

حوليات

جامعة الجزائر 1

مجلة علمية محكمة دوليا



36

Numéro 03

Septembre 2022

حوليات
جامعة الجزائر

LES ANNALES
DE L'UNIVERSITE D'ALGER 1

36

العدد الثالث
سبتمبر 2022

رمد: 1111-0910

36

العدد الثالث
سبتمبر 2022



LES ANNALES

DE L'UNIVERSITE D'ALGER 1

Revue Scientifique Internationale

36

Numéro 03
Septembre 2022

ISSN:1111-0910

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 وإخراج

مصلحة المنشورات

حوليات جامعة الجزائر 1

المجلد 36 العدد الثالث

سبتمبر 2022

حوليات جامعة الجزائر 1

أول إصدار سنة 1986

- العنوان : 02 شارع ديدوش مراد ، الجزائر

- الهاتف / الفاكس : +213.21.63.77.27

- البريد الإلكتروني : 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

الفهرس

05 الافتتاحية

رتيبة عياش

06 دور الاجتهاد القضائي في معالجة الشغور الإجرائي في القضايا المرتبطة بآثار الزواج

ليلى بلحسل منزلة/ فوزية ميراوي

22 مسؤولية البنك الجزائرية عن الإخلال بالتزام مكافحة جريمة تبييض الأموال في ظل التشريع الجزائري

عائشة قادة بن عبد الله

37 السياسة الأمنية الجزائرية: "إدارة الحدود أنموذجا"

أيوب دهقاني

51 تطور نظم المعلومات العسكرية وتطبيقاتها العملية أثناء الحروب

نورة جبارة

66 التنظيم القانوني للمسؤولية المدنية الناتجة عن أضرار الصواري (أبراج الهواتف النقالة)

رابح نهائي

81 مستقبل الأمم المتحدة في ظل البدائل المحتملة للنظام الدولي

شهيرة بولحية

97 دور قاضي الأحداث في حماية الطفل في خطر في القانون 12/15 المتعلق بحماية الطفل

بوطبة مراد

111 التوجه نحو الطابع الدولي لمدونات قواعد السلوك - مدونة أخلاقيات الطب نموذجا

أمينة عديد

129 المخالفات الضريبية في ظل الإدارة الإلكترونية

ليلى كراش

144 مشاركة الايجار صورة للاستغلال التجاري للسفينة

محمد بوزيدي شيطر

162 أبعاد التدخل الخارجي وتداعياته على أمن واستقرار ليبيا

علي بلمداني

183 المقارنة بين المحكمتين الخاصتين الدولتين والمختلطتين: سيراليون ولبنان

لافي اعر/ مليكة بوغرة

203 نظام المسؤولية الدولية عن انتهاكات حقوق الإنسان في ضوء اجتهادات المحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان

أحمد مروي

218 مستجدات قواعد الأنكوترمز (نسخة 2020) وتطبيقاتها في القانون الجزائري

نزار عبدلي

237 الأنظمة الإدارية الوقائية لتسيير المجالات المحمية وحماية العقار البيئي في التشريع الجزائري التشريع الجزائري

محفوظ حدادود / يوسف سلاوي

252 تكيف نظام الرقابة الوصائية للجماعات الإقليمية على الصفقات العمومية وفق المعايير الدولية لرقابتي الإلتزام والأداء

زهير كحل

273 البعد المقاصدي عند ابن القيم - في نقد فروع الفقه المالكي - من خلال نماذج تطبيقية على أمهات القواعد المقاصدية -

أنس خالد الشبيب

295 التقادُّمُ المُسَقِّطُ للدَّعْوَى والشَّهَادَةِ في القضاء

علي فريحات / يحيى سعيدي

315 المخارج الفقهية للأوعية الاستثمارية في المصارف الإسلامية

لطفى شيخ / عبد العزيز نصري

338 العشق من منظور الكتاب والسنة

امال قاسيمي / وهيب بوزيفي

354 الإشكاليات المنهجية في اختيار عينة بحوث الإعلام والاتصال من المجتمع الأصلي الافتراضي

جميلة سعيد / صفوان عيصام حسيني

370 الاتصال السياسي ووسائل الإعلام: المقاربات النظرية والممارسة السياسية

كهينة سلام

385 الأخلاقيات الإعلامية في التشريع الجزائري، قراءة في القانون العضوي المتعلق بالإعلام 05-12

عبد الحميد ساحل

402 الخطاب الصحافي الإصلاحى للأمير خالد (1875-1936) مقارنة تحليلية

عشير جيلالي

421 تفعيل صيغ التمويل الإسلامى المتعددة في تنمية المشاريع الاقتصادية الصغيرة والمتوسطة

محمد حاج عيسى

441 علم المنطق وأثره في التراث التلمساني، شرح صحيح البخاري للسوسي (ت: 895) أنموذجاً

ربيعة فندوشي

466 مهارة الاستماع و دورها في فعالية الاتصال البيداغوجي - دراسة مسحية لعينة من أساتذة علوم الإعلام والاتصال بجامعة المدية -

زهية عيسى

494 دور المجلس الأعلى للأمن في ظل أحكام الدستور الجزائري المعدل سنة 2020

الافتتاحية

تسعى مجلة حوليات جامعة الجزائر 1 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 المجلد 36- العدد الثالث- 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.مدافر فايزة
رئيسة المجلة

دور الاجتهاد القضائي في معالجة الشغور الإجرائي في القضايا المرتبطة بآثار الزواج

The role of jurisprudence in addressing procedural vacancy in
cases related to the effects of marriage

رتيبة عياش¹

¹كلية الحقوق والعلوم السياسية جامعة البلدية 2 مخبر قانون الأسرة جامعة الجزائر1(الجزائر)

ayacheratiba@gmail.com

تاريخ النشر: سبتمبر/2022

تاريخ القبول: 2022/06/13

تاريخ الإرسال: 2020/12/09

الملخص:

شهد مجال شؤون الأسرة شغورا إجرائيا في تنظيم المسائل المطروحة باستمرار على الساحة القضائية، وباعتبار قانون الأسرة ذا طبيعة خاصة، فإنه لا يمكن تطبيق القواعد العامة بشأن المواضيع المرتبطة به، بالرغم من تضمن قانون الإجراءات المدنية فصلا خاصا بقسم شؤون الأسرة ، الأمر الذي يحتم تطبيق نص المادة 222 من قانون الأسرة، التي تحيل القاضي إلى أحكام الشريعة الإسلامية. وبناء على ذلك انصبت هذه الدراسة على بحث مدى مساهمة الاجتهاد القضائي الصادر في المسائل المرتبطة بآثار الزواج في إزالة هذا الفراغ والشغور القانوني، من خلال تحديد المسائل التي تميزت بالشغور، واستقراء قرارات المحكمة العليا الصادرة فيها وتحليلها ، ومقارنة ما قضى به الاجتهاد القضائي مع ما جاء من أحكام شرعية وفقهية منظمة للجانب الإجرائي لتلك المسائل.

الكلمات المفتاحية: شغور إجرائي، معالجة الشغور، آثار الزواج ، اجتهاد قضائي.

Summary:

The field of family affairs witnessed a procedural vacancy in the organization of issues that are constantly raised in the judicial arena, considering the family law has a special nature, it is not possible to apply general rules regarding issues related to it_ even though the Civil Procedure Law includes a chapter specially in the Family Affairs_which requires The application of Article 222 of the Family Code, which refers the judge to the provisions of Islamic law. Accordingly, this study focused on examining the extent of the contribution of the jurisprudence issued in matters related to the effects of marriage in removing this legal void and vacancy. By identifying the issues that were marked by vacancy, extrapolating and analyzing Supreme Court decisions issued in them, and comparing what the jurisprudence ruled with what came from Sharia and jurisprudential rulings that regulate the procedural aspect of these issues.

Key words: Procedural vacancy, vacancy treatment, the effects of marriage, jurisprudence

المقدمة:

يتميز قانون الأسرة بالشغور من الناحيتين الموضوعية والإجرائية ، فمن الناحية الموضوعية ، شهد العديد من الثغرات القانونية ، ومن الناحية الإجرائية - وبالرغم من أنه لا يعد قانونا إجرائيا - إلا أنه يمكن ملاحظة الشغور والفراغ الإجرائي في عديد المسائل المرتبطة به، وإذا ما تم الرجوع إلى قانون الإجراءات المدنية ، الذي تضمن فصلا خاصا بقسم شؤون الأسرة ، وذلك من المادة 423 إلى المادة¹ 499 ، فإنه لم يحط بكل المسائل التي تضمنها قانون الأسرة، باعتبار هذا الأخير قانونا ذا طبيعة خاصة ينظم المسائل التي لها صلة بالأحوال الشخصية وشؤون الأسرة.

وبما أن الاجتهاد القضائي يمثل الجانب التطبيقي لقانون الأسرة، كان لا بد من تسليط الضوء على قرارات المحكمة العليا الصادرة في المسائل التي لم تكن موضوع نصوص إجرائية خاصة ، ولعل أهمها ما ارتبط بآثار الزواج، لتوضيح دور الاجتهاد القضائي في إزالة ذلك الفراغ القانوني ، وهنا تكمن أهمية الموضوع الذي ينصب على بحث أهم المسائل المرتبطة بآثار الزواج، والتي صدر بشأنها اجتهاد قضائي، تطبيقا للمادة 222 من قانون الأسرة التي تنص: "كل ما لم يرد النص عليه في هذا القانون يرجع فيه إلى أحكام الشريعة الإسلامية"²، وأبرز المسائل التي شابها الشغور الإجرائي، وكانت محل اجتهادات قضائية، ما ارتبط منها بإثبات النسب ونفيه وما كان متعلقا بتنفيذ الحكم الصادر برجع الزوجة وهذه المسألة الأخيرة تثير عديد الإشكالات في التنفيذ بسبب الشغور الذي تميزت به .

والإشكال الذي يمكن طرحه بهذا الصدد يتمثل في الآتي:

ما مدى مساهمة الاجتهاد القضائي في إزالة الشغور الإجرائي في المسائل المرتبطة بآثار الزواج ؟

سيتم الإجابة على هذا الإشكال من خلال التطرق إلى توضيح دور الاجتهاد القضائي في معالجة الشغور الإجرائي فيما يخص إثبات النسب ونفيه بتحديد الجهة المؤهلة لتلقي الإقرار بالنسب وعرض الحلول الإجرائية لدعوى اللعان في محور أول، وفي محور ثان تحديد دوره في معالجة الشغور الإجرائي فيما يخص تنفيذ الحكم الصادر برجع الزوجة، من حيث تحديد كيفية إثبات النشوز و من حيث إبراز الحلول الإجرائية للإشكالات المرتبطة بتنفيذ ذلك الحكم.

ولقد تم الاعتماد في هذه الدراسة على المنهج الاستقرائي، وذلك ببحث المسائل التي كانت محل شغور إجرائي من جهة ، ومن جهة أخرى استقراء الاجتهاد القضائي الصادر في هذه المسائل ، وتحليل تلك الاجتهادات استنادا على المنهج التحليلي ، ثم الاعتماد على المنهج المقارن ، من خلال مقارنة ما جاء في الاجتهاد بما ورد من أحكام شرعية وفقهية ، للوصول إلى حلول إجرائية، قد تكون موضوع نصوص قانونية معالجة لهذا الإغفال والفراغ الذي يثير عديد الإشكالات تطبيقيا ، بغية الوصول إلى توحيد الحلول الإجرائية.

1- معالجة الشغور الإجرائي في المسائل المرتبطة بالنسب

يعد الإقرار من بين الوسائل التي يثبت بها النسب شرعا وقانونا، تطبيقا لنص المادة 40 من قانون الأسرة، لكن لا يوجد نص يحدد شكل هذا الإقرار أو الجهة التي منحها القانون صلاحية تلقيه مما يستوجب بحث الاجتهاد الصادر في المسألة (1.1)، هذا فيما يخص إثبات النسب، أما فيما يخص نفيه، فإنه لا يوجد أي نص ينظم مسألة اللعان موضوعيا أو إجرائيا، الأمر الذي تطلب صدور اجتهادات من المحكمة العليا توضح إجراءات سير دعوى اللعان وضوابطها (2.1).

1.1 - الجهة المؤهلة لتلقي الإقرار بإثبات النسب

جاء في قرار للمحكمة العليا ما يلي: "في حالة ثبوت أن المطعون ضده هو من قام بالتصريح أمام ضابط الحالة المدنية، وهو موظف عمومي بمقتضى وظيفته بتسجيل البنت باسمه في سجلات الحالة المدنية، فإن ذلك يعد إقرارا منه بنسب البنت وفق نص المادة 40 من قانون الأسرة، وأن المقرر شرعا أن الإقرار بالبنوة المجرد والذي ليس فيه تحميل النسب على الغير يثبت به النسب، متى كان إقرارا مباشرا فيه تحميل النسب على النفس، وأن الإقرار بذلك يعد حجة في ثبوت النسب من المقرر ولو ثبت بطريق آخر خلاف ذلك".⁰³

وجاء في حيثيات قرار آخر ما يلي: "حيث أن القول بأن الإقرار لا يكون إلا أمام القضاء تطبيقا للمادة 341 من القانون المدني، مع أن هذه المادة لا تطبق في قضايا الحالة التي يحكمها قانون خاص هو قانون الأسرة، ولأن إثبات النسب يقع التسامح فيه ما أمكن لأنه من حقوق الله، فيثبت حتى مع الشك وفي الأنكحة الفاسدة طبقا لقاعدة (إحياء الولد).

حيث أن القول بأن الشهادة المؤرخة في: 06/ 04/ 1997، أمام الموثق هي عبارة عن صلح لا يجوز طبقا للمادة 461 من القانون المدني، مع أن هذا الوصف للوثيقة لا يصح، بل هي توثيق لشهادة جماعة عن إقرار المطعون ضده بحمل الطاعنة ورغم ذلك لم ينتبه قضاة الموضوع لوجوب سماع هؤلاء الشهود.

حيث أن المادتين 40 و44 من قانون الأسرة يثبتان النسب بالإقرار دون تحديد لأي شكل يقع به هذا الإقرار، الأمر الذي ينطبق مع قول خليل - في باب بيان أحكام الإقرار - : (ولزم الإقرار لحمل في بطن امرأة...) "⁰⁴.

كما جاء في حيثيات قرار آخر - في الرد على أوجه الطعن - ما يلي: "وأن الإشهاد المحرر من طرف مدير الصحة والحماية الاجتماعية لولاية تيبازة يوم: 14/ 06/ 1995، المتضمن اعتراف المطعون ضده بأبوته للولد، فإن الإدارة غير مؤهلة قانونا لتلقي الإقرار، وعليه فالوجه غير مؤسس".⁰⁵

يستفاد من القرارات السابقة الآتي توضيحه:

- عدم إمكانية تطبيق أحكام المادة 341 من القانون المدني⁰⁶ التي تشترط وقوع الإقرار أمام القضاء، لأن الإقرار بالنسب يعد من قضايا الحالة التي يحكمها قانون الأسرة ، ومع انعدام النص في قانون الأسرة يرجع إلى أحكام الشريعة الإسلامية بموجب نص المادة 222 من نفس القانون ، ولا يوجد في الشريعة الإسلامية ما يفيد وجوب الإقرار بالنسب أمام القضاء، حيث جاء في الموسوعة الفقهية الكويتية ما يلي: "والأصل أن الإقرار حجة بنفسه، ولا يحتاج لثبوت الحق به إلى القضاء"⁰⁷، وذلك تطبيقاً لمبدأ الاحتياط في إثبات النسب بإعمال قاعدة إحياء الولد .

- حدد الاجتهاد القضائي في القرارات السابقة الجهة المكلفة بتلقي الإقرار الذي يعتد به قانوناً في إثبات النسب، وهي -على سبيل ترتيب القرارات السابقة-: ضابط الحالة المدنية باعتباره الضابط العمومي المكلف بتسجيل المواليد، والموثق، والقاضي، لأن الأصل وقوعه أمام القضاء، فكل من المذكورين سابقاً يعد موظفاً عمومياً مؤهلاً لتلقي الإقرار، أما غير هؤلاء فلا يعد كذلك ، بدليل أن القرار الأخير لم يعتد بالإقرار بالنسب الواقع أمام مدير الصحة والحماية الاجتماعية ، باعتبار أن الإدارة غير مؤهلة قانوناً لتلقيه.

2.1 - الحلول الإجرائية لسير دعوى اللعان

إن دعوى اللعان تعد من الدعاوى الخاصة التي يعد الأجل إجراء جوهرياً في قبولها (1.2.1) وحتى ولو تم قبول الدعوى، فلا بد من مراعاة ضوابط معينة لإجراء اللعان بشكل صحيح (2.2.1).

1.2.1 - الأجل الواجب مراعاته لقبول الدعوى

أكد الاجتهاد القضائي ضرورة مراعاة أجل اللعان باعتباره شرطاً جوهرياً لقبول الدعوى المرفوعة بشأنه، وهذا ما سيتضح من خلال القرارات التي تم الإطلاع عليها ، ولعل أول قرار حدد أجل رفع دعوى اللعان هو القرار الصادر عن المجلس الأعلى سنة 1971 الذي قضى بما يلي: "إن دعوى إنكار الأنساب لا يمكن إقامتها بعد مرور سبعة أيام من تاريخ الميلاد ، وفي هذا تطبيق سليم لقواعد الشرع"⁰⁸ ثم صدر قرار سنة 1984 جاء فيه ما يلي: "إنه بعدم إنكار الزوج للحمل يوم سمع به أوحين ولادته في المهلة القريبة التي يقررها الشرع لإجراء اللعان سقط حقه في إنكار النسب"⁰⁹، وفي سنة 1985 قضى المجلس الأعلى في قرار له بما يلي: "من المبادئ المستفادة في الشريعة أن من جملة الشروط لنفي الحمل أو الولد عند المالكية هو التعجيل باللعان بعد علم الزوج بالحمل أو الولد، فإذا أخر لعانها ولو يوماً واحداً بعد علمه بالحمل أو الوضع أو رؤية الزنا امتنع لعانه لها"¹⁰، وبعد أكثر من عشر سنوات قضت المحكمة العليا في قرارها الصادر سنة 1995 بما يلي: "إن نفي النسب أو اللعان طبقاً لمبادئ الشريعة الإسلامية وقانون الأسرة يكون له فترة معينة وقصيرة بعد العلم بالحمل أو الوضع، وليس بعد مرور عدة أشهر بعد المطالبة بالنفقة"¹¹، وفي سنة 1997 جاء في قرار صادر عن المحكمة العليا ما يلي: "حيث أن اللعان لا يكون إلا في أجل لا يتجاوز ثمانية أيام من يوم العلم بالحمل الذي يراد نفيه"¹²، وآخر قرار

تم الوصول إليه هو القرار الصادر سنة 2002 الذي قضى ما يلي: "مدة اللعان حسب استقرار اجتهاد المحكمة العليا هي أسبوع من يوم رؤية الزنا أو العلم بالحمل".¹³ ويستفاد من القرارات السابقة ما يلي:

-استقرار قضاء المحكمة العليا على جواز اللعان لنفي الحمل أخذا برأي المالكية والشافعية، وعدم إعمال رأي الحنفية والحنابلة الذين لا يجيزون اللعان للحمل¹⁴، وحسنا ما فعل ، لأنه الرأي الراجح فقها ، خاصة مع التطور الطبي ، وإمكانية التأكد من وجود الحمل أو عدمه .

-عدم تكريس قضاء المحكمة العليا لرأي المالكية بشكل دقيق فيما يخص تعجيل رفع دعوى اللعان إلا في القرار الصادر سنة 1985، حيث أنه لو أخر الزوج اللعان ولو يوما من تاريخ العلم بالحمل أو الولادة لم يقبل¹⁵، بينما يلاحظ غموض الاجتهاد القضائي في القرارين الذين لم يحددا الأجل بالضبط وإنما بعبارة (المهلة القريبة التي يقرها الشرع سنة 1984) ، أو عبارة (فترة معينة وقصيرة سنة 1995)، مع العلم أن الفقه القائل بالتراخي لأجل معلوم هو الفقه الحنفي، وخاصة أبو حنيفة الذي جعل أقصى مهلة هي سبعة أيام¹⁶، ولعل هذا المقصود من هذين القرارين ، بدليل الآتي توضيحه.

-كرس قضاء المحكمة العليا رأي أبي حنيفة في القرار الأول الصادر عنه سنة 1971، وفي القرار الأخير الصادر سنة 2002 الذي جعل أقصى أجل لرفع الدعوى هو سبعة أيام من يوم ميلاد الطفل رأي أبي حنيفة، بينما كان قريبا من رأي أبي حنيفة في القرار الصادر سنة 1997 الذي حدده ب 8 أيام من يوم العلم بالحمل .

-من خلال ما سبق يلاحظ تذبذب اجتهاد المحكمة العليا في أجل رفع دعوى اللعان كما أنه مزج بين الفقه المالكي في نفي نسب الحملو رأي أبي حنيفة في التراخي في رفع الدعوى .

وتجدر الإشارة إلى أن قضاء المحكمة العليا أجاز تأخير رفع دعوى اللعان بسبب عذر، حيث جاء في حيثيات القرار ما يلي: " وفي العذر المذكور يمكن الحكم ،فالتأخير علم بالحمل وهو على وشك السفر ، وهو موظف مرتبط بمواعيد عمله ، واختيار الزوجة هذا الظرف لإخباره بحملها فيه رغبة، وعدوله عن السفر للقيام بإجراءات اللعان وقت إخباره فيه إضرار به وبعمله كموظف في سفارة بالخارج ، وكان على القضاة سيما بالمجلس أن يراعوا هذا الجانب ويعتبرونه عذرا شرعيا ، ويمكنوه من اللعان"¹⁷.

ويكون هذا القرار مجسدا لقول الفقه الإسلامي بجواز تأخير اللعان لعذر،¹⁸ وتقدير العذر ومدته في تأخير نفي النسب مسألة موضوعية يختص بها قاضي الموضوع ، ويبت في كل قضية ، حسب ظروف الحالة التي يعرضها الزوج ، ومدى دلالتها على الإقرار بالولد أم عدم الإقرار به¹⁹، وهذا ما جسده كذلك قضاء المحكمة العليا في القرار المذكور.

2.2.1 - ضوابط إجراء اللعان

قضت المحكمة العليا بأنه: "يحول رفع دعوى اللعان دون التذرع بالطرق العلمية لإثبات النسب".²⁰ وجاء في حيثيات هذا القرار ما يلي: "حيث يتبين بالرجوع إلى الحكم المستأنف والقرار المطعون فيه أن المطعون ضده رفع دعواه ضد الطاعنة طالبا تعيين مختص في علم الهندسة الوراثية الجينية، وتكليفه بإجراء خبرة طبية ، لفك الشفرة الوراثية للولد ، الذي ينكر المطعون ضده نسبه إليه ، والقول ما إذا كان ذلك الولد من صلبه أم لا، وفي حالة ما إذا كان الولد ليس من صلبه الحكم بإسقاط نسبه عنه، وإلغاء شهادة ميلاده.

وحيث أن الحكم المستأنف قضى بتعيين خبيرين مختصين في الطب الشرعي لإجراء مقارنة بين الشفرة الوراثية للمطعون ضده والولد ، وذلك بعد أخذ عينة من أنسجتهما ، والقول إذا كانتا متطابقتين من عدمهما ، ومن ثم ما إذا كان المطعون ضده هو والد الولد أم لا.

حيث أن ذلك الحكم هو حكم تحضيري غير قابل للاستئناف وفقا لنص المادة 145 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

حيث أن قضاة المجلس لما قبلوا استئناف الطاعنة شكلا وتطرقوا لموضوع النزاع ، يكونون قد خالفوا المادة 145 المذكورة.

حيث أنه لذلك يتعين نقض القرار المطعون فيه.

حيث أنه بالرجوع إلى الحكم المستأنف فإن الطاعنة تمسكت برفض الدعوى لسبق الفصل فيها. حيث أنه يتبين فعلا بالرجوع إلى أوراق الملف أن النزاع سبق طرحه على القضاء وكان آخر قرار صدر عن مجلس قضاء المسيلة بتاريخ: 02/ 10/ 2006 قضى بإلغاء الحكم المستأنف الصادر عن محكمة سطيف بتاريخ: 01/ 02/ 2003، وقضى من جديد بعدم قبول دعوى الملاعنة التي رفعها المطعون ضده لورودها خارج الأجل الشرعي ، وبعد الطعن بالنقض ضد القرار من قبل المطعون ضده رفضت المحكمة العليا طعنه بموجب القرار الصادر عن غرفة الأحوال الشخصية والمواريث بتاريخ: 16/ 07/ 2008 .

وحيث أنه مادام أن المطعون ضده قد التجأ إلى دعوى اللعان ، فلا يجوز له التذرع باتباع أحكام المادة 40 في صياغتها الجديدة التي تنص على أنه: "يثبت النسب بالزواج الصحيح أو بالإقرار.....يجوز للقاضي اللجوء إلى الطرق العلمية لإثبات النسب".

حيث أنه بذلك يتعين أن يمتد نقض القرار المطعون فيه إلى الحكم المستأنف الذي عين الخبيرين وغفل عن مسألة سبق الفصل فيها التي أثارها الطاعنة .

وجاء في حيثيات إحدى القرارات الصادرة عن المحكمة العليا: "إن أداء يمين اللعان وقع بالمسجد بعد صلاة الجمعة"²¹، كما قضت في قرار آخر بما يلي: "إن اللعان لا يتم أمام المحاكم، بل مكانه

المسجد العتيق ، ولا يصح في غيره من المساجد ²²، وجاء في حيثيات قرار لها الآتي نصه: "من الثابت شرعا أنه ليس شرطاً أن يتلى يمين اللعان من طرف الإمام، وإنما يكفي أن يقرأ يمين اللعان أي شخص مسلم مكلف بتلقيها قانوناً أمام جماعة المسلمين يتجاوز عددهم أربعة أشخاص .

حيث أن قرار الموثق يذكر أن أداء أيمن اللعان وقع بالمسجد بعد صلاة الجمعة في وسط المصلين وبعد تحذيرهم من اليمين ²³. يستفاد من القرارات السابقة ما يلي :

- يكون القرار الأول صائبا لو كان طلب الخبرة الطبية في الدعوى الأولى التي كان موضوعها اللعان، لأنه لا يمكن تطبيق أحكام المادة 125 وما يليها من قانون الإجراءات المدنية المرتبطة بإجراء خبرة طبية، لكن القرار صدر في الدعوى الثانية التي رفعها المطعون ضده - بسبب رفض دعوى اللعان في الدعوى الأولى لورودها خارج الأجل - ، بحيث كان موضوع الدعوى الثانية هو طلب الخبرة الطبية بصفة مستقلة بغرض نفي النسب ، وهذه المسألة لم يتصد لها قضاة المحكمة العليا إطلاقاً، إذ لا يجوز الاعتماد على نتائج البصمة الوراثية في نفي النسب بصفة مستقلة كبديل عن اللعان أو إحلالها محل اللعان، حيث جاء في توصيات المجمع الفقهي الإسلامي المنعقد في مكة المكرمة في دورته السادسة عشر خلال الفترة الممتدة بين 05 و 10 سنة 2002 حول البصمة الوراثية ومجالات الاستفادة منها: "لا يجوز شرعا الاعتماد على البصمة الوراثية في نفي النسب ولا يجوز تقديمها على اللعان" ²⁴، لأن اللعان حكم شرعي ثابت بالكتاب والسنة وإجماع الفقهاء، وبالتالي لا يجوز تعطيل هذا الحكم بأي وسيلة مهما بلغت من الدقة في نظر أهل الاختصاص، سواء كان الهدف هو إحلال الوسائل العلمية الحديثة محل اللعان، أو الاستعانة بها بعد رفع دعوى اللعان ، ويبقى الطريق الوحيد لنفي النسب هو اللعان، كما استقر عليه قضاء المحكمة العليا.

- قضاء المحكمة العليا لم يتصد لمسألة طلب المطعون ضده إلغاء شهادة الميلاد في حالة نفي النسب، وهذا ما يفيد أنه أقر بثبوت نسب الولد ، ومن ثم لا يجوز تراجع عن الإقرار بالنسب وهذا ما اتفق عليه الفقه الإسلامي ²⁵، واستقر عليه الاجتهاد القضائي ²⁶، وبناء على ما سبق لا يمكنه رفع دعوى اللعان ²⁷ ولا المطالبة بالاستفادة من الطرق العلمية في نفي نسب ثابت بإقراره ²⁸.

- أعمل الاجتهاد القضائي رأي جمهور الفقهاء القائلين بتغليظ اللعان من حيث المكان والزمان ، حيث لا يتم اللعان إلا في المسجد وبعد الصلاة ، بعد الصلاة لما فيه من الردع والرهبة ، وفي المسجد لما تتصف به المساجد من قدسية، الأمر الذي يؤدي إلى إحداث رهبة في نفوس المتلاعنين والحاضرين ²⁹، مما قد يساهم في التقليل من إتمام اللعان ، كما قد يعد وسيلة وقائية للتقليل من دعاوى اللعان .

- يتضح من القرار الأخير أن من يقوم بتلاوة أيمن اللعان هو كل شخص مسلم مكلف قانوناً بذلك، ولا

يشترط أن يكون إمام المسجد الذي يجرى فيه اللعان، وفي قضية الحال مساعد الموثق هو الذي تلى الأيمان، حيث جاء في حيثيات القرار إن دفع المستأنف عليها في الطعن بأن اليمين غير قانونية وأن من الواجب أن يتلى ويقرأ من طرف الإمام وليس مساعد الموثق مردود³⁰.

وبالبحث في الناحية التطبيقية لإجراء اللعان، فإنه بعد قبول دعوى اللعان يقوم القاضي بإحالة الزوجين إلى المسجد الذي يحدده ويكلف إمامه بتلاوة أيمان اللعان، وبالتالي فإن إمام المسجد يقوم مقام القاضي، إعمالاً لاتفاق الفقهاء على وجوب إجراء اللعان بحضور القاضي أو من يقوم مقامه³⁰، مع ضرورة الإشارة إلى عدم تحديد الأشخاص الذين يخول لهم قانوناً تلاوة أيمان اللعان من غير الإمام .

- يتبين من القرار الأخير كذلك أن الموثق يمكن تكليفه بحضور مجلس اللعان وتحرير محضر بذلك يسلم للقاضي، مثله مثل المحضر القضائي؟، مع أن المطبق قضاء أن المكلف بهذه المهمة هو المحضر القضائي.

- كرس الاجتهاد القضائي الضابط الشرعي المتمثل في حضور جماعة لمجلس اللعان يتجاوز عددها أربعة ، محاولاً الأخذ في ذلك برأي المالكية الذين حددوا العدد الأدنى للجماعة بأربعة³¹ ، وليس بتجاوز الأربعة كما جاء في قرار المحكمة.

- أعمل الاجتهاد القضائي الضابط الشرعي المتمثل في قيام القاضي أو من يقوم مقامه بالوعظ قبل الشروع في التلاعن وتذكير الزوجين بالتوبة ، تطبيقاً لقول النبي -صلى الله عليه وسلم - للمتلاعنين - كما في حديث ابن عباس - : " إن الله يعلم أن أحكما كاذب ، فهل منكما تائب".³²

2- معالجة الشغور الإجرائي في المسائل المرتبطة بتنفيذ الحكم بالرجوع

تعد المسائل المرتبطة بتنفيذ الحكم الصادر في دعوى الرجوع المجال الخصب للفرغ الإجرائي، سواء من حيث عدم تحديد كيفية ثبوت نشوز الزوجة، والذي كان محل اجتهاد قضائي من المحكمة العليا(1.2)، أو من حيث الإغفال فيما يخص الصعوبات التي تعترض تنفيذ الحكم بـرجوع الزوجة ، الأمر الذي يؤدي في عديد الأحيان إلى تحرير إشكال في التنفيذ من طرف المحضر القضائي، مما يستوجب بحث أهم الاجتهادات الصادرة للتصدي لهذه الإشكالات (2.2).

1.2 - ضابط إثبات نشوز الزوجة

جاء في إحدى قرارات المحكمة العليا ما يلي : " نشوز الزوجة لا يثبت إلا بموجب محضر امتناع عن الرجوع ، بعد تنفيذ حكم يقضي بالرجوع .

وحيث أن القرار المطعون فيه قضى بتأييد الحكم المستأنف فيما يخص مسؤولية الطلاق ، على أساس أن الطاعن هو الذي مسك بالطلاق ، بحجة أن زوجته ناشز ، لكنه لم يقدم أي محضر للنشوز لتبرير ذلك، مع العلم أن النشوز يثبت بموجب محضر امتناع عن الرجوع ، وهذا بعد تنفيذ حكم يقضي بالرجوع، مما يجعل الوجه غير مؤسس، الأمر الذي يتعين معه رفض الطعن ."³³

يستفاد من القرار السابق - مع العلم أن الاجتهاد القضائي مستقر في هذه المسألة - :
 - أن نشوز الزوجة يثبت عند امتناعها عن تنفيذ الحكم القضائي النهائي الذي يلزمها بالرجوع إلى المسكن الزوجي، وذلك بموجب محضر امتناع عن الرجوع، وقد كرس الاجتهاد القضائي تطبيق النشوز وفق مشهور الفقه المالكي، وأنزل امتناعها عن التنفيذ منزلة عدم قدرة الزوج على ردها و لو بالحاكم وهو أهم شرط وضعه المالكية لاعتبار الزوجة الخارجة من المسكن الزوجي إلى مكان معلوم دون إذن زوجها ناشزا، بالإضافة إلى شروط أخرى تتمثل في: عدم قدرة الزوج على منعها من الخروج، عدم كون الزوجة حاملا، وألا تكون الزوجة معتدة من طلاق رجعي، وأن تكون الزوجة مظلومة، وهذا على خلاف رأي جمهور الفقهاء الذين يثبتون نشوز الزوجة بمجرد خروجها دون إذن زوجها، وهذا هو الرأي الراجح فقها.³⁴

2.2 - الحلول الإجرائية للإشكالات المرتبطة بتنفيذ الحكم بالرجوع

يعترض تنفيذ الحكم بالرجوع عديد الإشكالات التي تؤدي إلى تحرير المحضر القضائي لإشكال في التنفيذ، الأمر الذي يطيل هذا الأخير، ويمكن حصر الحالات فيما إذا امتنعت الزوجة عن الرجوع بسبب عدم تحقيق مطلب شرعي (1.2.2)، أو بسبب ظلمها من طرف الزوج (2.2.2)، أو بسبب تعليق الرجوع على سعي الزوج لتنفيذه (3.2.2)، وهذه الحالات صدرت بشأنها اجتهادات قضائية لإزالة الشغور الذي شابها قانونا.

1.2.2 - الامتناع عن الرجوع لعدم تحقيق مطلب شرعي

يجب توضيح المقصود بالمطلب الشرعي في ظل الاجتهاد القضائي (1.1.2.2)، وبحث مدى تصد القضاء لإثبات شرعية المسكن (2.1.2.2).

1.1.2.2 - تحديد المقصود بالمطلب الشرعي

جاء في إحدى قرارات المحكمة العليا ما يلي: "من المقرر شرعا أنه ليست كل زوجة رغبت عن الرجوع لزوجها تعتبر ناشزا، وتحرم لأجله من حقوقها الواجبة شرعا من جراء طلاقه لها، ومن المقرر أن النشوز لا يعمل به شرعا إلا إذا وفر الزوج لزوجته كل مطالبها المحكوم لها بها، ومن ثم فإن القضاء بما يخالف هذين المبدأين يعد خرقا للقوانين الشرعية .

ولما كان الثابت - في قضية الحال - أن الزوج لم يقدّم بواجب الإسكان المنفرد عن الضرة لزوجته الطاعنة، الذي تضمنه الحكم الصادر لصالحها، ومن ثم فإن قضاة المجلس الذين اعتبروها ممتنعة عن الرجوع ومؤاخذتها بحرمانها من حقوقها الواجبة لها شرعا، يكونوا بقضائهم كما فعلوا، قد خرقوا القواعد الشرعية، ومتى كان كذلك استوجب نقض القرار المطعون فيه".³⁵

كما قضت المحكمة العليا في قرار آخر بما يلي: "من المقرر أن نشوز الزوجة لا يثبت بمجرد الامتناع عن الرجوع بموجب حكم قضائي إذا كان معلقا على شرط توفير سكن مستقل لم يتحقق، لكن حيث أن الحكم المطعون فيه قضى بأن الطلاق كان تعسفيا من طرف الطاعن، على أساس أن نشوز

الزوجة غير ثابت ، باعتبار أن الطاعن عند سعيه لتنفيذ القرار القاضي بالرجوع قد تجاهل شقا منه ، والمتعلق بتوفير مسكن مستقل للزوجة ، واكتفى بالشق المتعلق بالرجوع فقط ، وبذلك لم يتم بتنفيذ القرار كليا وبصفة جدية ، حتى يكون نشوز الزوجة أمرا مؤكدا ، خاصة وأن هذه الأخيرة قد دفعت بأن رفضها للرجوع في محضر الامتناع يعود إلى عدم توفير بيت منفرد لها من طرف الزوج ، مما يجعل الوجهين غير مؤسسين ، الأمر الذي يتعين معه رفض الطعن ".³⁶

من خلال استقراء القرارين السابقين يتضح ما يلي:

- أن المقصود بالمطلب الشرعي هو مطالبة الزوجة قضاء بتوفير مسكن مستقل ، ولعل أهم خاصية ذكرها الفقه في المسكن حتى يكون مسكنا شرعيا هو انفراد الزوجة به أو خلوه من سكنى الغير ، ويرجع ذلك لسببين هما : عدم الإضرار بالزوجة والتمكن من المعاشرة والاستمتاع.³⁷

- أن نشوز الزوجة لا يثبت ولو امتنعت عن تنفيذ الحكم بالرجوع إذا كان رجوعها معلقا على توفير مسكن مستقل محكوم لها به قضاء .

2.1.2.2 - مدى تصد الاجتهاد القضائي لإثبات شرعية المسكن

جاء في قرار قديم للمجلس الأعلى ما مفاده: " اعتمادا على القواعد الشرعية التي تقر للزوجة الحق في مطالبة زوجها بإسكانها منفردة مستقلة عن أهله ولو لم تكن تحتفظ بذلك الحق حين عقد الزواج ، أو سبق لها أن سكنت مع أقاربه ثم اشتكت الضرر بسبب جوارهم .

وحيث أن وجه الطعن ينتقد القرار المطعون فيه بخرقه تلك القواعد ، وذلك أنه ألزم الطاعنة بالانضمام إلى زوجها ليسكن بها في شق يعده لها في دار عائلته ، يعني في جوارهم وهي تشتكي من ذلك الجوار .

وحيث أن المستفاد من مراجعة القرار المنتقد أن السيدة (م.م) أسست طلبها الانفصال بالسكن عن أهل زوجها على الضرر الذي تشكوه من العيش مع أختين عانستين تعيشان تحت سقفه وعلى تصرفه موضحة أن هاتين تتعديان عليها بقساوة المعاملة والإهانة والضرب والشتم .

وحيث لم يأخذ قضاة الموضوع بالاعتبار تلك الشكوى واكتفوا بإلزام الزوج بإعداد السكن المطلوب بشق لاحق لدار أهله وفي جوارهم المباشر ، مع أن الزوجة تشتكي من ذلك الجوار نفسه ، فهذا يكون قرارهم هضم حقا ثابتا للمرأة شرعا ".³⁸

كما قضى المجلس الأعلى - في قرار أقدم من السابق - بما يلي: " إن رفض الزوجة شغل المسكنين اللذين وضعهما الزوج تحت تصرفها تنفيذا للحكم الذي أمرها بالعودة إلى منزل الزوجية له ما يبرره إذا كانا غير مطابقين لما اشترطه هذا الحكم ".³⁹

وجاء في حيثيات هذا القرار ما يلي: "ولكن حيث أن السيدة (ب. د) وإن رفضت شغل أي من المسكنين الموضوعيين تحت تصرفها بمعرفة زوجها، فإنها بررت رفضها بأسباب رأى قضاة الموضوع بما لهم من سلطة تقديرية مطلقة أنها قديمة".

وجاء في حيثيات قرار آخر ما يلي: "ولكن حيث ثبت لدى المجلس امتناع الزوجة من أن ترجع إلى المنزل الذي أعده له زوجها بمحل عمله كما اشترطت واعتمد على شهادة منفذ الحكم بالرجوع القائلة بأن المحل الذي دعاها إلى الذهاب إليه صالح للسكنى .

وحيث أنها امتنعت من الاستجابة فلها اعتبارها بحق ناشز وأسقط حقها في النفقة من ذلك التاريخ ، وعليه فإن القضاة استعملوا حقا خوله لهم الشرع وهو إسقاط النفقة عن الزوجة الناشز وعليه فالوجه غير وجيه ويتعين رده ."⁴⁰

يستفاد من القرارات السابقة ما يلي:

- لا يكفي توفر صفة استقلالية المسكن المعد من طرف الزوج حتى يكون مسكنا شرعيا ، بالرغم من أن هذه الخاصية تعد من أهم مواصفات المسكن الشرعي ، بل لا بد من توفر مواصفات أخرى ، ولقد أعمل القرار الأول خاصية أمن الجيران والتي تعد أحد شقي مواصفة أمن المسكن التي ذكرها الفقه بالإضافة إلى خاصية أمن المكان ."⁴¹

- يمكن للزوجة رفض شغل المسكن المعد من طرف الزوج ولو كان مستقلا ، إذا لم يتوفر على الشروط التي تضمنها الحكم القضائي ، ولقاضي الموضوع السلطة التقديرية المطلقة في تبرير رفض الزوجة من عدمه، ويفهم ضمنا أنه لم تتوفر بقية المواصفات حتى يعد مسكنا شرعيا ، ومنها احتواء المسكن على المرافق الضرورية و اللوازم الأساسية للمعيشة ، وأمن المسكن، مع ملاحظة عدم اشتراط ملكية الزوج للمسكن ، بل يكفي إمكانية التمتع والانتفاع به من طرف الزوجة ولو كان مستأجرا ، وهذه المواصفة أطلق عليها الفقه الإسلامي مصطلح الإمتاع⁴²، وقد تضمنها نص المادة 78 من قانون الأسرة التي جاء فيها : "تشمل النفقة والسكن أو أجرته".

- يلاحظ أن القضاء نادرا ما يتصدى لإثبات شرعية المسكن ، وذلك اعتمادا على شهادة القائم بالتنفيذ والتي تثبت صلاحية المحل للسكن من عدمه، وهذا ما تضمنه القرار الأخير .

2.2.2 - الامتناع عن الرجوع لثبوت ظلم الزوجة

قضت المحكمة العليا بما يلي : "امتناع الزوجة عن الرجوع إلى بيت الزوجية بعد إهانتها من الزوج لا يعتبر نشوزا .

ومتى تبين - في قضية الحال - أن المطعون ضده قد سبق وأن رفع دعوى الطلاق ، على اعتبار أن الطاعنة مريضة عقليا ، ثم تراجع عن ذلك ، وطلب رجوعها من جديد ليتجنب مسؤولية الطلاق ، فإن

امتناع الطاعنة عن الرجوع بعد إهانتها لا يعتبر نشوزاً ، وعليه فإن قضاة الموضوع لما قضوا بتأييد حكم المحكمة القاضي بالطلاق ، وتعويض الزوج لنشوز الزوجة ، دون مناقشة الدفع الذي أثارته الطاعنة ، فبقضائهم كما فعلوا خالفوا القانون ، وخاصة أحكام المادة 55 من قانون الأسرة⁴³.

يتضح مما سبق أن الاجتهاد القضائي أعمل تطبيق النشوز في الفقه المالكي ، وذلك بعدم اعتبار نشوز الزوجة إذا امتنعت عن تنفيذ الحكم بالرجوع في حالة ثبوت إهانتها من طرف الزوج ، لأنها تعد مظلومة، ومن شروط ثبوت النشوز عند المالكية أن تكون ظالمة.

3.2.2 - تنفيذ الحكم بالرجوع بسعي من الزوج

جاء في قرار للمحكمة العليا التالي نصه : " حيث أنه بالرجوع إلى قانون الإجراءات المدنية يتبين أن تبليغ الأحكام فيها يتعلق بمهلة الاستئناف التي تبدأ من تاريخ التبليغ غير أن الإنذار بعودة الزوجة إلى مسكن الزوجية هو غير هذا الإنذار الذي يترتب عليه استئناف الحياة الزوجية ، فيجب أن يكون بالمودعة والعطف ، أي أن يكون المنفذ مصحوباً بالزوج الذي ألزم بأن يكون السعي منه بإرجاع الزوجة إلى مسكن منفرد ، ويترتب على ذلك مخاطبة الزوجة شخصياً وطلب رجوعها ، وإن امتنعت - في هذه الحالة - يتأكد نشوزها.

غير أن المحضر المشار إليه لا يتبين منه توفر هذه الإجراءات مما يجعل النشوز غير قائم ، وأن قضاة الاستئناف بقضائهم يكونوا قد احترموا جميع الإجراءات مما يجعل قرارهم سليماً والوجه غير مؤسس⁴⁴.

وجاء في قرار آخر ما يلي: " منطوق الحكم القاضي بإلزام الطاعن بإرجاع زوجته إلى منزل الزوجية على أن يكون هذا المنزل خاصاً ومستقلاً بها ، نص على إلزام المدعى عليه - الطاعن حالياً - بالسعي إلى إرجاع زوجته المدعية -المطعون ضدها حالياً- إلى بيت الزوج ، وحيث يتبين مما أشير إليه أعلاه أن الطاعن ملزم شخصياً بالعمل على تنفيذ الحكم القاضي برجوع المطعون ضدها للسكن الذي وفره وهياً لها وفق ما ورد بالحكم السالف الذكر ، ولا ينتظر تنفيذ هذا الحكم من الزوجة ، حتى ولو كانت إجراءات تنفيذه سليمة ، وتتماشى وقانون الإجراءات المدنية ، مما يجعل الوجهين الآخرين غير وجيهين ، مما يتعين معه رفضهما وتبعا لذلك رفض الطعن⁴⁵ .

يستفاد من الاجتهاديين القضائيين السابقين أن الزوج هو المكلف بالسعي لتنفيذ الحكم القاضي بالرجوع ، و لا يمكنه إطلاقاً أن ينتظر تنفيذ هذا الحكم من طرف الزوجة لوحدها ، وأن سعي الزوج في ذلك يعد إجراء وجوبياً للتنفيذ ، ولا تعد الزوجة ناشزاً إذا لم يلتزم الزوج بالسعي لإرجاعها، حتى ولو كانت بقية الإجراءات سليمة، وهذا يتماشى مع شروط للمالكية لثبوت نشوز الزوجة ، والتي سبقت الإشارة إليه، وخاصة عدم قدرة الزوجة على ردها، وبمفهوم المخالفة إذا كان الزوج قادراً على ردها ، ولا يكون ذلك إلا بالسعي إلى إرجاعها، فإنه في حالة تفریطه لا تعد الزوجة ناشزاً.

الخاتمة:

من خلال بحث المسائل التي شهدت شغورا إجرائيا في مجال آثار الزواج ، واستقراء الاجتهاد القضائي الصادر فيها وتحليله ، ومقارنة ما جاء فيه مع ما ورد من أحكام شرعية وفقهية ، تم التوصل إلى مجموعة من النتائج و الاقتراحات.

أما النتائج فيمكن إجمالها فيما يلي:

- المساهمة الفعالة للاجتهاد القضائي في معالجة الشغور الإجرائي في تحديد الجهة المؤهلة قانونا لتلقي الإقرار بالنسب ، وإجراءات دعوى اللعان ، وكل ما ارتبط بتنفيذ الحكم الصادر برجوع الزوجة من مسائل كانت محل إشكال في التنفيذ.

- بالرغم من الدور الفعال والصائب للاجتهاد القضائي في إزالة الشغور في المسائل المذكورة ، إلا أنه يعاب عليه عدم تحديد الأساس الفقهي الذي استند عليه ، مع أنه بالرجوع إلى الأحكام الفقهية يتضح استناده على رأي معين .

- تذبذب الاجتهاد القضائي في الأجل الخاص بدعوى اللعان.

- عدم دقته في نقل بعض الآراء الفقهية، فبدلا من أن يحدد العدد الأدنى لجماعة مجلس اللعان بأربعة، كما ذكر المالكية، نص على حضور جماعة لمجلس اللعان يتجاوز الأربعة، والفرق واضح.

- عدم تصد الاجتهاد القضائي بشكل دقيق لبعض المسائل المطروحة عليه والمتمثلة خاصة في مدى إمكانية الاعتماد على الخبرة الطبية كوسيلة بديلة عن اللعان في نفي النسب، بالرغم من وجود قواعد فقهية منصوص عليها في المجمعات الفقهية بهذا الشأن، وكذلك مسألة عدم إمكانية المطالبة بنفي نسب ثابت شرعا، وهذا متفق عليه فقها.

- عدم تحديد الاجتهاد القضائي لمواصفات المسكن الشرعي باستثناء مواصفة استقلاليته أو انفراده، إلا في بعض القرارات القديمة التي حددت مواصفة أمن الجوار.

- عدم تصد القضاء إلى إثبات شرعية المسكن من عدمه إلا في قضية واحدة .

وأما الاقتراحات - وبناء على ما تم عرضه من نتائج- فيمكن تلخيصها في الآتي:

- ضرورة الإسراع في الاهتمام بالجانب الإجرائي لقضايا الأسرة لما له من خصوصية معتبرة .

- ضرورة وضع قانون إجرائي أسري خاص، وتأسيس قضاء أسري مستقل، بتكوين شرعي وقانوني يرقى إلى الخوض في القضايا الأسرية.

- ضرورة عقد دورات تكوينية خاصة للقضاء المكلف بشؤون الأسرة، تحت إشراف أهل الاختصاص كل وقائي وعلاجي في نفس الوقت، بغية الوصول إلى توحيد الحلول القضائية المقترحة ولو مؤقتا ، إلى حين صدور قانوني إجرائي أسري خاص.

الهوامش:

- 1- القانون رقم: 08- 09 المؤرخ في : 25 / 02 / 2008 ، المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية ، الجريدة الرسمية ،سنة 2008، ع 21 ،ص 03 .
- 2 - القانون رقم: 84- 11 ، المؤرخ في : 09 / 06 / 1984، المتضمن قانون الأسرة ، الجريدة الرسمية ، سنة 1984، ع 24 ، ص 910. المعدل والمتمم بالأمر رقم: 02/ 05 ، الجريدة الرسمية، سنة 2005، ع 15، ص 18.
- 3 - المحكمة العليا ، بتاريخ : 12 / 05 / 2011، ملف رقم : 617374، مجلة المحكمة العليا ، سنة 2012، ع 01 ، ص 294.
- 4- المحكمة العليا ، بتاريخ : 15 / 12 / 1998 ، ملف رقم : 202430 ، المجلة القضائية ، سنة 1999، ع 01 ، 122 .
- 5 - المحكمة العليا ، بتاريخ : 17/11/1998، ملف رقم : 210478، اجتهاد قضائي، سنة 2001، ع خاص، ص 85.
- 6 - التي تنص على أن: "الإقرار هو اعتراف الخصم أمام القضاء بواقعة قانونية مدعى بها ، وذلك أثناء السير في الدعوى " - القانون المدني رقم: 75 / 58 المؤرخ في: 26/12/1975، المعدل والمتمم بموجب القانون رقم: 05/07 المؤرخ في: 13/05/2007، الجريدة الرسمية، سنة 2007، ع 31، ص 03.
- 7 - تأليف جماعي ، الموسوعة الفقهية الكويتية ، دار السلاسل ، سنة 1986، ج 06 ، ص 48.
- 8 - المجلس الأعلى، بتاريخ : 03 / 02 / 1971، رقم : غير موجود ، نشرة القضاة ، سنة 1972، ع 02 ، ص 44.
- 9 - المجلس الأعلى، بتاريخ : 03 / 12 / 1984، ملف رقم: 35326 ، المجلة القضائية ، سنة 1990 ، ع 01 ، ص 83.
- 10- المجلس الأعلى ، بتاريخ 25 / 02 / 1985، ملف رقم 53934، المجلة القضائية ، سنة 1989، ع 01، ص 83.
- 11- المحكمة العليا ، بتاريخ : 26 / 09 / 1995 ، ملف رقم : 121026، نشرة القضاة ، سنة 1999، ع 55 ، ص 168.
- 12- المحكمة العليا ، بتاريخ : 28 / 10 / 1997، ملف رقم : 172379، نشرة القضاة ، سنة 1999، ع 54، ص 103.
- 13- المحكمة العليا ، بتاريخ : 25 / 12 / 2002، ملف رقم: 296020، المجلة القضائية ،سنة 2004، ع 01، ص 282 .
- 14- وهبة الزحيلي، الفقه الإسلامي وأدلته، دار الفكر، سنة 1985، ج 07، ص 559 .
- 15- وهبة الزحيلي، المرجع نفسه، ج 07، ص 567- 568 .
- 16 - وهبة الزحيلي، المرجع نفسه ، ج 07، ص 567- 568 .

- 17- المحكمة العليا ، بتاريخ : 16 / 07 / 1990 ، ملف رقم : 76343 ، المجلة القضائية، سنة 1991، ع 03، ص75.
- 18- وهبة الزحيلي ، المرجع السابق، ج 07 ، ص 568-569-570.
- 19- عبد الكريم زيدان، المفصل في أحكام المرأة والبيت المسلم، مؤسسة الرسالة، سنة 1993 ، ج 08، ص359 .
- 20 - المحكمة العليا ، بتاريخ : 15 / 10 / 2009، ملف رقم : 605592، مجلة المحكمة العليا، سنة 2010، ع 01، ص245.
- 21 - المحكمة العليا، بتاريخ : 29 / 04 / 1991 ، ملف رقم: 69798، المجلة القضائية ، سنة 1994، ع 3 ، ص54.
- 22 - المحكمة العليا، بتاريخ : 28 / 10 / 1997 ، ملف رقم : 172379 ، نشرة القضاة ، سنة 1999، ع 54 ، ص103.
- 23- المحكمة العليا ، بتاريخ : 23 / 04 / 1991 ، ملف رقم : 69798، المجلة القضائية ، سنة 1994 ، ع 03 ، ص 54 .
- 24- محمد الهواري، الدورة السادسة عشرة للمجمع الفقهي الإسلامي في مكة المكرمة ، مجلة الرائد، مجلد واحد ، سنة 2002، ع 234، ص 6.
- 25- وهبة الزحيلي، المرجع السابق ، ج07، ص592.
- 26-أنظر قرار المحكمة العليا، بتاريخ : 15 / 12 / 1998 ، ملف رقم: 202430 ، المجلة القضائية ،سنة 1999 ، ع 01، ص 122.
- 27- وهبة الزحيلي، المرجع السابق ، ج 07 ، ص568 وما يليها.
- 28 - عمر بن محمد السبيل ، البصمة الوراثية ومدى مشروعيتها استخدامها في النسب والجناية ، دار الفضيحة ، سنة 2002، ص41.
- 29 - وهبة الزحيلي، المرجع السابق ، ج 07 ص 574-575.
- 30- أبو مالك كمال بن السيد سالم ، صحيح فقه السنة وأدلته وتوضيح مذاهب الأئمة مع تعليقات فقهية معاصرة ،المكتبة التوفيقية، (دون تاريخ)، ج 03، ص 374.
- 31 - وهبة الزحيلي ، المرجع السابق ، ج 07 ، ص 566.
- 32- أخرجه البخاري ، كتاب: التفسير ، باب : " وَ يَذْرُؤُا عَنْهَا الْعَذَابَ أَنْ تَشْهَدَ أَرْبَعُ شَهَادَاتٍ بِاللَّهِ إِنَّهُ لَمِنَ الْكَاذِبِينَ "، رقم: 4747، ص967 - 968 .
- 33- المحكمة العليا ، بتاريخ : 12 / 10 / 2005 ، ملف رقم : 339353، نشرة القضاة ، سنة 2008 ، ع 3 ، ص 339.
- 34- لمزيد تفصيل أنظر رتيبة عياش، مدى تأثير تقويت الاحتباس على استحقاق الزوجة للنفقة "أطروحة دكتوراه"، جامعة الجزائر 1، كلية الحقوق، فرع القانون الخاص، سنة 2015-2016، ص 200 وما يليها.

- 35- المجلس الأعلى، بتاريخ : 09 / 03 / 1987، ملف رقم : 453311 ، المجلة القضائية ، سنة 1990 ، ع 03 ، ص 61.
- 36 - المحكمة العليا ، بتاريخ : 22 / 09 / 2010 ، ملف رقم : 31531 ، نشرة القضاة ، سنة 2010 ، ع 65 ، ص 311.
- 37 - ابن الهمام ، شرح فتح القدير على الهداية شرح بداية المبتدي، دار الكتب العلمية ، سنة 1995 ، ج 01 ، ص 357.
- 38- المجلس الأعلى ، بتاريخ : 03 / 03 / 1971، ملف رقم : غير موجود، نشرة القضاة ، سنة 1972، ع 02 ، ص 35.
- 39- المجلس الأعلى، بتاريخ: 11 / 12 / 1968، ملف رقم: غير موجود، نشرة القضاة، سنة 1969، ع 05، ص 57.
- 40- المجلس الأعلى ، بتاريخ : 03 / 02 / 1971، ملف رقم : غير موجود، نشرة القضاة ، سنة 1972 ، ع 02 ، ص 37.
- 41 - رمضان علي السيد الشرنباصي، أحكام الأسرة في الشريعة الإسلامية ، الدار الجامعية ، سنة 2001 ، ص 212.
- 42- رتيبة عياش ، المرجع السابق ، ص 159.
- 43- المحكمة العليا ، بتاريخ : 19 / 05 / 1998، ملف رقم : 189324، اجتهاد قضائي، سنة 2001، ع خاص، ص 147.
- 44- المحكمة العليا ، بتاريخ : 22 / 02 / 2000، ملف رقم : 235357، المجلة القضائية، سنة 2001، ع 01، ص 271.
- 45- المحكمة العليا ، بتاريخ : 12 / 12 / 2006، ملف رقم : 374449، مجلة المحكمة العليا، سنة 2007، ع 01، ص 505.

مسؤولية البنك الجزائية عن الإخلال بالتزام مكافحة جريمة

تبييض الأموال في ظل التشريع الجزائري

The bank's criminal liability for breaching its obligation to prevent the money laundering crime under Algerian legislation

ليلى بلحسل منزلة¹، ميراوي فوزية²

¹ كلية الحقوق والعلوم السياسية جامعة وهران 2 (الجزائر)، lilabelhacel@gmail.com

² كلية الحقوق والعلوم السياسية جامعة وهران 2 (الجزائر)، sabrinamiraoui@yahoo.fr

تاريخ النشر: سبتمبر/2022

تاريخ القبول: 2022/06/13

تاريخ الإرسال: 2021/02/21

الملخص:

فرض المشرع علي البنك جملة من الالتزامات بغية مكافحة جريمة تبييض الأموال، بعضها يكمن في واجب الرقابة كالتحقق من هوية العملاء والزبائن غير الاعتياديين، الاحتفاظ بكافة الوثائق والسجلات، والاستعلام واليقظة، أما البعض الآخر فيكمن في واجب الإفصاح والإخطار عن العمليات المالية المشبوهة.

فإذا أخل البنك بأحد هذه الالتزامات قامت مسؤوليته الجزائية وفقا لأحكام القانون رقم 05-01 المؤرخ في 9 فبراير 2005 والمتعلق بالوقاية من جريمة تبييض الأموال وتمويل الإرهاب ومكافحتهما المعدل والمتمم الذي نص على عقوبات جزائية توقع على كل من الأشخاص الطبيعية المتمثلة في أجهزة وممثلي وأعاون وموظفي البنك، وعلى البنك كشخص معنوي، وهذا دون المساس بالمسؤولية التضامنية بين هذا الشخص الاعتباري وأجهزته وممثليه القانونيين. مع التنويه أن هذه الأحكام قصد من ورائها المشرع بالدرجة الأولى حماية الاقتصاد الوطني من الأضرار والمخاطر الناشئة عن عملية تبييض الأموال.

الكلمات المفتاحية: إخلال البنك بالتزامه، مكافحة جريمة تبييض الأموال؛ مسؤولية البنك الجزائية؛ العقوبات المترتبة؛ حماية الاقتصاد الوطني.

Abstract:

The bank has a number of obligations imposed by the legislator in order to prevent money-laundering crimes, some of which lie in the obligation to monitor, for example, the identity of customers and its unusual clients, along with keeping all documents and records and to inquire any additional information; while others involve the case of disclosure and non-notification of suspicious financial transactions.

If the Bank violates one of these obligations, its criminal liability shall be carried out in accordance with the provisions of the law 05-01 of 9 February 2005 on the prevention of money

laundering and the financing of terrorism, as amended and supplemented. Which provides for penal penalties for all natural persons, consisting of organs, representatives, agents and employees of the Bank, and for the Bank as a legal person; without compromising the joint responsibility of that legal person with his organs and legal representatives. It should be noted however, that these provisions are primarily intended by the legislator to protect the national economy from the damage and risks caused by money laundering.

Keywords: Violation of the bank's obligation; The Bank's breach of the obligation to prevent money laundering; The Bank's penal liability; and it's penalties for this; Protection of the national economy.

مقدمة:

تعد جريمة تبييض الأموال من الجرائم الاقتصادية المنظمة ذات التأثير الخطير في مجال المال والأعمال، فهي تؤدي إلى ارتفاع الفائدة على العملة الوطنية وزيادة التضخم والإساءة إلى المؤسسات المالية والمصرفية، علاوة عن تناقص الادخار المحلي وزيادة العبء الضريبي وارتفاع في الأسعار وانخفاض سعر صرف العملة الوطنية... إلخ¹. فزيادة إلى هذه الآثار الاقتصادية، قد تترتب آثار اجتماعية كالبطالة، وازدياد معدل الجريمة وضعف الولاء والانتماء للوطن وزيادة الفجوة بين الأغنياء والفقراء... إلخ². ولا تقتصر هذه الجريمة على التأثير على الجانب الاقتصادي والاجتماعي فحسب، وإنما تمتد آثارها إلى الميدان السياسي والأمني.

عموما، فإن البنوك تعتبر المجال الخصب لجريمة تبييض الأموال، والبيئة المناسبة والصالحة لإخفاء الأموال غير المشروعة الناتجة عن عائدات إجرامية وجعلها مشروعة بعد القيام بعدد من العمليات البنكية الخاصة بتدويرها وتحويلها³. لذلك، ونظرا لتفشي ظاهرة تبييض الأموال في المجتمعات المعاصرة وتناميها يوما بعد يوم، اضطرت الدول إلى البحث عن الوسائل القانونية والعملية الناجعة من أجل الوقاية منها سواء في إطار نشاط المنظمات الدولية العالمية والإقليمية التي غرضها إرساء سياسات جنائية جديدة لمجابهتها أو من خلال الجهود الداخلية، وهو ما عمل به المشرع في الآونة الأخيرة حيث قام بإصدار عدة أحكام الغرض منها الحد من آثار هذه الظاهرة⁴، البعض منها اعتبرت بمثابة التزامات تقع على عاتق البنوك. فما هي هذه الالتزامات الوقائية التي قد تقوم بسببها مسؤولية البنك؟ وماذا يترتب عند إخلاله بها؟

المبحث الأول: مسؤولية البنك الجزائرية في حالة الإخلال بالتزام الرقابة والإخطار أو عدم الإخطار بالشبهة
أقرّ المشرع الجزائري المسؤولية الجزائرية للبنك باعتباره شخصا معنويا عن جريمة تبييض الأموال في حالة إخلاله بالتزام الرقابة، إذ تتنوع الجرائم المتعلقة بهذا الالتزام وتتعدد فيمكن إجمالها في جريمة عدم التحقق من هوية العملاء والتأكد من زبائن البنك غير الاعتياديين، جريمة مخالفة الاستعلام، وجريمة مخالفة الالتزامات المتعلقة بسجلات البنك ووثائقه الخاضعة للرقابة (المطلب الأول)، علاوة عن جريمتي الإفصاح وعدم الإخطار عن العمليات المالية المشبوهة (المطلب الثاني).

المطلب الأول: مسؤولية البنك الجزائرية في حالة مخالفة الالتزام بالرقابة

تتعدد جرائم مخالفة البنك للالتزام بالرقابة فمنها جريمة عدم التحقق من هوية العملاء ومن شخصية زبائن البنك غير الاعتياديين وكذا الاستعلام (الفرع الأول)، بالإضافة إلى جريمة مخالفة الالتزامات المتعلقة بسجلات البنك ووثائقه الخاضعة للرقابة (الفرع الثاني)، فكل واحدة من هذه الجرائم حدد لها المشرع عقوبة خاصة بها.

الفرع الأول: جرمي عدم التحقق من هوية الزبائن ومخالفة الالتزام بالاستعلام

يخص الأمر هنا ضرورة تحقق البنك من هوية زبائنه سواء الاعتياديين أي العملاء أو العرضيين، بمعنى آخر الذين لم يعتادوا التعامل معه، فإن أخل بهذا الالتزام تقوم مسؤوليته الجزائية وفقا لأحكام القانون رقم 05-01 المعدل والمتمم.

أولا: جريمة عدم التحقق من هوية العملاء والتأكد من زبائن البنك غير الاعتياديين

لاشك في أن التزام البنك بالتحقق من هوية العملاء يدخل في إطار الحيلة والحذر والالزام يعدان "من أهم الأساسيات التي تقوم عليها الأعمال المصرفية"⁵. حيث جاء في نص المادة 7 من القانون رقم 05-01 المؤرخ في 9 فبراير 2005 والمتعلق بالوقاية من تبييض الأموال وتمويل الإرهاب ومكافحتها⁶ على أنه "يجب على الخاضعين أن يتأكدوا من موضوع وطبيعة النشاط وهوية زبائنهم وعناوينهم، كل فيما يخصه، قبل فتح حساب أو دفتر، أو حفظ سندات أو قيم أو إيصالات، أو تأجير صندوق أو ربط أية علاقة عمل أخرى"⁷.

يتم التأكد من هوية الشخص الطبيعي بتقديم وثيقة رسمية أصلية سارية الصلاحية متضمنة للصورة، ومن عنوانه بتقديم وثيقة رسمية تثبت ذلك، ويتعين الاحتفاظ بنسخة من كل وثيقة. يتم التأكد من هوية الشخص المعنوي بتقديم قانونه الأساسي وأية وثيقة تثبت تسجيله أو اعتماده وبأن له وجودا فعليا أثناء إثبات شخصيته، ويتعين الاحتفاظ بنسخة من كل وثيقة.

يجب تجنب المعلومات المذكورة أعلاه في الفترتين الثانية والثالثة سنويا وعند كل تغيير لها. يتعين على الوكلاء والمستخدمين الذين يعملون لحساب الغير أن يقدموا فضلا عن الوثائق المذكورة التي تثبت شخصية وعنوان أصحاب الأموال الحقيقيين".

يتضح من نص المادة المذكورة أعلاه أنّ المشرع أوقع على عاتق البنك مهمة التأكد من هوية وعنوان عملائه قبل الإقدام على ربط أية علاقة عمل معهم، وأنه في حالة عدم القيام بذلك تقوم مسؤوليته الجزائية وبالتالي يتعرض للعقوبة.

فالركن المادي لهذه الجريمة يتمثل في امتناع البنك عن التحقق من هوية العملاء أو المستفيدين الحقيقيين⁸ سواء أكانوا أشخاصا طبيعيا أم معنوية عند تعاملهم معه⁹. ويتضمن هذا التحقيق جميع العمليات التي يجريها العميل معه، مع التنويه أن المشرع قد قصر هذا التحقيق على وسائل الإثبات

الرسمية دون العرفية في المادة المذكورة أعلاه. إذ يتطلب للتأكد من هوية الشخص الطبيعي ضرورة تقديم هذا الأخير لوثيقة رسمية أصلية سارية الصلاحية تحتوي على صورة، ومن عنوانه بتقديم وثيقة رسمية تثبت ذلك كشهادة الإقامة. أما الشخص المعنوي فيشترط تقديمه لقانونه الأساسي وأية وثيقة تثبت تسجيله واعتماده وبأن له وجودا فعليا أثناء إثبات شخصيته¹⁰.

أما الركن المعنوي فيتلخص في القصد الجنائي بعنصره العلم والإرادة، فالعنصر الأول يقتضي من البنك أن يكون عالما بالتزامه المتمثل في القيام بواجب التحقيق من هوية العملاء وكذا المستفيدين الحقيقيين، وأن تتجه إرادته إلى الامتناع عن القيام بذلك¹¹.

بالنسبة لجريمة التأكد من شخصية عملاء البنك غير الاعتياديين فقد أشارت المادة 8 من القانون رقم 01-05 سالف الذكر إلى أنه يتم التحقق من شخصية الزبائن غير الاعتياديين حسب الشروط المنصوص عليها في المادة السابعة أعلاه، أي من نفس القانون. ويراد بالعمل أو الزبون غير الاعتيادي هو الذي لم يعتاد البنك على التعامل معه بأية طريقة من طرق التعامل المصرفية. مع التنويه أنه قام جانب من الفقه الجزائري وهو على صواب بانتقاد المشرع باعتبار أنه "كان من المفروض أن يورد هذه الجريمة مع جريمة مخالفة الالتزام بالتحقق من هوية زبائن البنك"¹². خاصة وأنّ الجريمتين ينطبق عليهما الركنين المادي والمعنوي، حيث أن كلاهما يقتضيان قيام البنك بتصرف سلبي وهو الامتناع عن القيام بالالتزام التحقق على الرغم من علمه بهذا، واتجاه إرادته إلى عدم القيام بذلك.

ثانيا: جريمة مخالفة الالتزام بالاستعلام

ألزم المشرع البنوك في حالة عدم التأكد من أن العميل يتصرف لحسابه الخاص بالاستعلام بكل الوسائل القانونية للتحقق من هوية الأمر الحقيقي أو من تمّ التصرف لحسابه¹³. وأيضا الاستعلام حول مصدر الأموال ووجهتها، ومحل العملية وهوية المتعاملين الاقتصاديين في حالة ما إذا تمت العملية في ظروف غير عادية أو غير مبررة، أو كانت لا تستند إلى مبرر اقتصادي أو إلى محل مشروع¹⁴.

نتيجة لذلك، فعند مخالفة البنك للالتزام بالاستعلام تقوم مسؤوليته وفقا لأحكام القانون رقم 01-05 المعدل والمتمم سالف الذكر¹⁵. فالركن المادي للجريمة يقتضي قيام البنك بتصرف سلبي وهو عدم الاستعلام، أما الركن المعنوي فهو على غرار ما تم التطرق إليه بالنسبة للجرائم السابقة يكمن في القصد الجنائي العام بعنصره، أي علم البنك بأنه يقع على عاتقه واجب الاستعلام، واتجاه إرادته إلى الامتناع عن القيام بعملية الاستعلام.

الفرع الثاني: جريمة مخالفة البنك للالتزامات المتعلقة بسجلاته ووثائقه الخاضعة للرقابة

من استقراء أحكام المادة 14 من القانون رقم 01-05 المعدلة بموجب الأمر رقم 02-12 سالف الذكر، يتبين بأن المشرع ألزم البنك بالتزامين الأول هو الاحتفاظ بكافة الوثائق المتعلقة بهوية العملاء وعناوينهم خلال فترة خمس سنوات على الأقل بعد غلق الحسابات أو وقف علاقة العمل، وكذلك الوثائق

الخاصة بالعمليات التي أجراها هؤلاء أيضا خلال خمس سنوات على الأقل بعد تنفيذ العملية. أما الثاني فيكمن في التزام البنك بوضعها في متناول السلطة¹⁶.

وعليه، تقوم جريمة مخالفة الالتزامات المتعلقة بسجلات البنك ووثائقه بتوافر ركنيها المادي والمعنوي، فالأول يستدعي امتناع البنك "عن القيام بأي التزام من الالتزامات المتعلقة بسجلات البنك ووثائقه الآتية¹⁷:"

1-إمسك السجلات والمستندات لقيد ما يجريه البنك من عمليات محلية أو دولية وسجلات لبيانات التعرف على الهوية والأوضاع القانونية للعملاء والمستفيدين الحقيقيين.

2-الاحتفاظ بهذه السجلات والمستندات لمدة خمس سنوات على الأقل.

3-تحديث سجلات البنك ووثائقه بصورة دورية.

4-وضع هذه السجلات والوثائق تحت تصرف السلطة المختصة."

أما الركن المعنوي فيتلخص في القصد الجنائي المتمثل في العلم والإرادة، أي علم البنك بأنه يقع على عاتقه التزام مسك السجلات والوثائق وتحديثها والاحتفاظ بها لمدة محددة قانونا (خمس (5) سنوات)، والتزامه بوضعها تحت تصرف السلطة المختصة، واتجاه إرادته إلى الامتناع عن القيام بهذه الالتزامات.

المطلب الثاني: جرمي عدم الإخطار والافصاح عن العمليات المالية المشبوهة

يكون البنك مسؤولا عن الإخلال بالتزام مكافحة جريمة تبييض الأموال في هذا الصدد سواء في حالة عدم الإخطار أو الإخطار عن العمليات المالية المشبوهة. إلا أن الأمر هنا يختلف باختلاف الشخص الموجه إليه الإخطار، إذ أنه في الحالة الأولى تثبت مسؤولية البنك متى امتنع عن إبلاغ الجهات المختصة بالعمليات المتعلقة بأموال مشتبهاة (الفرع الأول)، أما الحالة الثانية فهي تخص إبلاغ الأشخاص المشتبه فيهم بوجود هذا الإخطار (الفرع الثاني).

الفرع الأول: جريمة الامتناع عن الإخطار عن العمليات المالية المشبوهة

تنص المادة 20 من القانون رقم 05-01 السالف الذكر المعدل والمتمم¹⁸ على أنه "... يتعين على الخاضعين إبلاغ الهيئة المتخصصة بكل عملية تتعلق بأموال يشتبه بأنها متحصل عليها من جريمة أو يبدو أنها موجهة لتبييض الأموال و/أو لتمويل الإرهاب.

ويتعين القيام بهذا الإخطار بمجرد وجود الشبهة حتى ولو تعذر تأجيل تنفيذ تلك العمليات أو بعد إنجازها. يجب على الخاضعين إبلاغ الهيئة المتخصصة عن محاولات إجراء العمليات المشبوهة.

يحدد شكل الإخطار بالشبهة ونموذجه ومحتواه ووصل استلامه عن طريق التنظيم بناء على اقتراح من الهيئة المتخصصة".

يتضح ممّا تقدم بأنه باعتبار أن البنك يعد واحدا من الأشخاص "الخاضعين" فيقع عليه عبء إبلاغ الهيئة المختصة بكل عملية تتعلق بأموال مشتبه فيها.

بيد أنّ الإشكال الذي يطرح في هذا الصدد وهو ماذا يقصد بالعمليات المالية المشبوهة؟ ومتى يتم الإبلاغ عنها؟ وما هي الجهة المختصة بذلك وفقا للتشريع الجزائري؟

للإجابة عن هذه التساؤلات يمكن القول بأنه لم يحدد المشرع ما المقصود بالعمليات المالية المشبوهة في القانون رقم 05-01 سالف الذكر والمتعلق بمكافحة جريمة تبييض الأموال وتمويل الإرهاب، بل اكتفى فقط بالإشارة في المادة 20 منه المعدلة والمتممة بموجب المادة 9 من القانون رقم 15-06 سالف الذكر إلى ضرورة إبلاغ البنوك الهيئة المختصة بـ "كل عملية تتعلق بأموال يشتبه أنها متحصل عليها من جريمة أو يبدو أنها موجهة لتبييض الأموال و/أو لتمويل الإرهاب. ويتعين القيام بهذا الإخطار بمجرد وجود الشبهة حتى ولو تعذر تأجيل تنفيذ تلك العمليات أو بعد إنجازها. يجب على الخاضعين إبلاغ الهيئة المختصة عن محاولات إجراء العمليات المشبوهة". دون تبيان مدلول هذه الشبهة أو عناصرها.

وهو نفس موقف المشرع المصري الذي تغاضى عن تحديد مفهوم العمليات المالية المشبوهة في قانون مكافحة غسل الأموال وفي اللائحة التنفيذية، ممّا جعله منتقد من قبل تيار من الفقه المصري¹⁹ الذي رأى بأن هذا الأمر تترتب عنه نتائج في غاية الخطورة على مركز الشخص الاجتماعي بما أنه "يؤدي إلى المساس بسرية حسابات الشخص والتحري عن أمواله وعملياته المالية وحياته المهنية والوقوف على أسرارها، وقد يمتد إلى التحقيق معه استنادا لهذه الشبهة"²⁰.

على كل، يبقى "معيار الشبهة" معيارا ذاتيا باعتبار أنه كلما توفرت لدى مسير البنك شكوك حول عملية ما بأنها تتضمن تبييض للأموال يكون مضطرا بالإفصاح عنها للجهة المختصة، أي بعبارة أخرى متى توفرت القناعة لديه بوجود هذه الشبهة يتعين الإبلاغ عنها²¹.

أما بخصوص ميعاد الإخطار يتضح من نص المادة 20 المذكورة أعلاه أنّه لم يحدد المشرع ميعادا معينا يجب فيه إخطار الجهة المختصة بل أشار فقط على أنه يتم ذلك "بمجرد وجود الشبهة حتى ولو تعذر تأجيل تنفيذ تلك العمليات أو بعد إنجازها"، مع ضرورة قيام مسيري البنك وأعوانه وموظفيه بهذا الواجب دون تأخير إلى الجهة المختصة²². بالنسبة للجهة المختصة التي يوجه إليها هذا الإخطار فتمثل في خلية معالجة الاستعلام المالي²³ التي يتمحور دورها الرئيسي في مكافحة جريمة تبييض الأموال، فهي تتولى مهمة تحليل واستغلال المعلومات التي ترد إليها من الأشخاص الخاضعين لواجب الإخطار بالشبهة كالبنك بغية القيام بتحديد مصدر الأموال ووجهتها مع منحها إمكانية طلب أية معلومات إضافية تراها ضرورية لممارسة مهامها²⁴.

يتبين ممّا سبق بأنّ جريمة الامتناع عن الإخطار عن العمليات المالية المشتبهة لا تقوم إلاّ إذا توفر ركنها المادي والمعنوي، فالأول يقتضي صدور سلوك سلبي من البنك وهو امتناعه عن إبلاغ خلية معالجة الاستعلام المالي بالعملية المالية المشتبهة بتبييض الأموال، أما الثاني فيتمثل في القصد الجنائي العام بعنصريه العلم والإرادة، أي علم البنك بالتزامه بالقيام بواجب الإخطار عن العملية موضوع الشبهة وأنّ هذه العملية تتضمن تبييضا للأموال، واتجاه إرادته إلى الامتناع عن الإخطار²⁵.

تجدر الملاحظة في الأخير إلى أنه يثور إشكال بشأن مسألة ما إذا كان العميل الذي كان محل الإخطار بالشبهة والتي لم تكن التهمة ثابتة في حقه بإمكانه متابعة البنك على أساس انتهاك السر المصرفي؟ لقد أجاب المشرع على هذا التساؤل بموجب المادة 23 من القانون رقم 05-01 سالف الذكر التي تعفي البنك من أية متابعة في حالة قيامه بواجب الإخطار للجهة المختصة وفقا لما يمليه عليه القانون المتعلق بالوقاية من تبييض الأموال وتمويل الإرهاب. إذ أنه إذا كان انتهاك السر المهني يؤدي إلى تعرض البنك لعقوبات جزائية ومدنية وتأديبية فإن مكافحة جريمة تبييض الأموال تؤدي إلى المساس بالمحافظة عليه²⁶.

ثانيا: جريمة الإفصاح عن معلومات خاصة

منع المشرع الجزائري مسيروا أو موظفوا أو أعوان الهيئات المالية من تحذير صاحب العملية المشكوك فيها، وذلك بنصه على أنه "يعاقب مسيروا وأعوان الهيئات المالية الخاضعون للإخطار بالشبهة الذين أبلغوا عمدا صاحب الأموال أو العمليات موضوع الإخطار بالشبهة بوجود هذا الإخطار أو أطلعوه على المعلومات حول النتائج التي تخصه...". ولعل السبب في ذلك يرجع إلى رغبته في تفادي المساوئ الناتجة عن هذا الإفصاح والمتمثلة في قيام العميل بتصرفات من شأنها أن تجعل الوصول إلى الوثائق والمستندات أمرا صعبا أو مستحيلا، كأن ينفذ عدة عمليات مصرفية معقدة أو تصرفه بطريقة عدوانية ضد الموظف الذي يقوم بالإبلاغ عنه. لهذا فإن عدم تحذير صاحب العملية المشكوك فيها من شأنه جعل الأمور تسير بشكل هادئ، تساعد على عدم التمكين من عدم إخفاء الوثائق والمستندات أو انعدامها في نهاية المطاف²⁷.

يتمحور الركن المادي لهذه الجريمة في عنصر الاندماج أو إبلاغ صاحب الأموال أو العمليات عن اتخاذ إجراءات معينة أو معلومات خاصة بها في شأن الأموال التي يشتبه فيها بأنها محل غسيل الأموال. مع الملاحظة أن المشرع قد سكت عن تبيان وسائل الإفصاح، وبالتالي يجوز أن يكون إما شفاهة أو كتابة، علنية أو سرا. كما يمكن أن يكون بصورة صريحة أو ضمنية وأيضا كلياً أو جزئياً²⁸.

عموما، فإن الشخص الذي يقوم بجريمة الإفصاح يجب أن يكون إما مسير البنك أو أعوان الهيئات المالية الخاضعين للإخطار بالشبهة.

بالنسبة للركن المعنوي، فيمكن القول بأنّ هذه الجريمة كسائر الجرائم العمدية تستلزم لقيامه وجود

قصد جنائي يتمثل في العلم والإرادة، أي علم الجاني بوجود شبهة في إحدى المعاملات التي تتضمن تبييض الأموال، وأن تتجه إرادته إلى الإفصاح عنها. مع العلم أنه لا تقوم هذه الجريمة في حالة ما إذا تم الإفصاح دون وجود هذه الشبهة لأن القصد الجنائي ينتفي²⁹، وكذلك في حالة الخطأ العمدي.

المبحث الثاني: العقوبات المقررة لجرائم إخلال البنك بالتزام الرقابة والإخطار بالشبهة

بالرجوع إلى القانون رقم 05-01 المتعلق بالوقاية من تبييض الأموال وتمويل الإرهاب ومكافحتها المعدل والمتمم سالف الذكر، يلاحظ بأنّ المشرع نص على عقوبات جزائية في حالة الإخلال بالتزام مكافحة جريمة تبييض الأموال، بعضها يوقع على الشخص الطبيعي في البنك بصفته مسيرا أو عاملا أو موظفا... إلخ (المطلب الأول)، والبعض الآخر على البنك باعتباره شخصا معنويا (المطلب الثاني).

المطلب الأول: العقوبات الجزائية الموقعة على الشخص الطبيعي في البنك

على الرغم من أنّ جريمة مخالفة الالتزام بمكافحة تبييض الأموال ترتكب بواسطة الشخص المعنوي المتمثل في البنك بناء على المادة 34 المعدلة³⁰ من القانون رقم 05-01 سالف الذكر، إلا أنّ الشخص الطبيعي في البنك سواء أكان من القائمين بالإدارة أو أحد الموظفين هو من يرتكب الفعل المجرم وليس الشخص الاعتباري لأنّ هذا الأخير ليس له وجود مادي. لذلك، وحتى يسأل جزائيا يجب أن تتوفر فيه الشروط التالية³¹:

1- ارتكاب الجريمة بواسطة الشخص المعنوي.

2- أن تشكل الأفعال المرتكبة إخلال بالالتزامات المتعلقة بمكافحة جريمة تبييض الأموال.

3- الإخلال بواجبات وظيفته.

4- ثبوت علمه بالجريمة المرتكبة.

على كل، فإنه تقتصر العقوبة الجزائية التي يتعرض لها الشخص الطبيعي مرتكب جرائم الإخلال بالتزامات تبييض الأموال في البنك على عقوبة الغرامة فقط، والتي حدد المشرع حدها الأدنى والأقصى من جريمة إلى أخرى³²، ويمكن تلخيصها فيمايلي:

الفرع الأول: بالنسبة لجريمتي الإفصاح وعدم الإخطار عن العمليات المالية المشبوهة

فيما يخص جريمة مخالفة الالتزام بعدم الإفصاح أو إبلاغ صاحب الأموال عن العمليات موضوع الإخطار أو اطلاعه على النتائج التي تخصه، فقد نصت المادة 33 المعدلة من نفس القانون المذكور أعلاه³³ بأنه "يعاقب مسيروا وأعوان المؤسسات المالية والخاضعون الذين أبلغوا عمد صاحب الأموال والعمليات موضوع الإخطار بالشبهة بوجود هذا الإخطار أو أطلعوه على المعلومات حول النتائج التي تخصه، بغرامة من 2.000.000 دج إلى 20.000.000 دج.

أما جريمة عدم الإخطار عن العمليات المالية المشبوهة، قرر لها المشرع بموجب المادة 32 المعدلة³⁴ من القانون رقم 01-05 سالف الذكر غرامة من 1.000.000 دج إلى 10.000.000 دج. وهذا بالنسبة لكل خاضع يتمتع عمدا وبسابق معرفة، عن تحرير و/أو إرسال الإخطار بالشبهة.

الفرع الثاني: بالنسبة للجرائم الأخرى والمتعلقة بمخالفة الالتزام بمكافحة تبييض الأموال

تتمثل الجرائم الأخرى والمتعلقة بمخالفة الالتزام بمكافحة تبييض الأموال في:

1- جريمة مخالفة الالتزام بالتحقق من هوية العملاء الأشخاص الطبيعية والمعنوية وعناوينهم قبل إبرام عمليات معهم كفتح حساب أو دفتر أو حفظ سندات أو قيم أو إيصالات أو تأجير صندوق أو أية علاقة عمل أخرى.

2- جريمة مخالفة الالتزام بالتأكد من شخصية عملاء البنك غير الاعتياديين.

3- جريمة مخالفة الالتزام بالاستعلام عن هوية الأمر بالعملية الحقيقي أو عن مصدر الأموال ووجهتها ومحلها... إلخ.

4- جريمة مخالفة الالتزامات المتعلقة بالاحتفاظ بسجلات البنك ووثائقه المتعلقة بعملاء البنك وعناوينهم، وكذلك الوثائق الخاصة بالعمليات التي قام بها هؤلاء وذلك لمدة خمس سنوات على الأقل.

تخضع الجرائم المذكورة أعلاه للعقوبة المقررة في المادة 34 في فقرتها الأولى المعدلة³⁵ من القانون رقم 01-05 سالف الذكر والكامنة في الغرامة من 500.000 دج إلى 10.000.000 دج.

المطلب الثاني: العقوبات الجزائية الموقعة على البنك كشخص معنوي

إذا ارتكبت إحدى الجرائم المشار إليها أعلاه³⁶ من قبل أجهزة أو ممثلي البنك، تقوم مسؤولية هذا الأخير باعتباره شخصا معنويا إلى جانب الشخص الطبيعي، حيث تقوم بينهما مسؤولية تضامنية وفقا لنص المادة 51 مكرر من قانون العقوبات³⁷ التي نصت على أنه "باستثناء الدولة والجماعات المحلية والأشخاص المعنوية الخاضعة للقانون العام، يكون الشخص المعنوي مسؤولا جزائيا عن الجرائم التي ترتكب لحسابه من طرف أجهزته أو ممثليه الشرعيين عندما ينص القانون على ذلك". وهو نفس موقف المشرع الفرنسي الذي نص على أنه "فيما عدا الدولة تسأل الأشخاص المعنوية جزائيا عن الجرائم التي ترتكب لحسابها بواسطة أجهزتها أو ممثليها..."³⁸.

لعل السبب الذي جعل كل من المشرعين يقران بالمسؤولية الجزائية للشخص المعنوي هو تقطنهما لمدى خطورة هذا الكيان الاعتباري الذي أضحى "يشكل قوة اقتصادية واجتماعية هائلة وذلك في حالة انحرافه وارتكابه للجريمة خاصة في مجال الجرائم الاقتصادية. لاسيما أنّ معظم الجرائم المقترفة من قبله هي من أجل تحقيق الكسب ويستفيد منها كل من له حقوق في ماله". لذلك وتجنباً للعديد من الجرائم التي

قد ترتكب تحت غطاء الشخص المعنوي، تداركا للمشرعين الفراغ الذي اكتسى قانون العقوبات منذ سنوات عدة. فماهي شروط توقيع العقوبة على البنك باعتباره شخصا معنويا؟ (الفرع الأول) ومانوع العقوبة التي يتعرض لها؟ (الفرع الثاني)

الفرع الأول: شروط توقيع العقوبة على البنك عن الإخلال بالتزام مكافحة تبييض الأموال

يستنتج مما سبق، أن كلا المشرعين قد عمّما المسؤولية الجزائية على أشخاص القانون الخاص دون أشخاص القانون العام، وعليه فإذا كان البنك عموميا فلا يسأل جزائيا عن أفعال ممثليه القانونيين بل هؤلاء يسألون مسؤولية شخصية عن جرائم تبييض الأموال دون أدنى تضامن مع الشخص المعنوي العام الذين يمثلونه. وكلاهما تطلبا توافر شروط معينة من أجل قيام المسؤولية التضامنية للبنك، يمكن إجمالها في:

أولا: ارتكاب الفعل المجرم لحساب البنك باعتباره شخصا معنويا

استلزم كل من المشرعين الجزائري والفرنسي من أجل قيام مسؤولية البنك جزائيا أن يكون الفعل المجرم قد تم لحسابه، فالبنك لا يسأل إلا عن الجرائم التي تمت لمصلحته، كتحقيق ربح أو كسب له أو أية فائدة أو تجنبه إلحاق الضرر به. وذلك بغض النظر إن كانت المصلحة مادية أو معنوية، مباشرة أو غير مباشرة، محققة أو احتمالية، بل يكفي ارتكاب الفعل المجرم لضمان تنظيم أو حسن سير أعمال الشخص المعنوي (البنك) أو تحقيق أهدافه، ولو لم يحقق هذا الفعل المؤثم أية فائدة في النهاية³⁹. وعليه، فلا تقوم مسؤولية البنك التضامنية عن جرائم تبييض الأموال إذا ارتكبت من قبل أجهزته أو ممثليه لحسابهم ومصلحتهم الشخصية أو لمصلحة غيرهم، الأمر الذي يضمن لمثل هذا الشخص المعنوي عدم مساءلته عن كافة الجرائم المرتكبة باسمه⁴⁰.

ثانيا: ارتكاب الفعل المجرم من طرف أجهزة وممثلي البنك الشرعيين

بالرجوع إلى أحكام المادة 51 مكرر من قانون العقوبات الجزائري المقابلة للمادة 121-2 من قانون العقوبات الفرنسي، يتبين جليا بأن المشرعين لم يكتفيا بضرورة كون الفعل المجرم مرتكب لحساب ومصلحة البنك كشخص معنوي، بل اشترطا أيضا إلزامية تنفيذه من قبل أحد أجهزته أو ممثليه القانونيين المخول لهم التصرف باسمه. فكلما الأعضاء تشمل الرئيس والمدير ومجلس الإدارة والجمعية العامة، أما الممثلين فهم الأشخاص الطبيعيين الذين لهم السلطة القانونية أو الاتفاقية في التصرف باسم الشخص المعنوي.

وبالتالي يتضح بأن المشرع الجزائري كمثليه الفرنسي⁴¹ قد أخذ بالاتجاه المضيق للمساءلة الجزائية للشخص المعنوي (البنك) الذي يقصر مداها على الجرائم المرتكبة من أجهزته وممثليه القانونيين الذين يتصرفون باسمه دون أن يتعدى نطاق هذه المسؤولية موظفيه وعماله وتابعيه. ونتيجة لذلك، فإذا ارتكب الفعل المجرم من غير أجهزته أو ممثليه الشرعيين كالعمال مثلا فلا يؤدي ذلك إلى قيام مسؤوليته الجزائية⁴².

وهذا على خلاف المشرع المصري الذي تبني الاتجاه الموسع لكونه اعتبره مسؤولا جزائيا متى كان الفاعل، أي الجاني أحد العاملين لديه سواء أكان موظفا عاديا أو أحد ممثليه الشرعيين⁴³. وهو على صواب، لذلك فمن الأحسن بمشرعنا تعميم هذه المسؤولية لتقوية الحماية في هذا المجال. مع التنويه أنه إذا كان الجاني لا يعمل في البنك وارتكب إحدى تلك الجرائم فلا تقوم مسؤولية البنك كشخص معنوي في هذه الحالة⁴⁴.

الفرع الثاني: نوع العقوبة المقررة للبنك عن إخلاله بالتزام مكافحة جريمة تبييض الأموال

يظهر من استقراء أحكام المادة 34 في فقرتها الثانية المعدلة من القانون رقم 01-05 سالف الذكر، بأنه "...يعاقب الأشخاص المعنويون المنصوص عليهم في هذه المادة بغرامة من 10.000.000 دج إلى 50.000.000 دج، دون الإخلال بعقوبة أشد". وبالتالي يكون المشرع قد نص صراحة على عقوبة الغرامة في حالة ارتكاب البنك لأحد الجرائم المتمثلة في الإخلال بالالتزامات الملقة على عاتقه. مع الإشارة أنه استعمل في آخر الفقرة عبارة "دون الإخلال بعقوبة أشد" وهذا معناه أنه يجوز تشديد العقوبة على البنك كشخص معنوي في حال العود وهو ما أكدته المادة 57 من قانون العقوبات⁴⁵ التي أشارت إلى أنه "تعتبر من نفس النوع لتحديد العود، الجرائم التي تشملها إحدى الفقرات التالية: ... 3- تبييض الأموال..."، مما يستدعي الأمر في هذه الحالة تطبيق أحكام المواد من 54 مكرر 5 إلى 54 مكرر 10 من نفس القانون المذكور أعلاه.

الخاتمة

نظر لأن جريمة تبييض الأموال تعتبر من أخطر الجرائم التي تمس بالاقتصاد الوطني، ولمواجهتها قام المشرع بفرض التزامات عديدة على البنك للوقاية منها ومكافحتها. ومقابل هذه الالتزامات أشار إلى المساءلة الجزائية لكل من البنك باعتباره شخصا معنويا وأجهزته وممثليه القانونيين، دون المساس بالمسؤولية التضامنية بينهما، قاصدا من وراء هذا وضع حد أمام تنامي هذه الظاهرة. تبعا لذلك، يمكن أن نستخلص من خلال ما سبق أهم النتائج والتوصيات التالية:

-النتائج:

بناء على ما تقدم تم التوصل من خلال الدراسة بأنّ المشرع بفرضه التزام المراقبة وعدم الإفصاح عن المعلومات الخاصة والإخطار بالشبهة عن جريمة تبييض الأموال على البنك، يكون قد حاول توفير نوع من الوقاية من الفساد وحماية النظام المالي والاقتصاد الوطني من التجاوزات التي قد ترتكب أثناء ممارسة البنوك لأعمالها، خاصة وأن هذه الأخيرة أصبحت تشكل في الوقت الراهن مصدرا خصبا لجريمة تبييض الأموال. لهذا نجده قد نص على مجموعة من الأحكام الملزمة في القانون رقم 01-05 المعدل والمتمم سالف الذكر، والتي أقرّ بمسؤولية البنك عند مخالفته للالتزامات الملقة على عاتقه والمتمثلة في الالتزام بالمراقبة والإخطار عن العمليات المالية المشبوهة من أجل مكافحة تبييض الأموال.

فالمسؤولية التضامنية بين البنك وأجهزته وممثليه الأشخاص الطبيعية هي نتيجة منطقية لردع المخالفات المتعلقة بهذا الميدان لتفادي الأضرار والأخطار الاقتصادية والاجتماعية التي تتسبب فيها عملية تبييض الأموال.

-التوصيات:

يلاحظ بأن هناك بعض المسائل التي يجب الوقوف عندها والاقتراح على المشرع التصدي لها حتى يتمكن من الوقاية الحقيقية من جريمة تبييض الأموال، ويمكن أهمها في مايلي:

-العمل على تحديد مفهوم العمليات المالية المشبوهة في القانون المتعلق بالوقاية من تبييض الأموال وتمويل الإرهاب ومكافحتها حتى لا يتم المساس بسرية حسابات العميل.

-تشديد العقوبات المقررة للشخص المعنوي المتمثل في البنك وكذا أجهزته وممثليه القانونيين فيه حتى تكون كوسيلة ردع فعالة ولتتفاي ارتكاب هذه الجرائم في المستقبل لكونها تمس بالاقتصاد الوطني.

-وضع أحكام خاصة تتعلق بمسؤولية موظفي وعمال وتابعي البنك، لكي لا يفلتوا من العقاب في حالة ارتكابهم المخالفات التي من شأنها الوقاية من جريمة تبييض الأموال.

- 1-حمود محمد سعيغان، تحليل وتقييم دور البنوك في مكافحة عمليات غسل الأموال، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الأردن، الطبعة الأولى، 2008، ص ص. 125 و126.
- 2-خالد رميح تركي المطيري، البنوك وعمليات غسل الأموال، دار النهضة العربية، مصر، 2007، ص 37 و38.
- 3-زينب سالم، المسؤولية الجنائية عن الأعمال البنكية بين التشريع المصري والتشريع الجزائري -دراسة مقارنة-، دار الجامعة الجديدة، مصر، 2015، ص. 279.
- 4-فضيلة ملهاق، وقاية النظام البنكي الجزائري من تبييض الأموال، دراسة على ضوء التشريعات والأنظمة القانونية سارية المفعول، دار هومة، الجزائر، 2013، ص ص. 19 و20.
- 5-محمود محمد سعيغان، المرجع السابق، ص. 134.
- 6-الجريدة الرسمية المؤرخة في 9 فبراير 2005، العدد 11، ص. 3، والمعدل والمتمم بالأمر رقم 02-12 المؤرخ في 13 فبراير 2012، الجريدة الرسمية المؤرخة في 15 فبراير 2012، العدد 8، ص. 6، والذي بدوره عدل وتمم بالقانون رقم 06-15 المؤرخ في 15 فبراير 2015، الجريدة الرسمية المؤرخة في 15 فبراير 2015، العدد 8، ص. 4.
- 7-عدلت الفقرة الأولى من المادة 7 بموجب الأمر رقم 02-12 سالف الذكر، وقد كانت تنص سابقا على أنه "يجب على البنوك والمؤسسات المالية المشابهة الأخرى أن تتأكد من هوية وعنوان زبائنها قبل فتح حساب أو دفتر، أو حفظ سندات أو قيم أو إيصالات، أو تأجير صندوق أو ربط أية علاقة عمل أخرى". وبالتالي فالمشرع عندما عوض عبارة "البنوك والمؤسسات المالية المشابهة الأخرى" بعبارة "الخاضعون" يكون قد وسع من مجال الأشخاص الخاضعة لهذا الالتزام حيث لم يقصره على البنوك والمؤسسات المالية المشابهة فحسب بل وأيضا على المؤسسات والمهن غير المالية الملزمة بالقيام بالإخطار بالشبهة (أنظر المادة 4 من الأمر رقم 02-12 سالف الذكر التي عرفت "الخاضعون").
- 8-محمود محمد سعيغان، المرجع السابق، ص. 295.
- 9-يكون التعامل مع البنك إما بفتح حساب أو دفتر أو حفظ سندات أو قيم أو إيصالات أو تأجير صندوق أو ربط أية علاقة عمل أخرى.
- 10-Pour plus d'informations, v. C. Alter, *Droit bancaire général*, Larcier, 2010, n° 56, pp. 103 et 104.
- 11-عبد الفتاح سليمان، مكافحة غسل الأموال، منشأة المعارف، مصر، الطبعة الثانية، 2007، ص. 89.
- 12-زينب سالم، المرجع السابق، ص. 307.
- 13-المادة 9 المعدلة بموجب الأمر رقم 02-12 سالف الذكر، أشارت إلى أنه: "في حالة تأكد الخاضعين من تصرف الزبون لحسابه الخاص، يتعين عليهم الاستعلام بكل الطرق القانونية عن هوية المستفيد الحقيقي أو الأمر الحقيقي بالعملية".
- 14-بناء على المادة 10 المعدلة بموجب الأمر رقم 02-12 سالف الذكر، فإنه "إذا تمت عملية ما في ظروف من التعقيد من غير مبرر أو تبدو أنها لا تستند إلى مبرر اقتصادي أو إلى محل مشروع أو في الحالات التي

يفوق مبلغ العملية حدا يتم تحديده عن طريق التنظيم، يتعين على الخاضعين أن يولوها عناية خاصة والاستعلام عن مصدر الأموال ووجهتها وكذا محل العملية وهوية المتعاملين الاقتصاديين".

15-أنظر المادة 34 المعدلة بموجب الأمر رقم 02-12 سالف الذكر.

16-زينب سالم، المرجع السابق، ص. 299.

17-المادة 7 من القانون رقم 01-05 سالف الذكر.

18-المادة 20 من القانون رقم 01-05 المعدلة بموجب الأمر رقم 02-12 والقانون رقم 06-15 سالفين الذكر.

19-أشرف توفيق شمس الدين، قانون مكافحة غسل الأموال، دار النهضة العربية، مصر، الطبعة الثانية، 2008، ص. 76.

20-زينب سالم، المرجع السابق، ص. 292.

21-محمد علي العريان، عمليات غسل الأموال وآليات مكافحتها، دار الجامعة الجديدة، مصر، 2005، ص ص. 352 و 353.

22-لا بد أن يتضمن الإخطار هوية الأشخاص المعنية بالعمليات المشتبهة، ووصف هذه الأخيرة، ومصدر توجه الأموال والعناصر المؤدية إلى الاشتباه. أنظر في هذا المعنى:

Les obligations des banques en matière de blanchiment, article publié dans le site internet: www.lesclesdelabanque.com: « La déclaration comprend notamment l'identité des personnes concernées, le descriptif des opérations suspectes, l'origine et les destination des fonds ».

23-لقد أنشأ القانون الجزائري بموجب المرسوم التنفيذي رقم 02-127 المؤرخ في 07 أبريل 2002 خلية معالجة الاستعلام المالي وتنظيمها وعملها، الجريدة الرسمية المؤرخة في 07 أبريل 2002، العدد 23، ص. 16، المعدل والمتمم بموجب المرسوم التنفيذي رقم 08-275 المؤرخ في 06 سبتمبر 2008، الجريدة الرسمية المؤرخة في 07 سبتمبر 2008، العدد 50، ص. 18، والمتمم بالمرسوم التنفيذي رقم 10-237 المؤرخ في 10 أكتوبر 2010، الجريدة الرسمية المؤرخة في 13 أكتوبر 2010، العدد 59، ص. 3، والمعدل والمتمم أيضا بالمرسوم التنفيذي رقم 13-157 المؤرخ في 15 أبريل 2013، الجريدة الرسمية المؤرخة في 28 أبريل 2013، العدد 23، ص. 6.

24-قسوري فهيمة، دور خلية معالجة الاستعلام المالي في مكافحة جرائم تبييض الأموال، مداخلة ملقاة في الملتقى الوطني حول "مكافحة جرائم الفساد المالي خاصة جريمة تبييض الأموال"، كلية الحقوق، جامعة الحاج

لخضر، باتنة. موجود على الموقع الإلكتروني: berber.ahlamontada.com

25-زينب سالم، المرجع السابق، ص. 292.

26-S. Goulibly, *Le secret bancaire et la lutte contre le blanchiment de capitaux*, article publié dans le site internet, univ.jurisocial.over-blog.com: « *Le secret bancaire et la lutte contre le blanchiment d'argent ont en commun de donner lieu à des sanctions pénales, civiles et disciplinaires en cas de non respect. Mais la lutte contre le blanchiment des capitaux se fait donc déterminer de la préservation du secret bancaire* ».

- 27- محمود محمد سعيغان، المرجع السابق، ص ص. 189 و 190.
- 28- محمد علي العريان، عمليات غسيل الأموال وآليات مكافحتها، دار الجامعة الجديدة، مصر، 2005، ص. 361.
- 29- زينب سالم، المرجع السابق، ص. 305.
- 30- بموجب الأمر 02-12 سالف الذكر.
- 31- محمد علي العريان، المرجع السابق، ص. 369.
- 32- زينب سالم، المرجع السابق، ص. 309.
- 33- تم تعديلها بموجب الأمر رقم 02-12 سالف الذكر.
- 34- تم تعديلها بنفس الأمر المذكور أعلاه.
- 35- بموجب الأمر رقم 02-12 سالف الذكر.
- 36- بموجب المواد 7، 8، 9، 10، و 14 من القانون رقم 05-01 المعدل والمتمم.
- 37- المعدل والمتمم بالقانون رقم 04-15 المؤرخ في 10 نوفمبر 2004، الجريدة الرسمية المؤرخة في 10 نوفمبر 2004، العدد 71، ص. 8.
- 38-Art. L. 121-2 al. 1er C.pén.fr. (modifié par loi n° 2004-204 du 9 mars 2004- art. 54, J.O.R.F. 10 mars 2004): « Les personnes morales, à l'exclusion de l'Etat, sont responsables pénalement, selon la distinction des articles 121-4 à 121-7, des infractions commises, pour leur compte, par leurs organes ou représentants »; v. aussi, F. Lefebvre, Responsabilité pénale des personnes morales, B.R.D.A., 30 novembre 2001, p. 3: « Aux termes de l'article 121-2, al. 1er du code pénal, les personnes morales sont responsables pénalement, dans les cas prévus par la loi, des infractions commises, pour leur compte par leur organes ou représentants ».
- 39-Pour plus d'informations, v. A. Varinard, Les grands arrêts du droit pénal général, personnes morales, responsabilité pénale, Dalloz, 2001, p. 457.
- 40-J.-F. Barbieri, Responsabilité pénale des personnes morales, Bull. Joly. soc. 1996, n° 10, p. 6.
- 41-V. en ce sens, B. Mercadal, Abus de bien sociaux, responsabilité pénale des personnes morales, retour sur cass. Com. 27 octobre et 2 décembre 1997, R.J.D.A. 1998, n° 11, p. 881.
- 42- أحمد محمد قائد مقبل، المسؤولية الجنائية للشخص المعنوي-دراسة مقارنة-، دار النهضة العربية، مصر، 2005، ص ص. 346 و 348.
- 43- محمد علي العريان، المرجع السابق، ص. 372.
- 44- نفس المرجع المذكور أعلاه.
- 45- القانون رقم 06-23 المؤرخ في 20 ديسمبر 2006 المعدل والمتمم للأمر رقم 66-156 المؤرخ في 8 يونيو 1966 والمتضمن قانون العقوبات، الجريدة الرسمية المؤرخة في 24 ديسمبر 2006، العدد 84، ص. 11.

السياسة الأمنية الجزائرية: "إدارة الحدود أنموذجاً"

Algerian security policy: "Border management is a model"

عائشة قادة بن عبد الله¹¹ كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم العلوم السياسية، جامعة أبو بكر بلقايد (تلمسان)،

Aicha.kadabenabdellah@univ-tlemcen.dz

تاريخ النشر: سبتمبر/2022

تاريخ القبول: 2022/09/11

تاريخ الإرسال: 2021/02/22

الملخص:

تواجه اليوم الجزائر كغيرها من دول العالم العديد من أشكال الجريمة المنظمة التي أصبحت عابرة للحدود، مشكلة بذلك آثاراً وانعكاسات سلبية على أمن واستقرار الدول الوطنية، التي أصبحت في أحيان كثيرة عاجزة عن إدارة أمن حدودها بسبب الفشل المؤسساتي من جهة وسرعة تحرك وانتشار التهديدات الأمنية من جهة أخرى.

تحاول هذه الورقة البحثية تسليط الضوء على صنع السياسة الأمنية الجزائرية خاصة في مجال إدارة الحدود الوطنية؛ على اعتبار أن هذه الأخيرة هي الخطوط الفاصلة بينها وبين الدول الأخرى التي تعرف فوضى وعدم استقرار، وبالتالي يتحتم على صانع القرار التفكير في الآليات والاستراتيجيات الكفيلة بتأمين حدوده الوطنية كخط دفاعي أول.

الكلمات المفتاحية: إدارة الحدود، الإرهاب، الهجرة غير الشرعية، تجارة المخدرات، التعاون الثنائي، الشرطة الحدودية

Abstract :

Today, Algeria, like other countries of the world, faces many forms of organized crime that have become transnational, with negative consequences for the security and stability of national States, which are often unable to manage the security of their borders because of institutional failures and the rapid movement and proliferation of security threats.

This research paper attempts to highlight Algerian security policy-making, particularly in the area of national border management; Given that the latter are the lines between them and other States that are characterized by chaos and instability, it is therefore imperative for the decision-maker to reflect on mechanisms and strategies to secure its national borders as a first line of defence.

Keywords: border management, terrorism, illegal immigration, drug trafficking, bilateral cooperation, border police.

مقدمة

نظرا لما تشهده البيئة الافريقية من حالة لا استقرار في خضم زيادة التهديدات الأمنية العابرة للحدود كالارهاب، الهجرة غير الشرعية، تجارة المخدرات...، وبالإضافة إلى الانتشار الواسع للفقر والأمية والتي انعكست على أداء وظائف الدولة وإدارتها لمؤسساتها، مما ساهم في تغذية ثقافة العنف واكتسابها خاصة التّعدي لدول الجوار الجغرافي.

لكل هذا حاولت الدول الوطنية على غرار الجزائر تحصين إطارها الجغرافي وتأمينه نظرا لشساعة حدودها وانكشافها وذلك عن طريق صياغة سياسات وإجراءات قانونية ردية أو تعاونية من أجل الحد من هذه التجاوزات التي من شأنها أن تعصف بأمن الدول الوطنية واستقرارها. وتحاول هذه الورقة البحث في الآليات التي اعتمدتها الجزائر سواء باعتبارها فاعلا أساسيا في إدارة حدودها الوطنية وتحصينها ضد المخاطر والتهديدات، أو حتى في الاطار الثنائي التعاوني مع دول الجوار لغرض التصدي للتهديدات الأمنية.

تبعاً لهذا؛ تم صياغة الإشكالية التالية: ما هي الأطر والآليات التي اعتمدها صانع القرار الجزائري لتأمين حدوده الوطنية في ظل زيادة وتنامي التهديدات الأمنية؟

لمعالجة هذا الموضوع تم اعتماد الخطة التالية والتي رأينا أنها ستعالج الموضوع من زواياه المختلفة:

1- تعريف السياسة الأمنية الجزائرية.

2- التهديدات الأمنية الإقليمية

3- التدابير والاستراتيجيات الوقائية لإدارة الحدود

وسنعالج هذه الإشكالية بالاعتماد على المنهج الوصفي التحليلي باعتباره إطاراً عاماً لمعالجة الموضوع بالتقرب من الظاهرة وتحليلها وفق معطياتها ومتغيراتها، بالإضافة إلى منهج دراسة الحالة بالتركيز على وحدة معينة (الجزائر) بغية الفحص الدقيق وجمع المعلومات الكافية عن الوحدة المدروسة.

1- السياسة الأمنية الجزائرية

سنحاول في هذا المحور التعرف على الخطوط العامة لمفهوم السياسة الأمنية، وكيف تصنع ومن المسؤول عن صناعتها.

1-1- تعريف السياسة الأمنية

تُعرف السياسة العامة الأمنية على أنها عبارة عن سلسلة أو منظومة من القوانين الوطنية والقرارات الهامة التي تستهدف التأثير على الأمن الداخلي والخارجي للدولة والمجتمع بالإضافة إلى الاتفاقيات الدولية والإقليمية التي تكون الدولة طرف فيها، وهذه السياسات تتباين من دولة إلى أخرى وفقاً لحجم الدولة واتساعها الجغرافي ووضعها على المستوى العالمي، وإمكانياتها الاقتصادية وطبيعة التهديدات التي تتعرض لها، من جهة أخرى تتأثر السياسات العامة الأمنية للدولة بالقواعد والأسس الدستورية والأوضاع السياسية¹.

هي تلك التي تطورها أجهزة الحكومة فهي تقرير أو اختبار حكومي للفعل أو عدم الفعل، أو هي برنامج عمل هادف يعقبه أداء فردي أو جماعي في التصدي لمشكلة أو لمواجهة قضية أو موضوع². وقد عرفها "غابريال ألموند" بأنها "محصلة عملية منتظمة من تفاعل المدخلات للتعبير عن أداء النظام السياسي في قدرته الإستجابية، التنظيمية، التوزيعية...، من خلال القرارات والسياسات المتخذة" كما يراها أيضاً بأنها "تعبيرات عن النوايا يتم سنّها وإقرارها من قبل السلطة التنفيذية والسلطة التشريعية التي تقوم بتخصيص الموارد وتحديد الجهات المسؤولة عن تطبيق وإنجاز هذه الأهداف"³.

يعرفها أيضاً كل من "فرانكلين" و "ريلي" (Franklin & Ripley) بأنها: "جميع القرارات والأفعال الحكومية الهادفة إلى حل المشاكل التي تواجهها الحكومة على المستوى الداخلي والخارجي"، وقد صاغ "تشارلز جونز" (Charles Jones) مراحل صنع السياسة العامة وهي⁴:

- التعرف على المشكلة وإدراجها في جدول أعمال مختلف الأجهزة الحكومية.
 - صياغة ووضع البدائل اللازمة للعمل ومن ثم اتخاذ القرار المناسب لحل المشكلة المطروحة.
 - رصد الميزانية الكافية لتنفيذ القرار المتخذ.
 - القيام بتطبيق البديل المناسب الذي تم اختياره.
 - تقييم النتائج المترتبة عن القرارات والبدائل المطبقة.
- وتعد السياسة العامة الأمنية أسلوباً محدداً من نمط الأعمال التي يتخذها المجتمع لمعالجة مشكلة أمنية معينة لتحقيق مصلحة عامة لكافة أفراد المجتمع أو فئة معينة منه، بعبارة أخرى هي مجموعة من القرارات تتخذ لتحقيق أهداف أمنية تعود بالصالح العام على جميع الأطراف المعنية⁵.

1-2- صنع السياسة الأمنية

يعتبر رئيس الجمهورية هو الحامي لوحدة البلاد وسيادتها (طبقاً للمواد 78- 91) من أي خطر يهدد أمنها واستقرارها وحددت المادة 25 من الدستور على المهمة الدائمة للجيش الوطني الشعبي في المحافظة على الاستقلال الوطني، الدفاع عن السيادة الوطنية، كما تكون مهمته حماية البلاد وسلامتها الترابية وحماية مجالها البري والجوي ومختلف مناطق أملاكها البحرية⁶.

ويعتبر الجيش الوطني الشعبي مؤسسة ديناميكية حساسة في مختلف نشاطات البلاد، فالجيش قد اكتسب هيئته وقوته من تاريخه الطويل الذي يمتد إلى ما قبل الاستقلال، وظل دائماً مركز قوة للنظام وشبكات المصالح السياسية والاقتصادية، كما حافظت المؤسسة العسكرية بمكانتها خاصة وأنها كانت بعيدة كل البعد عن التدخل في الشؤون الداخلية للدول الأخرى بحيث لا تتفاقم ومبادئ السياسة الخارجية الجزائرية⁷.

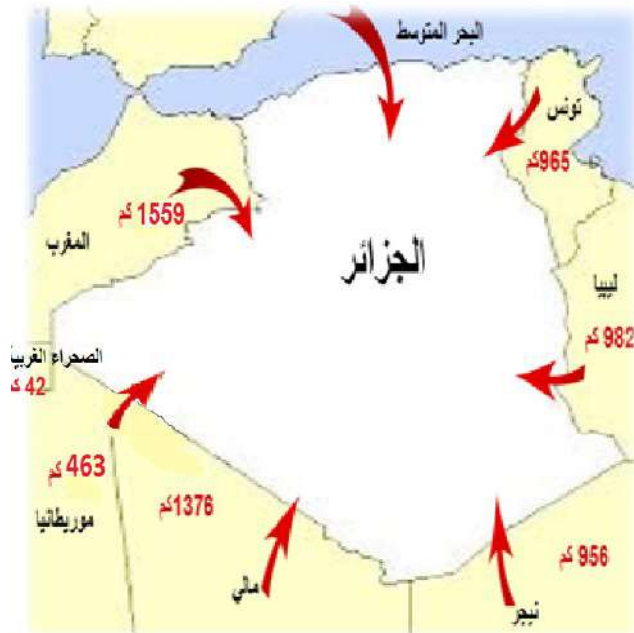
تستند عملية صنع السياسة العامة الأمنية الجزائرية أيضاً على جهاز الاستخبارات الذي هو مؤسسة من مؤسسات الدولة يتمثل في: مديرية المباحث والأمن، دائرة الأمن والاستعلام، الأمن العسكري،

DRS. وهي تختص بجمع المعلومات وتحليلها وعادة ما تعمل على تنفيذ سياسات الحكومة، ويقوم عملها على محورين أولهما: يُعنى بجمع المعلومات عن البلدان والمؤسسات الأجنبية والثاني يدافع عن الأمة ضد التجسس والأعمال التي تستهدف إضعاف البلاد⁸، وتعتمد أيضاً على مراكز أبحاث ومعاهد بحوث مدعومة من الحكومة، مثل المعهد العسكري للتوثيق، والمعهد الإقليمي والمعهد الوطني للدراسات العليا⁹. وتتطلب عملية صياغة السياسات العامة الأمنية مراعاة عدة جوانب من بينها¹⁰:

- 1- السياسة الخارجية للدولة.
 - 2- تحديد المصالح الأمنية الوطنية والإقليمية.
 - 3- تحديد الأهداف التي تساهم في حماية وضمان هذه المصالح.
 - 4- تقييم البيئة الأمنية الوطنية.
 - 5- تحديد المخاطر القائمة ضمن البيئة المحلية والدولية.
 - 6- تحديد الوسائل والأعمال التي تعمل على ضمان الأمن.
- 2- التهديدات الأمنية الإقليمية**

تعيش الجزائر في بيئة مضطربة نظراً لتزايد حدة التهديدات الأمنية التي لم تعد ترتبط فقط بالقوة العسكرية حسب النظرية الواقعية، وإنما عرف مفهوم التهديد تطوراً في ظل تنامي الجريمة المنظمة والإرهاب وتجارة المخدرات حيث أصبحت الظواهر عابرة للحدود وتخضع في سياساتها لشبكة من التعقيدات التكاملية كما تتقاطع مع ظواهر عديدة تتخطى بذلك حدود الدولة.

خريطة رقم 01: موقع الجزائر الجغرافي



تقع الجزائر في شمال إفريقيا، وتقدر مساحتها بـ 2.371.741 كلم²، وهي بهذا الموقع تنتمي إلى ثلاث بيئات جيواستراتيجية: المغاربية، الإفريقية العربية والمتوسطية، وتشترك في حدودها الجغرافية مع ست دول (حسب ما توضحه الخريطة المرفقة) على طول حدود يقدر بـ 6343 كلم، بالإضافة إلى شريط ساحلي بـ 1200 كلم.

المصدر: من إعداد الباحثة

شكل رقم 01: التهديدات الأمنية التي تواجه الجزائر



فشاعة حدود الجزائر مع دول الجوار الجغرافي قد وضعها في موقف دفاعي كونها أصبحت ممراً لعبور العديد من أشكال الجريمة المنظمة (حسب ما يبينه الشكل المرفق) في ظل فشل دول الجوار وعدم قدرتها على مراقبة حدودها الوطنية؛ ما ساعد على التحرك السريع للجريمة المنظمة بمختلف أشكالها وأنواعها.

المصدر: من إعداد الباحثة

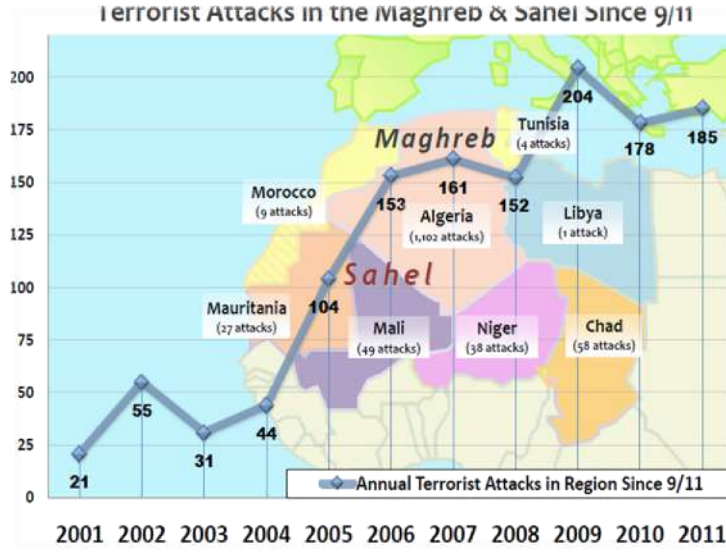
تحولت الحدود إلى خطوط ساخنة تثير إشكاليات تتجاوز ما ارتبط بعمليات التأمين المعتادة ضد المخاطر التقليدية إلى تهديدات أكثر ليونة ترتبط بمفهوم الأمن اللين خاصة في ظل بيئة غير مستقرة ساهمت في تناميها المتغيرات التالية:

أ- اتساع نطاق حركة التنظيمات الإرهابية المتطرفة خاصة في إطار شبكة القاعدة من دولة إلى أخرى وهي ظاهرة قديمة بدأت بالعائدين من أفغانستان إلى مصر والجزائر في بداية التسعينات إلا أنها عرفت تزايداً كبيراً خلال السنوات القليلة الماضية بتسلل المقاتلين إلى بعض الدول العربية خاصة العراق وسوريا¹¹، بالإضافة إلى أن هذه الحركات الإرهابية أصبحت على دراية واسعة بجغرافية المناطق مما يسهل عليها ممارسة أعمالها غير القانونية، كما أنها رسمت لنفسها طريقاً سهلاً عليها مهمة الاتصال والتواصل مع تنظيمات الجريمة المنظمة في إطار علاقة تبادلية تكاملية تطرح فرضية الاعتماد المتبادل بينهما بُغية حصول الطرف الأول على مقابل مادي نظير تأمين خطوط مواصلات الطرف الثاني.

ب- ظهور شكل جديد من الاختراقات الحدودية في ظل الانتشار الواسع خاصة في الجنوب الذي يصعب مراقبه نظراً لشعاعته، خاصة وأن المتسللين يبحثون عن ملاذ آمن يضمن لهم العيش بأمان نظراً للأوضاع المعيشية السيئة التي يعيشون فيها بسبب الجفاف، أزمة الغذاء، النزاعات الداخلية...

ج- تصاعد الحركات البشرية غير الشرعية خاصة في مناطق النزاعات بهدف الوصول إلى أوروبا، حيث أصبحت الجزائر عبارة عن منطقة عبور واستقرار لعدد من المهاجرين غير الشرعيين.

شكل رقم 02: يبين مستوى ارتفاع الجريمة في المغرب والساحل



كذلك يعتبر تطوّر الجريمة في منطقة الساحل من أكبر مهددات الأمن الجزائري فطبقاً للإحصائيات فقد تطورت من 21 جريمة سنة 2001 إلى 204 سنة 2009 وهو ما يوضحه الرسم البياني المرفق.

شكل الانفلات الأمني في ليبيا وتصاعد الأحداث فيها نتيجة الفشل الدولتي، دافعاً لزيادة ونشاط الحركات الإرهابية على غرار تنظيم القاعدة في بلاد المغرب الإسلامي، تنظيم داعش..، أضف إلى ذلك الانتشار الواسع لقطع الأسلحة وعدم تمكن الجيش الليبي من السيطرة على المخازن، مما سمح لهذه التنظيمات الإرهابية المتاجرة في الأسلحة الخفيفة، التي باتت تتحرك بمحاذاة الحدود الجزائرية وهذا ما تبينه مختلف الإحصائيات للجيش الوطني الشعبية.

فقد كشفت مفرزة للجيش الوطني الشعبي يوم 09 أوت 2019، بالقرب من الشريط الحدودي بتمنراست/ن ع 6 مخبأً للأسلحة والذخيرة يحتوي على¹²:

- (01) رشاش ثقيل عيار 14.5 ملم، مع شريطي (02) ذخيرة.
- (59) قذيفة هاون عيار 82 ملم.
- (252) طلقة عيار 23 ملم.
- (262) طلقة عيار 14.5 ملم.
- (01) ماسورة لرشاش ثقيل عيار 14.5 ملم.

وإثر عملية بحث وتفتيش في يوم 29 سبتمبر 2019 قرب الشريط الحدودي الجنوبي بتمنراست/ن ع 6، تم العثور على مخبأً للأسلحة والذخيرة يحتوي على قاذف (01) صاروخي من نوع RPG-2 مع قذيفتين (02)، بالإضافة إلى بندقية رشاشة من نوع FM وخمسة (05) صواريخ أرض-أرض من نوع BM-21¹³.

3- التدابير والاستراتيجيات الوقائية لإدارة الحدود

إن مسألة إدارة الحدود ليست جديدة وإنما هي تقليدية عكست التطور الذي عرفه مفهوم الدولة منذ معاهدة واستفاليا 1648 التي حددت الشكل النهائي لشكل الدولة القومية وأنهت حرب الثلاثين سنة بين الدويلات الأوروبية.

فالحدود اليوم هي بوابة في عالم شديد التغير بحيث يفرض على الدول منطق التعامل والسيطرة على حدودها وتسيير شؤونها الداخلية والخارجية وضمان أمنها واستقرارها ومصالحها وفق منطق القوة في مواجهة كل ما من شأنه تهديدها.

فجوهر فكرة تأمين الحدود هو السيطرة على الحدود بحيث أنه لا توجد دولة قادرة على إحكام السيطرة على حدودها بنسبة 100% حيث قد تصل معدلات الاختراق إلى درجات تهدد الأمن القومي (تهريب السلاح، المخدرات، المهاجرين غير الشرعيين...) نظرا لوجود "دولة فاشلة" على الحدود أو دولة تشهد صراعات داخلية أو دولة ذات نظام منطرف من شأنها أن تصدر أزماتها خارج حدودها إلى دول الجوار¹⁴.

لكل هذا عملت الجزائر على التصدي لمثل هذه التهديدات وتدعيم سياستها الأمنية بترسانة قانونية ردية وأمنية تمثلت في¹⁵:

3-1- التدابير القانونية والتشريعية: بينت المادة 175 من قانون العقوبات المعدل والمتمم التي

تعاقب بالحبس من شهرين إلى ستة أشهر وبغرامة من 20.000 إلى 60.000 دج كل جزائري أو أجنبي مقيم يغادر الإقليم الوطني بصفة غير شرعية أثناء اجتيازه أحد مراكز الحدود البرية أو البحرية أو الجوية، وذلك بانتحاله هوية أو باستعماله وثائق مزورة أو أي وسيلة احتيالية للتملص من تقديم الوثائق الرسمية اللازمة أو من القيام بالإجراءات التي توجبها القوانين والأنظمة السارية المفعول. وتنص المادة 303 بأنه يعاقب بالحبس من خمس سنوات إلى عشر سنوات وبغرامة من 300.000 إلى 500.000 دج كل من ارتكب فعل تهريب المهاجرين.

3-2- الإجراءات الأمنية العسكرية: تعمل أجهزة الأمن على تكثيف جهودها في مطاردة وضبط

المتسللين الذين نجحوا في اختراق حدود الدولة، كما نشطت القوات المسلحة في تكثيف دورياتها على امتداد حدودها البرية والبحرية، حيث يتم توقيف المهاجرين غير الشرعيين واقتيادهم إلى فصيلة الشرطة القضائية التي تقوم بالتحقيق معهم وتشخيص هويتهم وكذا التعرف على طرقهم المستعملة للهجرة غير الشرعية ثم يتم تحويلهم للعدالة.

وقد أوكلت مهمة مراقبة الحدود لعدة وحدات ومن بينها:

* قيادة وحدات حراس الحدود GGF والتي تم انشاؤها بموجب المرسوم الرئاسي المؤرخ 17 نوفمبر 1977 وتم إلحاقه بالدرك الوطني بموجب المرسوم 04-91 المؤرخ في 8 جانفي 1991 وتتكفل بالعمل على مراقبة الحدود وحمايتها. وتتكلف هذه الوحدات بما يلي¹⁶:

- الحراسة المستمرة للمناطق الحدودية.
- جمع المعلومات وتبليغها للسلطة العسكرية.
- مراقبة أي دخول من شأنه المساس بأمن وسلامة الإقليم.
- الوقاية وقمع الهجرة غير الشرعية.
- نشاطات عصابات التهريب والمتاجرة بالمخدرات.
- مهام حماية الأجانب العاملين بالشركات الاقتصادية المتواجدة بالمناطق الحدودية.

*حراس الشواطئ: وهي مصلحة تابعة لوزارة الدفاع الوطني تتكفل أساسا بحراسة الموانئ والشواطئ وحمايتها من كل محاولات التهريب.

*مصالح شرطة الحدود: ومن مهامها مكافحة الهجرة غير الشرعية والمخدرات والتهريب وضمان حراسة وأمن الموانئ والمطارات والسكك الحديدية ومراكز المراقبة، كما تتكفل بالأجانب وتقوم بإجراءات إبعادهم بالتنسيق مع مختلف المصالح الأخرى.

*الفرقة الجهوية للتحري حول الهجرة غير الشرعية: ومهمتها متابعة شبكات الهجرة.

*الديوان المركزي لمكافحة الهجرة غير الشرعية: والذي انشأته المديرية العامة للأمن الوطني وهو جهاز للقيادة والتنسيق بين مختلف الفرق الجهوية.

ونظرا لاتساع نطاق التهديدات الأمنية خاصة تجارة المخدرات باعتبارها أكبر تهديد للأمن الوطني الجزائري والتي كلفت الاقتصاد الوطني خسائر فادحة، بالإضافة إلى تزايد حدتها ونشاطها خاصة على مستوى الحدود الجزائرية المغربية فقد أقامت قيادة الجهوية الثالثة للدرك الوطني بالتعاون مع أفراد الجيش الوطني الشعبي بوضع تشكيلات أمنية تتمثل في كمائن، دوريات ونقاط مراقبة مشتركة عبر المحاور المحتمل استعمالها من قبل المهربين¹⁷.

كما قام الجيش الجزائري بإقامة 22 مركزا متقدما في حدوده مع المغرب وموريتانيا وباقي الدول التي لها حدود معها، وتم نشر عدد من القوات المسلحة وتدعيمها بعناصر مكافحة الإرهاب والتدخل مع إمكانية إقامة مدرج لهبوط الطائرات العمودية في خطوة أولى نحو تأمين حدودها لمواجهة التهديدات الأمنية خاصة مع تمدد نطاق تنظيم الدولة الإسلامية في ليبيا¹⁸.

أما بخصوص تجارة المخدرات فقد تم اصدار قانون رقم 04-18 المؤرخ في 13 ذي القعدة عام 1425هـ الموافق لـ 25 ديسمبر 2004، يتعلق بالوقاية من المخدرات والمؤثرات العقلية وقمع الاستعمال والإتجار غير المشروعين بها، وقد أورد في الفصل الثالث المتعلق بالأحكام الجزائية في المواد من 12 إلى 31 حيث تضمنت المادة 12 منه بأنه يعاقب بالحبس من شهرين إلى سنتين وبغرامة من 5.000 دج إلى 50.000 دج أو بإحدى هاتين العقوبتين كل شخص يستهلك أو يحوز من أجل الإستهلاك الشخصي مخدرات أو مؤثرات عقلية بصفة غير قانونية، في حين أشارت المادة 19 من ذات الفصل بأنه يعاقب بالسجن المؤبد كل من قام بتسيير أو تنظيم أو تمويل النشاطات المتعلقة بالمخدرات¹⁹.

تبنى صانع القرار الجزائري خيار استخدام القوة العسكرية كإستراتيجية أولية من أجل درء التهديد، وتحييد المخاطر، ويمكن التعرض لأبرز ملامح الإجراءات التي تسخرها الدولة في إطار مكافحة الإرهاب عن طريق المنع كما يلي²⁰:

1- توظيف المعلومات الأمنية بشكل علمي مخطط لضمان استمرار تجددتها، مما يكفل القدرة على التوقع والتنبؤ، والرؤية الشاملة لخريطة الإرهاب ومواقعه، وبؤره على امتداد مناطق نشاطه، إلى جانب ملاحقة العناصر الهاربة وضبطها بشكل فوري، وهو جانب فني يجب تطويره، لدعم التحرك الفعال للعناصر الأمنية زمنياً وجغرافياً، بشكل يكفل ضبط العناصر والمجموعات أو الخلايا الإرهابية وقياداتها.

2- تدعيم فعالية نظم التأمين والحراسة، وتطوير وتحديث أداء أفرادها في إطار خطط مرحلية تستهدف تلبية المتطلبات الأمنية والتأمينية.

3- التوسع في عمليات تدريب القيادات والضباط بمختلف الأجهزة الأمنية للارتقاء بالقدرات والمهارات الفنية، وتدعيم إمكانات التعامل في إطار مواجهة العناصر الإرهابية، وفقاً لأحدث النظم التدريبية داخل وخارج الوطن بالاعتماد على علوم إدارة الأزمة.

4- زيادة المعدلات المالية المخصصة للإنفاق الأمني وتغطية متطلباته البشرية والتدريبية والتجهيزية، وتدعيم القدرات الأمنية لتصبح قادرة على المواجهة السريعة والحاسمة. والتحكم في آخر التكنولوجيات العسكرية لمراقبة وحراسة كل تحرك على الحدود وداخل التراب الوطني²¹.

5- توسيع دائرة التمشيط والتعامل الأمني مع بؤر وخلايا التطرف على امتداد نطاق نشاط تلك الأجهزة، وتحقيق السيطرة داخل السجون، والمعتقلات بهدف قطع اتصالات قيادات الإرهاب مع الخارج.

3-3- التعاون العابر للحدود: يتميز التعاون في مجال مراقبة الحدود بشبكات مكثفة تعمل على تجميع المعلومات وتبادل أفضل الممارسات لذا عمدت الجزائر إلى تكثيف التعاون في الإطار الثنائي العابر للحدود بغية التصدي للتهديدات الأمنية.

فقد أقامت الجزائر ومالي وموريتانيا والنيجر مركز قيادة مشترك في سنة 2010 لتنسيق عمليات مكافحة الارهاب وتنفيذها في مختلف مناطق الساحل، كما فرض الحراك الشعبي في الجارة ليبيا على الجزائر زيادة مستوى الاتفاق العسكري فأصبحت بذلك سابع أكبر مستورد للأسلحة التقليدية بين سنتي 2007-2011 مما سمح لها بفتح قواعد عسكرية جديدة بالقرب من الحدود²². كما أنه سيتم الاعتماد على المعدات الإلكترونية الحديثة والمُتطوّرة المتمثلة في أجهزة الاستشعار والمراقبة عن بعد والرادار في إطار مشروع "المراقبة الإلكترونية للحدود" وذلك لمكافحة شبكات التهريب وتجارة مخدرات التي أضحت تهدد الاقتصاد الوطني²³.

كما تم تبني خطة أمنية مشتركة بين كل من الجزائر - مالي - ليبيا - النيجر - موريتانيا سنة 2009 تركز بشكل أساسي على بناء قوة عسكرية نظامية قوامها 25 ألف جندي وذلك بغرض ملاحقة عناصر تنظيم القاعدة وتجفيف منابع الدعم والتصدي للمهربين والاتفاق على التعاون العسكري بين هذه القوى النظامية الموحدة ومقاتلي القبائل من الطوارق والقبائل العربية والزنوج وغيرها، بالإضافة إلى إنشاء قاعدة بيانات موحدة تتضمن كافة المعلومات المتاحة حول التنظيم في بلاد المغرب²⁴.

كما أقرت الجزائر في اجتماع مجلس وزراء خارجية لدول اتحاد المغرب العربي المنعقد بتاريخ 9 جويلية 2012 إلى اعتبار الإرهاب والجريمة المنظمة بما فيها الاتجار بالمخدرات، الأسلحة، الهجرة غير الشرعية، تبييض الأموال وتمويل الإرهاب أخطار تهدد الأمن المغربي ومحيطه الإفريقي والمتوسطي وبالتالي يجب بلورة مواقف موحدة حولها وكذا تشجيع الحوار المتكافئ مع المجموعات الإقليمية والدولية بما يخدم مصالح المنطقة المغربية²⁵.

لذا وكخطوة أولى نحو تنسيق التعاون الثنائي المغربي أقامت الجزائر اتفاقيات تعاونية (الجزائر - تونس، الجزائر - ليبيا) بهدف مراقبة الحدود وتبادل المعلومات بالإضافة إلى نشر قوات أمنية على جانبي الحدود وتطوير العمل الاستخباراتي وذلك بالاعتماد على الأساليب والتكنولوجيات الحديثة.

وفي ذات الشأن عقد الأطراف الثلاثة (الجزائر - تونس - ليبيا) اجتماعا بمدينة "غدامس" بتاريخ 12 جانفي 2013 لبحث أمن الحدود في ظل تدهور الأوضاع الأمنية وانتشار الأسلحة بعد سقوط نظام "القذافي" وعجز الحكومة الليبية الجديدة السيطرة على الميليشيات المسلحة²⁶، وقد تمخض عن هذا الاجتماع ما يلي²⁷:

- تفعيل التعاون الأمني بين الدول وعقد اجتماعات دورية.
- التنسيق بين الأطراف للتصدي للتحديات الأمنية خاصة الإرهاب، الجريمة المنظمة، تبييض الأموال.

أقامت الجزائر أيضاً بالتنسيق مع 42 دولة إفريقية "شرطة الأفيبول" وهي منظمة ستسمح بتعزيز التعاون بين هيئات الشرطة في سياق التحالف الاستراتيجي الإقليمي والدولي وإيجاد الحلول الجادة والفعالة ضد كل ما يواجه دول القارة من تحديات كـ الإرهاب، الجريمة المنظمة، القرصنة البحرية، تبييض الأموال والجرائم الإلكترونية²⁸.

وفي إطار الشراكة الأوروبية متوسطة قامت إسبانيا بإنشاء مراكز للمراقبة الإلكترونية مجهزة بوسائل إشعار ليلي ورادارات متواجدة في مضيق جبل طارق، بالإضافة إلى إطلاق مشروع قمر صناعي أطلق عليه "شبكة الحصان البحري" لمراقبة عمليات الهجرة غير الشرعية²⁹.

3-4- الاستراتيجية التنموية: حاولت الجزائر في إطار هذه الاستراتيجية البحث عن منفذ آخر يحول دون وصول تلك الأزمات إلى الشأن الداخلي الجزائري وذلك عن طريق الاعتماد على الدبلوماسية التنموية بهدف تنمية المناطق الحدودية التي تعاني من الفقر، المجاعة والتهمة.

وتعمل هذه الاستراتيجية وفق مبدأ تقديم المساعدات المالية أو حتى التقنية للدول التي تعاني من هشاشة في بنائها المؤسساتي، فبناء الدولة كما عبّر عنه "فرانيس فوكوياما" تتم عن طريق مساعدة أعضاء المجتمع المحلي في كيفية إدارة مؤسساتهم، بالإضافة إلى تقديم الهبات والمساعدات من طرف أعضاء المجتمع الدولي لبناء قدراتها الذاتية، من دون فرض قيود أو شروط محددة حول كيفية استخدام هذه الموارد بل فرض معايير صارمة للمحاسبة للتقليل من الفساد³⁰.

وبخصوص ذلك، تم تبني إستراتيجية الأمن في منطقة الساحل والصحراء خلال عام 2011 حيث قامت من خلالها بالربط بين الأمن والتنمية فـ "مكنامارا (Robert McNamara) أشار في كتابه "جوهر الأمن" (The Essence Security) أكد على علاقة الأمن والتطور من جهة، والتنمية سواء منها الاقتصادية، الاجتماعية والسياسية من جهة أخرى في ظل حماية مضمونه، وأن الأمن الحقيقي للدولة ينبع من معرفتها العميقة للمصادر التي تهدد مختلف قدراتها ومواجهتها لإعطاء الفرصة لتنمية القدرات تنمية حقيقية في كافة المجالات سواء في الحاضر أو المستقبل³¹.

عمدت الجزائر أيضاً تبني مشروع الطريق العابر لصحراء إفريقيا والممتد على مسافة 9500 كلم يوجد 3400 كلم منها في الجزائر ويربط بين ست دول: الجزائر، تونس، مالي، النيجر، تشاد ونيجيريا وهو مشروع من شأنه إحداث التكامل الاقتصادي وتبادل السلع وتشجيع الاستثمار البيني من شأنه أن يذر أرباحاً على دول المنطقة³²، وقد أنجزت الجزائر نصيبها المتمثل في 3400 كلم / 80% وأنفقت 3.5 مليار دولار ويبقى الشق المالي معطل نظراً للأوضاع غير المستقرة والمقدر بـ 20% أي 1851 كم.

الخاتمة:

تبقى السياسة الأمنية التي اتبعتها صانع القرار تتماشى ومتغيرات البيئة الإقليمية؛ هذه البيئة الفوضوية غير المستقرة التي تشهد تنامياً للتهديدات الأمنية بمختلف أنواعها وأنماطها، فلم تعد تهدد أمن الدولة فقط وإنما شملت حتى أمن الأفراد والمجتمع.

تبعاً لهذا؛ جاءت السياسة الأمنية كمحصلة لجهود ومحددات جغرافية، تاريخية وأيديولوجية عمل من خلالها صانع القرار على بلورة رؤية شاملة موسعة لمواجهة التهديدات الأمنية للحفاظ على بقاء واستقرار أمن الجزائر؛ سواء في إطار الجهود الأحادية الجانب أو بتوسيع الأطر التعاونية والشرابة مع دول الجوار لمجابهة التهديدات الأمنية.

إلا أن الملاحظ أنه في المنطقة المغاربية تغيبُ الحلول المشتركة في ظل عدم تفعيل اتفاقية الأمن المشترك في إطار الاتحاد المغاربي وغياب الرؤية المشتركة لمصادر التهديد الأمني، وذلك بالنظر إلى التعتن المغربي اتجاه قضية الصحراء الغربية وعدم احترام رغبة الشعب الصحراوي في تقرير مصيره؛ هذا ما سينعكس سلباً على المنطقة المغاربية ككل؛ وسيفتح المجال للتدخلات الخارجية.

وخلصت الدراسة إلى مجموعة من الاقتراحات:

- زيادة مستوى التنسيق والتعاون الأمني في مجال إدارة الحدود بتشكيل فرق متنوعة لدول الجوار.
- بلورة رؤية واحدة شاملة لمجابهة التهديدات الأمنية وفق نظرية مركب الأمن الإقليمي بعيداً عن الإملاءات الخارجية التي أصبحت تستثمر في نزاعات الدول؛ وبالمقابل تسعى لفرض هيمنتها من أجل الاستيلاء على موارد القارة الإفريقية.
- إدخال التكنولوجيات الحديثة كمقاربة جديدة في مجال إدارة الحدود.

الهوامش

- 1- عبد النور ناجي، "تعزيز دور البرلمان في تفعيل السياسات العامة الأمنية في الجزائر"، *مجلة الحقوق والعلوم السياسية*. جامعة تلمسان: كلية الحقوق والعلوم السياسية، عدد خاص، 2009، ص-ص. 94-95.
- 2- جيمس أندرسون، *صنع السياسات العامة*. ط. 4، تر: عامر الكبيسي، عمان: دار المسيرة، 2010، ص. 15.
- 3- حسبية غارو، دور الأحزاب السياسية في رسم السياسة العامة - دراسة حالة الجزائر من 1997 إلى 2007. (رسالة ماجستير غير منشورة). جامعة تيزي وزو: كلية الحقوق والعلوم السياسية، 2012، ص-ص. 52-53.
- 4- هشام زغاشو، "صنع السياسة العامة من منظور توزيع السلطة وعلاقتها بالرأي العام في الأنظمة المفتوحة"، *مجلة البحوث والدراسات الإنسانية*. العدد 10، 2015، ص. 80.
- 5- صالح زياني، آمال حبيج، "السياسة الأمنية في المتوسط بين وحدة المضامين وتعددتها"، *مجلة شؤون المتوسط*. العدد 136، بيروت: مركز الدراسات الاستراتيجية، صيف 2010.
- الجزيرة، *الدستور الجزائري*، في الموقع الإلكتروني: 6
<http://www.aljazeera.net/> تاريخ الدخول: 2017/04/13
- 7- عبد الله بالحبيب، *السياسة الخارجية الجزائرية في ظل الأزمة 1992-1997*. ط. 1، عمان: دار الراية للنشر والتوزيع، 2011، ص. 149.
- 8- اليمين زرواطي، *التجربة الجزائرية في مكافحة الإرهاب 1978-2008*. لندن: مطبوعات إي-كتب، 2014، ص. 24.
- 9- Kal Ben Khalid, *Algerian Security Cooperation*. volume 8, issue6, june 2015, in site :
<https://ctc.usma.edu/evolving-approaches-in-algerian-security-cooperation/> consulté le :
26/03/2018, heure : 13 : 14.
- عبد النور ناجي ، *مرجع سبق ذكره*. ص-ص. 94-95. 10
- 11- محمد عبد السلام، "أمن الحدود في المنطقة العربية"، ص. 9، في الموقع الإلكتروني:
www.pidegypt.org/download/forum-papers/9.pdf تاريخ الدخول 2017/04/22
- 12- وزارة الدفاع الوطني، "مكافحة الإرهاب وحماية الحدود"، في الموقع الإلكتروني:
<https://www.mdn.dz> 14:11: ساعة الدخول: 2019/08/15
- 13- وزارة الدفاع الوطني، "مكافحة الإرهاب"، في الموقع الإلكتروني:
<https://www.mdn.dz> 22:28: ساعة الدخول: 2019/09/30
- *المرجع نفسه*، ص. 7. 14
- 15- نور الدين دخان، عيدون الحامدي، "مسار تأمين الحدود الجزائرية: بين الإدارة الأحادية والصيغ التعاونية الإقليمية"، *مجلة دفاتر القانون*. العدد الرابع عشر، جانفي 2016، ص-ص 173-174.
- 16- الدرك الوطني، حراس الحدود، في الموقع الإلكتروني:
http://www.mdn.dz/site_cgn/index.php?L=ar#undefined تاريخ الدخول: 2017/04/23
- 17- خالدت، "استنفار أمني في الجنوب الغربي للبلاد إثر ارتفاع محاولات اختراق الشريط الحدودي"، *جريدة النهار*، 2011/04/03.

- بديل، "الجزائر تنتشئ مراكز مراقبة وتوسيع الخنادق على الحدود مع المغرب" في الموقع الإلكتروني: 18 <http://badil.info> تاريخ الدخول: 2017/04/21
- 19- الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، وزارة العدل، قانون يتعلق بالوقاية من المخدرات والمؤثرات العقلية وقمع. الإستعمال والاتجار غير المشروعين بهما. الديوان الوطني للاشغال التربوية، 2005، ص.ص. 7-12.
- 20- اليمين زرواطي، مرجع سابق ذكره. ص.ص. 56-57
- 21- عبد النور بن عنتر، **البعد المتوسطي للأمن الجزائري**. الجزائر: المكتبة العصرية للطباعة، النشر والتوزيع، 2005، ص.89.
- 22- إسماعيل أولويل وسام بيللو فريمان، "الانفاق العسكري في افريقيا"، **التسلح ونزع السلاح والأمن الدولي**. ط.1، بيروت: مركز دراسات الوحدة العربية، 2012، ص.232.
- 23- ياسمين بوعلي، "الجزائر تقرر فرض نظام إلكتروني جديد لمراقبة الحدود مع المغرب"، في الموقع الإلكتروني: تاريخ الدخول: 2017/04/21 <http://www.algpress.com/article-16351.htm>
- 24- قوي بوحنية، "الجزائر والهواجس الأمنية الجديدة في منطقة الساحل الإفريقي"، في الموقع الإلكتروني:
- 25- وزارة الشؤون الخارجية، "مساهمة الجزائر في بناء اتحاد المغرب العربي"، في الموقع الإلكتروني: <http://studies.aljazeera.net/ar/reports/2014/12/20141211101950627544.html> تاريخ الدخول: 23.04.2017
- ، تاريخ الدخول: 2017/04/23 http://www.mae.gov.dz/news_article/1969.aspx
- 26- نذير كريمي، "الجزائر وليبيا وتونس يبحثون أمن الحدود"، في الموقع الإلكتروني: <http://www.djazairess.com/elmassar/23955> تاريخ الدخول: 2017/04/22
- 27- قناة الحرة، "اتفاق لتعزيز أمن الحدود بين تونس والجزائر وليبيا"، في الموقع الإلكتروني: <https://www.alhurra.com> تاريخ الدخول: 2017/04/22
- 28- محمد.س، "اللواء هامل: الأفيول تمثل تحالف استراتيجي إفريقي ضد الإرهاب"، جرابريس. في الموقع الإلكتروني: تاريخ الدخول 2017/04/21 <http://www.djazairess.com/elayem/225182>
- 29- أمال حجيح، "تحو قوة أوروبتوسطية للشرطة وتسيير الحدود"، **مجلة دفاتر القانون**. العدد الثاني عشر، 2015، ص.260.
- 30- فرانسيس فوكوياما، **بناء الدولة: النظام العالمي ومشكلة الحكم والإدارة في القرن الحادي والعشرين**. ط.1، تر: مجاب الإمام، الرياض: العبيكان، 2007، ص.161.
- 31- هايل عبد المولى طشطوش، **الأمن الوطني وعناصر قوة الدولة في ظل النظام العالمي الجديد**. ط.1، عمان: دار الحامد، 2012، ص- ص.18-19.
- 32- رشيد كعبوب، "3.5 ملايين دولار أنفقت على الطريق العابر للصحراء منذ 2005"، في الموقع الإلكتروني: <http://www.el-massa.com/dz/index.php/component/k2/item/29776> تاريخ الدخول: 22.04.2017

تطور نظم المعلومات العسكرية وتطبيقاتها العملية أثناء الحروب

Evolution Of Military Information Systems And Their Operational Applications During Wars

أيوب دهقاني¹

¹ كلية الحقوق والعلوم السياسية ، جامعة أحمد بن يحيى الونشريسي تيسمسيلت (الجزائر)،

dehegani.ayoub@cuniv-tissemsilt.dz

تاريخ النشر: سبتمبر/2022

تاريخ القبول: 2022/06/13

تاريخ الإرسال: 2021/04/29

الملخص:

يحاول الباحث من خلال هذه الدراسة الكشف عن مضمون الثورة في الشؤون العسكرية من خلال التركيز على دور نظم المعلومات العسكرية وتطبيقاتها التكنولوجية وانعكاس ذلك على مفهوم ومضمون الحروب الحديثة هذه الأخيرة أثرت بشكل كبير على صناعة الأسلحة والعتاد الحربي، كإدخال تكنولوجيات صغيرة على أسلحة ومنصات موجهة بدقة، والتي أوجدت تغيير كبير في سير الحرب التي تميزت باستخدام تكنولوجية المعلومات (التقنية المعلوماتية) على أساس القيادة والتحكم والاتصالات وأجهزة الكمبيوتر والروبوتات والاستخبارات ونظم الاستطلاع، والأقمار الصناعية وغيرها. أدت بذلك إلى تغييرات جوهرية في المفاهيم التشغيلية للحروب والمسائل المرتبطة بها كالحشد والعمليات والتكتيك وقواعد الاشتباك، ومدى تأثير ذلك على الإستراتيجيات العسكرية للجيش وطرق تجهيز القوات المسلحة.

الكلمات المفتاحية: نظم المعلومات، الحرب، التكنولوجيا، الشؤون العسكرية، الأسلحة.

Abstract:

The present study is an attempt to provide or uncover the content of the revolution in military affairs by focusing on the role of military information systems and their technological applications, and its reflection on the concept and content of these recent wars have greatly affected the manufacture of weapons and military equipment, such as the introduction of small technologies on weapons and precision- Which led to a major change in the conduct of the war characterized by the use of information technology (IT) on the basis of command and control, communications, computers, intelligence and surveillance systems, which led to fundamental changes in the operational concepts of wars.

Key words: Information Systems, War, Technology, Military Affairs, Weapons.

مقدمة:

ارتبطت نظم المعلومات العسكرية واستخداماتها بشكل جلي مع بروز الثورة الرابعة في الشؤون العسكرية، التي تزامنت مع اختراع جهاز الترانزستور transistor* عام 1947، ليبدأ السباق في مجال الإلكترونيات وتصبح عنصراً رئيساً في تطوير سلاح والعتاد. وتسمح بإنشاء الأقمار الصناعية، التي استخدمت في البداية لغرض الإنذار، وسرعان ما اتسع استخدامها في مجال الاستخبارات والتجسس والاتصالات والتصوير، ثم في حمل الأسلحة الموجهة، التي أصبحت تعتمد على المستشعرات الكهروضوئية أو التليفزيونية، ومستشعرات الليزر¹.

ومع التطور الذي حصل في مجال وسائل الاتصال وتقنياته الحديثة، التي بدأت بالاتصالات السلكية واللاسلكية والألياف البصرية، ودمج هذا المجال مع الثورة التي حدثت في الحاسبات الإلكترونية المتعلق بإنتاج أنظمة المعلومات وشبكاتها. ليتم فيما بعد إدخال هذه التكنولوجيات إلى مجال الصناعات العسكرية لتولد مفاهيم ومضامين جديدة متعلقة بالعلم العسكري وإستراتيجيات خوض الحروب، فيما أصبح يعرف بالثورة الجديدة في الشؤون العسكرية²

وما زاد من أهمية نظم المعلومات وتوظيفها في المجال العسكري هو فاعليتها وقدرتها على اختصار الجهد والوقت، وكذا دقة وكثافة المعلومات والبيانات التي تقدمها. على سبيل المثال استخدام الرقائق السليكونية في الحاسبات أدى إلى تحقيق سرعات فائقة في تخزين ومعالجة البيانات، وزيادة سعات التخزين. ومع استخدام البرامج الرقمية أدى إلى نقل المعلومات والصوت والصورة بدقة عالية، صاحبه توسع في استخدام شبكات الحواسيب على المستويات المختلفة. كما أن استخدام كوابل الألياف الضوئية أدى إلى تعاظم إمكانيات نقل المعلومات توصيلها بسرعة فائقة³.

هذه الثورة غيرت من أدوات وأسلوب شن الحرب، وساهمت التكنولوجيا في توفير نظم معلومات وشبكة اتصالات وأجهزة إلكترونية معقدة، ودمج مختلف الأسلحة والقطاعات العسكرية عن طريق إنتاج أسلحة تتناسق مع هذه التكنولوجيا. فعلى سبيل المثال أصبحت الصواريخ تحتوي على مستشعر راداري وحاسب إلكتروني، بالإضافة إلى منظومة الحركة، وهذا ما يضمن الدقة العالية في تحديد أهداف.

كما أن هذه الثورة لا تعتمد على تطوير الأسلحة والعتاد فقط، ولكن يتجاوز ذلك ببناء منظومات ونظم تسليح غير مسبقة. تعتمد على أنماط جديدة تتمثل في استخدام التكنولوجيا في مجالات علمية وتوظيفها عسكرياً مثل النانو وتكنولوجيا الجزيئات أو النانو وتكنولوجيا الليزر عالي الطاقة. وتكنولوجيا تكثيف وتركيز الطاقة الصوتية، وتكنولوجيا المعلومات والكمبيوتر والاتصالات والكهر وضوئيات، مع التوسع في استخدام الفضاء بإطلاق الأقمار والقواعد الفضائية للاتصالات الميدانية، والتوجيه والقيادة والسيطرة على مسارح العمليات، وظهرت أجيال متطورة من الأسلحة والذخائر الذكية Smart Weapons، التي تتميز بدقة التوجيه وإصابة الأهداف⁴.

إشكالية الدراسة:

كيف انعكس الاستخدام العسكري للتكنولوجية الرقمية ونظم المعلومات والاتصالات على إستراتيجية الحروب وطرق خوضها؟

فرضيات الدراسة:

شكل إدماج نظم المعلومات العسكرية والتكنولوجيا الرقمية، تحدي إستراتيجي بالنسبة للقادة العسكريين ساهم في إعادة النظر في جوهر العمل المسلح، وأدى إلى ظهور مفاهيم ومضامين جديدة للإستراتيجية العسكرية والحرب الحديثة.

منهجية الدراسة:

استخدم الباحث في هذه الدراسة المنهج التاريخي، من خلال تتبع التطور الذي شهدته الشؤون العسكرية وتحليل مختلف المحطات الهامة بداية من ثورة البارود في القرن السادس عشر مروراً بالثورة النووية وصولاً إلى الثورة التقنية والرقمية، لمعرفة أبرز التحولات المعرفية في هذا المجال، وكيف أثرت في بناء الإستراتيجية العسكرية ومبادئ الصراع المسلح. كما استخدمت الدراسة منهج دراسة الحالة من خلال التركيز على تطور نظم المعلومات العسكرية في الولايات المتحدة الأمريكية وإدماجها في الحرب ضد أفغانستان.

أهمية الدراسة:

تكمن أهمية الدراسة في محاولة الكشف أن أهم التطورات التي طرأت في مجال تكنولوجيات الأسلحة التي أصبحت تركز وتستخدم بشكل واسع أنظمة المعلومات، والتطبيقات والبرمجيات الالكترونية في المجال العسكري والحربي في مختلف أفرع القوات المسلحة. ما ساهم في تطوير وتغيير المفاهيم والمضامين التقليدية التي كانت مرتبطة بالإستراتيجية العسكرية وطرق وأليات خوض الحروب، والمسائل المتعلقة بمسرح العمليات وطوبوغرافيته التضاريسية، التي كانت تلعب دوراً هاماً في سير العمليات العسكرية، وتعطي ميزة التقدم والمبادأة لمن يعرفها ويتحكم فيها، لكن ومع التطور الحاصل في هذا المجال انقلبت معظم المفاهيم والممارسات المتعلقة بالإستراتيجية العسكرية، فالحرب أصبحت تسمى بالإلكترونية ومسرحها يسمى بالفضاء السيبراني.

الدراسات السابقة:

تعددت الدراسات، والتقارير الصادرة باللغة الإنجليزية المتعلقة بموضوع نظم المعلومات العسكرية، خاصة في جانبها التقني والعملياني. في مقابل قلتها باللغة العربية، من هذه الدراسات من عالج موضوع استخدام نظم المعلومات في الحرب ومنها من تعرض للمسائل التنظيمية والتسليحية، ومنها من جمع هذه العناصر في دراسات شاملة حول تأثير التطور التكنولوجي على الصراعات المسلحة، من أهم الأدبيات السابقة نجد دراسة "جورج كروفورد" Captain George A. Crawford، التي جاءت تحت عنوان: حرب

المعلومات: أدوار جديدة لنظم المعلومات في العمليات العسكرية، " Information Warfare: New Roles for Information Systems in Military Operations"، عام 1997، وكانت أول دراسة تحدثت عن بروز ثورة رقمية في نظم المعلومات داخل الشؤون العسكرية.

والدراسة التي قدمها الباحث "ستيوارت ستار" Stuart h. Starr تحت عنوان " assessing systems military information" (تقييم نظم المعلومات العسكرية)، التي وردت في الفصل الحادي عشر ما بين صفحات (299-321) من كتاب لمجموعة مؤلفين تحت عنوان " New Challenges, Defense Decisionmaking New Tools for" (تحديات جديدة وأدوات جديدة لصنع القرار الدفاعي) عالجت هذه الدراسة مسألة مهمة تتعلق بالإدماج العشوائي والمكثف لمختلف نظم المعلومات وأجيالها في الاستخدام العسكري، والتركيز على قضية جمع المعلومات والأجهزة والتكنولوجيات المستخدمة في ذلك على مدى أكثر من ربع قرن دون التفكير في مراجعة وتقييم مدى فاعلية هذه الأنظمة.

نفس الباحث الذي قدم دراسة قيمة حول نظام C4ISR أي القيادة والتحكم والاتصال والكمبيوتر والمراقبة والاستعلام والاستطلاع، عام 2003، جاءت تحت عنوان "C4ISR Assessment: Past, Present, and Future" والذي عالج فيها أهمية هذا النظم وفوائدها التشغيلية وكيف أحدث ثورة في مجال نظم المعلومات ودمج أفرع القوات المسلحة في نظام معلوماتي متكامل بفضل إدخال تقنيات رقمية ساعدت في تطوير إستراتيجيات الحروب والعمليات العسكرية خاصة بالنسبة للقادة الميدانيين

كما نشر معهد راند للأبحاث عام 1997 دراسة تحت عنوان ثورة معلوماتية في الشؤون العسكرية Norman Davis، التي جاءت كفصل في كتاب حمل عنوان: في معسكر أثينا: الاستعداد للصراع في عصر المعلومات، In Athena's Camp: Preparing for Conflict in the Information Age، حاولت الدراسة فهم التحول التاريخي من عصر الصناعة إلى عصر المعلومات وأجيالها وكيف ساهم هذا التحول في تغيير الانساق الاجتماعية والتفاعلات الصراعية في سياقها السياسي والعسكري.

محااور الدراسة:

المحور الأول: ثورة المعلومات والاتصالات في الشؤون العسكرية

المحور الثاني: تكنولوجيا المعلومات وتطبيقاتها في نظم شبكة الحرب المركزية

المحور الثالث: منظومات الاتصال والمعلومات وإدماجها في التكنولوجيا التسليحية

الخاتمة:

1- ثورة المعلومات والاتصالات في الشؤون العسكرية

تحدد الإستراتيجية العسكرية مهمات الصراع المسلح ووسائله لفن العمليات، والذي يعتبر كنظريات وتطبيقات تحضير وإجراء عمليات الجبهات والجيوش. كما يحدد فن العمليات بدوره مهمات التكتيك ووسائله، والذي يهتم بناحيتين أيضا هما نظريات تحضير المعركة وتطبيقاته. كما تكمن مهمة الإستراتيجية في تتبع ودراسة القوانين القياسية للصراع المسلح، على أساس التحليل النظري لخبرة الأعمال الحربية التي تتم على المستوى الإستراتيجي، مع مراعاة الظروف الحديثة للعمل الحربي⁵.

كما عرفت الإستراتيجية العسكرية تطورا جذريا من حيث المضمون والدلالات ولعل ذلك راجع إلى الثورات التي حدثت داخل القطاعات العسكرية. هذه الثورات التي ارتبطت بالتطور الكبير في مجال تكنولوجيا الأسلحة وطرق استخدامها. فإذا كانت الإستراتيجية العسكرية للمشاة والفيالق البرية التي صاحبت ثورة البارود في القرن الخامس عشر، تستخدم المدفعية والكثافة النيرانية، وتعتمد بشكل كبير على التكتيك وفن العمليات والخداع، فإن الإستراتيجية العسكرية للحروب النووية أصبحت تعتمد على الردع والتدمير الشامل، بفعل الأسلحة النووية والصواريخ الباليستية. لكن الأمر لم يتوقف عند ثورة السلاح النووي بل تجاوز ذلك عندما ظهرت بوادر الثورة التقنية الجديدة المتعلقة بتكنولوجيات المعلومات والاتصالات والبرمجيات ودمجها في طيف واسع من الأسلحة.

1.1 - مفهوم الثورة في الشؤون العسكرية:

إن الفكرة الأساسية لمفهوم الثورة في الشؤون العسكرية ترتكز على أن الحرب قد تغيرت بشكل جذري فيما يتعلق بطريقة وآلية عملها أو بطبيعتها. لاسيما بعد إدخال وسائل جديدة في نظم المعلومات والمراقبة وبناء جيوش لها قدرات كبيرة ودقيقة في نفس الوقت، مما فرض تغيرات مذهبية وعملية في الشؤون العسكرية.

إن مصطلح الثورة في الشؤون العسكرية revolution in military affairs (RMA) ظهر في المفردات العسكرية في سنوات التسعينات وذلك بتحريض من أحد مسؤولي البنتاغون في الولايات المتحدة الأمريكية، وهو Andrew Marshal. بحيث وقف مع الفكرة القائلة بأن الثورة العميقة التي نتجت عن التجديدات التقنية سيكون لها نتائج مذهبية Doctrinales كبيرة. أما الثورة في الشؤون العسكرية فقد كان موضوع لتقرير سري في عام 1992 ثم تم نشره في سنة 1993.

إن الفكرة الأساسية للمفهوم، ترتكز على أن الحرب قد تغيرت بشكل جذري فيما يتعلق بطريقة وآلية عملها أو بطبيعتها. لاسيما بعد إدخال وسائل جديدة في المراقبة وبناء جيوش لها قدرات كبيرة ودقيقة في نفس الوقت، مما فرض تغيرات مذهبية وعملية في الشؤون العسكرية.

2.1- تعريف الثورة الجديدة في الشؤون العسكرية (RMA)

هناك مجموعة من التعريفات التي قدمت لضبط واضح ودقيق للمفهوم من أبرزها:

تعريف "أندرو مارشال" إذ يقول إن الثورة في الشؤون العسكرية هي تغيير عميق في طبيعة الحرب تم بفعل استنباط تطبيقات جديدة للتكنولوجيا الجديدة، ترتبط بالتغير جذري في العقيدة العسكرية والمفاهيم العملية والتنظيمية التي أحدثت أثر كبير في طبيعة وتسيير العمليات العسكرية.

ويرى "أندرو كريبنفيلش" Andrew F. Krepinovich بأن الثورة في الشؤون العسكرية هي ما تحدثه تطبيقات التكنولوجيا الجديدة داخل عدد معتبر من النظم العسكرية، مع إبداع مفاهيم ميدانية وتنظيمية وضعت أو تكيفت بالشكل الذي يغير في عمق خصائص وإدارة النزاع⁶.

كما عرفها "كولن جراي" Kolin Gray "على أنها ذلك التغيير الجذري الذي يمس طبيعة الحرب وطريقة قيادها، مع زيادة القدرات العسكرية ومدى فعاليتها⁷.

3.1- مضمون الثورة الجديدة في الشؤون العسكرية:

ارتبطت الثورة في الشؤون العسكرية بثلاث دلالات:

أولاً: إن مفهوم الثورة في الشؤون العسكرية ينطوي على الثورة التكنولوجية التي أثرت بشكل كبير على صناعة الأسلحة والعتاد الحربي بشكل عام، كإدخال تكنولوجيات صغيرة على أسلحة ومنصات موجهة بدقة. والتي أوجدت تغيير كبير في سير الحرب التي تميزت باستخدام تكنولوجية المعلومات (التقنية المعلوماتية)، على أساس القيادة والتحكم والاتصالات وأجهزة الكمبيوتر والاستخبارات ونظم الاستطلاع وتغييرات جوهرية في المفاهيم التشغيلية.

ثانياً: إن الثورة في الشؤون العسكرية هي نظام يستخدم فيه تقنية النظم المعلوماتية لمعالجة المعلومات من أجل ربح الوقت والجهد في تنفيذ العمليات العسكرية. جنباً إلى جنب مع التقدم في العقيدة العسكرية والتكتيكات العملية واستخدامها عند الضرورة.

ثالثاً: تشير الثورة في الشؤون العسكرية إلى نهج ثوري وتغيير جذري في الفكر والنظريات العسكرية، فضلاً على هيكلية القطاعات المسلحة أي أنها نوع من الانقلاب العسكري، وهي مختلفة تماماً على التكنولوجيات التقليدية السابقة⁸. إن هذا التغير الذي حدث في تخطيط العمليات الحربية وتنفيذها أتاح للقوات المسلحة تحقيق السيطرة على أرض المعركة بتكلفة أقل بكثير مما كانت عليه سابقاً

2- تكنولوجيا المعلومات وتطبيقاتها في نظم شبكة الحرب المركزية

تعتبر عملية جمع وتحليل المعلومات أهم عامل في السيطرة على مسرح العمليات. ولم يعد تفوق الجيوش اليوم بقوة نيرانها، بل بحجم المعلومات التي بحوزتها ومدى صحتها، والوسائل المستخدمة في جمعها والوقت اللازم في ذلك، وبقدرتها على الاندماج في نظام أوسع. وبفعل التطور التكنولوجي تغير مسرح العمليات، وأصبحت أفرع القوات المسلحة البرية، البحرية، الجوية، بمختلف تشكيلاتها وفروعها مدمجة في عملية واحدة، أي أن الجندي، والطائرة العسكرية، والسفينة الحربية، والقمر الاصطناعي وطائرة الاستطلاع بدون طيار، والروبوت، يتصل بعضها ببعض وتتصل كلها بمراكز القيادة والسيطرة بواسطة شبكة معلوماتية مشفرة، تهدف إلى استفادة الجميع من شبكة المستشعرات، وإلى تقصير سلسلة الرصد واتخاذ القرار والتنفيذ بين أنظمة الأسلحة والقادة⁹.

في مقابل ذلك شهد المجال المعلوماتي تطوراً هاماً في المجال العسكري والدفاعي، بحيث أصبح يساعد قادة العمليات المشتركة ضمن المستوى الاستراتيجي والعملياتي والتكتيكي، للمساهمة في تحسين الفعالية القتالية من خلال:

- توسيع نطاق المعلومات عبر ربط جميع عناصر نطاق المعلومات المتوفرة لدى القوة المشتركة في المستويات الاستراتيجية والعملياتي والتكتيكي.

نشر وتبادل البيانات من خلال تمكين مخططي ومنفذي العمليات المشتركة والاطلاع الانبي على مختلف المعلومات الواردة¹⁰.

تحسين نقل المعلومات باستخدام الحاسبات الآلية والاتصالات الرقمية الآمنة وذات القدرة والسرعة الفائقة لتبادل مختلف أشكال البيانات.

- حماية البيانات باستخدام التقنيات المعلوماتية الحديثة للوصول إلى أهداف حرب الشبكة المركزية للتقليل من العمليات الرقمية المعادية¹¹.

1.2- نظم المعلومات:

وتشمل مجموعة واسعة من الأجهزة والبرمجيات وأجهزة الكمبيوتر والاستشعار والأقمار الاصطناعية والاتصالات اللاسلكية، وتكيفها مع الاستخدام العسكري. هذه الخصائص التكنو معلوماتية تعطي تفوقاً استثنائياً للقوات المسلحة، وتساعد على الرد بسرعة على أي عدو مضاد وحرمانه من قدرة المناورة وتمكن من تنفيذ عمليات أدق وأكثر فعالية¹². ونظم المعلومات يحتاج إلى جهود منسقة بين القوات المسلحة في الميدان والقيادة المركزية. وتشمل نظم المعلومات أربعة عناصر أساسية تتمثل في عمليات الخداع العسكري، والعمليات الأمنية والحروب الإلكترونية، وعمليات الشبكة أو كما تسمى حرب الشبكة المركزية (NCW)¹³.

أ- مراكز القيادة والسيطرة:

من بين أهم التطورات التي حصلت داخل نظم المعلومات العسكرية بفعل الثورة التقنية نجد عمليات الشبكة المركزية (Network Centric Operations) NCO، وقد ظهرت فكرة شبكة الحرب المركزية عام 1996 عن طريق "وليام أونز" الذي وضع نظرية نظام الأنظمة System Of The Systems. وقد وصف "أونز" تطور أنظمة مستشعرات الاستخبارات وأنظمة القيادة والسيطرة والأسلحة دقيقة التصويب، بأنها تمتلك قدرة التحذير الجيد عن الحالة (Situational Awareness)، والتقييم السريع للأهداف، والتوزيع المثالي للأسلحة¹⁴. كما تقوم نظم الشبكة المركزية على وصل الأنظمة الدفاعية المختلفة بمساعدة تكنولوجيا الاتصالات والمعلومات الحديثة، وهي تساعد على اتخاذ قرارات في وقت صغير وتوفر مبدأ المبادرة والمبادأة، وهذا ما يجعلها مهمة لمستقبل الحروب، فهي تساعد على اختراق نظم المعلومات المتوفرة للعدو وتعطيل عتاده ومن ثم السيطرة عليه¹⁵.

ب- نظم القيادة والسيطرة:

تتضمن مراكز القيادة والسيطرة العسكرية على مجموعة من النظم الفرعية للقيادة والسيطرة والاتصالات. فقد استعمل نظام القيادة والسيطرة (C2) Command and Control، ثم القيادة والسيطرة والاتصالات (C3) Command, Control, Communication، وأضيف إليه الاستخبارات ليصبح (C3I) Communications, Command, Control and Intelligence، ومع زيادة الاعتماد على أجهزة الكمبيوتر لتقليل دور العامل البشري، أضيفت كلمة حاسب ليظهر مفهوم جديد هو (C4I) Command, Control, Communication, Computer, Intelligence * التي تستقبل المعلومات من مصادرها وتحللها وتوزعها طبقاً للمدخلات الإضافية لكل منطقة أو سلاح، وتساعد في اتخاذ القرار وتؤمن سيطرة وربطاً مباشراً لمراكز قيادات الأسلحة وغرف عملياتها الرئيسية، مع تبادل سريع ومؤثر لكل معلومة أو موقف قتالي، حتى للوحدات البعيدة عن مناطق العمليات، لتكون على علم بما يدور من معارك في أي منطقة أخرى¹⁶.

وفي عام 2010 وضع مفهوم عسكري يعرف بـ السيطرة الشاملة على الطيف (Full Spectrum Dominance) والذي يعني قدرة القوة العسكرية على السيطرة الشاملة على سماء المعركة (Battle Space)، والذي يبدأ من مجرد عمليات سلمية (Peace Operations) إلى عمليات قتالية مرتكزة على ميزة التفوق المعلوماتي¹⁷. وهذا بفضل تطوير نظام C4ISR أي القيادة والتحكم والاتصال والكمبيوتر والمراقبة والاستعلام والاستطلاع، إلى نظام C5ISR Command, Control, Communications, Computers, Combat Systems, Intelligence, Surveillance، أي القيادة والتحكم والاتصال والكمبيوتر والمراقبة ونظم القتال والاستعلام والاستطلاع، والذي أضيفت له نظم القتال عن طريق إدماج نظم معلومات تتعلق بأنواع جديدة للمعارك والقتال مثل الحروب السيبرانية والإلكترونية¹⁸.

ويمكن إدماج هذه النظم مع مجموعة من منصات وأجهزة الاتصال أهمها نظام إدارة المعركة المتكامل iBMS، الذي يوفر للقادة معلومات الحيلة والحذر بشكل آلي وعرض في الوقت الحقيقي ويمكن للقادة من استخدام هذا الجهاز في منظومات القيادة والسيطرة (C2) و (C4I) و أيضا (C5I) لمتابعة فعاليات وحداتهم بشكل متزامن. وتشمل أدوات التخطيط واتخاذ القرار للقيادة والسيطرة وهناك عدة أجهزة لنظام iBMS مثل:

- جهاز iBMS-HH المحمول (Soldier Link System) تستخدمه القوات البرية من الجنود المشاة على هاتف ذكي مقاوم للصدمات وسهل الاستخدام، حيث يتمكن من عرض خريطة تعبوية مقرونة عن طريق شبكة اتصال متطورة مركبة في السترة الواقية للمقاتل.
- جهاز Network Operations iBMS الخاصة بعمليات الشبكة، والتي تقدم حلا هجيناً لمشاكل القوات البرية التعبوية. تحتوي هذه الشبكة على الاتصالات الأرضية، والاتصالات عبر الأقمار الصناعية لضمان التواصل على نطاق بعيد وعند العمل في التضاريس الأرضية المعقد¹⁹.
- نظام (IMP) أو المنصة المحمولة للاتصالات الداخلية لشركة SAVOX الفنلندية. وهو نظام اتصالات رقمية من الجيل الجديد، خفيف الوزن يمكن دمجه على منظومات القيادة والسيطرة الآلية مثل نظام C4I وتطويراتها، كما يستخدم في الإرسال اللاسلكي للمعلومات والبيانات والاتصالات والفيديو كله في نظام واحد يمكن تركيبه على منصات متنوعة مثل العربات الخفيفة و الدبابات القتالية²⁰.

ج- نظم الإنذار المبكر:

هناك مجموعة واسعة من أنظمة الإنذار المبكر نذكر منها أنظمة الرادارات الأرضية، وتعمل أنظمة الإنذار المبكر على كشف الأهداف الجوية المعادية، ونقل هذه المعلومات في الوقت المناسب إلى مراكز قيادة الدفاع الجوي لأجل معالجة هذه الأهداف وتدميرها. وتستخدم حزمة من الوسائل والأنظمة منها الأقمار الصناعية لأغراض الإنذار المبكر، بالإضافة إلى طائرات الإنذار المبكر الحاملة للرادار وأجهزة الرادار الموجودة على الأرض التي يتم بواسطتها كشف تلك الأهداف ومتابعة مسارها. بالإضافة إلى المراسد البصرية التي ترصد الطائرات المعادية بالمناظير. بالإضافة إلى أقمار الاستطلاع الإلكتروني التي تتميز بقدرة التنصت على الاتصالات اللاسلكية، وتقوم أيضا بتحديد اعدادات مصادر الإشعاع الكهرومغناطيسي بما يحقق استطلاع مواقع البث الراداري

2.2- حرب الشبكة المركزية²¹:

تتم حرب الشبكات المركزية في نطاق المعلومات (Information Domain) الذي يشمل أنظمة الحواسيب الآلية، وأجهزة جمع ومعالجة المعلومات، ومعدات حفظ ونقل وعرض واستخدام المعلومات وتوزيعها في مسرح الحرب، مع دمج الأسلحة متعددة المهام في هذه الحرب بما فيها الأسلحة الإلكترونية تتكون شبكة الحرب المركزية من ثلاث شبكات هي:

أ- شبكة المستشعرات:

التي تتكون عمليا من مختلف أجهزة المراقبة والاستطلاع والرادارات بمختلف أنواعها، وأجهزة التنصت والمراقبة التلفزيونية وأنظمة البصريات الإلكترونية، مثل الرؤية الليلية الحرارية وأنظمة المكثفات الضوئية.

ب- شبكة المعلومات:

التي تكون معظم مكوناتها منتشرة في الوقت الراهن، تشتمل على أجهزة السائل للاتصالات، حزم نقل البيانات والمعلومات والتخاير، أجهزة كمبيوتر متطورة ومراكز قيادة حديثة. من مهمات شبكة المعلومات نقل بيانات المستشعرات، الإيعازات والأوامر الميدانية، المعلومات الاستخباراتية، ومعلومات آنية حول العمليات واللوجستية، ووظائف أخرى. وهي معلومات يحتاجها القادة على مختلف مستوياتهم لتخطيط العمليات بكفاءة عالية ومراقبة تنفيذها والتحكم بها بمرونة.

ج- شبكة التعامل أو الاشتباك:

وهي التي تعمل على تسيير شبكة المستشعرات وشبكة المعلومات، بهدف ربط الأسلحة المنضوية فيها بأهداف مناسبة. ومن ثم توجيه تلك الأسلحة لإصابة الأهداف²². ونظم الأسلحة التي يمكن أن تحتويها شبكة التعامل في تزايد مع تطور تصميم الشبكة، وتشمل لائحة الأسلحة البرية التي بوسعها الارتباط مع الشبكة مثل نظام الصواريخ التكتيكية للجيش الذي يمكنه إطلاق صواريخ برؤوس حربية تحتوي قنابل عنقودية ذكية مضادة للدروع، بالإضافة إلى أسلحة المدفعية المختلفة المزودة بذخائر ذكية والدبابات الحديثة من نوع "أبرمز" (M1-A2)، وتشمل اللائحة أيضا السفن المزودة بمدافع 5 إنش/62 التي تستعين بنظام (GPS) لإصابة الأهداف.

3- نظم الاتصال والمعلومات وإدماجها في التكنولوجيا التسليحية

أدت التحولات التكنولوجية وثورة المعلومات في الشؤون العسكرية إلى إحداث تغييرات جوهرية سواء فيما يتعلق بالعقائد العسكرية أو بهيكل القوات المسلحة وتنظيمها وإستراتيجيات القتال، بالإضافة الثورة التي عرفتتها الصناعة العسكرية بمختلف أنواعها والتي أفرزت ما يلي

1.3- الإبداع العملياتي: يحدث هذا النمط نتيجة حصول إبداع في تنظيم الجيش لتجاوز معضلات

إستراتيجية في المجال العسكري²³، وهذا بالاعتماد على وسائل تقنية جديدة من شأنه أن يجعل القوات المسلحة أقل عددا وأخف وزنا وأكثر فتكا. بالإضافة إلى التقليل من الاعتماد على الخدمات اللوجستية واستخدام الروبوتات بمختلف أصنافها، وغيرها من الابتكارات فيما يخص العقيدة والتنظيم والمعدات و بالتالي إنشاء نموذج جديد تماما للقتال. بالتنسيق مع القيادة العسكرية التي تكون على اتصال مباشر مع القوات في ميادين العمليات، وهذا ما يعطي الفعالية والقدرة على الاستجابة بصورة أسرع من أي عدو آخر²⁴.

2.3- تكنولوجيا الأسلحة:

بالإضافة إلى عنصر تكنولوجيا المعلومات أو كما يسميها الأميرال "Owens" بنظم الأنظمة هناك عنصر التكنولوجيا التسليحية، والتي تعتبر أحد الركائز الأساسية لثورة المعلومات في الشؤون العسكرية، وتبرز في التطور الكبير الذي حدث على مستوى صناعة العتاد الحربي الذي مس جميع القطاعات العسكرية البرية والبحرية والجوية وهناك بعض الأمثلة للتوضيح:

- أ- **الصواريخ الموجهة:** والتي يتم توجيهها إلى الأهداف باستخدام الليزر أو إشارات عبر الأقمار الاصطناعية مثل صواريخ "توماهوك" التي يمكن إطلاقها على أهداف بعيدة من السفن وحاملات الطائرات.
- ب- **نخائر الهجوم المباشر:** التي تطلق من قاذفات القنابل الإستراتيجية الموجهة بدقة.
- ج- **قذائف المدفعية:** التي استخدمت في حرب الخليج الثانية عام 1991، والتي أصبحت أكثر انتشاراً، من ميزاتها الدقة في الأهداف والقدرة على تمييزها بغرض تجنب سقوط المدنيين أثناء القصف.
- د- **المركبات الجوية وأجهزة الساتل:** التي يكون هدفها تقديم المعلومات وتوجيه القيادة.
- هـ- **أنظمة الرادار:** مثل نظام (JSTARS) وهو نظام المراقبة المحمولة جو أرض له القدرة على الرؤية وتتبع الأهداف في أحوال الطقس السيئة.

و- **الطائرات الروبوتية من دون طيار:** مثل طائرة "غلوبل هوك" التي لها القدرة على الطيران لمدة طويلة فوق مستويات مختلفة، بالإضافة إلى إطلاق صواريخ موجهة بدقة عالية²⁵.

3.3 إدماج نظم المعلومات العسكرية في الحرب الأمريكية على أفغانستان

كمثال على استخدام تكنولوجيات المعلومات ونظم الاتصال وإدماجها في الأسلحة نجد حرب أفغانستان، فقد تم حشد أربع حاملات طائرات وهي "تيودور روزفلت"، "كيتي هوس"، "أنتربرايز" و"كارل فنشتن". كما دعمت القوات الموجودة في الخليج بمائة طائرة إضافية إلى 250 طائرة منتشرة في المنطقة وقامت بريطانيا بدورها بدعم هذه القوة بحوالي 24 قطعة بحرية وتسعة آلاف جندي. بالإضافة إلى تنظيم الاستطلاع والاستخبارات وذلك عن طريق :

- إطلاق قمر صناعي يمتلك قدرة كبيرة على الرصد والاستطلاع و التقاط الصورة الجوية.
- استخدام طائرات الاستطلاع بدون طيار، وهي متعددة الوظائف كجمع المعلومات، والتقاط الصور والقيام بعمليات القصف الجوي لمناطق محددة مثل طائرات "واكس" التي قدمت أوروبا خمس طائرات منها لدعم جهود الحرب.
- وتعتبر هذه الحرب كأبرز حالة استخدمت التكنولوجيا الحربية التي أحدثتها الثورة في الشؤون العسكرية في القصف الجوي كان أبرزها:

- مجموعة القنابل الموجهة بالليزر GBU-24, GBU-16, GBU-12, GBU-10 .
- الذخيرة المشتركة للهجوم المباشر Direct Attack Munitions Joint, DAM.
- الصواريخ المضادة للرادار anti-radiation missiles

- صواريخ هاف-ناب AGM-142 have nap الموجهة بالرادار لسد فتحات الأنفاق بالانفجار عند فتحه ويمكن إطلاقه من مسافة 80 كم من الهدف.
- الذخيرة الموجهة الخارقة للأهداف الحسنة GBU-28, GBU-37 الأنواع المطورة من هذه القنابل مزودة بوحدة تفجير ذكية لتحديد المسافة المناسبة لتفجير الرأس داخل الهدف.
- صواريخ الكروز التي تطلق من السفن والغواصات وصواريخ الهجوم الأرضي من نوع توماهوك بالإضافة إلى صواريخ الكروز المحمولة جوا بالقاذفات الثقيلة مثل طائرة B-2 وكذلك B-52.²⁶

وقد قدمت التكنولوجيا العسكرية قوة هامة لتحقيق التطبيق السريع والحاسم للعمليات، فالتخطيط واتخاذ القرارات الميدانية أصبح بشكل أسرع وأكثر دقة، وسمحت هذه التكنولوجيا للقيادة العسكرية بإدارة العمليات من مقر القيادة في "تامبا" بولاية فلوردا، والتي تبعد بحوالي سبعة آلاف ميل من ساحات القتال في أفغانستان، من خلال استخدام البيانات والأقمار الصناعية والطائرات بدون طيار²⁷.

وكان الاستخدام المكثف لنظم المعلومات والذخيرة الموجهة (PGMS) نفس القدر من الأهمية وأدى هذا إلى التقليل من الحملات الاستطلاعية الجوية، ويتجلى هذا بشكل واضح إذا ما قورن بحرب عاصفة الصحراء. إذ كان معدل الطلعات الجوية بحوالي 3000 طلعة في اليوم، أما في عملية الحرية الدائمة في أفغانستان أصبح متوسط الطلعات الجوية يقدر بـ 200 طلعة في اليوم، وفقا للجنرال "تومي فرانكس" فان حرب عاصفة الصحراء كانت تستخدم 10 طائرات لضرب هدف واحد، أما في عملية الحرية الدائمة فقد استخدمت طائرة واحدة لضرب هدفين وهذا ما يبين دور التقنية والتكنولوجيا الحديثة في العمليات العسكرية²⁸.

الخاتمة

إن الثورة الجديدة في الشؤون العسكرية فرضت على القادة العسكريين إعادة النظر في بعض عناصر العقيدة العسكرية بهدف تطويرها بشكل يتلاءم مع التطورات التقنية، فإذا كان هدف العقيدة العسكرية ومن ثمة الإستراتيجية العسكرية كسب الحرب وتحقيق أغراض سياسية، فمن الضروري مسايرة التطورات التقنية وإدماجها في الاستخدامات العسكرية، وبالتالي وضع خطط وإستراتيجيات عسكرية جديدة. من جانب آخر فقد أفضت ثورة المعلومات في الشؤون العسكرية إلى تغييرات جوهرية في طبيعة الحرب وأنماط خوضها، وأدت إلى بروز مفاهيم وخصائص جديدة في الشؤون العسكرية بداية من التخطيط وفن العمليات وصولا مسرح العمليات وقواعد الاشتباك ومن أهمها يمكن ذكر ما يلي:

- القدرة على القتال عن بعد، وهي القدرة على استهداف قوات العدو من مسافات بعيدة بدقة وبدرجة مرتفعة من المنعة لوحداث الإطلاق من الجو أو البحر أو البر.
- السيطرة على الفضاء الخارجي، وهي القدرة على استخدام المعدات التي تطلق في الفضاء لجمع ونشر المعلومات لتمكين القوات في الميدان من الاتصال معبر مسافات بعيدة.

- الوصول الإستراتيجي، وهو القدرة على تجميع قوات هامة (وحدات رد سريع، وحدات عمليات خاصة، جماعات قتال محمولة)، وقوة نيرانية في أجزاء بعيدة من العالم بهدف الدفاع عن المصالح الإستراتيجية.
- النقل الاستراتيجي، يتمثل في القدرة على تحريك قوات برية ضخمة عبر مسافات كبيرة وهذا يعتمد على أساطيل النقل الجوي والبحري.

النتائج

أصبحت الحرب في إطار استخدام نظم المعلومات والاتصالات العسكرية وما صاحبه من دمج لهذه النظم في تكنولوجيا الأسلحة، تعتمد وتركز على مبدأ الاقتصاد بالجهد أو الاقتصاد بالقوات. واستخدام القوات الضرورية والملائمة فقط مع طبيعة العملية العسكرية. هذا المبدأ يتضمن مسألة توزيع القوات توزيعاً حقيقياً، عن طريق نشر القوات الخاصة في شكل وحدات صغيرة يتم التنسيق فيما بينها وبين مختلف أفرع القوات المسلحة المشاركة في العمليات العسكرية.

إن هذا التطور صاحبه مزيد من التعقيد خاصة من الناحية التقنية والتشغيلية، لذا نجد اليوم مثلاً أن البرمجيات أصبحت جزءاً لا يتجزأ من الاستراتيجية العسكرية بمفهومها الشامل، وأدرك خبراء الأمن والقادة العسكريين أن العمل على تطوير البرمجيات ونظم المعلومات أصبح ضرورة بالنسبة للأمن القومي.

بالإضافة إلى ذلك هناك توجه يحث على ضرورة نشر المهارات الإلكترونية في سلك الضباط، وتعزيز الجهود لتطوير المعرفة السيبرانية والتكنولوجية، وتوظيفها في القطاعات العسكرية وتكوين العاملين في الميدان على استخدامها والتعامل مع التهديدات المماثلة لها

الهوامش

- * الترانزستور هو اسم يتكون من مزيج من كلمتي نقل ومقاوم بالإنجليزية transfer and resistor وهو جهاز مصنوع من مواد شبه موصلة، يستخدم للسيطرة على تدفق التيار الكهربائي، وقد أحدث الترانزستور منذ اختراعه في الأربعينات ثورة في عالم الاتصالات الحديثة، حيث دخل في تصنيع مجموعة كبيرة من الأجهزة الكهربائية المختلفة، مثل: ألعاب الكمبيوتر المنزلية، وآلات الحاسبة الجيبية، والنظم الإلكترونية المعقدة التي يستخدمها رجال الأعمال، والمستخدم في الصناعة أيضا.
- 1- رجب علي محمد، الثورة في الشؤون العسكرية بين النظرية والتطبيق، مجلة كلية الملك خالد العسكرية، ع 68، (2002)، ص ص. 51 - 55.
- 2- ثامر كامل محمد العولمة من منظور ثورة المعلومات وتكنولوجيا الاتصال وآليات حراكها في الوطن العربي، مجلة العلوم السياسية، جامعة بغداد ع. 37، (2008) ص ص. 227-228.
- 3- يوسف عبد الغني حجاج البري، نشأة وتطور حرب المعلومات، مؤتمر حروب الفضاء السبراني، (15 ماي 2015) <https://seconf.wordpress.com/2015/05/15/%D9%86%D8%B4%D8%A3%D8%A9-%D9%88%D8%AA%D8%B7%D9%88%D8%B1-%D8%AD%D8%B1%D8%A8-%D8%A7%D9%84%D9%85%D8%B9%D9%84%D9%88%D9%85%D8%A7%D8%AA/>
- 4- عادل سليمان، مستقبل الجيوش التقليدية في ظل ثورة التكنولوجيا العسكرية، ملف الأهرام الإستراتيجي، ع. 124، (أفريل 2005) ص. 112.
- 5- مصطفى طلاس. الإستراتيجية السياسية العسكرية، (دمشق: دار طلاس للدراسات والترجمة والنشر، 1991)، ص. 408.
- 6- محمد خوجة، الانعكاسات العسكرية والسياسية للثورة الجديدة في الشؤون العسكرية، (أطروحة دكتوراه غير منشورة، جامعة الجزائر، كلية العلوم السياسية و الإعلام، 2006)، ص. 20.
- 7-Colin Gray, **Strategy For Chaos :Revolution In Military Affairs And The Evidence Of History** (London : Franc Cass ,2002), P.4.
- 8-Emily o. Goldman, and Thomas G. Mahnken, the information revolution in military affairs in Asia (New York: Palgrave Macmillan, 2004), p.125.
- 9-أحمد إبراهيم محمد طلبة، "أهمية حرب الشبكة المركزية في إدارة العمليات العسكرية"، مجلة درع الوطن، العدد 484، ماي 2012، ص. 92.
- 10- Davis, norman c. "An information-based revolution in military affairs". Rand-publications-mr-all series-, 1997, p. 79-98.
- 11-أحمد إبراهيم محمد طلبة، مرجع سابق، ص. 93.
- 12-Bill Owens, Lifting The Fog Of War (New York: Farrar, Straus And Giroux , 2000), Pp.97-98.
- 13- Crawford, george a. Information warfare: new roles for information systems in military operations. Department of the air force washington dc, 1997.

14- بطي الدرمكي، "حرب الشبكات المركزية وتأثيرها على الأمن الوطني"، مجلة درع الوطن الإماراتية، ع.538، (نوفمبر 2016)، ص.94.

15-Christopher Paul, Information Operations Doctrine And Practice (London: Praeger Security International , 2008), P.23.

* توجد أنظمة أخرى للقيادة والسيطرة مثل نظام قيادة وسيطرة للقوات المسلحة أثناء الحرب و السلم -ACACIA E هو نظام روسي يعمل عن طريق التحكم الآلي للقوات والأوامر الرئيسية لمختلف فروع القوات المسلحة في المنطقة، بما في ذلك الطيران والدفاع ويوفر حلاً للمجموعة كاملة من المهام القتالية، بما في ذلك إدارة مجموعات متعددة الخدمات من الجنود والأفراد من الوحدات العسكرية، ومستويات الإدارة والتفاعل بين الوحدات الفرعية والرئيسية والإعداد لإجراء العمليات العسكرية.

16- بطي الدرمكي، مرجع سابق، ص. 95.

17 - المكان نفسه

18 -STARR, Stuart H. C4ISR Assessment: Past, Present, and Future. 8Th ICCRTS, Washington, 2003, p. 17-19.

19-Integrated Battle Management System (iBMS), Delivering Situational Awareness and Command and Control Capabilities, Northrop grumman, (04/04/2018), pp2-3.

http://www.northropgrumman.com/Capabilities/LandForcesC4I/Documents/IBMS_Datasheet_2016.pdf

20- SAVOX IMP Mobile Platform Communications, Savox Communications Inc, (03/04/2018)

<https://www.savox.com/products/defense>

21-حرب الشبكة المركزية (NCW) (Network Centric Warfare) هي عقيدة عسكرية (Military Doctrine) أو نظرية حرب (Theory Of War) ابتكرتها وزارة الدفاع للولايات المتحدة الأمريكية، وتسمى أيضاً عمليات الشبكة المركزية (NCO) (Network Centric Operations). والغرض منها ترجمة أو تحويل الأفضلية المعلوماتية إلى أفضلية تنافسية، من خلال شبكة حواسيب آلية قوية بها معلومات جيدة عن مواقع القوات العسكرية

22- كمال مساعد، "حرب الشبكة المركزية نحو شمولية تقصي وتبادل المعلومات"، مجلة الجيش اللبنانية، ع.

247 (2006) <http://www.lebarmy.gov.lb>

23- محمد خوجة، مرجع سابق، ص. 25 .

24-Thomas K. Adams, The army after next the first Postindustrial army (New York: Praeger security international, 2006), pp.11- 14.

25-Elinor Sloan, Military transformation and modern warfare (London: Praeger security international, 2008),pp.06.

26- محمد خوجة، مرجع سبق ذكره، ص ص. 171-173.

27- Thomas R. Mockaitis. grand strategy in the war against terrorism, Routledge,2004, pp.61-63.

28 -Ibid, pp. 56-59.

التنظيم القانوني للمسؤولية المدنية الناتجة عن أضرار الصواري (أبراج الهواتف النقالة)

Title Of The Article: Legal Regulation Of Civil Liability From Damage To Masts
(Mobile Phone Towers)

جبارة نورة¹

¹ جامعة بومرداس (الجزائر)، n.djebara@univ-boumerdes.dz

تاريخ النشر: سبتمبر/2022

تاريخ القبول: 2022/06/13

تاريخ الإرسال: 2021/05/05

الملخص:

تقام الصواري (أبراج الهواتف النقالة) فوق أسطح المنازل ووسط الأحياء السكنية لتقوية الإرسال، وأصبح السكان يتخوفون من المخاطر الصحية التي قد ينطوي عليها وجود تلك الأبراج قريبا من المجمعات السكنية. انطلاقا من ذلك نطرح الإشكالية التالية ما هو مفهوم الصواري (أبراج الهواتف النقالة)؟ وما مدى إمكانية تطبيق قواعد المسؤولية المدنية على الأضرار الناتجة عن الصواري (أبراج الهواتف النقالة)؟ وللإجابة على الإشكالية تبع التقسيم التالي:

1- ماهية أبراج الهواتف النقالة.

2- المسؤولية المدنية الناتجة عن أضرار أبراج الهواتف النقالة.

الكلمات المفتاحية: أبراج -الهواتف النقالة-أضرار-مسؤولية مدنية.

Abstract:

Masts(mobile phone towers) are erected mobile phone towers on the roofs of the houses and in the middle of residential neighborhoods to etrengthen the transmission ,and residents have become afraid of the health risks that may be involved in the of theses towers near residential complexes.

So we will try through this study to search for what is the concept of mobile phone towers ? to what extene can civil liability rules apply to damahes caused by Masts(mobile phone towers) ?

To answer the problem, we follow the following division :

1-the nature of mobile phone towers.

2-civil liability resulting from damages to mobile phone towers.

KEY WORDS: Towers-Phones Mobile-Damages- Civil Liability.

المقدمة:

شهدت أجهزة الاتصال السلكية واللاسلكية ثورة وتكنولوجية كبيرة أدت هذه الأخيرة لحل مشاكل التواصل بين الناس ويعود هذا الى اكتشاف الهاتف النقال عام 1972 عن طريق المخترع الأمريكي مارتن كوبر. وهذه الثورة التكنولوجية أدت الى حل العديد من مشاكل التواصل بين الأفراد. إذ أصبح الإنسان على اتصال وتواصل مع أي شخص أينما كان ومع تطور الرسائل المكتوبة وانخفاض أسعار المكالمات وصغر حجم الأجهزة شيئا فشيئا بات الهاتف النقال من ضروريات الحياة اليومية و أصبح في متناول جميع الأفراد على اختلاف حالتهم المالية إلا أنه في الآونة الأخيرة كثر الجدل حول تأثير أبراج الهاتف النقال على الصحة العامة وما قد تسببه من أضرار على وظائف الدماغ والجهاز العصبي. وبالذات عندما بدأت اليوم تنتشر أبراج الهواتف النقالة حول المجمعات السكنية.

ويترتب على زيادة الطلب على الهواتف النقالة إلى زيادة عدد أبراج الهواتف النقالة من أجل ضمان تغطية جيدة. من خلال التواصل بين الهواتف المحمولة عن طريق الهوائيات التي تنبعث منها أشعة كهرومغناطيسية تضمن جودة المكالمات إلا أن هذه الأبراج تنبعث منها أشعة كهرومغناطيسية وهذا أدى إلى آثار جدل كبير حول تأثير أبراج الهواتف النقالة على صحة الإنسان العامة وما قد تسببه من أضرار على وظائف الدماغ والجهاز العصبي. وبالذات عندما بدأت اليوم تنتشر أبراج الهواتف النقالة وسط الأحياء السكنية وفوق المباني بصورة عشوائية. وأصبح السكان يتخوفون من المخاطر الصحية التي قد ينطوي عليها وجود تلك الأبراج قريبا من المجمعات السكنية وبخصوص الأضرار التي يمكن أن تلحقها تلك الأبراج من خلال الأشعة الكهرومغناطيسية المنبعثة منها بصحة الإنسان¹. وسنبحث إذا عن المسؤول عن تعويض الأضرار التي تترتب عن أبراج الهواتف النقالة ولكن قبل ذلك نتطرق لمفهوم أبراج الهواتف النقالة. انطلاقا من ذلك نطرح الإشكالية التالية ما هو مفهوم الصواري (أبراج الهواتف النقالة)؟ وما مدى إمكانية تطبيق قواعد المسؤولية المدنية على الأضرار الناتجة عن الصواري (أبراج الهواتف النقالة)؟

وننتبع في ذلك المنهج الوصفي التحليلي، والمنهج المقارن بين القوانين الداخلية. وسيتم دراسة كل هذه النقاط وفق التقسيم التالي:

1- ماهية أبراج الهواتف النقالة.**2- المسؤولية المترتبة عن أضرار أبراج الهواتف النقالة.****1- ماهية أبراج الهواتف النقالة:**

تقوم شركة الاتصالات بنصب هذه الأبراج من أجل إرسال واستقبال الأشعة غير المؤينة فيما بين أبراج الاتصالات أو بين الأبراج الثانوية والهاتف النقال، وإن الجهاز الذي ينبعث منها الإشعاع يسمى

الهوائي، بالإضافة إلى ذلك توجد لواحق أخرى يجب توافرها عند نصب أبراج الاتصالات كالأجهزة الإلكترونية والتقنية ومولدات التي توضع في المحطة الأساسية سواء كانت أبراج رئيسية أو ثانوية، ومد كابلات لربط هذه الآلات والأدوات بعضها مع البعض الآخر من أجل تفعيل نشاط البرج ووجد المختصون أن أنسب وسيلة لتقوية شبكة الهواتف النقالة وإيصالها لكل مكان، هي وضع أبراج الهواتف النقالة في التجمعات السكنية وخارجها، وهذه الأبراج هي مباني مرتفعة أو أعمدة رأسية طويلة، تحوي معدات وهوائيات إلكترونية تستقبل وترسل من خلالها إشارات التردد اللاسلكي، بما يسهل إجراء المكالمات الهاتفية، وغيرها من الاتصالات اللاسلكية. لذلك سنقوم بتبيان تعريف هذه الأبراج والملحقات المرتبطة بعمل البرج (1.1)، ونذكر أنواع أبراج الهواتف النقالة (2.1)، ثم نحاول بعد ذلك تحديد الطبيعة القانونية لهذه الأبراج (3.1).

1.1-تعريف أبراج الهواتف النقالة:

نتطرق فيما يلي لتعريف أبراج الهواتف النقالة سنتطرق لتعريف التشريعي(أولا)، ثم بعد ذلك نتطرق للتعريف الفقهي(ثانيا).

1.1.1- التعريف التشريعي:

نص القانون 18-04 المتعلق بتحديد القواعد العامة المتعلقة بالبريد والاتصالات الإلكترونية² في المادة 41/10 على: " المنشآت القاعدية الكامنة للاتصالات الإلكترونية: منشآت قاعدية للهندسة ومنجزات تسمح بدعم إقامة شبكات الاتصالات الإلكترونية،.....والصواري والأعمدة التي تحمل الهوائيات وكذا القنوات والأعماد أو المواقع الأخرى أين يتم وضع كابلات توصيل الألياف البصرية أو النحاسية والملحقات المرتبطة بها".

نستنتج من نص المادة أن المشرع الجزائري أطلق تسمية "الصواري" على أبراج الهواتف النقالة وهذه تسمية جديدة لم ينص عليها القانون الملغى 03-2000³ ، وهذه التسمية أخذها المشرع الجزائري من قانون البريد والاتصالات الفرنسي⁴.

نستنتج من كل ما تقدم أبراج الهواتف النقالة (الصواري) تقوم بعملها من خلال حمل الهوائيات والمعدات اللازمة الأخرى التي تستلزم وجودها مع مكونات شبكة الاتصالات، أما الهوائيات فيكون لها الدور البارز والأهم والأخطر، إذ تقوم بعدة أعمال من خلال بث الإشعاعات الكهرومغناطيسية، سواء إرسال واستقبال الترددات فيما بين المحطات الرئيسية والثانوية، وإرسال واستقبال فيما بين المحطات الثانوية ومستخدمي الشبكة.

2.1.1- التعريف الفقهي لأبراج الهواتف النقالة:

عرفها البعض⁵ على أنها: "عبارة عن مجموعة من المرسلات والمستقبلات للأمواج الراديوية، ومن ثم تشكل عصب شبكات الهواتف المحمولة، بحيث تربط بعضها مع البعض الآخر، إذ تتكون من أعمدة

فولاذية بشكل شبكة متماسكة، تكون مثبتة على قاعدة أرضية مستقلة، وتستخدم في حمل الهوائيات التي تعمل على إرسال واستقبال الترددات اللاسلكية، إذ يصل ارتفاعه إلى تسعين مترا بحيث يكون البرج الواحد قادرا على تغطية الإرسال والاستقبال في دائرة نصف قطرها بضع كيلومترات". ويعرفها البعض الآخر: "أجهزة بث أو استقبال الترددات اللاسلكية، وتثبت على الأبراج أو أسطح المباني أو المنشأة"⁶. وهناك من يعرفها على أنها: "جهاز بث أشعة راديو ضيقة جدا بالاتجاه العمودي وعريضة جدا بالاتجاه الأفقي، ولذلك فإن طاقة الأشعة الراديوية قليلة أسفل الهوائي مباشرة"⁷.

2.1. أنواع أبراج الهواتف النقالة:

1.2.1- الأبراج الشبكية:

وهي أبراج تتكون من دعائم حديدية شبكية مترابطة، مثبتة على قاعدة أرضية مستقلة، وقائمة بدون أية دعائم من منشأة أخرى أو شدادات وتكون بارتفاعات تصل إلى تسعين مترا وتستخدم في تثبيت أجهزة بث أو استقبال الترددات اللاسلكية.

2.2.1- الأبراج الأحادية:

وهي أبراج على شكل أعمدة مثبتة على قاعدة أرضية قائمة بذاتها أو مشددة بكابلات ويثبت أعلاها أجهزة بث واستقبال الترددات اللاسلكية. وتكون بارتفاعات تصل إلى تسعين مترا.

3.2.1- محطات التقوية:

وهي خزانات صغيرة أو غرف لا تتجاوز مساحتها خمسة وعشرون متر مربع مثبتة على الأرض بجوار أبراج الاتصالات أو على أسطح المباني، وتحتوي على أجهزة ومعدات الاتصال المطلوبة لتشغيل الهوائيات.

4.2.1- الهوائيات:

وهي أجهزة بث أو استقبال الترددات اللاسلكية، ولها عدة أنواع مختلفة، وتثبت على الأبراج أو أسطح المباني أو المنشآت.

3.1. الطبيعة القانونية لأبراج الهواتف النقالة:

سنتطرق فيما يلي لتحديد الطبيعة القانونية لأبراج الهواتف النقالة، فإذا كانت عقار تخضع لقانون العقار. وإذا كانت منقول تخضع لقانون المنقول. ولكن قبل ذلك سنحاول الرجوع لماهية كل من العقار والمنقول حيث نص المشرع الجزائري في المادة 683 قانون مدني جزائري: " كل شيء مستقر بحيزه وثابت فيه ولا يمكن نقله من مكانه دون تلف فهو عقار، وكل ما عدا ذلك من شيء فهو منقول". غير أن المنقول الذي يضعه صاحبه في عقار يملكه رسدا على خدمة هذا العقار واستغلاله يعتبر عقارا بالتخصيص".

ونستنتج من هذا النص أن المشرع الجزائري عرف العقار ولم يقم بتعريف المنقول، ونستنتج إذا أن كل الأشياء التي لا ينطبق عليها التعريف تعتبر من المنقولات⁸.

انقسم الفقه عن تحديد الطبيعة القانونية لأبراج الهواتف النقالة إلى رأيين:

1.3.1-الرأي الأول: ذهب هذا الرأي إلى القول بأن أبراج الاتصالات، تعد من الأشياء غير الحية، ومتصلة بالأرض اتصال قرار وإذا انفصلت عن الأرض إذا فهي عقار حسب تعريف الوارد في نص المادة 683 قانون مدني جزائري. وبالرجوع إلى تحليل الفقه القانوني للأشياء (المنشأة)، نقضي بأن هذه الأشياء بشكل عام التي تندمج بالأرض تعتبر عقارا، إذ تعتبر عملية الاندماج هي شرط لإضفاء صفة العقار على الشيء علما أن هذه الأشياء أي المنشآت والآلات والأدوات التي يراد تثبيتها في الأرض قبل اتصالها بالأرض اتصال قرار، تعد منقولات⁹، واتصال هذه الأشياء بالأرض، سواء كان بقرار صادر من إرادة مالك الأرض أو من شخص آخر له حق الانتفاع بسطح الأرض، فإنه في كلتا الحالتين فإن هذه الأشياء المتصلة بالأرض عقار بطبيعته¹⁰.

نستنتج من كل ما تقدم أن أبراج الهواتف النقالة عبارة عن عقار، إذ أن البرج عبارة عن حامل معدني يقام فوق سطح المبنى ويحمل هوائيات الإرسال والاستقبال، فهذا البرج لا يمكن تحويله من مكان إلى آخر دون تلف، فيستلزم أن يتم تفكيكه بالإضافة إلى تفكيك الهوائيات وفصل الأجهزة الكهربائية من أجل نقله فيتم نقله مفكك وحسب رأيي فهنا لا يؤدي الدور المنوط به المتمثل بالتغطية الجيدة للهواتف النقالة. إذا فهو عقار لأنه شيء مستقر بحيز ثابت لا يمكن تحويله دون تلف. إذا تم نصب الأبراج على الأرض أو فوق الأسطح المبانى، والعقارات، فإن العقار أو المبنى لا يكون ملكا لمالك البرج، إذ يكون هذا الأخير مستأجرا أو منتفعا فقط تنص المادة 45 من القانون 2000-03: "لا يترتب على إنشاء قنوات ومساند أي نزع للملكية". أما فيما يتعلق بمدة نصب أبراج الاتصالات فإن هذه المدة يتم تحديدها بالعقد الذي يكون طرفيه مالك البرج ومالك الأراضي والعقارات، إلا أن أبراج الاتصالات تبقى محتقظة بالصفة العقارية وتعتبر عقار بطبيعته حسب هذا الرأي. ولا يشترط أن يكون مالك الأرض مالكا لما فوقه من منشأة¹¹.

2.3.1-الرأي الثاني: يمكن إضفاء صفة العقار على أبراج الهواتف النقالة بشرط أن يكون تثبيتها بصفة دائمة ومستقرة، أما إذا كان التثبيت بصفة مؤقتة فإنه لا يضيف على الأبراج صفة العقار.

ولكن نحن نرى أن الرأي الأول هو الأقرب للصواب فيكفي أن يكون هناك نصب للبرج على العقار ولا يشترط أن يكون ذلك بصفة دائمة.

أما فيما يتعلق بالهوائيات المقامة على البرج فهي عقار بالتخصيص، لأنها وضعت لخدمة البرج وتابعة له وتعتبر منقول من حيث الأصل وهذا وفقا للمادة 683 قانون مدني جزائري.

نصل في الأخير إلى أن أبراج الهواتف النقالة شيء مادي من صنع الإنسان وهو ثابت متصل بالعقار اتصال قرار. ويتطلب حراسته عناية خاصة، ويقع على الشركة المالكة عدة التزامات بشأن هذا

البرج، فتلتزم الشركة التحقق من نصبه واتخاذ كافة الإجراءات الخاصة بتأمين السلامة للأشخاص العاملين والمقيمين بالقرب منه، والعمل باستمرار على التحقق من مدى فاعلية عمل الأجهزة المثبتة فيه ومطابقتها للمعايير الفنية والمحددات المسموح بها قانونا كل هذه التدابير يجب على الشركة أن تأخذها بعين الاعتبار وذلك لأنها بالنظر للخطر الذي يمثله البرج نظرا لتكوينه وتركيبه من حيث الأجهزة المثبتة فيه واتصاله المباشر بوحدة سيطرة إلكترونية على الترددات الصادرة من خلال تغطية المنطقة الموضوع فيها بحقول كهرومغناطيسية¹².

2- المسؤولية المدنية المترتبة عن أضرار أبراج الهواتف النقالة:

استنتجنا من خلال دراسة الطبيعة القانونية لأبراج الهواتف النقالة أنها شيء مادي غير حي، إذا فالمسؤولية هنا هي المسؤولية عن فعل الأشياء، وهي أبراج الهواتف النقالة التي ينبعث عنها أشعة كهرومغناطيسية والتي تسبب أضرار لصحة الإنسان¹³ والمسؤولية الناشئة عن فعل الأشياء ولقد استحدثت هذه المسؤولية حماية للضحايا، حيث كان من الصعب إثبات خطأ المسؤول فيكون الضرر حصل بسبب تدخل الشيء، ومن ثم فكثيرا ما تبقى هذه الضحايا بدون تعويض.

وسنتطرق هنا لمسؤولية الشيء المادي غير الحي وهي أبراج الهواتف النقالة والتي نص عليها المشرع الجزائري في القانون المدني في المادة 138: "كل من تولى حراسة شيء وكانت له قدرة الاستعمال والتسيير والرقابة يعتبر مسؤولا عن الضرر الذي يحدثه ذلك الشيء....".

نستنتج من نص المادة أن عبارة الشيء جاءت عامة وغير محددة فهي تتصرف لكل الأشياء.

وينص المشرع الأشياء الموجودة تحت الحراسة وقت حدوث الضرر دون غيرها. والمادة 138 قانون مدني جزائري لم تميز بين الأشياء المنقولة أو العقارية وبين الأشياء الخطيرة وغير الخطيرة، والأشياء المعيبة وغير المعيبة.

وأبراج الهواتف النقالة تصدر أشعة كهرومغناطيسية وتصدر أشعة غير مؤينة فإنها تدخل ضمن الأشياء غير الخطرة، وذلك حسب مفهوم الشيء الذي نصت عليه المادة 138 قانون مدني جزائري وبالتالي تقوم المسؤولية على عاتق متولي حراسة أبراج الهواتف النقالة والحراسة هنا هي قدرة الشخص على استعمال وتسيير ورقابة الشيء.

نستنتج من كل ما تقدم أنه شروط تحقق المسؤولية المدنية الناجمة عن أضرار أبراج الهواتف النقالة هي، المنصوص عليها في المادة 138 قانون مدني جزائري وهي يتمثل، في وجود البرج تحت يد الحارس، ثم تحقق الضرر الناجم عن أبراج الهواتف النقالة، وأخيرا الرابطة السببية بين البرج والضرر وهي شروط قيام المسؤولية المدنية عن أضرار أبراج الهواتف النقالة. وعند تحقق هذه الشروط نتساءل عن الشخص المسؤول عن تعويض هذه الأضرار، هل هي شركة الاتصالات باعتبارها مالكة للبرج المسبب للضرر، أم هو مالك العقار الذي أجر عقاره لنصب البرج.

1.2. شروط تحقق المسؤولية المدنية المترتبة عن أضرار أبراج الهواتف النقالة:

1.1.2- وجود البرج تحت يد الحارس:

عرف المشرع الجزائري الحراسة في الفقرة الأولى من المادة 138 قانون مدني جزائري على أنها قدرة الشخص على استعمال وتسيير ورقابة الشيء: " كل من تولى حراسة شيء وكانت له قدرة الاستعمال والتسيير والرقابة....". وهذا التعريف أخذته المشرع الجزائري عن الاجتهاد القضائي الفرنسي⁽¹⁴⁾. وقرار محكمة القضاء الفرنسية التي قامت بتحديد مفهوم الحراسة عن طريق العناصر الثلاثة لم توضح، ولم تعطي تعريف للمقومات الثلاثة، لذلك فقد يقصد بسلطة الاستعمال هو استخدام الشيء لغرض معين وفقا لطبيعته أو وفقا لما يريده الشخص في استخدامه، أو استخدامه لأداء، ولا يستلزم ممارسة سلطة الاستعمال أن يكون الشخص مستحوذا على الشيء من الناحية المادية، بل أن يكون هذا الشخص له سلطة القرار في كيفية الاستعمال و الاستخدام لتحقيق الغرض المراد من الاستعمال. ويبقى الشخص الذي يكون له السلطة في استعمال الشيء مسؤولا عن الأضرار التي يسببها الشيء حتى ولو كان الاستعمال من الضرر نفسه، إثر سماح الحارس له، وهذا يعني أن استعمال الشيء قد يكون مباشر من الشخص نفسه أو يكون بصورة غير مباشرة بأن يعهد الحارس لشخص آخر استعمال الشيء كالتابع على سبيل المثال. فإن لم تكن له هذه السلطة عند وقوع الضرر الموجب للمسؤولية، فلا يعد مسؤولا عندئذ عن تدخل الشيء في إحداث الضرر¹⁵.

أما سلطة الرقابة فيقصد بها الإشراف على الشيء، سلطة فحص الشيء والتعهد بصيانتته واصلاحه، واستبدال ما يتلف من أجزائه بأجزاء أخرى سليمة لضمان صلاحيته للاستعمال والاستخدام للغرض الذي أعد له. وبشكل عام سلطة الحارس في أن يجري على الشيء التصرفات القانونية والاعمال المادية كافة على حد سواء.

ولا يشترط لتحقيق سلطة الرقابة أن تتوافر لحائز الشيء الرقابة المادية عليه حتى يعد عندئذ حارسا، بل يعد الشخص حارسا متى توافرت لديه الرقابة المعنوية على الشيء، على سبيل المثال حينما يعهد صاحب الشيء الى شخص آخر تابع له أو متعاقد معه بمراقبة الشيء فعليا في أثناء استعماله، على الرغم من احتفاظ صاحب الشيء بالرقابة المعنوية لكي يلجأ إليها من خلال الإشراف على الشيء إعطاء الأوامر إلى الشخص الذي يديره و يستعمله من الناحية العملية، ويبقى في هذه الحالة صاحب الشيء حارسا، اذ تكون له سلطة التابع أو المتعاقد امتداد لسلطة مالك الشيء في الرقابة على الشيء. فضلا عن ذلك قد لا يكون مالك الشيء الإمكانات الفنية على رقابة الشيء وتعهده بذلك الى شخص اخر له المقدرة الفنية والإمكانية في صيانة الشيء، إلا أنه بالرغم من ذلك يبقى مالك الشيء حارسا مادام مالك الشيء باقيا وله السلطة في ممارسة الرقابة المعنوية.

لذا لا يمكن القول أن حارس أبراج الهواتف النقالة، هم العاملون في محطات تشغيل الأبراج، ولا

المهندسين الفنيين أو التقنيين والسبب في ذلك أن كل من ذكر يرتبطون بالمالك البرج بموجب عقد، فهذا يعد دليلا قطعيا على تحقيق الصفة التبعية بين هؤلاء و شركة الاتصالات ولو افترضنا قيام إدارة الشركة بتكليف العاملين لديها نظيرا لخبراتهم في مجال تكنولوجيا المعلوماتية والاتصال فيما يتعلق ببرمجة الأجهزة الالكترونية المرتبطة بالبرج و تعمل من أجل توصيل البث الكهرومغناطيسي بين الأبراج أو من البرج إلى المستخدمين من أجل ارسال و استقبال المكالمات و المرسلات، أما مالك العقار أيضا لا يمكن اعتباره حارسا للبرج .

ونشير أن المادة 1384 من القانون المدني الفرنسي لم تعرف مفهوم الحراسة. وقد وصل الاجتهاد القضائي الفرنسي بعدما كانت العبرة بالحراسة القانونية¹⁶ أنه لا بد من أن يستمد الحارس سلطاته على الشيء من وضع قانوني، فتكون الحراسة قانونية وليست مجرد حيازة مادية للشيء¹⁷ أن الحارس هو الحائز المادي للشيء، فهو الشيء الذي له السيطرة الفعلية بغض النظر عن سند حيازته لهذا الشيء، لكن أصبحت العبرة اليوم بالحراسة المعنوية أو الفعلية وهي سلطة أو قدرة الاستعمال والتسيير والرقابة ولقد أخذ المشرع الجزائري بهذا التعريف، والحراسة المعنوية هي السيطرة المعنوية المتمثلة في السلطات الثلاث، أما السلطة المادية فوجودها ليس بكافي والمفروض أن المالك هو الحارس فتقع على عاتقه المسؤولية حتى يثبت أن الحراسة كانت لغيره عند حدوث الحادثة وبهذا يعتبر الحارس مسؤولا عما يحدثه الشيء من ضرر ولو أفلت الشيء من يده بدون أن يتخلى عن ملكيته ودون أن تنتقل الحراسة إلى غيره وبعبارة أخرى يكون حارسا من تكون له السيطرة على الشيء ولو لم يستند في سيطرته إلى حق ما ودون اشتراط أن يكون الحارس واضعا يده على الشيء¹⁸.

ولا يشترط أن يقوم الحارس باستعمال الشيء الذي يتطلب عناية خاصة بنفسه، بل من الممكن أن يقوم بهذا الاستعمال شخص أو أشخاص آخرين بالنيابة عنه وتكون لهم السيطرة المادية على الشيء¹⁹. مثال ذلك، أن شركات الاتصالات تعتبر حارسا لأبراج الاتصالات، لتمتعها بالسيطرة الفعلية على البرج، بالرغم من بقاء السيطرة المادية بيد التابعين، فهذه الحالة لا تنفي صفة الحارس على الشركة، لأن التابع يعمل لحساب الشركة وينفذ الأوامر الصادرة منها، وكذلك المهندسين الفنيين الذين يقومون بتشغيل الأبراج فهم ينفذون التعليمات الصادرة من الشركة²⁰.

2.1.2-تحقق الضرر الناتج عن أبراج الهواتف النقالة:

نص المشرع الجزائري على الضرر في العديد من المواد في القانون المدني منها المادة 124 قانون مدني جزائري: "كل فعل أيا كان يرتكبه الشخص بخطئه ويسبب ضررا للغير يلزم من كان سببا على حدوثه بالتعويض"²¹.

أما الفقه فقد عرفه بأنه: "الأذى الذي يصيب الشخص في حق من حقوقه أو في مصلحة له معتبرة شرعا سواء اتصلت هذه المصلحة المشروعة بسلامته أو بماله أو في اعتباره أو في كرامته أو في

أحاسيسه²²، ويتمثل الضرر على العموم في الخسارة المادية والمعنوية التي تلحق بحق الشخص نتيجة التعدي الذي وقع عليه. ونذكر أن الحق هو استئثار شخص بقيمة معينة طبقاً للقانون. ويتمتع هذا الاستئثار بحماية القانون التي هي من ضروريات قيام الحق، فهي مكملّة لكل مقوماته. ويتحقق الضرر عند مساس الغير بحق من حقوق الضحية، فحق الملكية يخول لصاحبه مثلاً سلطة استعمال الشيء، أي الاستفادة منه فصد الحصول على منافعه، وذلك باستخدام الشيء مادياً، واستغلاله أي استثمار الشيء وجني ثماره، والتصرف فيه ببيعه أو رهنه... الخ. ويحصل التعدي أو المساس بحق الملكية عندما ينقص من منافع وثمار الشيء، وتلك هي الخسارة التي تسمى الضرر.

ويتمتع الشخص كذلك بالحق في الحياة وسلامة جسده بحيث يعد قتله، أو تعذيبه، أو ضربه أو إصابته بجروح تعدياً أو مساساً بهذا الحق، فتتمثل الخسارة أو الضرر في هذه الحالات في الألام الناتجة عن الإصابات، والمساس بجمال الإنسان ومعاناة ذويه ومصاريف العلاج، وفقدان الأجر أو الدخل إن كانت الإصابة أدت إلى عجز عن الكسب نهائياً أو مؤقتاً.

لا يقتضي الضرر حتماً الاخلال بحق من حقوق الضحية، بل يكفي التعدي على مصلحة المضرور، شريطة أن تكون مشروعة.

نستنتج مما تقدم أن الضرر الناجم عن الأبراج الرئيسية للهواتف النقالة هو عبارة عن أي أذى يكون سببه أبراج الهواتف النقالة بحيث تؤدي إلى إصابة الإنسان بحق من حقوقه أو مصلحة مشروعة له وكذلك يصيب هذا الأذى الحيوان والنبات وعناصر البيئة الأخرى من جراء التأثيرات البيولوجية للإشعاع غير المؤين الصادر عنها.

ونشير إلى أن الضرر الناجم عن الأبراج ينبغي أن يقع بتدخل الشيء تدخلاً إيجابياً، ويقصد بالتدخل الإيجابي أن يكون الشيء في وضع غير وضعه الطبيعي أو في حالة حركة أي ألا يكون دور الشيء دوراً سلبياً كأن يكون الشيء في حالة سكون، وهذا يتطلب أن تكون أبراج الهاتف النقال في وضع يسمح ببث الأشعة الكهرومغناطيسية. ونشير إلى أنه لا يشترط لاعتبار الضرر بفعل الشيء أن يكون هناك اتصال مادي مباشر بين الشيء وبين المضرور مثلاً، قد لا يصاب صاحب المنزل الذي وضع البرج على منزله بمرض عضال بل قد يحدث أن يصاب شخص يقطن في منزل مجاور له²³.

وتكون الأضرار الناجمة عن أبراج الهواتف النقالة إما أضرار مادية، يقصد بالضرر المادي هو ذلك الأذى الذي يصيب الأموال أو الذمة المالية للمتضرر من جراء أبراج الهواتف النقالة. وهو تعدي على حقوق أو مصالح مالية للمضرور أو الدائن كالحق في الحياة أو السلامة البدنية. وكل ضرر من شأنه أن ينقص قدرة الشخص على المكسب ويحمله نفقات العلاج يكون ضرراً مادياً، أو التعدي على أي حق مالي للمضرور.

ويشترط في الضرر أن يكون محققاً حال الوقوع، ويكون إذا وقع فعلاً أو أنه حتماً سيتحقق في المستقبل ولا يمكن دفعه، أما الضرر الاحتمالي غير محقق الوقوع فلا يمكن التعويض عنه، ويجب أن

يكون الضرر شخصيا ومباشرا، فلا يمكن التعويض عن الضرر غير المباشر. والضرر المباشر هو ما يكون نتيجة طبيعية لعدم الوفاء بالالتزام إذا لم يكن في استطاعة المدين أن يتجنبه وقوعه ببذل جهد معقول، ويكون الضرر شخصيا بمعنى أنه يجب على من يرفع الدعوى أن تكون له مصلحة شخصية وهي إصابته شخصيا بالضرر ولا يجوز لغيره رفع الدعوى.

أما الضرر المعنوي فنص عليه المشرع الجزائري في المادة 183 من قانون مدني جزائري: "بأنه يشمل التعويض عن الضرر المعنوي كل مساس بالحرية، والشرف أو السمعة". إذا يترتب الضرر المعنوي عند التعدي على الحقوق أو المصالح غير المالية، فهذا النوع من الضرر يلحق ما يسمى بالجانب الاجتماعي للذمة المعنوية أو الأدبية، ويكون في العادة مقتزنا بأضرار مادية، أو يلحق بالعاطفة، أو الشعور بالآلام التي يحدثها منه في النفس والأحزان، وبالتالي فإن الضرر المعنوي الناجم عن أبراج الاتصال عبارة عن ضرر لا يمس الذمة المالية للشخص بل يمس الشعور والعواطف، كالألام النفسية التي تنتاب الشخص نتيجة إصابة أحد أفراد عائلته بمرض عضال نتيجة تعرضه للإشعاعات الكهرومغناطيسية الصادرة عن برج الاتصال.

ويمكن أن نعتبر أيضا الخوف من الإشعاعات التي تنبعث من هذه الأبراج ضررا معنويا يصلح للمتابعة القضائية.

نستنتج من كل ما تقدم أن أبراج الهواتف النقالة بشكل عام لها تأثير سلبي على صحة الإنسان نظرا لما تحمله من بث أشعة حتى ولو كانت على مسافات بعيدة، وإن كثرة التعرض بشكل مستمر لهذه الموجات على المدى البعيد فإنها سوف تؤدي إلى نتائج سلبية تؤثر على صحة الإنسان، وهي لا تظهر بشكل سريع وإنما على مدى فترات طويلة.

كما سبق الإشارة إليه فإن الأشعة المنبعثة من أبراج الهواتف النقالة ينتج عنها أضرار تصيب البشرية وهناك أضرار أخرى وهي أضرار تصيب البيئة. وهو نوع من الأنواع الحديثة للتطور البيئي، وله من الخصائص والمميزات مما تجعله منفردا، وهو ينشأ عادة من وجود الموجات كهرومغناطيسية اللاسلكية وأي لا تكاد أن نتخلص منها في أي بقعة من الأرض والتلوث الكهرومغناطيسي يطرح العديد من الإشكالات القانونية. لأن ما يعتبر اعتداء ينال من البيئة هو في ذات الوقت اعتداء على الفرد، وعلى المجتمع في وقت واحد الأمر الذي يؤدي الى القول بضرورة معالجة هذه الأضرار، وتجدر الإشارة إلى أن هذا النوع الجديد من التلوث تتعدد مجالاته في حياتنا اليومية، وأهم مجالاته هو محطات الهاتف النقال.

3.1.2- العلاقة السببية بين الهواتف النقالة والضرر:

العلاقة السببية هي علاقة مباشرة بين الخطأ الذي ارتكبه المسؤول والضرر الذي أصاب المضرور، والسببية هي ركن مستقل عن ركن الخطأ، والهدف من ذلك أنها قد توجد ولا يوجد الخطأ،

وينبغي أن يكون الخطأ هو السبب في أحداث الضرر، فإذا كان الضرر بسبب أجنبي انعدمت العلاقة السببية. فالسبب يسبق النتيجة ويؤدي إليها بل فضلا عن ذلك التعاقب الزمني، أن يظهر الحادث الثاني بالضرورة تبعا لوقوع الحادث الأول، بحيث انعدام الأول يؤدي إلى عدم تحقق الثاني.

لكن في بعض الأحيان قد ينتج الضرر عن أسباب مختلفة، وتكون درجته متفاوتة وكما تعرف نظريات العلاقة السببية. قد ينتج الضرر عن أسباب مختلفة، ومتفاوتة من حيث الدور الذي لعبته في إحداثه، فقد يكون البعض منها منتجة للضرر لأنها لعبت دور رئيسي في تحقيق الضرر²⁴. ولا تظهر أية مشكلة حينما يثبت أن الضرر كانت نتيجة مباشرة للفعل الذي أحدثه الفاعل إلا أن المشكلة الحقيقية تظهر في حالة وجود مجموعة من الأفعال، مساهمة في إحداث الضرر قد يصدر بعضها عن الإنسان²⁵ والبعض الآخر تتسبب فيه الأشياء أو قد تتسبب فيه القوى الطبيعية في إنتاج الضرر كما في حالة حدوث هزة أرضية أو سيول بشكل مباشر على المنطقة الموضوع عليها البرج²⁶ وهذا ما يعرف بنظرية تكافؤ الأسباب وتساوي المسؤولية بين الأسباب التي ساهمت مع إحداث الضرر²⁷.

وأخذ المشرع الجزائري بنظرية السبب المنتج والتي مفادها أنه عند تدخل أسباب عدة في إحداث ضرر ما لابد من فرزها والبحث بين تلك الأسباب التي كانت عرضية فقط ولا يؤخذ بعين الاعتبار إلا الأسباب المنتجة أو الفعالة وذلك وفقا للمادة 182 قانون مدني جزائري: "إذا لم يكن التعويض مقدرا في العقد، أو في القانون فالقاضي هو الذي يقدره ويشمل التعويض ما يحق الدائن من خسارة وما فاتته من كسب بشرط أن يكون هذا نتيجة طبيعية لعدم الوفاء بالالتزام أو للتأخر في الوفاء"²⁸. مثال ذلك: وجود مجموعة من أبراج الهواتف النقالة في منطقة عمرانية ولكن أحد هذه الأبراج أصيب بعطل فأصبح تأييد المنطقة العمرانية بالإشعاعات الكهرومغناطيسية يفوق الحد المتفق عليه، وفي هذه الحالة يكون هذا البرج الوحيد هو المتسبب في الأضرار التي تصيب سكان هذه المنطقة جراء ارتفاع نسبة التأييد²⁹.

نستنتج من كل ما تقدم قيام المسؤولية بتحقيق العلاقة السببية ولو لم يكن هناك التماس مباشر بين الشيء وبين المضرور، وذلك متى كان فعل الشيء سببا مباشرا لوقوع الضرر ويستطيع المسؤول نفي العلاقة السببية بإثبات أن الضرر حدث بسبب لم يكن يتوقعه مثل فعل الضحية، أو فعل الغير، أو الحادث الطارئة، أو القوة القاهرة.

2.2. ماهية الشخص المسؤول عن تعويض أضرار أبراج الهواتف النقالة:

سنحاول فيما يلي أن نحدد الشخص المسؤول عن تعويض أضرار أبراج الهواتف النقالة هل هو شركة الاتصالات أي المالكة للبرج، أم هو مالك العقار الذي قام بتأجير البناء من أجل نصب برج الاتصال.

1.2.2- شركة الاتصالات المالكة للبرج:

تسأل شركة الهواتف النقالة عن الأضرار التي تسببها الأشياء التي في حراستها (الأبراج)، وإن لم يكن

هناك تماس مادي مباشر بين الشيء والمضرور وذلك متى كان فعل شيء سببا مباشرا لوقوع الضرر. وتقوم هذه المسؤولية وفقا لأحكام القانون المدني الجزائري وفقا للمادة 138 قانون مدني جزائري. وهو خطأ مفترض غير قابل إثبات العكس لأن المسؤول هنا له سلطة التسيير والاستعمال والرقابة وللوقاية من الضرر أبراج الهواتف النقالة، وذلك في حالة عدم اتخاذ الحيطة الكاملة من أجل الوقاية من الضرر وهذا. ويستطيع المسؤول قانونا حارس الشيء أن ينفي المسؤولية إلا بنفي العلاقة السببية ما بين فعل الشيء والضرر الذي وقع، ويتم ذلك من خلال إثباته أن وقوع الضرر راجع لسبب أجنبي لا دخل له فيه وفقا للمادة 127 قانون مدني جزائري.

2.2.2 - مسؤولية مالك العقار:

جرت العادة أن تقوم شركة الاتصال المالكة للأبراج الهواتف النقالة باستئجار عقارات من مالكيها لنصب هذه الأبراج عليها، وذلك مقابل أن يحصل مالك العقار على الأجرة المتفق عليها مسبقا، وإذا المالك له حق الملكية إذا فيتمتع بسلطة التصرف والاستغلال والاستعمال. ولا يقيد حرية المالك في استعمال حقه في الملك إلا وجوب عدم غلو المالك في استعمال ملكه إلى حد يلحق الضرر بجيرانه لأن ذلك يعد تعسفا في استعمال الحق ولقد نص المشرع الجزائري على حالة التعسف في استعمال الحق في المادة 124 مكرر قانون مدني جزائري: "يشكل الاستعمال التعسفي للحق خطأ لاسيما في الحالات الآتية: إذا وقع بقصد الإضرار بالغير إذ كان يرمي للحصول على فائدة قليلة بالنسبة إلى الضرر الناشئ للغير، إذا كان الغرض منه الحصول على فائدة غير مشروعة"³⁰.

إن التعسف في استعمال الحق بقصد الإضرار بالغير يعتبر خطأ، بل هو خطأ عمدي باعتبار أن القصد الوحيد³¹. الذي انصرفت إليه نسبة صاحب هذا الحق هو الأضرار بالغير والحقيقة أن المشرع لم يبدع بشأن هذه الحالة، وإنما قام بتقنين الحل التقليدي الذي أخذ به بعض الفقه والاجتهاد القضائي في فرنسا³².

حيث كان يعتبر أن الرغبة الشريرة أي بنية الخداع بسبب شهرة خبيثة³³ والإضرار بالغير هي خطأ عمدي يترتب مسؤولية مدنية. وبالتالي فإن مالك العقار إذا قام باستغلال ملكه عن طريق إيجاره لمالك الأبراج وذلك من أجل نصب هذه الأبراج عليها وترتب على ذلك ضرر بجيرانه نتيجة زيادة الأشعة الكهرومغناطيسية الصادرة من هذه الأبراج مما يؤدي إلى إصابة جاره بمرض عضال. يعد هذا ضررا كبيرا مقارنة بالفائدة التي يتحصل عليها مالك العقار من وراء تأجيرها وذلك وفقا للمادة 124 مكرر قانون مدني جزائري وفي هذه الحالة تقوم مسؤولية مالك العقار. وفي هذه الحالة فإن التعويض الناجم عن التعسف في استعمال الحق الذي يتولد عنه المسؤولية التقصيرية قد يأخذ صور التعويض العيني والمتمثل في إزالة برج الهاتف النقال، وذلك لكون لعدم احترام المسافة القانونية بين الهوائيات الخاصة والمباني المجاورة له.

الخاتمة:

انتشر الهاتف النقال وأصبح من ضروريات الحياة اليومية وأصبح في متناول جميع الأفراد على اختلاف مستوياتهم المعيشي. ولضمان تغطية جيدة للهاتف النقال انتشرت أبراج الهواتف النقالة انتشارا كبيرا فوق أسطح المباني ووسط الأحياء السكنية وبالقرب من روضة الأطفال والمدارس والجامعات والمراكز الصحية، ووجود هذه الأبراج في هذه الأماكن تمثل خطر على الأشخاص لأن هناك دراسات علمية تثبت أن خطورة أبراج الهواتف النقالة تكمن في الأشعة الكهرومغناطيسية المنبعثة منها وقدرتها على التفاعل مع خلايا جسم الإنسان مما قد تسبب أضرار على وظائف الدماغ والجهاز العصبي.

وبعد كل ما درسناه رأينا تقديم التوصيات التالية:

- 1- نقترح أن تقوم شركات الهواتف النقالة أن بنصب أبراج الهواتف النقالة بعيدة عن السكان بمسافة كبيرة قدر الإمكان حتى لا تلحق بهم ضرر.
- 2- يجب الاعتراف بأن الأشعة الكهرومغناطيسية هو نوع من التلوث، ويجب وضع تشريعات خاصة للتعويض عن الضرر الذي ينجم عن الأشعة الكهرومغناطيسية.
- 3- تنظيم هذا النوع الجديد من الضرر الذي لا يظهر في الوقت الحاضر بل يظهر على المدى البعيد أي هو ضرر مستقبلي لذا يجب إبقاء حق المضرور في الرجوع إلى القضاء في حالة تطور الضرر.
- 4- إن طاقة الأشعة الكهرومغناطيسية المنبعثة من أبراج الهواتف النقالة تتناسب عكسيا مع مربع المسافة التي تقطعها فكلما بعد الإنسان عن يرج الاتصالات ستقل طاقة الأشعة التي تصل إلى جسم الإنسان، وعليه فإن التصميم الهندسي للبرج ضروري لضمان عدم تعرض الإنسان لمستوى عالي من الطاقة.
- 5- يجب على السلطة المناحة للترخيص أن تراعي شروط الأمان، كمراعاة المسافة بين البرج والمباني المجاورة له وارتفاع المبنى المراد وضع البرج عليه ألا يقل عن 08 أمتار ويجب القيام بفحص دوري للأجهزة المثبتة في البرج وقياس نسبة تأيين المنطقة بحيث لا تتجاوز نسبته 0,4 كيلو واط.
- 6- كما يجب على وزارة البيئة، أن تطلب من شركات الهواتف النقالة وقبل منحها الإجازة البيئية تأميمات نقدية أو عينية، لضمان تعويض الأضرار التي تلحق بالأشخاص.

الهوامش:

- 2- أسعد فاضل منديل الجياشي، دراسة قانونية بالأضرار الناتجة عن أبراج الهواتف النقالة، كلية القانون، جامعة القادسية، دون سنة نشر، ص2.
- 3- قانون 04-18 مؤرخ في 24 شعبان عام 1439 الموافق 10 مايو سنة 2018، يحدد القواعد العامة المتعلقة بالبريد والاتصالات الالكترونية، ج.ر. العدد 27.
- 3- القانون 03-2000 المؤرخ في 5 غشت 2000، الذي يحدد القواعد العامة المتعلقة بالبريد وبالمواصلات السلكية واللاسلكية، وعلى مختلف خدمات المواصلات السلكية واللاسلكية (ملغى).
- 4- قانون البريد والاتصالات الفرنسي رقم (1067) لسنة 1986 المعدل بقانون رقم 1321 لسنة 2016.
- 5- هالة صلاح الحديثي، عامر عاشور، المسؤولية المدنية عن أضرار الأبراج الرئيسية والثانوية للهواتف النقالة، مجلة جامعة تكريت للعلوم القانونية والسياسية، العدد 5، السنة 2، 2010، ص 3.
- 6- أيوب أنور حمد سماقي، تحليل أثر أبراج الاتصالات في أسعار بيع العقارات السكنية (القرية الجامعية الجديدة نموذجاً)، مجلة للعلوم الاقتصادية والإدارية، كلية الإدارة والاقتصاد، جامعة بغداد، المجلة 93، العدد 93، 2016، ص 368.
- 7- أحمد محمود عبد اللطيف، التأثيرات الصحية للأشعة الصادرة عن الهاتف الجوال ومحطات الاتصالات، منشور على الرابط. [http:// www.Uobabylo.edu.ig](http://www.Uobabylo.edu.ig).
- 8- اسحاق إبراهيم منصور، نظرية القانون والحق، ديوان المطبوعات الجامعية، بن عكنون، الجزائر 1992، ص 260.
- 9- عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني (حق الملكية)، دار النهضة، مصر، الطبعة الثالثة، جزء 8، 2011، ص 24.
- 10- سليمان مرقس، الوافي في شرح القانون المدني، المدخل للعلوم القانونية وشرح الباب التمهيدي للتقنين المدني، الطبعة السادسة، 1987، ص 850.
- 11- أنور طلبية، المطول في شرح القانون المدني، الجزء الثاني، المكتب الجامعي الحديث، الطبعة الأولى، 2004، ص 114.
- 12- هالة صلاح الحديثي، عامر عاشور، المرجع السابق، ص 5.
- 13- فيلالي علي، الالتزامات العمل المستحق التعويض، موفم للنشر، الجزائر 2014، ص 165.
- 14- CH, réuni 02/12/1941, Franck, D.1942, 1, p 25.-
- 15- فيلالي علي، المرجع السابق، ص 194.
- 16- عبد الرزاق السنهوري، المرجع السابق، ص 1086.
- 17 -D 1931. 1.50, capitant, 1936.1. 31.

- 19- عنقر خالد، المسؤولية المدنية المترتبة عن التلوث البيئي الكهرومغناطيسي، مجلة الفقه والقانون، العدد السابع والثلاثون، نوفمبر 2015، ص 117، 129
- 21- محمد ودحمان الدين زكي، الوجيز في نظرية الالتزام، في القانون المدني المصري، مصادر الالتزام، الجزء الأول، مطبعة لجنة التأليف والترجمة والنشر، القاهرة، 1960، ص 317.
- 24- عنقر خالد، المرجع السابق، ص 123.
- 25- الأمر 75- 58 المؤرخ في 26 سبتمبر سنة 1975 المتضمن القانون المدني المعدل والمتمم.
- 25- حسن علي الذنون، أصول الالتزام، مطبعة المعارف، بغداد، ص 211.
- 25- هالة صلاح الحديثي و عامر عاشور، المرجع السابق، ص 10.
- 26- علي فيلالي، المرجع السابق، ص 124، 290، 313
- 28- سليمان مرقس، لوافي الوافي في نمو القانون المادي للالتزامات الطبعة الخاصة الجزء الثاني، المجلد الثاني، في الفعل الضار والمسؤولية المدنية، 1988، ص 456
- 31- هالة صلاح الحديثي، عامر عاشور، المرجع السابق، ص 166.
- 31- سليمان مرقس، المرجع السابق، ص 455.
- 31- فيلالي علي، المرجع السابق، ص 318.
- 31- خالد عنقر، المرجع السابق، ص 125.
- 32- الأمر 75 - 58 المؤرخ في 26 سبتمبر 1975 المتضمن القانوني المدني المعدل والمتمم.
- 33- أنور سلطان، مصادر الالتزام، الموجز في النظرية العامة للالتزام، دراسة مقارنة في القانون المصري واللبناني، دار النهضة العربية، القاهرة 1983، ص 321.
- 33- قرار محكمة الاستئناف كولمار (COLMAR) بتاريخ 02/05/1855.
- 33- عبد الرزاق السنهوري، المرجع السابق، ص 837.

مستقبل الأمم المتحدة في ظل البدائل المحتملة للنظام الدولي

Future of the UN Organization in the Light of the Potential Alternatives to the International System

رابح نهائي¹¹ كلية الحقوق والعلوم السياسية جامعة غرداية (الجزائر) rabahn1962@gmail.com

تاريخ النشر: سبتمبر/2022

تاريخ القبول: 2022/06/13

تاريخ الإرسال: 2021/08/07

الملخص:

يتناول البحث مستقبل الأمم المتحدة في ظل البدائل المحتملة للنظام الدولي الذي برزت فيه الولايات المتحدة الأمريكية كقوة وحيدة مهيمنة على الساحة الدولية، متجاوزة في كثير من الحالات قواعد القانون الدولي، ومبادئ الأمم المتحدة، مما أدى إلى اهتزاز ثقة المجتمع الدولي بالعديد من المبادئ التي قامت عليها منظمة الأمم المتحدة، وأضحت تلك الخروق الجسيمة تشكل خطرا على السلم والأمن الدوليين، ونتيجة لذلك برزت إلى السطح عدة سيناريوهات محتملة حول مستقبل المنظمة الأممية.

وقد توصلنا من خلال هذه الورقة البحثية إلى أن أكثر السيناريوهات قبولاً هو استمرار هيمنة الدول العظمى وفي مقدمتها الولايات المتحدة الأمريكية، وأن إصلاح الأمم المتحدة يكاد يكون أمراً مستحيلاً في الوضع الدولي.

الكلمات المفتاحية: بدائل محتملة، مبادئ، تعديل، إصلاح، ميثاق.

Abstract:

In this paper, we will deal with the future of the United Nations in the light of the potential alternatives to the current international system, in which the United States of America (USA) has emerged as the only dominating force on the international stage.

In many cases, the USA has broken the Rules of the International Law and Principles of the United Nations.

Consequently, the International Community started losing trust and faith in many of the principles on which the United Nations was officially established. In fact, the serious breaches of the USA have become a threat to the international peace and security; and as a result, several possible scenarios have arisen regarding the future of the United Nations Organization. Through this paper, we have reached the fact that the most possible scenario is the continuation of the dominance of the superpowers, primarily the United States of America.

Key words: Potential alternatives, rules, UN, reform, Charter.

مقدمة:

بعد أكثر من 75 سنة لميلاد منظمة الأمم المتحدة، وخلال هذه المدة الطويلة من النشاط في مجالات عديدة، خاصة في مجال حفظ السلم والأمن الدوليين، كان لابد من وقفة لتقييم مسيرة هذه المنظمة وبحث مستقبلها في ظل البدائل المحتملة للنظام الدولي، فالمجتمع الدولي المعاصر يشهد العديد من المتغيرات الإقليمية والدولية، نقلت العالم من نظام الثنائية القطبية إلى عالم تتفرد فيه الولايات المتحدة بقيادته والهيمنة عليه.

فما يحدث اليوم من بؤر توتر حادة، ونزاعات مسلحة في مناطق كثيرة من العالم، وعجز مجلس الأمن عن التصدي لها والتدخل لحفظ السلم والأمن، نتيجة التعسف في استخدام حق الفيتو "النقض" من قبل الدول الخمس دائمة العضوية، يعيدنا إلى نفس سيناريو الأزمة الكورية في العام 1951 حينما وصل مجلس الأمن آنذاك إلى حالة انسداد.

وقد أدى هذا المناخ المشحون بالتوتر، إلى خلق حالة من التجاذب والتصادم الخطير بين الدول الخمس العظمى، وإلى تفاقم الأوضاع الأمنية، لاستمرار وتوسع وتجذر دائرة النزاعات المسلحة، وأصبح ذلك يهدد السلم والأمن الدوليين، وينذر باختفاء العديد من المبادئ والقواعد والأعراف القانونية التي ظلت الشعوب والأمم متمسكة بها لدرجة القداسة، حتى أن بعض المتشائمين يتوقع العودة إلى مرحلة ما قبل التنظيم الدولي.

إن استمرار هذه الأوضاع الأمنية غير المسبوقة في تاريخ التنظيم الدولي، جعلت العديد من الفقهاء ورجال السياسة والقانون، يطرحون عدة سيناريوهات محتملة لمستقبل منظمة الأمم المتحدة.

إشكالية الدراسة:

يشهد العالم حالة غير مسبوقة من التوترات والنزاعات المسلحة، نتيجة عجز مجلس الأمن للتصدي لها، وأمام تغول الولايات المتحدة الأمريكية وخرقها للعديد من قواعد القانون الدولي ومبادئ الأمم المتحدة، كثر الحديث مؤخرا عن مستقبل الأمم المتحدة وعن البدائل المحتملة للنظام الدولي .

تبعاً لما سبق نرى لإشكالية الجديرة بالطرح هي:

الإشكالية : ما مستقبل الأمم المتحدة في ظل البدائل المحتملة للنظام الدولي ؟

وتتفرع عن هذه الإشكالية الأسئلة الفرعية التالية :

ما العقوبات التي تعترض هذا التعديل؟ وما مدى إمكانية إجراء التعديل ؟

ما مواقف واتجاهات الدول من تعديل الميثاق الأممي؟

ما السيناريوهات المحتملة الممكنة لمستقبل الأمم المتحدة ؟

1- تعديل ميثاق الأمم المتحدة:

نتناول في هذا المبحث العقوبات التي تعترض تعديل الميثاق، ثم مواقف واتجاهات الدول من التعديل.

1.1- العقبات التي تعترض تعديل الميثاق:

رغم الدعوات المتكررة والملحة لتعديل الميثاق، ورغم المبادرات العديدة التي طرحت في هذا الشأن إلا أن الميثاق لم يعدل منذ نشأة الأمم المتحدة عدا بعض التعديلات المحدودة جداً.

فما هي العقبات التي تعترض التعديل ؟

1.1.1- عقبة المادة 108 من الميثاق:

ميثاق الأمم المتحدة كما هو معلوم هو اتفاق دولي جماعي منشئ لمنظمة دولية¹ بموجب معاهدة دولية متعددة الأطراف، وقد وردت أحكام التعديل وإعادة النظر في هذا الميثاق في المادتين 108 و109 منه، حيث بينت نصوصهما شروط وإجراءات تعديله وإعادة النظر فيه، فقد نصت المادة 108 منه على أن: " التعديلات التي تدخل على هذا الميثاق تسري على جميع أعضاء "الأمم المتحدة"، إذا صدرت بموافقة ثلثي أعضاء الجمعية العامة وصدق عليها ثلثا أعضاء "الأمم المتحدة" ومن بينهم جميع أعضاء مجلس الأمن الدائمين، وفقاً للأوضاع الدستورية في كل دولة".

فالعقبة الكبرى التي تقف في طريق إجراء أي تعديلات على الميثاق، هي اشتراط مصادقة جميع الأعضاء الدائمين في مجلس الأمن على هذه التعديلات، وأن عدم مصادقة² أي عضو من هؤلاء الأعضاء يحول دون حدوث التعديلات حتى ولو صادق عليها ثلثا أعضاء الأمم المتحدة، وهذا ما يُبين الصعوبة البالغة التي يمكن أن تواجهها عملية إجراء تعديلات جوهرية على الميثاق خاصة على مستوى النصوص التي أثبت الواقع العملي أنها سبب فشل الأمم المتحدة وعجزها عن أداء دور جوهري في مسائل وقضايا مصيرية حساسة.

وخلاصة لما تقدم فإن مسألة إجراء أية تغييرات أو تعديلات إصلاحية على الأمم المتحدة أو تجهزتها وفروعها الرئيسية هو أمر مرتبط إلى حد بعيد بإجراء التعديلات على مواد ميثاقها من إضافات أو حذف أو إعادة نظر بالميثاق نفسه، وأن هذه الأمور لا تتم من الناحية العملية والقانونية إلا بموافقة جميع الدول الخمس الدائمة العضوية في مجلس الأمن وذلك ما نصت عليه المادتان 108 و109 من الميثاق.

ومن المنطقي أن ترفض تلك الدول أية إصلاحات أو تعديلات على الميثاق لا تتوافق مع مصالحها وتوجهاتها، فهذه الدول ترى في استمرار أوضاع المنظمة الدولية على ما هي عليه اليوم وبكل ما تعانيه من عجز ومشكلات أداة طيعة لتحقيق مصالحها وأهدافها الخاصة، وبالتالي فهي ليست في حاجة من الناحية الواقعية إلى مثل تلك الإصلاحات التي تطالب بها الدول النامية وبعض الدول الأخرى التي من الممكن أن تضع قيداً على حركتها في البيئة الدولية³.

2.1.1- غياب إرادة التغيير و الإصلاح لدى الدول العظمى :

الواقع الدولي الراهن يشير إلى أن إرادة التغيير غير متوفرة لدى الدول العظمى التي تعود لها الكلمة الأولى والأخيرة في هذا التغيير ويظهر ذلك من خلال المؤشرات التالية⁴:

- **على صعيد القضايا الأمنية والسياسية:** الوضع الدولي الراهن لا يشير إلى أي اهتمام من قبل المجتمع الدولي بالأمم المتحدة كإطار مناسب لتسوية أو حل كل الأزمات الدولية أو معاقبة كافة الخارجين على القانون الدولي والشرعية الدولية، زيادة على تغليب الدول لمصالحها الوطنية الضيقة على مصالح السلم والأمن الدولي ويظهر ذلك من خلال الشواهد التالية:

* فيما يخص التسوية السلمية للمنازعات الدولية لا تزال الأمم المتحدة مستبعدة من العديد من القضايا والأزمات الحادة، حيث ترفض الدول الكبرى تدخلها فيها ومنها الصراع العربي الإسرائيلي مثلاً⁵.
* أما فيما يخص حفظ السلم والأمن الدولي فإن الواقع كشف أن هذا المجال ما يزال بعيداً عن تفعيل الحقيقي لغياب الإرادة والوعي بأهمية عمليات حفظ السلم، إذ ما تزال بعض الدول الكبرى غير راغبة في المشاركة بعمليات حفظ السلم.

كما أن تلك الدول تتصل من الوفاء بالالتزامات الواردة في المادة 43 من الميثاق أو توفير موارد مالية لمساعدة اقتصاديات الدول النامية من خلال مشروع جماعي من أجل التنمية ومكافحة الفقر، باعتباره مصدراً رئيسياً من المصادر التي تهدد الأمن الدولي.

* وفي مجال نزع السلاح خاصة أسلحة الدمار الشامل فإن معالجة هذه المشكلة تكون بشكل انتقائي وخارج إطار المؤسسات المعنية في الأمم المتحدة، كما حدث مع العراق في حين تمّ التغاضي عن أسلحة إسرائيل النووية⁶.

ولأسف فإن لدى معظم الأطراف القدرة على تغيير أوضاع المنظمة مصلحة كبيرة في مقاومة الإصلاح إذ لا أحد من الأعضاء الدائمين يقبل التنازل عن حق الفيتو⁷.

وعليه فالمشكلة الرئيسية التي تواجه عملية إصلاح وتطوير الأمم المتحدة لا تكمن فقط في تشخيص حقيقة العلل ومواطن الضعف الذي تعانيه المنظمة، ولا في تعدد واختلاف مداخل ومقترحات الإصلاح المطروحة، وإنما المشكلة الأساسية تكمن في مدى توافر الإرادة السياسية الدولية اللازمة للقيام بهذا الإصلاح، بل في ما إذا كانت هناك رغبة حقيقية أصلاً في إصلاح الأمم المتحدة⁸.

- **على صعيد الأمن الاقتصادي والاجتماعي :** تفضل الدول الغنية والمتقدمة العمل خارج إطار الأمم المتحدة "المجلس الاقتصادي والاجتماعي مثلاً" لحل المشكلات الاقتصادية الدولية فهي ترغب في التعامل مع مؤسسات بريتون وودز "صندوق النقد الدولي والبنك الدولي" ومنظمة التجارة العالمية وهذا التهميش لأجهزة الأمم المتحدة ووكالاتها المتخصصة يزيد من تقاوم الأزمات على هذا الصعيد.

كما تسعى هذه الدول إلى تركيز مجهوداتها على التكتل الاقتصادي الإقليمي وليس على معالجة المشكلات والمخاطر الدولية على الصعيد العالمي، ويتجلى ذلك من خلال تزايد ظاهرة التكتلات الإقليمية خاصة بعد نجاح تجربة التكامل الأوروبي⁹.

والملاحظ أن الدول المتقدمة ما تزال تفضل صيغة المساعدات الثنائية التي غالباً ما تكون مصحوبة بشروط سياسية لتحقيق مصالحها الخاصة على صيغة المساعدات الجماعية التي تفقد الدول

المانحة قدرتها على توجيهها فضلاً على أن هذه المساعدات تكون بصفة انتقائية¹⁰ وغالباً ما تكون تلك المساعدات مجرد وعود لا تتحقق في معظمها.

إضافة إلى ذلك هناك أزمة حقيقية بين الدول المتقدمة والدول النامية، وذلك لاعتقاد هذه الأخيرة أن سبب تأخرها وتخلّفها يعود إلى الدول المتقدمة مما يؤدي بدوره إلى زيادة حدة التوتر الدولي، وغياب التوافق المطلوب بشأن الإصلاح، وفي ظل هذه الظروف تظل الدول المتقدمة غير راغبة وغير قادرة على اتخاذ قرارات جريئة من أجل إصلاح الدور الاقتصادي والاجتماعي للمنظمة¹¹.

2.1- مواقف واتجاهات الدول من تعديل ميثاق الأمم المتحدة:

إن عملية إصلاح الأمم المتحدة - المرتبطة أساساً بتعديل ميثاقها - تتجاذبها العديد من الاتجاهات والمواقف حول قبول فكرة الإصلاح من أساسها من جهة، وحول طبيعة الإصلاحات المأمولة من جهة ثانية، مما يجعل مستقبل المنظمة الأممية يتأرجح بين عدة سيناريوهات، وقد تباينت مواقف واتجاهات الدول من تعديل الميثاق، وعموماً يمكن تلخيص تلك المواقف كما يلي:

1.2.1 مواقف الدول الفاعلة في المجتمع الدولي:

في حقيقة الأمر أن الدول الفاعلة في المجتمع الدولي هي تحديداً الدول الخمس، دائمة العضوية تقريباً وفعاليتها هاته لا ترجع فحسب إلى إمكانياتها المادية والعسكرية والتكنولوجية، بل كذلك إلى الآلية القانونية السحرية المتمثلة في حق "الفيتو"، والتي تمكنها من التحكم وتوجيه مواقف وقرارات الأجهزة الفاعلة في الأمم المتحدة نحو غاياتها وأهدافها، وإلى جانب هذه الدول الخمس هناك دول ذات وزن كبير من حيث معايير القوة التقليدية "الاقتصاد، المال، الأسلحة، التكنولوجيا" كالهند والبرازيل وألمانيا، وسوف نستعرض مواقف مختلف هذه الدول فيما يلي:

- مواقف الدول الخمس الدائمة العضوية في مجلس الأمن:

لقد تباينت مواقف الدول الخمس الدائمة العضوية في مجلس الأمن، وهذا أمر طبعي نظراً لتقاطع مصالحها مع بعضها البعض، وهذا ما سوف نبينه فيما يلي:

* **موقف الولايات المتحدة من الإصلاح :** لا تعارض الولايات المتحدة الإصلاح من حيث المبدأ غير أن نظرتها إلى الإصلاح تنطلق من إصلاح يضمن هيمنتها على مجلس الأمن الدولي ومنه فهي تعارض مثلاً إجراء أي تعديلات على حق النقض "الفيتو"، وترى أنه من أوليات الإصلاح الإداري وتوسيع دور المنظمة في قضايا حقوق الإنسان وقضايا الحرب على الإرهاب وفقاً للمفهوم الأمريكي، كما أنها ترغب في التخلي عن تعهداتها بدعم دول الجنوب مطالبة بدعم القطاع الخاص وتعزيز إجراءات المحاسبة والقضاء على الفساد.

* **الموقف الفرنسي من الإصلاح :** تريد فرنسا هي الأخرى إصلاحاً على المقاس أي يضمن لها مكانتها دولياً وهي تساند فكرة الإصلاح الذي يقوم على نظام متعدد الأقطاب للتخلص من الهيمنة الأمريكية وهذا الموقف تؤيده كذلك الدول الأوروبية الأخرى وفي مقدمتها ألمانيا، غير أن الجديد في موقف فرنسا أنها

تدعم مطالب كل من ألمانيا واليابان والهند والبرازيل في مقعد دائم في مجلس الأمن.

* **الموقف الروسي من الإصلاح :** الموقف الروسي من الإصلاح يكتنفه الغموض إلا أن المبدأ العام الذي تعلنه الدبلوماسية الروسية هو أنها مع عالم متعدد الأقطاب لا تهيمن فيه قوة على باقي القوى الدولية ولا تفرض فيه أولويات معينة ليست محل توافق دولي.

* **الموقف الصيني من الإصلاح :** الصين لا ترغب في حصول اليابان على مقعد دائم في مجلس الأمن مما يكشف عن استمرار التوترات القائمة حالياً بين البلدين، وترى الصين في حصول اليابان على مقعد دائم في مجلس الأمن خطورة كبيرة تهدد أمنها وامتيازاتها.

ومن جهة أخرى تتحرك بعض المنظمات غير الحكومية للضغط تجاه رفض حصول اليابان على مقعد دائم، وتبرر موقفها هذا بالقول إنه يجب على اليابان الاعتذار رسمياً عن جرائم الحرب التي ارتكبتها إبان الحرب العالمية الثانية. وهكذا يشكل الاعتراض الأمريكي - الصيني المزدوج عقبة أمام إمكانية إجراء تعديلات في الأمم المتحدة بسبب حرصها المشترك على تحديد صلاحيات الأمم المتحدة.

- **الموقف الألماني من الإصلاح :** يتركز موقف ونظرة الألمان إلى إصلاح الأمم المتحدة، في حصولهم على مقعد دائم في مجلس الأمن، خاصة بعد الدعم و الاقتراح الذي جاء من فرنسا وبريطانيا، وفي هذا السياق صرح المستشار الألماني السابق "غيرهارد شرودر" أن مجلس الأمن يحتاج إلى أعضاء يتمتعون بالاستقرار الاقتصادي وباستطاعتهم المساهمة بدرجة كبيرة في تعزيز السلم والأمن الدولي، وقدم لذلك العديد من المبررات كونها تتحمل مع اليابان 28% من ميزانية الأمم المتحدة، كما أن مساهمتها فعالة في قوات حفظ السلام التابعة للأمم المتحدة، فضلاً عن تنامي دورها كوسيط سياسي مقبول لحل الخلافات بين الدول الأطراف المتنازعة، غير أن مواقف الدول بشأن الطلب الألماني متباينة حتى داخل بلدان الإتحاد الأوروبي.

ومما تجدر الإشارة إليه أنه إلى جانب ألمانيا هناك مجموعة من الدول تتنافس على المقعد الدائم من بينها "اليابان، الهند، البرازيل، نيجيريا، جنوب إفريقيا"¹².

2.2.1- مواقف دول الجنوب من الإصلاح :

دول الجنوب معظمها دول فقيرة تسعى إلى التوفيق بين مواصلة جهود التنمية وفي ذات الوقت الاحتفاظ بدرجة من الاستقلال الذاتي في قراراتها الداخلية والخارجية، وتطمح إلى المساهمة الفعلية للدول الغربية في عمليات التنمية، وإلغاء الديون والحصول على المساعدات في إطار الأمم المتحدة ووكالاتها المتخصصة، ومن ثم فإن سعي هذه الدول يتجه نحو إدخال تعديلات على ميثاق الأمم المتحدة بالقدر الذي يضمن درجة أكبر من الديمقراطية والتمثيل الحقيقي للاتجاهات المختلفة للنظام الدولي¹³.

كما تطالب الدول النامية وفي مقدمتها الدول العربية بإصلاحات تزيد من حضور وتمثيل دول إفريقيا وآسيا وأمريكا اللاتينية في الأمم المتحدة وجعل قرارات الجمعية العامة ملزمة على غرار قرارات مجلس الأمن باعتبارها " الجمعية العامة " تمثل الأغلبية، والحد من سياسة الانتقائية والكيل بمكيالين

والتمييز بين المقاومة المشروعة ضد الاحتلال والإرهاب الدولي¹⁴.

والملاحظ أن تقرير لجنة الإصلاح للعام 2005 جاء فيه اقتراح تسعة مقاعد دائمة في مجلس الأمن لكن ما يمكن قوله بالنسبة للموقف العربي هو أنه لا يوجد اتفاق بشأن الدولة التي قد تحصل على أحد المقاعد التسعة الجديدة زيادة على ذلك أن هذا الاهتمام يكاد يكون محصوراً بصفة رئيسية حتى الآن على مصر. ورغم ذلك لم يحظ حتى الآن بدعم عربي يذكر ولم يحدث أي تنسيق أو دعم عربي لزيادة فرصة مصر في هذا المجال خاصة وأن منافسها الرئيسي على مقعد مجلس الأمن للقارة الإفريقية هو جنوب إفريقيا¹⁵.

والموقف نفسه يسجل على الدول الإفريقية الـ 53 من الأمم المتحدة، فهي أيضاً لم تتفق فيما بينها على الدولتين اللتين تستحقان المقعدين الجديدين، وهل هي جنوب إفريقيا أو نيجيريا أو مصر أو السنغال¹⁶. كما نادى منظمات دولية "منظمة المؤتمر الإسلامي" بتوفير مقاعد لدول تمثل حضارات بعينها "تمثيل العالم الإسلامي بمقعد دائم في مجلس الأمن".

وهذه الدعوة تضرب في الصميم مفهوم توسيع مجلس الأمن وفقاً للتمثيل القاري، وتطرح في الوقت ذاته مفهوم تمثيل الكتل الحضارية وهو ما من شأنه أن يطرح من جديد المعايير التي يجب إتباعها عند توسيع مجلس الأمن الدولي لكي تستوعب المتغيرات الجديدة¹⁷.

وعموماً فإن دول الجنوب كانت تأمل في أن تكون إصلاحات الأمم المتحدة فيما يتعلق بتوسيع عضوية مجلس الأمن للمقاعد الدائمة أن يتم ذلك بصورة عادلة تضمن تمثيل المناطق الجغرافية من جهة، وفعالية وشفافية، وحيادية مجلس الأمن من جهة ثانية، لكن حلم هذه الدول اصطدم بالموقف الرافض للتعديل من قبل الدول الدائمة العضوية، لأنها ترى أن توسيع مجلس الأمن معناه انضمام دول مثل الهند وألمانيا ودول إفريقية وأسيوية ولاتينية أخرى وهي دول تعارض مصالح الدول الكبرى وفي مقدمتها الولايات المتحدة¹⁸.

2. سيناريوهات مستقبل الأمم المتحدة:

لقد تمايزت واختلفت السيناريوهات المستقبلية للنظام الدولي وتركزت أغلبية الكتابات والنظريات على عدد من النماذج والتصورات منها:

نموذج القطبية الأحادية المتمثل في الهيمنة الأمريكية، ونموذج توازن القوى "النظام المتعدد الأقطاب" وأخيراً نموذج النظام الدولي العديم الأقطاب.

فأي مستقبل للأمم المتحدة في ظل هذه السيناريوهات المستقبلية المتوقعة؟.

1.2- نموذج الأحادية القطبية "الهيمنة الأمريكية" :

يرى هذا النموذج أن نهاية الحرب الباردة قد وضعت الولايات المتحدة في موقع الصدارة بين القوى العظمى تسيطر على النظام الدولي، وقد اعتبر بعض الملاحظين والمتابعين للشؤون الدولية أن السياسة الدولية تجاه أزمة الخليج "عاصفة الصحراء" 1990 والسياسة الأمريكية الخارجية بعد أحداث الحادي

عشر من سبتمبر 2001، خير شاهد على أن العالم يرضخ للهيمنة الأمريكية في مختلف النواحي تحت نظام أحادي القطبية نتيجة تحكمها في اتجاهات السياسة الدولية من دون أي مواجهة من قبل الدول الأخرى¹⁹.

وفي هذا المقام يقول "صموئيل هانتنغتون Samuel Huntington": "إن الولايات المتحدة هي القوة الوحيدة التي تملك تفوقاً في كل مجال من مجالات القوة والقدرات للترويج للمصالح في كل مكان في العالم تقريباً"²⁰.

ويرى البعض أن النظام الدولي الجديد الذي ظهر عقب الحرب الباردة واستمر إلى غاية اليوم وتحاول الولايات المتحدة تشكيته وفرضه، يقوم على تكريس وتوفير عدة ركائز هي²¹:

- استمرار تصاعد تفوق الولايات المتحدة في كل المجالات.
- ضمان هيمنة الولايات المتحدة المادية على المقدرات الاقتصادية والسياسية للدول من الصف الثاني، ووضع يدها مباشرة عليها واستحواذها وحدها على مواردها ومصادر الطاقة وحركة مرورها.
- ضمان تبعية الدول المتقدمة والصناعية، وامتلاك مؤهلات التحكم باقتصادها أو التأثير في قراراتها السياسية.
- وفي إطار هذا الخيار هناك عدة سيناريوهات - يرى بعض المحللين أن أحدها ممكن الحدوث - متعلقة بسياسة الولايات المتحدة وموقفها تجاه الأمم المتحدة.

1.1.2 - منظمة الأمم المتحدة كأداة من أدوات السياسة الخارجية الأمريكية:

يأتي هذا السيناريو انطلاقاً من فكرة السياسة الخارجية المبنية على استخدام أوسع للمنظمات الدولية، تكون ذات مصداقية ومنه فمن الممكن أن تسعى الولايات المتحدة جاهدة لجعل الأمم المتحدة تعمل بطريقة أكثر فعالية.

ويرتبط هذا السيناريو بمدى حاجة السياسة الخارجية الأمريكية إلى تنامي دور المنظمة الدولية، أي ما تُشكّله الأمم المتحدة من مصلحة للسياسة الخارجية، وكذلك يتوقف على البيئة الدولية حيث إن هذه الأخيرة هي التي ستحدد شكل استخدام هيئة الأمم المتحدة من قبل الولايات المتحدة، وتتمثل البنية الدولية في التحالفات والكتل الدولية والصراعات الداخلية والاعتبارات الإنسانية²².

2.1.2 - تهميش الولايات المتحدة للأمم المتحدة:

في واقع الأمر أن هذا السيناريو هو ما تعيشه المنظمة اليوم، فالكثير من المواقف والقرارات اتخذتها الإدارة الأمريكية متجاوزة الشرعية الدولية ممثلة في الأمم المتحدة وأجهزتها الرئيسية لاسيما مجلس الأمن، ولعل أبرزها وأخطرها غزوها ثم احتلالها العراق في مارس من العام 2003.

وأما هذا السيناريو فينطلق من كون الولايات المتحدة الأمريكية تملك قوة اقتصادية وعسكرية كافية لتحقيق مصالحها ودعم أهدافها، مما يجعلها تقوم بأعمال أحادية الجانب " Unilateral Actions " وفي ظل غياب دولة أخرى تعادل الولايات المتحدة من حيث وزنها وقدراتها العسكرية وخبرتها الدولية، فإنه ليس هناك ما يبرر أو يدفع في اتجاه تقوية وتعزيز منظمة الأمم المتحدة، خصوصاً وأن الأمن الوطني

للدولة الأكثر قوة إستراتيجية وغنى في عالم اليوم ليس في خطر، وبالتالي فهي ليست في حاجة إلى الأمم المتحدة لحماية تلك القوة، وحتى وإن كانت الولايات المتحدة في خطر فإن مسائل الأمن الوطني لا يمكن تركها للمنظمة الدولية لأنها مسألة سياسية وسيادية في آن واحد²³.

ومن هنا فالسيناريو المتوقع أن ينحصر دورها في بعض المجالات المحدودة مثل: الإغاثة الإنسانية إضافة إلى تهميش وتراجع دورها لصالح المنظمات والتجمعات الإقليمية الناجحة كالإتحاد الأوروبي²⁴.

وفي اعتقادنا أن هذا السيناريو " تهميش الولايات المتحدة للأمم المتحدة " حتى وإن كانت مظهره الكبرى بارزة بشكل واضح، إلا أنه لن يُعمر كثيراً وذلك استناداً إلى الدراسات الإستراتيجية والرؤى الإستشرافية لمستقبل الصراع الدولي الذي يتنبأ حدوث تغييران جوهري في النظام الدولي المعاصر . وفي هذا الشأن يخلص ولرستين Wallerstein في دراسة له بعنوان:

" أصدقاء كأعداء Friends as Foes " إلى أن الولايات المتحدة أقل قوة وأقل قوة اقتصادية وسياسية وثقافية مما كانت عليه في الستينات من القرن العشرين، بينما أصبحت أوروبا واليابان في الوقت ذاته أكثر قوة أي أن أيام الهيمنة ذهبت ولن تعود، وعلى الولايات المتحدة أن تقبل بأنها أصبحت إحدى القوى الرئيسية بين كثير من الدول التي تنافسها في عالم متغير وغير منتظم، والذي سيزداد في عدم انتظامه خلال القرن الحادي والعشرين²⁵.

3.1.2- استمرارية الهيمنة والزعامة الأمريكية:

هذا هو الهدف الذي تعمل على تحقيقه الولايات المتحدة على المدى الطويل ولتحقيق ذلك فإنها تسعى جاهدة على منع ظهور أي منافس عالمي آخر يكون معادياً لها، وهذا يتطلب أن يكون المناخ الدولي أكثر انفتاحاً وتقبلاً للقيم الأمريكية " الديمقراطية، وحرية الأسواق وسيادة القانون".

وفي ظل هذا السيناريو من المتوقع القيام ببعض الإصلاحات الجزئية والمحدودة للإحياء بأن شيئاً ما يتحرك في اتجاه بناء إطار مؤسسي لنظام عالمي جديد، ويتوقع الكثير من الباحثين أنه سيتم إدخال بعض التعديلات على هياكل وآليات صنع القرار في الأمم المتحدة بما يكفي لاستيعاب المطالب اليابانية والألمانية ومطالب دول الجنوب في تمثيل أفضل داخل مجلس الأمن.

ومن المتوقع كذلك أن تمتد هذه التعديلات إلى الأجهزة الأخرى في المجالات الاقتصادية والاجتماعية وإعادة تنظيم السكرتارية وربما إشراك المنظمات الإقليمية بشكل أكبر في عمليات حفظ السلام.

وهكذا فمن منظور هذا السيناريو أن تتجاوز الأمم المتحدة مرحلة التهميش، ولكن من دون الوصول إلى مرحلة الفاعلية وذلك إلى حين انتقال النظام الدولي إلى نظام التعددية القطبية بدلاً من نظام القطب الواحد الحالي²⁶.

ومنه يمكن القول إن تعزيز وإصلاح المنظمة الدولية إلى الحد الذي يمكن أن يقف في وجه

السياسة الأمريكية في المستقبل أمر مستبعد، ومن ثم سيبقى الإصلاح المطلوب إصلاحاً هامشياً، ومن غير المتوقع أن يؤدي هذا الإصلاح إلى إحداث نقلة نوعية أو جوهرية في طبيعة الأمم المتحدة، ومن المؤسف تشير الوقائع التاريخية للتنظيم الدولي أن مثل هذه النقولات النوعية لم تحدث إلا في أعقاب الحروب الكبرى.

فالحروب النابليونية هي التي جاءت بالوفاق الأوروبي والحرب العالمية الأولى هي التي جاءت بعصبة الأمم والحرب العالمية الثانية هي التي تمخضت عنها الأمم المتحدة، ولأنه لا مجال لحرب عالمية ثالثة في ظل الردع النووي، فمن الصعب توقع تغيير جذري على أوضاع الأمم المتحدة²⁷.

وهذا السيناريو هو الأقرب إلى الحدوث بالنظر إلى الدعوات الملحة المتتالية لضرورة إصلاح الأمم المتحدة خاصة في ظل حالة العداء الشديد للسياسة الخارجية الأمريكية ولموقفها من الأمم المتحدة القائم على الغطرسة والتعسف والتجاهل.

2.2- نموذج توازن القوى "النظام المتعدد الأقطاب":

تعتبر العودة إلى سياسة توازن القوى من أبرز خصائص النظام الدولي متعدد الأقطاب Multipolar System فمن الممكن أن يتحول النظام الدولي الحالي إلى نظام متعدد الأقطاب في حال ما استطاعت أقطاب دولية جديدة أن تطور قدراتها العسكرية والاقتصادية والتكنولوجية وتُبلور سياسات مستقلة عن الولايات المتحدة، وبالتالي ملء الفجوة بينها وبين الولايات المتحدة.

ويشير بعض المتتبعين والسياسيين إلى أن أهم مؤشرات ظهور النظام المتعدد الأقطاب تتمثل فيما يلي²⁸:

- إن تكاليف حفظ الولايات المتحدة للنظام الدولي أضحت باهظة جداً في ظل تقلص الفجوة بين بعض الدول الكبرى والولايات المتحدة مما يؤدي إلى عدم استمرار الولايات المتحدة كقطب أحادي يتحكم في النظام الدولي فضلاً على أن بعض الدول الكبرى تطور قدراتها في مجالات مختلفة الأمر الذي يتيح لها امتلاك الهيكل الثلاثي للقوة بمكوناته الاقتصادية والتكنولوجية والعسكرية وهو ما قد يعيد إنتاج نظام دولي متعدد الأقطاب يقوم على التوازن بين الأقطاب والقوى المختلفة.

- من مميزات النظام المتعدد الأقطاب كثرة التكتلات السياسية التي تزيد من حالة التنافس بين القوى الكبرى على احتواء الدول الصغيرة، مما يعطي لهذه الأخيرة هامشاً أوسع ومساحة أكبر من الحركة والمناورة ويمنحها فرصة تحسين شروط التعاون الاقتصادي، بعد أن كانت تعاني من التهميش وهيمنة القطب الأوحد وعليه يبرز الصراع والتنافس على مستوى القمة.

ويقوم هذا النظام "توازن القوى" على افتراض خلق توازن دولي جديد بواسطة رغبة و قدرة مجموعة من الدول الكبرى، أو دولة كبرى ما مثل روسيا باعتبارها مازالت تملك المجال الجغرافي والطاقة النفطية والترسانة النووية التي يمكن أن تؤهلها لأن تكون دولة عظمى من جديد، أو ربما مجموعة دول كبرى نووية قد تشعر بخطر الخيار الأمريكي على مصالحها ومستقبلها.

ومن ثم يمكن اللجوء إلى خلق تحالف من نوع جديد، لا يخلو من تنسيق عسكري هدفه هو حماية خيارات وسيادة ومصالح دول هذا التحالف، ولاسيما الاقتصادية كخط أحمر أمام الولايات المتحدة، وذلك على أسس وقواعد جديدة قائمة على التمسك بالقانون الدولي العام، ومبادئ الأمم المتحدة والأمن الجماعي.

ونظراً إلى ما يمكن أن تملكه هذه المجموعة من أدوات ضغط ومقدرات اقتصادية وسياسية وإعلامية، فضلاً على ترسانتها النووية، فإنه يمكنها أن تقيم نوعاً من توازن القوى مع الولايات المتحدة.²⁹

وأما عن مصير الأمم المتحدة في ظل هذا النظام إن تحقق، فإنه وإن كان سيبقي على الأمم المتحدة لكن بقاءها في إطار تحييد وتهميش دورها وإنهاء فاعلية مجلس الأمن وتعطيل عمله، وربما تجميد عمل هذه المنظمة لفترة ملائمة لاستقرار النظام الجديد، وربما تغيير جذري في هيكله مجلس الأمن واختصاصاته، ليأخذ في حساباته الحقائق الجديدة والتحالفات الجديدة ورغبتها في التعايش، ومن ثم فإن هذا الخيار للنظام الدولي الجديد إذا ما تم سيكون تطوراً للنظام الدولي الحالي، وقائماً على نقاهات الأمم المتحدة في ضوء نهاية الحرب الباردة، وعلى إيقاف الإنفراد الأمريكي الذي يمثل المرحلة الانتقالية للخيار الأمريكي.³⁰

ويرى المتتبعون والمحللون إن هذا النموذج يبدو مستبعداً في المستقبل المنظور وذلك لعدم توفر شروطه، فالإصلاح الجذري للأمم المتحدة معناه ببساطة القبول بإرادة جماعية مشتركة للنظام العالمي في إطار توازن جديد للقوى في النظام الدولي، وهو شرط غير متوفر.³¹

وتشير العديد من المؤشرات والتقارير الدولية المتخصصة التي تتناول هذا الموضوع من وجهة نظر اقتصادية، إلى أن الولايات المتحدة ستبقى القوة الأولى في النظام الدولي لعقود أخرى قادمة. ومع احترامنا الكبير لوجهة نظر المختصين والأكاديميين والسياسيين، فإننا نرى أن التغيير لا تُمليه دائماً الإرادة الجماعية المشتركة للنظام الدولي، فالحقائق التاريخية تشير إلى أن التغيير حتى الجذري العنيف منه، قد يحدث نتيجة الثورات والانتفاضات الداخلية للشعوب. وهذا هو المعول عليه لتعديل وإصلاح الأمم المتحدة، في ظل شعور هذه الشعوب بالظلم والقهر والتهميش وسياسة الكيل بمكيالين.

3.2- نموذج النظام الدولي عديم الأقطاب "Age of non polarity":

يعارض ريتشارد هاس Richard Hass رئيس مجلس العلاقات الخارجية، والأكاديمي والسياسي الأمريكي البارز، في نظريته لمستقبل النظام الدولي وعصر الهيمنة والأحادية الأمريكية، في مقال متميز بمجلة شؤون خارجية "Foreign Affairs" الأمريكية، الرأي القائل، أنه سيكون نظاماً متعدد الأقطاب "Multipolar"، يضم ست قوى فاعلة هي: الصين والهند والإتحاد الأوروبي واليابان وروسيا والولايات المتحدة الأمريكية.

وعلى خلاف هؤلاء يرى هذا الأكاديمي أن النظام الجديد، يتجه نحو نظام عديم الأقطاب، حيث إن هناك تعدداً في مراكز القوى ولكنه تعدد مختلف عن التعددية القطبية التقليدية.³²

وقد رأى البعض أن نظرة "هاس" هاته (أنه نظام لا قطبي non-polarity) أي أن هناك قوى لا يتوفرون على شروط القطبية كما أن هناك تعدد لمراكز مستقلة ولكنه يؤكد على استمرار التنافس على القطب الأهم في العالم، فيها تناقضين وغير مقبولة منطقياً.

وحسب وجهة نظر هاس دائماً يتميز هذا النظام الجديد بصعود فاعلين غير تابعين لدول، في الوقت الذي تشهد فيه الدول القومية العديد من التحديات، سواء على المستوى الدولي من المنظمات الدولية أو على المستوى القومي من الجماعات المسلحة أو في الداخل من المنظمات والتجمعات غير الحكومية³³.

وسيشهد هذا النظام مستقبلاً تعدد وتشتت مراكز القوى، من حيث انتشارها وتعدد من يملكها، فإلى جانب القوى الست التي سبق الإشارة إليها. يرى هاس أن هناك دولاً صاعدة مثل البرازيل وفنزويلا والسعودية ومصر... إلخ.

وهناك قوى أخرى مثل المنظمات الدولية - بشقيها الدولي والإقليمي - والشركات المتعددة الجنسيات، ووسائل الإعلام الضخمة كقنوات الـ CNN و BBC والجزيرة، والجماعات المسلحة الإرهابية والمنظمات الدولية غير الحكومية، ورغم ذلك ستظل الولايات المتحدة الأمريكية القوة الكبرى التي لا تنافسها الدول الأخرى رغم تزايد قوة معاداة الولايات المتحدة عالمياً إلى ثلاث أسباب رئيسية هي كالآتي³⁴:

- عدم تكافؤ تلك القوى الصاعدة مع القوة الأمريكية.
- السلوك الأمريكي الذي يقوّض من ظهور قوى منافسة.
- استمرار اعتماد القوى الكبرى الأخرى على النظام الدولي الحالي لرفاهيتها الاقتصادية واستقرارها السياسي. ومع ذلك تشهد المكانة الأمريكية عالمياً تراجعاً - حسب هاس - وبالتالي تراجع في القدرة على التأثير ويظهر ذلك في عدد من المجالات³⁵:

- **في المجال الاقتصادي:** انخفاض الناتج القومي الإجمالي الأمريكي عند مقارنته بالعمالة الأسويين فقد وصل معدل النمو في تلك البلدان إلى ضعفين أو ثلاثة أضعاف نسبته في الولايات المتحدة، ولا يعد هذا المؤشر الوحيد على تراجع مكانة الولايات بل هناك مؤشر آخر هو ارتفاع الثروة المحلية داخل بلدان مثل العربية السعودية والصين والكويت وروسيا ودولة الإمارات العربية المتحدة.

فقد أصبح هناك تركز لمصادر القوة في تلك البلدان نتيجة لارتفاع أسعار النفط والغاز الطبيعي كما تراجع مكانة الولايات المتحدة في أسواق الأوراق المالية والمبادلات التجارية، فأصبحت لندن محل نيويورك كمركز عالمي كما حلت عملات أخرى محل الدولار الأمريكي في المعاملات المالية.

- **في المجال العسكري:** رغم الإنفاق العسكري الأمريكي الذي يفوق العديد من القوى الصاعدة إلا أنه لا يعد مؤشراً كافياً على القدرة العسكرية الأمريكية، فأحداث 11 سبتمبر 2001 أظهرت أن حادثاً واحداً قد ينتج عنه خسائر مادية وبشرية هائلة.

- في المجال السياسي: تراجعت القوة التأثيرية للولايات المتحدة وتراجعت نتائج المساعدات والضغوطات والعقوبات على دول الممانعة، فالولايات المتحدة لم تستطيع أن تضغط وتفرض قيوداً على النظام الإيراني بمفردها من دون مساعدة الدول الأوروبية، وتراجع دورها كذلك أمام الصين التي أضحت لها دور كبير في الأزميتين النوويتين الإيرانية والكورية الشمالية، وتمتلك أوراقاً للضغط في عدة ملفات وحتى روسيا هي الأخرى وقفت في وجه الولايات المتحدة الأمريكية في الأزمة السورية فهي تعطل دائماً أي قرار من مجلس الأمن يدين نظام بشار الأسد لدرجة أن البعض أصبح يتحدث عن عودة الثنائية القطبية.

وعن مصير ومآل الأمم المتحدة في ظل هذا السيناريو المحتمل، يرى هذا الأكاديمي أن هذا النظام " عديم الأقطاب " لن يؤثر فقط في الولايات المتحدة، ولكن أيضاً في باقي دول العالم، حيث إنه في ظل تعدد مراكز القوى والتأثيرات وتجاذب مختلف الأطراف الفاعلة فيه، من شركات وبنوك وجماعات مسلحة ورجال أعمال ومنظمات غير حكومية، يصعب إحداث إجماع دولي عند مواجهة الأزمات الدولية، مما يساهم هذا النظام في تقويض عمل المنظمات الدولية، بما فيها الأمم المتحدة التي سيكون دورها هامشياً³⁶.

خاتمة:

على الرغم من وجود توافق عالمي بشأن ضرورة إصلاح منظمة الأمم المتحدة، خاصة بعد نهاية الحرب الباردة وتراجع دورها لصالح الولايات المتحدة، ورغم العدد الكبير جداً من مقترحات ومشاريع الإصلاح التي صدرت عن مختصين في هذا الشأن، إلا أن المؤشرات الحالية توحى بعدم حدوث التغيير والإصلاح المنشود على الأقل في المستقبل القريب، وذلك للاختلاف في المواقف والرؤى بشأن طبيعة الإصلاح وغياب إرادة التغيير وسمو النزعة الانفرادية.

لذلك يرى الكثير من الأكاديميين - بشأن مستقبل الأمم المتحدة-، أن الوضع المتجمد الذي تعيشه المنظمة سيستمر ولن يتغير في المنظور القريب، إلا إذا تغير واقع النظام الدولي وموازن القوى الحالية، وعليه فإن شكل النظام الدولي الذي سيتبلور في المستقبل هو من سيحدد وضع المنظمة الدولية فيه، والتي ستكون لا محالة انعكاساً لعلاقات القوة ولنظرة القوى والنخب الحاكمة للمنظمة وللأدوار المطلوب منها أن تؤديها في القرن الحادي والعشرين.

وقد توصلنا من خلال دراستنا هاته إلى النتائج التالية :

النتائج:

- مستقبل الأمم المتحدة يكرس هيمنة الدول الخمس دائمة العضوية في مجلس الأمن، ويعمق من تهميش وإقصاء دول العالم الثالث التي لم يعد لها أي تأثير في هياكل الأمم المتحدة، تجاه القضايا الدولية لاسيما الأمنية منها.

- الأمم المتحدة لم تعد تلك المنظمة التي انتظرتها الشعوب والأمم - بعد المآسي الكبرى عقب الحرب

العالمية الثانية - بكثير من الأمل للعيش في أمن وسلام، بل أضحت مجرد هيكل قانوني يكتف أنفاس الدول المستضعفة، وتتحكم فيه الدول العظمى.

- إن المادة 108 والتي تعلق أي تعديلات على الميثاق بموافقة الدول الخمس الدائمة العضوية، تجعل مستقبل الأمم المتحدة يبقى إلى حد كبير مرتبطاً بمستقبل النظام الدولي وما ستؤول إليه توازنات القوى فيه، وكذا نظرة هذه القوى إلى الدور الذي يفترض أن تلعبه الأمم المتحدة في مواجهة التحديات السياسية والاقتصادية والأمنية.

- العديد من الدراسات والرؤى الإستشرافية خلصت إلى أن إمكانية تعديل الميثاق في ظل الوضع الدولي أصبح شبه معدوم، وأن مستقبل المنظمة يتأرجح بين سيناريوهين اثنين.

* السيناريو الأول مفاده أنه من الممكن أن تواجه الأمم المتحدة نفس المصير الذي آلت إليه عصبة الأمم، وهذا يعني اندلاع حرب عالمية ثالثة وبذلك سوف تختفي المنظمة بالضرورة وينتهي دورها.

* والسيناريو الثاني يمكن أن تبقى المنظمة قائمة بالفعل لكنها تبقى معطلة وبدون فعالية، خاصة في المجال السياسي، وذلك نتيجة الصراع الدولي الحاد بين الأقطاب الدولية العظمى سواء في إطار الأمم المتحدة أو خارجها.

التوصيات (الاقتراحات):

- تكتل المجموعة الدولية غير المتمتعة بحق الفيتو (خاصة الدول القوية كالألمانيا ، البرازيل ، كوريا ...) وممارستها للضغط من أجل :

* تعديل المادة 108 من الميثاق وذلك بعدم ربط تعديل الميثاق فقط بإرادة ورغبة الدول الدائمة العضوية في مجلس الأمن.

* تفعيل المادة 109 من الميثاق والتي لم يشهد لها أي تطبيق فعلي.

* تفعيل قرار الاتحاد من أجل السلام لضمان فاعلية الجمعية العامة عندما يكون مجلس الأمن في وضعية انسداد Deadlock Situation عن أداء دوره.

الهوامش:

- 1- حامد سلطان، ميثاق الأمم المتحدة بوصفه اتفاقاً دولياً، مجلة القانون والاقتصاد، العدد الأول، السنة 22، ص 78.
- 2- عدم المصادقة في هذه الحالة يعد بمثابة استخدام حق "الفيتو".
- 3 - سعيد اللاوندي، وفاة الأمم المتحدة، أزمة المنظمات الدولية في زمن الهيمنة الأمريكية، دار النهضة العربية، مصر 2004، ص 247
- 4 - فتيحة ليتيم، نحو إصلاح منظمة الأمم المتحدة لحفظ السلم والأمن الدوليين، مركز دراسات الوحدة العربية، الطبعة، ص 240
- 5 - نفس المرجع، ص 282.
- 6- فتيحة ليتيم، نحو إصلاح منظمة الأمم المتحدة لحفظ السلم والأمن الدولي، المرجع السابق، ص 284.
- 7- سامنتابارو " الأمم المتحدة مؤسسة خارج إطار الزمان " موقع الأخبار 2008/05/29.
- نقلاً عن: فتيحة ليتيم، نحو إصلاح منظمة الأمم المتحدة لحفظ السلم والأمن الدولي، المرجع السابق، ص 284
- 8 - نفس المرجع.
- 9 - حسن نافعة ومحمد شوقي عبد العال، التنظيم الدولي، مكتبة الشروق الدولية، القاهرة 2002، ص 515.
- 10- نفس المرجع.
- 11 - نفس المرجع.
- 12- فتيحة ليتيم، نحو إصلاح منظمة الأمم المتحدة لحفظ السلم والأمن الدوليين، المرجع السابق، ص ص 273-274.
- 13 - سعيد اللاوندي، وفاة الأمم المتحدة، أزمة المنظمات الدولية في زمن الهيمنة الأمريكية، المرجع السابق، ص ص 266-267
- 14 - محمد إبراهيم "الأمم المتحدة بين ضرورة الإصلاح ومصالح القوى العظمى".
- أنظر موقع: < <http://www.dw.word.de/dw/article/0,2144,1447628,00html> >
- بتاريخ: الجمعة 06 أوت 2021 الساعة الحادية عشر ليلاً و 25 د.
- 15- وحيد عبد المجيد " إصلاح الأمم المتحدة في غياب العرب " مركز الإمارات للدراسات والبحوث الإستراتيجية، 2005/02/07.
- نقلاً عن: فتيحة ليتيم، نحو إصلاح منظمة الأمم المتحدة لحفظ السلم والأمن الدولي، المرجع السابق، ص 276.
- 16 - نفس المرجع.
- 17 -حسن أبو طالب"هل يتجه النظام الدولي نحو التعددية القطبية " السياسية الدولية، السنة 40 ، العدد 161 جويلية 2005، ص ص 146-147.
- 18 - محمد جمال عرفة " عامها الستين: الأمم المتحدة في طريقها للتقاعد " إسلام أونلاين 2005/09/19.
- < [http://www.islamonline.net/arabic/politics/2005/09/article 15..shtml](http://www.islamonline.net/arabic/politics/2005/09/article%2015.shtml) >

- نقلاً عن: فتيحة ليتيم، نحو إصلاح منظمة الأمم المتحدة لحفظ السلم والأمن الدولي، المرجع السابق، ص 277.
- 19 - عبد الله يوسف محمد" الأمن والتدخل الخارجي في الشرق الأوسط: دراسة في تطور العلاقات الدولية " السياسة الدولية، العدد 160 "أفريل 2005"، ص 12.
- 20- فتيحة ليتيم، نحو إصلاح منظمة الأمم المتحدة لحفظ السلم والأمن الدولي، المرجع السابق، ص 296.
- 21- فؤاد البطاينة، الأمم المتحدة منظمة تبقى ونظام يرحل، المرجع السابق، ص 226.
- 22- فتيحة ليتيم، نحو إصلاح منظمة الأمم المتحدة لحفظ السلم والأمن الدولي، المرجع السابق، ص 297.
- 23- نفس المرجع، ص 299.
- 24 - سعيد اللاوندي، وفاة الأمم المتحدة، أزمة المنظمات الدولية في زمن الهيمنة الأمريكية، المرجع السابق، ص 276.
- 25- Immanuel Wallerstein, "Friends as Foes" Foreign Policy, NO40 (full 1980), pp 119-120.
- نقلاً عن: محمد يوسف الحافي، الهيمنة الأمريكية على الأمم المتحدة ومستقبل الصراع الدولي، المرجع السابق، ص 221.
- 26 - سعيد اللاوندي، وفاة الأمم المتحدة، أزمة المنظمات الدولية في زمن الهيمنة الأمريكية، المرجع السابق، ص 277.
- 27 - حسن نافعة، إصلاح الأمم المتحدة، مركز البحوث والدراسات السياسية، جامعة القاهرة، كلية الاقتصاد والعلوم السياسية، طبعة 1995، ص 62.
- 28 - سعد حقي توفيق، النظام العالمي الجديد، المرجع السابق، ص 194-195.
- 29 - فتيحة ليتيم، نحو إصلاح منظمة الأمم المتحدة لحفظ السلم والأمن الدولي، المرجع السابق، ص 304.
- 30 - فؤاد البطاينة، الأمم المتحدة منظمة تبقى ونظام يرحل، المرجع السابق، ص 330.
- 31 - حسن نافعة، الأمم المتحدة في نصف قرن، دراسة في تطور التنظيم الدولي منذ 1945، المرجع السابق، ص 61 .
- 32- Richard N.Haass, "The Age of Nonpolarity :What Will Follow U.S.Dominance?" Foreign Affairs(May-june 2008).
- 33 - نفس المرجع، ص 308.
- 34 - فتيحة ليتيم، نحو إصلاح منظمة الأمم المتحدة لحفظ السلم والأمن الدولي، المرجع السابق، ص 308.
- 35 - نفس المرجع، ص 309.
- 36- فتيحة ليتيم، نحو إصلاح منظمة الأمم المتحدة لحفظ السلم والأمن الدولي، المرجع السابق، ص 312.

دور قاضي الأحداث في حماية الطفل في خطر في القانون 12/15 المتعلق بحماية الطفل

The role of the juvenile judge in protecting the child is at risk in law 15/12
the child protection of the child relating to the

شهيرة بولحية¹

¹المركز الجامعي بربكة، (الجزائر) chahira.boulahia@cu-barika.dz

تاريخ النشر: سبتمبر/2022

تاريخ القبول: 2022/09/11

تاريخ الإرسال: 2021/08/21

ملخص

إن الاهتمام بفئة الأطفال أدى بمختلف التشريعات القانونية، إلى إستحداث قضاء للأحداث له فلسفة خاصة تختلف عن تلك التي تتبعها المحاكم العادية المختصة بمحاكمة البالغين ، تقوم على حماية الطفل باعتباره إنسانا قاصرا يجب تقويمه وتوجيهه قبل أن يصبح مجرما، وتعتبر اتفاقية حقوق الطفل لسنة 1989 المرجع في ذلك، أين تم النص على ضرورة النظر في قضايا الأطفال في خطر من طرف قضاة متخصصين بالأحداث، وهذا الاهتمام الدولي انعكس على التشريعات الداخلية للدول من بينها الجزائر التي صادقت عليها بموجب المرسوم الرئاسي رقم 461/92 المؤرخ في 19 ديسمبر 1992، لذا أصدر المشرع قانون خاص بحماية الطفل رقم 12/15 المؤرخ في 15 يوليو 2015 حيث أقر حماية اجتماعية للطفل المعنف من خلال إنشاء هيئة وطنية لحماية وترقية الطفولة وإنشاء مراكز اجتماعية على المستوى المحلي، كما نص على حماية قضائية تتجسد في تدخل قاضي الأحداث لحماية الطفل المعرض للخطر.

الكلمات المفتاحية: قاضي الأحداث، حماية الطفل، الطفل في خطر، التدابير.

Abstract:

The interest in the category of children led to the various legal legislations, to the creation of a juvenile justice that has a special philosophy that differs from that followed by the ordinary courts specialized in trying adults. The ruling in the case. The Convention on the Rights of the Child 1989 for the year 1989 is the reference in that, where it was stipulated that cases of children at risk should be considered by judges specialized in juveniles, and this international concern was reflected in the internal legislation of countries Among them is Algeria, which ratified it under Presidential Decree No. 92/461 of December 19, 1992. Therefore, the legislator issued Child Protection Law No. 15/12, where it approved social protection for the abused child through the establishment of a national body for the protection and promotion of childhood and the establishment of social centers at the local level. It also stipulated judicial protection embodied in the intervention of the juvenile judge to protect the child at risk.

key words: Juvenile judge, child protection, child at risk, measures.

مقدمة:

أولت التشريعات الحديثة الإهتمام الكبير بالطفل، ويظهر ذلك من خلال كثرة النصوص القانونية التي تدعم ركائز حمايته بغض النظر عن حالته ووضعيته، ومن بينها ما يتعلق بالفئة المعرضة للخطر، وذلك تطبيقاً لسياسة المنع التي تعتبر جزءاً أو فرعاً من السياسة الجزائية المعاصرة والتي تدعو إلى الوقاية قبل أي علاج.

وتعتبر حالة الخطر الوضعية الأكثر خطراً وحساسية، والتي يمكن أن تكون سبباً في إنحراف وإجرام الأطفال مستقبلاً إذا لم تتخذ كل الإجراءات والتدابير اللازمة، لذا فهي مرحلة سابقة عن الجنوح، فالتدابير التي يتخذها قاضي الأحداث ترمي لحماية ووقاية الطفل من كافة أشكال الأخطار التي يتعرض لها.

ولقد عنى المشرع الجزائري بهذه الفئة التي أطلق عليها عبارة (الأطفال المعرضون للخطر المعنوي) في الأمر 03/72 الصادر في: 10 فيفري 1972، المتعلق بحماية الطفولة والمراهقة، الذي تم العمل به بالموازاة مع الأحكام المتعلقة بالأحداث في قانون العقوبات وقانون الإجراءات الجزائية، ليستحدث قانون خاص بحماية الطفل سنة 2015 وهو الأمر 12/15 اعتمد فيه مصطلح قانوني جديد وهو "حالة الخطر"، حيث حدد حالات وجود الطفل في خطر ونص على مجموعة من التدابير الخاصة بقاضي الأحداث، ومنح له صلاحيات مختلفة لحماية الطفل في خطر، بحيث منح له صلاحية النظر في قضايا الأحداث أو الأطفال المعرضين لخطر ومنحه سلطة التحقيق واتخاذ التدابير المحدد قانوناً ويتعلق الأمر بالأطفال الذين تقل أعمارهم عن 18 سنة حسب المادة 2/42 أو 21 سنة في الفقرة الثانية من نفس المادة.

ومنه نطرح الإشكال التالي :

ما مدى فعالية دور قاضي الأحداث في ضمان تطبيق الحماية المقررة للطفل في حالة خطر في القانون 12/15 المتعلق بحماية الطفل ؟

للإجابة على هذه الإشكالية والخوض في هذا الموضوع تم اعتماد الخطة التالية:

- المحور الأول: مفهوم الطفل في خطر
- المحور الثاني: اتصال قاضي الأحداث بالدعوى المتعلقة بالطفل في خطر
- المحور الثالث: الإجراءات والتدابير المتخذة من طرف قاضي الأحداث لحماية الطفل في خطر

المحور الأول: مفهوم وحالات تعرض الطفل للخطر

إنجهد القوانين صوّب هذه الفئة من الأطفال من أجل حمايتها كي لا تقع في الجرائم، ومنه يتحولون لأطفال جانحين، وفي حالة المساس بهذه الحماية يصبح الطفل في خطر أو معرض للخطر، ومنه يستوجب التطرق في هذا المحور إلى تعريف الطفل قبل أن نتطرق إلى تعريف الطفل في

حالة خطر ثم نبيّن الحالات التي يكون الطفل فيها معرضا للخطر .

أولاً: تعريف الطفل

إن للطفل أربع مسميات تشير جميعها إلى صغر السن، وما ينطوي عليه من قصور العقل وضعف النفس والتأثر بشكل كبير بالظروف الخارجية المحيطة به، تتمثل هاته التسميات في : الطفل، الحدث، الصبي، القاصر،¹ حيث نجد أن أكثر المصطلحات استعمالاً وشيوعاً هما مصطلحي الطفل والحدث.²

1-التعريف الاصطلاحي:

يعرف الفقه الطفولة بأنها: "المرحلة المبكرة في دورة حياة الإنسان والتي تتميز بنمو جسمي سريع للطفل وسعي، لتشمل الأطفال لأعدادهم لأدوار البالغين ومسؤولياتهم من خلال اللعب والتعليم الرسمي غالباً".³

كما يعرف من الناحية الإجرائية بأنها: "تلك المرحلة العمرية التي تبدأ من الميلاد حتى البلوغ، ويكون الطفل غير مسؤول عن نفسه، وإنما يقع تحت كفالة أسرته أو فرد آخر في حالات استثنائية".⁴

2-تعريف المشرع الجزائري للطفل

إن المشرع الجزائري وبالنظر للقوانين والتشريعات سواء ذات الصلة المباشرة بالطفل أو بالأفعال التي يرتكبها، فإننا نجده عبر عنه في عدة مواضع بـ: الحدث، الطفل، القاصر ؛ حيث ذكرها في قانون الإجراءات الجزائية⁵ حيث ورد النص في الباب السادس منه من الكتاب الثالث كما يلي: "حماية الأطفال المجني عليهم في جنايات أو الجرح.." وذلك في المادتين 493 و 494 الملغاة، وبعد التعديل لا نجد أي إشارة لاستعمال مصطلح الطفل.⁶

نجد أيضاً الأمر رقم 72-03 المتعلق بالطفولة والمراهقة⁷ قبل إلغائه قد استعمل أيضاً مصطلح الطفولة في عنوانه، لكنه اقتصر على استعمال لفظ القاصر في مضمونه. الأمر نفسه بالنسبة للأمر رقم 75-64⁸ قبل إلغائه؛ والذي تضمن في أغلب مواد مصطلح الحدث، وترك تعريف صغير السن والطفل لشرح القانون، واكتفى في المادة 49 من قانون العقوبات المعدل بموجب القانون رقم 14-01⁹ باستبعاد المسؤولية الجنائية عن القاصر حسب ما ورد في المادة حسب الفئات العمرية وما يناسبها من جزاء إلى غاية 18 سنة .

وبصدور القانون رقم 15-12 المتعلق بحماية الطفل،¹⁰ نجده قد استدرج الأمر بتعريفه ضمن نصوص هذا القانون بـ: "الطفل كل شخص لم يبلغ الثامنة عشر (18) سنة كاملة"

ثانياً: تعريف الطفل في حالة خطر

يقصد بحالة الخطر وجود الشخص في وضع غير عادي وفي حالة استمراره بنفس الحالة قد يرتكب جريمة مستقبلاً¹¹.

بالرجوع إلى المادة 02 من القانون 15-12 المتعلق بحماية الطفل التي عرفته بأنه: "الطفل الذي تكون صحته أو أخلاقه أو تربيته أو أمنه في خطر أو عرضة له، وتكون ظروف المعيشة أو سلوكه من

شأنهما أن يعرضاه للخطر المحتمل أو المضر بمصلحته، أو يكون في بيئة تعرض سلامته البدنية أو النفسية أو التربوية للخطر".

نجد هنا المشرع قد ربط الطفل في خطر بإحدى الحالات المذكورة في المادة 02 منه، كما أنه استعمل مصطلح طفل في خطر ولم يقل الطفل المعرض للخطر المعنوي، وعليه المشرع لم يقتصر فقط الحماية للطفل المعرض للانحراف بل ووسعها إلى ذلك الذي هو معرض لارتكاب الجرائم.

والخطر يمكن أن يكون عاما وخصوصا؛ فالأول نجده يمس جميع الأحداث دون استثناء كونهم صغار مما يستوجب معه اللجوء إلى اتخاذ التدابير اللازمة لمواجهة كل خطر يهدد الأحداث، أما الخطر الخاص هو مجموعة من المؤثرات المادية أو المعنوية أو الصحية التي تحيط بالحدث والتي تؤثر فيه، وكلما كان تأثير الظروف قويا كلما انعكس ذلك على الطفل مما يدفعه إلى ارتكاب أفعال مجرمة بموجب القوانين الجزائية¹²

وعليه فإن الطفل أو الحدث المعرض للانحراف أو الموجود في خطر معنوي ليس بمنحرف، أو ليس بجانح؛ هذا الأخير الذي يكون أخطر من حيث النشاط الإجرامي، عكس الموجود في خطر معنوي الذي تكون الجريمة بداخله ولم تترجم إلى الواقع، وإنما تكون في طريقها للظهور بسبب عدة عوامل مؤثرة في حياته، لم تكبح أو تعالج في حينها، وفي الوقت المناسب.¹³

ثالثا: حالات الطفل في خطر

حدد المشرع الجزائري الحالات التي يعتبر فيها الطفل في خطر حسب نص المادة 02 من قانون حماية الطفل 12-15 ضمن 13 حالة هي كما يلي:

1- **فقدان الطفل لوالديه وبقائه دون سند عائلي** : وجود الطفل في كنف أسرته حق أصيل من حقوقه، فبقائه دون سند عائلي يشكل ذلك حالة خطر على حياته، فيكون عرضة للانحراف مما يقتضي تدخل قاضي الأحداث المختص.

2- **تعريض الطفل للإهمال أو التشرد**: حيث يختلف الإهمال عن التشرد؛ فالإهمال هو عدم اتخاذ الاحتياطات اللازمة لاتخاذ الحذر وما تمليه الخبرة الإنسانية، أما التشرد فهو الحالة التي يعيش فيها الإنسان دون مسكن، فيكون المتشرد غير قادر على تأمين مأوى آمن بشكل مستمر¹⁴.

3- **المساس بحقه في التعليم**: من حق الطفل التعليم، حتى يصبح له من المدارك ما يجعله فرد فعال في المجتمع، وله آرائه وفكره الحر، الذي يعبر به ومنهجه الذي يسير به، هذا الحق يقابل بواجب الدولة في توفير كل السبل التي من شأنها تعليم الطفل دون أي تمييز أو تفرقة أو استثناء.¹⁵

4- **التسول بالطفل أو تعريضه للتسول**: نصت المادة 195 مكرر من قانون العقوبات الجزائري على أنه: "يعاقب بالحبس من ستة أشهر إلى سنتين، كل من يتسول بقاصر لم يكمل 18 سنة أو يعرضه

للتسول"، والتسول هو مد اليد للغير طلبا للمساعدة، أو استغلال الغير كالأطفال للقيام به، وهو فعل مجرم بموجب القانون.

5- عجز الأبوين أو من يقوم برعاية الطفل في التحكم في تصرفاته التي من شأنها أن تؤثر في سلامته البدنية أو النفسية أو التربوية : الرعاية لا يقصد بها المأكل والمشرب فقط، بل تعني توفير الظروف والبيئة الملائمة التي يمكن للطفل أن يعيش فيها، وهو أمر منوط بأسرته أو من يقوم على تربيته.

6- التقصير البين والمتواصل في التربية والرعاية : يكون من قبل الوالدين أو من يقوم مقامهم بالتربية كالكفيل المسند إليه حضانة الطفل، حيث يمس كل الجوانب المادية والمعنوية، مما تؤثر على الطفل سلبا وتدفعه للانحراف.

7- سوء معاملة الطفل: من خلال تعريضه لكل أذى جسدي أو معنوي، قد ينتج عنه خلل نفسي للطفل.

8- إذا كان الطفل ضحية جريمة من مثله الشرعي: يمكن أن يكون ضحية اعتداء جسدي تعنيف، قتل، اغتصاب، تحرش،... من مثله الشرعي .

9- إذا كان الطفل ضحية جريمة من أي شخص آخر إذا اقتضت مصلحة الطفل حمايته: يكون الطفل في خطر كلما كان عرضة لأي تصرف أو فعل محرم من غيره.

10- الاستغلال الجنسي للطفل بمختلف أشكاله: نصت المادة 141 من القانون 12-15 المتعلق بحماية الطفل على معاقبة كل من يقوم باستغلال الطفل في مختلف الأمور الإباحية، البغاء.

11- الاستغلال الاقتصادي للطفل: من خلاله تشغيله أو تكليفه بما يحول دون مزاولته لدراسته أو يشكل عليه خطرا جسمانيا أو نفسيا أو حتى معنويا، الأمر الذي يمس بحقوقه الأساسية.

وأكد المشرع على ذلك في المادة 139 من القانون 12-15 المتعلق بحماية الطفل أين عاقب من يستغل الطفل اقتصاديا.

12- وقوع الطفل ضحية نزاعات مسلحة وغيرها من الاضطرابات وعدم الاستقرار: منحت اتفاقية جنيف الرابعة لسنة 1949 الحماية للأطفال من النزاعات المسلحة، بحيث لا يكونون عرضة لأي هجوم كونهم لا يشاركون في الأعمال العدائية .

13- الطفل اللاجئ: حسب المادة 2 من القانون 12-15 المتعلق بحماية الطفل فالطفل اللاجئ هو: "الطفل الذي أرغم على الهرب من بلده مجتازا الحدود الدولية طلبا حق اللجوء أو أي شكل آخر من الحماية" .

المحور الثاني: اتصال قاضي الأحداث بالدعوى المتعلقة بالطفل في خطر

أقر المشرع الجزائري حماية قضائية للطفل في خطر، بحيث نص القانون 12/15 المتعلق بحماية الطفل على اختصاص قاضي الأحداث لحماية الطفل في خطر وكيفية إخطاره، وكرس تدابير تخضع لسلطته التقديرية وجب عليه اتخاذها لمساعدته، كما حدد جملة من الإجراءات التي من خلالها يتسنى

لقاضي الأحداث الاتصال بالملف الخاص بالطفل الذي يكون في حالة خطر، تختلف عن تلك المتبعة مع البالغين، أو حتى مع الأحداث الجانحين. وبالرجوع إلى نص المادة 32 من القانون 12/15 المتعلق بحماية الطفل يتضح أن قاضي الأحداث هو السلطة الوحيدة المخول لها التعامل مع الأحداث في حالة خطر، وهو ما انتهجه المشرع الجزائري منذ الاستقلال، فأفرد محاكم خاصة بالأحداث الجانحين أو في حالة خطر سميت بمحاكم الأحداث تختلف عن محاكم البالغين، فاستنادا لقانون الإجراءات الجزائية الصادر سنة 1966 تنشأ محكمة للأحداث في كل ولاية في الجمهورية وبعد إعادة تنظيم النظام العقابي الجزائري سنة 1972 صدر قرار من وزارة العدل بإنشاء قسم خاص بالأحداث على مستوى كل محكمة في البلاد، وبدأ تنفيذ هذا القرار سنة 1975 بسبب النقص في عدد القضاة آنذاك.¹⁶

أولاً: في كيفية اتصال قاضي الأحداث بالدعوى

يختلف الأمر في إتصال قاضي الأحداث بالقضية إذا تعلق الأمر بطفل في حالة خطر، سواء من حيث طبيعة الملف أو الأشخاص الذين لهم الحق بعرضها، والهدف من هاته الدعاوى المرفوعة هو حماية الأطفال في حالة خطر، لأنهم في وضع يتطلب الحماية.

حددت المادة 32 من القانون 12-15 المتعلق بحماية الطفل الأشخاص الذين يمكنهم إخطار قاضي الأحداث بطفل في حالة خطر وهم:¹⁷

- 1- **الطفل نفسه حتى ولو كان شفاهاة:** وهو إجراء مستحدث بصور القانون 12/15 بحيث هناك من الأطفال من يتقدم إلى المحكمة أو إلى المصالح الأمنية من أجل طلب الحماية أو المساعدة.
- 2- **الممثل الشرعي:** قد يكون والد الطفل أو والدته أو الكافل أو المقدم أو الوصي
- 3- **وكيل الجمهورية:** لما له من صلاحيات تمنحه حق التدخل كممثل للمجتمع واتخاذ الإجراء المناسب وفي وضع الطفل في حالة خطر يرسل عريضة إلى قاضي الأحداث لاتخاذ التدابير والإجراءات اللازمة.
- 4- **الوالي:** الوالي كممثل للسلطة العامة يجوز له إخطار قاضي الأحداث بوجود طفل في حالة خطر لاتخاذ التدابير اللازمة.
- 5- **رئيس المجلس الشعبي البلدي** لمكان إقامة الطفل.
- 6- **مصالح الوسط المفتوح أو الجمعيات أو الهيئات العمومية المهتمة بشؤون الطفولة.**
- 7- **ولقاضي الأحداث التدخل تلقائياً.**

ثانياً: شروط تدخل قاض الأحداث

هناك جملة من الشروط الواجب توافرها حتى يتسنى لقاضي الأحداث الإتصال بالدعوى والنظر فيها؛ منها ما يتعلق بالقاضي، والآخرى تتعلق بالطفل وهي كما يلي:

1- شروط تتعلق بالقاضي

وهما شرطان أن يكون القاضي مختص وأن يكون ملماً بالوقائع.

أ- أن يكون القاضي مختص: هو ما نصت عليه المادة 32 من القانون 12-15 المتعلق بحماية الطفل، حيث يجب أن يكون قاضي الأحداث مختص بقضايا الأحداث سواء كانوا جانحين أو معرضين للخطر.

ب- العلم بالوقائع: حيث لابد من أن يكون قاضي الأحداث على دراية بالوقائع والأحداث التي تمس الطفل، والتي تعرضه للخطر، وذلك بعد تلقيه عريضة من قبل أشخاص لهم الحق في إخطار قاضي الأحداث والذين ذكرتهم المادة 32 من قانون حماية الطفل 12-15.

2- شروط تتعلق بالطفل

لا يمكن لقاضي الأحداث التدخل، والنظر في وضعية الطفل إلا بتوافر الشرطان المذكوران في المادة 02 من القانون 12-15 المتعلق بحماية الطفل وهي:

أ- أن لا يتجاوز سن الحدث 18 سنة

ب- أن تتوفر إحدى حالات التعرض للخطر المذكورة في ذات المادة.

وحسب المادة 42 من قانون حماية الطفل فإن التدابير تكون مقررّة لمدة سنتين يمكن تمديدّها إلى غاية 21 سنة بطلب من المعني أو ممن سلم له الطفل أو من تلقاء نفسه- قاضي الأحداث ، كم يمكن إنهاؤها قبل ذلك بناء على طلب من المعني¹⁸.

المحور الثالث: الإجراءات والتدابير المتخذة من طرف قاضي الأحداث لحماية الطفل في خطر

لقد خول قانون حماية الطفل 12-15 لقاضي الأحداث إتخاذ إجراءات وتدابير يقوم بها للتحقيق مع الأحداث حيث حددت المواد 34-38-39 من ق ا ج الإجراءات التي يقوم بها قاضي الأحداث وهي كما يلي:

أولاً: الإجراءات المتخذة من قبل قاضي الأحداث لحماية الطفل في خطر

بمجرد استلام قاضي الأحداث للعريضة المتضمنة وجود طفل في حالة خطر ،يتأكد من وجود حالة الخطر ويستدعي الطفل بمعنية وليه الشرعي ويسمعه، ليجري بعد ذلك دراسة لشخصية الطفل بواسطة البحث الاجتماعي والفحوص الطبية والعقلية والنفسية.

1- إجراءات السماع

بالرجوع إلى أحكام المادة 33 من قانون 12-15 المتعلق بحماية الطفل؛ فإنه على قاضي التحقيق إعلام الطفل أو ممثله الشرعي بالعريضة التي تلقاها من قبل، ويسمع أقوالهما ويعرف الوضعية التي يعيش فيها الطفل، من أجل تحديد شخصية الحدث وبالتالي إتخاذ الإجراء الصحيح والمناسب حيث أن إجراء السماع هنا يكون للحدث نفسه أو والديه، وهنا يجوز للطفل الاستعانة بمحامي عند إجراء التحقيق معه.

واستناداً إلى نص المادة 34 يمكن لقاضي الأحداث تلقي كل المعلومات والتقارير المتعلقة بوضعية الطفل وكذا تصريحات كل شخص يرى الفائدة من سماعه للوصول إلى ما يبتغيه من التحقيق .

2- دراسة شخصية الطفل

نصت على هذا الإجراء المادة 34 من القانون 12-15 المتعلق بحماية الطفل؛ حيث يقوم القاضي بدراسة شخصية الحدث بناء على البحوث الاجتماعية والفحوص الطبية والعقلية والنفسية ومراقبة السلوك، ويجوز له الاستعانة في ذلك بالمختصين كالأخصائيين والأطباء النفسيين.

أ- التحقيق الاجتماعي: من خلاله يتم الكشف عن شخصية الطفل في وسطه الاجتماعي، وهو منوط بمصالح الوسط المفتوح حسب نص المادة 23 من قانون حماية الطفل، التي تتأكد من خلاله بوجوده الفعلي في حالة الخطر، وجاءت المادة 34 من قانون حماية الطفل في فقرتها الأخيرة والتي أجاز من خلالها المشرع لقاضي الأحداث أن يكلف مصالح الوسط المفتوح بمتابعة وملاحظة الطفل وتقديم الحماية له والمساعدة.

ويقوم المحقق الاجتماعي ببحثه بعد أن يشرح للطفل الهدف من العمل الذي يقوم به، لمعرفة الأسباب الحقيقية التي دفعته للوقوع في خطر، من أجل اتخاذ التدبير المناسب والذي يكون في مصلحة الطفل.¹⁹

ب- الفحوص الطبية والعقلية والنفسية

تعد الفحوص الطبية من إجراءات الخبرة العلمية، وتختلف عن تلك الخبرة العادية المنصوص عليها في القوانين الجزائية، حيث أن هذه الفحوص تهدف إلى الإرشاد في إختيار التدبير الإصلاحي الملائم لحالة الحدث ومن خلال هذه الفحوص تتم دراسة شخصية الطفل من جانب الناحية البدنية، والعقلية، وحتى النفسية؛ حيث تهدف هاته الفحوص إلى إبراز دور صحة الطفل كعامل أو سبب في تعرضه للخطر من عدمه.²⁰

ثانيا: التدابير التي يتخذها قاضي الأحداث لحماية الطفل في خطر

لقد منح المشرع الجزائري لقاضي الأحداث حق إتخاذ جملة من التدابير التي من شأنها حماية الأطفال في خطر، وذلك إبتداء من مرحلة التحقيق وتسمى التدابير المؤقتة، وأخرى في نهاية التحقيق تسمى بالتدابير النهائية.

إن تدخل قاضي الأحداث لحماية الحدث في حالة خطر ليس الهدف منه الفصل في دعوى أو تحديد مسؤولية طرف معين وإنما الغاية التصدي لحالة الخطر التي تعرض لها الطفل والعمل على إصلاح أوضاعه، والتدابير المتخذة قابلة للتعديل أو الإلغاء حسب تغير وضعية الطفل

1- تدابير الحماية المؤقتة

بالرجوع لأحكام المادتين 35 و36 من القانون 12-15 المتعلق بحماية الطفل؛ حيث يمكن تصنيفها إلى تدابير تبقي الطفل في محيط الأسرة وأخرى تخرجه من وسطه الطبيعي وتضعه في إحدى المراكز المتخصصة.

أ- تدابير تبقي الطفل في محيط الأسرة

- نصت عليها أحكام المادة 35 من القانون 12-15 المتعلق بحماية الطفل أين يجوز لقاضي الأحداث أثناء التحقيق، أن يتخذ بشأن الطفل وبموجب أمر بالحراسة المؤقتة إحدى التدابير التالية وهي:
- إبقاء الطفل في أسرته.
 - تسليمه لوالده أو لوالدته الذي لا يمارس حق الحضانة عليه ما لم تكن قد سقطت عنه بحكم.
 - تسليم الطفل إلى شخص أو عائلة حذرين بالثقة.
 - إمكانية تكليف مصالح الوسط المفتوح بملاحظة الطفل في وسطه الأسري، أو المدرسي، أو المهني.

ب- التدابير التي تخرج الطفل من وسطه الأسري

- نصت عليها أحكام 36 من القانون 12-15 المتعلق بحماية الطفل؛ أين مكنت القاضي بأن يأمر بوضع الطفل بصفة مؤقتة في :
- مركز متخصص في حماية الأطفال في خطر.
 - مصلحة مكلفة بمساعدة الطفولة.
 - مركز أو مؤسسة إستشفائية إذا كان الطفل في حاجة إلى تكفل صحي ونفسي.
- ويعود الفصل في تقدير التدبير الملائم للسلطة التقديرية للقاضي.
- إن التدابير المنصوص عليها في المادتين أعلاه تبقى تدابير مؤقتة لا تتجاوز 06 أشهر، وعلى القاضي إعلام الطفل وممثله الشرعي بالتدابير المتخذة خلال 48 ساعة من صدورها بأي وسيلة ممكنة حسب المادة 37 من القانون 12-15 المتعلق بحماية الطفل.²¹

2- التدابير النهائية لحماية الطفل في خطر والقواعد الخاصة بها

يتخذ قاضي الأحداث جملة من التدابير النهائية بشأن الطفل المعرض للخطر وفقا لقواعد خاصة نوردتها في ما يلي:

أ- التدابير النهائية

بعد الانتهاء من التحقيق في قضية الطفل في خطر يقوم قاضي الأحداث بإرسال ملف القضية إلى وكيل الجمهورية من أجل النظر في القضية ويقوم باستدعاء الطفل وممثله الشرعي ودفاعه عند الاقتضاء بموجب رسالة موصى عليها مع العلم بالوصول قبل ثمانية أيام على الأقل من النظر في القضية، وذلك استنادا إلى نص المادة 38 من القانون 12-15 المتعلق بحماية الطفل على أنه : "يقوم قاضي الأحداث بعد الانتهاء من التحقيق بإرسال ملف القضية إلى وكيل الجمهورية للإطلاع عليه ويقوم باستدعاء الطفل وممثله الشرعي والمحامي عند الاقتضاء، بموجب رسالة موصى عليها مع العلم بالوصول قبل 08 أيام على الأقل من النظر في القضية."

وبالرجوع إلى نص المادة 39 من القانون 12-15 المتعلق بحماية الطفل؛ فإنه يتم عقد جلسة للنظر في قضية الطفل في خطر، بحضور الطفل وممثله الشرعي، حيث لا يجوز لقاضي الأحداث اتخاذ الأمر بإحدى التدابير النهائية بدون سماع إلى كل الأطراف أو سماع كل شخص لديه معلومات تساعد على اتخاذ التدابير المناسبة في حالة الطفل المعرض للخطر، كما يجوز له إعفاء الطفل من المثل أمامه والأمر بانسحابه أثناء المناقشات إذا رأى في ذلك مصلحة للطفل.

بعد الإنهاء من المناقشات يتخذ قاضي الأحداث إحدى التدابير النهائية بموجب أمر منه تتمثل في :

- إبقاء الطفل في أسرته.
- تسليمه لوالده أو لوالدته الذي لا يمارس حق الحضانة عليه ما لم تكن قد سقطت عنه بحكم.
- تسليم الطفل إلى أحد أقاربه.
- تسليم الطفل إلى شخص أو عائلة جديرين بالثقة.
- إمكانية تكليف مصالح الوسط المفتوح بملاحظة الطفل في وسطه الأسري، أو المدرسي، أو المهني، وإعداد تقرير دوري حول تطور وضعه للطفل.

ب- مدة التدابير النهائية :

حسب أحكام المادة 42 من القانون 12-15 المتعلق بحماية الطفل فإن التدابير المنصوص عليها في المادتين 40 و 41 من نفس القانون تكون مقررة لمدة سنتين قابلة للتجديد، ولا يمكن أن تتجاوز في كل الأحوال تاريخ بلوغ الطفل سن الرشد الجزائي، أي بلوغه سن 18 سنة .

من صلاحيات قاضي التحقيق تمديد التدبير لغاية 21 سنة، بناء على طلب من سلم إليه الطفل أو من قبل المعني أو من تلقاء نفسه، كما يمكن أن تنتهي هذه التدابير قبل موعدها بناء على طلب الطفل المعني بمجرد أن يصبح قادرا على التكفل بنفسه ويتم ذلك بموجب أمر من قاضي الأحداث.

هذه الأوامر غير قابلة لأي طريق من طرق الطعن، لأنها من النظام العام هدفها حماية الأطفال المعرضين للخطر في المجتمع.

ت- تبليغ الأوامر:

نصت على ذلك المادة 43 من القانون 12-15 بأنه يتم تبليغ الأوامر المنصوص عليها في المادتين 40 و 41 من هذا القانون بأية وسيلة إلى الطفل وممثله الشرعي خلال 48 ساعة من صدورها. هذه الأوامر غير قابلة لأي طريق من طرق الطعن، لأنها تحقق مصلحة مستعجلة من النظام العام غايتها حماية الأطفال المعرضين للخطر في المجتمع.

ث- مشاركة الملزم بالنفقة على الطفل في مصاريف التكفل به

نصت المادة 44 من القانون 12-15 المتعلق بحماية الطفل على أنه : " عند تسليم الطفل للغير أو وضعه في إحدى المراكز أو المصالح المنصوص عليها في المادتين 36 و 41 من هذا القانون، يتعين على الملزم بالنفقة أن يشارك في مصاريف التكفل به، ما لم يثبت فقر حاله.

يحدد قاضي الأحداث المبلغ الشهري للمشاركة في هذه المصاريف بموجب أمر نهائي غير قابل لأي طريق من طرق الطعن. يدفع هذا المبلغ شهريا، حسب الحالة للخبزينة، أو للغير الذي يتولى رعاية الطفل. تؤدي المنح العائلية تعود للطفل مباشرة من قبل الهيئة التي تدفعها، إما إلى الخبزينة العمومية وإما إلى الغير الذي سلم إليه الطفل".

باستقراء المادة 44 أعلاه فإنه في حال ما إذا كانت الأسرة أو أحد أولياء الطفل هم مصدر خطورة عليه، عوض أن يكونوا مصدرا للأمان والرعاية السليمة، في هذه الحالة يتم تسليمه إلى غير والديه للتكفل به وحمايته؛ سواء شخص طبيعى من العائلة أو شخص جدير بالثقة، أو شخص معنوي كالمراكز والمصالح المكلفة بحماية الطفل، وعليه يتعين على الملزم بالنفقة أن يشارك في مصاريف التكفل به ما لم يثبت فقره، يرجع تقدير المبلغ شهريا للسلطة التقديرية لقاضي الأحداث بموجب أمر نهائي غير قابل لأي طريق من طرق الطعن، يتم دفع المبلغ شهريا إما للخبزينة العمومية أو للغير الذي يتولى رعاية الطفل، وهذا إن دل على شيء فإنه يدل على تأكيد حق الطفل في النفقة حتى في حالة تطبيق التدابير.

ج-سلطات قاضي الأحداث في تعديل التدبير أو العدول عنه.

استنادا إلى نص المادة 45 من القانون 12-15 التي تنص على أنه: "يمكن لقاضي الأحداث أن يعدل التدبير الذي أمر به أو العدول عنه، بناء على طلب الطفل أو ممثله الشرعي أو وكيل الجمهورية أو من تلقاء نفسه. ويثبت قاضي الأحداث في طلب مراجعة التدبير في أجل لا يتجاوز شهر واحد من تقديمه له."

بالنظر إلى نص المادة 45 فإنه يمكن لقاضي الأحداث أن يعدل التدبير الذي أمر به أو العدول عنه، بناء على طلب الطفل أو ممثله الشرعي أو وكيل الجمهورية أو من تلقاء نفسه، إذا تبين تغير وضعية الطفل والظروف المحيطة بالطفل، وزوال الخطر الذي تعرض له مما لا يستوجب بقاء العمل بهذه التدابير، وإما تعديلها.

خاتمة

في ختام هذه الدراسة يتضح أن إصدار القانون 12-15 المتعلق بحماية الطفل؛ يعبر عن الإرادة الصريحة للمشرع في إقرار معاملة خاصة للطفل على اعتبار أن حقوق الطفل من أهم ركائز حقوق الإنسان المعلنة بالمواثيق الدولية، وتكريس الحماية اللازمة والضرورية له، أين ذهب المشرع من خلاله بعيدا بتقريره حماية الطفل حتى قبل ارتكابه للجريمة، بتنظيمه أحكام وحالات الخطر التي تعترض الطفل، وإبراز الحماية القضائية التي تجسدت في تعزيز دور قاضي الأحداث من خلال إتخاذ تدابير تهدف إلى إصلاحه وتقويم سلوكه، وتحقيق حماية تأخذ بعين الاعتبار مصلحته الفضلى، لكن رغم هذه الإيجابية نسجل عدة مآخذ يمكننا تقديم اقتراحات حولها كما يلي :

- بعد استحداث صور جديدة للإخطار بمنحه لأشخاص طبيعيين وحتى معنويين يقدمون إخطارات حول المساس بالطفل ووضعه في حالة خطر، لكن يبقى تحديد الجهات المعنية بالإخطار في المادة 32 من

قانون حماية الطفل غير كاف ووجب عدم حصره ومنحه لكل شخص بدا له وجود طفل في خطر ليبلغ على ذلك دون أي قيود.

- منح القانون 12/15 المتعلق بحماية الطفل لقاضي الأحداث صلاحيات واسعة في اتخاذ الإجراءات والتدابير المناسبة لحالة الطفل في خطر حسب وضعيته وظروفه، ولكن ما يعاب على هذا الإطلاق في منح هذه الصلاحيات، أنها تخضع للسلطة التقديرية لقاضي الأحداث، الذي لا يتحصل على تكوين خاص في مجال قضاء الأحداث، وما يتلقاه القاضي من تكوين لا يتعدى المعارف القانونية العامة التي تلقاها أثناء فترة دراسته الأكاديمية وهو ما يعتبر تكويناً عاماً، وتبقى المدة التي يقضيها على رأس قضاء الأحداث هي التي تكسبه الخبرة اللازمة للتعامل مع هذه الفئة الخاصة من الأطفال والتي لا تتجاوز الثلاث سنوات بموجب قرار صادر عن وزير العدل، قد لا يتم تجديدها ليعين قاض آخر لا يتمتع بالخبرة الضرورية، لذا يجب العمل على متابعة تأهيل قاض متخصص على رأس قضاء الأحداث في مختلف محاكم الجمهورية .

- إصدار قاضي الأحداث لأوامر غير قابلة للطعن قد يتبين بعد صدورها بأنها لا تتماشى مع واقع حالة الطفل، وبالتالي وجب إعادة النظر في ذلك وتعديل نص المادة 2/43 التي تنص على أن الأوامر المنصوص عليها في المادتين 40 و 41 لا تكون قابلة لأي طعن، لتصبح قابلة للطعن .

الهوامش:

- 1- محمود محمد طه، الحماية الجنائية للطفل المجني عليه، د.ج، ط1، أكاديمية نايف العربية للعلوم الأمنية، السعودية، ص12.
- 2- بلقاسم سويقات، الحماية الجزائية للطفل في القانون الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في الحقوق، قانون جنائي، جامعة قاصدي مرباح، ورقلة، كلية الحقوق والعلوم السياسية، 2010-2011، ص07.
- 3- حسن الخزاعي، طه إمارة، التشريعات الاجتماعية وحقوق الإنسان، دار يافا للنشر، الأردن، 2009، ص113.
- 4- صليحة غنام، عمالة الأطفال وعلاقتها بظروف الأسرة، مذكرة ماجستير في علم الاجتماع العائلي، كلية العلوم الاجتماعية والعلوم الإسلامية، قسم علم الاجتماع وديموغرافيا، جامعة الحاج لخضر، باتنة، 2009-2010، ص12.
- 5- الأمر رقم 66-155 المؤرخ في 18 صفر عام 1386 الموافق 8 يونيو سنة 1966، الذي يتضمن قانون الإجراءات الجزائية، المعدل والمتمم.
- 4- قانون رقم 06-22 ممضي في 20 ديسمبر 2006، المتضمن قانون الإجراءات الجزائية، ج، ر عدد 84 مؤرخة في 24 ديسمبر 2006، ص4، يعدل ويتمم الأمر رقم 66-155 المؤرخ في 18 صفر 1386 الموافق لـ 08 يونيو 1966.
- 6- حمو بن إبراهيم فخار، الحماية الجنائية للطفل في التشريع الجزائري والقانون المقارن رسالة لنيل دكتوراه في الحقوق تخصص قانون جنائي جامعة محمد خيضر بسكرة 2014/2015، ص31.
- 7- قانون رقم 72-03 مؤرخ في 25 ذي الحجة 1391 الموافق لـ 10 فبراير 1972، المتعلق بحماية الطفولة والمراهقة، الصادر في 07 محرم 1392 هـ، الموافق لـ 22 فبراير 1972، ج، ر، ج، العدد 15، ص209. أكتوبر 1975، ص1090.
- 8- قانون رقم 75-64 مؤرخ في 20 رمضان 1395، الموافق لـ 26 سبتمبر 1975، المتضمن إحداث المؤسسات والمصالح المكلفة بحماية الطفولة والمراهقة، ج، ر، ج، عدد 81، الصادرة 05 شوال 1395 هـ الموافق لـ 10
- 9- قانون رقم 14-01 ممضي في 04 فبراير 2014، المتضمن قانون العقوبات، ج، ر عدد 07 المؤرخة في - 16 فبراير 2014، ص04، يعدل ويتمم الأمر رقم 66-156 المؤرخ في 18 صفر 1386، الموافق لـ 08 يونيو 1966.
- 10- قانون رقم 15-12 مؤرخ في 28 رمضان 1436 الموافق لـ 15 يوليو، المتعلق بحماية الطفل، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، عدد 39، المؤرخة في 19 يوليو 2015، ص04.
- 11 الشواربي عبد الحميد، جرائم الأحداث، دار المطبوعات الجامعية، 1991، ص67.
- 12 درياس زيدومة، حماية الأحداث في قانون الإجراءات الجزائية الجزائري، الجزائر، دار الفجر للنشر والتوزيع، 2007، ص242.
- 13- الحاج علي بدر الدين، الحماية الجنائية للطفل في القانون الجزائري، مذكرة لنيل شهادة ماجستير في العلوم الجنائية وعلم الإجرام، جامعة أبو بكر بلقايد، تلمسان، كلية الحقوق، تلمسان، 2019-2010، ص171.

- 14- حسين فريجة، شرح قانون العقوبات الجزائري- جرائم الاعتداء على الأشخاص- جرائم الاعتداء على الأموال، د.ج، ط2، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2009، ص109.
- 15- ابراهيم محمد منصور الشحات، حقوق الطفل وآثارها بين الشريعة الإسلامية والقوانين الوضعية، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2001، ص-ص84-86.
- 16- مانع علي، جنوح الأحداث والتغيير الاجتماعي في الجزائر المعاصرة، دراسة في علم الإجرام المقارن، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2002، ص172.
- 17- المادة 32 من القانون 12-15 المتعلق بحماية الطفل، والتي تنص على أنه: "...بالنظر في العريضة التي ترفع إليه من الطفل أو ممثله الشرعي أو وكيل الجمهورية أو الوالي أو رئيس المجلس الشعبي البلدي لمكان إقامة الطفل أو مصالح الوسط المفتوح أو الجمعيات أو الهيئات العمومية المهتمة بشؤون الطفولة. كما يجوز لقاضي الأحداث التدخل تلقائياً."
- 18- حمو بن إبراهيم فخار، مرجع سابق، ص179.
- 19- عبد الجبار حنيص، وسائل تفريد التدابير الإصلاحية للأحداث الجانحين ، مجلة جامعة دمشق للعلوم الاقتصادية والقانونية، مجلد25، عدد2، 2009، ص520.
- 20- المرجع نفسه، ص.ص 522.523.
- 21- المادة 37 من القانون 12-15 التي تنص على أنه: "لا يمكن أن تتجاوز مدة التدابير المؤقتة، المنصوص عليها في المادتين 35 و 36، 06 أشهر . يعلم قاضي الأحداث الطفل و / أو ممثله الشرعي بالتدابير المتخذة خلال 48 ساعة من صدورها..."

التوجه نحو الطابع الدولي لمدونات قواعد السلوك - مدونة أخلاقيات الطب نموذجا

Moving Towards the International Character of Codes of Conduct - Code of Medical Ethics Model

بوطبة مراد¹

¹ كلية الحقوق والعلوم السياسية - جامعة أمحمد بوقرة بومرداس، (الجزائر)

m.boutebba@univ-boumerdes.dz

تاريخ النشر: سبتمبر/2022

تاريخ القبول: 2022/09/15

تاريخ الإرسال: 2021/09/28

الملخص:

نتناول في هذه الورقة البحثية موضوع التوجه نحو الطابع الدولي لمدونات قواعد السلوك، وذلك من خلال التطرق إلى تأثير القانون الدولي على مدونات قواعد السلوك بشكل عام، ثم إلى إبراز تأثير القانون الدولي على مدونة أخلاقيات الطب على وجه الخصوص.

تظهر فائدة التطرق إلى هذا الموضوع في إبراز تأثير القانون الدولي على مدونات قواعد السلوك وخصوصا مدونة أخلاقيات الطب كمظهر جديد في القانون يحد من انفراد الدولة بوضع القواعد القانونية التي تحكم مستخدميها.

الكلمات المفتاحية: تأثير، القانون الدولي، مدونات، قواعد السلوك، مدونة أخلاقيات.

Abstract:

This paper tackles the trend towards international character for ethics code, by addressing the influence of international law on ethics code in general, and thereby highlight the influence of international law on medical ethics code in particular.

It is useful to address this topic to highlight the impact of international law on ethics code, especially the code of medical ethics, as a new fact that limits the state's uniqueness in setting the legal rules that govern its employees.

Key words: influence, international law, codes, ethics, medical ethics code.

مقدمة:

تعتبر مدونات قواعد السلوك من الموضوعات الهامة في القانون المهني لدورها في ضبط سلوك العمال والموظفين، ونظرا لدورها في أخلة العمل وإبعاده عن مواطن الشبهات والفساد، حظيت باهتمام القانون الوطني والدولي على حد سواء.

ساهم القانون الدولي في إطار المنظمات الدولية الحكومية وغير الحكومية بواسطة المعاهدات والاتفاقيات الدولية وكذا الإعلانات والمواثيق في بلورة أسس عامة لصياغة مدونات أخلاقيات المهنة في العديد من المجالات منها مجال الطب.

وتظهر القيمة الأدبية والعملية لتلك المدونات أنها صدرت في إطار منظمات متخصصة، يدير شؤونها مختصون في عدة مجالات، فهي تضع القواعد والأسس المبنية على معطيات من الواقع وبناء على دراسات معينة، وهذا ما يوفر لها فرص للنجاح.

سعيًا منا لتبيان هذا الدور، نتناول في هذه الورقة البحثية التوجه نحو الطابع الدولي لمدونات قواعد السلوك، وذلك من خلال التطرق إلى تأثير القانون الدولي على مدونات قواعد السلوك بصفة عامة، ثم إلى إبراز تأثير القانون الدولي على مدونة أخلاقيات الطب كنموذج.

تظهر أهمية الموضوع في إبراز تأثير القانون الدولي على مدونات قواعد السلوك وخصوصا مدونة أخلاقيات الطب كمعطى جديد يحد من احتكار الدولة لوضع القواعد القانونية.

يرجع سبب اختيار هذا الموضوع بالذات إلى الرغبة في تسليط الضوء على أهم ميدان يتجه نحو التدويل وهو ميدان مدونات قواعد السلوك.

نعالج الموضوع في ضوء الإشكالية التالية: إلى أي مدى أثر القانون الدولي على مدونات قواعد السلوك بما يحد من احتكار الدولة لوضع القواعد القانونية في هذا المجال؟.

يتم دراسة الموضوع في إطار المنهجين الوصفي والتحليلي من خلال مبحثين:

- **المبحث الأول:** تأثير القانون الدولي على مدونات قواعد السلوك بصفة عامة.
- **المبحث الثاني:** تأثير القانون الدولي على مدونة أخلاقيات الطب كنموذج.

• المبحث الأول: تأثير القانون الدولي على مدونات قواعد السلوك بصفة عامة

تقتضي دراسة تأثير القانون الدولي على مدونات قواعد السلوك التطرق أولاً إلى التعريف بمدونات أخلاقيات السلوك من خلال تعريفها وتبيان خصائصها ودورها، ثم إلى إبراز مظاهر تأثير القانون الدولي عليها.

المطلب الأول: التعريف بمدونات قواعد السلوك

قبل تحديد مفهوم مدونات قواعد السلوك لابد من تعريف مصطلح السلوك أولاً، ثم قواعد السلوك، ثم مدونة قواعد السلوك.

السلوك في اللغة: ((يعني سيرة الإنسان وتصرفاته))¹.

أما القواعد في اللغة فهي: جمع قاعدة، ومن معانيها: الأساس، الأصل².

ويجمع الكلمتين تعني قواعد السلوك لغة: الأسس التي تضبط سيرة أو تصرف الإنسان.

أما في الاصطلاح، فعرفت قواعد السلوك بأنها: ((مجموعة القيم والسلوكيات التي ينبغي على الموظفين إتباعها أثناء أداء مهماتهم وفي علاقاتهم فيما بينهم من جهة ومع جمهور المستفيدين من جهة ثانية))³.

أو هي: ((مجموعة من المعايير والمبادئ التي تهيمن على السلوك الإداري لكي تحدد ما هو صحيح أو خطأ))⁴.

فقواعد السلوك إذن هي:

- قواعد أو معايير أو مبادئ،
- قواعد تتعلق بالسلوك المهني أثناء أداء المهام،
- قواعد تتعلق بالأداء الصحيح أو السليم.

أما مصطلح مدونة فيقصد به: مجموعة أحكام قانونية أو فقهية مرتبة بانتظام⁵.

بناء على ما تقدم في التعريف اللغوي والاصطلاحي فمدونة قواعد السلوك هي: مجموعة من القواعد أو المعايير التي تضبط السلوك الوظيفي للعمال والموظفين بما يضمن تقديم أداء نزيه وصحيح للوظائف.

بناء على هذا التعريف بماذا تتميز قواعد السلوك الخاصة بالموظفين العموميين عن باقي القواعد المشابهة؟.

تتميز مدونات قواعد السلوك بجملة من الخصائص أهمها⁶:

- أنها قواعد ومعايير ذات طابع أخلاقي:

فهي واجبات ذات طابع أخلاقي يتقيد بها الموظف أو العامل في علاقته مع زملائه والجمهور في

طار ممارسته لمهامه، نجد منها على سبيل المثال حسن المعاملة واحترام الغير والحفاظ على أسرار المهنة وعدم إفشائها،

- أنها قواعد ومعايير مكتوبة ومقتنة:

حيث غالباً ما ينص عليها القانون أو التنظيم أو لوائح العمل كدليل للموظف أو العامل يتقيد به أثناء أداء المهام، قد تكون في مجموعة واحدة تحت مسمى مدونة أخلاقيات المهنة أو قد ترد ضمن النص الذي ينظم السلك أو الوظيفة.

- أنها قواعد ومعايير إلزامية:

تعتبر قواعد السلوك قواعد إلزامية يترتب على مخالفتها جزاء يوقع على الموظف أو العامل، وتستمد إلزاميتها من النص الذي أنشأها، غالباً ما يتمثل الجزاء في عقوبة تأديبية توقعها السلطة المختصة على الموظف أو العامل المخطئ.

- أنها قواعد تتمتع بالخصوصية حسب طبيعة المهنة أو الوظيفة:

بما أن قواعد السلوك تضبط السلوك المهني للعمال والموظفين فإن اختلاف طبيعة الوظائف والأعمال اقتضت وجود تباين في قواعد السلوك وهذا لا ينفي وجود قواعد مشتركة بين مختلف الفئات، وذلك راجع إلى وجود قدر مشترك من المعايير السلوكية بين الأعمال والوظائف، ففئة الأطباء لهم مدونة خاصة بهم وفئة الأساتذة التابعين لقطاع التربية والتعليم لهم مدونة خاصة بهم وفئة الأساتذة التابعين لقطاع التعليم العالي لهم مدونة خاصة بهم أيضاً وأعوان الأمن لهم مدونة خاصة بهم وهكذا.

بعد تبيان الخصائص الذاتية لقواعد السلوك يجدر بنا طرح التساؤل التالي: ما هو دور هذه القواعد في ضبط وتوجيه تصرفات وسلوكيات الموظف العمومي؟.

يتجلى دور مدونة قواعد السلوك فيما يلي:

- تساهم مدونة قواعد السلوك في الأداء السليم والنزاهة للوظائف، فهي بمثابة دليل للموظفين والعمال في ممارسة وظائفهم على أكمل وجه بما يحقق المصلحة العامة والسير الحسن للمرافق العمومية،

- يساهم التقيد بمدونة قواعد السلوك في الوقاية من الفساد بكافة أشكاله، حيث يعتبر الأداء السليم للوظائف في إطار قواعد السلوك صمام الأمان ضد الفساد، وما حدث فساد في أي قطاع من القطاعات وإلا كان من بين أحد أبرز أسبابه ضعف التقيد بقواعد السلوك وأخلاقيات المهنة والتصرف بالأهواء والخلفيات الشخصية،

- يمكن التقيد بمدونة قواعد السلوك من تحقيق الرضا الوظيفي داخل المؤسسات والإدارات العمومية ومن تحسين العلاقة بين الإدارة من خلال تقديم خدمة عمومية تتميز بالجودة

والنوعية والسرعة.

المطلب الثاني: مظاهر تأثير القانون الدولي على مدونات قواعد السلوك

- للقانون الدولي تأثير على القانون المهني بمختلف فروع، وذلك راجع إلى عدة عوامل أهمها:
- العوامل السياسية والاقتصادية والثقافية والتكنولوجية التي فرضت في إطار العولمة على مختلف الدول مسايرة ومواكبة التطورات الحاصلة في ميدان تنظيم العلاقات المهنية،
 - إنشاء العديد من المنظمات الدولية والإقليمية الخاصة بالعمل كالمنظمة الدولية للعمل ومنظمة العمل العربية التي تنظم العديد من المسائل المهنية في إطار الاتفاقيات والمعاهدات الدولية،
 - تبادل الدراسات والبحوث والخبرات في مجال العلاقات المهنية بين مختلف الدول يساهم أيضاً في وضع قوانين مهنية مواكبة لما هو حاصل في مختلف الدول⁷.

فأي تأثير للقانون الدولي على القوانين الداخلية ذات الصلة بالمجال المهني في الجزائر؟.

تأثرت القوانين الجزائرية ذات الصلة بالمجال المهني بالقانون الدولي، فمن مظاهر ذلك التأثير إبرام العديد من الاتفاقيات والمعاهدات الدولية في مجال العلاقات المهنية والتي أصبحت بعد المصادقة عليها مصدراً للقانون المهني من ذلك على سبيل المثال:

- الاتفاقية رقم 3 لسنة 1919 الخاصة بحماية الأمومة،
- الاتفاقية رقم 14 لسنة 1921 الخاصة بالراحة الأسبوعية،
- الاتفاقية رقم 58 لسنة 1936 الخاصة بالحد الأدنى للعمل،
- الاتفاقية رقم 87 لسنة 1948 الخاصة بالحرية النقابية وحماية الحقوق النقابية،
- الاتفاقية رقم 95 لسنة 1949 الخاصة بحماية الأجر،
- الاتفاقية رقم 98 لسنة 1949 الخاصة ببحث التنظيم والتفاوض الجماعي
- الاتفاقية رقم 100 لسنة 1951 الخاصة بالمساواة في الأجر،
- الاتفاقية رقم 111 لسنة 1958 الخاصة بإلغاء التمييز في التوظيف والتكوين المهني
- الاتفاقية رقم 122 لسنة 1964 الخاصة بسياسة التشغيل.

بلغ عدد الاتفاقيات المبرمة في إطار منظمة العمل الدولية 188 اتفاقية سنة 2007، صادقت الجزائر إلى غاية نفس السنة على 58 اتفاقية في عدة مجالات، وبلغ عدد التوصيات التي أصدرتها المنظمة المذكورة إلى غاية 2007، 199 توصية⁸.

يتضح من الأمثلة التي تم ذكرها أن القانون الدولي له تأثير على القانون المهني الوطني بمختلف فروع وأن القانون المهني يتوجه نحو التوحيد بين الدول للعوامل الكثيرة المذكورة سابقاً وعلى رأسها وجود منظمات دولية وإقليمية تبحث شؤون العمل وترجم إرادتها ورؤيتها المشتركة في اتفاقيات ومعاهدات دولية يكون لها أثر مباشر على القانون الوطني.

بعد بإثبات تأثير القانون الدولي بصفة عامة على القانون الوطني ذي الصلة بالعلاقات المهنية، فأي تأثير للقانون الدولي على قواعد السلوك على وجه الخصوص؟.

إن تأثير القانون الدولي على مدونات قواعد السلوك له مظهران: تأثير مباشر من خلال إنشاء مدونات قواعد السلوك باتفاقية أو معاهدات دولية، أو وضع الخطوط العريضة لقواعد السلوك على أن تترجمها الدول في شكل قوانين أو مدونات قابلة للتطبيق.

فيما يتعلق بالمظهر الأول وهو إنشاء مدونات قواعد السلوك نجد على سبيل المثال مدونة قواعد سلوك الموظفين العموميين المكلفين بإنفاذ القوانين التي تبنتها الجمعية العامة للأمم المتحدة بموجب القرار 34-169 المؤرخ في 17 ديسمبر 1979 والتي نصّت على جملة من الأحكام أهمها: التزام الموظفين العموميين بما تمليه عليه مسؤوليتهم المهنية بخدمة المجتمع وحماية الأشخاص من الأعمال غير القانونية، مراعاة الكرامة الإنسانية وحقوق الإنسان عند القيام بالواجبات المهنية، يمنع على الموظفين العموميين استعمال القوة في أداء واجباتهم إلا عند الضرورة القصوى، المحافظة على سرية المعاملات، الامتناع عن ارتكاب أي فعل من أفعال إفساد الذمة⁹.

وفي نفس السياق صدرت مدونة قواعد سلوك الموظفين العموميين عن الجمعية العامة للأمم المتحدة في ديسمبر 1996 بموجب القرار 51-59، والتي نصّت على الكثير من الأحكام كالإعلان بالامتلاكات وتجنب تضارب المصالح والامتناع عن قبول الهدايا واحترام سرية المعاملات وغيرها¹⁰. وفي إطار توحيد مدونات قواعد السلوك أصدرت منظمة الصحة العالمية المدونة الدولية لقواعد السلوك الخاص بإدارة مبيدات الآفات¹¹، حيث وضعت أسس وقواعد إدارة المبيدات من منظور الصحة العمومية.

ومن الأمثلة التي يمكن الاستدلال بها أيضاً في هذا المجال، المدونة الأوروبية لقواعد السلوك المتعلقة بالنزاهة السياسية لدى المنتخبين المحليين والإقليميين المعتمدة من قبل مؤتمر السلطات المحلية والإقليمية التابع للمجلس الأوروبي بتاريخ 17 جوان 1999، حيث نصّت هذه المدونة على أهم القواعد الناظمة لممارسة الصلاحيات أثناء العهدة الانتخابية¹².

يتضح من الأمثلة التي تم ذكرها أن المنظمات الدولية والإقليمية إدراكاً منها لأهمية قواعد السلوك في ضبط تصرفات الموظفين والعمال أسست في بعض المجالات مدونات قواعد السلوك كدليل للأداء السليم والنزاهة للعمل.

أما فيما يخص المظهر الثاني المتعلق بتأثير القانون الدولي بطريق غير مباشر على مدونات قواعد السلوك، فيتمثل في تأكيد بعض المعاهدات والاتفاقيات على ضرورة وضع الدول لمدونات قواعد السلوك في مجالات معينة مع تحديد الخطوط العريضة لأحكامها. نذكر على سبيل المثال اتفاقية الأمم المتحدة الخاصة بمكافحة الفساد لسنة 2003 والتي نصّت في المادة الثامنة منها على ما يلي: ((...على وجه الخصوص، تسعى كل دولة طرف إلى تطبيق، ضمن نطاق نظمها المؤسسية والقانونية، مدونات أو

معايير سلوكية من أجل الأداء الصحيح والمشرف والسليم للوظائف العمومية...¹³.

ومن الأمثلة أيضاً نجد الميثاق الإفريقي لقيم ومبادئ الخدمة العامة والإدارة الذي نصّت المادة 12 منه على أنه: « 3- يجب على الدول الأطراف وضع نظم وطنية للمساعدة والنزاهة تهدف إلى تطوير سلوكيات وقناعات اجتماعية تقوم على الأخلاق كوسيلة للوقاية من الفساد »¹⁴. وخصص الفصل الثالث منه لقواعد سلوك أعوان الخدمة العامة، فنص على التحلي بالمهنية والشفافية والنزاهة وإثبات التميز والابتكار في القيام بالمهام، وعلى التحلي باللياقة والحياد والنزاهة في التعامل مع المنفعين من خدمات المرفق العام، وعلى التصرف بطريقة مسؤولة وبإخلاص طبقاً للقوانين والنظم، وعلى ضرورة عدم طلب أو قبول أو استلام مبلغ مالي أو هبة أو هدية أو مكافأة بطريقة مباشرة أو غير مباشرة، والامتناع عن استخدام الوظيفة لتحقيق مآرب سياسية أو شخصية¹⁵.

تطبيقاً للنصوص الدولية السابقة الذكر صدر القانون 01/06 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته المعدّل والمتمم والذي نصّ في مادته السابعة على ما يلي: « من أجل دعم مكافحة الفساد تعمل الدولة والمجالس المنتخبة والجماعات المحلية والمؤسسات والهيئات العمومية وكذا المؤسسات العمومية ذات النشاطات الاقتصادية، على تشجيع النزاهة والأمانة وكذا روح المسؤولية بين موظفيها ومنتخبيها، لاسيما من خلال وضع مدونات وقواعد سلوكية تحدد الإطار الذي يضمن الأداء السليم والنزاهة والملائم للوظائف العمومية والعهد الانتخابية »¹⁶.

وتطبيقاً وتفصيلاً لهذا النص أقرت الكثير من النصوص التنظيمية مدونات قواعد السلوك نذكر على سبيل المثال لا الحصر، المرسوم الرئاسي رقم 247/15 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية وتقويضات المرفق العام¹⁷.

من خلال ما تقدم عرضه يمكن تسجيل جملة من الملاحظات هي:

- توحيد جهود الدول في إطار المنظمات الدولية أدى إلى تأثير القانون الدولي بصفة عامة على القانون المهني وعلى مدونات قواعد السلوك بصفة خاصة،
- سعت الدول الأعضاء في مختلف المنظمات الدولية والإقليمية إلى أخلاق العمل وضبط السلوك المهني للعمال والموظفين ومحاربة الفساد من خلال وضع مدونات قواعد السلوك موحدة أو وضع أسس ومبادئ عامة تسترشد بها الدول عند صياغة المدونات التفصيلية الخاصة بكل فئة من فئات العمال والموظفين،
- ما تم ذكره من أمثلة عن تأثير القانون الدولي على مدونات قواعد السلوك عينة بسيطة فقط بما سمح به المقام وإلا هناك العشرات من الأمثلة وفي مختلف المجالات لا يتسع المجال لذكرها كلها.

المبحث الثاني: تأثير القانون الدولي على مدونة أخلاقيات الطب كنموذج

بعد إثبات تأثير القانون الدولي على مدونات قواعد السلوك بصفة عامة، سنثبت في هذا المحور تأثير القانون الدولي على مدونة أخلاقيات الطب من خلال عنصرين هما:

- نظرة على مدونة أخلاقيات الطب أولاً، من حيث كيفية صدورها، ومحتواها:
- مظاهر تأثير القانون الدولي على مدونة أخلاقيات الطب ثانياً: من حيث إثبات المصدر الدولي لأحكام المدونة.

المطلب الأول: نظرة على مدونة أخلاقيات الطب

صدرت مدونة أخلاقيات الطب في الجزائر بموجب المرسوم التنفيذي رقم 276/92، حيث حددت مادته الأولى مفهوم أخلاقيات الطب كالتالي: *«أخلاقيات الطب هي مجموع المبادئ والقواعد والأعراف التي يتعين على كل طبيب أو جراح أسنان أو صيدلي أن يراعيها، وأن يستلهمها في ممارسة مهنته»*¹⁸.

يستفاد من هذه المادة ما يلي:

- المدونة تتضمن مجموعة من المبادئ والقواعد والأعراف،
- قواعد المدونة الزامية يتعين الالتزام بها،
- يشمل مجال تطبيق المدونة سلك الأطباء وجراحي الأسنان والصيدلة.

تضمنت المدونة أربعة أبواب هي:

- الباب الأول خصص لقواعد أخلاقيات الطب،
- الباب الثاني لمجالس أخلاقيات الطب،
- الباب الثالث للانضباط،
- الباب الرابع للأحكام الانتقالية.

تضمن الباب الأول المتعلق بقواعد أخلاقيات الطب أربعة الفصول: الفصل الأول في الأحكام التمهيدية، الفصل الثاني في قواعد أخلاقيات الأطباء وجراحي الأسنان، الفصل الثالث في قواعد أخلاقيات الصيدلة. وردت في الفصول الثلاثة المذكورة قواعد تفصيلية تتعلق بممارسة الطبيب أو الصيدلي لمهامه منها ما يرتبط بالعلاقة بينهما وبين المريض كالحفاظ على السر المهني المتعلق بالحالة المرضية له، ومنها ما هو مرتبط بظروف ممارسة المهنة، فيمنع مثلاً على الطبيب تقديم تقرير مغرض أو شهادة مجاملة، ومنها ما له صلة بعلاقة الزمالة، فيمنع مثلاً على الطبيب قذف زميله أو الافتراء عليه أو نعته بما من شأنه أن يضر بممارسته مهنته¹⁹.

أما الباب الثاني الخاص بمجالس أخلاقيات المهنة، فقد تضمن فصل أول في الأحكام التمهيدية تتعلق أساساً بتنظيم المجلس الوطني لأخلاقيات المهنة وصلاحياته في ضبط ممارسة المهنة والرقابة

على التقيد بقواعد أخلاقيات المهنة، وكذا تنظيم المجالس الجهوية وصلاحياتها. تناول الباب الثالث الخاص بالانضباط أحكام الانضباط في حالة مخالفة قواعد أخلاقيات المهنة. وأخيراً تناول الباب الرابع المتعلق بالأحكام الانتقالية القواعد التي تسهم في وضع أحكام المدونة موضع التنفيذ.

- بناء على ما تقدم عرضه وعلى القراءة القانونية للمدونة يمكن تسجيل عدة ملاحظات عامة هي:
 - تضمنت المدونة أهم القواعد النازمة لمهنة الطب، من حيث علاقة الطبيب بالغير وعلاقة الأطباء فيما بينهم، إذا جاءت في 228 مادة.
 - حملت المدونة آلية تفعيل أحكامها وهو الجزاء، حيث أسست مجالس أخلاقيات المهنة لمتابعة الأطباء الذين يخرقون أحكامها،
 - لم تحين المدونة منذ 1992 رغم التطورات والمستجدات التي وقعت على المستوى القانوني والعلمي والتكنولوجي في مجال الطب.
 - من الناحية الشكلية اعتمد المرسوم التنفيذي رقم 92-276 المتضمن للمدونة على التأشيريات التالية:
 - تقرير وزير الصحة والشؤون الاجتماعية،
 - القانون رقم 85/05 المؤرخ في 16/02/1985 المعدل والمتمم والمتعلق بحماية الصحة وترقيتها،
 - المرسوم 85/59 المؤرخ 23/03/1985 المتضمن القانون الأساسي النموذجي لعمال المؤسسات والإدارات العمومية،
 - المرسوم التنفيذي رقم 91/106 المؤرخ في 27/04/1991 المتضمن القانون الأساسي الخاص بالممارسين الطبيين العامين والمتخصصين في الصحة العمومية،
 - المرسوم التنفيذي رقم 91/471 المؤرخ في 07/12/1991 المتضمن القانون الأساسي الخاص بالأطباء المتخصصين الاستشفائيين الجامعيين،
- يلاحظ على التأشيريات المذكورة أنها ذات صلة بالقوانين والتنظيمات الصابطة للصحة العمومية أو المسار المهني لأفراد المنظومة الصحية، حيث جاءت المدونة من الناحية الشكلية خالية من أي سند دولي، فهل هذا يعني أن المدونة لم تتأثر بالقانون الدولي؟.
- هذا ما سنحاول الإجابة عليه في العنصر الموالي بالبحث في محتوى مدونة أخلاقيات الطب الصادرة بالمرسوم المذكور ومدى تأثره بالمصادر الدولية.

المطلب الثاني: مظاهر تأثير القانون الدولي على مدونة أخلاقيات الطب

بالرجوع إلى النصوص التي اعتمد عليها المرسوم التنفيذي رقم 92/276 المتضمن مدونة أخلاقيات الطب يلاحظ أنها هي الأخرى جاءت الخالية من أي إشارة إلى المصادر الدولية، وهذا ما يعني من

الناحية الشكلية عدم تأسيسها على الاتفاقيات والمعاهدات الدولية، غير أن هذا لا يعني عدم وجود تأثير من حيث الموضوع وهذا ما نحاول إثباته من خلال مقارنة ما ورد في المدونة مع ما هو مكرس في المصادر الدولية.

يرجع تاريخ وجود مدونات أخلاقيات الطب على المستوى الدولي إلى الجمعية الطبية العالمية التي تأسست بعد الحرب العالمية الثانية خلفاً للجنة المهنية الدولية للأطباء التي جمد نشاطها أثناء الحرب المذكورة، حيث تم الإعلان عن تأسيس الجمعية الطبية العالمية في 17 سبتمبر 1947 بباريس كمنظمة دولية تعنى بشؤون الطب بما يضمن استقلالية واحترافية هذه المهنة، تضمن حالياً أعضاء ممثلين للجمعيات الطبية عن 114 دولة، تعمل بالتنسيق والتعاون مع العديد من المنظمات الدولية كمنظمة الصحة العالمية والمنظمة الدولية للعمل واللجنة الدولية للصليب الأحمر وكذا مع العديد من اللجان والاتحادات والمنظمات الإقليمية العاملة في مجال الطب أو المجالات ذات الصلة²⁰.

ساهمت الجمعية الطبية العالمية منذ نشأتها في التأصيل لأخلاقيات مهنة الطب، حيث أصدرت أول مدونة بما عرف بإعلان جنيف لسنة 1948، اعتمدته الجمعية العامة الثالثة للجنة بلندن في أكتوبر 1949، عدل من قبل الجمعية الطبية العالمية الثانية والعشرون بسيدني - أستراليا في أوت 1968، ثم من قبل الجمعية الطبية العالمية الخامسة والثلاثون بفينيسيا - إيطاليا في أكتوبر 1983، ثم من طرف الدورة السابعة والخمسون للجمعية العمومية للاتحاد الأوروبي، بيلانيسبرغ - جنوب أفريقيا في أكتوبر 2006²¹.

حيث احتوت المدونة المذكورة على الكثير من المبادئ التي شكلت أسس أخلاقيات الطب على المستوى العالمي، جاءت المدونة في ثلاثة أقسام هي²²:

• الواجبات العامة للأطباء:

- يمارس الطبيب مهنته باستقلالية وبما يضمن الالتزام بأعلى بمعايير السلوك المهني،
- احترام حق المريض في قبول أو رفض علاج معين،
- يجب ألا يتأثر الطبيب في قراراته بالمصالح الشخصية أو تمييز غير عادل،
- يجب على الطبيب أن يبذل ما بوسعه لتقديم الرعاية المؤهلة مقرونة بالشفقة واحترام كرامة الإنسان،
- يجب أن يكون الطبيب صادقاً مع مرضاه وزملائه وأن يقدم التقارير عن الممارسات غير الأخلاقية وغير المؤهلة وعن الاحتيال والخداع،
- يجب ألا يستفيد الطبيب من المزايا المالية أو الفوائد الأخرى بسبب إحالة المرضى أو وصف منتجات معينة،
- يجب أن يحترم الطبيب حقوق وخيارات المرضى والزملاء وغيرهم من أفراد المنظومة الصحية،
- يجب أن يكون الأطباء على دراية بدورهم المهم في تثقيف الجمهور، ولكن عليهم توخي الحذر عند

- الكشف عن الاكتشافات أو التقنيات الجديدة أو العلاجات الجديدة من خلال قناة غير مهنية،
 - على الطبيب أن يشهد فقط على ما تحقق منه شخصياً،
 - يجب أن يسعى الطبيب إلى تحقيق أفضل استخدام ممكن للموارد الصحية لإفادة المرضى ومجتمعاتهم،
 - يجب أن يسعى الطبيب للحصول على العلاج المناسب إذا كان لديه أي مرض عقلي أو جسدي،
 - يجب على الطبيب احترام قواعد الأخلاق الإقليمية والوطنية.
- يلاحظ أن الواجبات الأخلاقية العامة للطبيب دور حول ضمان نزاهته واستقلالته وحسن معاملته لزملائه ولعملائه.

• واجبات الطبيب تجاه مرضاه:

- يجب على الطبيب دائماً أن يضع في اعتباره واجب احترام حياة الإنسان،
 - يجب أن يتصرف الطبيب وفق مصلحة المريض عند تقديم الرعاية،
 - يجب على الطبيب أن يظهر الوفاء الكامل لمرضاه وأن يسمح لهم بالاستفادة من جميع الموارد العلمية المتاحة له. عندما يكون الفحص أو العلاج فوق طاقته، يجب على الطبيب استشارة المريض أو إحالة المريض إلى طبيب آخر لديه المهارات اللازمة،
 - يجب أن يحترم الطبيب حق المريض في السرية، غير أنه يرخّص له الإفصاح عن المعلومات السرية عندما يوافق المريض عليها أو عندما يكون هناك تهديد خطير حقيقي ووشيك للمريض أو للآخرين ولا يمكن القضاء على هذا التهديد إلا بخرق السرية،
 - يجب على الطبيب أن يعتبر رعاية الطوارئ واجباً إنسانياً ما لم يكن واثقاً من أن الآخرين مستعدون وقادرون على تقديم هذه الرعاية،
 - يجب على الطبيب في المواقف التي يتصرف فيها نيابة عن طرف ثالث، التأكد من أن المريض على علم تام بالموقف،
 - يجب ألا يكون للطبيب علاقات جنسية مع أي مريض يعالجه، أو أي علاقة ذات طبيعة مسيئة أو متلاعب،
- يلاحظ أن الواجبات المهنية الأخلاقية للطبيب تجاه المرضى تتمحور أساساً حول احترام حياة وبدن المريض وسرية المعلومات الخاص بشخصه ومرضه وتوفير له الرعاية اللازمة.

• علاقة الطبيب مع زملائه:

- يتصرف الطبيب تجاه زملائه بنفس الطريقة التي يتوقعها منهم،
- لا ينبغي للطبيب تقويض علاقة الطبيب بالمريض من أجل جذب المرضى،
- على الطبيب عند الضرورة الطبية التواصل مع الزملاء المشاركين في رعاية نفس المريض. يجب أن

يحترم هذا الاتصال سرية المريض وأن يقتصر على المعلومات الضرورية. اهتمت كما هو واضح المدونة المذكورة أيضاً بعلاقة الطبيب بزملائه بما يضمن سير المهنة ويؤسس لعلاقات مهنية سليمة بين مستخدمي القطاع الصحي وبما ينعكس بالإيجاب على علاقتهم بالمريض.

إن مقارنة أحكام هذه المدونة بما ورد من أحكام في مدونة أخلاقيات الطب في الجزائر الصادرة بالمرسوم التنفيذي رقم 296/92، يلاحظ أن هذه الأخيرة استلهمت أحكام المدونة التي وضعتها الجمعية الطبية العالمية، ومن أبرز الأمثلة التي نمثل بها دون الخوض في التفاصيل نذكر الأحكام التالية²³:

- يمارس الطبيب مهامه ضمن احترام حياة الفرد وشخصه،
- تتمثل رسالة الطبيب في الدفاع عن صحة الإنسان البدنية والعقلية، وفي التخفيف من المعاناة ضمن احترام حياة الفرد وكرامته الإنسانية دون تمييز،
- لا يجوز للطبيب أن يتخلى عن استقلاله المهني،
- يكون الطبيب حر في تقديم الوصفة التي يراها أكثر ملاءمة للحالة،
- يمنع كل طبيب أو جراح أسنان من القيام بجميع أساليب الإشهار المباشرة أو غير المباشرة،
- يحضر على كل طبيب اللجوء إلى أي تواطؤ بين الأطباء والصيادلة وأعاون الطب،
- يشترط في كل طبيب أو جراح أسنان أن يحتفظ بالسر المهني المفروض لصالح المريض والمجموعة إلا إذا نص القانون على خلاف ذلك،
- للمرض حرية اختيار طبيبه وينبغي على الطبيب أن يحترم حق المريض في الاختيار وهو مبدأ أساسي في علاقة الطبيب بالمريض،
- يجب أن يتقيد الطبيب على الدوام بالسلوك القويم وحسن الرعاية وأن يحترم كرامة المريض،
- يمنع تحويل الزبائن أو محاولة تحويلهم.

يتضح من خلال ما ذكر ما يلي:

- أن مدونة أخلاقيات الطب في الجزائر تكاد تتطابق مع المدونة الدولية التي وضعتها الجمعية الطبية العالمية،
- يدل هذا دلالة واضحة عن مدى تأثير هذه المنظمة الدولية المتخصصة على مهنة الطب في العالم سواء على مستوى المنظمات الدولية والإقليمية التي تترجم إرادتها في شكل معاهدات واتفاقيات أو على قوانين الدول بشكل غير مباشر من خلال استلزام مدونتها والأبحاث والتقارير التي تصدرها.

يضاف إلى ما ذكر أن الكثير من القواعد المذكورة سابقاً في مدونة أخلاقيات الطب في الجزائر

نصّت عليها اتفاقيات جنيف لعام 1949 والبروتوكولان الإضافيان لعام 1977²⁴، حيث وضعت قواعد دولية توطر مهنة الطب من حيث معايير السلوك في حالات النزاعات المسلحة، نذكر على سبيل المثال:

- الالتزام بتقديم الرعاية الصحية،
- احترام كرامة الإنسان،
- عدم التمييز في تقديم الخدمات الطبية²⁵.

إذا كانت مدونة أخلاقيات الطب الجزائرية تأثرت بالمدونة التي وضعتها الجمعية الطبية العالمية من حيث مضمون أحكامها، فهل هناك مدونات أخرى لدول أخرى تأثرت بها؟.

بتصفح الكثير من مدونات عدة دول لوحظ أنها تأثرت بشكل واضح بالمدونة التي وضعها الجمعية الطبية العالمية، نذكر على سبيل المثال مدونة أخلاقيات الطب للجمعية الطبية الأمريكية، ومدونة أخلاقيات الطب الإسبانية الصادرة عن المجلس العام للجمعيات الطبية الرسمية والجمعية العامة الطبية، ومدونة أخلاقيات الطب الفرنسية الصادرة بموجب المرسوم رقم 1000/95 الصادر في 06 سبتمبر 1995.

فالمدونة الأمريكية مثلاً نصّت على أنه يجب أن يكرس الطبيب نفسه لتقديم خدمة طبية مختصة مع الرحمة واحترام كرامة الإنسان²⁶، وهو ما يتطابق مع ما ورد في القسم الأول من مدونة قواعد السلوك التي وضعتها الجمعية الطبية العالمية.

أما المدونة الفرنسية لأخلاقيات الطب، فنصت مثلاً على أن الطبيب لا يجوز له أن يتخلى على استقلاله بأي شكل من الأشكال، ويجب عليه احترام حق المرضى في اختيار الطبيب، كما يتعين عليه حفظ أسرار المريض وعدم إفشائها²⁷، وهذه الأحكام تتطابق مع ما ورد في مدونة قواعد سلوك الطب التي وضعتها الجمعية الطبية العالمية.

كما استلهمت المدونة الإسبانية لأخلاقيات الطب أحكامها من مدونة الجمعية الطبية العالمية، من ذلك على سبيل المثال: ممارسة الطبيب لمهامه في ظل احترام حياة الفرد وكرامته وتقديم الرعاية الصحية اللازمة، وعدم التمييز بين المرضى، يكون الطبيب وفيًا لمرضاه ولا يمكنه رفض العلاج، كما يجب عليه احترام اختيار المريض لطبيب، والحفاظ على أسرار، وتجنب التواطؤ في وصف الأدوية مقابل الحصول على مزايا، كما يجب أن يعامل الطبيب زملائه بما يلزم من الاحترام والوفاء وغيرها من المعايير أو القواعد²⁸.

يتضح من كل ما سبق أن مدونات أخلاقيات الطب في الجزائر وفي الكثير من الدول تأثرت بمختلف المصادر الدولية سواء الاتفاقيات الدولية أو إعلانات بعض المنظمات الدولية، وتأثرت على وجه الخصوص بمدونة أخلاقيات الطب التي وضعتها الجمعية الطبية العالمية.

وظهر التأثير من الناحية الموضوعية بصفة جلية بتبني القواعد الدولية الواردة في مختلف المصادر الدولية لا سيما مدونة أخلاقيات الطب التي أقرتها الجمعية الطبية العالمية وقد أثبتنا ذلك بالكثير من

الأمثلة عند دراسة مدونة أخلاقيات الطب في الجزائر وعند استعراض بعض المدونات كمدونة أخلاقيات الطب الفرنسية والإسبانية والأمريكية.

الخاتمة:

في ختام هذه الورقة البحثية التي تطرقنا فيها إلى موضوع التوجه نحو الطابع الدولي لمدونات قواعد السلوك - مدونة قواعد أخلاقيات الطب نموذجا من خلال دراسة مدى تأثير مدونة أخلاقيات الطب في الجزائر وبعض الدول كعينة بالقواعد التي وضعتها المصادر الدولية وكذا بالمدونة التي وضعتها الجمعية الطبية العالمية، يمكن تسجيل مجموعة من النتائج المتوصل إليها في دراسة الموضوع وهي:

- ضرورة وجود قواعد سلوك تضبط أداء الموظفين بما يضمن أداء نزيه ومشرف للوظائف العمومية في مختلف المجالات،
- تحت تأثير مختلف الظروف والاقتصادية والاجتماعية والتكنولوجية هناك توجه إلى تدويل قواعد السلوك، وظهر ذلك باهتمام المنظمات الدولية بهذا الموضوع،
- للقانون الدولي تأثير مباشر على مدونات قواعد السلوك من خلال وضع العديد من المدونات، وأحيانا تأثير غير مباشر من خلال صياغة مبادئ عامة تخص مجال معينة تتضمن أسس ذات صلة بقواعد السلوك،
- للقانون الدولي تأثير كبير على مدونات قواعد السلوك مهنة الطب، للأهمية الحيوية لهذا المجال في حياة الإنسان في وقت السلم والحرب، فاهتمت مختلف المنظمات الدولية والإقليمية العامة والمتخصصة بهذا الموضوع من خلال صياغة مدونات أخلاقيات الطب أو وضع أسس عامة تسترشد بها الدول عند وضع مدوناتها،
- تأثرت مدونة أخلاقيات الطلب في الجزائر والصادرة بمقتضى المرسوم التنفيذي رقم 276/92 بالمدونات الدولية وكذا المبادئ والأسس التي تم تكريسها على المستوى الدولي.
- وكإجابة للإشكالية المطروحة في هذه الورقة البحثية، يمكن القول أن القانون الدولي أثر تأثيرا كبيرا في مجال مدونات قواعد السلوك بصفة عامة وفي مدونة قواعد أخلاقيات المهنة بصفة خاصة بما أدى إلى تراجع مبدأ احتكار الدولة لوضع القواعد القانونية الضابطة لقواعد ممارسة المهن.

بناء على النتائج المذكورة يمكن تقديم مجموعة من الاقتراحات هي:

- ضرورة الاهتمام بمدونات قواعد السلوك في مختلف المجالات، وتوفير الضمانات اللازمة لتفعيلها لما لها من أهمية في أداء الوظائف بشكل سليم،
- الاسترشاد بالقواعد الدولية في صياغة مدونات قواعد السلوك باعتبارها قواعد اتفقت عليها المنظمات الدولية ومختلف الفاعلين في المجتمع الدولي،

- تدريس مدونات قواعد السلوك في مختلف الجامعات والمعاهد لتهيئة إطارات المستقبل وتمكينهم من ممارسة مهامهم بشكل سليم والرقابة عليها لضمان تجسيدها على أرض الواقع،
- تكييف مدونة أخلاقيات الطب في الجزائر التي صدرت في سنة 1992 مع ما استجد من أوضاع على المستوى الداخلي ومن قواعد على المستوى الدولي، مع الحرص على تطبيقها بتكوين الأطباء وتفعيل الأحكام الواردة فيها.

الهوامش:

- 1- قاموس المعاني، www.almaany.com، اطلع عليه بتاريخ 2020/09/11 الساعة: 16:45.
- 2- جبران مسعود، الرائد، دار العلم للملايين، بيروت، ط7، 1992، ص616.
- 3- أسامة محمد خليل الزيناتي، دور أخلاقيات المهنة في تعزيز المسؤولية الاجتماعية في المستشفيات الحكومية الفلسطينية، مذكرة ماجستير، أكاديمية الإدارة والسياسة للدراسات العليا بالمشاركة مع جامعة الأقصى، فلسطين، 2014، ص08.
- 4- حاكم أسماء، دولي لخضر، مساهمة أخلاقيات الإدارة في رفع مستوى الأداء الوظيفي داخل المنظمة مع الإشارة إلى جامعة طاهري محمد - بشار، مجلة البشائر الاقتصادية، كلية العلوم الاقتصادية والعلوم التجارية وعلوم التسيير، بجامعة طاهري محمد بشار، العدد2، جوان 2017، ص249.
- 5- قاموس المعاني، www.almaany.com، تاريخ الزيارة، 2020/09/11، الساعة: 16:25
- 6- أنظر في خصائص مدونات قواعد السلوك:
- بوظة مراد، مدونة قواعد سلوك الموظفين كآلية للوقاية من الفساد، مداخلة في المؤتمر الدولي حول: الآليات القانونية والمؤسسية لمكافحة الفساد بين أولوية مكافحة وضرورة الوقاية، المنظم من كلية الحقوق والعلوم السياسية بجامعة محمد بوضياف المسيلة، يومي 26 و 27 فيفري 2020، ص5.
- 7- أنظر: - بشير هدفى، الوجيز في شرح قانون العمل، دار الريحان للكتاب، الجزائر، 2003، ص28.
- عبد السلام معزیز، محاضرات في قانون العمل، محاضرات أقيمت على طلبة السنة الثانية لسانس، جامعة عبد الرحمان ميرة بجاية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، 2015-2016، ص11.
- 8- أنظر في هذه الإحصائيات وتأثير القانون الدولي على القانون الوطني في مجال القانون المهني: سليمان أحمية، قانون علاقات العمل في التشريع الجزائري، مطبوعة خاصة بطلبة السنة الثالثة لسانس، كلية الحقوق، جامعة الجزائر 1، 2014-2015، ص15.
- 9- المواد: 01، 02، 03، 04، 07 من مدونة قواعد سلوك الموظفين العموميين المكلفين بإنفاذ القوانين التي تبنتها الجمعية العامة للأمم المتحدة بموجب القرار 34-169 المؤرخ في 17 ديسمبر 1979.
- 10- أنظر:
- https://www.unodc.org/documents/commissions/CCPCJ/CCPCJ_Sessions/CCPCJ_11/E-CN15-2002-06-Add1/E-CN15-2002-6-Add1_A.pdf، تم الاطلاع عليه في 2020/09/08 الساعة 10:00.
- 11- المدونة الدولية لقواعد السلوك الخاصة بإدارة مبيدات الآفات، صادرة عن المجلس التنفيذي لمنظمة الصحة العالمية في دورته الرابعة والثلاثون بعد المئة بتاريخ 29 نوفمبر 2013، <https://apps.who.int/iris/handle/10665/176254>، تم الاطلاع عليه بتاريخ 2020/09/11 الساعة 16:15
- 12- Conseil de l'Europe, code de conduite européen relatif à l'intégrité politique des

- élus locaux et régionaux, , mars 2017.
- 13- اتفاقية الأمم المتحدة المتعلقة بمكافحة الفساد، المعتمدة من قبل الجمعية العامة للأمم المتحدة بنيويورك بتاريخ 31 أكتوبر لسنة 2003، صادقت عليها الجزائر بتحفظ بموجب مرسوم رئاسي رقم 04-128 المؤرخ في 29 صفر عام 1425 الموافق 19 أبريل سنة 2004، ج.ر، ع 29 لسنة 2004.
- 14- الميثاق الإفريقي لقيم ومبادئ الخدمة العامة والإدارة المعتمدة في أديسا بابا بتاريخ 31 يناير سنة 2011، صادقت عليه الجزائر بموجب مرسوم رئاسي رقم 12-415 المؤرخ في 27 محرم عام 1434 الموافق 11 ديسمبر سنة 2012، ج.ر، ع 68 لسنة 2012.
- 15- المادتان 09 و 10 من الميثاق نفسه.
- 16- قانون رقم 06-01 مؤرخ في 21 محرم عام 1427 الموافق 20 فبراير سنة 2006، يتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته، ج.ر، ع 14 لسنة 2006، معدل ومتمم بموجب قانون رقم 11-15 مؤرخ في 02 رمضان عام 1432 الموافق 2 غشت سنة 2011، ج.ر، ع 44 لسنة 2011.
- 17- المادة 88 من المرسوم الرئاسي رقم 15-247 مؤرخ في 162 ذي الحجة عام 1436 الموافق سبتمبر 2015 سنة 2015، يتضمن تنظيم الصفقات وتفويضات المرفق العام، ج.ر، ع 50 لسنة 2015.
- 18- مرسوم تنفيذي رقم 92-276 مؤرخ في 5 محرم عام 1413 الموافق 6 يوليو سنة 1992، يتضمن مدونة أخلاقيات الطب، ج.ر، ع 52 لسنة 1992.
- 19- المواد: 36، 58، 63 من المرسوم التنفيذي نفسه.
- 20- أنظر في التعريف بالجمعية الطبية العالمية: (AMM :L'Association Médicale Mondiale) الروابط التالية: <https://www.wma.net/fr/qui-nous-sommes/a-propos-de-lamm>، تم الاطلاع عليه بتاريخ 2020/09/17 على الساعة 7:30.
- 20- أنظر في التعريف بالجمعية الطبية العالمية: (AMM :L'Association Médicale Mondiale) الروابط التالية: <https://www.wma.net/fr/qui-nous-sommes/alliance-et-partenaires/relations-officielles>، تم الاطلاع عليه بتاريخ 2020/09/17 على الساعة 7:40.
- 20- أنظر في تاريخ مدونة أخلاقيات الطب التي وضعتها الجمعية الطبية العالمية: <https://www.wma.net/fr/qui-nous-sommes/histoire-de-lamm>، تم الاطلاع عليه بتاريخ 2020/09/17 على الساعة 7:45.
- 21- أنظر في تاريخ مدونة أخلاقيات الطب التي وضعتها الجمعية الطبية العالمية: <https://www.wma.net/fr/policies-post/code-international-dethique-medicale-de-lamm>، تم الاطلاع عليه في 2020/09/24 على الساعة 21:45.
- 22- أنظر المدونة على الرابط التالي في موقع الجمعية الطبية العالمية: <https://www.wma.net/fr/policies-post/code-international-dethique-medicale-de-lamm>، تم الاطلاع عليه في 2020/09/24 على الساعة 19:00.
- 23- المواد: 6، 7، 10، 11، 20، 26، 36، 42، 46، 62 من المرسوم التنفيذي رقم 92-276 المتضمن مدونة أخلاقيات الطب، مرجع سالف الذكر.
- 24 -انضمت الحكومة الجزائرية المؤقتة إلى اتفاقيات جنيف في 20 سبتمبر 1960 بعد قبول سويسرا طلب

الانضمام المقدم عبر وزارة الخارجية الليبية، أنظر: عبد القادر حوبه، انضمام الحكومة الجزائرية المؤقتة. 25- انضمت الحكومة الجزائرية المؤقتة إلى اتفاقيات جنيف في 20 سبتمبر 1960 بعد قبول سويسرا طلب الانضمام المقدم عبر وزارة الخارجية الليبية، أنظر: عبد القادر حوبه، انضمام الحكومة الجزائرية المؤقتة لاتفاقيات جنيف لعام 1949 وأثره على صعيد القانون الدولي، مجلة العلوم القانونية، العدد 1، جوان 2010، ص 44-45. 26- أنظر المادة 03 من اتفاقية جنيف الأولى لتحسين حال الجرحى والمرضى بالقوات المسلحة في الميدان المؤرخة في 12 أوت 1949:

<https://www.legal-tools.org/doc/5c5b49/pdf>، تم الاطلاع عليه 2020/09/25 على الساعة: 21:45. - تضمنت اتفاقيات جنيف الأربع المؤرخة في 12 أوت 1949 الكثير من قواعد السلوك في الحالة الحرب، وتناولت المجالات التالية:

- الاتفاقية الأولى لتحسين حال الجرحى والمرضى بالقوات المسلحة في الميدان،
 - الاتفاقية الثانية لتحسين حال جرحى ومرضى وغرقى القوات المسلحة في البحار،
 - الاتفاقية الثالثة بشأن معاملة أسرى الحرب،
 - الاتفاقية الرابعة بشأن حماية الأشخاص المدنيين في وقت الحرب.
- ❖ أنظر تفاصيل هذه الاتفاقيات: اتفاقيات جنيف المؤرخة في 12 آب/أغسطس 1949، اللجنة الدولية للصليب الأحمر، الطبعة الرابعة، جنيف، 1998.

وتم تدعيم اتفاقيات جنيف بثلاثة بروتوكولات إضافية، الأول والثاني سنة 1977، والثالث سنة 2005:

- البروتوكول الأول الإضافي - النزاعات الدولية
- البروتوكول الثاني الإضافي - النزاعات غير الدولية
- البروتوكول الثالث الإضافي - شارة إضافية مميزة.

❖ أنظر تفاصيل الاتفاقيات وبروتوكولاتها هذا الرابط على مواقع اللجنة الدولية للصليب الأحمر:

<https://www.icrc.org/ar/document/geneva-conventions-1949-additional-protocols>، تم الاطلاع

عليه في 2020/09/25 على الساعة 21:45.

28-The Code of Medical Ethics of the American Medical Association, <https://www.ncbi.nlm.nih.gov/pmc/articles/PMC3399321/>, Date of visit: 28/09/2020 at 9:30.

29- Article : 04, 05, 06, du décret no 95-1000 du 6 septembre 1995 portant code de déontologie médicale, JORF n°209 du 8 septembre 1995, modifié par le décret n° 2012-694 du 7 mai 2012, JORF n°0108 du 8 mai 2012.

3 - Articles : 05, 08, 10, 23, 27, 37, of the code of medical ethics, Organización Médica Colegial, Colegios Oficiales de Médicos, 2016:

https://www.cgcom.es/sites/default/files/code_of_medical_ethics/files/assets/common/download

https://www.cgcom.es/sites/default/files/code_of_medical_ethics/files/assets/common/downloads/Code%20of%20Medical%20Ethics.pdf, Date of visit: 28/09/2020 at 7:30.

المخالفات الضريبية في ظل الإدارة الإلكترونية

The infraction tax under electronic administration

أمنية عديد

¹ معهد العلوم الاقتصادية و التجارية و علوم التسيير ، قسم الحقوق المركز الجامعي عبد الحفيظ بوالصوف ميله
(الجزائر)، a.addid@centre-univ-mila.dz

تاريخ النشر: سبتمبر/2022

تاريخ القبول: 2022/06/13

تاريخ الإرسال: 2021/11/21

الملخص:

فرضت قوانين الضرائب المختلفة جملة من الإلتزامات على عاتق المخاطبين بأحكامها ، و كل إخلال بهذه الإلتزامات يشكل مخالفة جبائية بغض النظر عن حسن أو سوء نية مرتكبها ، لذلك أقرت قوانين الضرائب غرامات و زيادات ضريبية يمكن أن تصل إلى حد توقيع عقوبات جزائية عند الإقتضاء.

و قد عرف مفهوم المخالفات الجبائية تطورا ملحوظا في أسس قيام المخالفة و كيفية ارتكابها ، و قد جاء هذا التطور تزامنا و توجه إدارة الضرائب نحو تجسيد إدارة إلكترونية من خلال تبنيها لإمكانية تنفيذ الإلتزامات بطريقة إلكترونية إن هذا التوجه من الإدارة الورقية إلى الإدارة الإلكترونية ساهم في نشوء مفهوم و تصور جديد للمخالفات الجبائية .

الكلمات المفتاحية: مخالفة جبائية ، إرسال إلكتروني ، إيداع التصريح ، رقابة إلكترونية ، الدفع الإلكتروني

Abstract:

Various tax laws imposed a number of obligations on the shoulders of those who addressed is provisions, any breach of these obligations constitutes a tax violation regardless of the good or bad faith of perpetrator .

Tax laws have therefore passed fines and tax increases that can amount to criminal penalties when required .

The concept of tax violations has witnessed a remarkable developement in the basis of the violation and how it was committed .

This development coincided with the tax administration's move toward the ambodiment of electronic management by adopting the possibility of implementing obligations by electronic route , this trend from paper management to electronic management has contributed to the emergence of a new concept and perception of tax violations .

Key words: infraction tax , electronic transmission , deposit of declaration , electronic control , electronic payment .

مقدمة:

الإدارة العامة بما تتمتع به من امتيازات هي الوسيلة الضرورية لتحقيق أهداف المصلحة العامة و هوما تجسده المرافق العمومية التي تؤدي مختلف الخدمات بهدف سد احتياجات الجمهور، وتنشأ الإدارات العمومية بهدف تلبية الحاجات العامة لأفراد المجتمع في شتى المجالات، ومن أجل تحقيق المصلحة العامة فإن الإدارة تستعين بمختلف الوسائل و الأساليب العامة .

فالحاجة إلى تبسيط وتسهيل تنفيذ الأعمال الإدارية وكذا إنجازها في فترة وجيزة لتعزيز ثقافة تقريب الإدارة من المواطن أدى إلى تكريس وتنفيذ الكثير من المعاملات والوظائف الإدارية باستعمال الوسائل والأجهزة الإلكترونية الحديثة، إن توظيف الوسائل الإلكترونية الحديثة كشبكات الأنترنت ونظم المعلومات والحماية مس جميع المجالات كالتجارة والإدارة وهو ما أدى إلى ظهور مفاهيم و مصطلحات جديدة على غرار الإدارة الإلكترونية .

وقد بادرت العديد من الإدارات العمومية في الجزائر إلى استخدام نظم تكنولوجيا المعلومات المتطورة في القيام بنشاطها وكذا في تقديم بعض خدماتها الإلكترونية، وبحكم أن التشريع الضريبي يتصل بالمعاملات التجارية بوجه عام والإلكترونية بصفة خاصة لذا فقد بادرت إدارة الضرائب إلى تطوير الخدمات الإدارية على نحو يواكب متطلبات الإدارة الحديثة، إذ يعتبر إدخال تكنولوجيا المعلومات والاتصال خطوة أساسية تم تجسيدها تدريجيا على مستوى هذه الإدارة إلا أن التساؤل الذي يثور في هذا الصدد يتعلق ب ما مدى تغير أسس قيام المخالفات الجبائية في ظل التوجه نحو الوفاء بالالتزامات الجبائية بطريقة إلكترونية؟ .

إن دراسة موضوع المخالفات الجبائية في ظل الإدارة الإلكترونية سيتم بالاعتماد على المنهج الوصفي التحليلي و هذا من خلال تحليل مختلف نصوص قوانين الضرائب التي تناولت موضوع المخالفات الجبائية.

وسيتم التطرق لمسألة الاستحداث التدريجي لإدارة جبائية إلكترونية و هذا في إطار مساعي إدارة الضرائب لتسهيل خدماتها ولتقريب الإدارة من المواطن(المبحث الأول)، أما الفكرة الثانية فترتكز على الدور الذي لعبته الإدارة الجبائية الإلكترونية في تغيير و تطور معالم المخالفات الجبائية(المبحث الثاني)

المبحث الأول : الاستحداث التدريجي لإدارة جبائية إلكترونية

إن منظومة العمل الإداري تظهر إلى العموم من خلال تصرفات قانونية تقوم بها الإدارة تؤثر نتائجها على المراكز القانونية للفرد سواء كان شخصا طبيعيا أو أحد متلقي الخدمة منها وفي سبيل القيام بوظائفها وأعمالها على أحسن وجه تلجأ الإدارات وفي مقدمتها إدارة الضرائب إلى انتهاج جميع الوسائل والطرق الحديثة من أجل تقديم خدماتها بشكل دقيق وسريع وتحقيق مقتضيات السرعة التي تستلزمها الحياة التجارية والاقتصادية وما نعيشه في الوقت الراهن هو عنصر تكنولوجيا المعلومات والاتصالات فبعد أن دخلت التكنولوجيا إلى جميع مجالات الحياة أصبح الكل يسارع إلى توظيف تلك التكنولوجيا و هذا نظرا لما أثبتته تكنولوجيا المعلومات والاتصال من كفاءة وفعالية في أداء المهام من خلال السرعة في التنفيذ والتكلفة المنخفضة .

إلا أن عملية التحول من الأعمال التقليدية إلى الأعمال الإلكترونية تتطلب تهيئة البنية التحتية للأعمال من موارد بشرية و مادية والتي تعمل على دعم و تسريع عملية التحويل، فقد أصبح التحول إلى الإدارة الإلكترونية ليس دربا من دروب الرفاهية وإنما حتمية تفرضها التغيرات العالمية ففكرة التكامل والمشاركة وتوظيف المعلومات أصبحت أحد عوامل النجاح.

فقد فرض التقدم العلمي و التقني المطالبة المستمرة برفع جودة الخدمات و ضمان سلامة العمليات كلها من الأمور التي دعت إلى التطور الإداري الإدارة نحو الإلكترونية والتي يمثل عامل الوقت أحد أهم المجالات التنافسية فلم يعد من المقبول الآن تأخر تنفيذ العمليات بدعوى التحسين¹ وإدارة الضرائب هي من أكثر الإدارات العمومية اتصال بالتجارة والتجار وباعتبار التجار سواء كانوا أشخاص طبيعيين أو معنويين هم الفئة المخاطبة بأحكام قوانين الضرائب وفي ظل ما تقتضيه المعاملات التجارية التقليدية أو التجارة الإلكترونية من سرعة فإنه أصبح من الضروري مواكبة إدارة الضرائب لمتطلبات السرعة في القيام بوظائفها وفي سبيل تيسير قيام التجار بالالتزاماتهم الجبائية عمدت إدارة الضرائب إلى توظيف الوسائل الإلكترونية الحديثة من أجل القيام ببعض الوظائف الإدارية الجبائية ، و سيتم الوقوف على بؤادر استحداث إدارة جبائية إلكترونية من خلال (المطلب الأول) كما سيتم التطرق إلى مستلزمات تجسيد الإدارة الجبائية الإلكترونية من خلال (المطلب الثاني) .

المطلب الأول : مظاهر الإدارة الجبائية الإلكترونية

يعتبر إدخال التكنولوجيا الحديثة للإعلام و الاتصال على مستوى إدارة الضرائب مرحلة هامة في برنامج التحديث وهو ما يتطلب تكيف التشريع الضريبي من أجل التوجه نحو التقنيات غير المادية و تأطير الدخول الإلكتروني فإدخال تكنولوجيا المعلومات والاتصالات في عمل الإدارة الجبائية يهدف إلى تحقيق النجاعة ومن أجل تجسيد إدارة إلكترونية تركز على استخدام تقنيات الإعلام الآلي والاتصال باشرت إدارة الضرائب إصلاحات جوهرية ترمي إلى التحول من أسلوب التسيير التقليدي إلى أسلوب التسيير الإلكتروني وقد تمثلت هذه الإجراءات المتبعة للوصول إلى إدارة إلكترونية في العديد من الخطوات منها إنشاء موقع إلكتروني للمديرية العامة للضرائب و هو بمثابة نافذة المعلومات الجبائية من منشورات جبائية، تصريحات جبائية ، قوانين جبائية ... الخ للتفاعل مع مستخدمي الأنترنت و نقل انشغالاتهم² .

الفرع الأول : الإعتماد على رقم التعريف و المستخرج الضريبي الإلكتروني

تم اعتماد تقنية جديدة للحصول على رقم التعريف الجبائي عن طريق إرسال طلب الترقيم من طرف المكلف بالضريبة عبر البريد الإلكتروني للإدارة الضريبية مما يسهل على المكلف سرعة الحصول والتعرف على هذا الرقم على هذا الرقم عن طريق الموقع الإلكتروني .

وتعتمد بوابة جبايتك على قاعدة نظام معلوماتي تمكن المكلفين بالضريبة المنخرطين في هذه البوابة أيضا من الإطلاع على الحساب الجبائي للمكلف بالضريبة و يعتبر الانخراط في هذه البوابة أمر إختياري و طوعي

و يتعين على المكلفين الراغبين في الاستفادة من هذه الخدمات أن يقدموا طلب الانخراط لدى مركز الضرائب التابعين له و بعدها يسلم لهم رمز سري .

ففي مجال قانون الضرائب المباشرة و الرسوم المماثلة تحت عنوان التصريح بالعمولات و المكافآت في الوساطة كرس المشرع بالنسبة لمديري المؤسسات الذين الذين يدفعون أتاوى و أتعاب قبل الشروع في دفع هذه المبالغ التأكد من صحة أرقام السجل التجاري للأشخاص المستفيدين من هذه المبالغ على الموقع الإلكتروني للمركز الوطني للسجل التجاري و كذا أرقام تعريفهم الجبائي عبر الموقع الإلكتروني للترقيم الجبائي للمديرية العامة للضرائب³ .

كما تبنت إدارة الضرائب طريقة للحصول على المستخرج الضريبي باستعمال الأنترنت أو ما يعرف بالمستخرج الضريبي الإلكتروني⁴، إذ يكف أن يقوم المكلف بالضريبة بإدخال المعلومات و البيانات الخاصة به على الموقع الإلكتروني لإدارة الضرائب للحصول على المستخرج الخاص به و يهدف المشرع من وراء ذلك إلى إضفاء الطابع غير المادي لمستخرج الجدول الضريبي.

الفرع الثاني : التصريح الجبائي الإلكتروني

يعتبر التصريح واجب قانوني يقع على عاتق بعض المكلفين بالضريبة و يرد على المداخل والأرباح الخاضعة للضريبة خلال مدة زمنية⁵ ، وقد كرس المشرع الجزائري هذا الالتزام في قوانين الضرائب المختلفة وقد تم وضع نظام التصريح عن بعد في سياق الإدارة الرقمية لخدمة المكلفين بالضريبة كخطوة تجريبية بالنسبة للجزائري هذا الالتزام في قوانين الضرائب المختلفة .

وقد تم وضع نظام التصريح عن للمؤسسات و الشركات التابعة لمديرية كبريات المؤسسات حيث سمحت للمكلفين بالضريبة إمكانية اكتاب تصريحاتهم الجبائية عن طريق الانترنت عبر موقع جبايتك الذي أحدث لهذا الغرض .

فبموجب المادة 67 قانون المالية لسنة 2017 تم النص صراحة على أنه " تستبدل عبارة تقدم الإدارة الجبائية استمارة التصريح بعبارة تقدم الإدارة الجبائية استمارة التصريح الممكن تسليمها إلكترونيا في المواد ذات الصلة في مختلف القوانين الجبائية " .

إن إضفاء الصفة غير المادية على الملف الجبائي للمكلف بالضريبة للقضاء على النظام التقليدي القائم على المستندات الورقية لتسهيل تسيير الملف الجبائي للمكلف في جميع مراحل الإخضاع الضريبي من تأسيس الضريبة إلى الفحص إلى غاية مرحلة التحصيل الضريبي⁶.

المطلب الثاني : مستلزمات عمل الإدارة الجبائية الإلكترونية .

إن تكريس إدارة الضرائب للعديد من الالتزامات الجبائية في شكلها الإلكتروني على غرار إمكانية مسك المحاسبة الإلكترونية من طرف المكلف و كذا تقديم التصريحات الجبائية في شكلها الإلكتروني مما يؤكد توجه إدارة الضرائب نحو تجسيد إدارة إلكترونية تدريجيا ، إلا أن توظيف الوسائل

التكنولوجية الحديثة في مجال تسيير الإدارة والقيام بوظائفها يستلزم إرساء آليات عمل لموظفي إدارة الضرائب على نحو يسمح لهم بمواكبة هذا التوجه من الإدارة الورقية إلى الإدارة الإلكترونية .

فإذا كان تكوين وترقية العنصر البشري ألا وهو موظفي إدارة الضرائب هو أولوية تقتضيها عملية تجسيد إدارة جبائية إلكترونية فإن تحديث أساليب ووسائل عمل الإدارة الجبائية يستوجب إرساء نظام معلومات و حماية للبيانات والمعطيات وهم ما سيتم الوقوف الوقوف عليه من خلال (الفرع الأول) ، كما أن وظيفة إدارة الضرائب الأساسية تتجسد في تقدير وتحصيل الضرائب المستحقة على المكلفين وهي في سبيل ذلك تمتلك العديد من السلطات والصلاحيات وفي مقدمتها سلطة الرقابة وفحص تنفيذ الالتزامات الجبائية إلا أن مدلول سلطة الرقابة التقليدي قد عرف تغيير يتعلق بفكرة الفحص الإلكتروني المنصب على الالتزامات الإلكترونية وسيتم التطرق لمسألة الرقابة أو الفحص الإلكتروني للالتزامات الجبائية من خلال (الفرع الثاني) .

الفرع الأول : الإدارة الجبائية الإلكترونية و حتمية تطوير نظم المعلومات و الحماية .

إن مفهوم نظم المعلومات يرتبط ارتباطا وثيقا بوظيفية و أنشطة أي إدارة ، فالنظام هو مجموعة من العناصر المرتبطة أو الأجزاء المتفاعلة التي تعمل معا لتحقيق بعض الأهداف المرسومة والغايات المدروسة لو يتم تصميم النظام للوصول إلى نتائج معينة⁷ ، ونظم المعلومات بصفة عامة هي عبارة نظام لجمع البيانات من مصادر مختلفة و تشغيلها بقصد توفير المعلومات الضرورية لاتخاذ القرارات⁸.

إن متابعة التطورات التكنولوجية وما يستجد من تقنيات تخدم أعمال بناء احدث النظام والأطر المعلوماتية⁹ هو أساس عمل الإدارة الجبائية الإلكترونية ويعتبر نظم المعلومات والحماية من متطلبات البنية التحتية للإدارة الإلكترونية لذلك ينبغي إعادة هيكلة بنية الإدارة التقليدية بما يتناسب ومتطلبات الإدارة الإلكترونية و هذا لن يتم إلا من خلال :

- إعادة النظر في البنية الأساسية للأجهزة والمعدات والبرمجيات لغرض تحديثها لتقديم الخدمة الإلكترونية .
- توفير التكنولوجيا الملائمة لحماية الإدارة الإلكترونية.
- بناء نظام معلومات متطور و تحديثه وفقا للمتغيرات.

فتجديد المرفق المرفق العمومي لا يمكن أن يتم إلا إذا تم التركيز على العنصر البشري ، فتحديث أي مرفق عام يقتضي أولا تطوير وتحديث سياسة تسيير الموارد البشرية التي ينتهجها المرفق العام¹⁰ ، فإعداد الكوادر البشرية الفنية المتخصصة ذات الارتباط بالبنية المعلوماتية ونظم العمل على شبكات الإتصال الإلكترونية و يمكن تنفيذ ذلك من خلال تنفيذ مجموعة من البرامج التدريبية¹¹

الفرع الثاني : تفعيل الفحص الإلكتروني للالتزامات الجبائية الإلكترونية

تتعدد الوسائل التي يضعها المشرع للتحقق من صحة تطبيق القانون الضريبي و من أهم وسائل الرقابة ما يفرضه القانون الضريبي من واجب تقديم التصريحات و هذا ما من شأنه أن يكفل لإدارة الضرائب التحقق من الواقعة المنشئة للضريبة و صحة ربطها و ضمان تحصيلها¹².

والمشرع الجزائري قد كرس نظام جبائي تصريحي إذ يقع على عاتق إدارة الضرائب إثبات عدم صحة هذه التصريحات باستعمال سلطتها الرقابية¹³ و يعتبر حق الرقابة من اهم الصلاحيات الممنوحة للإدارة الجبائية للتأكد مكن صدق المعلومات المقدمة ضمن التصريحات المكتتبه و هذا من أجل تصليح الضرر الذي قد يلحق بخزينة الدولة من جراء مخالفة أحكام القانون الجبائي¹⁴.

إن الرقابة الجبائية تخص أساسا الضرائب التصريحية لأن تقدير هذه الضرائب يتم وفق ما جرى التصريح به، فالدور الرقابي يقتضي السماح لموظفي الإدارة الجبائية باتخاذ جميع الإجراءات و التقنيات المنصوص عليها في التشريع الضريبي لمعرفة ما إذا أهمل المكلف واجباته و إمكانية إلحاقه لضرر بخزينة الدولة عند مخالفته للقانون الجبائي¹⁵.

فالرقابة أو الفحص الضريبي هو جوهر عمل الإدارة الضريبية ومع تطور تكنولوجيا المعلومات وانتقال معظم الشركات الكبرى من نظام المحاسبة اليدوية إلى الاعتماد على النظم المحاسبية الإلكترونية الأمر الذي نتج عنه اختفاء أدلة الإثبات الورقية وظهور أدلة إثبات إلكترونية إن هذا التطور التكنولوجي أدى إلى لجوء إدارة الضرائب إلى فحص ضريبي إلكتروني، والذي يتم عن طريق إجراء دراسة وتحليل و فحص النظم المحاسبية الإلكترونية والقوائم والتقارير المالية المعدة في ظل نظام محاسبي إلكتروني غير ورقي يرتكز على القواعد المقررة في التشريع الضريبي وفقا للقواعد والأصول المتعارف عليها مهنيًا بغرض التأكد من صحة الربح المعد وفقا للإقرار المقدم.

وبالتالي لن يتأثر مفهوم الفحص الضريبي سواء الفحص التقليدي أو الفحص الضريبي الإلكتروني يقتصر التأثير قط على لأساليب و الإجراءات المتبعة في تنفيذ عملية الفحص، فإذا كان الفحص التقليدي يعتمد على أمانة ونظامية الدفاتر والسجلات¹⁶ فإن الفحص الضريبي الإلكتروني يعتمد على أمانة ونظامية الملفات والسجلات الإلكترونية وقواعد البيانات الإلكترونية و المدخلات ونظم التشغيل والمخرجات وبالتالي لن يغير هذا التأثير من الهدف الرئيسي للفحص الذي يتمثل في القوائم المالية والحسابات الختامية و ذلك للتأكد من مطابقتها للإقرارات .

إن هذا الأسلوب من أساليب الفحص الإلكتروني يقوم على أساس مقارنة الملف المنصرف من المخازن مع ملف فواتير البيع يتم مقارنته أيضا مع ملف العملاء و ملف البيع الأصل و ذلك في حالة البيع أما في حالة الشراء يتم مقارنة ملف الوارد و بعد انتهاء برنامج المراجعة مع تحليل البيانات يقوم الفاحص بإعداد تقرير فحص النظم الآلية يتضمن التحليل و الاختبار، البيانات ، النظام الآلي . إلا انه في هذا الصدد يتعين وضع المقومات الأساسية لمرحلة الإعداد للفحص الضريبي الإلكتروني و الاستخدام الأمثل للأساليب الإلكترونية للحصول على أدلة الإثبات التي تؤيد أعمال الفحص و تحدد الضوابط الرقابية الخاصة بعملية الحصر و الفحص الضريبي الإلكتروني¹⁷.

فالرقابة الإلكترونية تحقق استخداما فعالا للأنظمة و شبكات المعلومات القائمة على الأنترنت بكل ما يعنيه من فحص و تدقيق و متابعة آنية في كل وقت كما أن الرقابة الإلكترونية على تنفيذ المكلف

لالتزاماته الجبائية الإلكترونية تحقق فكرة الرقابة المستمرة بدلا من الرقابة الدورية مما يولد تدفقا مستمرا للمعلومات الرقابية¹⁸.

المبحث الثاني : تغير ضوابط المخالفات الجبائية في ظل الإدارة الإلكترونية .

تتعدد الوسائل التي يضعها المشرع للتحقق من صحة تطبيق القوانين الجبائية و من أهم الوسائل واجب تقديم التصريح و هذا من شأنه أن يكفل لإدارة الضرائب التحقق من الواقعة المنشئة وصحة ربطها و ضمان تحصيلها¹⁹ ، فتصريح المكلف بأرباحه هو من وسائل تقدير الضريبة و من ثم فإن الالتزام بتقديمه يرتبط بالالتزام بالضريبة ذاتها²⁰.

وتنقسم الالتزامات الضريبية من حيث موضوعها إلى التزامات بعمل و التزامات بالإمتناع عن عمل²¹ و يعد التصريح الجبائي من قبيل الالتزامات بعمل الواقعة على عاتق بعض المكلفين بالضريبة و الذي تتبثق عنه إلتزامات أخرى في مقدمتها الإلتزام بالدفع ، وسيتم الوقوف على المخالفات الناشئة عن الإخلال بواجب التصريح من خلال التعرض لدور الوسائل الإلكترونية في تغيير بعض أسس المخالفات التصريحية (المطلب الأول) كما سيتم الوقوف على المخالفات الجبائية المترتبة عن عدم دفع الضريبة و أثر الدفع بالوسائل الإلكترونية في هذا النواع من المخالفات (المطلب الثاني) .

المطلب الأول : مخالفات الإلتزامات التصريحية بين فكرتي الإرسال و الإيداع

من أجل حصول إدارة الضرائب على البيانات والمعلومات اللازمة لغرض تحديد دين الضريبة ألزم المشرع المكلف بالضريبة بوجوب الإلتزام بأداء واجبات محددة ضمن أحكام قانوني الضرائي و في مقدمتها الإلتزام بالتصريح الجبائي في الآجال المحددة لذلك فتصريح المكلف هو الوسيلة العادية و المنطقية لتحديد قيمة الضريبة و هذا من خلال البيانات الصحيحة و السليمة التي يتضمنها التصريح و كذا مختلف الوثائق المؤيدة لمضمونه ، و من ثم فإن أي إخلال بتقديمه كإمتناع أو التأخر عن التقديم في الميعاد المحدد قانونا يشكل مخالفة أو إخلال بواجب التصريح .

إلا أن معايير تصنيف فعل المكلف على انه يشكل مخالفة من عدمه يتوقف على تصرفات صادرة عن المكلف التأخر أو الإمتناع عن إرسال التصريحات إذن فالمخالفة الجبائية لواجب التصريح قد تقوم لتأخر إيداع المكلف لتصريحه على مستوى إدارة الضرائب المختصة (الفرع الأول) كما تبين المشرع إمكانية إيداع التصريح الجبائي عن طريق البريد كتقنية أولى في مجال الإرسال تم أتبعها بتكريس الإرسال الإلكتروني للتصريحات الجبائية (الفرع الثاني) .

الفرع الأول : التأخر في إيداع التصريحات أساس قيام بعض المخالفات الجبائية .

يعتبر اكتتاب التصريحات الجبائية من بين الإلتزامات الأساسية المفروضة على المكلفين بالضريبة و يقترن تنفيذ هذا الإلتزام بمدة زمنية محددة في قوانين الضرائب، وباعتبار تنفيذ الإلتزام بالتصريح هو من الإلتزامات بعمل فإن الإمتناع عن تقديم الإقرار الضريبي السنوي مثلا هي جريمة سلبية بحتة تقع بطريق

الامتثال كما تأخذ أيضا طابع الاستمرارية و التجدد طالما أن الممول لازال ممتنع بإرادته عن تقديم الإقرار أو التصريح الضريبي ، و طالما أن حق الخزينة العامة للدولة لم يسقط في تحصيل هذه الضريبة²². وقد تبنى المشرع الجزائري الإيداع القانوني ويفهم من ذلك ان أساس قيام مخالفة عدم الإلتزام بواجب التصريح تقوم في حالة عدم إيداع المكلف لتصريحه أي الإيداع باليد على مستوى إدارة الضرائب المختصة ، إذ نصت المادة 323 من قانون الضرائب المباشرة و الرسوم المماثلة على وجوب إيداع التصريحات الجبائية المتعلقة بالضريبة على الدخل الإجمالي وكذا التصريحات الخاصة بالرسم على النشاط المهني في الآجال المحددة في قوانين الضرائب المباشرة وتحرر جميع التصريحات على الإستثمارات التي تعدها و توفرها الإدارة الجبائية ويجب أن توقع التصريحات من قبل الأشخاص المؤهلين لذلك²³، إذن فاحتساب الغرامات و الزيادات المترتبة عن مخالفة تنفيذ الإلتزامات التصريحية خارج الآجال يقوم أساسا على فكرة الإيداع المتأخر للتصريحات .

بل أكثر من ذلك فإنه بالنسبة لتمديد مواعيد تنفيذ الإلتزامات التصريحية في حالة تزامن آخر يوم تنفيذها مع عطلة أو قوة قاهرة فإن المشرع قد ربط إمكانية تمديد الآجال بتاريخ الإيداع القانوني للتصريحات ، إذ نص المشرع في المادة 162 من قانون الضرائب المباشرة على " ...عندما ينتهي أجل إيداع التصريح عطلة قانونية يمدد أجل الإستحقاق إلى أول يوم مفتوح يليه " ، و باستقراء العديد من نصوص قوانين الضرائب نجد تكريسا واسعا لفكرة التأخر في الإيداع كأساس لقيام بعض مخالفات الإلتزامات التصريحية على غرار المادة 99 من قانون الضرائب المباشرة " ... عندما ينتهي أجل إيداع التصريح يوم عطلة قانونية يؤجل تاريخ الإستحقاق إلى اليوم الأول المفتوح الموالي " ، كما ان المادة 322 من قانون الضرائب المباشرة التي تنص على : " عندما يتم إيداع التصريحات المشار إليها في المواد 99 ، 151 ، 224 بعد انقضاء الأجل المحدد في نفس المواد المذكورة و إنما في غضون الشهرين المواليين لانقضاء الشهرين المواليين لتاريخ انقضاء هذه الآجال تنزل نسبة الزيادة بقدر 25% على عدم التصريح المنصوص عليه في المادة 192 إلى 10% إذا لم تتعد مدة التأخير شهر و إلى 20% عند خلاف ذلك " .

كما يبرز أيضا تبني المشرع على فكرة الإيداع المتأخر للتصريحات الجبائية كأساس قيام المخالفة بنصه في المادة 322 من قانون الضرائب على عبارة " يترتب على الإيداع المتأخر للتصريحات التي تحمل عبارة لاشيء و التصريحات التي تكتتب من طرف المكلفين بالضريبة الذين يستفيدون من إعفاء جبائي أو الذين يتحصلون على نتائج عاجزة تطبيق الغرامات التالية:

- 2.500 دج عندما تكون مدة التأخير شهرا واحدا .
- 5.000 دج عندما يتجاوز التأخر شهرا واحد و يقل عن شهرين .
- 10.000 دج عندما يتجاوز التأخر شهرين .

الفرع الثاني : الإرسال الإلكتروني و أثره على قيام المخالفات التصريحية

حدد المشرع الجزائري ميعادا لتقديم التصريحات وأوجب على المكلفين بالضريبة احترام هذه المواعيد تحت طائلة توقيع عقوبات تأخذ شكل غرامات جبائية، و يكفي لاعتبار الواجب القانوني قد تحقق تقديم التصريح و يتم تسليمه بأية وسيلة سواء باليد أو إرساله بطريق البريد المسجل أو العادي²⁴.

إذن فالمشرع الجزائري من خلال قوانين الضرائب المختلفة ينص أحيانا على إلزامية ايداع التصريحات الجبائية و يرتب الغرامات الجبائية على من يخالف هذا الإلتزام ، إلا أنه في مواقع أخرى ينص على اعتبار واجب التصريح قد تم و تحقق باكتتابه و إرساله إلى إدارة الضرائب المختصة و هو الامر الذي يبرز من خلال نص المادة 99 من قانون الضرائب المباشرة " فالنسبة للمكلفين بالضريبة الخاضعين للضريبة على الدخل الإجمالي يتعين عليهم اكتتاب و إرسال تصريحاتهم الجبائية على الأكثر يوم 30 أفريل من كل سنة إلى مفتش الضرائب المباشرة لمكان إقامتهم...." ، فالمشرع الجزائري تبنى صراحة بموجب المادة 99 من قانون الضرائب المباشرة فكرة الإرسال أي انه يكفي لاعتبار الإلتزام بالصريح قد تم بمجرد إرسال التصريح إلا أن المشرع لم يحدد طريقا معينا لإرسال التصريحات ، و هنا يثور التساؤل حول إمكانية الإرسال عن طريق البريد العادي خصوصا الإخلال بواجب التصريح يقوم على أساس حقيقة تاريخ الإرسال و الذي يكون غير ثابت بالنسبة للإرسال عن طريق البريد العادي عكس البريد الموصى عليه لكون المكلف يتوصل بالإشعار بالإستلام و من خلاله يمكن له إثبات تاريخ الإرسال و من ثم فإن الإرسال عن طريق البريد العادي قد يثير إشكال في إثبات تاريخ الإرسال و مع تطور تكنولوجيا المعلومات و الإتصال فإن فكرة الإرسال خارج الآجال كأساس لقيام بعض المخالفات التصريحية قد عرفت تطورا حيث اتسع مفهوم الإرسال ليشمل الإرسال الإلكتروني للتصريحات الجبائية و قد تم منح حق الإرسال الإلكتروني للتصريحات الجبائية للشركات التجارية الخاضعة للضريبة على أرباحها²⁵

فإذا كان الإيداع خارج الآجال كأساس لقيام مخالفة الإخلال بالإلتزامات التصريحية يعتد بساعات عمل إدارة الضرائب ، إذ يجب أن يتم الإيداع خلال ساعات العامل القانونية للإدارة و لا يمكن للمكلف الإيداع خارج مواعيد عمل الإدارة إلا أنه بالنسبة لاحتساب مواعيد الإرسال القانوني للتصريحات الإلكترونية لا يتم على أساس ساعات العمل القانونية لإدارة الضرائب و إنما على أساس اليوم الكامل بغض النظر عما إذا تم الإرسال داخل أو خارج أوقات عمل الإدارة و إنما العبرة بكون الإرسال داخل الآجال القانونية ، كما أن فكرة الإيداع تقتضي تقديم التصريحات الجبائية إلى إدارة الضرائب المختصة إلا أنه لا مجال لتوقع الخطأ في مكان إرسال التصريحات الإلكترونية لكونها تستند إلى نظام معلومات مركزي .

إلا أن الإشكال الذي تثيره فكرة الإرسال الإلكتروني للتصريحات الجبائية يتعلق ما مدى قيام مخالفة الإرسال الإلكتروني للتصريحات خارج الآجال القانونية خصوصا إذا ما تتعلق سبب التأخر بالأعطاب أو التدبب في تدفق الإنترنت فكيف سيتم التعامل مع هذه الحالات خاصة و أن هذه الأعطاب قد تمس منطقة دون الأخرى .

المشرع الجزائري كرس صراحة حالة القوة القاهرة كسبب من أسباب تمديد أجل تقديم التصريح السنوي²⁶ فهل يمكن اعبار انقطاع التزود بالإنترنت من قبيل القوة القاهرة التي تحول دون تنفيذ الإلتزامات التصريحية في الاجل المحدد لها .

كما ان الإشكال الآخر الذي تثيره فكرة الإرسال الإلكتروني للتصريحات الجبائية يتعلق بمدى إمكانية التعديل الكلي أو الجزئي لمضمون التصريحات من طرف المكلف بمعنى هل يمكن للمكلف تصحيح تصريحه إذا ما شابه نقص أو عيب أم أنه بمجرد إدخال البيانات و اكتتاب التصريح و إرساله إلكترونيا يسحيل على المكلف إعادة تعديل مضمونه .

وتجدر الإشارة إلى انه ليس هناك ما يحول بين المكلف و بين العدول عن تصريحه أو إقراره واستبداله بإقرار آخر طالما أن ذلك الإقرار الجديد قد تم في ميعاده القانوني²⁷ ، فإذا سلمنا بإمكانية العدول عن التصريح المودع على مستوى إدارة الضرائب فهل إعادة اكتتاب تصريح آخر من طرف المكلف و إرساله إلكترونيا ضمن الآجال يعتبر إلغاء ضمني للتصريح السابق في التاريخ و أي التصريحين سيتم تبنيه كأساس لفرض الضريبة ؟.

المطلب الثاني : مخالفات الدفع المتأخر للضريبة بين وسائل الدفع التقليدية و إشكالات الدفع الإلكتروني .

إن عملية الدفع تخص المكلفين بالضريبة وفقا للطرق المحددة ، فالمكلف بالضريبة يقع على عاتقه إلتزام دفع الدين الضريبي ، و يتم دفع الضريبة خلال فترات مختلفة كما يمكن ان يتم هذا الدفع بطرق مختلفة في التسديد وتؤدي الضرائب و الرسوم المذكورة في هذا القانون نقدا لدى صندوق الضرائب القائم على الضرائب أو حسب طرق الدفع الأخرى بما فيها الإقتطاع البنكي أو التحويل و الدفع الإلكتروني²⁸، و يعتبر تاريخ دفع الضريبة أو تاريخ توقيع الزيادات هو ذلك التاريخ الذي إنطلاقا منه يتم تطبيق العقوبات الجبائية²⁹ ، و يعتبر الدفع المتأخر للضريبة من بين المخالفات التي رتب عنها المشرع غرامات و زيادات تقترن بمدة التأخر في الدفع .

وسيتم التطرق إلى المعيار التقليدي لقيام مخالفة الدفع المتأخر للضريبة (الفرع الأول) كما سيتم الوقوف على اعتماد وسائل الدفع الإلكتروني في تسديد الضرائب و أثره على قيام مخالفات الدفع المتأخر للضريبة (الفرع الثاني) .

الفرع الأول : المعيار التقليدي لقيام مخالفة الدفع المتأخر للضريبة .

بعد إعداد الإشعار بالدفع تقوم قباضة الضرائب بتحويله إلى المكلف بالضريبة الذي يقع عليه إلتزام تسديد الضريبة و هو أهم إلتزام في مرحلة التحصيل ، و عادة ما يحدد المشرع معيار زمني للقيام بالإلتزام بالدفع و في حالة عدم تنفيذ الإلتزام بالدفع خلال هذه الأجال القانونية يعتبر المكلف في حالة مخالفة لأحكام قوانين الضرائب يترتب عليه غرامات جبائية و زيادات ضريبية.

إذ تنص المادة 402 من قانون الضرائب المباشرة " أنه يترتب عن التأخير في دفع الضرائب و الرسوم التي تحصل عن طريق الجداول ... و في حالة عدم التسديد في أجل ثلاثين (30) يوما الموالية للأجل المحدد سابقا تطبيق غرامة تهديدية قدرها 03% عن كل شهر تأخر او جزء منه ... كما ينجم أيضا عن التأخير في دفع الضريبة الجزافية الوحيدة تطبيق غرامة تأخير قدرها 10% ابتداء من اليوم الأول الذي يلي آخر أجل للدفع³⁰ ،

و من ثم فإن أساس قيام المخالفة هنا هو فكرة الدفع المتأخر بغض النظر عن كيفية هذا الدفع النقدي أو الدفع باستعمال وسائل الدفع الإلكترونية .

الفرع الثاني : تكريس الدفع الإلكتروني للضريبة و أثره على قيام المخالفات الجبائية .

إن غالبية المعاملات التجارية يتمخض عنها في النهاية إلتزام بالوفاء بمبلغ نقدي و نظرا لاستحالة حمل التجار لكل نقوده فقد ظهرت وسائل الدفع الإلكترونية³¹.

إن استخدام وسائل الدفع الإلكتروني كوسائل وفاء مستحدثة ذات تقنية تكنولوجية عالية بل و فائقة التطور يرجع إلى ما توفره من سهولة في إنجاز هذه المعاملات و كذا من حماية في مواجهة خطر حمل النقود³² فالإدارة الجبائية في إطار تطوير و تقريب الإدارة من المواطن كرسست من خلال موقع المديرية العامة للضرائب إمكانية الدفع الإلكتروني للضرائب بالنسبة لكبريات الشركات ، إلا أن الأساس التقليدي لقيام مخالفة التأخر في دفع الضريبة يمكن أن يعرف عدة صعوبات عند الدفع باستعمال الوسائل الإلكترونية للدفع ، إن القصور الوظيفي لأداة الدفع الإلكتروني أي الأعطال العرضية نتيجة إخلالات مادية أو كهربائية أو قصور في أوامر التشغيل المرتبطة مثلا بلغة البرمجة يمكن أن تكون سببا مباشرا في تأخر تنفيذ الإلتزام بدفع الضريبة إلكترونيا .

فأنظمة الدفع الإلكتروني تعتمد على نظم المعلومات و تقنية شبكات الاتصال الإلكترونية و إن الارتباط بينهما يؤدي إلى زيادة المخاطر الناجمة عن عدم كفاءة النظم المتبعة لمواجهة متطلبات المستخدمين و السرعة في إجراء الصيانة الطارئة أو الدورية التي تتطلبها شبكات الاتصال ومن الأخطاء الشائعة في هذا المجال للاعتماد على تقنيات غير متطورة أو تقنيات واحدة مشتركة للعديد من أنظمة التشغيل أو الأجهزة المستخدمة مما قد يؤدي إلى تعطيل هذه الأنظمة و الشبكات المرتبطة عند حدوث أي مشكلة تتعلق بالبرمجة أو البنية التحتية الإلكترونية و كل هذه الأخطار يمكن أن تزيد كنتيجة لارتباط الشبكات مع بعضها البعض واعتماد أنظمة الدفع غير مزود خدمة وحيد.

إن هذه الإشكالات التي يمكن أن تتعرض عملية الدفع الإلكتروني للضريبة جعل المشرع يخص مخالفة الدفع الإلكتروني المتأخر للضريبة بأحكام خاصة تتلاءم و الظروف الاستثنائية التي قد تصادفها فأعفى المشرع الجزائي المكلف بالضريبة من دفع غرامات التأخير إذا كان التأخير في عمليات الدفع الإلكتروني راجع إلى أسباب خارجة عن إرادة المكلف بالضريبة و إرادة المؤسسة المالية إلا أنه اشترط أن لا يتجاوز هذا التأخير عشرة أيام (10) تحتسب ابتداء من تاريخ الدفع³³ .

خاتمة

إن لجوء إدارة الضرائب إلى توظيف تكنولوجيا المعلومات والاتصالات ضمن أساليب عملها هو مسعى في إطار عصرنة هذه الإدارة و تقريبها من المواطن وتسهيل أداء التزاماته الجبائية بطريقة بسيطة ، إن هذه الطفرة من مجال الإدارة الورقية إلى الإدارة الإلكترونية بالنسبة لإدارة الضرائب تجد ما يبررها في مقتضيات السرعة التي تستوجبها المعاملات التجارية خصوصا وأن أغلب المخابين بالالتزامات الجبائية هم من فئة التجار صف إلى ذلك اتساع نطاق التجارة الإلكترونية .

و مما سبق بيانه فإن أهم النتائج التي يمكن الوقوف عليها من خلال هذه الدراسة تتمثل في:

- إن إدارة الضرائب عملت في بداية الأمر على حصر مجال الالتزامات الجبائية الممكن تنفيذها إلكترونيا في نطاق ضيق على غرار الالتزام بالتصريح و الالتزام بدفع الضريبة .
- تزايد أهمية توسيع دائرة الخدمات و المعاملات الإلكترونية خصوصا في ظل فترة القوة القاهرة أو الظروف الطارئة على غرار ما عرفته فترة انتشار وباء كوفيد 19 و التي نتج عنها تعطيل تنفيذ الكثير من المعاملات و الالتزامات الجبائية .
- تعد كبريات الشركات الخاضعة للضريبة الفئة المعنية بتنفيذ الالتزامات الجبائية إلكترونيا ، إن حصر التنفيذ الإلكتروني في هذه الفئة له ما يبرره باعتبار أن هذه الشركات لها من المحاسبين و مهندسي الإعلام الآلي من يسهرون على إتمام هذه الالتزامات الجبائية على أحسن وجه و ذلك لإلزامهم بمجال المعلوماتية و مختلف تكنولوجيا الإتصال المرتبطة بها .
- تقوم المخالفات الجبائية تقوم بالدرجة الأولى على عدم الالتزام و التقيد بالمواعيد المحددة قانونا في التنفيذ أي أن التأخر في التنفيذ يشكل مخالفة جبائية إلا أن تكريس التنفيذ الإلكتروني للالتزامات الضريبية من شأنه أن يغير في معالم قيام المخالفة .
- كان الإيداع المتأخر للتصريحات الجبائية لجى إدارة الضرائب هو أساس قيام المخالفة أما في ظل التنفيذ الإلكتروني للالتزامات التصريحية فالمخالفة تقوم على فكرة الإرسال خارج الأجل القانونية و نفس الشئ ينطبق على مخالفة الدفع المتأخر للضريبة .
- ومن قبيل التوصيات التي يمكن تقديمها في هذا الصدد :
- إن تنفيذ الالتزامات الجبائية عن طريق الانترنت و وسائل الإتصال الإلكترونية يقتضي الأخذ بعين الإعتبار بعض الظروف المقترنة بالدرجة الأولى بضرورة تكوين موظفي إدارة الضرائب في التعامل مع الالتزامات الجبائية التي تم تنفيذها بالطريق الإلكتروني .
- السعي إلى تعميم تنفيذ الالتزامات التصريحية بالشكل الإلكتروني بالنسبة لكافة المكلفين بالضريبة لما لهذه الخطوة من أهمية في تسهيل تنفيذ الالتزامات الجبائية خاصة في ظل الظروف الطارئة أو القوة القاهرة .

- تعديل في النصوص القانونية المتعلقة بالمخالفات التصريحية و عدم ربط ارتكابها بفكرة الإيداع المتأخر فقط و إنما إضافة فكرة الإرسال الإلكتروني خارج الآجال و في هذه الحالة ينبغي إحتساب الآجال بالأيام الكاملة و ليس بساعات عمل الإدارة .
- إن الدفع الإلكتروني للضريبة لا يمكن تعميمه على جميع المكلفين بالضريبة و جعله الطريقة الوحيدة لأداء الضرائب في الوقت الراهن و هذا راجع لعدم تحكم بعض شرائح التجار الخاضعين للضريبة في تكنولوجيا المعلومات و الإتصال الحديثة من جهة و لضعف تدفق و تدبب الأنترنت من جهة أخرى مما قد ينجم عنه من ارتكاب مخالفات خارجة عن إرادة المكلف بالضريبة أو نتيجة جهله بأحكام قوانين الضرائب .
- إن إرساء إدارة جبائية إلكترونية يقتضي وضع نظم معلومات كفيل بحماية مضمون التصريحات من التغيير أو الحذف أو الإزالة و التي من شأنها أن تؤدي إلى نشوء مخالفات عدم تقديم التصريح أو عدم صحة التصريحات هذه المخالفات التي قد تأخذ أبعاد ومنحنى آخر يصل إلى حد تجريم الفعل و المعاقبة عليه جزائيا و جبائيا .
- يعد الدفع المتأخر للضريبة من أهم المخالفات التي يمكن معاقبة المكلف بالضريبة عنها جبائيا و قد تصل إلى حد المعاقبة الجزائية فإن تكريس الدفع الإلكتروني للضريبة قد يطرح الكثير من الإشكالات المتعلقة بوسائل الدفع في حد ذاتها و ما يشوبها من إعطاب وسرقات هذا من جهة و نقص خبرة و ثقافة التعامل بهذه الوسائل الجديدة على المجتمع الجزائري ،و من جهة أخرى فإن التأخر في إطلاق خدمة الدفع الإلكتروني مرده عدم الجاهزية للتعامل بهذه الوسائل و التي ينبغي في بادئ الأمر توفير المتطلبات اللازمة لتطبيقها خصوصا و أن الأمر يتعلق بالضرائب التي تعد موردا هاما للخزينة

الهوامش:

- 1- زروقي نسرين ،"الإدارة الإلكترونية كأحد إفرازات عالم تكنولوجيا الإنترنت و التجارة الإلكترونية ، مجلة الإقتصاد الجديد ، جامعة خميس مليانة ، عدد 15 ، مجلد 02 ، ص ص 239-241 .
- 2- أوشان أحمد ، بلعزوز بن علي ، " الإصلاحات الضريبية كأداة لعصرنة و تطوير الإدارة الضريبية بالإشارة إلى حالة الجزائر ، مجلة الأكاديمية للدراسات الإجتماعية و الإنسانية ، جامعة حسيبة بن بوعلي ، الشلف ، قسم العلوم الإقتصادية و القانونية ، عدد 17 ، جانفي 2017 ، ص ص 70 - 71 .
- 3- المادة 176 من أمر رقم 101/76 مؤرخ في 9 ديسمبر 1976 ، معدل و متمم ، يتضمن قانون الضرائب المباشرة و الرسوم المماثلة ، ج ر عدد 102 لسنة 1976 .
- 4- Note №1881 Du 29/12/2014 Concernant La Delivrance Des Extritts De Role Generes Par L Application Informatique , Directio Generale Des Impots , Ministere Des Finances
- 5-أوشان أحمد ، بلعزوز بن علي ، مرجع سابق ، ص 71 .
- 6- Conrier Jean-Pierre , Lemaire Dominique , Les Impots Et La Politique Fiscal, Paris , 1984 , P 3
- 7-أوشان أحمد ، بلعزوز علي ، مرجع سابق ، ص 71 .
- 8-محمد سمير أحمد، الإدارة الإلكترونية، دار الميسر للنشر و التوزيع و الطباعة، الاردن ، 2009 ، ص 200
- 9-إبراهيم جودة، حسن توفيق،"نظم و تكنولوجيا المعلومات في دائرة ضريبة الدخل و المبيعات و اثرها على فاعلية الدائرة في الأردن، مجلة الإقتصاد الصناعي،جامعة باتنة 01 الحاج لخضر، كلية العلوم الإقتصادية و التجارية و علوم التسيير،عدد 09، 2015ص 289
- 10-benylles Karima , « Le Renouveau Du Service Public A Travers Une Politiques De Ressource Humaine Dans La Fonctions Publique » , Revue Idara , Volume 02 , № 01 , 1992 , P 118
- 11- طلحي فاطمة الزهراء ، " أهمية تدريب الموارد البشرية لتفعيل الإدارة الإلكترونية في الجزائري ، مجلة العلوم الإنسانية، جامعة محمد خيضر ، بسكرة ، عدد 35/34 ، مارس 2014 ، ص 272 .
- 12-أحمد فتحي سرور،الجرائم الضريبية،دار النهضة العربية،مصر، 1990،ص 361 .
- 13 صالح العبد،الوجيز في قانون الإجراءات الجبائية،دار هومة،الجزائر، 2005،ص 24
- 14-Colin Philippe , La Verification Fiscal , Edition Economica , Paris , 1979, Pp 17-89 .
- 15- P.F Racine, « L'organisation De L'administration Fiscal Et Le Controle Fiscal , Revue Du Conseil D'etat , № Special Sur Le Contentieux Fiscal , 2003 , P 16 .
- 16- Lambert Thierry , Le Control Fiscal Droit Et Pratique , P.U.F , Paris , 1991 , P 43 .
- 17- الحمزة عبد الحليم ،" الفحص الإلكتروني كأداة لتفعيل عمل الإدارة الضريبية: نحو نموذج لنظام المعلومات الإلكترونية في الإدارة الضريبية في الجزائري "، مجلة دراسات جبائية ، جامعة البليدة ، كلية العلوم الإقتصادية ، عدد 12 ، جوان 2018 ، ص ص 88 - 91 .
- 18-نفس المرجع ، ص ص 101-105

- 19- محمد سمير أحمد ، مرجع سابق ، ص 284
- 20- أحمد فتحي سرور ، مرجع سابق ، ص 361 .
- 21- نسرين عبد الحميد ، الجرائم الاقتصادية التقليدية و المستحدثة ، المكتب الجامعي الحديث ، القاهرة ، مصر ، 2009 ، ص 153 .
- 22- أحمد فتحي سرور ، مرجع سابق ، ص 112 .
- 23- منتصر سعيد حمودة ، الجرائم الاقتصادية ، دار الجامعة الجديدة ، الإسكندرية ، مصر ، 2010 ، ص 175
- 24- المادة 323 من قانون الضرائب المباشرة.
- 25- طالب نور الشرع ، الجريمة الضريبية ، دار وائل للنشر و التوزيع ، عمان ، الأردن ، 2008 ، ص 61.
- 26 - المادة 99 من قانون الضرائب المباشرة .
- 27- المادة 151 من قانون الضرائب المباشرة .
- 28- تنص المادة 102 من قانون الضرائب المباشرة على : "... في حالة القوة القاهرة يمكن تمديد أجل تقديم التصريح السنوي المرفق بالوثائق الثبوتية بموجب قرار من الوزير المكلف بالمالية ، لا يمكن أن يزيد هذا التمديد عن شهرين(02) " .
- 29- طالب نور الشرع ، مرجع سابق ، ص 62 .
- 30- Aurelien Baudu , L'essentiel Du Droit Des Procedures Fiscales ,3 Emeedition , Lesctenso Editions , Paris , 2015/2016, P P 65-67 .
- 31 - المادتين 370 ، 402 من قانون الضرائب المباشرة .
- 32 - مصطفى كمال طه ، وائل أنور البندق ، الأوراق التجارية و وسائل الدفع الإلكترونية الحديثة ، دار الفكر الجامعي ، الإسكندرية ، مصر ، 2009 ، ص 337 .
- حوالف عبد الصمد ، النظام القانوني لوسائل الدفع الإلكتروني ، أطروحة مقدمة لنيل شهادة الدكتوراه ، كلية¹ الحقوق ، جامعة أبو بكر بلقايد ، تلمسان ، 2014/2015 ، ص 505
- 33- لمادة 68 من قانون رقم 14/16 المؤرخ في 28 ديسمبر 2016 يتضمن قانون المالية لسنة 2017 ، ج ر عدد 77 مؤرخ في 29 ديسمبر 2016

مشاركة الايجار صورة للاستغلال التجاري للسفينة

Chaerter Party Picture For Commercial Exploitation Of The Ship

كراش ليلى¹¹ كلية الحقوق، جامعة الجزائر 1 ، (الجزائر)، kracheleila.pro@gmail.com

تاريخ النشر: سبتمبر/2022

تاريخ القبول: 2022/09/11

تاريخ الإرسال: 2021/11/21

الملخص:

يأتي النقل في طليعة صور الاستغلال التجاري للبيئة البحرية، وتعتبر السفينة أداة الملاحة البحرية باعتبارها تسمح بالربط بين البحار والمحيطات، وبالتالي يرتبط الاستغلال التجاري البحري باستغلالها، وعقد النقل البحري هو عقد يلتزم بموجبه الناقل بنقل البضائع من ميناء إلى ميناء آخر عن طريق السفينة، مقابل أجر يلتزم به الشاحن، فيقوم الناقل سواء كان مالكا للسفينة أو مستأجرا لها ومجهزا بأن ينقل البضائع لحساب الشاحن، وعليه يتم النقل البحري للبضائع بموجب سندات الشحن، أو بموجب مشاركة ايجار السفينة.

ويعد النقل بموجب سند الشحن أهم صور الاستغلال التجاري للبيئة البحرية، ومع ذلك فهو لا يمثل الصورة الوحيدة للاستغلال التجاري البحري، لهذا غالبا ما يستأجر صاحب البضاعة سفينة أو جزء منها لغرض استغلالها في نقل بضائعه أو بضائع من يمثلهم، وبالتالي يتم عقد ايجار السفينة بموجب اتفاقية يلتزم بموجبها مؤجر السفينة بأن يضع سفينته تحت تصرف مستأجر السفينة مقابل أجر، ويمكن أن يتم استئجار السفينة غير مجهزة أو سفينة مجهزة على أساس الرحلة أو لمدة معينة.

الكلمات المفتاحية: استغلال السفينة- سفينة بهيكلها- سفينة مجهزة- مشاركة بالرحلة- مشاركة زمنية.

Abstract:

Transportation comes at the forefront of the forms of commercial exploitation of the marine environment, and the ship is considered a marine navigation tool, and thus maritime commercial exploitation is linked to their exploitation. The shipper, the carrier, whether he is the owner of the ship or a charterer and equipped with it, transports the goods for the account of the shipper, and accordingly, the sea transportation of the goods is carried out according to the bills of lading or under the charter of the ship. Transportation under the bill of lading is the most important form of commercial exploitation of the marine environment, however, it is not the only form of marine commercial exploitation. the lease of the ship is concluded under an agreement under which the lessor is bound The ship may put his ship at the disposal of the ship charterer in return for a fee.

Key words: Exploitation of a ship - A ship with her hull - An equipped ship - A voyage chart - A time chart.

مقدمة

يأتي النقل في طليعة صور الاستغلال التجاري للبيئة البحرية، ويعد نقل البضائع بوجه عام عصب حركة تداول الثروات، إذ لا يتأتى انجاز المبادلات بين أجزاء المعمورة دون أن يستلم الأمر نقل الأشياء من مكان إلى آخر، وتأتي أهمية استغلال السفن في نقل البضائع من استثنائها من بين وسائل النقل بقدرة فائقة على نقل الحمولات الضخمة التي يستعصي نقلها بالطائرات حتى المرحلة الراهنة من تطورها¹، وعليه تعتبر السفينة أداة الملاحة البحرية باعتبارها تسمح بالربط بين البحار والمحيطات، وبالتالي يرتبط الاستغلال التجاري البحري باستغلالها، فممارسة التجارة عبر الملاحة البحرية يستدعي استغلالا تجاريا لها.

وعقد النقل البحري هو عقد يلتزم بموجبه الناقل بنقل البضائع من ميناء إلى ميناء آخر عن طريق السفينة، مقابل أجر يلتزم به الشاحن، فيقوم الناقل سواء كان مالكا للسفينة أو مستأجرا لها ومجهزا بأن ينقل البضائع لحساب الشاحن، والشاحن هو الذي يقدم البضاعة إلى الناقل لكي ينقلها إلى المرسل إليه، الذي قد يكون الشاحن نفسه أو شخص آخر، والنقل قد يكون نقل بمشارطة إيجار أو نقل بموجب سند شحن².

وعليه يتم النقل البحري للبضائع بموجب سندات الشحن، أو بموجب مشاركة إيجار السفينة، ويكون استغلال السفينة في الحالة الأولى من قبل مالها ممثلا بالريان، وبموجب عقد يبرم بين الناقل (مالك السفينة أو ربانها) والشاحن، وسند الشحن لا يحرر عادة من قبل الناقل إلا إذا تم شحن البضاعة على ظهر السفينة لإثبات واقعة الشحن ذاته³، فإذا اقتصر الأمر على مجرد التزام الناقل بنقل بضاعة معينة من مكان إلى مكان آخر دون أن يقتضي ذلك تأجير سفينة معينة أو جزء منها فلا محل لاستخدام مشاركة الإيجار، ويكون سند الشحن في هذه الحالة صالحا لإثبات عقد النقل أو لإثبات تسليم البضاعة المراد نقلها⁴.

وترجع أهمية دراسة موضوع مشاركة إيجار السفينة كصورة للاستغلال التجاري للسفينة لما توفره عملية تأجير السفن من مزايا للشاحنين والناقلين، لكون أن عملية استغلال السفينة وتجهيزها (الطاقم والمؤونة) يتطلب تكلفة ضخمة، وإذا بدأت الملاحة تبدأ مصاريف الموانئ والتأمين وعقود النقل وتنفيذها، والمسؤولية الناشئة عنها، وعليه فإن الإشكالية المطروحة في هذه الورقة البحثية تدور حول: ماهية مشاركة إيجار السفينة والآثار القانونية المترتبة عليها؟

للإجابة على هذه الإشكالية قسمنا بحثنا إلى مبحثين، عالجنا ماهية مشاركة إيجار السفينة في (المبحث الأول)، أما (المبحث الثاني) فقد خصصناه للأحكام القانونية المتعلقة بمشاركة إيجار السفينة.

المبحث الأول: ماهية مشاركة إيجار السفينة

عقد إيجار السفينة، أو كما هو يسمى في عرف التجارة البحرية "مشاركة إيجار السفينة"⁵ يعني الاتفاق الذي يتم بين مالك السفينة أو تجهيزها والمستأجر، يتعهد بمقتضاه المؤجر بأن يضع سفينة معينة تحت تصرف الثاني مقابل أجر يتم الاتفاق عليها في العقد للقيام بالاستغلال البحري للسفينة، مهما كانت الصورة التي تتخذها هذه المشاركة.

إن تحديد ماهية مشاركة إيجار السفينة يستدعي منا تحديد مفهوم هذه المشاركة في (المطلب الأول)، ثم تحديد صورها في (المطلب الثاني).

المطلب الأول: مفهوم مشاركة إيجار السفينة

إن تحديد مفهوم مشاركة إيجار السفينة يتطلب التطرق لتعريفها في (الفرع الأول)، وخصائصها في (الفرع الثاني)، وتمييزها عن المصطلحات المشابهة لها في (الفرع الثالث).

الفرع الأول: تعريف مشاركة إيجار السفينة

تعرف مشاركة إيجار السفينة بأنها عقد يلتزم بمقتضاه المؤجر مقابل أجرة، بأن يضع تحت تصرف المستأجر سفينة صالحة للملاحة، لمدة محددة أو للقيام برحلة أو رحلات معينة⁶، ويكون للمجهز حق الإدارة التجارية والملاحية للسفينة، ويكون هذا عادة في نقل البضائع التي يحتاج فيها الناقل إلى كل السفينة أو جزء منها في شحن نوع معين من البضائع، وهي البضائع الصب مثل: شحن المواد الخام كالبترول والفحم والأخشاب والحديد والنحاس، ويبرم العقد في جو تسوده المساواة بين أطراف العقد دون إذعان لأيهما⁷.

ويجري النقل البحري بموجب إيجار السفينة بسند يحرره لإثبات واقعة استئجار السفينة بين مالك السفينة والمستأجر، وهذا الأخير هو الذي يأخذ على عاتقه استغلال السفينة كلاً أو جزء منها، أو خلال مدة معينة، وله الحق في استغلالها في عمليات نقل البضائع أو غيرها بموجب سند استئجارها، وترتبط شركات الملاحة البحرية بالشاحنين بموجب عقود نقل بحري نظراً لعدم إمكانية شركات الملاحة البحرية استثمار ما تملكه من السفن في نقل البضائع، إذ من النادر أن تمتلك المشروعات الاقتصادية أسطولاً بحرياً تابعاً لها، تقوم شركات الملاحة على مشروعات بحرية يتمثل غرضها الرئيسي في تقديم خدمات النقل للغير⁸.

الفرع الثاني: خصائص مشاركة إيجار السفينة

عقد استئجار السفينة يخضع لمبدأ الحرية التعاقدية ومبدأ الرضائية، بحيث تحدد شروط العقد والتزامات الأطراف بكل حرية، سواء ما تعلق بالقواعد المتعلقة بمسؤولية المؤجر أو الإعفاء من المسؤولية أو مدة التقادم المنصوص عليها قانوناً، وعليه فإن عقد استئجار السفينة يخضع لمبدأ الرضائية المنصوص عليها في القواعد العامة للعقود (أولاً)، والكتابة ماهي إلا وسيلة لإثباته (ثانياً).

أولاً: عقد إيجار السفينة عقد رضائي

عقد استئجار السفينة من عقود المعاوضة الملزمة للجانبين وهو من العقود الرضائية، وهو عقد تجاري بالنسبة لمؤجر السفينة خلافاً للمستأجر ألا قصد استئجار السفينة من أجل الاستغلال التجاري، ويخضع لقواعد القانون الخاص عند الفصل في المنازعات المترتبة عنه من قبل القضاء العادي، ويخضع تفسيره لقواعد القانون المدني الخاصة بتفسير العقود⁹، وعليه يبرم عقد إيجار السفينة مثله مثل عقد الإيجار المدني بين المؤجر والمستأجر، ويتم هذا الاتفاق طبقاً للقواعد العامة في إبرام العقود¹⁰، والقواعد

الخاصة الواردة في القانون البحري نظرا للطبيعة الخاصة لمحل هذا العقد وهو السفينة، وأيضا المخاطر التي تتميز بها البيئة البحرية.

طرفا عقد إيجار السفينة، سواء تعلق الأمر بإيجار سفينة غير مجهزة أو بمشاركة إيجار سفينة مجهزة لمدة زمنية أو لرحلة معينة هما المؤجر والمستأجر، قد يكون المؤجر مالكا للسفينة وذلك هو الأصل، ومالك السفينة ومؤجرها مهما كانت صفته شخصا طبيعيا أو ممثل شخص معنوي يمكن أن يوكل غيره باسمه ولحسابه بموجب وكالة عامة أو خاصة، كما منح المشرع سلطة إبرام عقد إيجار السفينة للأعوان المساهمين في الاستغلال التجاري للسفينة وهم السماسرة البحريون والريان ووكيل السفينة. كما يمكن لمستأجر السفينة تأجيرها من الباطن، باعتباره حق ناتج ومتصل بحقه في استغلال السفينة، ولكن المشرع جعل سلطة المستأجر في التأجير من الباطن طبقا للمادة 644 ق ب ج خاضعة لاتفاق الطرفين، بمعنى أنه إذا وجد شرط في مشاركة إيجار السفينة يقضي بعدم إمكانية تأجيرها من الباطن، يجب على المستأجر الالتزام بهذا الشرط، ويجب عليه أن يبقى ملتزما اتجاه المؤجر بالواجبات الناتجة عن عقد الاستئجار.

وفي حالة تأجير السفينة من الباطن نكون في مواجهة مشارطتين، الأولى تلك المبرمة بين المؤجر والمستأجر الأصلي (والذي يعد في هذا الفرض مؤجرا) وبين المستأجر من الباطن، وتعرف بعقد إيجار السفينة من الباطن، وأحكام مشاطة تسري على أطرافها، وعليه تنشأ علاقات بين المؤجر في المشاركة الأصلية وبين المستأجر من الباطن، وتلك التي تنشأ بين المستأجر الأصلي والمستأجر من الباطن، وأخيرا تلك التي تنشأ بين المستأجر من الباطن والغير¹¹.

ثانيا: مشاركة إيجار السفينة وسيلة للإثبات

إن مشاركة الإيجار هي المحرر الذي يكتب لإثبات عقد إيجار السفينة¹² نظرا لمبدأ الحرية التعاقدية التي يسود إبرام مشارطات إيجار السفن¹³، فإن المستأجر في عقد إيجار السفينة يكون في نفس القوة الاقتصادية للمؤجر، مما يسمح له بمناقشة شروط العقد، وتبعاً لذلك فهو ليس بحاجة إلى حمايته، لذلك يخضع إيجار السفينة للحرية التعاقدية، وأحكام التقنين البحري هي مكملة ومفسرة لإرادة المتعاقدين¹⁴، ينطبق في حالة عدم الاتفاق على أحكام أخرى، لهذا لا يوجد في القانون لشكل معين لإثبات العقد، ودرج العمل على تسمية المحرر المثبت لعقد إيجار السفينة بمشارطة إيجار السفينة". وعليه عقد إيجار السفينة عقد رضائي لا تلزم أية شكلية لانعقاده، والكتابة مشروطة للإثبات وليس لصحة العقد، إذ يكفي لقيام العقد تطابق الإيجاب والقبول طبقا للقواعد العامة، حيث يجب أن يثبت بالكتابة، وأن يتضمن التزامات الأطراف، ولا تطبق قاعدة الإثبات هذه إلا على السفن التي تقل حمولتها الاجمالية على 10 أطنان (المادة 642 ق ب ج)، وغياب الكتابة لا يؤدي إلى بطلان عقد استئجار السفينة، بل يبقى صحيحا ومرتباً لآثاره، هذا إذا كانت حمولة السفينة تفوق 10 أطنان، أما إذا كانت حمولة السفينة تقل

عن 10 أطنان فإن الإثبات فيها يخضع للقواعد العامة في الإثبات، وعليه فإن شرط الكتابة المنصوص عليه في المادة 642 ق ب ج هو للإثبات وليس للانعقاد.

يجب أن يتضمن عقد إيجار السفينة حسب المادة 643 ق ب ج على:

- العناصر الفردية للسفينة:

- اسم وعنوان المؤجر والمستأجر

- النسبة المئوية للأجر الخاص باستئجار السفينة

- مدة العقد أو بيان الرحلات التي يجب القيام بها

إذا كان القانون لا يشترط شكل معين للمحرر الذي يثبت عقد إيجار السفينة فإن الرسائل والبرقيات المتبادلة بين الطرفين باعتبارها تعبر عن إيجاب وقبول الطرفين¹⁵، وأمام عدم وجود توحيد دولي لأحكام مشارطات الإيجار، والذي يرجع سببه إلى أن عقد إيجار السفينة ليس بعقد إذعان طالما أن لأطراف حرية في مناقشة شروطه على قدم المساواة، وقد أظهر العمل البحري مشارطات إيجار نموذجية عامة تدرج فيها شروط مطبوعة، مع ترك بعض البيانات على بياض كي يقوم أصحاب الشأن بملئها، وأخرى متخصصة حسب نوع التجارة التي تتعلق بها¹⁶، تتضمن بيانات بشأن سفن معينة أو سفن مخصصة لأغراض محددة، ويبقى للأطراف إيراد بعض التعديلات على الشروط المطبوعة التي تتضمنها تلك المشارطات، سواء بالحذف أو الإضافة، وتكون لهذه الشروط المضافة التي تخالف الشروط المطبوعة الغلبة على هذه الأخيرة -مهما كانت طريقة إضافتها- لأنها أوضح تعبيراً عن إرادة المتعاقدين¹⁷.

الفرع الثالث: تمييز مشاركة إيجار السفينة عن المصطلحات المشابهة له

يأخذ عقد النقل البحري صورتين: إما نقل بموجب مشاركة إيجار سفينة وإما نقل بموجب سند شحن، وإذا كان كلا منهما يخضع لنظام قانوني مختلف تماماً عن النظام الذي يحكم الآخر، فمن الناحية الاقتصادية يعتمد الإيجار على مشروع كبير يرد على كل طاقة السفينة أو جزء محدد من طاقتها، أما عقد النقل البحري بموجب سند الشحن فإنه يعتمد على عملية قليلة الأهمية، بأن يعهد أحد الشاحنين ببضاعته إلى إحدى سفن الخطوط المنتظمة، من أجل نقلها مع غيرها من بضائع لشاحنين آخرين إلى الموانئ المتفق عليه مسبقاً¹⁸.

في جميع الحالات التي يتم فيها النقل بموجب مشارطات إيجار يتم إصدار سندات شحن، إلا أن سند الشحن في هذه الحالة لا يثبت في الواقع إلا استلام الریان لكمية البضاعة الثابتة به، فهذا السند هو الذي يعطي الحق للشاحن - الطرف في المشاركة - أن يتقدم في ميناء الوصول مطالباً الریان بتسليمه البضاعة¹⁹.

من المهم أن نعرف أن مجرد إصدار سند الشحن تنفيذاً لعقد إيجار على النحو السابق لا يؤدي تلقائياً إلى إخضاع عمليات النقل بعقود الإيجار إلى أحكام عقد النقل، فمالك السفينة عندما يصدر سند شحن للمستأجر لا يلتزم إلا بأحكام عقد إيجار السفينة، إلا أنه إذا أصدر مالك السفينة للمستأجر سند شحن قابل للتداول، فإنه يعطي المستأجر تفويضاً ضمناً يخوله تظهير سند الشحن، وبالتالي يؤدي هذا

إلى إلزام المالك الذي يكون مسؤولاً في مواجهة حامل سند الشحن²⁰ طبقاً لأحكام عقد النقل البحري، أما إذا كان حامل السند هو المستأجر موقع عقد الإيجار فإن العلاقة بينه وبين المالك تطبق عليها أحكام عقد الإيجار وليس سند الشحن²¹.

وتحرير مشاركة الإيجار في حالة التأجير بالرحلة لا يغني عن تحرير سند الشحن الذي يعد مجرد إيصال باستلام البضاعة يسلمه الرابح للشاحن، ويثبت فيه شحن كمية البضائع على السفينة، وعليه فالشاحن الذي يريد نقل بضاعته من ميناء بحري إلى آخر يبرم مع الناقل عقد نقل بحري، وبعد تمام شحنه للبضاعة يصدر الناقل سند الشحن الذي قد يتضمن عقد النقل ذاته أو تكون مجرد وثيقة لإثباته²². ولما كان سند الشحن في هذه الحالة يثبت واقعة لاحقة على إبرام المشاركة وهي واقعة الشحن، فإنه من المتصور أن يقع بينه وبين المشاركة تعارض، فإذا ذكر في المشاركة أن الإيجار يتعلق بنقل كمية ما من البضائع، إلا أن سند الشحن الذي صدر بعد الشحن تضمن كمية تختلف عن تلك المتفق عليها في سند الشحن، فهنا يعتد بالكمية الواردة في سند الشحن، أما الحالة التي يحيل فيها سند الشحن إلى مشاركة الإيجار، وتوجد اختلافات بين شروط كل منهما، فيجب التفرقة بين الإحالة العامة التي يجب الأخذ بالشروط الواردة في مشاركة الإيجار التي يحيل إليها السند، والإحالة المحدودة التي يعتد فيها بما ورد في سند الشحن²³.

ولا يمكن تصور هذا التعارض بين مشاركة الإيجار وسند الشحن إلا في العلاقة بين الشاحن (المستأجر بالرحلة) والناقل المؤجر، أما بالنسبة للمرسل إليه حامل سند الشحن فهو غريب عن العلاقة بين المؤجر والمستأجر باعتباره من الغير، ومن ثم فإن علاقته بالناقل (المؤجر) يحكمها سند الشحن وحده، أما إذا أحال سند الشحن إلى مشاركة الإيجار، فإن حامل السند يلتزم بالشروط الواردة بالمشاركة التي أحال إليها سند الشحن في كل ما لم يرد فيه نص في سند الشحن.

المطلب الثاني: صور مشاركة إيجار السفينة

يتم عقد إيجار السفينة بموجب اتفاقية يلتزم بموجبها مؤجر السفينة بأن يضع سفينته تحت تصرف مستأجر السفينة مقابل أجر، ويمكن أن يتم استئجار السفينة على أساس الرحلة أو لمدة معينة أو بهيكلها (المادة 640 ق ب ج)، ومن ثم فقد يتولى المالك تأجير السفينة بدون تجهيز ودون أن يزودها بالمؤن أو الطاقم، ويطلق عليه إيجار السفينة غير مجهزة أو عارية (الفرع الأول)، أو أن يتولى مالك السفينة بتأجيرها مجهزة، ويضعها في حالة صالحة للملاحة، ولهذا من الإيجار صورتين هما: مشاركة الإيجار الزمنية (الفرع الثاني)، أو مشاركة إيجار لرحلة أو لعدة رحلات (الفرع الثالث).

الفرع الأول: إيجار السفينة بهيكلها (Coque-nue)

عقد إيجار السفينة غير مجهزة هو عقد يضع بمقتضاه المالك سفينته عارية غير مجهزة لا بطاقم ولا بالمؤونة والوقود تحت تصرف شخص آخر للانتفاع بها لمدة معينة لقاء أجر معلوم، فيقوم المستأجر

بالتعاقد مع الريان والطاقم وتموين السفينة بالغذاء والوقود، ويعد المستأجر في هذه الصورة مجهزا للسفينة دون المالك، ويعد العقد من قبيل ايجار الأشياء، ومن تم تسري عليه أحكام الايجار في القانون المدني²⁴. ويقصد بالتجهيز تهيئة السفينة بوجه عام للاستغلال البحري، عن طريق تزويدها بالمؤونة والوقود، والأدوات اللازمة لملاحتها، واستخدام الريان وأفراد الطاقم البحري (البحارة)، ولا يلزم لكي نكون بصدد إيجار سفينة غير مجهزة أن يتولى المستأجر تجهيزها بالكامل، بل يمكن الاتفاق على أن يتولى المؤجر جانباً من التجهيز، كتزويد السفينة ببعض المؤن أو الأدوات الملاحية²⁵.

ويتعهد المؤجر بموجب عقد استئجار السفينة بهيكلها، بأن يضع تحت تصرف المستأجر السفينة بدون تسليح أو تجهيز تحت تصرف المستأجر لوقت محدود، ويتعهد المستأجر بدوره بدفع الإيجار (المادة 724 ق ب ج)، ويتمتع المستأجر بالتسيير الملاحى والتجاري للسفينة²⁶، ولهذا الغرض فإنه يكون المسؤول الوحيد عن الالتزامات التي عقدها الريان لخدمة السفينة (المادة 730 ق ب ج)، وعليه يترتب عن هذا التأجير انتقال الإدارتين الملاحية والتجارية للمستأجر، حيث يقوم المستأجر عادة باختيار الريان، ويعطيه التعليمات في كل ما يتعلق باستغلال السفينة خلال فترة التأجير²⁷، كما أن المستأجر هو الذي يبرم عقود النقل بموجب سندات شحن مع الشاحنين، وبالتالي يعتبر هو الناقل في مواجهتهم، وتطبق عليه الأحكام القانونية الخاصة بعقد النقل البحري²⁸، وعليه يكتسب مستأجر السفينة غير مجهزة صفة المجهز بكل ما يرتبط بهذا الوصف من آثار قانونية، كما أنه يكتسب في مواجهة الشاحن صفة الناقل البحري²⁹.

الفرع الثاني: ايجار السفينة مجهزة

ايجار سفينة مجهزة عقد يلتزم بمقتضاه المؤجر بوضع سفينة معينة تحت تصرف المستأجر وذلك لمدة محددة أو لرحلة أو لرحلات معينة، والمؤجر هو الذي يتولى تجهيز السفينة في هذه الحالة تجهيزاً كاملاً، ويترتب على ذلك أن المؤجر يحتفظ بصفة المجهز والتي لا تنتقل إلى مستأجر السفينة، وذلك سواء كان التأجير بالمدة أو بالرحلة، وبالتالي يحتفظ بالإدارة الملاحية للسفينة، أما الإدارة التجارية فالأمر يختلف، إذ يجب التمييز بين التأجير بالمدة (أولاً) والتأجير بالرحلة (ثانياً).

أولاً: ايجار السفينة لمدة معينة (المشارطة الزمنية)

عقد تأجير السفينة مجهزة قد يكون لمدة زمنية محددة، بمقتضاه يضع المالك سفينة مجهزة بطاقمها لزمّن معين تحت تصرف شخص آخر يتولى استعمالها واستغلالها بنفسه، وبالتالي يظل المستأجر حراً في استعمال السفينة واستغلالها خلال مدة الايجار، وعليه يلتزم المؤجر بمقتضى المشارطة الزمنية بأن يضع تحت تصرف المستأجر لمدة معينة سفينة مجهزة وصالحة للملاحة، لينتفع بها في حدود الشروط المتفق عليها في العقد، أو التي يقضي بها القانون، ويتعهد المؤجر في عقد استئجار السفينة لمدة معينة بأن يضع سفينته مزودة بالتسليح والتجهيز تحت تصرف مستأجر السفينة لمدة معينة ويدفع المستأجر بالمقابل أجرة الحمولة (المادة 695 ق ب ج).

ويترتب على ذلك انتقال الإدارة التجارية إلى المستأجر الذي يتحمل نفقاتها، وعلى وجه الخصوص تزويد السفينة بالوقود والزيوت والشحوم، وأداء رسوم الموانئ والإرشاد وغير ذلك من المصروفات، والمستأجر هو الذي يتعاقد مع الشاحنين، ويصدر لهم سندات شحن، ويعتبر هو الناقل في مواجهتهم، ويلتزم الريان بتنفيذ تعليماته المتعلقة بهذه الإدارة³⁰ فيكون له وحده إصدار الأوامر إلى الريان ورجال الطاقم، ويستقل بتحديد رحلات السفينة طيلة الزمن المتفق عليه، ويبرم عقود النقل مع الغير باسمه الخاص، ويسأل عن تنفيذ هذه العقود، حيث يصبح ناقلا ومسؤولا وحده دون المالك عن تنفيذ هذه العقود³¹.

ويحتفظ المؤجر بحق التسيير الملاحي للسفينة، ويبقى الريان وأعضاء الطاقم الآخرون مندوبين عن المؤجر في الإدارة الملاحية، ويتعين عليهم التقيد بتعليماته، وتعود الإدارة التجارية لمستأجر السفينة، ويكون الريان بحكم القانون ممثلا عن المستأجر في الإدارة التجارية، وبالتالي يجب عليه التقيد بتعليمات المستأجر في حدود أحكام عقد استئجار السفينة³².

ثانيا: مشاركة إيجار لرحلة أو عدة رحلات

إن تأجير السفينة مجهزة قد يكون لرحلة أو عدة رحلات، وهو التأجير الشائع في السفن الجواله³³، فيضع المؤجر السفينة كاملة التجهيز تحت تصرف المستأجر للقيام بالرحلة أو الرحلات المتفق عليها، ويتعهد فيه المؤجر بأن يضع كليا أو جزئيا سفينة مزودة بالتسليح والتجهيز تحت تصرف المستأجر للقيام برحلة أو أكثر، وبالمقابل يتعهد المستأجر بدفع أجرة السفينة (المادة 650 ق ب ج)، وترتب على ذلك أنه يجب الاتفاق في مشاركة الإيجار على الرحلات المزمع القيام بها، بما تتضمنه من تعيين ميناء الشحن وميناء الوصول والموانئ التي ترسو فيها السفينة أثناء الرحلة البحرية، ويضاف إلى ذلك وجوب تعيين البضاعة التي يتولى المستأجر نقلها حتى يتسنى للمؤجر تجهيز السفينة بما يتلاءم وطبيعة البضاعة المنقولة، ويتولى المؤجر القيام بالرحلة البحرية³⁴.

ويحتفظ المؤجر الذي أبرم عقد استئجار السفينة بالرحلة حسب المادة 651 ق ب ج بالتسيير الملاحي والتسيير التجاري للسفينة، وعليه يبقى المؤجر على رأس سفينته، ويحتفظ بالإدارتين الملاحية والتجارية، وتكون له صفة الناقل نتيجة لاحتفاظه بالاستغلال التجاري للسفينة، لذلك فهو الذي يوقع سندات الشحن لصالح عميل المستأجر، كما يتحمل جميع المسؤوليات الناتجة عن صفته كناقل، لكن عقد النقل يبقى منفصلا عن مشاطة الإيجار، وعليه لا يخول المستأجر أدنى حرية في كيفية استعمال السفينة، وترتب على ذلك أن المؤجر يحتفظ بإدارة السفينة ملاحيا وتجاريا، ومؤدى ذلك تبعية الريان والطاقم من الناحيتين الملاحية والتجارية، في حدود ما تم الاتفاق عليه في مشاركة الإيجار.

المبحث الثاني: الآثار الناشئة عن مشاركة إيجار السفينة

يرتب عقد إيجار السفينة آثار قانونية بالنسبة للمتعاقدين، والمتمثلة في الالتزامات الناشئة عن عقد إيجار السفينة، وهي تختلف حسب نوع مشاركة الإيجار، وحسب احتفاظ أو تنازل المؤجر على الإدارتين الملاحية والتجارية، وعليه نتولى دراسة الآثار الناشئة عن مشاركات إيجار السفينة في مشاركة إيجار

سفينة غير مجهزة (المطلب الأول)، ثم مشارطات ايجار السفينة مجهزة، والتي تنقسم بدورها إلى المشاركة الزمنية (المطلب الثاني)، ومشاركة ايجار على أساس الرحلة (المطلب الثالث).

المطلب الأول: الالتزامات الناشئة عن مشاركة ايجار سفينة غير مجهزة

يرتب هذا العقد التزامات على عاتق كل من الطرفين، فيلتزم المؤجر بتقديم سفينة معينة صالحة للملاحة غير مجهزة بطاقم أو مؤن، أو مجهزة تجهيزا غير كامل في المكان والزمان المتفق عليهما في العقد، ويضعها تحت تصرف المستأجر الذي يباشر تجهيزها أو يكملها، ويستغلها في الملاحة البحرية نظير دفع أجرة معينة (الفرع الأول)، ويلتزم المستأجر برد السفينة إلى المؤجر في نهاية مدة العقد (الفرع الثاني).

الفرع الأول: التزامات المؤجر

تتمثل التزامات المؤجر الناشئة عن عقد ايجار السفينة غير مجهزة في:

أولا: تسليم سفينة صالحة للملاحة:

يلتزم المؤجر بأن يضع تحت تصرف المستأجر سفينة صالحة للملاحة، وللاستعمال المتفق عليه في الوقت والزمان المتفق عليهما بحالة جيدة للملاحة، وصالحة لتأدية العمل المخصصة له، وهذا ما نصت عليه المادة (725 ق ب ج)، ويقصد بالتسليم أن يضع المؤجر سفينة معينة صالحة للملاحة³⁵ تحت تصرف المستأجر، وفقا لما تم الاتفاق عليه في العقد، وينصب التسليم على السفينة المعينة في العقد، إلا إذا كانت شروط العقد تجيز تقديم سفينة بديلة أو مماثلة.

والتزام المؤجر يقتصر على أن تكون السفينة صالحة للملاحة وقت تسليمها، ذلك أنه في ايجار السفينة غير مجهزة يفقد المؤجر كل رقابة أو سيطرة على السفينة بعد تسليمها للمستأجر، وهذا بخلاف الحال بالنسبة للمشاركة بالمدة أو بالرحلة، حيث يحتفظ المؤجر بهذه الصلاحية طوال مدة العقد أو الرحلة³⁶، ويعد المؤجر مسؤولا عن الأضرار الناتجة عن عدم صلاحية السفينة للملاحة، إلا إذا أثبت على أنه لا يمكن أن ينسب إليه أي خطأ أو إهمال أو إلى أي شخص يكون مسؤولا عنه (المادة 727 ق ب ج).

ثانيا: يتعين على المؤجر خلال مدة العقد القيام بجميع الإصلاحات والغيارات الخاصة بالعيوب المتعلقة بالسفينة، واستهلاكها العادي (المادة 726 ق ب ج)، أما بالنسبة للإصلاحات فالغالب تحدد المشاركة عبء القيام بها، إلا أنه إذا خلت المشاركة عن نصوص صريحة في هذا الشأن، فإن الإصلاحات (استبدال قطع الغيار) تقع على عاتق المؤجر، إذا كانت راجعة إلى عيب ذاتي في السفينة، ويقصد بالعيوب الذاتي العيوب الخفية للسفينة التي تمس باستعمالها العادي، والعيوب الناشئة عن القوة القاهرة، أو إلى خطأ لا يرجع للمستأجر.

الفرع الثاني: التزامات المستأجر في عقد ايجار السفينة غير مجهزة

تتمثل التزامات المستأجر في عقد ايجار السفينة غير مجهزة في:

أولا: تزويد السفينة بالطاقم وتجهيز السفينة

يتولى المستأجر تزويد السفينة بالطاقم وتجهيز السفينة، فيتعاقد مع الريان وباقي أفراد الطاقم الذين يكونون تابعين له في أعمالهم الملاحية والتجارية، كما أنه يدفع الأجرة والمؤونة والمصاريف الملحقه، وهو

يتمتع المستأجر بالتسيير الملاحي والتجاري للسفينة، ولهذا الغرض فإنه يكون هو المسؤول الوحيد عن جميع الالتزامات التي عقدها الريان لخدمة السفينة، وهو يضمن المؤجر بالنسبة لجميع طلبات الغير، وهذا ما نصت عليه المادة³⁷.

ثانيا: المحافظة على السفينة واستعمالها المتفق عليها في العقد:

للمستأجر استغلال السفينة في الغرض الذي خصصت له، وبديهي أن يكون هذا الاستعمال في عمليات نقل مشروعة وفي الحدود الجغرافية المتفق عليها، وعليه يجب على المستأجر بعد أن يزود السفينة بالتسليح والتجهيز على الوجه الكامل، أن يستعملها بما يتفق مع مميزاتها التقنية وتخصصها العادي، وهذا ما نصت عليه المادة 728 ق ب ج، فاستغلال المستأجر للسفينة مقيد بأن يكون في الغرض المتفق عليه، فإذا كان عقد ايجار السفينة يحظر نقل بضاعة معينة التزم بذلك، وهو مقيد بالخصائص الفنية للسفينة وأيضا بالعرف البحري في شأن استعمالها³⁸، وليس للمستأجر أن يدخل على السفينة تعديلات لم يوافق عليها المؤجر، وإذا اتفق في مشارطة الايجار على حقه في إجراء تعديلات مؤقتة تحمل نفقاتها باعتباره المستفيد منها، شرط أن يعيد السفينة إلى حالتها التي تسلمها بها عند انتهاء مدة الإيجار.

ثالثا: تحمل أعباء الاستغلال:

لما كانت السيطرة الفعلية على السفينة تعود للمستأجر الذي تنتقل إليه التسيير الملاحي والتسيير التجاري، فإن المستأجر يتحمل جميع مصاريف استغلالها، والمصاريف المتعلقة بصيانتها والقيام بالتصليحات والتغييرات الخاصة بها، والمصاريف الخاصة بالتأمين (المادة 731 ق ب ج)، كما يقع على عاتق المستأجر تزويد السفينة بالبحارة وإبرام عقود عما معهم، الذين يكونون تابعين له، وبالتالي يتحمل كافة التزامات رب العمل في عقد العمل البحري، وهي أداء الأجر والتغذية والإيواء والعلاج والترحيل، ويتحمل المستأجر جميع مصاريف استغلال السفينة مثل: ثمن الوقود والمؤن اللازمة للسفينة والبحارة، ومصاريف الرسو في الموانئ والإرشاد، ويتحمل أيضا المصروفات الناشئة عن المخاطر البحرية التي تتعرض لها السفينة مثل التصادم، لهذا فهو ملزم بالتأمين على السفينة، وإذا تولى المؤجر التأمين على السفينة فإن المستأجر هو الذي يدفع أقساط التأمين.

رابعا: التزام المستأجر بدفع الأجرة

يجب على المستأجر أن يدفع للمؤجر بدل ايجار السفينة للمؤجر، ويحدد بدل الإيجار وكيفيات دفعه في عقد الايجار، ويستحق بدل الايجار اعتبارا من يوم تسليم السفينة إلى المستأجر، وتنتهي يوم ردها للمؤجر (المادة 732 ق ب ج)، وإذا توقفت السفينة بسبب عيب خاص بها أو حالة القوة القاهرة على إثر ظرف لا ينسب لفعل المستأجر، يوقف دفع الايجار خلال مدة توقف السفينة إذا تعدت المدة 24 ساعة (733 ق ب ج).

خامسا: التزام المستأجر برد السفينة إلى المؤجر:

يجب على المستأجر أن يرد السفينة بانتهاء مدة العقد في التاريخ والمكان المبينين في العقد وفي نفس الحالة التي استلمها فيها، باستثناء الاستهلاك العادي (المادة 735 ق ب ج)، والالتزام المستأجر برد

السفينة بالحالة التي كانت عليها عند استلامها التزام بتحقيق نتيجة³⁹، بمعنى أي ضرر يحصل للسفينة ويكون خارجا عن الاستغلال العادي للسفينة يترتب مسؤولية المستأجر، فهو الذي يقع عليه عبء إثبات أن الضرر لا يرجع إلى خطئه، وإنما إلى سبب أجنبي عنه، وهنا نرجع في نفي مسؤولية المستأجر إلى القواعد العامة في القانون المدني، وإذا تأخر المستأجر في رد السفينة وجب عليه دفع تعويض محسوب على أساس ضعف بدل الإيجار للمدة الزائدة على مدة العقد، إلا إذا كان التأخير عرضيا، ولا يتعدى 10/1 من مدة العقد (المادة 736 ق ب ج).

المطلب الثاني: الالتزامات الناشئة عن مشاركة إيجار سفينة لمدة معينة (مشاركة زمنية)

يتعهد المؤجر بموجب عقد استئجار السفينة لمدة معينة بأن يضع سفينة مزودة بالتسليح والتجهيز تحت تصرف مستأجر السفينة لمدة معينة، ويدفع المستأجر بالمقابل أجرة الحمولة (المادة 695 ق ب ج)، وعليه يترتب على عقد إيجار السفينة لمدة معينة التزامات على عاتق المؤجر من جهة (الفرع الأول)، والالتزامات تقع على المستأجر من جهة أخرى (الفرع الثاني).

الفرع الأول: التزامات المؤجر

يتعين على المؤجر الذي أبرم عقد الاستئجار لمدة معينة بأن يضع السفينة تحت تصرف المستأجر في الوقت والمكان المتفق عليهما، وبحالة جيدة تسمح لها بالملاحة المجهزة مرفقة بالوثائق المطلوبة، وصالحة لممارسة العمليات المبينة في عقد استئجار السفينة، وهذا طيلة مدة العقد (المواد 696 و 697 ق ب ج)، ويتعين أن تكون السفينة صالحة للملاحة والاستغلال التجاري الذي أجرت من أجله وفقا لما منصوص عليه في العقد أو يجري به العرف، والالتزام المؤجر بذلك التزام بتحقيق نتيجة، ويقع على المؤجر عبء التأمين على السفينة، ليس مجرد التأمين عليه من الهلاك وإنما يمتد التأمين الواجب إلى كل ما من شأنه أن يمكن المستأجر من الاستمرار في استغلالها تجاريا دون أن يتكلف المستأجر شيئا من ذلك⁴⁰.

ويحتفظ المؤجر بحق التسيير الملاحي للسفينة، وعلى هذا الشكل يبقى الريان وأعضاء الطاقم الآخرون مندوبين عن المؤجر، يتعين عليهم التقيد بتعليماته، أما التسيير التجاري للسفينة فيعود لمستأجر السفينة، ويكون الريان بحكم القانون ممثلا عن المستأجر في هذا المجال، ويجب عليه التقيد بتعليماته في حدود أحكام عقد استئجار السفينة، وفي هذه الحالة يجب على الريان إخبار الغير صراحة أنه يعمل لحساب المستأجر، وفي حالة عدم الإخبار بذلك يبقى المؤجر والمستأجر مسؤولين عن هذا الالتزام⁴¹.

الفرع الثاني: التزامات المستأجر في مشاركة الإيجار الزمنية

يتحمل المستأجر كل المصاريف المتعلقة بالاستغلال التجاري للسفينة، وهذا يعتبر نتيجة طبيعية لانتقال الإدارة التجارية إليه، وكذلك أجرة أفراد الطاقم خلال الرحلة البحرية كما يلي.

أولا: التزام المستأجر بمبلغ أجرة النقل المتفق عليها

يلتزم مستأجر السفينة بمبلغ الأجرة المتفق عليها وكيفية دفعه بموجب عقد استئجار السفينة، والتي تتحدد وفقا لقانون العرض والطلب في السوق الملاحي، وتقدر عادة بالنظر إلى حمولة السفينة ومدة

العقد، وفي حالة عدم وجود اتفاق في الشأن تدفع أجرة الحمولة مقدما وشهريا، وإذا لم يدفع المستأجر أجرة الحمولة في المدة المتفق عليه، يستطيع المؤجر فسخ العقد وطلب تعويضات من المستأجر عن خسارة أجرة الحمولة وغيرها من الأضرار، فإذا هلكت السفينة أو توقفت عن السير بسبب قوة قاهرة أو فعل المؤجر أو تابعيه فإن الأجرة لا تستحق، ويفسخ العقد نهائيا في حالة الهلاك، ومؤقتا في حالة توقف السفينة عن العمل⁴².

ويلتزم المستأجر بأداء الأجرة كاملة عن المدة التي تكون فيها السفينة تحت تصرفه، ولو توقفت السفينة بسبب حوادث الملاحة كهيجان البحر أو شدة العواصف، أو كان التوقف بسبب إزدحام أرصفة الميناء⁴³، ويفسخ عقد استئجار السفينة لمدة معينة إذا فقدت السفينة أو غرقت أو دمرت، أو أصبحت غير قابلة للتصليح، وفي هذه الحالة تستحق الأجرة لغاية اليوم الذي حصلت فيه الكارثة بما فيه ذلك اليوم، وفي حالة فقدان تستحق أجرة الحمولة لغاية اليوم الذي وصلت فيه المعلومات الأخيرة على السفينة⁴⁴.

ثانيا: التزام المستأجر برد السفينة

يلتزم المستأجر برد السفينة في التاريخ والمكان المذكورين في عقد استئجار السفينة، وفي الحالة التي سلمت بها إلى المستأجر، ويجب على مستأجر السفينة أن يعلم المؤجر في الوقت اللازم عن تاريخ رد السفينة، وذكر الميناء الذي سيقع فيه الرد⁴⁵، ويعد المستأجر مسؤولا عن الأضرار التي تلحق بالسفينة من جراء استغلالها التجاري، باستبعاد التلف الذي يصيبها من جراء الاستغلال العادي، ولا يكون المؤجر مسؤولا اتجاه المستأجر عن الالتزامات المبرمة من قبل الريان، وعن الأخطاء التجارية المرتكبة من قبل الريان⁴⁶.

المطلب الثالث: الالتزامات الناشئة عن عقد استئجار السفينة على أساس رحلة

بالرجوع إلى المادة 651 ق ب ج يحتفظ مؤجر السفينة بالرحلة بالتسيير الملاحى والتجاري لها، فعلى الرغم من وضع السفينة تحت تصرف المستأجر يبقى المؤجر مهيمنا ومسيطرا سيطرة كاملة على السفينة، وعليه سنحاول تحديد التزامات كل من المؤجر (الفرع الأول) والمستأجر (الفرع الثاني) فيما يلي:

الفرع الأول: التزامات المؤجر

تقع على المؤجر التزامات متعلقة بالسفينة والرحلة البحرية من جهة (أولا)، والالتزامات متعلقة بالبضاعة من جهة أخرى (ثانيا)

أولا: التزامات المؤجر المتعلقة بالتسيير الملاحى

انطلاقا من احتفاظ المؤجر في عقد استئجار السفينة على أساس الرحلة بالإدارتين الملاحية والتجارية، فهو يلتزم بوضع تحت تصرف المستأجر سفينة أو جزء منها مسلحة ومجهزة، من أجل القيام برحلة بحرية أو أكثر، لهذا فهو ملزم بالمحافظة على السفينة التي يضعها بين يدي المستأجر طوال الرحلة البحرية المحددة في العقد، ومن تم فهو يضمن للمستأجر صلاحيتها للملاحة، بحيث يزودها بالتسليح والتجهيز والمؤونة المطلوبة، كما أن المؤجر ملزم بتزويدها بجميع الوثائق الإدارية التي تسمح لها بالملاحة البحرية.

ويترتب على إخلال المؤجر بالتزامه بتقديم سفينة صالحة للملاحة أثناء أو قبل تنفيذ العقد حق المستأجر بطلب فسخ العقد مع التعويض عما قد يلحقه من ضرر، إذ أن الضرر ناتج في هذه الحالة عن مخالفة المؤجر لالتزام تعاقدى جوهري، هو تقديم سفينة صالحة للملاحة مع بقائها كذلك طوال مدة العقد. والتزام المؤجر بجعل السفينة صالحة للملاحة هو التزام ببذل عناية وليس تحقيق نتيجة، فمتى بذل المؤجر هذه العناية يكون قد وفى بالتزامه، مثلاً إذا أثبت المؤجر أن البضاعة المشحونة قد تلفت نتيجة سبب لا يرجع إلى تقصير في بذل العناية اللازمة لجعل السفينة صالحة للملاحة، وإنما يرجع إلى عيب خفي فيها لم يكن من الممكن كشفه بالفحص الدقيق لها، وهذا ما أخذت به التشريعات الحديثة.

ثانياً: التزامات المؤجر المتعلقة بالتسيير التجاري

تتمثل التزامات المؤجر المتعلقة بالبضاعة في:

1- التزام المؤجر باستلام البضاعة

يلتزم المؤجر باستلام البضاعة المتفق على نقلها، فإذا تضمنت المشاركة تحديدا للبضاعة (الجنس أو الجنس والنوع)، فإن للمؤجر أن يرفض البضاعة التي يقدمها له المستأجر، وتكون مختلفة عما تم الاتفاق عليه، ويكون المؤجر مسؤولاً على البضائع التي يتسلمها الریان على ظهر السفينة في الحدود المنصوص عليها في المشاركة، إلا أنه يمكنه التخلص من هذه المسؤولية بإثبات أنه قام بتنفيذ التزاماته كاملة كمؤجر، وإذا أثبت أن الضرر نشأ عن عيب ذاتي للبضائع، أو اثباته عدم وجود علاقة سببية بين خطئه والضرر، بإثباته قيام السبب الأجنبي مثل خطأ المستأجر أو القوة القاهرة أو الخطأ الملاحي للريان أو تابعيه، وهذا ما نصت عليه المادة 653 ق ب.

2- التزام المؤجر برص وتستيف البضائع

يقصد بالرص بوجه عام توزيع البضائع ووضعها في عابر السفينة أو على سطحها (متى كان ذلك جائزاً) بترتيب معين، وبطريقة فنية تضمن توازن السفينة وتجنبها مخاطر الهلاك والتلف أثناء الرحلة البحرية، فعملية رص البضائع تتميز بقواعد فنية⁴⁷، ويجب على المؤجر برص البضاعة بما يلزم من عناية ودقة، لأن الرص المعيب قد يؤثر على سلامة السفينة واتزانها، ويجعلها غير صالحة للملاحة أو يسبب ضرراً للبضاعة المشحونة⁴⁸. وعليه يعد التزام المؤجر في عقد إيجار السفينة بالرحلة التزام ببذل عناية وليس تحقيق نتيجة، لأن عبء الإثبات يقع عليه بإثبات أنه قام بواجب العناية اللازمة في تنفيذ الرحلة أو الرحلات المنصوص عليها في المشاركة.

الفرع الثالث: التزامات المستأجر في مشاركة إيجار السفينة على أساس الرحلة

تتمثل التزامات المستأجر في إيجار السفينة بالرحلة في:

أولاً: الالتزام بدفع الأجرة

الالتزام الأساسي الذي يقع على المستأجر هو الالتزام بدفع الأجرة بالرجوع إلى اتفاق الطرفين، بحيث يلتزم المستأجر بدفع أجرة النقل أو تأجير السفينة، والأصل أن يترك تحديد الأجرة لاتفاق الطرفين،

وهذا ما أخذت به كافة التشريعات لا سيما القانون البحري الجزائري في المادة 686 ق ب ج، حيث يحدد مبلغ أجرة الحمولة وكيفية دفعه بموجب اتفاق الأطراف، ويلحق بالأجرة نفقات أخرى تلحق بالأجرة، وفي حالة عدم وجود هذا الاتفاق يرجع إلى العرف، حيث تحسب أجرة الحمولة على أساس أجرة الحمولة المطبقة في عمليات الاستئجار في مكان وتاريخ وصول السفينة إلى ميناء التحميل.

وثمة طرق عدة تحسب الأجرة على أساسها، فقد تحدد الأجرة حسب وزن البضاعة أو حجمها أو طبقا لكمية البضاعة المبينة في سند الشحن، والأصل أن تدفع الأجرة في ميناء الوصول، وإذا تضمنت المشارطة شرط استحقاق الأجرة في جميع الحالات فهي تدفع عند توقيع سندات الشحن، حيث تعرف عندئذ على وجه التحديد كمية البضاعة المشحونة⁴⁹.

ثانيا: الالتزام بالشحن والتفريغ

إن الشحن هو عملية رفع البضاعة من جانب السفينة على الرصيف ونقلها عبر حاجز السفينة، ووضعها داخل العنبر أو على السطح بواسطة روافع السفينة أو روافع الرصيف أو الروافع العائمة⁵⁰، يلتزم من خلالها الشاحن بإحضار البضاعة ووضعها على الرصيف قريبة من السفينة وتحت روافعها، ويلتزم المؤجر بدوره بشحنها على ظهر السفينة، وعند الوصول يقوم المؤجر أو الريان بفك البضاعة وإنزالها على الرصيف بجوار السفينة ووضعها تحت تصرف المرسل إليه، وهو ما يطلق عليه شرط "تحت الروافع"، والذي يقابله بالإنجليزية "بمحاذاة السفينة"⁵¹.

تحدد المشارطة من يتحمل نفقات عمليات الشحن والتفريغ، ولا مانع أن يتحمل المصاريف كلها على عاتق المستأجر أو المرسل إليه، ولو كان المؤجر هو الذي يتولى تنفيذها كلها أو جزء منها من الناحية المادية، وكثيرا ما يتحمل المستأجر النفقات كلها، ولو كان ملزما في الوقت ذاته باستخدام عمال المؤجر، وتثبت واقعة الشحن في المشارطة على أساس الرحلة بموجب سند شحن كإيصال يثبت واقعة الشحن، يحرره الريان باعتباره ممثلا عن المؤجر، وهو نتيجة لاحتفاظ المؤجر التسيير التجاري للسفينة.

ويقصد بتفريغ البضاعة⁵² انزالها من سباج السفينة إلى البر في ميناء الوصول أو إلى الصنادل التي تنقلها إلى البر، وعملية التفريغ واقعة مادية شأنها شأن واقعة الشحن، والمشارطة هي التي تحدد من يلتزم بالقيام بعملية التفريغ، وفي حالة عدم الاتفاق يرجع إلى عرف ميناء التفريغ.

خاتمة:

بعد دراستنا للموضوع نخلص إلى أن النقل البحري للبضائع يتم إما بموجب سندات الشحن، أو بموجب مشارطة ايجار السفينة، وفي كلتا الحالتين يعد سند الشحن محرر يصدر من الناقل البحري يثبت فيه استلامه لبضاعة معينة لنقلها ويتعهد بتنفيذ عقد النقل البحري، وتختلف مشارطة الايجار كصورة للاستغلال البحري للسفينة باختلاف نوع المشارطة، وتوزيع التسييرين الملاحي والتجاري بين مؤجر السفينة ومستأجرها.

الهوامش:

- 1- هاني محمد دويدار، موجز في قانون البحري، المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع، بيروت، 1997، ص 188
- 2- عدلي أمير خالد، عقد النقل البحري في ضوء قانون التجارة البحرية الجديد والمستحدث من أحكام النقص وأراء الفقه، دار الهدي للمطبوعات، الإسكندرية، 1996، ص 46، 47.
- 3- عادل علي مقدادي، القانون البحري، دار الثقافة للنشر والتوزيع، 2011، ص 96
- 4- علي حسن يونس، العقود البحرية، دار الفكر العربي، القاهرة، ص 124
- 5- يطلق عليه باللغة الإنجليزية Charter party، وباللغة الفرنسية (Affrètement charte-partie)، يطلق على المؤجر Fréteur والمستأجر Affréteur
- 6- يعد النقل بمشارطة الإيجار من أقدم الطرق للاستغلال التجاري للسفينة، كان ذائعا فيما مضى، ولكن نطاقه انحصر في الوقت الحاضر في نقل الشحنات الكبيرة كالكطن والفحم والبتروول والخشب والحبوب، وفي النقل بالسفن الجواله التي لا تتبع خطا منتظما.
- مصطفى كمال طه، الوجيز في القانون البحري، منشأة المعارف بالإسكندرية، 1974، ص 214
- 7- عدلي أمير خالد، المرجع السابق، ص 46
- 8- هاني محمد دويدار، المرجع السابق، ص 186
- 9- محمود شحماط، الموجز في القانون البحري الجزائري، دار بلقيس، الجزائر، 2014، 49
- 10- يخضع عقد استئجار السفينة للقواعد العامة المنصوص عليها في القانون المدني فيما يتعلق بتطابق الإيجاب والقبول، وأيضا سلامة الرضا من عيوب الرضا، وهي الغلط والتدليس والإكراه والاستغلال، فيجب أن يكون الرضا صحيحا غير معيب، كما لو وقع أحد الطرفين في غلط بشأن أحد العناصر الجوهرية للعقد، مثلا إذا تم إبرام عقد استئجار السفينة للقيام برحلة، أو عدة رحلات في موانئ الدول العربية، وكانت السفينة دون علم المستأجر قد وضعت في القائمة السوداء لدى سلطات هذه الدول، لمرورها بموانئ دولة معادية، يحق للمستأجر في هذه الحالة طلب ابطال المشاركة لوقوعه في غلط.
- عباس خالد، أحكام عقد استئجار السفن في التشريع البحري الجزائري، مذكرة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة وهران، 2011، ص 9
- 11- المرجع نفسه، من ص 377 إلى ص 379
- 12- ويثبت العقد بمشارطة إيجار، وجرى العرف على الخلط بين العقد والسند المثبت له، وتسمية العقد في هذه الحالة "النقل بمشارطة إيجار"
- مصطفى كمال طه، الوجيز في القانون البحري، المرجع السابق، ص 214
- 13- لقد تم استبعاد النقل بمشارطات إيجار السفن من أحكام الاتفاقيات الدولية المعنية بالنقل البحري، ويرجع السبب في ذلك إلى ما يتمتع به أصحاب البضائع من نفوذ اقتصادي، وعليه اقتصررت هذه الاتفاقيات على النقل بموجب سندات الشحن البحري فقط، وتركت النقل بموجب مشارطات إيجار السفينة لإرادة طرفي العقد المؤجر والمستأجر.
- أحمد حسني، عقود إيجار السفن، منشأة المعارف، الإسكندرية، 1985، ص 37

14- نظم المشرع الجزائري الأحكام المتعلقة بمشاركة إيجار السفينة في الباب الثاني بأحكام مستقلة عن عقد النقل البحري تحت عنوان " استئجار السفن " من الكتاب الأول بعنوان " الملاحة البحرية ورجال البحر " من التقنين البحري الصادر بموجب الأمر رقم 76-80 مؤرخ في 29 شوال 1396 الموافق لـ 23 أكتوبر 1976 المتضمن القانون البحري، المعدل والمتمم بالقانون 98-05 المؤرخ في 25 جوان 1998، والمعدل والمتمم بموجب القانون رقم 10-04 المؤرخ في 15 أوت 2010.

15- مصطفى كمال طه، القانون البحري، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، دون سنة، ص 261

16- نذكر منها: المشاركة الزمنية (Baltim) التي وضعها المؤتمر الملاحي المسمى بمؤتمر بلطيق سنة 1939، ومشاركة (Gencon) البريطانية لسنة 1922 للإيجار بالرحلة، وهناك مشارطات خاصة ببعض أنواع البضائع كمشاركة (Centercon) لسنة 1914 الخاصة بالحبوب، ومشاركة (Melcon) الخاصة بالفحم، ومشاركة (Bancon) لسنة 1913 الخاصة بالأخشاب.

17- كمال حمدي، القانون البحري، الطبعة الثالثة، منشأة المعارف، الإسكندرية، 2008، 364

18- أحمد محمود حسني، عقد النقل البحري في القانون البحري الصادر بالقانون رقم 8 لسنة 1990، منشأة المعارف، الإسكندرية، 1991، ص 11

19- أحمد محمود حسني، عقد النقل البحري في القانون البحري الصادر بالقانون رقم 8 لسنة 1990، المرجع السابق، ص 12

20- الغير حامل السند هو كل شخص غير المستأجر موقع عقد الإيجار، ينتقل إليه سند الشحن، والذي قرر له القانون حماية خاصة

21- أحمد محمود حسني، عقد النقل البحري في القانون البحري الصادر بالقانون رقم 8 لسنة 1990، المرجع السابق، ص 12

22- إن سند الشحن البحري نشأ أصلاً ليكون أداة لإثبات عملية شحن البضاعة يحرر بعد إتمام عملية الشحن، ثم أصبح أقوى وسيلة لإثبات عقد النقل البحري، إلا أنه ليس عقد النقل ذاته، وعلى العكس من هذا الرأي هناك بعض الفقهاء عند معالجة لبعض المواضيع التي تتعلق بسند الشحن يخلطون بينه وبين عقد النقل الذي يعتبر سند الشحن وسيلة لإثباته، ذلك أن التصور الذي كان سائداً قديماً هو أن سند الشحن البحري هو عقد النقل ذاته

عاطف محمد الفقي، قانون التجارة البحرية، دار الفكر الجامعي، 2005، ص 285

23- علي كامل، الوجيز في القانون البحري، مكتبة نانسي دمياط، 2005، ص

24- مصطفى كمال طه، النقل البحري، المرجع السابق، 213

25- هاني محمد دويدار، المرجع السابق، ص 194

26- ويقصد الإدارة الملاحية (Gestion nautique) كل ما يتعلق بالنواحي الفنية مثل: صيانة هيكل السفينة وماكيناتها وأجهزتها، وتزويد السفينة بالوقود والزيوت والمؤن اللازمة، كما تشمل الإدارة الملاحية أيضاً قيادة السفينة، وحفظ توازنها، وتشغيل السفينة وأجهزتها. أما الإدارة التجارية (Gestion commerciale) فيقصد بها تولي جميع العمليات المتعلقة بالاستغلال التجاري للسفينة مثل: إبرام عقود الإيجار من الباطن، أو عقود النقل

- بموجب سندات الشحن، استلام وتسليم البضائع، عمليات مناولة البضائع عند الشحن وعند التفريغ، المحافظة على البضائع، رص البضائع... إلخ
- أحمد حسني، عقود إيجار السفن، المرجع السابق، ص 77
- 27- وقد يحتفظ المؤجر بحق تعيين الريان أو أحد أفراد الطاقم من ذي المهام الجسيمة، ذلك أن المؤجر يحتفظ بملكية السفينة طوال مدة الإيجار، ويهدف من وراء تعيين الريان أو البحارة إلى ضمان رعاية مصالحه.
- هاني محمد دويدار، المرجع نفسه، ص 194
- 28- أحمد محمود حسني، عقد النقل البحري في القانون البحري الصادر بالقانون رقم 8 لسنة 1990، المرجع السابق، ص 11
- 29- هاني محمد دويدار، المرجع السابق، ص 195
- 30- يجب على الريان في هذه الحالة إعلام الشاحنين بصفته كنائب عن المستأجر إذا قام بتوقيع سندات شحن وتسليمها إلى الشاحنين. هاني محمد دويدار، المرجع نفسه، ص 195
- 31- مصطفى كمال طه، النقل البحري، المرجع السابق، ص 213
- 32- المادتين 700 و 701 ق ب ج
- 33- سفن البضائع الجواله (Tramp vessels) هي سفن غير متخصصة، وهي تقوم بالإبحار في جميع أنحاء العالم بحثاً عن شحنة من البضائع الصب بالدرجة الأولى (الفحم، الأخشاب، الحبوب، المعادن....)، لذلك فهي لا تعمل طبقاً لبرامج محددة المواعيد للإبحار، وإنما تبحر أينما تتواجد البضائع. أما سفن البضائع الخطية فهي تلك السفن التي تتبع في تشغيلها من خلال خدمة منتظمة وطرق مخططة، بغض النظر عما إذا كانت مشحونة بالكامل أو غير مشحونة، طبقاً لبرنامج محدد المواعيد بين مجموعة من الموانئ بتردد ثابت وجدول معينة، وتتولى تشغيلها شركات الملاحة الخطية.
- 34- هاني محمد دويدار، المرجع السابق، ص 198
- 35- إن مفهوم صلاحية السفينة للملاحة هو مفهوم ملاحي بحث ومفهوم تجاري، ومع ذلك أن تكون السفينة من السلامة بحيث تتحمل في الظروف العادية الملاحة المطلوبة منها، وأيضاً أن تكون مزودة بالوسائل والأجهزة اللازمة لحفظ البضاعة بالنظر إلى الخدمة المطلوبة من السفينة بمقتضى العقد.
- أحمد حسني، عقود إيجار السفينة، المرجع السابق، ص 48
- 36- كمال حمدي، القانون البحري، المرجع السابق، ص 382
- 37- المادتان 729 و 730 ق ب د ج
- 38- كمال حمدي، القانون البحري، المرجع السابق، ص 383
- 39- أحمد حسني، عقود إيجار السفينة، المرجع السابق، ص 73
- 40- كمال حمدي، القانون البحري، المرجع السابق، ص 391
- 41- المواد 700، 701 و 702 من ق ب ج
- 42- المادة 708 و 720 من ق ب ج

- 43- كمال حمدي، القانون البحري، المرجع نفسه، ص 393
- 44- المادة 721 من ق ب ج
- 45- المادة 711 من ق ب ج
- 46- المادة 703 من ق ب ج
- 47- لقد نظمت بعض الاتفاقيات الدولية أهمها اتفاقية لندن لسنة 1920 الخاصة بخطط الشحن القواعد الفنية المرتبطة بالرص على السفينة، وتتعلق هذه القواعد بسلامة السفينة أثناء سفرها.
- 48- أحمد محمد حسني، النقل الدولي البحري للبضائع، المرجع السابق، ص 124
- 49- كمال حمدي، القانون البحري، المرجع السابق، ص 400
- 50- أحمد محمود حسني، عقد النقل البحري، سنة 1991، المرجع السابق، ص 13
- 51- عبد القادر حسين العطير، الحاويات وأثرها في تنفيذ عقد النقل البحري، رسالة دكتوراه، جامعة القاهرة، 1981، ص 105
- 52- والتفريغ يختلف عن التسليم، لأن التسليم العمل القانوني الذي يوفي به الناقل التزامه بتسليم البضائع إلى المرسل إليه، وبه ينتهي عقد النقل البحري.

أبعاد التدخل الخارجي وتداعياته على أمن واستقرار ليبيا

Dimensions of external intervention and its repercussions on the security and stability of Libya

محمد بوزيدي شيطر¹

¹ كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة سطيف 2 (الجزائر)، m.chiter@univ-setif2.dz

تاريخ النشر: سبتمبر/2022

تاريخ القبول: 2022/07/04

تاريخ الإرسال: 2021/12/03

ملخص:

يعتبر النزاع الليبي الداخلي أحد أبرز المشاكل الأمنية التي تشهدها المنطقة العربية وأحد مخلفات صراع المصالح الإقليمية والدولية. ونظرا لخصوصية هذه المرحلة الحرجة وتداعياتها المختلفة على الأمن والاستقرار، سواء على مستوى الداخل الليبي أو على مستوى العلاقات الدولية والإقليمية، تستدعي الدراسة توضيح طبيعة النزاع القائم في المنطقة ودوافعه ومآلاته، لاسيما بعد استقالة أمده وتبني سياسة الأحلاف السرية والعنيفة التي أفرزها دخول لاعبين جدد في الساحة، بالإضافة إلى إبراز مدى قيام منظمة الأمم المتحدة بدورها المنوط بها كراعٍ أول للسلم والأمن الدوليين ومساهمتهما في الحد من تفاقم الحرب وإقرار السلم والأمن، بتقريب وجهات النظر بين أطراف النزاع ضمن إطار الحياد وعدم التحيز.

وتظهر الدراسة أن عامل التدخل الخارجي عزز من تفاقم هذا النزاع في ظل بطء حسم نهائي له عن طريق القوة المسلحة، كما أن شرره المستطير فتح باب التكهنات على مصراعيه، سيكون أهمها تهديد وحدة التراب الليبي بالانقسام، أو إقامة مناطق منزوعة السلاح تحت رقابة الأمم المتحدة وتعبيد الطريق نحو مصالحة وطنية شاملة.

الكلمات المفتاحية: الأزمة الليبية، التدخل الخارجي، الأمن القومي الليبي، المصالحة الوطنية، الأمم المتحدة.

Abstract:

The Libyan crisis is considered one of the most prominent crises in the Arab region and one of the legacies of the conflict of regional and international interests, and given the specificity of this crisis and its various repercussions on security and stability, whether at the level of the Libyan interior or at the level of international and regional relations, I decided to clarify the nature of the current conflict in the region, its motives and consequences, especially After the continuation of the crisis and the adoption of the policy of secret and overt alliances that resulted in the entry of new players into the arena, in addition to highlighting the extent to which the United Nations Organization played its role as the primary sponsor of international peace and security, and its contribution to limiting the exacerbation of the war and establishing peace and security by bringing points of view between the parties to the conflict within Frame of neutrality and impartiality.

Key words:

the Libyan crisis, external intervention, Libyan national security, national reconciliation, the United Nations

مقدمة

إن الأزمة الليبية لم تتوقف عند تدافع أبناء البلد الواحد من أجل الإمساك بزمام السلطة الفعلية بغية تولي القيادة وفرض نهج محدد تتبناه كل جهة. إذ ما لبث الوضع يستتب حتى بدأ يتسم بالتدخل الخارجي المعلن أو الخفي عن طريق تدخل جهات خارجية من دول الجوار وغيرها، يحذوها في ذلك الرغبة في فرض أجندتها والبحث عن موطئ قدم لرعاية مصالحها المستقبلية، و استقطاب شخصيات ذات وزن معتبر تنتمي إلى دائرة صنع القرار ،حيث ترتضيها وتدين لها بالولاء. لقد تجسد هذا التدخل على الأرض عن طريق الدعم اللوجستي بإرسال معدات وأسلحة دعم متطورة،رافقه استقدام قوافل من المرتزقة. وهذا ما زاد من توسيع هوة الخلاف بين الليبيين وتهديد أمن ليبيا و دول الجوار.وفي إثر ذلك سعت منظمة الأمم المتحدة بأجهزتها المختلفة لاحتواء الوضع والحد من تفاقمه عن طريق إصدار قرارات تحظر توريد السلاح، كما عملت على تقريب وجهات النظر بين الفرقاء. وتعكف بعثة الأمم المتحدة للدعم في ليبيا على التحضير لسلسلة من الاجتماعات والمشاورات التي من شأنها أن تسهل استئناف المحادثات السياسية الليبية الشاملة . محادثات يضطلع بها الليبيون أنفسهم ويتولون زمامها.

ويتبنى الباحث في هذه الدراسة المنهج التحليلي بتبسيط ما هو مركب وشامل وتحليل النصوص والأحكام وتمحيصها وما اقترن بها من آراء وأحكام فقهية أو قضائية.كما تقتضي طبيعة الدراسة، الاستعانة بالمنهج التاريخي في أجزاء منها بالإشارة إلى بعض الأحداث ذات الصلة. ونظرا لكون الموضوع يكتسي طابعا خاصا لا سيما في جانبه الأمني ارتأينا وضع الإشكالية التالية :

ما هو أثر التدخل الخارجي وتداعياته على أمن واستقرار ليبيا؟

كما تهدف الدراسة إلى تبيان أثر التدخل الأجنبي في تأزيم الأوضاع الأمنية في ليبيا .

المحور الأول: حظر التدخل الخارجي في القانون الدولي ورفض مبرراته في العلاقات الدولية

على الرغم من مرور ما يقارب عقد من الزمن على الانتفاضة الشعبية ضد نظام العقيد معمر القذافي والتدخل العسكري لحلف الناتو للمساعدة في الإطاحة به، لم تشهد ليبيا أي استقرار بل صارت ساحة احتراب للميليشيات المسلحة المتنافسة على السلطة هناك، والتي استدعت بدورها تدخل قوى إقليمية ودولية خارج إطار الأمم المتحدة تحت ذرائع ومبررات شتى، مما حول البلاد إلى ساحة قتال إقليمي وحروب تخاض بالنيابة. وهو ما يستدعي إبراز الأحكام القانونية من هذا التدخل في إطار قواعد القانون الدولي، والذي سيتم التطرق إليه في النقطتين التاليتين ، القانون الدولي يحظر التدخل في شؤون الدول خارج قرارات الأمم المتحدة(أولا)، ودوافع التدخل الأجنبي في ليبيا(ثانيا).

أولا/ حظر القانون الدولي للتدخل في شؤون الدول خارج قرارات الأمم المتحدة

ينبغي بداية الإشارة إلى أن التدخل قد يتحدد في نوعين أساسيين، فهو إما أن يتم في وقت السلم، أو في وقت الحرب. وهنا قد يتم التدخل في نزاع دولي أو قد يتم في نزاع غير دولي، أي ذو طابع أهلي كما هو حاصل حاليا في ليبيا.

كما أن التدخل قد يتخذ صورا وأشكالا مختلفة، فقد يكون تدخلا إنسانيا لمعالجة أوضاع إنسانية، كالذي يتم تحت عنوان "الحماية الإنسانية" أو "حماية الأقليات"، كما قد يكون تدخلا لدوافع اقتصادية ومالية لتأمين المصالح المالية للدولة المتدخلة. أما الصورة الأخرى للتدخل فهو التدخل السياسي، وهذا الأخير قد يكتسي طابعا إيديولوجيا أيضا¹. إذن قد يحصل التدخل تحت مسميات وذرائع مختلفة، كما وقد يتم عن طريق وسائل وقنوات سرية وعلنية كما هو جارٍ حاليا في ليبيا. والذي يتم بدعوة ومباركة الأطراف المتناحرة داخل ليبيا كل على حساب الآخر، بما يشجع ويغري كل طرف بحسم النزاع لصالحه بالاعتماد على دعم أطراف خارجية. وفي جميع الحالات السابقة قد يكون التدخل الحاصل فيها مشروعا وقد يكون غير مشروع².

إن النزاعات الداخلية تخضع وفقا لمفهومها التقليدي، للاختصاص الداخلي للدول والتعامل معها يعد جزءا من اعتبارات السيادة، ولا يمكن أن تسري عليها قوانين الحرب ما لم يكتسب الثوار صفة المحاربين من قبل الدولة التي يدور على أرضها النزاع³، وهو شيء يصعب تحقيقه، فما من دولة تقبل تقوية المتمردين عليها أو إضفاء طابع الشرعية على مطالبهم، ويشترط لاكتساب الثوار صفة المحاربين أن يكون لهم حكومة منظمة تباشر سلطتها على جزء معين من دولة الأصل، وأن يكون لهم جيشا منظما يلتزم بقواعد الحرب والحياد في العمليات العسكرية⁴. ويترتب على هذه الحالة النتائج التالية:

1- حلول القانون الدولي محل القانون الداخلي في علاقة الحكومة الأصلية بالجماعة المعترف لها بصفة المحاربين.

2- يحق لهم (جماعة الثوار) إقامة الحصار البحري وأخذ الغنائم وتفتيش السفن المحايدة وغيرها من الحقوق التي يمنحها القانون الدولي.

3- تلتزم الدول الأخرى بالحياد والامتناع عن مساعدة أي من الأطراف المتناحرة⁵.

وتجدر الإشارة إلى أنه حتى في التدخلات التي تتم تحت مظلة القانون الدولي الإنساني أو لأسباب إنسانية، فإن المادة الأولى من البروتوكول الثاني لعام 1977 الملحق باتفاقيات جنيف لعام 1949 والذي تنطبق أحكامه على الحالات التي لا تشملها المادة الثانية من اتفاقيات جنيف والمادة الأولى من البروتوكول الأول (المتعلق بالنزاعات المسلحة الدولية)، فإنه يلاحظ أن المادة تقصر سريان أحكام البروتوكول الثاني على النزاعات المسلحة التي تكون القوات المسلحة التابعة للدولة طرفا فيها. أما النزاعات المسلحة التي تدور بين تشكيلات مسلحة مختلفة دون تدخل الحكومة المركزية فينطبق عليها أحكام المادة الثالثة المشتركة بين اتفاقيات جنيف كنتيجة للصياغة المطلقة التي جاءت بها هذه المادة⁶.

ومع أن المادة الثالثة لم تعتمد معايير محددة تميز تلك النزاعات عن سواها، لكنها كانت خطوة مهمة في تطور القانون الدولي الإنساني، كونها أخرجت النزاعات الداخلية من نطاق الاختصاص الداخلي للدول إلى مستوى الاهتمام الدولي. لكن ما يهمنا في سياق الدراسة أن المادة أكدت على سيادة الدول، إذ تقضي الفقرة الأخيرة منها بأن تطبيق أحكام المادة لا يؤثر على الوضع القانوني لأطراف النزاع، ولا تعتبر

أحكامها اعترافا بالجماعات المتنازعة مع الدولة بصفة المحاربين ولا اعترافا بالشخصية القانونية الدولية للأطراف غير المتمتعة بهذه الشخصية⁷. وعليه فأى تعامل للمنظمات الدولية مع الأطراف المتنازعة داخل الدولة الواحدة في إطار الأزمة الدائرة، لا يفهم منه ضمنا إقرار من هذه المنظمات بحق الاعتراف لهذا الطرف أو ذاك من أطراف الصراع.

إن التدخل يزداد خطورة إذا اتخذ طابعا مزدوجا أو جماعيا على غرار تدخل الدول الأوربية في الحرب الأهلية الإسبانية عام 1936، حيث تدخلت ألمانيا وإيطاليا إلى جانب الجنرال فرانكو وتدخلت روسيا إلى جانب الحكومة الشرعية⁸. وعلى هذا المنوال كان التدخل الحاصل حاليا في ليبيا من طرف عدة دول.

إن فكرة قيام التدخل على موافقة طرف من الأطراف المتنازعة في الدولة يساعد على إيجاد الانقسامات. إذ أن الذين يقومون بتقديم المساعدات ينحازون لطرف دون آخر⁹. لاسيما إذا علمنا أن سيروية النظام العالمي الراهن يغلب عليها عامل النفوذ والمصالح.

لقد كان للتطورات الدولية الجديدة انعكاس بالغ الأثر على السيادة، فلا نجافي الحقيقة إذا قلنا أن ضعف السيادة وتراجع تأثيرها لم يتأثر فقط بالعوامل السياسية والعسكرية، وإنما أخذ يتأثر بعوامل أخرى، و التي أخذت تلاحق المجتمع الدولي كالعولمة الإيديولوجية والاقتصادية وثورة المعلومات¹⁰.

على مستوى العلاقات الدولية، فإن الأمن القومي أصبح منذ الآن فصاعدا يتأثر وسط لعبة معقدة من شبكة من اللاعبين من ذوي المصالح الصغرى واللوبي التي أخذت تمارس عملها متجاوزة حدود الإقليم، وفي الحقيقة أن الدول لا تباد كليا فهي تبقى بوصفها مكانا للسلطة.

إن الثورة المعلوماتية خلقت تحولات كبرى للسلطة والقوة¹¹. وكما يقول ولتر رستون " أن ثورة المعلومات تشكل تهديدا عميقا لبنى القوى في العالم لسبب وجيه. فطبيعة الدولة وسلطاتها ذات السيادة تتغير بل تتعرض للخطر بطرق أساسية"¹².

إن أساس هذه الثورة وما يدفعها إلى الأمام هما عنصران مهمّان يهزان أركان السلطة، الأول انتشار المعلومة على أوسع نطاق من جميع الأصناف. والثاني الأهمية المتزايدة للمعرفة في إنتاج الثروة والهبوط النسبي لقيمة المصادر المادية.

إن نشر المعلومات المحجوبة سابقا على أعداد هائلة من الناس، الذين لم تكن تتوفر لديهم من قبل، غالبا ما يزعزع أركان السلطة القائمة. كما أن انتشار المعلومات عن أشكال الحياة البديلة في أقطار أخرى يهدد صحة بعض العقائد السياسية الرسمية ومصادقية الزعامة واستقرار نظام الحكم. و يبقى التدخل في هذه الأيام أفضل وسيلة يلجأ إليها المتدخل من أجل الحفاظ على مناطق النفوذ و حمايتها.

إن مبدأ عدم التدخل يمثل الالتزام السلبي الذي يقع على عاتق الدولة، ويعتبر عدم التدخل في القضايا التي تعد من صميم السلطان الداخلي للدولة واجبا عاما حسب ما هو مشار إليه في إعلان

1981 الصادر عن الجمعية العامة¹³، بشأن عدم جواز التدخل بجميع أنواعه في الشؤون الداخلية للدول. وجاء في ملحق هذا الإعلان أربعة عشر التزاما سلبيا والتي تعبر كلها عن مبدأ عدم التدخل انطلاقا من امتناع الدول عن اللجوء إلى استعمال القوة أو التهديد بها وانتهاء بامتناعها عن التدخل الاقتصادي والسياسي والعسكري في شؤون الدول الأخرى وبدون رضا من الأخيرة¹⁴.

وبالرغم من عدم إدراج مبدأ عدم التدخل صراحة في الميثاق، فإن هناك عددا من الإشارات إليه، فالمادة (4/2) التي تنص على أن (يتمتع أعضاء الهيئة جميعاً في علاقاتهم الدولية عن التهديد باستعمال القوة أو استخدامها ضد سلامة الأراضي أو الاستقلال السياسي لأية دولة أو على وجه آخر لا يتفق ومقاصد الأمم المتحدة)، فسّرت هذه الفقرة بأن على الدولة ألاّ تحدث تعديلاً على الاستقلال السياسي والوحدة الإقليمية للدول الأخرى. كما أن فكرة التدخل تطرح حتى من المنظمات الدولية نفسها، كمنظمة الأمم المتحدة، فالمادة (7/2) تنص على أنه (ليس في هذا الميثاق ما يسوغ للأمم المتحدة أن تتدخل في الشؤون التي تكون من صميم السلطان الداخلي لدولة ما، وليس فيه ما يقتضي الأعضاء أن يعرضوا مثل هذا لأن تحل بحكم هذا الميثاق، على أن هذا المبدأ لا يخل بتطبيق تدابير القمع الواردة في الفصل السابع). ويلاحظ على هذا المبدأ أنه قصد أن يكون عاماً يسري على جميع وجوه نشاط الأمم المتحدة وسائر فروعها، وبذلك يقيد من تدخل الهيئة في الشؤون الاقتصادية والاجتماعية للدول الأعضاء حتى لا تصبح هذه الهيئة دولة عالمية أو كيانا يعمل لصالح مجموعة من الأعضاء¹⁵.

إن القرار 3314 (1974) الصادر عن الجمعية العامة للأمم المتحدة نجده نصّ في المادة 3 منه على صور مختلفة من الأفعال يمكن أن تشكل تهديدا أو خرقا للسلام. كصورة إسناد و دعم الجماعات و العصابات المسلحة أو الإرهابية. فالمادة 3/ز من القرار 3314 تشير بوضوح إلى الحالة التي تقدم فيها الدولة المعتدية على إرسال جماعات وعصابات مسلحة. وهو ما أشارت إليه محكمة العدل الدولية في قرارها في قضية "نيكاراغوا ضد الولايات المتحدة الأمريكية"، حيث اتهمت نيكاراغوا الولايات المتحدة الأمريكية في هذه القضية بتشجيع ومؤازرة و إسناد أعمال العنف والنشاطات العسكرية وشبه العسكرية داخل نيكاراغوا وضدها، وتشجيع وتسليح وتمويل قوات المعارضة (الكونترا)¹⁶، واعتبرت المحكمة في هذه القضية أنه بالإمكان أن تنطبق هذه الأفعال على مسألة التهديد أو استعمال القوة، أو ما يمثل التدخل في الشؤون الداخلية أو الخارجية للدول¹⁷.

وتجدر الإشارة هنا أنه وجد من يعتبر هذه الأفعال تفوق الوصف القانوني الممنوح من طرف المحكمة واعتبرها عدوانا صريحا¹⁸، بيد أنه يبقى تفسير محكمة العدل الدولية للمادة 3/ز من القرار 3314 صحيحا وشاملا لمفاهيم التدخل الخارجي المنتهك للسيادة والمنذر بتهديد السلام. وحتى في ظل التعليقات المعارضة لقرار المحكمة، يبقى قرار هذه الأخيرة بتفسيرها للمادة 3/ز من القرار 3314 يحظى بالعدد الأكبر من المؤيدين¹⁹، على أساس أن مجرد دعم وإسناد الجماعات أو العصابات المسلحة

بالسلاح أو المال أو المأوى، لا يمكن نعتة إلا بأنه انتهاك لمبدأ عدم التدخل، وهذا الأمر يعد مبدأ ثابتاً وقاعدة مستقرة في القانون الدولي.

إن هذا الوضع تؤكد في مناسبات أخرى وهذا ما يصلح القول معه، أن هذه الأفعال السابقة الذكر إذا قامت بها دولة ما إضراراً بدولة أخرى ترقى حسب نظر المحكمة إلى تكييف الاستعمال غير المشروع للقوة²⁰.

إن للدولة صاحبة السيادة أن تمارس سيادتها واستقلالها في المسائل التي تدخل في صلاحياتها بكل حرية²¹، وهو المبدأ الذي أكدته القرار 2131 الصادر عن الجمعية العامة حول عدم قبول التدخل في الشؤون الداخلية للدول وحماية استقلالها وسيادتها²². ويعبر عن السيادة في كثير من الحالات بالاستقلال في القانون الدولي، وهي فكرة منظمة الأمم المتحدة حيث جاء في المادة 1/2 من الميثاق "... تقوم الهيئة على مبدأ المساواة في السيادة بين جميع أعضائها"، وهو مبدأ يميز القانون الدولي الحديث²³ ويضع جميع الدول الأعضاء في الأمم المتحدة في مرتبة متساوية أمام القانون الدولي ولا يخضعون إلا لنصوصه وأحكامه، وهذا ما كرسه قرار الجمعية العامة رقم 2625 الذي سبق الإشارة إليه²⁴. لقد ذكرت محكمة العدل الدولية في قضية نيكاراغوا بأن احترام سيادة الدول في القانون الدولي ينحصر في مجال ضيق يتمثل في تحريم استعمال القوة وعدم التدخل²⁵.

« le principe du respect de la souveraineté des États... en droit international est étroitement lié a celui de la prohibition de l'emploi de la force et à celui de la non – intervention »

ومن جهة أخرى، إذا كانت أهداف التدخل المعلنة في غالبها نبيلة و سياسية تنذر بها الدولة المتدخلة (نشر الحضارة، وحماية تفوق الأقليات و نشر الديمقراطية)، فإن القانون الدولي لا يقرّ التدخل، فالمادة الخامسة من القرار 3314(1974) نصت على أنه "ما من اعتبار أيّا كان طبيعته سواء كان سياسياً أو اقتصادياً أو عسكرياً أو غير ذلك يصح أن يتخذ مبرراً لاتخاذ العدوان". و باستقراء السوابق الدولية يمكن أن نسوق حالات تعد من قبيل التدخل في شؤون الدول:

- الاعتراف بجبهات التحرير الوطنية، أو بحركات العصيان و التمرد على حكومة دولة ما؛
- مساعدة دولة ما لمتآمرين ضد حكومة دولة أخرى أو قلب نظام الحكم في دولة أخرى؛
- القيام بحرب دعائية باستخدام وسائل الإعلام ؛

و جدير بالذكر أن الإعلان استبعد من بين حالات التدخل، قيام الدول بتنفيذ قرارات أو توصيات الأمم المتحدة سواء اقتضى ذلك استعمال القوة أو لا.

كما وقد يحدث التدخل غير المشروع في صورة إسناد ومؤازرة جماعات مسلحة داخل الدولة. فبعد أحداث الحادي عشر من سبتمبر وجد توجه من جانب الفقهاء يؤكد هذا الأمر وذلك أن البعض ذهب إلى حد التعبير عن ميلاد عرف جديد بهذا الخصوص²⁶.

إن ما ميّز التدخل في النزاع الحالي بليبيا هو تطوره على مراحل، كما أنّه يتم بدعوة ومباركة الأطراف المتنازعة، بدءاً بتشجيع فصيل القوات العربية الليبية الذي يقوده المشير "خليفة خفتر" من طرف

دول عربية وغير عربية على شق الصف والخروج على حكومة الوفاق بقيادة "السراج" ذات الاعتراف الدولي²⁷. وكانت هذه هي نقطة البدء التي تجسدت في دعم الجهات الخارجية الراعية لتخزين الأسلحة والمعدات المتطورة التي راح كل طرف يراهن على الاستقواء بها . وهذا ما يخالف التنفيذ الصارم لحظر الأسلحة في أعالي البحار قبالة سواحل ليبيا، ويفتح باب تهديد وخرق السلام والأمن الدوليين²⁸. وهو التحدي البارز الذي أضحى يحدد ليبيا والمنطقة برمتها والذي يقتضي اغتنام كل الفرص المتاحة لتفاديه، حيث أشارت إليه ممثلة الأمين العام بليبيا ملوحة "إلى ضرورة اغتنام العملية السياسية الحاصلة قبل ضياع الفرصة الهشة التي أحدثها التوقف غير الرسمي للأعمال العدائية والتي ستتبدد على حساب الليبيين أولا وقبل كل شيء، بل وأيضا على حساب السلم والأمن الدوليين"²⁹.

إن مجلس الأمن في قراره 2542(2020) بشأن الأوضاع في ليبيا، أكد مرة أخرى على المبادئ سالفة الذكر ، وعلى رأسها مبدأ عدم التدخل بنصه: "وإذ يعيد تأكيد التزامه الراسخ بسيادة ليبيا واستقلالها وسلامة أراضيها ووحدتها الوطنية".

ثانيا/ دوافع التدخل الأجنبي في ليبيا

عمليا يبدو أن الصراع في ليبيا ونتائجه قد تأثر بالأدوار الدولية، حيث أن الفاعلين الدوليين أسهموا بشكل واضح في استمرار النزاع من خلال دعم طرفيه، نتيجة تضارب المصالح الاقتصادية والسياسية لهؤلاء الفاعلين.

ولم تفلح المساعي الأممية ولا جهود بعض الأطراف الدولية كمؤتمر برلين، حتى إلى وقت قريب، في وضع حد للنزاع المسلح ودفع الأطراف المتحاربة إلى طاولة المفاوضات للتوصل إلى حل سياسي نهائي، ليشهد شهرا آذار/مارس، ونيسان/أبريل 2020 تصاعد وتيرة المعارك، مع تبدل أوضاع الطرفين على الأرض، وتصبح القوات المتحالفة مع حكومة "الوفاق" في موقع المبادر بالهجوم، بعد الاكتفاء بالدفاع لأكثر من عشرة أشهر.

إن ما وصلت إليه الأوضاع في البلاد، على مختلف المستويات والأصعدة، من حالة شديدة الخطورة، باتت تهدد سلامة الدولة ووحدتها أراضيها وسيادتها، نتيجة التدخلات الخارجية السلبية والاصطفافات المناطقية والإيديولوجية التي توجج الحروب³⁰.

إن ما ساعد على احتدام الصراع هو التدخل المباشر لبعض الدول كمصر وتركيا، وتطور الأمور إلى حدّ تشكل تكتلات ومجموعات لدول ذات مصالح مختلفة كمجموعة تركيا وقطر التي تدعم حكومة "السراج"، ومجموعة مصر و العربية السعودية والإمارات التي تشد أزرها تنظيم "حفتر"³¹.

وليس ذلك ببعيد عن الانقسام في منطقة الخليج حيث تقف تركيا إلى جانب قطر التي تتعرض لمقاطعة من السعودية والإمارات ومصر والبحرين.

ويتداخل مع ذلك أيضا التنافس التركي الروسي، الذي كانت سوريا ساحته الكبرى وانتقل مؤخرا إلى ليبيا مع إرسال كلا الطرفين أسلحة ومسلحين مرتزقة لدعم طرفي النزاع³².

ويرى بعض الخبراء أن هذه التدخلات تهدد أي جهود أممية للتوفيق بين الأطراف المتصارعة من أجل حل النزاع في ليبيا³³، ويحذر الباحث الألماني المختص بالشأن الليبي "ولفرام لاخته Wolfram Lacher" المشارك في برنامج الشرق الأوسط وإفريقيا بالمعهد الألماني للشؤون الدولية والأمنية (SWP) في مقابلة مع "فرانس 24" من احتمال تحول الصراع في ليبيا إلى مواجهة مباشرة بين القوى الإقليمية بدلا من المواجهات بين الفصائل التي تدعمها، بعد التصعيد الأخير بين تركيا ومصر وإجازة برلمانيهما إرسال قوات عسكرية، مشيرا إلى أن روسيا وتركيا تسعيان لعقد صفقة بينهما لتقاسم النفوذ في ليبيا بينما ترفض مصر والإمارات وفرنسا والولايات المتحدة ذلك³⁴.

وما يشجع على هذا التنافس المحموم عدة أسباب يمكن أن نجملها في ما يلي:

- تعد ليبيا غنيمة مرغوبة، إذ لديها أكبر احتياطات من النفط والغاز في أفريقيا، بينما لا يتجاوز عدد سكانها سبعة ملايين نسمة، لذلك كان من المؤكد أن القوى الأجنبية ستتورط في الحرب الأهلية؛
- من الناحية الإستراتيجية تقع ليبيا في الجهة المقابلة لأوروبا، ويمكن تصدير نفطها مباشرة إلى الأسواق في الغرب عبر البحر.

- وبالنسبة للدول الأوروبية، تعدّ ليبيا أيضا ممرا رئيسيا للمهاجرين القادمين من أفريقيا للوصول إلى أوروبا عبر شواطئها الواسعة التي تمتد لنحو 2000 كيلومتر على البحر الأبيض المتوسط.
وتشكل المصالح الاقتصادية العامل الثاني الرئيسي الذي يتحكم في الموقف المصري، إذ كانت ليبيا شريكا تجاريا مهما لمصر قبيل الإطاحة بنظام العقيد القذافي. وتشير دراسة نشرها مركز الدراسات الدولية في إيطاليا (ISPI) إلى أن نسبة الصادرات المصرية إلى السوق الليبية قد انخفضت بنسبة 75 في المائة في عام 2015. ويضاف إلى ذلك، الانخفاض الكبير في نسبة العملة المصرية في ليبيا التي كانت تقدر، بحسب تقرير لمنظمة الهجرة الدولية في عام 2010، بنحو مليون ونصف عامل، ويصل مجموع تحويلاتهم المالية إلى مصر إلى نحو 33 مليون دولار أمريكي سنويا³⁵.

وترى الدراسة نفسها أن مصر تطمح أيضا إلى الحصول على النفط والغاز الليبي بأسعار منخفضة بما يساعدها في حل مشكلة الطاقة المتفاقمة لديها، بعد أن أصبحت بلدا مستوردا للطاقة وتدين لشركات الطاقة بما لا يقل عن ثلاثة مليارات ونصف المليار دولار. كما تطمح مصر أيضا إلى أن تلعب شركاتها دورا كبيرا في إعادة إعمار ليبيا بعد استقرارها وأن تحصل على حصة جيدة من عقود الإعمار . وقد استخدمت أنقرة عنوانا فضفاضاً لتدخلها هناك تحت باب تقديم "المشورة والتدريب" وتبرر ذلك أيضا بأنها تتدخل بناء على دعوة من حكومة معترف بها دوليا قد وقعت معها اتفاقية.

وتعتبر تركيا ليبيا، البعيدة عنها جغرافيا، موقعا أساسيا في إستراتيجيتها في شرق وجنوب البحر المتوسط، ومدخلا لمدّ نفوذها في شمال وشرق أفريقيا، وتحرص على التمسك بها بعد خسارتها السودان التي مالت، بعد الانقلاب الذي أطاح بالرئيس عمر البشير، نحو المحور السعودي الإماراتي.

وتقع المصالح الاقتصادية في مقدمة الدوافع وراء هذا الموقف التركي، إذ تسعى تركيا التي تستورد معظم احتياجاتها من الطاقة للحصول على حصة من نفط ليبيا صاحبة أكبر احتياطي نفطي في القارة الأفريقية.

وقد وقّعت أنقرة مع طرابلس أكثر من اتفاقية للتقريب عن مصادر الطاقة، فضلا عن مذكرتي تفاهم وقعتا في اسطنبول في نوفمبر/ تشرين الثاني من عام 1919 بشأن التعاون الأمني والعسكري والسيادة على المناطق البحرية.

ويرى "جوناثان ماركوس Jonathan Marcus"³⁶ أن اتفاقية تعيين الحدود البحرية مع ليبيا "تجعل المنطقة الاقتصادية الخاصة المزعومة في شرق البحر المتوسط من الأراضي التركية إلى حافة المنطقة التي تطالب بها ليبيا... وترسل إشارة إلى اللاعبين الآخرين في مجال الطاقة في المنطقة، إنه ما لم يتم ضمّ أنقرة إلى المعادلة، سيكون وصول خطوط أنابيب الغاز إلى أوروبا معقداً".

فتركيا تسعى عبر هذا الاتفاق إلى كسب طرف مؤيد لها في الصراع الإقليمي على غاز المتوسط وفي التفاوض على ملف الطاقة في هذه المنطقة. وتمتلك تركيا علاقات اقتصادية واسعة مع ليبيا منذ نظام العقيد القذافي، وتشير تقارير إلى أن ليبيا تأتي في المرتبة الثالثة في تسلسل الدول التي تتولى فيها الشركات التركية تنفيذ مشاريع مختلفة.

المحور الثاني: التدخل الخارجي وتداعياته على مشروع المصالحة الوطنية الليبية

لقد أدى تفاقم الدور الأجنبي بين الفرقاء الليبيين إلى إذكاء الصراع الداخلي، وبالنتيجة تدهور الوضع الأمني داخليا وتهديده إقليميا، فتعالت الأصوات لنبذ العنف. ولعبت جهود بعثة الأمم المتحدة بليبيا دورا محوريا في تقريب وجهات النظر بين أطراف النزاع وإطلاق عملية المفاوضات في إطار المصالحة الوطنية الشاملة. وهو ما سنتطرق إليه في النقطة الأولى حول أثر التدخل الخارجي في تعميق الخلاف الليبي- الليبي (أولا) والنقطة الثانية حول مساعي المصالحة الوطنية الليبية في ظل مشهد النزاع الثائر (ثانيا).

أولا/ أثر التدخل الخارجي في تعميق الخلاف الليبي - الليبي

في تقرير ميداني رفع إلى السيد رئيس مجلس الأمن بتاريخ 02 أيلول/سبتمبر 2020، أشارت الممثلة الخاصة للأمين العام للأمم المتحدة في ليبيا بالإنباء ، السيدة " ستيفاني وليامز STÉPHANIE WILLIAMS " إلى الأوضاع على الأراضي الليبية بأنها جدّ مقلقة وتميزت بحالات خطيرة من الاستقطاب تنذر باتساع رقعة الخلاف ،حيث اتسمت بما يلي³⁷:

- ميدانيا وجود حالة اضطراب يشوبها الاضطراب حول سرت، ممّا يعرض حياة سكان المدينة المائة والثلاثين ألفا للخطر، ناهيك عن البنية التحتية الحيوية للنفط في البلاد والتي تشكل شريان الحياة الاقتصادي. بينما ظلت الخطوط الأمامية هادئة نسبيا منذ حزيران/ يونيو .

- القوات المسلحة العربية الليبية بزعامة خليفة حفتر، والقوات الخاضعة لسيطرة حكومة الوفاق الوطني لا تزال، وللأسف، تستفيد من المساعدة التي تقدمها الجهات الخارجية الراعية لتخزين الأسلحة والمعدات المتطورة.
- هبوط نحو 70 رحلة إمداد في المطارات الشرقية دعماً " للقوات المسلحة العربية الليبية " في حين تم إرسال 30 رحلة إمداد إلى مطارات في غرب ليبيا، دعماً لحكومة الوفاق الوطني. وعلى غرار ذلك، رست حوالي تسع سفن شحن في الموانئ الغربية دعماً لحكومة الوفاق الوطني، فيما أفادت التقارير وصول ثلاث سفن شحن دعماً للقوات المسلحة العربية الليبية.
- قيام الجهات الخارجية الراعية بتحسين أصولها في القواعد الجوية الليبية الرئيسية في الشرق والغرب.
- استمرار وجود وتدفق مرتزقة وعملاء أجانب على نطاق واسع.
- قيام قوات المشير حفتر بتاريخ 26 آب/أغسطس 2020 بإطلاق صواريخ "غراد" نحو مناطق تنتشر فيها قوات تابعة لحكومة الوفاق الوطني وذلك بالقرب من سرت، وأفادت تقارير مماثلة بإطلاق صواريخ ليلة 01 أيلول/سبتمبر من قبل قوات تابعة للمشير حفتر. ولم تتسبب الصواريخ في أي أضرار أو إصابات، وهو ما يشكل خرقاً لوقف إطلاق النار الذي قال المتحدث باسم المشير حفتر أنه وقع عليه في حزيران/يونيو.
- رغم الرفع الجزئي للإغلاق النفطي الذي أعلنت عنه " القوات المسلحة العربية الليبية " في 18 آب/أغسطس 2020، إلا أنه كان ذو أثر ضئيل على أزمة الطاقة الحادة التي يواجهها البلد، لأنه لا ينطبق إلا على إزالة المكثفات من المستودعات في الشرق. وفي حين سمح ذلك للمؤسسة الوطنية للنفط بمواصلة توفير الغاز الطبيعي لمحطات توليد الطاقة في المنطقة الشرقية، فإن الإغلاق يبقى، بخلاف ذلك، قائماً بشكل غير معقول، بما في ذلك الإغلاق القسري لجميع المصافي المحلية.
- إن كل ما ذكر آنفاً من نشاط يشكل خرقاً خطيراً لسيادة ليبيا، وانتهاكاً صارخاً لإجراءات حظر التسليح الذي فرضته الأمم المتحدة، ناهيك عن الالتزامات التي تعهّد بها المشاركون في مؤتمر برلين³⁸.
- لقد قدم التقرير صورة قاتمة عن الأوضاع الحالية في ليبيا، لا سيما منها الأمنية، وهذا ما عبر عنه مجلس الأمن في قراره 2542 (2020) "وإذ يعرب عن بالغ قلقه إزاء استمرار الأعمال العدائية في ليبيا واستهداف الأعيان المدنية وتدميرها، وإذ يعرب كذلك عن القلق إزاء استغلال الجماعات الإرهابية والجماعات المتطرفة العنيفة للنزاع، وإذ يلاحظ تأثير النزاع على البلدان المجاورة"³⁹، ويلوح في الأفق خطر يتهدد جيران ليبيا بشكل مباشر بسبب استمرار انعدام الاستقرار وتدفق الأسلحة والمرتزقة⁴⁰. كما دعا القرار ذاته جميع الأطراف إلى العمل بروح من التوافق والامتناع عن أي أعمال من شأنها أن تقوض العملية السياسية، وإلى ممارسة ضبط النفس، وحماية المدنيين، والانخراط بجدية في المصالحة الوطنية، كما أكد القرار بأنه لن يكون هناك حل عسكري في ليبيا، ودعا الأطراف المتنازعة إلى الالتزام دون تأخير بوقف دائم لإطلاق النار وبالحوار السياسي تحت قيادة المبعوث الخاص للأمم المتحدة.

إن الدعم المادي واللو جستي لقوات اللواء حفتر من قبل العديد الدول ،روسيا،فرنسا ،المملكة العربية السعودية،الإمارات العربية المتحدة.دفع بحكومة الوفاق بقيادة فايز السراج إلى طلب الدعم العسكري اللوجستي من تركيا بدافع تغيير واقع المعطيات العسكرية في الميدان .وهو ما تمّ فعلا لصالح حكومة الوفاق، و انحسار التهديد الذي شكله هجوم المشير حفتر⁴¹. فتركيا بدا تدخلها في النزاع الليبي عاملا حاسما في إعادة توازن القوة وإنقاذ حكومة الوفاق المعترف بها دوليا، بعد أن وصلت القوات التي يقودها الجنرال حفتر إلى ضواحي عاصمتها طرابلس.وكانت تركيا قبل أن يقر برلمانها إرسال قوات إلى ليبيا قد أمدّت هذه الحكومة بمركبات مدرعة وأدارت عمليات لطائرات مسيرة في المعارك لصالحها.فخسائر حفتر في طرابلس كان لها تداعيات كبيرة على المشهد الأمني في ليبيا. فالأطراف المتحاربة هي تحالفات مصالح ، وسيؤدي فشل إمدادات الطاقة لحفتر إلى إعادة تشكيلها.

و تشكل الجماعات المسلحة في غرب ليبيا ، التي يعود تاريخها إلى حرب 2011 ضد القذافي، الجزء الأكبر من القوات التي تقاثل حفتر.

وحشد حفتر بدوره تحالفاً غير متجانس من القوى، كان يأمل في الاستيلاء على السلطة معه. هذه هي الوحدات التي بناها في السنوات الأخيرة في شرق ليبيا ، وكذلك الجماعات المسلحة في غرب وجنوب ليبيا التي غالباً ما يكون ولاؤها له موضع شك. ومن بينهم، بعض المتطرفين والمعروفون في أوساط الأهالي باسم "المداخلة" وأنصار سابقون لنظام القذافي والذين يشكلون مجموعات فرعية مهمة⁴². وغير بعيد من هذا المشهد استأنفت تركيا دعمها فقط بعد إجبار حكومة الوفاق الوطني على إبرام صفقة حقوق بحرية في نوفمبر 2019. وعلى عكس الدعم الأجنبي السري لحفتر، كان التدخل التركي مفتوحاً وسرعان ما أدى إلى تغيير ميزان القوى. حيث ثبت أن الدعم السري لدولة الإمارات العربية المتحدة في شكل طائرات مسيرة وأنظمة دفاع جوي غير فعال في مواجهة العمل العسكري التركي⁴³. بينما باتت دول أخرى كمصر، على أبواب تدخل عسكري وشيك في ليبيا بعد أن أجاز مجلس الشعب المصري إرسال الجيش المصري إلى هناك، وفي أعقاب تدخل تركيا لدعم الحكومة القائمة في العاصمة طرابلس، المعترف بها من قبل الأمم المتحدة⁴⁴.

وتجدر الإشارة أن الأمر الآخر الذي رسم طبيعة الصراع الحالي على الأراضي الليبية بعد دعوة التدخل الخارجي من كل طرف والاعتماد عليه في تغليب موازين القوة على الأرض، هو لجوء هذه الأطراف إلى الاستعانة بمرتزقة من مختلف الأماكن ،وهو ما تحظره قواعد القانون الدولي بشكل مطلق، فالاتفاقية الدولية ضد استخدام و تمويل وتدريب المرتزقة والتي صدرت بالقرار 34/4 لعام 1989 ، حرّمت على الدول الأعضاء اللجوء إلى استخدام المرتزقة في نزاعاتهم الداخلية أو الدولية سواء باستخدامهم أو تمويلهم أو تدريبهم ،كذلك نصت على تعريف المرتزق (le mercenaire) الذي يشارك في نزاع مسلح ضد دولة ما أو في عمل عنف يمس سلامتها الإقليمية أو نظامها الدستوري يكون مرتكبا للجريمة حسب الاتفاقية⁴⁵.

يضاف إلى هذا، التحديات الأمنية الكبرى سواء في العاصمة طرابلس أو في باقي المدن والأقاليم، حيث لا تتحكم حكومة الوفاق الوطني بأغلب الأطراف المسلحة على الأرض ذات الولاءات السياسية المتعددة سواء لأحزاب أو المدن أو القبائل⁴⁶.

إذن ما عزز المشكلة الليبية لاسيما في شقها الأمني يمكن إيجازه، حسب معظم التقارير الدراسات الأمنية، في الأسباب الآتية:

- غياب مؤسسات حقيقية طوال فترة حكم القذافي الذي أدار البلاد بشكل فردي وعمل على إضعاف مؤسساتها وأحزابها ومجتمعها المدني.
- تكسد السلاح في البلاد وتهريبه وانتشاره، ما أدى إلى نشوء تنظيمات وجماعات مسلحة على امتداد الجغرافيا الليبية وتعدد ولائاتها.
- التدخلات الخارجية الإقليمية الدولية في الشأن الليبي وباتجاهات متناقضة لرسم مستقبل الدولة بعد سقوط القذافي.
- تزايد البعد القبلي والعشائري وانخراطه في السياسة والعمل المسلح، وذلك على حساب الدور الذي كان من المفترض أن تلعبه الأحزاب السياسية التي تم حظرها طوال فترة القذافي.
- ارتفاع مستوى الخلاف بسبب تعارض المصالح الشخصية والقبلية والجهوية والفئوية وحتى الأيديولوجية.

لقد أكدت الممثلة الخاصة للأمين العام للأمم المتحدة في ليبيا من أن البلاد تمرّ بمنعطف حرج متأسفة على تكرار هذه العبارات في كل مرة، مخاطبة الأمين العام للمنظمة بقولها "إن ليبيا في منعطف حاسم فعلا، ودعمكم ليس بالقول فحسب بل الأهم من ذلك بالفعل، وهذا سيساعد على تحديد ما إذا كان البلد سينزل نحو مستويات جديدة من من التشرذم والفوضى، أو يمضي قدما نحو مستقبل أكثر ازدهارا"⁴⁷.

ثانيا/ مساعي المصالحة الوطنية الليبية في ظل الأزمة الأمنية

وفي خضم هذه الأحداث المؤسفة، تؤكد منظمة الأمم المتحدة إصرارها على إقامة عملية سلام دائم ونبذ عسكرة البلاد وتأجيج الخلاف، وهو ما أشار إليه مجلس الأمن في إحدى قراراته "وإذ يشدد على الدور المركزي الذي تؤديه الأمم المتحدة في تيسير الاضطلاع بعملية سياسية تشمل الجميع تتولى ليبيا قيادتها وتمسك بزمام الأمور وفي التوصل إلى وقف دائم لإطلاق النار"⁴⁸. كما ألحّ مجلس الأمن على الحاجة إلى زيادة الحوار وتعزيزه مع الأطراف الليبية والجهات الفاعلة الدولية على حد سواء، من أجل تيسير عملية سياسية وفق الأطر السابقة⁴⁹، بالتزام الأطراف الليبية بالعمل على نحو بناء مع الأمم المتحدة لتنظيم انتخابات برلمانية ورئاسية سلمية ذات مصداقية واحترام نتائجها⁵⁰.

أمّا على الصعيد الأمني الاقتصادي، فقد دعا مجلس الأمن إلى توحيد المؤسسات العسكرية والاقتصادية الليبية، وإنشاء قوات أمن موحدة خاضعة لسلطة الحكومة المدنية وتوحيد مصرف ليبيا المركزي. كما تم التأكيد على أن موارد ليبيا من النفط لجميع الليبيين، ويجب أن تظل تحت السيطرة

الحصرية للمؤسسة الوطنية للنفط، كما جرى التأكيد على أن حكومة الوفاق هي من تملك وحدها سلطة الرقابة على المؤسسات الاقتصادية المالية الليبية، وهي المسؤولة عن كفالة إدارة الإيرادات في جميع أنحاء البلد بطريقة شفافة وعادلة وخاضعة للمساءلة⁵¹.

من جهة أخرى، وبالنظر إلى عدد القرارات الصادرة من مجلس الأمن بشأن ليبيا والتي كان عددها معتبرا منذ عام 2011 إلى غاية 16 إبريل 2021، نلاحظ وزن وأهمية القضية الليبية على مستوى هيئة الأمم المتحدة⁵²، وهي قرارات تفوق في عددها تلك التي أصدرها مجلس الأمن بخصوص العراق في مطلع تسعينيات القرن الماضي.

فضلا عن ذلك، أنشأت الأمم المتحدة بعثة أممية بليبيا عرفت باسم " بعثة الأمم المتحدة للدعم في ليبيا"، مع الإشارة إلى أن هذه البعثة ذات تواجد سياسي وذات مهمة سياسية خاصة تدار من طرف قسم الشؤون السياسية بالأمم المتحدة، بخلاف بعثات أخرى تتعلق مهمتها بعمليات حفظ السلم تابعة لقسم شؤون السلام بالأمم المتحدة. حيث لعبت هذه البعثة دورا هاما بمحاولاتها المستمرة في تقريب وجهات النظر بين الفرقاء.

تزامنا مع موعد الحوار الذي دعا إليه مجلس الأمن وجهود بعثة الأمم المتحدة بدعم من لجنة المتابعة الدولية لليبيا التي أنشأها مؤتمر برلين، والتي تعمل على إنعاش كل بؤادر الأمل والاستفادة منها كمرتكز للجهود، مكن كل هذا من ظهور فئة تدعو إلى التغيير من أجل التوصل إلى حل ليبي-ليبي، عكسه تجدد النشاط السياسي في غرب ليبيا وشرقها، والرغبة في استعادة سيادة البلاد والنأي بالنفس عن الاستقرايات و الصراعات التي تغذيها جهات أجنبية⁵³. كما سعت ممثلة الأمين العام بليبيا إلى التقريب بين الأطراف وهو ما عكسه عدد الاجتماعات التي أجرتها مع مختلف الأطراف. فمنذ 8 تموز /يوليو 2020، قامت ممثلة الأمين العام بثلاث جولات من المناقشات عبر الاتصال المرئي مع حكومة الوفاق الوطني وجولتين مع وفد " القوات المسلحة العربية الليبية "، وذلك في مسعى للبحث على وقف التصعيد على الفور، وتشجيع الجانبين على النظر في إنشاء تدريجي لمنطقة منزوعة السلاح بدءا من سرت مدعوما بمجموعة شاملة من تدابير بناء الثقة. كما يشمل هذا المقترح أيضا إنشاء آلية رصد مشتركة صغيرة دولية لرصد وقف إطلاق النار⁵⁴.

لقد كانت خطة الأمم المتحدة منذ أكثر من سنة تتجه نحو عقد مؤتمر وطني ليبي واسع النطاق من شأنه أن يضع إطارا لاستبدال الهياكل السياسية المنقسمة الحالية، بأخرى من شأنها أن تعكس بجلاء التطلعات المشروعة لجميع الليبيين، غير أن العملية تأخرت ولم يكتب لها النجاح إلاّ لاحقا بعد قيام حكومة جديدة والتي عرف ميلادها مخاضا عسيرا بسبب أولئك الذين توهّموا بأنهم قادرين على تحقيق أهدافهم عبر استخدام القوة. فبعد أكثر من سنة من الموت والدمار بلا داع لم ينجحوا في مسعاهم. كما لم يؤد استخدام النفط كسلاح حرب إلاّ إلى تفاقم معاناة الشعب الليبي ودفع البلاد نحو الانهيار الاقتصادي والاجتماعي⁵⁵.

وإلى هذا أشار الأمين العام للأمم المتحدة في كلمته في اجتماع رفيع المستوى و المنعقد حول ليبيا بتاريخ 05 تشرين الأول/أكتوبر 2020 ، عندما أكد بأن استقالة الحكومة "المؤقتة الموازية" في الشرق في 13 أيلول/سبتمبر وإعلان رئيس الوزراء "فانز السراج" في 16 أيلول/سبتمبر عن تسليمه السلطة بحلول نهاية تشرين الأول/أكتوبر، تمثل حافزاً جديداً للأطراف الليبية الفاعلة على استئناف الحوار السياسي وترسم طريقاً لعملية من شأنها أن تعيد البلاد إلى السلام المستدام والاستقرار والتنمية⁵⁶.

هذا، وبالتوازي مع الجهود الأممية، جرت مباحثات مباشرة بين طرفي الأزمة الليبية في حوار لتقريب وجهات النظر، عندما اجتمعت وفود الأطراف المتنازعة بتاريخ 28 أيلول/سبتمبر 2020 في مدينة الغردقة في مصر، ووفود أمنية وعسكرية من شرق ليبيا وغربها، وبدأت محادثات أمنية وعسكرية بتيسير من بعثة الأمم المتحدة للدعم في ليبيا. وتأتي هذه الاجتماعات في إطار المحادثات المستمرة للجنة العسكرية المشتركة 5+5⁵⁷.

حيث تمت مناقشة عدداً من القضايا الأمنية والعسكرية الملحة منها تدابير بناء الثقة و الترتيبات الأمنية في المنطقة التي سوف تحدد في المرحلة المقبلة على ضوء اجتماعات اللجنة العسكرية المشتركة 5+5، بالإضافة إلى البحث في مسؤوليات ومهام حرس المنشآت النفطية⁵⁸.

وفي ختام اللقاء خلص المشاركون إلى جملة من التوصيات لكي يتم عرضها لاحقاً على اللجنة العسكرية المشتركة 5+5، وذلك على النحو التالي:

- الإسراع بعقد اجتماعات اللجنة العسكرية المشتركة 5+5 بلقاءات مباشرة خلال في أسرع وقت.
- الإفراج الفوري عن كل من هو محتجز على الهوية من دون أية شروط أو قيود، واتخاذ التدابير العاجلة لتبادل المحتجزين بسبب العمليات العسكرية، وذلك قبل نهاية شهر تشرين الأول / أكتوبر المقبل عبر تشكيل لجان مختصة من الأطراف المعنية.
- إيقاف حملات التصعيد الإعلامي وخطاب الكراهية واستبداله بخطاب التسامح والتصالح ونبذ العنف والإرهاب.
- الإسراع في فتح خطوط المواصلات الجوية والبرية بما يضمن حرية التنقل للمواطنين بين كافة المدن الليبية.
- كما قام المجتمعون بدراسة الترتيبات الأمنية للمنطقة التي سوف تحدد في المرحلة المقبلة على ضوء اجتماعات اللجنة العسكرية المشتركة (5+5)، وأكدوا على أهمية إحالة موضوع مهام ومسؤوليات حرس المنشآت النفطية إلى اللجنة العسكرية المشتركة 5+5 وإعطائه الأولوية لغرض تقييم الموقف من جميع جوانبه ودراسته واتخاذ الإجراءات الكفيلة بضمان انتظام عملية الإنتاج والتصدير.

من جهة أخرى أصدرت بعثة الأمم المتحدة للدعم في ليبيا بياناً حول المحادثات الأمنية والعسكرية في الغردقة في مصر، أعربت فيه عن تفاؤلها بالمحادثات الجارية كما تقدمت البعثة بالشكر إلى الوفدين اللذين أظهرتا موقفاً إيجابياً وتفاعلاً مع الدعوة إلى تهدئة الأوضاع في وسط ليبيا. وصرحت البعثة أنها تتطلع إلى أن تؤدي هذه اللقاءات المباشرة إلى نتائج إيجابية، على أن تعرض هذه النتائج على اجتماعات اللجنة العسكرية المشتركة 5 + 5. وتتوجها لهذا المسعى أصدر مجلس الأمن

القرار 2570 بتاريخ 16 إبريل 2021، أكد فيه على القيام بنشر تدريجي لفريق مراقبة وقف إطلاق النار التابع لبعثة الأمم المتحدة للدعم في ليبيا "UNSMIL" يتضمن 60 مراقبا دوليا كحد أقصى، لمراقبة تنفيذ وقف إطلاق النار⁵⁹. والذي رحب بضمونه المجلس الأعلى الليبي، لا سيما ما يتعلق بدعم العملية السياسية وإجراء الانتخابات في موعدها المقرر⁶⁰. و أكد الناطق بلسان الأمم المتحدة "Stéphane Dujarric" أن المراقبين سيعملون جنبا إلى جنب مع مراقبي اللجنة العسكرية المشتركة 5+5، ووجودهم في الأساس سيكون لمساعدة ودعم اللجنة العسكرية المشتركة الليبية 5+5 التي وافقت على وقف إطلاق النار. لذلك سيقدمون تقاريرهم من خلال بعثة الأمم المتحدة إلى مجلس الأمن فيما يتعلق بما يجري على الأرض⁶¹.

وعلى إثر نيل حكومة عبد الحميد ديبية الموحدة، ثقة البرلمان والتي جاءت خلفا لحكومة "السراج"، طالب مجلس الأمن بانسحاب جميع القوات الأجنبية والمرتزقة من ليبيا دون مزيد من التأخير، كما أبدى ترحيبه بمصادقة البرلمان الليبي على الحكومة الانتقالية. وبحسب الأمم المتحدة، كان لا يزال زهاء 20 ألف جندي ومن المرتزقة في ليبيا نهاية عام 2020 ولم تتم ملاحظة انسحاب أي منهم. ويؤكد نص القرار أن "مجلس الأمن يدعو إلى الاحترام الكامل من جانب جميع الدول الأعضاء لحظر الأسلحة الذي تفرضه الأمم المتحدة، طبقا لقرارات مجلس الأمن ذات الصلة".

ودعا مجلس الأمن في قراره الحكومة المؤقتة إلى عمل الاستعدادات اللازمة لإجراء انتخابات رئاسية وبرلمانية وطنية حرة ونزيهة وشاملة في 24 ديسمبر 2021، على النحو المنصوص عليه في خارطة طريق منتدى الحوار السياسي الليبي.

كما دعا مجلس الأمن في قراره 2571 بتاريخ 16 إبريل 2021 جميع الدول الأعضاء إلى أن تمتنع عن التدخل في النزاع أو اتخاذ تدابير تؤدي إلى تفاقمه.

غير أن بعض المراقبين للشؤون الليبية يرون بأن العملية التفاوضية التي قادتها الأمم المتحدة لانتخاب الهيئة التنفيذية الجديدة، والتي كانت ترمي إلى تفكيك نفوذ النخبة المتحصنة وغير الخاضعة للمساءلة، أدت بدلاً من ذلك إلى إعادة تأهيل هذه النخبة بعينها، ما أتاح لها فرض سيطرتها على المحادثات وتحديد نتيجة المفاوضات. وبهذا سوف يُعدّ الاتفاق فرصة لخلط الأوراق، وستغتنم الطبقة السياسية هذا التغيير لتترسخ مجدداً، وتناور لتمكّن أفرادها من التمسك بالمناصب الرسمية، ممّا سيحفرهم لتعطيل عملية إجراء الانتخابات المرتقبة⁶². خاصة وأن المفاوضات التي مهّدت لتشكيل هذه الحكومة تجنّبت الخوض في جميع الخلافات الجوهرية بين الفرقاء المتنازعين في ليبيا، مثل الخلاف حول الجهة التي يجب أن تتولى قيادة الجيش الموحد، وسبل تحقيق المساءلة عن الجرائم التي ارتكبت خلال حروب الأعوام الماضية. فضلاً عن أن الخطة الرامية إلى إجراء الانتخابات بحلول كانون الأول/ديسمبر 2021 سوف تصطدم أيضاً بعوائق محتملة كالاخلاف حول الأساس الدستوري لإجراء انتخابات.

والتساؤل الذي يراود البعض، وفي إطار مد جسور الثقة بين الأطراف المحلية والسلطة التنفيذية الجديدة هو موقف خليفة حفتر، الذي تسيطر قواته على المناطق الشرقية والوسطى للبلاد.

و الذي من جهته قد يحاول أن يستخدم الحكومة الجديدة للحصول على مصادر تمويل جديدة عبر تعيين حلفائه في مناصب حكومية. وفي ذات الوقت، لا يستطيع حفر أن يقبل بسلطة هذه الهيئة التنفيذية الجديدة بشكل مطلق، فهو يحتاج إلى أعداء في غربي ليبيا للاحتفاظ على هيمنته على الشرق الليبي. قد يُبقي حفر على موقف متناقض من السلطة التنفيذية الجديدة، بحيث يتحوّل من حين لآخر إلى العداوة العلنية، ويستغلّ مع هذا، الفرص التي تتيحها له الهيكلية الجديدة بقدر المستطاع⁶³.

كما وقد تعتمد الأطراف في الشرق الليبي التي تعتبر تمثيلها في الحكومة الجديدة ليس كافياً إلى إثارة المشاعر الانفصالية المتنامية في شرق البلاد. وفي طرابلس، سوف تؤدي المنافسة بين الأطراف والتشكيلات داخل مؤسسات الدولة إلى احتدام الخلاف. إذن حسب هؤلاء المتابعين فإن المؤشرات الحالية لا تشير إلى أن حكومة الوحدة الجديدة في ليبيا سوف تتمكن من تجنب هذين السيناريوين عند مباشرة مهامها⁶⁴.

إن تشكيل حكومة الوحدة الوطنية بقيادة عبد الحميد الدبيبة في مارس 2021 كان تقدماً في الجهود المبذولة للتغلب على الانقسام السياسي في ليبيا. لكن عيوب التسوية بدأت تظهر بالفعل وعلى وجه الخصوص، محاولة الحكومة تجاهل التحديات في قطاع الأمن، كما أن الثقة غائبة، والتصّدعات التي أحدثتها الحرب الأخيرة عميقة. فضلاً عن أنه يمكن لهذه الحكومة أن تسعى في نهاية المطاف إلى طرد أي وجود عسكري أجنبي. لذلك تكمن مصالح بعض الدول المتدخلة في تجميد الصراع وليس في حله⁶⁵.

من جهة أخرى تعتبر الشخصيات التي أنتخبت لقيادة السلطة التنفيذية الجديدة ليس لديها أي رؤية سياسية مشتركة. فالمصلحة المشتركة الوحيدة بينها تمثلت في حشد الأصوات الضرورية للفوز في عملية الاقتراع، ما تطلّب البحث عن دعم أطراف محلية مختلفة. ونتيجة لذلك سوف يتعرّض كل مسؤول من هؤلاء الأربعة لضغوط من هذه الأطراف المتناحرة كي يردّ لها الجميل من خلال تعيين أشخاص ينتمون لها في الحكومة الجديدة. عملية المحاصصة بهذا الشكل من شأنها أن تضرّ بقدرة السلطة التنفيذية الجديدة على الالتفاف حول هدف مشترك والعمل من أجله⁶⁶.

وفي تصريح له، تحدث رئيس الحكومة الليبية الموحدة "عبد الحميد الدبيبة" عن مختلف الملفات التي تتعامل معها حكومته، ومن بينها العلاقة بالجنرال المتقاعد "خليفة حفر" وإخراج المرتزقة من البلاد وتنظيم الانتخابات. وقال رئيس الحكومة: "من خلال مناقشاتنا مع عدة دول، هناك بشائر خير لإخراج المرتزقة من ليبيا". وأوضح الدبيبة أن حكومته وحدت 80% من مؤسسات الدولة، "إلا أن المؤسسة العسكرية ولجنة 5+5 تعد نواة توحيدها". وقال إن حكومته لا تتسق مع الجنرال المتقاعد خليفة حفر، "وتتسببنا في بنغازي يتم مع عميد البلدية وأجهزة الشرطة". وشدد على أن حكومته تريد رأب الصدع والمصالحة الوطنية، وتتمنى إجراء الانتخابات في موعدها نهاية العام، وقال "تريد الدستور والانتخابات وإنهاء المراحل الانتقالية"⁶⁷.

خاتمة

رغم أن اختلاف الآراء وانعدام الثقة لا تزال بارزة بين طرفي النزاع في ليبيا، فإن عدم الإصرار على المواقف واستبعاد الجمود عليها سيبقي على بصيص الأمل لتفادي تعميق الخلاف بين الليبيين. ويكون ذلك بنبذ المواقف غير الواقعية والمتشددة والمشاركة بحسن نية في أي مبادرة ترمي إلى إنعاش المفاوضات بين الليبيين وزرع الأمل من أجل بلده. وهو ماسيعد سيناريو التقسيم أو العسكرية الذي ينطوي على أخطار مريعة على مستقبل ليبيا والمنطقة برمتها.

النتائج

- النزاع القائم على الأرض ينذر بتهديد وشيك للسلم والأمن الدوليين نتيجة التباين الحاصل في المواقف يغذيه خطر التدخل الخارجي.
- يبقى سيناريو الحل السياسي هو الحل الأمثل والخيار الأفضل كونه ينطوي على حفظ سيادة ليبيا وسلامتها الإقليمية ويتيح لليبيين جميعا الانخراط في مشروع المصالحة الوطنية الشاملة ورأب الصدع داخل المجتمع.
- يبقى واردا تبني خطة أمنية أو سياسية يرتضيها جميع الأطراف كتحييد بعض المناطق من طرف الأمم المتحدة كمناطق منزوعة السلاح أو نشر مراقبين لحفظ وقف إطلاق النار الذي تمخض عن تقارب وجهات النظر بين الأطراف.
- في ظل المعطيات المتاحة والقائمة على إحياء المفاوضات وإعادة بعثها من جديد ضمن إطار من التوافق الوطني قصد إنجاز استحقاقات سياسية حقيقية مع نهاية 2021 ، يمكن الرهان على نجاح السيناريو الثاني والمتمثل في الحل السياسي ولا سبيل إلى ذلك إلا بقبول مخرجات دورات الحوار الجارية و المطروحة على طاولة التفاوض.

التوصيات

- على هذا الأساس يمكن أن نسوق بعض التوصيات إلى أطراف الأزمة:
- تغليب العقل والتحلي بروح المسؤولية لإبعاد شبح التقسيم لحفظ سيادة ليبيا وسلامتها الإقليمية.
- نبذ التدخل الخارجي والنأي بالنفس عن دعم جميع الأطراف المغرضة، كونه (أي التدخل) أكبر عامل مساهم في تعميق الصراع الليبي - الليبي.
- الالتزام بوضع خارطة طريق مبنية على أسس علمية واضحة وبرؤية سياسية بعيداً عن التدخلات الخارجية في الشأن الداخلي الليبي، كأن يركز الليبيون على بناء منظومة أمنية على أسس وطنية لا مناطقية أو جهوية، تكون مهمتها حماية العملية السياسية والسير قدماً في المطالب الإصلاحية السياسية والاقتصادية.
- على الأمم المتحدة التثديد بالتدخل الجاري بشتى صوره ومن أي جهة كان ،والضغط على الدول الراعية له، وحثها على احترام المبادئ التي نص عليها ميثاق الأمم المتحدة وعلى رأسها مبدأ عدم التدخل. والالتزام بما صدر في قرارات مجلس الأمن بناء على الفصل السابع ، كحظر توريد الأسلحة، ولو تطلب إنفاذها بالقوة.
- محاولة تجسيد الحلول السياسية والأمنية حتى لا تبقى حبيسة الجلسات والتصريحات، كإبرام المؤتمرات التي تعنى بجمع الأطراف وتقريب وجهات النظر على غرار مؤتمر برلين، وتعبيد الطريق نحو مصالحة وطنية شاملة أو تعيين مناطق منزوعة السلاح تشرف عليها الأمم المتحدة .

الهوامش

- 1- Réalité du droit international contemporain, Le discours juridique sur la non-intervention et la pratique internationale , Actes de la septième rencontre de Reims, Centre d'Étude des Relations Internationales ,Faculté de Droit et de Science Politique de Reims.p 9 et s.
 - 2- أنس أكرم العزاوي، التدخل الدولي الإنساني بين ميثاق الأمم المتحدة والتطبيق العملي-دراسة مقارنة-ط1، الجنان للنشر والتوزيع، عمان، 2008
 - 3- عصام العطية، القانون العام، كلية القانون ، جامعة بغداد، ط5، 1992، ص. ص. 334-339 .
 - 4- المرجع نفسه.
 - 5- المرجع نفسه.
 - 6- عامر الزمالي ، مدخل إلى القانون الدولي الإنساني، منشورات المعهد العربي لحقوق الإنسان ، ط1، 1993، ص.38.
 - 7- انظر ستانيلاف انهليك، عرض موجز للقانون الدولي الإنساني، المجلة الدولية للصليب الأحمر ، 1984، ص.44.
 - 8- عبد الفتاح عبد الرزاق محمود ، النظرية العامة للتدخل في القانون الدولي العام، دار دجلة ، عمان 2009، ص.41.
 - 9- سعد حقي توفيق ، مبادئ العلاقات الدولية ،المكتبة القانونية ،بغداد ، ط2010، ص.398.
 - 10- المرجع نفسه. ص.400.
 - 11- توفلر، الفن "تحول السلطة بين العنف والثروة والمعرفة"، ترجمة فتحي بن شتوان ونبيل عثمان، ط2، مكتبة طرابلس العلمية العالمية، طرابلس ،ليبيا، 1996، ص. ص. 19 - 20.
 - 12- رستون ولتر ، "أقول السيادة، كيف تحول ثورة المعلومات عالماً"، ترجمة سمير عزت نصاروجورج خوري، مراجعة ابراهيم أبو عقوب، دار النسر للنشر والتوزيع، عمان، 1994، ص.14.
 - 13- قرار الجمعية العامة للأمم المتحدة A_Re_36_103-Ar. المؤرخ في 9 كانون الأول/ ديسمبر 1981.
 - 14- المرجع نفسه.
 - 15- مارسيل ميرل: سوسيولوجيا العلاقات الدولية. دار المستقبل العربي، القاهرة، 1986، ص. ص. 64-65.
 - 16 -Arrêt Nicaragua c.Etats Unis du 27 juin 1986.§(239 à 245). La C.I.J a déclaré que : " si la notion d'agression armée englobe l'envoi de bandes armées par un Etat sur le territoire d'un autre Etat ,la fourniture d'armes et le soutien apporté à ces bandes ne saurait être assimilés à l'agression armée.Néanmoins de telles activités peuvent fort bien constituer un manquement au principe du non –emploi de la force ainsi que la non intervention dans les affaires interieures d'un Etat ,c'est à dire un comportement certe illicite ,mais d'une gravité moindre que l'agression armée"puis elle ajoute"L'accord parrait aujourd'hui général sur la nature des actes pouvant être considirés comme constitutifs d'une agression" .
 - 17- حيث أن المحكمة قضت:
- "voir dans une telle assistance une menace ou un emploi de la force ,ou l'équivalent d'une intervention dans les affaires intérieures ou extérieures d'autres d'Etats".

- 18- على غرار رأي القاضيين Jennings و Schwebel اللذان أبديا معارضة ضمنية، حيث رأى القاضي Jennings أنه يجب التفرقة بين أفعال المساعدة و العون البسيط أو إعطاء سلاح، و التي حسب رأيه لا تشكل عدوانا، وبين تلك التي تكون أساسية و مهمة، و التي تشكل عدوانا. أما القاضي Schwebel ذهب إلى حد القول أن المحكمة بقرارها هذا جانبت الصواب ولم تطبق صحيح القانون الدولي. فبالنسبة إليه فإن تفسير المادة (3/ز) من القرار 3314 كان خاطئا ولم يأخذ في حسبانته حقائق الحروب الحديثة .
- 19- CORTEN(O.) et DUBUISSON (F.), « "opération liberté immuable", une extension abusive du concept de légitime défense », RGDIP, 2002-1, pp 51-77, p.63.
- 20- ملخص قرار محكمة العدل الدولية في قضية الكونغو الديمقراطية ضد أوغندا بتاريخ 2005/12/19 بخصوص الأعمال الحربية على أراضي جمهورية الكونغو الديمقراطية من طرف أوغندا. ص.149. حيث قضت المحكمة "بأن جمهورية أوغندا، بقيامها بأنشطة عسكرية ضد جمهورية الكونغو الديمقراطية في أراضي هذه الأخيرة، واحتلالها لإيتوري وتقديمها الدعم الفعلي العسكري واللوجستي والإقتصادي والمالي إلى قوات غير نظامية كانت تعمل في أراضي جمهورية الكونغو الديمقراطية، قد انتهكت مبدأ عدم استخدام القوة في العلاقات الدولية ومبدأ عدم التدخل..."
- 21- قرار الجمعية العامة للأمم المتحدة رقم 2131 بتاريخ 1965/12/21 المتضمن إعلان عدم جواز التدخل في الشؤون الداخلية للدول وحماية استقلالها وسيادتها.
- 22- PELLET (A.), *Droit international pénal*, Pedone, Paris, 2000, p.83.
- 23 Ibid.
- 24- قرار الجمعية العامة للأمم المتحدة رقم 2625 المؤرخ في 1970/10/24 المتضمن إعلان مبادئ القانون الدولي المتعلقة بالعلاقات الودية والتعاون بين الدول وفقا لميثاق الأمم المتحدة.
- 25- أمر محكمة العدل الدولية الصادر في 1948/05/10، النشاطات العسكرية وشبه العسكرية بنيكاراغوا وضدها، موجز الأحكام والفتاوى والأوامر الصادرة عن محكمة العدل الدولية، الوثيقة ST/LEG/SER F1 (1948-1991)، ص.170. انظر كذلك النص كاملا بالفرنسية، ص.111.
- 26- METANGMO(V.M.), *Le crime d'agression : Recherche sur l'originalité d'un crime à la croisée du droit international pénal et du droit international du maintien de la paix*, Université Lille 2 France, 2012, p.200.
- 27 - قرار مجلس الأمن 2542 المتخذ في جلسته 8758، المعقودة في 15 أيلول/سبتمبر 2020 .
- "وإذ يشير إلى أن حكومة الوفاق الوطني تمتلك وحدها سلطة الرقابة على المؤسسات الاقتصادية والمالية الليبية، وهي المسؤولة عن كفالة إدارة الإيرادات في جميع أنحاء البلاد بطريقة شفافة وعادلة وخاضعة للمساءلة".
- 28- قرار المجلس الصادر تحت رقم "2526" الذي أكد على أهمية تنفيذ القرار 1970 (2011)، 2571 (2021) الذي تفرض حظر الأسلحة على ليبيا.
- 29- تقرير الممثلة الخاصة للأمين العام للأمم المتحدة في ليبيا بالإنابة، ستيفاني وليامز ستيفاني وليامز إلى مجلس الأمن حول الأوضاع في ليبيا، أيلول/سبتمبر 2020 .
- 30- المرجع نفسه.

31- موقع بي بي سي نيوز <https://bbc.in/347JghM> ، الحرب في ليبيا، مقال نشر بتاريخ 2020/06/31، تاريخ الاطلاع 2020/10/15.

32- Ibid.

33- Ibid.

34- Ibid.

35- Ibid.

36- كما يشغل وظيفة مراسل الشؤون الدبلوماسية والدفاع في قناة بي بي سي.

37- تقرير الممثلة الخاصة للأمين العام للأمم المتحدة في ليبيا بالإنابة، ستيفاني وليامز، مرجع سابق.

38- انظر قرار مجلس الأمن الصادر تحت رقم "2526" الذي أكد على أهمية تنفيذ قراره 1970 (2011) الذي يفرض حظر الأسلحة على ليبيا وجميع القرارات اللاحقة ذات الصلة .

39- انظر قرار مجلس الأمن 2542 (2020) بتاريخ 2020/09/15. وباقي القرارات السابقة له 1970 (2011)، 2259 (2015)، 2486 (2019)، 2510 (2020)، والمتعلقة بالأوضاع في ليبيا.

40- انظر تقرير الممثلة الخاصة للأمين العام للأمم المتحدة في ليبيا بالإنابة، ستيفاني وليامز، مرجع سابق.

41- المرجع نفسه.

42- Wolfram Lacher, " The Great Carve-Up ,Libya's Internationalised Conflicts after Tripoli", article publié sur le site : **SWP**, <https://bit.ly/3fdL8fh> le 25/06/2020. consulté le 01/05/2020.

43- *ibid*.

44- موقع شبكة الأخبار العربية <https://bbc.in/347JghM>، مرجع سابق، تاريخ الاطلاع 2020/10/14.

45- يعتبر المرتزق مجرد من صفة المقاتل أو الأسير فلا يحق للمرتزق التمتع بوصف المقاتل أو الأسير، كما عرفت الفقرة الثانية من المادة 47 من البروتوكول الإضافي لعام 1977 الملحق باتفاقيات جنيف 1949 المرتزق بأنه أي شخص "أ- يجري تجنيده خصيصا محليا أو في الخارج ليقاوم في نزاع مسلح؛ ب- يشارك فعلا أو مباشرة في الأعمال العدائية؛ ج- يحفزه أساسا إلى الاشتراك في الأعمال العدائية الرغبة في تحقيق مغنم شخصي، وببذل له فعلا من طرف في النزاع أو نيابة عنه وعد بتعويض مادي يتجاوز بإفراط ما يوعد به المقاتلون ذوو الرتب والوظائف المماثلة في القوات المسلحة لذلك الطرف أو ما يدفع لهم؛ د- وليس من رعايا طرف في النزاع ولا متواطئا بإقليم يسيطر عليه أحد أطراف النزاع؛ هـ- ليس عضوا في القوات المسلحة لأحد أطراف النزاع؛ و- ليس موفدا في مهمة رسمية من قبل دولة ليست طرفا في النزاع بوصفه عضوا في قواتها المسلحة.

46- تقرير مركز دراسات الشرق الأوسط، العدد الثالث عشر، 2017، ص.5.

47- تقرير الممثلة الخاصة للأمين العام للأمم المتحدة في ليبيا بالإنابة، ستيفاني وليامز، مرجع سابق.

48- انظر قرار مجلس الأمن 2542 (2020) بتاريخ 2020/09/15.

49- المرجع نفسه.

50- وهذا حسب ما اتفقت عليه الأطراف الليبية في "باريس" في أيار /مايو 2018، وفي "باليرمو" في تشرين الثاني /نوفمبر 2018، وفي أبو ظبي شباط /فبراير 2019.

- 51- انظر قرار مجلس الأمن 2542 (2020) بتاريخ 2020/09/15.
- 52- قرار ت مجلس الأمن 1970 (2011)، 2259 (2015)، 2292 (2016)، 2357 (2017)، 2420 (2018)، 2473 (2019)، 2486 (2019)، 2510 (2020)، 2542 (2020)، 2570 (2021)،
- 53- انظر بيان رئيس المجلس الرئاسي لحكومة الوفاق بتاريخ 2020/08/20 والذي ورد فيه هذا المقتطف "إن رئيس المجلس الرئاسي إذ يبادر بالإعلان عن وقف لإطلاق النار، يؤكد أن الغاية النهائية هي استرجاع السيادة الكاملة على التراب الليبي وخروج القوات الأجنبية والمرتزقة".
- 54- تقرير الممثلة الخاصة للأمين العام للأمم المتحدة في ليبيا بالإنابة، ستيفاني وليامز، مرجع سابق.
- 55- المرجع نفسه.
- 56- انظر موقع بعثة الأمم المتحدة للدعم في ليبيا <https://bit.ly/3uel5Jd> ،تاريخ الزيارة 2020/10/08.
- 57- اللجنة العسكرية المشتركة "5 + 5" هي اللجنة التي تم الاتفاق عليها في مؤتمر برلين حول ليبيا .وبموجب الاتفاق يتم اختيار "خمسة عسكريين من قوات المشير خليفة حفتر، وخمسة عسكريين آخرين من حكومة الوفاق الوطني بقيادة فايز السراج"، لتثبيت وقف إطلاق النار في طرابلس وغرب ليبيا، واللجنة تعد المسار العسكري لمخرجات المؤتمر المذكور، الذي عُقد تحت رعاية الأمم المتحدة في العاصمة الألمانية، وكان أحد المسارات الثلاث التي حددها المبعوث الأممي غسان سلامة لحل الأزمة الليبية، وكانت إحداها سياسية والأخرى اقتصادية والأخيرة عسكرية وهي "5 + 5".
- انظر الموقع <https://www.mobtada.com/details/938939>، تاريخ الزيارة 2021/08/30.
- 58- انظر موقع بعثة الأمم المتحدة للدعم في ليبيا <https://bit.ly/3uel5Jd> ،تاريخ الزيارة 2020/10/08.
- 59- كما تبنى مجلس الأمن بالإجماع أيضا القرار رقم 2571 (2021) القاضي بتجديد الإجراءات المتعلقة بالتصدير غير المشروع للنفط من ليبيا حتى 30 تموز/يوليو 2022.
- 60- انظر بيان المجلس الأعلى للدولة على موقع المجلس الأعلى <https://bit.ly/3oCZNUj> بتاريخ 2021/04/17. تاريخ الاطلاع 2021/05/10.
- 61- موقع أخبار الأمم المتحدة <https://bit.ly/3ypQRGh> . تاريخ الزيارة، 2021/05/15.
- 62- عماد الدين بادي، ولفرام لاشر Wolfram Lacher، موقع مؤسسة كارنيجي للسلام الدولي، <https://bit.ly/3wrgjcW> مقال منشور بتاريخ 2021/02/11، تاريخ الاطلاع 2021/05/15.
- 63- المرجع نفسه
- 64- المرجع نفسه.
- 65- Wolfram Lacher, "Libya's Flawed Unity Governmen", article publié sur le site : **SWP**, <https://bit.ly/3ud0KnD> le 29/04/ 2021. consulté le 10/05/2021.
- 66 - *ibid*.
- 67 - انظر موقع الجزيرة نت <https://bit.ly/341QJiy>، تاريخ الاطلاع، 2021/05/17.

المقارنة بين المحكمتين الخاصتين الدولتين والمختلطتين: سيراليون ولبنان

Comparison between the special international and mixed tribunals: Sierra Leon and Lebanon

علي بلمداني¹¹كلية الحقوق جامعة بومرداس (الجزائر)، a.belmadani@univ-boumerdes.dz

تاريخ الإرسال: 2021/12/04

تاريخ القبول: 2022/09/18

تاريخ النشر: سبتمبر/2022

الملخص

تصنف المحاكم المختلطة الدولية في الجيل الثالث للقضاء الجنائي الدولي، والتي تهدف إلى متابعة الأشخاص المتورطين في انتهاك القانون الإنساني الدولي كما ورد في أنظمتها الأساسية التي حددت لها الاختصاصات القضائية. إن الهدف الرئيسي من هذه المقارنة بين المحكمتين هو إبراز الاختلافات وأوجه التشابه بين قضائيتين يخضعان لنفس القواعد والمبادئ التي يقوم عليها القضاء الجنائي المختلط حيث كان من المفترض أن الهيئتين لا تختلفان في كثير من المسائل الجوهرية التي تحكم محاكم الجيل الثالث.

لكن وبالاحتكام إلى النظامين الأساسيين، نجد أن ثمة اختلافات أساسية تفصل بين المحكمتين الخاصتين في عدة نقاط، إضافة إلى أنهما تشابهان في أكثر من موضع حفاظا على الميزة المختلطة لهذا النوع من المحاكم الأمر الذي جعل محكمة لبنان تخرج عن الإطار التقليدي للمحاكم المختلطة الدولية.

الكلمات المفتاحية: محكمة سيراليون، محكمة لبنان، المحاكم المختلطة، الأمم المتحدة، مجلس الأمن.

Abstract:

Mixed criminal courts are classified in the third generation of international criminal justice with the aim of prosecuting persons involved in violations of international humanitarian law it is also included in its statutes for which jurisdiction has been established.

The main objective of this comparison between the two Tribunals, is to highlight the differences and similarities between two jurisdictions that are subject to the same rules and principles as the mixed criminal justice system, where the two bodies were supposed to differ on many of the substantive issues governing third-generation courts.

However, by invoking the statutes, we find that there are fundamental differences between the two special tribunals on several points, in addition to the fact that they are more than identical in order to preserve the mixed advantage of this type of tribunal, which has left the Tribunal for Lebanon outside the traditional framework of the international hybrid tribunals.

Keywords: Tribunal of Sierra Leone, tribunal of Lebanon, mixed tribunals, united nations, security council.

المقدمة

تصنف المحاكم الجنائية المختلطة في الجيل الثالث للقضاء الدولي بعد استفاد تجريتي المحاكم الخاصة في كل من يوغسلافيا سابقا وروندا، وتأسيس محكمة جنائية دائمة... محاكم ذات طبيعة خاصة عكفت كل من الأمم المتحدة مبدئيا وكأصل عام في انشائها وكذا مجلس الأمن استثناء في إقرارها، الهدف منها مقاضاة الأشخاص المتورطين في ارتكاب الأفعال الموصوفة بالجسيمة في حق الفئات المحمية من طرف القانون الدولي الإنساني.

وأمام تزايد حدة اتساع الخروقات الخطيرة للقانون الدولي الإنساني في الدول التي عرفت حروب أهلية خصوصا في إفريقيا، دأبت الأمم المتحدة بمعية مجلس الأمن على إرساء هيئات قضائية غرضية وهجينة من مناحي التكوين القضائي والقانون الواجب التطبيق تختص بدولة بعينها وتختلف عم جرى به العمل آنفا في محاكم الجيل الأول.

إن القضاء الجنائي الدولي هيمن عليه إلى وقت قريب مبدأ التخصص وتقسيم العمل الذي يعني في الباب الأول، الاختصاص الشخصي الذي يقوم على متابعة اشخاص ينتمون لجنسية دولة معينة دون أن يؤثر هذا المبدأ في مجمله على طبيعة الاختصاص المادي لهذه المحاكم من حيث دفاعها المستमित عن تطبيق القانون الإنساني وتطويره.

وفضلا عن كون أن الغرض الأول المتوخى من إنشاء هذه المحاكم هو مكافحة الإفلات من العقاب الذي يضر بالعدالة الجنائية، وينتهك حق المجتمع الدولي في توقيع الجزاء المستحق على المجرمين... فإنها أيضا ترمي إلى تشجيع الدول على بناء دولة القانون والمؤسسات التي نجد من أبرز مقوماتها، سلطة قضائية ذات سيادة خاصة أن هذه المحاكم تمثل انتقاصا للسيادة الوطنية وتهديد مباشر لها.

ومن أبرز المحاكم الجنائية المختلطة من حيث الاختصاص القضائي، وتشكيلتها والمبادئ العامة للقانون الجنائي التي تحكمها... والتي تستحق الدراسة والمقارنة، نجد محكمتي سيراليون ولبنان، فالأولى تأسست بناء على اتفاق ثنائي بين الأمم المتحدة وجمهورية سيراليون بعد مفاوضات دعا إليها مجلس الأمن، والثانية محكمة لبنان التي وقع ارساؤها على غير ما كان متوقعا بواسطة قرار مجلس الأمن كما سيأتي بيانه لاحقا.

وثمة فروق شاسعة تفصل بين الهيئتين القضائيتين بعد الاطلاع على نظاميهما الأساسيين الملحقين بالاتفاق بالنسبة لسيراليون، وقرار مجلس الأمن لمحكمة لبنان، هذه الاختلافات القائمة بينهما رغم أنهما ينتميان إلى القضاء المختلط لم تكن سوى نتيجة حتمية للظروف التي لازمت نشأتهما، ونوعية المساعدة والتجاوب التي وفرتها حكومتي البلدين من أجل تحقيق العدالة الجنائية، الغاية الأسمى من تدخل المجتمع الدولي لردع المخالفة المعتبرة لقانون جنيف خصوصا وعلى وجه التحديد في سيراليون، وهو ما يختلف جذريا عن محكمة لبنان التي عهد إليها سلطة المتابعة القضائية في جريمة غير دولية تخضع لقانون العقوبات اللبناني طبقا لمبدأ إقليمية القوانين.

ومن جهة ثانية، تلتقي المحكمتان كثيرا في عدة مسائل مشتركة جاءت لتحافظ على الميزة المختلطة لهذا

النوع من المحاكم التي يفترض فيها التمتع بالاستقلالية الذاتية عن بقية المحاكم الأخرى.

ووفقا لما تقدم، تبرز الإشكالية التي تطرح في هذا المقال على النحو التالي: ما هي مظاهر التمايز بين محكمتين تنتسبان إلى نفس الجيل الثالث للقضاء الجنائي الدولي كان من اللائق أن تلتقيا ولا تختلفان؟ وبغرض توضيح مكامن الاختلاف بين المحكمتين في سياق مقارنة تأخذ بعين الاعتبار نظاميهما الأساسيين، قمنا بتقسيم هذا المقال إلى عنوانين رئيسيين هما:

1- الفوارق الأساسية القائمة بين المحكمتين المختلطتين سيراليون ولبنان

2- أوجه التشابه بين المحكمتين

1- الفوارق الأساسية القائمة بين المحكمتين المختلطتين سيراليون ولبنان:

إن المقارنة بين المحكمتين يقتضي وجوبا وعلى سبيل الأولوية إبراز نقاط الاختلاف بينهما بسبب أن كلتا الهيئتين القضائيتين تصنفان كمحاكم مختلطة في سياق الجيل الثالث للقضاء الجنائي الدولي.

1.1- التأسيس:

في البداية يجب الإشارة، إلى أن محكمة سيراليون لا تتدرج في نفس تصنيف المحاكم الخاصة ولا يمكن أيضا توصيفها بأنها امتداد للمحكمة الجنائية الدولية الدائمة، هذا الاستنتاج تم تعزيزه بحجج قانونية قوية، أهمها، أن المحكمة لا تملك السلطة التي تمتعت بها محاكم الفئة الأولى بفضل الفصل السابع الذي على أساسه تم تأسيسها من طرف مجلس الأمن ، علاوة على أن هذه المحكمة ذات اختصاصات خاصة بالقضاء الداخلي حتى لو كان وجودها ناجما عن اتفاقية دولية أبرمت مع منظمة دولية، ومع ذلك، لم يمنع دائرة الاستئناف لدى محكمة سيراليون عندما تطرقت إلى الحصانة والعفو من الإعلان على أنها تتوفر على سلطة مماثلة لتلك التي منحت للمحاكم الخاصة.¹

وبغض النظر عن صحة هذه الحجة من عدمها، فإن الثابت أن هذه المحاكم تكتسي الصفة الدولية حتى لو كانت تشكل امتدادا للقضاء الوطني، فالنظر إليها من عدة جوانب كطريقة التأسيس، وأساليب تمويلها، وتشكيلتها القضائية... يؤهلها طبعا لاكتساب الطابع الدولي حتى وإن كان إنشاؤها تم بمنأى عن الفصل السابع الذي لا يمكنه تغيير الوضع الدولي لهذا القضاء.

ولا شك، أن هذه المحكمة تعد دون منازع ذات طبيعة خاصة sui generis بامتياز وهي التي كانت أول هيئة قضائية تؤسس للمحاكم الجنائية المختلطة وتحظى بمساندة المجتمع الدولي -ويؤكد ذلك، في كون الاتفاق المنشئ لها غير متأصل في التشريع الوطني السيراليوني، إضافة إلى أن المحكمة لم يجر تأسيسها عن طريق مجلس الأمن.²

ووصفت التجربة خلال الفترة التي تلت الحرب الأهلية في سيراليون وإبرام اتفاق لومي 1999، بالفريدة من نوعها حيث تم وضع إجراءات موازيين للعدالة الانتقالية، هما: تأسيس لجنة التحري والمصالحة التي نص عليها الاتفاق كشرط أساسي لتحقيق السلام الدائم، والمطالبة الوطنية بتأسيس محكمة خاصة تعنى بمحاكمة مجرمي الحرب ومرتكبي الجرائم ضد الإنسانية والإبادة...

إن اعتماد هذا الطريق المزدوج في بلد أنهكه الحرب منذ 1991 إلى 1999 لا يخرج عن كونه شرطاً أولياً لا غنى عنه لتحقيق السلام والأمن الدائم خصوصاً أن المرحلة التي تتبع نهاية النزاع تعتبر من أصعب مراحل تثبيت السلم أين يتطلب الشروع في إجراءات تخدم توطيد السلم وبنائه، أهمها، تحقيق العدالة الجنائية كمقدمة للتسوية السياسية.

ومن المعلوم أن إنشاء المحكمة سبقه تأسيس لجنة التحقيق والمصالحة التي بادر إليها أطراف النزاع والتي كرسها فيما بعد اتفاق لومي 1999، وصادق عليه البرلمان في 2000... وهي تضطلع أساساً بإعداد تقرير تاريخي وحيادي حول انتهاكات حقوق الإنسان وعلاقتها بالحرب الأهلية التي امتدت من 1991 إلى 1999، إضافة إلى عملها على تلبية احتياجات الضحايا وترقية المصالحة والوقاية من تجدد هذه الخروقات. وتفتقر المحكمتان في مسألة جوهرية للغاية تتصل بالطريقة التي اعتمد عليها المجتمع الدولي في إنشائهما رغم أنهما يلتقيان في خاصية مشتركة تتعلق في كونهما خاصتين ومختلطتين طبقاً لما هو مقرر في نظاميهما الأساسيين.

لقد أتى تأسيس محكمة سيراليون مباشرة بعد الفراغ من نماذج المحاكم الخاصة كجبل ثان للقضاء الجنائي الدولي والمسؤولية الفردية وقبيل دخول النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية حيز النفاذ بنحو شهر بحيث إن البداية الأولى في إرساء المحكمة تعود إلى سنة 2000 عندما أناط مجلس الأمن -بواسطة القرار 1315/2000 المؤرخ في 2000/08/14- للأمين العام للأمم المتحدة مهمة التفاوض مع سيراليون قصد التوصل معها إلى إقامة محكمة خاصة مستقلة بعد أن توجهت الحكومة إلى المنظمة الدولية بطلب إنشاء هذه المحكمة من خلال الرسالة الرسمية المؤرخة في 2000/06/12 رغم العفو الذي استفاد منه المجرمين في سياق اتفاق لومي المؤرخ في 1999/05/07.

ولم يكن سلوك الطريق التفاوضي في تأسيس هذه المحكمة وتفويض السلطة بهذا الشأن إلى الأمم المتحدة سوى تقنية تأسيسية رضائية وتبادلية الهدف منها تجاوز النواقص والعيوب التي شابت التصرف السياسي لمجلس الأمن في استحداث هيئات قضائية خاصة في كل من يوغسلافيا سابقاً وروندا والتي لاقت الكثير من النقد والتجريح والتشكيك في نزاهتها واستقلاليتها... وأكثر من ذلك في اختصاص المجلس في مباشرة هذه الصلاحية رغم أنه بررها على مقتضيات السلم والأمن الدوليين عملاً بأحكام الفصل السابع.

وعليه، فإن هذه الطريقة الثنائية تحاول قدر المستطاع التوفيق بين متناقضين يتعلقان بالردع الجنائي الذي يضمنه القانون الجنائي الدولي، والسيادة كمبدأ أساسي في القانون الدولي العام وإن كان هذا المكون والعنصر الجوهري في اكتمال شخصية الدولة لم يعد يتصف بذلك الجمود الخطير الذي يهدد حقوق الإنسان في زمن السلم والحرب على حد سواء.

ولا شك في أن هذا الأسلوب الإنشائي الاتفاقي يقود إلى بعض النتائج الخاصة التي تتصل بطبيعة وسير المحكمة، ومن ناحية ثانية وعلى نقيض المحاكم المدولة الأخرى اعتبرت محكمة سيراليون ككيان مستقل ومؤسسة منفصلة ومستقلة عن النظام القضائي السيراليوني³.

إن تدخل مجلس الأمن في محكمة سيراليون بواسطة القرار 1315 كان في حدود ضيقة جداً، وتأسس ذلك أساساً على الصلة المباشرة للقضية بالسلام العالمي التي تدخل في نطاق نشاطه المادي المرسوم له بموجب 24 من الميثاق والمادة 39 بوصف أن هذه الجرائم تقع تحت طائلة تهديد السلم والأمن الدوليين، علاوة على أن القرار السالف الذكر لمجلس الأمن يمنح ضمانات قوية لتشكل المحكمة، ويحيطها بالصيغة التنفيذية، ويضفي عليها الحماية المعنوية والجدية...

وفضلاً عن ذلك، فإن الموقف الذي اتخذته مجلس الأمن إزاء المحكمة والدور الذي اضطلع به لم يخرج عن كونه مجرد توصيات لا غير عديمة الصلة بالفصل السابع من ميثاق الأمم المتحدة وتحتاج إلى إنفاذها تدخل الأمين العام للأمم المتحدة عن طريق استعمال صلاحياته الدبلوماسية⁴.

وإذا كانت محكمة سيراليون سبق الاتفاق على إيجادها، إنشاء لجنة التحقيق والمصالحة في خضم تدابير العدالة الانتقالية تبعاً للجرائم الدولية المقترفة، فالأمر بالنسبة لمحكمة لبنان يختلف نوعاً ما إذ تقدم على وجودها، تشكيل لجنة تحقيق دولية ذات طابع تقني بحث -مستقلة عن المحكمة- تابعة للأمم المتحدة بموجب قرار مجلس الأمن الدولي 1595 المؤرخ في 2005/04/17 التي عهد إليها فقط التحقيق -دون مباشرة إجراء المصالحة نظراً لكون الجريمة وطنية تتبع من ناحية التطبيق القانون اللبناني- في عملية الاغتيال الموازية مع التحقيقات التي باشرت السلطات اللبنانية.

أما في حالة لبنان، فالأمر يختلف عن سيراليون نسبياً، لأن المحكمة كانت ستتخذ في الوهلة الأولى نفس الطريق الإنشائي بدليل أن لبنان هو من طلب أيضاً من الأمم المتحدة في 2005/12/13 إنشاء محكمة ذات طابع دولي تختص بمحاكمة المتورطين في الجريمة الإرهابية، وتقدم مجلس الأمن على إثر ذلك بطلب إلى الأمين العامل للتفاوض مع الحكومة اللبنانية... لكن الذي حصل في نهاية المطاف بعد أن سارت محكمة لبنان مسار سيراليون، أن تدخل مجلس الأمن بقرار 1757 الصادر في 2007/05/30 يقضي بإنشاء انفرادي لمحكمة لبنان -والذي كان الحل الأقل قبولاً لردع اللاعقاب تطبيقاً للفصل السابع الملزم لميثاق الأمم المتحدة اعتماداً على السابقة التأسيسية له في محكمتي يوغسلافيا سابقاً وروندا- بفعل فشل وتباين المواقف السياسية اللبنانية حيال هذه المحكمة والتي طغت عليها النزعة الطائفية على مستوى الموالاة والمعارضة ورفض تصديق الرئيس اللبناني على الاتفاق بعد تأييد الأغلبية البرلمانية لمشروعه... هذه الأسباب وغيرها، أجبرت مجلس الأمن على التدخل لإنقاذ المحكمة من الزوال والوصول إلى الحقيقة الجنائية في ظل قضاء حيادي بعيد عن التسييس الذي أعاق ميلاد المحكمة بالأسلوب التوافقي كما كان مخططاً له استناداً إلى تجربة محكمة سيراليون.

وتكملة لذلك، فإن التصويت على قرار مؤسس على الفصل السابع يعبر عن إرادة مجلس الأمن في التحايل على عائق التصديق المنعقد أو الناقص، الناشئ معاً عن القانون الدولي والمعايير الدستورية اللبنانية⁵. وفي هذا السياق، يمكن اعتبار أن تدخل مجلس الأمن في إقامة المحكمة على قاعدة الفصل السابع يعني مبدئياً تكييف المسألة اللبنانية كمصدر تهديد للسلم والأمن الدوليين عملاً بالمادة 39 من ميثاق الأمم المتحدة، وبالتالي، فإن الأقرب للمنطق أن هذه المحكمة تقع تحت طائلة المادة 41 من الميثاق التي تحدد أدوات المنع

التي يحق للمجلس تحريكها، هذا الأخير أصبح يمتلك منذ فترة طويلة خصوصا بعيد الحرب الباردة وبداية التلويح للنظام العالمي الجديد سلطة واسعة لا حدود لها ولا رقابة عليها في تفسير النصوص المتعلقة بالسلم والأمن الدوليين.

إن إعادة إحياء مجلس الأمن صلاحيته الإنشائية في المادة الجنائية الدولية وتطبيقا على المسألة اللبنانية بالتحديد لم يكن سوى وليد عولمة القانون الوطني، وضعف الدولة الوطنية وعدم مقدرتها على ممارسة سيادتها الوظيفية... أمام تحولات عميقة شهدتها العالم والتي أسست لهيمنة العقيدة الانفرادية.

ولا يمكن انكفاء على ذلك، تقييم هذا التصرف السياسي الصرف سوى أنه أعاد القانون الجنائي إلى الوراء بعد أن تخلص المجتمع الدولي مؤقتا من المحاكم الخاصة وتوصل إلى بديل مؤسسي جنائي دائم.

ولقد أسفر إرساء محكمة لبنان بهذه الطريقة غير المتوقعة انتقادات من قبل الفقه لسلك مجلس الأمن، أهمها، أنها تمثل بحق تدخلا جليا في الشؤون الوطنية إذ كيف لهذه المحكمة أن تتابع قضائيا أشخاص ارتكبوا جريمة ينعد الاختصاص فيها وجوبا للقانون الداخلي، وتدخل كما هو متفق عليه في ميدان يعد من صميم المجال المحفوظ للدولة⁶.

وعليه، فإن قرار المجلس الذي أريد له حماية المحكمة يمثل في الواقع اعتداء وقع من جانب القانون الدولي على دستور الدولة الذي يعتبر الوثيقة الأسمى، وانتهاك صارخ لمبدأ هرمية المعايير القانونية إذ لا يتصور أن ينال تصرف دولي في شكل قرار اتخذ على أساس معاهدة دولية من الدستور الذي يتفوق على غيره من القواعد الدنيا التي يجب أن تخضع له إلزاما.

إن مسألة السيادة في القانون الجنائي الدولي وغيره من المجالات التي يغطيها القانون الدولي والعلاقات الدولية لم يعد لها اعتبار منذ تأسيس محكمتي نورمبرغ وطوكيو بعيد الحرب العالمية الثانية رغم أن المحاكمة في ظلها كانت سياسية بامتياز وطبقت قانون المنتصر، الأمر الذي ينطبق على الحالة اللبنانية أين يعتبر تشكيل هذه المحكمة حدثا فنيا وأداة قوية بين القوى الدولية لتصفية حسابات سياسية في المنطقة أين عادة ما اتخذ لبنان الدولة شبه الفاشلة ساحة مفضلة للحروب بالوكالة.

وينبني على تأسيس محكمة لبنان على أساس الفصل السابع نتيجة ملزمة تتعلق بضرورة تعاون الحكومة مع أجهزة المحكمة في جميع مراحل الدعوى والاستجابة لطلبات المساعدة التي تتقدم بها لا سيما تلك المتعلقة بتحديد هوية الأشخاص، وتبليغ المستندات، والقبض على الأشخاص أو احتجازهم، وإحالة المتهم إلى المحكمة...

ووفقا لذلك، فإن بند التعاون المقرر في المادة 15 من قرار مجلس الأمن المؤسس للمحكمة كأحد أركان القانون الجنائي الدولي لا يعني أحكامه فقط لبنان وإن كانت الدولة الأولى المعنية به وإنما يخص جميع الدول دون استثناء المطالبة بتنفيذ قرارات المجلس طبقا للمادة 25 من ميثاق الأمم المتحدة.

والتساؤل المطروح والمشروع عند الحديث عن طريقة تأسيس المحكمتين، هل تعتبر المحاكم الهجينة مستقبل القضاء الجنائي كحال المحكمتين المشار إليهما آنفا؟ الإجابة ستكون بطبيعة الحال سلبية بعد أن أصبح

هذا الخيار أقل جاذبية من قبل المجتمع الدولي وهو مستبعد تماماً في الوقت الحاضر بعد أن دخل نظام روما حيز النفاذ بحيث لا يوجد أي حافز يذكر يدفع لإنشاء محكمة خاصة في الحالة التي يكون للمحكمة اختصاص بشأنها.⁷

وقوام ذلك، أن القضاء الجنائي الدولي الدائم جاء لتجاوز الإشكالات التي لازمت القضاء الجنائي الخاص والمختلط وما صاحبه من مأخذ موضوعية أصابت طريقة تأسيسه، إضافة إلى أن النظام الأساسي هو في حد ذاته جاء للقضاء على أية إمكانية لإعادة بعث المحاكم الخاصة والهجينة وإن كانت محكمة لبنان حالة استثنائية.

2.1- الاختصاص:

تتميز المحكمتان من حيث الاختصاص النوعي المنعقد لكل منهما والذي على أساس هذا المعيار تم تجسيد المحكمتين، فالعدالة الجنائية لا تتحقق إلا بناء على البواعث المحركة لها... اختصاص من النظام العام، ومحدد بدقة وفقاً للشرعية الجنائية، ويستند على الرابطة التعاقدية الدولية للقانون الدولي الإنساني كمبدأ عام. وعليه، عهد عموماً إلى محكمة سيراليون اتكاء على نظامها الأساسي سيما المادة الأولى منه، على محاكمة الأشخاص الذين يتحملون المسؤولية الأولى عن الخروقات الجسيمة للقانون الدولي الإنساني والقانون السيراليوني المرتكبة في الإقليم الوطني منذ 1996/11/30... إلى جانب الجرائم ضد الإنسانية (المادة 2)، وانتهاكات المادة الثالثة المشتركة لاتفاقيات جنيف والملحق الإضافي الثاني الخاص بالنزاعات الداخلية (المادة 3)، والانتهاكات الخطيرة الأخرى للقانون الدولي الإنساني (المادة 4).

وفي هذا المقام يجب التنويه، إلى الإشكال الذي رافق إنشاء المحكمة والمتمثل في تحديد الاختصاص الشخصي، ذلك أن مجلس الأمن قام بتحديد هذا الاختصاص في الأشخاص الذين يتحملون القسط الأكبر والمسؤولية الثقيلة في ارتكاب هذه الجرائم في حين أن الأمين العام للأمم المتحدة اقترح تعبير أكثر شمولية بحيث يشمل جميع القادة السياسيين والعسكريين والأشخاص الآخرين الذين يتقلدون سلطات دنيا على مستوى القيادة.

وفي سياق الاختصاص الزمني لمحكمة سيراليون، تم اختيار في بداية الأمر تاريخ 1991/05/23 لسريان تطبيق قانون المحكمة بأثر رجعي والذي يرمز إلى الإطار الزمني لاندلاع الحرب الأهلية، إلا أن الأمين العام للأمم المتحدة عارض ذلك بحجة أن هذا التاريخ يورق مهمة الادعاء العام ويطيل عمل المحكمة، ليتم التوافق على تاريخ 1996/10/30 كمجال زمني جديد متصل باتفاق أبيدجان للسلام بين الحكومة والمتمردين المتكثلين في الجبهة الثورية الموحدة، هذا التاريخ اختير بعناية فائقة لأنه يؤشر للجرائم الأكثر خطورة المقترفة في الإقليم الوطني السيراليوني.⁸

إن إناطة محكمة سيراليون بهذا الاختصاص المرتبط بالقواعد الأمرة للقانون الدولي ناجم عن توصيف تلك الوقائع بالجرائم الدولية إبان الحرب الأهلية الذي يهدف -أي اختصاص- إلى تعزيز جهود المجموعة الدولية في ردع التجاوزات التي طالت القانون الإنساني بعد أن نجح في متابعة مقترفيها في كل من يوغسلافيا سابقاً

ورواندا.. والتأكيد على مواجهة سياسة اللاعقوبة بصرامة كضمانة أساسية لسريان قواعد القانون الجنائي الدولي زمانيا ومكانيا.

وفي هذا الصدد، فإن منح هذا الاختصاص للمحكمة في مواجهة هذه الانتهاكات ينسجم كلياً مع تطبيق القانون الدولي الإنساني على النزاعات الداخلية تطبيقاً للملحق الإضافي الثاني لاتفاقيات جنيف 1949 والمادة الثالثة المشتركة بعد أن أصبح الجيل الثاني من الحروب أكثر جسامة وانتشاراً من النزاعات الدولية التقليدية. ويختلف الأمر كلياً بالنسبة للمحكمة الخاصة بلبنان التي تعد أول محكمة دولية مكلفة بمقاضاة مرتكبي الجرائم الإرهابية والتي لا تندرج في اختصاص المحكمة الجنائية الدولية، إذ وبمقتضى المادة الأولى من النظام الأساسي للمحكمة المرفق بقرار مجلس الأمن، فإن الاختصاص القضائي ينعقد على الأشخاص المسؤولين عن الهجوم الذي وقع في 14/02/2005 وأدى إلى مقتل رئيس الوزراء اللبناني الأسبق رفيق الحريري وآخرين... إن أفراد المحكمة بالنظر في جريمة إرهابية وقعت إقليمياً في لبنان وتدويلها بهذا الشكل على مستوى

الأمم المتحدة ومجلس الأمن الذي خصها هذا الأخير بحماية خاصة بموجب الفصل السابع، إنما يدل على: - الاتجاه الدولي البارز الذي يهدف إلى عولمة القانون الجنائي وإخراجه من الحيز الوطني إلى الدولي بحيث إن الإرهاب كجريمة تظل إلى وقتنا هذا خارج التعريف والتصنيف الدوليين وإن كانت هناك نصوص اتفاقية إقليمية مشتتة وقرارات عديدة لمجلس الأمن وأعمال للجمعية العامة للأمم المتحدة تصب في منحى تجريم هذا الفعل، إلا أنها لم تصل إلى الاتفاق على تعريفها، ولم يحصل بتاتا أن كانت محل متابعة جنائية دولية خصوصاً إذا وقعت في المجال الوطني للدولة.

- ولكن من جهة ثانية، قد يفهم من تدويل الواقعة الإرهابية في لبنان من خلال الوقوف والتمعن في طبيعة هذه الدولة المعقدة أيدلوجياً والتي تعتبر دولة هشة من المنظور الدولي بعد أن هيمنت عليها النزعات الطائفية واستحكمت وسيطرت على مفاصل مؤسسات الدولة وأوقعتها في دائرة الانسداد والضعف وأصبحت بمرور الوقت تشكل عبئاً على الدولة بدليل تضارب مواقف الطبقة السياسية والنخبوية تجاه المحكمة ومحاولة عرقلة قيامها والظعن في حيادها...

إن استبعاد القضاء اللبناني من المحاكمة وسلب منه هذا الاختصاص ليس إلا نتيجة حتمية لعدم استيفاء السلطة القضائية المعايير والشروط التي توفرها دولة القانون والمؤسسات كالفصل بين السلطات، واستقلالية القضاء ونزاهتهم... وبالتالي فإن بقاء هذه الجريمة حبيسة القضاء الوطني الضعيف هو تهديد للعدالة الجنائية، وتمكين للاعقاب، وإهدار حقوق الضحايا، واعتداء على النظام العام، والمساس في نهاية المطاف بهيبة ووجود الدولة.

ولم يكن باستطاعة مجلس الأمن إحالة القضية إلى المحكمة الجنائية الدولية الدائمة بلاهاي عملاً بالمادة 13 من نظامها الأساسي بسبب أن الجريمة موضوع المتابعة لا تدخل ضمن الاختصاص النوعي لهذا القضاء الدائم الذي وضع نظامه الأساسي خصيصاً للتصدي للجرائم الدولية المتعلقة بالانتهاكات الجسيمة للقانون الدولي الإنساني، إضافة إلى جريمة العدوان طبقاً للمادة الخامسة من النظام الأساسي للمحكمة.

وليس من المستبعد أن يقدم المجتمع الدولي بعد الاتفاق على مفهوم الإرهاب الدولي واقتداء بتجربة محكمة لبنان وتأسيسا على قرارات مجلس الأمن التي تدين الإرهاب وتجرمه سيما بعد هجمات 11 سبتمبر 2001 أن يتم تعديل النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية الدائمة على نحو يرمي إلى إضافة جريمة الإرهاب الدولي إلى الجرائم الدولية التي تختص بها المحكمة موضوعيا وإن كان هذا المسعى من الصعب أن يحظى بقبول دولي لاعتبارات واضحة ومفهومة.

3.1- القانون الواجب التطبيق:

تعد محكمة سيراليون الأولى من نوعها في إدماج النظام القضائي الوطني ضمن مؤسسة قضائية دولية التي راعت البعد القانوني الوطني مما يدل على أن الأمم المتحدة أولت في المحاكم المختلطة الشق المحلي 9. ونظرا لخطورة الجرائم في سيراليون والتي اتفق بشأنها على أنها انتهاكات للقانون الدولي الإنساني الاتفاقي والعرفي، فإن القانون الذي يسري تطبيقه على كذا أفعالا هو أحكام القانون الإنساني بمختلف مصادره الاتفاقية كاتفاقية عدم تقادم جرائم الحرب والجرائم ضد الإنسانية الصادرة في 1968/11/26 إذ إن هذا النوع من الجرائم يستحق مقاضاتها ومثول مقتريفيها أمام القضاء غير الوطني أمام ضعف النظام المؤسساتي والقضائي للدولة المتخلفة التي خرجت حديثا من النزاعات وعدم مواكبة تشريعاتها الوطنية للقانون الدولي في تجريم هذه الأفعال...وهو النهج الذي سار عليه مجلس الأمن في قراراته المنشئة للمحاكم الخاصة، والنظام الأساسي لمحكمة روما، وقبل ذلك الأنظمة الأساسية لمحكمتي نورمبرغ وطوكيو بعيد الحرب العالمية الثانية.

ويتضح القانون المناسب للتطبيق في حالة سيراليون في المواد 2، 3، 4 من النظام الأساسي للمحكمة، فالقانون المؤهل للحكم في جرائم ذات طبيعة دولية عادة ما يكون القانون الدولي كمحصلة للتناسب والتطابق بين طبيعة الجريمة - واتصالها بحقوق الإنسان في زمن السلم والحرب - والسلم والأمن الدوليين، وامتدادها وآثارها إلى ما وراء الإقليمية من جهة، والتشريع الدولي الذي عكف على تنظيم المجتمع الدولي في قمع الانتهاكات اللامبررة للقانون الإنساني من حيث إيجاد الأداة التشريعية والمحاكم الدولية من جهة أخرى.

ورغم أن القانون الأصلي المدعو للتطبيق على الوقائع الموصوفة بالجرائم الدولية هو القانون الدولي لا غير، إلا أن النظام الأساسي للمحكمة خص القانون الوطني السيراليوني استثنائيا في المادة الخامسة منه بجرائم تدخل في سلطانه كالجرائم المرتكبة ضد الفتيات واختطافهن، والتعطيم المجاني للأماكن، وإحراق المنازل، والمنشآت العامة...مما يضيف أكثر الخاصية المزدوجة على هذه المحكمة وغيرها من المحاكم التي تتقاسم معها الصفة الخاصة والمختلطة.

ويختلف الأمر بالنسبة لمحكمة لبنان التي ورد اختصاصها القضائي الموضوعي على سبيل الحصر والتحديد حيث وبالاحتكام إلى النظام الأساسي المرفق بقرار مجلس الأمن نجد أن هذا الأخير قصر صلاحيتها في الفصل في الأفعال المجرمة المحددة في القانون اللبناني طبقا للمادة الثانية من نظامها الأساسي على النحو التالي:

- قانون العقوبات اللبناني المتعلق بالمتابعة والمعاقبة على الأعمال الإرهابية والجرائم والجنح.

- المادتان 6 و 7 من القانون اللبناني المؤرخ في 11/01/1958 بشأن تشديد العقوبات على العصيان والحرب الاهلية والتقاتل بين الأديان.

وعليه، فإن الأمم المتحدة اتخذت نهجا جديدا في تأسيس المحاكم الجنائية، فلقد استبعدت منطق قمع الجرائم الدولية وتوسع نشاطها إلى انتهاكات القانون الداخلي مما يجعل محكمة لبنان السباقة في مقاضاة جريمة الإرهاب التي ارتكبت في دولة لا يزال نظامها القانوني ساري المفعول وقائم بذاته 10.

ويعزى تطبيق القانون الوطني على الإرهاب في سياق محكمة دولية خاصة أسست لهذا الغرض إلى غياب نص اتفاقي دولي جامع يعرف الإرهاب-كما تقدم سابقا- بفضل الهوية الواسعة الفاصلة بين الرؤى المتباعدة للدول حيال الظاهرة، وطغيان المفاهيم السياسية التي حالت دون الوصول إلى مرجعية معاهدتيه. وعلاوة عن ذلك، فإن الاحتكام إلى التشريع الوطني للفصل القضائي حتى وإن كان دوليا، يوازي بين الطابع الوطني والعالمي للمحكمة، ويعزز مبدئيا احتمال هيمنة السيادة القانونية لدولة لبنان ما دام أن الفعل الإرهابي وقع على أراضيها.

ويجب التنويه إلى أن النموذج اللبناني قد يحمل مخاطر على وطنية ومستقبل القانون الجنائي في حالة تحول الحالة اللبنانية إلى سابقة قضائية يستعان بها لتدويل الجرائم الإرهابية الوطنية عنوة عن طريق مباشرة ضغوط دولية تدفع بالسلطة الوطنية إلى طلب تأسيس محكمة دولية خاصة بجريمة الإرهاب إذا وقعت على إقليم الدولة.

ويظهر هنا من باب التذكير الحاجة الماسة والملحة -والتي لا تملك الدولة بشأنها خيار آخر- لبناء دولة القانون والمؤسسات بصفة جدية وأخذ القضية بمحمل الجد والتكيف مع التشريع الجنائي الدولي، وفرض الحياد والكفاءة على النظام القضائي الوطني...كآليات أساسية لحماية السيادة الوطنية بعد أن أصبحت دولة القانون تكتسي طابعا دوليا ولم تعد تقتصر على المجال الوطني.

4.1- المقرر:

تعد محكمة سيراليون أول محكمة تمارس اختصاصها القضائي في إقليم الدولة الذي ارتكبت فيه الجرائم المشار إليها آنفا حيث وقع اختيار العاصمة فريتاون في اتفاق المقر العام في 21/10/2003 مقار للمحكمة دون مراعاة الاعتبارات الأمنية خصوصا وأن الأمن العام في هذه الدولة بقي هش بعد نهاية الحرب باستثناء تحويل الرئيس الليبيري الأسبق شارل تاييلور المتورط في حرب سيراليون إلى مقر المحكمة الجنائية الدولية بلاهاي-لمحاكمته- بقرار من مجلس الأمن 1688 المؤرخ في 16/06/2006 لدواع أمنية.

وفي الواقع، فإن إبقاء المحكمة في سيراليون وعدم نقلها إلى خارج البلاد لم يكن قرارا متوقعا، خاصة إذا علمنا أن المحاكم الخاصة في يوغسلافيا سابقا وروندا تم تحويلهما إلى لاهاي وهما يشتركان مع قضاء سيراليون في اختصاص الجرائم الدولية والحرب الأهلية الأمر الذي يطرح تساؤلات حول الجدوى من توطين المحكمة في إقليم دولة الجرائم مع ضمان تمويل خارجي لمهامها من لدن الدول الكبرى.

أما لبنان، وعملا بالمادة الثامنة من الاتفاق بين الأمم المتحدة والجمهورية اللبنانية، فإن مقر المحكمة يقع

في لاهاي وفقا لاتفاق المقر الموقع في 2007/12/21 بين الأمم المتحدة وهولندا الذي يقضي باستضافة لاهاي مقر المحكمة، وبالتالي، فإن هذا الانتقال كان واقعا واستند هذا القرار إلى أسباب أمنية وإدارية التي تستوجب إبعاد المحكمة عن التوترات السياسية والضغوطات والانحرافات الأمنية التي تميز لبنان... ولذلك، فإن اختيار لاهاي مقر للمحكمة لم يكن عبثا بالإضافة إلى كون هولندا دولة مستقرة سياسيا وأمنيا وسبق لها استقبال عدة مقرات لهيئات قضائية دولية على شاكلة محكمة العدل الدولية، والمحاكم الجنائية الخاصة، والمحكمة الجنائية الدولية الدائمة...

5.1- التمويل:

تختلف المحكمتان من ناحية التمويل ومصادره، فإذا كانت نفقات المحكمة الخاصة بسيراليون يرجع تمويلها فقط إلى الدول المانحة دون سيراليون أبرزها الولايات المتحدة الأمريكية وكندا ونيجيريا وهولندا... والسبب في ذلك يكمن في أن الجانب المالي للمحكمة لا يخضع للمساهمة المالية للأمم المتحدة وهي التي أنشئت باتفاق ثنائي خلافا للمحاكم الخاصة التي أنشئت من قبل مجلس الأمن تحت الفصل السابع والتي ساهمت الأمم المتحدة في تمويل أنشطتها¹¹.

وعلى الرغم من نداء الأمين العام للأمم المتحدة الذي دافع عن تخصيص ميزانية للمحكمة توفرها المنظمة وتحت إشرافها كما حدث في يوغسلافيا سابقا وروندا، إلا أنه تم استبعاد التمويل الأممي لنفقات المحكمة والاكتفاء بنفقات الدول المانحة، هذا التمويل التبرعي يثير إشكالا حقيقيا فيما يتعلق باستقلالية المحكمة الذي قد يجبرها على مسايرة ضغوطات ومقتضيات الدول المتبرعة على حساب تطلعات الشعب السيراليوني¹².

وإذا كان الحال في محكمة سيراليون على الوضع المالي كما تقدم، فإن العكس تماما بالنسبة للمحكمة الخاصة بلبنان، إذ وبمقتضى المادة 5 من الاتفاق المؤسس لها، تمول بنسبة 51 بالمئة من التبرعات الآتية من الدول، وتحمل لبنان بقية النفقات المقدرة ب 49 بالمئة في تمويل المحكمة... هذا الاختلاف المالي الظاهر بين محكمتين مختلطتين مرده ربما إلى ثراء الذمة المالية للبنان مقارنة بسيراليون التي خرجت حديثا من حرب أهلية وتعد من الدول الأكثر تخلفا في العالم.

ولعل مشكلة تمويل محكمة لبنان الخاصة هي التي جعلت البعض يطعن في طابعها الدولي ما دام أن الأمم المتحدة لا تشارك في تحمل نفقاتها عكس سيراليون المعفاة تماما من هذا الالتزام، وهو ما كان له تأثير بالغ على سرعة إنشاء المحكمة الذي تأخر كثيرا مما يعطي الانطباع على أن تمويل مثل هذه المحاكم هو من أشد الصعوبات التي تؤثر سلبا على استمراريتها.¹³

لكن المحكمة تواجه حاليا صعوبات مالية حادة تجعلها غير قادرة على مواصلة نشاطها والتي تزامنت مع تصاعد الأزمات المالية الخائفة التي يشهدها لبنان والتي تجعله غير قادر على الوفاء بحصته في تمويل المحكمة، هذه الأخيرة أصدرت بيانا في 2021/06/02 تؤكد فيه، أن الإشكال المالي الذي تشكو منه سيؤدي بها إلى العجز عن مواصلة نشاطها، فالتكلفة المالية لهذه المحكمة ستزداد تفاقما وخطورة إذا امتد مجالها الزمني إلى ما لا نهاية خاصة أن حصيلة عملها يبقى دون المستوى وهي التي مضى على تشكيلها 14 سنة بعد أن

استهلكت ما يقارب 970 مليون دولار.

وثمة شكوك تراود قدرة لبنان على الوفاء بالتزاماته المالية تجاه المحكمة خصوصا وأن هذه الأخيرة لا تحظى بالإجماع الوطني بل إن الغالبية من اللبنانيين تدعو إلى مقاطعة المحكمة ووقف أي وجه للتعاون معها مما يدفع أمام هذا التقاوم الاقتصادي والمالي الذي تعاني منه البلاد وحالة الإفلاس التي وصلت إليه رسميا إلى البحث عن مصادر جديدة للتمويل بغرض إنقاذ المحكمة من الانهيار بطريقة تؤدي إلى إعفاء لبنان نهائيا من التمويل شريطة تعديل نظامها الأساسي.

2- أوجه التشابه بين المحكمتين:

نافلة من وجود فوارق جوهرية بين المحكمتين إلا أن ثمة مسائل عدة تشترك فيهما نظرا لانتسابهما كما أسلفنا الذكر إلى صنف مشترك من القضاء الجنائي الدولي، هذا الاشتراك في عدة مسائل يهدف إلى الإبقاء على خصائص ومميزات المحاكم الجنائية المختلطة لا سيما محكمة لبنان والتي نتعرض إليها فيما يلي:

1.2- الاختصاص المشترك:

تتفق المحكمتان في الاختصاص المشترك إلا أن المحكمة الخاصة في كلا النموذجين تتفرد على سبيل الأولوية على القضاة الوطنيين بمقتضى المادة 08 من النظام الأساسي لمحكمة سيراليون، والمادة 04 من النظام الأساسي لمحكمة لبنان.

ويستفاد من الاختصاص المتزامن، تصريح محكمتين أو أكثر باختصاصها النوعي في المتابعة والنظر في الفصل في الجرائم المتابع بها الأشخاص، ومن ثم، فإن التأكيد على هذا المبدأ في النظامين الأساسيين لسيراليون ولبنان -وقبلهما يوغسلافيا سابقا ورواندا- يعني بدهاءة، أن كل قضاء وطني مختص في الدعوى على أساس معايير تقليدية أبرزها، إقليمية القانون.

ويبدو أن الأمر في غاية الأهمية من خلال إقرار قواعد الاختصاص المشترك أو المتزامن خاصة من جانب ضحايا الجرائم التي تختص بها المحاكم المختلطة والمحاكم الوطنية، فالأصل يقضي أن الأطراف المدنية من ذوي مستحقي التعويضات لا يحق لها رفع دعاوى بشأنها إلا أمام المحاكم المحلية ذلك أن محل الدعوى الجزائية في ظل هذا الاختصاص يقتصر على الشق الجنائي دون المدني.

ويرد على الاختصاص المشترك استثناء يتصل بأحقية تقدم المحاكم الدولية المختلطة كما هو الحال في سيراليون ولبنان على المحاكم الوطنية -كاستثناء في القانون الدولي لم يراعه النظام الأساسي لمحكمة روما- ويترتب عن ذلك، امتلاك المحكمتين في أي مرحلة كانت عليها الدعوى حق إلزام المحاكم الوطنية بسلطتها في الامتنال لاختصاصها على سبيل الأسبقية.

ويراد بذلك، إبراز النية والإرادة التأسيسية لهذه المحاكم في إحداث توازن بين القضاء الوطني والقضاء الدولي على نحو يحافظ على الاختصاص الوطني الجوهري للدولة بما تقضي ذلك مقتضيات السيادة الوطنية. ويتحكم في الاختصاص المتزامن أو الحصري للمحاكم الدولية ثلاثة عوامل أساسية، الأول، الهدف الذي من أجله أنشئت والذي لا يخرج عن محاربة الإفلات من العقوبة وتفعيل القمع الدولي للجرائم الدولية، والثاني فحص

الدور المطلوب منها أداؤه مقارنة بالمحاكم الوطنية، والثالث، طبيعة وحدة الجرائم التي تقاضيه المحكمة¹⁴. ورغم ذلك، فإن مبدأ التكامل بين الاختصاصين كما حدده النظامان الأساسيان لمحكمتي سيراليون ولبنان يعتبر في نظرنا شكلي يكتسي طابع المجاملة لا غير، ذلك أن المحكمة الدولية هي من يعود إليها في الأخير الاختصاص الكامل لأسباب تتعلق بمحدودية كفاءة القضاء والتشريع الوطنيين وقدرتهما على إجراء محاكمة عادلة، وبالتالي فإن الاختصاص المشترك ليس إلا إجراء من إجراءات الثقة التي تحفز الدول على إبداء المرونة في التعامل مع المحاكم الدولية والقبول بها كبديل جزئي عن القضاء الوطني.

2.2- عدم جواز المحاكمة على ذات الجرم مرتي:

اعتمد النظامان الأساسيان للمحكمتين نفس المبادئ العامة المقررة في القانون الجنائي لا سيما مبدأ عدم جواز المحاكمة على ذات الجرم مرتي Non Bis In Idem وفقاً للمادة 9 من النظام الأساسي لمحكمة سيراليون، والمادة 5 من النظام الأساسي لمحكمة لبنان مع النص كذلك على استثناءات حول هذا المبدأ، منها إمكانية الإجازة للمحكمة الخاصة محاكمة شخص سبق محاكمته أمام محكمة وطنية إذا كانت إجراءات هذه الأخيرة تنفذ إلى الحياد أو الاستقلال، أو إذا كانت موجهة نحو حماية المتهم من المسؤولية الجنائية عن جرائم داخلية في اختصاص المحكمة، أوفي حالة أن الادعاء لم يؤد دوره بالعناية الواجبة.

ويلاحظ، أن عدم جواز محاكمة ومعاقبة شخص مرتين على جرم واحد كما ورد في النظامين الأساسيين للمحكمتين يجب أن يفسر على نحو ضيق يتطابق مع أهدافهما وطابعهما الدوليين، فالمراد من هذا الحكم هو امتناع المحاكم الوطنية في سيراليون ولبنان عن متابعة الأشخاص مجدداً بعد مقاضاتهم أمام القضاء الدولي المختلط فقط في حين أن هذا المبدأ لا يسري على المحكمتين اللتين يحق لهما إعادة المحاكمة التي انعقدت وطنياً وفق الشروط والاستثناءات المبينة أعلاه.

ويرتكز عدم جواز محاكمة المتهم عن فعل واحد أكثر من مرة على أساس عدم تعريضه لعدة عقوبات بسبب ارتكاب هذا الفعل امتثال لمبدئي الضرورة والتناسب¹⁵.

وتبعاً لذلك، يندرج هذا المبدأ ضمن مبادئ الشرعية الجزائية الوطنية والدولية -كما هو منصوص عليه في العهد الدولي للحقوق المدنية والسياسية، والأنظمة الأساسية للمحاكم الجنائية الخاصة، والنظام الأساسي لمحكمة روما، والاتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان- نظراً لما يحمله من إيجابيات تنعكس على التطبيق الجيد للعدالة الجنائية، واستقرار الحقوق المكتسبة للأفراد وإن كان هذا المبدأ يترتب بعض الإشكالات في القانون الجنائي الدولي سيما من جانب تمسك الدول بسيادتها حيال بعض القرارات القضائية الأجنبية ورفض الاعتراف بحجبتها. ولكن تطور الجرائم واستفحال نطاقها وتطور طبيعتها ابتداءً بالجرائم الدولية مروراً بالجرائم العابرة للحدود الوطنية أفضى إلى العدول عن المفهوم التقليدي للسيادة والقبول بإجازة هذا المبدأ على الصعيد الدولي.

وتتأكد أيضاً الأهمية القصوى التي يمثلها هذا المبدأ كضمانة إجرائية يستفيد منها المتهمون الذين استنفدوا العقوبة المقررة لهم بموجب أحكام قضائية نهائية في كونه يعمل على الصعيد الدولي على تجاوز العقوبات المتصلة بتنازع الاختصاص بين عدة جهات قضائية تنتمي إلى عدة دول.

ومع ذلك، وعلى الرغم من إسهام هذه القاعدة الجنائية ذات الأهمية الدستورية في الدفاع عن حقوق الأشخاص وضمان حرياتهم الأساسية إلا أن أهم صعوبة تقف عائقاً دون تنفيذها على الوجه المطلوب، هو اختلاف التكييف القانوني للأفعال موضوع التجريم بين القانون الوطني والقانون الدولي.

3.2- التشكيكة المختلطة:

من الخصائص الرئيسة للمحاكم الجنائية المختلطة، أن تشكيكتها القضائية مزدوجة تضم قضاة وطنيين ودوليين كما هو مبين في المادة 12 من النظام الأساسي لمحكمة سيراليون، والمادة 8 من النظام الأساسي لمحكمة لبنان مع وجود اختلاف بسيط فيما يتعلق بتنظيم المحكمتين.

وتتشكل محكمة سيراليون من عدة غرف تطبيق للمادة المشار إليها أعلاه يعمل بها ثمانية قضاة مستقلين على الأقل وإحدى عشرة على الأكثر على النحو التالي:

- يتواجد على مستوى كل غرفة تمهيدية 03 قضاة، واحدا يجري تعيينه من الحكومة الوطنية، واثنان يعينان من طرف الأمين العام للأمم المتحدة.

- وتتكون غرفة الاستئناف من خمسة قضاة، اثنان يعينان من الحكومة السيراليونية والثلاثة الباقين يعينهم الأمين العام للأمم المتحدة.

- مدع عام دولي معين من طرف الأمين العام للأمم المتحدة لفترة أربع سنوات قابلة للتجديد يساعده مدع عام سيراليوني طبقاً للمادة 15 من النظام الأساسي لمحكمة سيراليون في حين أن المدع العام الدولي في محكمة لبنان يعين بنفس طريقة محكمة سيراليون ولكن لمدة ثلاث سنوات قابلة للتجديد بعد التشاور مع الحكومة اللبنانية، ويساعده مدعي عام لبناني الجنسية.

وبالرجوع إلى المادة 11/5 من النظام الأساسي لمحكمة لبنان، فإن المدعي العام يحصل على المساعدة من السلطات اللبنانية المعنية في أداء مهامه حسب الاقتضاء، وتفسير هذا النص يقضي أن المدعي العام هو الذي يحدد اللحظة وطبيعة وجوهر المساعدة التي ينبغي للحكومة اللبنانية توفيرها لهيئة الادعاء، وهذا ما يشكل ضماناً تكميلية تعزز نزاهة المدعي العام واستقلالته التي تؤثر إيجاباً على نزاهة المحكمة واستقلاليتها.¹⁶

وتتفرد محكمة لبنان عن محكمة سيراليون في جزئية تتعلق بالتشكيكة القضائية والتي لا تؤثر على صفتها المختلطة شأنها في ذلك شأن نظيرتها سيراليون، الأمر يتعلق بقاضي الإجراءات التمهيدية الذي لم يتم التطرق إليه في النظام الأساسي لمحكمة سيراليون والذي يشترط فيه أن يكون دولياً، وما عدا هذا الفارق، احتفظت المحكمتان بنفس القضاة من حيث توزيعهم بين الوطني والدولي، وبالتالي، يدرك من الناحية التقنية أن تشكيكة محكمة لبنان استنسخت من حيث توزيع القضاة- الذي لم يكن متساوياً بحيث إن الأغلبية عادت إلى التمثيل القضائي الدولي تحقيقاً للصفة الدولية لهذه المحاكم- نفس العدد الذي أخذت به محكمة سيراليون السابقة الوجود على مستوى أقسام المحكمة من قاضي الإجراءات التمهيدية إلى الدائرة الابتدائية وصولاً إلى دائرة الاستئناف.

ونص النظامان الأساسيان من جهتهما على معايير تعيين القضاة ومؤهلاتهم في المادتين 13 و9 من

محكمة سيراليون ولبنان والتي لا تخرج عن كونها مقاييس مألوفة ومتعامل بها ومشروطة في تولي القضاة هذه المسؤوليات في القضاء الجنائي الدولي، أجلها، التمتع بالأخلاق العالية والنزاهة والخبرة والكفاءة في القانون الجنائي والإجراءات الجنائية والقانون الدولي.

ويلاحظ بخصوص التشكيلة القضائية للمحكمتين ما يلي:

- عدم التوزيع العادل للقضاة بحيث استأثر القضاة الدوليون بأغلبية تشكيلة المحكمة حفاظا على طابعها الدولي وإلا انتفى عنها هذا الوصف وتخلف عنها علة وجودها وتحولت إلى محكمة وطنية.
- وإذا كان النظام الأساسي لمحكمة سيراليون نص صراحة على التعيين كآلية لاختيار القضاة سواء كانوا وطنيين أو دوليين، فإن النظام الأساسي لمحكمة لبنان سكت عن الأسلوب الذي بمقتضاه يتم انتقاء القضاة ولو أن التفسير الأصح يميل إلى التعيين دون الانتخاب، وهذا ما يجعل القضاء المختلط أقل ديمقراطية في كلتا التجربتين عدا حالة انتخاب قضاة الغرفتين قاضيا لرئاسة الجلسات.
- إن دور الأمين العام للأمم المتحدة في تعيين القضاة لمدة ثلاث سنوات قابلة للتجديد يؤكد استقلالية المحكمتين عن مجلس الأمن ويندرج كذلك في سياق مهمة الأمين العام في تنفيذ توصيات هذه الهيئة خصوصا فيما يتعلق بمحكمة لبنان.
- إن تواجد قضاة وطنيين في المحكمتين خلافا للمحاكم الخاصة يعزز الطابع المحلي للمحاكم المختلطة حتى وإن كانت تبقى دائما تتميز بالبعد الدولي، كما أنه في ذات الوقت، يوطد ويكمل مبدأ التكامل بين المحاكم الوطنية والمحاكم الدولية.

4.2- العفو:

إن العفو كتصرف سياسي وسيادي الذي يصدر عن الهيئات المختصة والرسمية في الدولة ويستفيد منه المتورطين في الجرائم التي تختص بها المحكمتان هو عديم الأثر ولا يؤخذ به على صعيد القضاء الدولي، وهذا ما عبرت عنه المادة 10 من النظام الأساسي لمحكمة سيراليون، والمادة 6 من النظام الأساسي لمحكمة لبنان. ولقد أوردت المادة 23 من النظام الأساسي لمحكمة سيراليون قيد إجرائي يرد على إمكانية العفو حيث إن هذا الأخير لا يمكن أن يستفيد منه الشخص المدان حسب قوانين الدولة المسجون بها إلا بعد إخطار المحكمة الخاصة وتشاور رئيسها مع القضاة ليتم بناء على ذلك التوصل إلى قرار مؤسس على مصلحة العدالة والمبادئ العامة للقانون.

وفي النموذج اللبناني، وتكملة لنص المادة 6 المشار إليها أعلاه، تم حظر العفو على أساس التزام من الحكومة موثقا في قرار مجلس الأمن المتخذ على الفصل السابع يقضي بحظر إصدار عفو عام بحق أي شخص يرتكب أي جريمة تدخل ضمن اختصاص المحكمة.

والثابت، أن العفو إجراء سياسي محض ويتحكم فيه اعتبارات سياسية واضحة، ويرمي إلى تغليب السلم والأمن الدوليين على العدالة الجنائية، وإنصاف الضحايا وذوي الحقوق كما حدث في سيراليون عندما استفاد المجرمين في اتفاق لومي المؤرخ في 1999/05/07 من العفو -الذي لم يمنع من قيام محكمة خاصة- والذي

حظي بمعارضة شديدة من الممثل الخاص للأمين العام للأمم المتحدة الذي أكد أن ضمان العفو الشامل والصفح دون شروط لا يمكن تطبيقه على جرائم الحرب والجرائم الأخرى المخالفة للقانون الدولي الإنساني¹⁷. ولقد سبق لقرار صادر عن غرفة الاستئناف لمحكمة سيراليون الصادر في 2004 أن أكد على وجود قاعدة في القانون الدولي في طور التكوين تقضي بعدم جواز إصدار عفو في الجرائم الخطيرة، كما أقرت في 2003 أن العفو الممنوح بموجب اتفاق السلام الموقع في لومي 1999 لا يشكل عائقاً لمباشرة المتابعة القضائية أمام المحكمة، وأن هذا العفو لا يمكنه التغطية على الجرائم التي ينظر فيها القانون الدولي لأنها ببساطة تخضع للاختصاص العالمي.

وفي حالة سيراليون، فإن أهم الملاحظات القانونية الأكثر تعقيداً وإثارة لا تتعلق بشرعية اتفاق العفو من عدمه، ولكن القضية تتصل بقدرة العفو على منع محكمة سيراليون من القيام باختصاصها في المتابعة. وفي هذا الصدد، فإذا كان العفو مطعوناً في فعاليته عندما تمارس المحاكم الداخلية لدول أخرى سلطة المتابعة الجزائية في حق مرتكبي جرائم الحرب الدولية بناء على الاختصاص العالمي الذي يتيح تشريعاتها الوطنية والذي تبين أنه ينتقص من قيمة العفو، فمن باب أولى ألا يكون للعفو أثر لاضطلاع محكمة دولية خاصة باختصاصها في المحاكمة¹⁸.

وبعد حظر العفو في غير محله والمفعم بالنوايا والعوامل السياسية والهادف إلى تغليب دواعي الاستقرار والأمن على مقتضيات العدالة الجنائية هو إحدى الأدوات التي يركن إليها لمحاولة الحد من سياسة اللاعقاب، وهذا ما تعكف المنظمات غير الحكومية الشاغلة في مجال حقوق الإنسان على مواجهته.

إن القانون الدولي الإنساني لا يحظر العفو في مجمله للأشخاص الذين شاركوا في نزاع مسلح أو قيدت حريتهم لأسباب مرتبطة به سواء كانوا معتقلين أو محتجزين طبقاً للمادة 5/6 من الملحق الإضافي الثاني لاتفاقيات جنيف.

وعليه، فإن العفو الناجم عن النزاعات المسلحة يهدف في المقام الأول إلى تبسيط تدابير المصالحة، والمساهمة في العودة الطبيعية والسريعة للحياة، شريطة ألا يشمل العفو مقترفي الانتهاكات الجسيمة للقانون الإنساني كطريق لا غنى عنه لفرض احترام قواعد القانون الدولي الإنساني كقاعدة عرفية تنفذ على النزاعات المسلحة غير الدولية، مما يفيد أن الأشخاص المشتبه فيهم أو المتهمين في ارتكاب جرائم الحرب أو الذين أدينوا بفعل جرائم الحرب لا ينبغي أن يحظوا بالعفو، كما أن هذا الأخير في حال منحه القوة والحصانة الدولية الكافية فإنه سيتحول إلى قيد إجرائي يمنع من متابعة المتهمين ويؤدي إلى انقضاء الدعوى العمومية الدولية.

5.2 - النشاط:

أصدرت محكمة سيراليون منذ تنصيبها الفعلي في 2002 وإلى غاية 2013/09/26 عدة أحكام إدانة استهدفت المتورطين الرئيسيين في جرائم الحرب وجرائم ضد الإنسانية منذ 30 نوفمبر 1996 حسب الاختصاص الزمني للمحكمة المنصوص عليه في المادة الأولى من النظام الأساسي. وكانت أولى أحكام الإدانة التي نطقت بها المحكمة ترجع إلى جويلية 2007 أين حكمت بالسجن لمدة

تتراوح بين 45 و 50 سنة ضد ثلاثة متمردين أصليين اتهموا باقتراح جرائم ضد الإنسانية.

ولعل أهم وآخر حكما صدر عن المحكمة كان في 26/09/2013 الذي تم بموجبه إدانة الرئيس الليبيري الأسبق Charles Taylor بخمسين سنة سجن نافذة المتهم بارتكاب جرائم حرب وانتهاكات خطيرة للقانون الإنساني.

ومن ضمن إنجازات المحكمة أيضا، إصدارها أحكام الإدانة في حق المتورطين في الهجمات ضد جنود بعثات السلام الأممية، وجرائم الزواج المكره، وتجنييد الأطفال.. باعتبارها أفعالا تصنف في الجرائم ضد الإنسانية.

إن هذه الأحكام جاءت -فضلا عن كونها تحارب الإفلات من العقوبة- متناسقة مع الاختصاص الضيق للمحكمة الوارد في المادة الأولى من النظام الأساسي بحيث إن اختصاصها ينحصر فقط في متابعة الأشخاص المتورطين الرئيسيين في الجرائم ويتحملون مسؤوليات جسيمة في الخروقات الجسيمة للقانون الإنساني دون أن يعم الاختصاص الأشخاص الذين شاركوا في الحرب الأهلية.¹⁹

أما في لبنان ونظرا لاختلاف طبيعة الجريمة التي تتابعها المحكمة مقارنة بسيراليون، وبعد مرور 13 سنة من تشكيلها وانعقاد 457 جلسة محاكمة تم إصدار حكم إدانة وحيد في 18/08/2020 ضد جمال عياش الذي أدين بالإجماع بعقوبة المؤبد في الحكم الصادر في 11/12/2020 لكل تهمة من التهم الخمس التي وجهت إليه ، وتبرئة حسين حسن عنيسي، وحسن حبيب مرعي، وأسد صبرا، ليتم استئناف هذا الحكم من طرف المدعي العام بحجة تضمن الحكم أخطاء في القانون والوقائع من شأنها أن تحول دون إحقاق العدالة الجنائية والمطالبة بإدانة الأشخاص المحكوم لصالحهم بالبراءة.

إن هذا الحكم وإن كان خلاصة عمل كبير قامت به المحكمة إلا أنه لم يكن منتظرا بالنظر إلى أن حادثة الاغتيال التي وقعت في بيروت لم تكن مجرد جريمة عادية بل تعتبر بحق جريمة سياسية منظمة ذات تخطيط جماعي محكم وعن بعد، وهذا يعني بدهة أن الحكم لا يعكس الغاية من تأسيس محكمة دولية خاصة عن طريق اتفاق أممي مسنود بقرار مجلس الأمن مما يعطي الانطباع أن المحاكمة التي تنتهي إلى هذا الحكم بعد سنوات واستهلاك التمويل والوقت كان من الأفضل ترك المسألة للقضاء الوطني اللبناني للفصل فيها دون حاجة تبني خيار التدويل.

الخاتمة

إن القضاء الدولي المختلط في المواد الجنائية لم يكن سوى بديل للمحاكم الخاصة التي عكف مجلس الأمن على تأسيسها والتي شابها الكثير من العيوب والنقص لكونها تتجاوز سيادة الدولة على قانونها وسلطانها القضائية الوطنية.

هذا الوضع، دفع إلى ابتكار آلية قضائية دولية وخاصة تضطلع بمهمة التوفيق بين موجبات السيادة وضرورات الجماعة الدولية أين أصبحت الانتهاكات الجسيمة للقانون الإنساني المصاحبة للنزاعات الأهلية محل تدويل دولي وانتقلت بموجب ذلك من المجال المحفوظ الضيق إلى المعالجة الدولية عبر إرساء محاكم أنشئت

لهذا الغرض.

وتعتبر محكمتي سيراليون ولبنان اللتين تستحقان دراسة مقارنة مستفيضة، نموذجين يعبران عن الجبل الثالث للقضاء الجنائي الدولي رغم أنهما يختلفان في عدة مسائل كما سبق تبياناه بإيجاز في المتن. وبالإمكان اعتبار نافلة، أن محكمة لبنان بعد فحص نظامها الأساسي نجد أنها حافظت على الكثير من أركان المحاكم المختلطة والتي تشترك فيها مع محكمة سيراليون، ولكنها في ذات الوقت، قدم لنا نظامها الأساسي شكلا معدلا للمحاكم المختلطة في بعض المسائل لا سيما من حيث طريقة التأسيس والاختصاص... واتضح بعد النظر في المحكمتين، أن المجتمع الدولي لم يعد يميز بين طبيعة الجرائم في إرساء المحاكم المختلطة خاصة ما تعلق بحالة لبنان التي وكل إليها أمر التصدي لجريمة الإرهاب الداخلي كجريمة يفترض أن يفصل فيها القضاء الوطني، ولكن الذي حدث أن هذا الفعل الإجرامي استأثرت به محكمة دولية لأول مرة لأسباب سياسية في الموضع الأول، ورغبة-ثانيا- في الوصول إلى العدالة الجنائية أمام عدم توفر شروط الاستقلالية والحياد والكفاءة في القضاء اللبناني.

وبينما قطعت محكمة سيراليون مراحل متقدمة في الاتهام والمحاكمة وتنفيذ العقوبات وانتهت ولايتها رسميا في ديسمبر 2013، ما تزال محكمة لبنان متأخرة -بعد مرور 14 سنة على تشكيلها- في إنجاز أعمالها بحيث لم تنقض بعد ولايتها القضائية بعد أن تم استئناف أحكامها بالإدانة والبراءة في قضية عياش وآخرين من قبل المدعي العام، تأخر لم يكن بريئا بفعل سعي بعض الأطراف اللبنانية إلى عرقلة عمل المحكمة وعدم التعاون معها.

إن تجربتي محكمة سيراليون ولبنان هي بمثابة دعوة صريحة للدول لا سيما المتخلفة وفي طور النماء إلى بذل العناية اللازمة بمسار بناء دولة القانون والمؤسسات، والتأسيس لقضاء مستقل وكفئ ضمن التطبيق السليم لمبدأ الفصل بين السلطات باعتبار أن دولة القانون أصبحت تكتسي طابعا دوليا واضحا ويعتبر قيامها شرطا هاما للحفاظ على السيادة القانونية والقضائية للدولة الوطنية.

وفضلا عن ذلك، ينتظر منها تكيف المنظومة التشريعية مع التشريع الدولي لحقوق الإنسان والاتفاقيات الدولية ذات الصلة بالجرائم الدولية الأكثر خطورة وانتهاكا للقانون الإنساني الدولي، والتكوين الجيد للقضاة وتأهيلهم بشكل يجعلهم أكثر إماما وتحكما في التقنيات القانونية الدولية ذات العلاقة بالقانون الإنساني. وعلى الصعيد الإقليمي، فإن اتحاد الجهود الرامية إلى تشكيل محاكم جنائية مختلطة ذات بعد إقليمي في إطار المنظمات الإقليمية والجهوية وضمان استقلالياتها وإبعادها عن التسييس في انسجام مع النظام الأساسي لمحكمة روما... أصبح يشكل ضرورة أكثر من ملحة لتحقيق الذاتية القضائية الجنائية في الإطار الإقليمي كشرط لتأمين المطابقة بين مبادئ وأهداف المنظمات وبين الآليات والوسائل.

الهوامش:

- 1- William. A S Chabas, le tribunal spécial pour le Liban fait-il partie de la catégorie de certaines juridictions pénales internationales, la revue Québécoise de droit international, hors série, canada, 2007 p. 124.
- 2- Ph.Pazartzis , Tribunaux pénaux internationalisé. Une Nouvelle Approche de la justice pénale (inter) national, Annuaire Français De Droit International, 49 / 2003, Cnrs, paris 2003, P. 644.
- 3 -Jean-Marc Sorel : Les Tribunaux pénaux internationaux. Ombre et Lumière d'Une grande ambition In Revue Tiers Monde 2011/ 1 N 205 p 37
- 4- Anne-Yolande Bilala, Le Tribunal Spécial Pour Liban. Une juridiction Hybride D'genre Nouveau, Édit Connaissances et savoir, paris, 2014, p. 16.
- 5- G. de Geouffre de la pradelle, les enjeux de la justice pénale internationale, Tribunal à caractère international, Cour pénale à caractère international : quel enjeu pour Liban, Actes du colloque : le tribunal international, Cahiers de l'orient, 2009/2 paris, 2009 p. 81.
- 6- Maria Stefania Cataleta, Le Tribunal Spécial Pour Liban Et Le Respect Des Droits De L'homme, édit l'harmatan, Paris, 2012 p. 19.
- 7- Nicolas Michel : La Justice Pénale Internationale. Un bilan In A.F.R.I Vol 12/ 2011.édi, Bruyant Bruxelles P 97
- 8-Ph.Pazartzis , op.cit., p. 645.
- 9- Anne-Yolande Bilala, op.cit., p. 17.
- 10 -Anne-Yolande Bilala op.cit. p. 20.
- 11- Kemoko Diakité, la justice pénale en Afrique, Aspects juridiques, défis et perspectives édit, l'harmatan paris 2012 p. 32.
- 12- Aude-sophie Rodella, l'expérience hybride de la sierra leone de la cour spéciale à la commission vérité et réconciliation et a delà, politique africaine, 2003/4 N 92, édit, KARTHALA, paris, 2003 P. 62.
- 13- العدالة الدولية بين قرارات الأمم المتحدة وقرارات مجلس الأمن الدولي وتقارير لجان التحقيق الدولية والنظام القانوني للمحكمة الدولية الخاصة بلبنان. United Nation; United Nation; Security Of Council. الجزء الثاني الغزال للنشر بيروت 2009 ص 155
- 14- Christiana Carletti, La responsabilité pénale internationale et l'institution de l'amnistie : complémentarité entre la cour pénale internationale et le juge national, Droits

de l'homme et Juridictions pénales internationales, Séminaire Italo-Tunisien Mai-Novembre, Rome, 2009, p. 160.

15- د أحمد فتحي، القانون الجنائي الدستوري، ط 2، دار الشروق، القاهرة، 2002 ص. 515.

1-6 NIDHAL MEKKI : le tribunal spécial pour Liban In droit de l'homme et Juridictions pénales internationales, Milan, Giuffré, 2011

17-Michal ADENUGA, Le tribunal spécial pour la serra leone et ses effets sur l'accord d'amnistié de Lomé, la découverte, /1 N 53, paris, 2008, P. 120.

18- Rafaielle Maison, l'amnistie en droit international, colloque Justice et mémoires, Cahiers de l'orient, 2009/2 paris ,2009, p. 124.

19 - وتجدر الإشارة أن مهمة المحكمة انتهت رسميا في ديسمبر 2013 بعد أن استهلكت 300 مليون دولار في ظرف 11 سنة وهي التي كان من المفترض أن ألا تتجاوز ولايتها زمنيا ثلاث سنوات وبميزانية أولية قدرت بحوالي 75 مليون دولار.

نظام المسؤولية الدولية عن انتهاكات حقوق الإنسان في ضوء اجتهادات المحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان

The System Of International Responsibility For Human Rights Violations In The Light Of The Jurisprudence Of The European Court Of Human Rights

لافي اعمر¹، بوغرة مليكة²

¹ كلية الحقوق، جامعة الجزائر 1 (الجزائر)، a.lafi@univ-alger.dz

² كلية الحقوق، جامعة الجزائر 1 (الجزائر)، malikaboughrara@gmail.com

تاريخ النشر: سبتمبر/2022

تاريخ القبول: 2022/06/13

تاريخ الإرسال: 2022/01/09

الملخص:

يستمد النظام الأوروبي لحقوق الإنسان أهميته بكونه يستند على الاتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان والحريات الأساسية، والتي تعد أول صك دولي ملزم في المنظومة الدولية لحقوق الإنسان، فرضت التزامات على عاتق الدول الأطراف، والتي يترتب على مخالفتها قيام المسؤولية الدولية للدولة المخالفة. إن دراسة نظام المسؤولية الدولية في إطار النظام الأوروبي لحقوق الإنسان يثير بعض الإشكالات كون الدارس للاتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان والحريات الأساسية يجد بأنها لم تفصل في طبيعة الالتزامات الملقاة على الدول من جهة، وفي قواعد إسناد المسؤولية وآثار أعمالها من جهة أخرى. الأمر الذي دفعها لدراسة إسهامات المحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان في بناء وإثراء نظام المسؤولية الدولية عن انتهاك الاتفاقية وبروتوكولاتها الملحق، سواء ما تعلق بقواعد إسناد المسؤولية أو الآثار المترتبة عن قيام هذه المسؤولية، وهذا من خلال تحليل قراراتها المتصلة بالموضوع.

الكلمات المفتاحية: المحكمة - المسؤولية الدولية - التعويض - الترضية - انتهاكات حقوق الإنسان.

Abstract:

The importance of the European system of human rights derives from the fact that it is based on the European Convention on Human Rights and Fundamental Freedoms, which is the first binding international instrument in the international system of human rights that imposed obligations on the states parties, and its violation entailed the establishment of the international responsibility of the violating state.

The study of the international responsibility system within the framework of the European system of human rights raises some problems, as the researcher in the European Convention on Human Rights and Fundamental Freedoms finds that it did not specify the nature of the obligations imposed on states on one hand, in addition to the rules of attribution of responsibility and the effects of its implementation on the other hand.

This prompted the study of the European Court of Human Rights contributions in building and enriching the system of international responsibility for violating the Convention and its annexed protocols, whether with regard to the rules of the responsibility attributing, or the implications of establishing this responsibility, through analyzing its decisions related to the subject.

Key words: European court of human rights- International responsibility- Reparation- Satisfaction- Human rights violations.

المقدمة:

تعتبر الاتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان أول صك دولي ملزم في مجال حقوق الإنسان، والملاحظ لمواد هذه الاتفاقية يجد أنها فرضت على الدول الأطراف التزامات سلبية باحترام حقوق الإنسان، وأنها لم تفرض على الدول الأطراف فيها أي التزامات إيجابية من أجل إعمال الحقوق الواردة في الاتفاقية باستثناء ما جاء في نص المادة الثانية منها.

وقد أسهم انضمام دول جديدة للصكوك الأوروبية لحقوق الإنسان بعد تفكك الاتحاد السوفيتي في تغييرات كثيرة مسّت النظام الأوروبي لحقوق الإنسان، خصوصا أن أغلبية دول المعسكر السوفيتي جاءت محملة بإرث طويل من الانتهاكات الجسيمة والممارسات المنافية لجوهر الاتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان وأهدافها، وهو ما جعل مجلس أوروبا يصدر البروتوكول الإضافي رقم 11، والذي تمّ بموجبه إلغاء اللجنة الأوروبية لحقوق الإنسان، وجعل المحكمة تنظر مباشرة في الشكاوى ضد الدول الأطراف تسهيلا وتسريعا للإجراءات.

وقد لعبت المحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان منذ ذلك الحين دورا كبيرا في تطوير النظام الأوروبي لحقوق الإنسان، حيث حاولت التصدي للعيوب التي اعترت نص الاتفاقية، واغتنتم الفرصة مع كل قضية تحال إليها لفرض المزيد من الالتزامات الإيجابية على الدول، وهو ما رفع من حجم الضمانات المقدمة لحقوق الإنسان على المستوى الأوروبي، مقارنة بغيرها من الأنظمة الإقليمية والدولية لحقوق الإنسان.

وبالتوازي مع الالتزامات التي فرضها النظام الأوروبي لحقوق الإنسان على الدول، نصت الاتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان في المادتين 33 و34 منها على اختصاص المحكمة في نظر الشكاوى المقدمة لها والمتعلقة بادعاءات انتهاك الالتزامات المترتبة على الاتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان، وهو ما جعل المحكمة تطوّر في اجتهاداتها نظاما لتحريك المسؤولية الدولية عن الأفعال غير المشروعة بموجب الاتفاقية، وما يترتب على ذلك من آثار تتمثل في إنصاف الضحايا وجبر الضرر بمختلف أشكاله، وهو ما يجعلنا نطرح الإشكالية التالية:

هل أسهمت اجتهادات المحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان في تطوير القواعد المتعلقة بالمسؤولية الدولية عن انتهاك الاتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان والحريات الأساسية؟

وللإجابة على هذه الإشكالية نقترح خطة مشكّلة من مبحثين، حيث سنتطرق في المبحث الأول للقواعد المتصلة بتحريك المسؤولية الدولية أمام المحكمة، بينما سنتحدث في المبحث الثاني عن الآثار المترتبة عن قيام المسؤولية عن انتهاك الالتزامات المترتبة بموجب الاتفاقية، معتمدين في ذلك على بتحليل قرارات المحكمة ذات الصلة بهدف استنباط منهج المحكمة في التعامل مع المسائل المتعلقة بالمسؤولية الدولية.

المبحث الأول: تحريك المسؤولية الدولية أمام المحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان

يترتب عن عدم التزام الدول الأطراف في الاتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان بإنصاف ضحايا الانتهاكات، قيام حق للمتضررين في تحريك مسؤوليتها التي تتطلب إسناد الانتهاك للدولة وهو ما سنتطرق إليه في المطلب الأول، من خلال اجتهادات المحكمة الأوروبية، إضافة لإجراءات تتمثل في تقديم الشكاوى أمام المحكمة وهو ما سنتناوله في المطلب الثاني من هذه الدراسة.

المطلب الأول: إسناد المسؤولية الدولية عن انتهاك حقوق الإنسان أمام المحكمة الأوروبية

تقوم المسؤولية الدولية للدول عن انتهاكات حقوق الإنسان الصادرة عن سلطاتها الرسمية، وهو ما سنبحثه في (الفرع الأول)، كما تقوم أيضا عن الانتهاكات الصادرة عن الأفراد الذين لا ينتمون لأجهزة الدولة الرسمية إذا توفرت بعض الشروط، وهو ما سنتناوله في (الفرع الثاني).

الفرع الأول: مسؤولية الدول عن انتهاكات سلطاتها الرسمية لحقوق الإنسان

تؤدي الانتهاكات التي يرتكبها موظفي ومستخدمي السلطات الرسمية للدولة، إلى قيام مسؤوليتها الدولية، ومن أهم السلطات التي تسند الانتهاكات التي ترتكبها إلى الدولة، السلطة التنفيذية (أولا)، السلطة التشريعية (ثانيا)، والسلطة القضائية (ثالثا).

أولا: انتهاكات السلطة التنفيذية لحقوق الإنسان:

يقصد بالسلطة التنفيذية مجموع هيئات وموظفي الجهاز التنفيذي برمته بغض النظر عن صفاتهم والمهام الموكلة إليهم، بحيث تنسب كل تصرفاتهم التي تلحق ضررا بالغير إلى الدولة وتُقيم مسؤوليتها الدولية، طالما أنهم يمارسون أعمالهم باسمها ولحسابها تطبيقا لاختصاصاتهم المعترف بها في القانون الداخلي لتلك الدولة. وقد ألزمت الاتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان الدول الأطراف بإنصاف ضحايا الانتهاكات في مادتها 13، لا سيما حال صدور الانتهاك عن أشخاص أثناء تأديتهم لوظائفهم الرسمية.

كما أقرّت المحكمة مسؤولية الدولة عن الانتهاكات التي يقترفها موظفوها سواء كانوا ينتمون للسلطات العليا أو الدنيا فيها، وذلك في قضايا عديدة أبرزها قضية (ايرلندا ضد المملكة المتحدة)¹، وقضية (الناشف ضد بلغاريا)²، وتمتد المسؤولية الدولية للدول بموجب الاتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان إلى الانتهاكات التي يرتكبها الأشخاص يتصرفون كوكلاء للدولة حتى لو لم يكونوا منتمين لجهازها التنفيذي، وهو ما أقرته المحكمة في قضية (ويل ضد ليشتنشتاين)³.

ثانياً: انتهاكات السلطة التشريعية لحقوق الإنسان:

هناك مبدأ مستقر في القانون الدولي يقضي بأن الدولة وإن كانت حرة في وضع تشريعاتها الداخلية، إلا أنها ملزمة بعدم مخالفة تلك التشريعات لالتزاماتها الدولية⁴، ذلك أن توصيف الفعل الدولي غير المشروع يخضع للقانون الدولي فقط⁵، فلا يجوز للدولة الاحتجاج بقانونها الداخلي لتبرير أفعالها التي تشكل انتهاكا لالتزاماتها⁶.

وتقوم المسؤولية الدولية للدولة عن أعمال سلطتها التشريعية حالة إصدار هذه الأخيرة لتشريع يتناقض مع التزامات الدولة الدولية، أو في حالة إغفالها إلغاء تشريع يخالف ما التزمت به دولياً، أو تقاعسها عن إصدار تشريع تطبيقاً لما التزمت به دولياً، فالاتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان تنص بما لا يدع مجالاً للشك على مبدأ الشرعية الجنائية، حيث نصت المادة 07 منها على أن الإدانة لا تكون سوى على التصرفات التي تشكل جريمة جنائية بمقتضى القانون الوطني أو الدولي وقت ارتكابها.

واعتبرت المحكمة في قضية (م.س ضد بلغاريا) أنه: "يقع على الدول التزام إيجابي متضمن في المادتين 3 و 8 من الاتفاقية بسن أحكام في القانون الجنائي توقع عقوبات فعالة على جريمة الاغتصاب"⁷، وذهبت المحكمة لأبعد من ذلك حين منحت لنفسها صلاحية النظر في مدى كفاية هذه التشريعات للوفاء بالالتزامات المترتبة على أحكام النظام الأوروبي لحقوق الإنسان⁸.

ثالثاً: انتهاكات السلطة القضائية لحقوق الإنسان:

تختص السلطة القضائية في الفصل في النزاعات التي تعرض أمامها، وتكون الدولة مسؤولة عن أعمال سلطتها القضائية إذا أخطأ القاضي في تفسير أو تطبيق قاعدة داخلية لا تتعارض مع التزامات الدولة الدولية، أو في حالة تطبيق قاعدة داخلية تتناقض مع التزام دولي للدولة، كما تثار مسؤولية الدولة في حالات فساد الجهاز القضائي أو إنكار العدالة أو إصدار القاضي لأحكام جائرة جوراً بيّناً⁹.

وتنص الاتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان في المادة 06 على القواعد المتعلقة بالمحاكمة العادلة، في حين تنص المادة 13 على الحق في الانتصاف الفعال عن كل انتهاك يقع على الأفراد الواقعين تحت سلطة الدولة، وأيّ قصور في توفير ضمانات المحاكمة العادلة أو سبل انتصاف فعالة على المستوى الداخلي يُمكن الفرد من اللجوء للمحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان التي تملك بموجب المادة 41 من الاتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان صلاحية الحكم بترضية عادلة، حال تأكدت المحكمة من مخالفة الحكم الذي أصدرته السلطة القضائية الداخلية للدولة المشتكى ضدها لالتزامات الدولة بموجب الاتفاقية، ويشكل البطء في الإجراءات القضائية أو طول فترة الحبس المؤقت شكلاً من انتهاكات السلطة القضائية ويرتبان المسؤولية الدولية للدولة، وهو ما أكدته المحكمة في قضية (كلوث ضد بلجيكا)¹⁰

الفرع الثاني: مسؤولية الدولة عن الانتهاكات المرتكبة من طرف الأفراد العاديين

لا تتحمل الدولة كأصلٍ عام المسؤولية عن الانتهاكات الصادرة عن الأفراد العاديين الذين لا ينتمون إلى أجهزتها الرسمية، إلا أن هذه القاعدة ليست مطلقة نظراً لاستقرار القانون الدولي على إسناد المسؤولية للدول عن تصرفات الأشخاص الطبيعيين في حالة تبني الدولة لتلك الأفعال أو صدورهم تحت توجيهاتها أو رقابتها، أو إذا ثبت تقاعسها في اتخاذ التدابير اللازمة لمواجهة تلك الانتهاكات، وذلك ما أكدته لجنة القانون الدولي في مشروعها المتعلق بمسؤولية الدول عن الفعل الدولي غير المشروع¹¹.

ويتجلى من ذلك أن المحكمة قد أخذت في اجتهاداتها بهذه المبادئ، فقررت في قضية (لوزيدو ضد تركيا)¹² أن دولة تركيا مسؤولة عن انتهاك حق الملكية المحمي بموجب المادة 01 من البروتوكول الإضافي الأول للاتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان والحريات الأساسية، بصفتها تمارس رقابة على سياسات سلطات الجمهورية التركية لشمال قبرص¹³، وأقرت المحكمة أيضاً بمسؤولية الدول في حال تقاعسها عن اتخاذ التدابير التي من شأنها منع وقوع الانتهاكات الصادرة عن الأشخاص الطبيعيين، ويظهر ذلك من خلال عدة قرارات، أبرزها ذلك الصادر بمناسبة نظرها في قضية (أطباء من أجل الحياة ضد النمسا)¹⁴، وفي قضية (بول و أودري إيدواردز ضد المملكة المتحدة)¹⁵.

المطلب الثاني: شروط تقديم الشكاوى أمام المحكمة

نصت الاتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان في مادتها 35 على جملة من الشروط الواجب توافرها لقبول الشكاوى الفردية أمام المحكمة، وقد قامت المحكمة بتوضيح مضمون ونطاق هذه الشروط المتمثلة في استفاد سبل الانتصاف المحلية (الفرع الأول)، والتصريح بهوية المشتكي (الفرع الثاني)، وحدثة الشكوى وعدم عرضها أمام جهة دولية أخرى (الفرع الثالث).

الفرع الأول: استفاد سبل الانتصاف المحلية

يعتبر استفاد سبل الانتصاف المحلية، من المبادئ الرئيسية التي يقوم عليها نظام الشكاوى أمام الجهات الدولية¹⁶، وتعدّ هذه المبادئ من القواعد العرفية في القانون الدولي¹⁷.

وقد نصّت الاتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان والحريات الأساسية في مادتها 35 على ما يلي: "لا يجوز اللجوء إلى المحكمة إلى بعد استفاد طرق الطعن الداخلية، كما حدّتها مبادئ القانون الدولي المعترف بها عامة"، ويقصد بطرق الطعن الداخلية، كل طرق الانتصاف المعروفة سواء كانت إدارية أو قضائية، عادية أو استثنائية، ويشمل ذلك كل ما تعتبره المحكمة الأوروبية وسيلة انتصاف فعالة على المستوى الداخلي، ويتجلى ذلك من خلال رفضها النظر في شكوى الطاعنة زينب ميركن ضد تركيا بحجة أنها لم تستفد سبل الانتصاف المقررة محلياً، والمتمثلة في عدم لجوئها إلى المحكمة الدستورية التركية طبقاً للمادة 148 من الدستور التركي¹⁸.

غير أن ممارسات المحكمة تبين عدم تطبيقها لهذه القاعدة بشكلٍ مطلقٍ، فهي تأخذ بعين الاعتبار ظروف المشتكي وملابسات القضية المعروضة عليها، فالمحكمة تعفي المشتكي من شرط استنفاد طرق الطعن الداخلية مثلاً في حالات إنكار العدالة أو البطء غير المبرر في سير إجراءات التقاضي، كما أنها قد تطلب من الدول المشتكى منها إثبات أن سبل الانتصاف المحلية كانت ميسرة أمام المشتكي¹⁹.

وتشترط الاتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان تقديم الشكوى أمام المحكمة خلال ستة أشهر من تاريخ صدور الحكم القضائي النهائي على المستوى الداخلي، وذلك حرصاً منها على توقي جديّة الشكاوى المقدمة أمامها²⁰.

الفرع الثاني: التصريح بهوية المشتكي

لا تقبل المحكمة الشكاوى مجهولة المصدر، وعليه تقوم المحكمة بتقديم استمارة لأصحاب الشكاوى من أجل ملئها بجميع البيانات الشخصية المطلوبة لا سيما الاسم الكامل، تاريخ الميلاد، الجنسية، عنوان صاحب الشكوى، بالإضافة للمعلومات الخاصة بممثله القانوني²¹، ويبدو أن هذه الشروط قد وجدت للحيلولة دون استخدام الحق في الشكوى لأغراض سياسية.

الفرع الثالث: حداثة الشكوى وعدم عرضها أمام جهة دولية أخرى

تحظر الاتفاقية عرض شكوى سبق للمحكمة الأوروبية أن فصلت فيها، إلا إذا استجّدت وقائع جديدة من شأنها تغيير الموقف السابق للمحكمة²²، وهو مبدأ مستقر في مجال الحماية الدولية لحقوق الإنسان²³، وقد طبقته اللجنة الأوروبية لحقوق الإنسان قبل حأها²⁴، كما تحظر الاتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان التقدم بشكوى فردية إلى المحكمة حال كانت معروضة أمام هيئة دولية أخرى في نفس الوقت.

المبحث الثاني: آثار أعمال المسؤولية الدولية عن انتهاك الاتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان

يترتب على قيام المسؤولية الدولية للدولة عن انتهاكات حقوق الإنسان، نشوء علاقة قانونية جديدة بينها وبين الأشخاص المتضررين، وقد نصت المادة 13 من الاتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان على الحق في سبل انتصافٍ فعالةٍ لمن تمّ انتهاك حقوقه المضمونة بموجب الاتفاقية، كما نصت المادة 41 على إلزام المحكمة بالعمل على إنصاف المتضررين من الانتهاكات والذين لم يتم إنصافهم بشكل مناسب على المستوى الداخلي، ويتمثل هذا الإنصاف في الأمر بإيقاف الانتهاكات (المطلب الأول)، والتعويض عن الأضرار المترتبة عنها (المطلب الثاني).

المطلب الأول: إيقاف الانتهاكات وتقديم ضمانات بعدم التكرار

تعتبر لجنة القانون الدولي أن إيقاف انتهاك الالتزام الدولي وتقديم ضمانات بعدم تكراره يشكلان جانباً مهماً من ترميم وإصلاح العلاقة القانونية المتصدعة بسبب الانتهاك²⁵، وسنتطرق من خلال هذا المطلب لاجتهادات المحكمة التي أمرت من خلالها بإيقاف الانتهاك (الفرع الأول)، وتقديم ضمانات بعدم

التكرار (الفرع الثاني) في سياق قراراتها المتعلقة بجبر الضرر الواقع على ضحايا انتهاكات الاتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان.

الفرع الأول: الالتزام بإيقاف الانتهاكات

لا يمكن تصوّر المطالبة بوقف الانتهاك إلا إذا كان الفعل غير المشروع ذو طابع مستمر، في حين أن الالتزام بعدم التكرار يسري على الأعمال المستمرة واللحظية على حدّ سواء.

ويتخذ وقف الانتهاك صورا متعددة أهمها: الإرجاع للوضع السابق *Restitutio in integrum*، نصت المحكمة في قضية (باباميكابولوس وآخرون ضد اليونان) أن: "المادة 53 تفرض على الدول الأطراف تنفيذ قرارات المحكمة في أيّ قضية هم أطراف فيها، وأن قرارات المحكمة تحال للجنة الوزراء الخاصة بمجلس أوروبا للإشراف على رقابة تنفيذ القرار بموجب المادة 54²⁶، ويترتب بموجب ذلك على الدول التزام قانوني بوضع حدّ للانتهاكات وحذف النتائج المترتبة عنها"²⁷، وألزمت لجنة وزراء مجلس أوروبا الدول باتخاذ الإجراءات التي تسمح بحذف كل نتائج الإدانات التي صدرت بشكلٍ مخالفٍ للاتفاقية²⁸، أو لم تحترم فيها ضمانات المحاكمة العادلة²⁹.

الفرع الثاني: تقديم ضمانات بعدم تكرار الانتهاك

يمكن أن يتخذ تقديم الضمانات بعدم التكرار أشكالا متنوعة أهمها اعتماد تدابير تشريعية لمنع ارتكاب المزيد من الانتهاكات للمعايير الدولية المتعلقة بحقوق الإنسان، وتقديم ضمانات لاستقلال السلطة القضائية، وحماية وسائل الإعلام وجمعيات المجتمع المدني والمدافعين عن حقوق الإنسان.

وقد حرصت المحكمة في اجتهاداتها على توصية الدول بتغيير تشريعاتها الداخلية، الأمر الذي دفع عدة دولٍ لتعديل تشريعاتها وفقا لأحكام المحكمة، فقد أقدمت المملكة المتحدة على تعديل نظام قضائها العسكري استجابةً لعدة أحكام صادرة عن المحكمة³⁰، وطلبت المحكمة في قضية أخرى من دولة بولندا تغيير تشريعاتها التي تسببت في انتهاكٍ ممنهجٍ لأحكام الاتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان³¹، كما حثّت لجنة الوزراء الخاصة بمجلس أوروبا دولة تركيا على تعديل دستورها من أجل تنظيم محاكم أمن الدولة بما يتناسب مع أحكام الاتفاقية³².

المطلب الثاني: التعويض في النظام الأوروبي لحقوق الإنسان

يعتبر إلزام الدولة التي تثبت مسؤوليتها عن ارتكاب انتهاك لالتزام دولي بالتعويض من المبادئ المستقرة في القانون الدولي، وسنتطرق من خلال هذا الفرع إلى تطور التعويض في النظام الأوروبي لحقوق الإنسان (الفرع الأول)، والأشكال التي يأخذها هذا التعويض (الفرع الثاني).

الفرع الأول: تطور التعويض في النظام الأوروبي لحقوق الإنسان

يجد التعويض في النظام الأوروبي أساسه في المادة 13 التي تنص على حق كل شخص تعرّض لانتهاك حقوقه في إنصافٍ عادلٍ، والمادة 41 التي تنص على وجوب تقديم المحكمة لتعويضٍ عادلٍ للطرف المتضرر في حال عدم تمكنه من ذلك على المستوى الداخلي.

وقد اعتمدت المحكمة على مقارنة تقليدية كانت من خلالها متحفظة في تفسيرها لمفهوم الإنصاف العادل، حيث حصرت في أشكال التعويض النقدية فقط³³، بينما بقيت حذرة في تحديد مفهوم ونطاق ما يمكن أن يشكّل إنصافاً عادلاً، وتركت السلطة التقديرية الكاملة في ذلك للسلطات الوطنية للدول الأطراف لوقتٍ طويل³⁴، كما كانت صياغة المادة 41³⁵ محلاً لانتقاداتٍ لاذعةٍ من طرف الفقهاء والقضاة، حيث ترى القاضية "Rosalyn Higgins" أن هذه الصياغة قد جعلت من تدخل المحكمة الأوروبية لتقديم الإنصاف العادل للضحايا أمراً اختياريًا و جوازيًا، حيث يفهم من نص المادة أن المحكمة تتدخل للإنصاف حالما وجدت أن ذلك ضروري فقط، وهو أمر تقرره المحكمة بنفسها ولها مطلق السلطة التقديرية في ذلك³⁶.

ويبدو أن مردّ هذه المقاربة التي اتبعتها المحكمة الأوروبية يتمثل في أن مؤسسي النظام الأوروبي لحقوق الإنسان لم تكن في نيّتهم منح مكانة مركزية للفرد في هذا النظام، إلا أن انضمام مزيد الدول لا سيما دول أوروبا الشرقية للاتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان قد جعل المحكمة الأوروبية تتعامل مع انتهاكاتٍ أكثر جسامة لحقوق الإنسان، الأمر الذي عزّز من مكانة الفرد في اجتهاداتها³⁷، ودفعها نحو تغيير مقاربتها التقليدية للمسائل المتعلقة بالإنصاف العادل والتعويض، حيث رأت المحكمة في قضية (أكسوي ضد تركيا) أن تحقيق الإنصاف العادل لا يكون فقط بدفع تعويضٍ نقديٍّ مناسبٍ، بل يتضمن أيضاً إجراء تحقيق فعال يؤدي إلى التعرّف على مرتكبي الانتهاك ومعاقبتهم³⁸.

الفرع الثاني: أشكال التعويض في النظام الأوروبي لحقوق الإنسان

يتخذ التعويض في النظام الأوروبي لحقوق الإنسان شكلين هما التعويض النقدي (أولاً)، بالإضافة للترضية وإعادة التأهيل (ثانياً).

أولاً: التعويض النقدي

يشمل التعويض النقدي كل الانتهاكات المؤدية لأضرار بدنية ونفسية ومعنوية، ومادية، بما في ذلك الفرص والمنافع الضائعة والخسائر في الإيرادات المحتملة، وكذا تكاليف المساعدة القضائية والخبراء والأدوية والخدمات الطبية والنفسية والاجتماعية.

وقد أثبتت ممارسة المحكمة في مجال التعويض أنها تأمر بالتعويض عن أشكال مختلفة من الأضرار المادية والمعنوية، المباشرة وغير المباشرة، وترى المحكمة أن التعويض عن الضرر المادي يشترط وجود علاقة سببية واضحة بين الضرر المزعوم وانتهاك الاتفاقية، وفي حالة ثبوت ذلك يكون التعويض شاملاً

للمداخل التي خسرها المدعي جزاء هذا الانتهاك³⁹، بما في ذلك الأضرار غير المؤكدة كالأضرار المستقبلية للأرباح المتوقعة التي كان سيحققها المدعي لولا حدوث الانتهاك⁴⁰، واتبعت المحكمة نفس النهج في قضية (إزابيلا ضد روسيا)، حيث وافقت على منطق المدعية بوجود علاقة سببية بين انتهاك المادة 2 من الاتفاقية الذي أدى لوفاة ابنها، وبين خسارة الدعم المالي الذي كان يقدمه لها أثناء حياته (تلت دخله)، وبذلك قامت المحكمة بحساب التعويض على أساس متوسط العمر المتوقع في روسيا⁴¹، معتمدةً في ذلك على مبادئ العدالة والإنصاف التي لطالما أسست عليها عملية تقدير التعويض⁴².

وأمرت المحكمة في قضية (آكسوي ضد تركيا) بالتعويض عن الضرر غير المباشر، فبعد مقتل المدعي واصل والده القضية أمام المحكمة الأوروبية التي أمرت بتعويض قدره 25.000 جنيه إسترليني عن الأضرار غير المادية⁴³.

ثانياً: الترضية وإعادة التأهيل

1- الترضية

يتم اللجوء لأسلوب الترضية في الحالات التي يكون فيها الضرر المترتب عن الانتهاك معنوياً، ويمكن أن تأخذ الترضية عدة أشكالٍ كتقديم الاعتذار، عزل الموظف المسؤول عن الانتهاك من منصبه وإحالاته للمحاكمة، وكل ما من شأنه رد الاعتبار للأشخاص الذين تعرضت حقوقهم للانتهاك⁴⁴. ولم يسبق للمحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان إصدار قرار يتضمن الاعتذار كشكل من أشكال التعويض، إلا أن تصرف دولة مقدونيا في قضية (خالد المصري)⁴⁵ قد يشجع المحكمة الأوروبية لتأمر بهذا النوع من التدابير كشكل من أشكال التعويض عن الضرر المعنوي، فرغم أنها لم تأمر سوى بتعويض نقدي للمدعي "خالد المصري"⁴⁶، إلا أن دولة مقدونيا أرسلت اعتذاراً رسمياً مكتوباً له من طرف وزير خارجيتها آنذاك "تيكولا ديميتروف"⁴⁷.

وقد يكون مردُّ عدم ورود الاعتذار كشكل من أشكال الترضية في قرارات المحكمة أن أمر المحكمة بهذا النوع من الترضية من شأنه أن يأخذ منحى يعرض الدولة المنسوب إليها الانتهاك للإهانة، وهو مبدأ مستقر في الممارسة الدولية⁴⁸، ومع ذلك يمكن أن نشهد في المستقبل أحكاماً صادرة من المحكمة تتضمن توصيات للدول بالاعتذار عن انتهاكاتها، لا سيما في حالات الانتهاكات الجسيمة لحقوق الإنسان التي تمسّ عدداً كبيراً من الأشخاص، أو فئة معينة كالأقليات، أو الشعوب الأصلية وغيرها.

2- إعادة التأهيل

بالإضافة للتعويض النقدي والترضية قد تقوم الحاجة لشكل آخر من أشكال جبر الضرر وهو إعادة التأهيل لا سيما بالنسبة للأشخاص الذين تعرضوا للتعذيب وغيره من ضروب المعاملة اللاإنسانية، القاسية أو المهينة، حيث عانى هؤلاء من آثارٍ بدنيةٍ ونفسيةٍ قد لا تمكنهم من العودة لحياتهم السابقة، ويشمل إعادة التأهيل توفير الرعاية الطبية والنفسية والاجتماعية وغيرها من أشكال المساعدة⁴⁹، بهدف تمكينهم

من بلوغ أقصى قدر ممكن من الاعتماد على الذات، وممارستهم لحياتهم بشكل عادي ومستقل، وإعادة إدماجهم في المجتمع بطريقة مناسبة، بعد التخلص من الآثار النفسية التي خلفها الانتهاك، أو إكسابهم مهارات جديدة تمكنهم من العيش وكسب حياتهم⁵⁰.

وقرّرت الغرفة الكبرى للمحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان في قضية (موراي ضد هولندا) أن دولة هولندا قد انتهكت التزاماتها بموجب المادة 03 من الاتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان لأنها لم تقم بالتدابير اللازمة لإعادة تأهيل شخص محكوم عليه بالسجن المؤبد بما يتيح له طلب العفو بعد أن يقضي عشرين سنة في السجن مثلما هو منصوص عليه في القانون الهولندي، وتمّ الحكم في هذه القضية بالسجن المؤبد على قاتل طفلة بالغة من العمر ست سنوات، وحسب القانون الهولندي فكل شخص محكوم عليه بالمؤبد واستنفذ 20 سنة على الأقل من فترة سجنه، وترى السلطات أنه جاهز للاندماج في المجتمع مجدداً، فينبغي أن يتم إطلاق سراحه، لكن تقريراً طبياً أثبت أن المعني يعاني من اضطرابٍ حادٍ في الشخصية، وغير جاهز للاندماج في المجتمع لذلك تمّ رفض طلبه بالإفراج، ورأت المحكمة الأوروبية في هذه الحالة أنه كان على هولندا التزام إيجابي بموجب الاتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان بأن تعمل على إعادة تأهيل السجين خلال فترة حبسه الطويلة، لكنها أخلّت بواجب الرعاية النفسية اللازمة التي كانت ستمكّنه من أن يكون جاهزاً للاندماج في المجتمع، وبالتالي نيل حقه في العفو وهو ما يشكل حسب المحكمة انتهاكاً للمادة 03 من الاتفاقية التي تحظر التعذيب والمعاملة القاسية⁵¹.

وأثبتت اجتهادات المحكمة اعتبارها إعادة التأهيل التزام يقع على عاتق الدول، لا سيما بالنسبة للأشخاص المحرومين من حريتهم، وأن عدم توفير آليات مناسبة لإعادة تأهيلهم يشكل انتهاكاً للاتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان، لذلك فقرارات المحكمة تخلو من إلزام الدول بإعادة تأهيل الضحايا كشكل من أشكال التعويض، لكنها تأخذ الأضرار التي يتعرض لها ضحايا الانتهاكات والتي تحتاج بطبيعتها لإعادة تأهيل بدني أو نفسي أو اجتماعي، وتقوم بتقدير مصاريف إعادة التأهيل وتأمر بتعويضٍ نقديٍّ للضحايا في هذه الحالة⁵².

الخاتمة:

من خلال ما تقدم، يتبين أن المحكمة أسهمت باجتهاداتها في وضع وتطوير القواعد المتصلة بالمسؤولية الدولية عن خرق حقوق الإنسان في النظام الأوروبي، ويتجلى ذلك في المسائل المتعلقة بشروط تحريك المسؤولية أمام المحكمة خصوصاً، فقد حدّدت المحكمة مفهوم سبل الانتصاف المحلية الفعالة التي ينبغي استنفادها قبل تقديم شكوى أمامها، ووضعت استثناءات تمكّن الطاعنين من تقديم شكاوهم مباشرةً أمام المحكمة دون استنفاد سبل الانتصاف المحلية، حال كانت هذه الأخيرة غير فعالة، أو بطيئة بشكلٍ غير معقولٍ.

كما طوّرت المحكمة قواعد إسناد المسؤولية للدول، ويظهر ذلك من خلال قيامها بفرض مزيدٍ من الالتزامات الإيجابية التي ينبغي على سلطات الدولة تنفيذها لإعمال الحقوق، وبالتالي أصبح أي تقاعس من سلطات الدولة في تنفيذ تلك الالتزامات ينسب للدولة ويقيم مسؤوليتها، ويشمل ذلك أيضا تصرفات الأفراد العاديين الذين يثبت صدور تصرفاتهم بناءً على توجيهات أحد سلطات الدولة أو تحت رقابتها. وقد عزّزت المحكمة فيما يتعلق بالإنصاف من المكانة المركزية للفرد في النظام الأوروبي لحقوق الإنسان، وطوّرت من أساليب جبر الضرر لتشمل بالإضافة للتعويض النقدي عن الأضرار المادية والمعنوية، المباشرة وغير المباشرة، كل ما يتصل بمعاقبة مرتكبي الانتهاكات وإصدار تشريعات تكفل عدم تكرارها، كما تعاملت المحكمة مع إعادة التأهيل كأحد موجبات التعويض لا كشكلٍ من أشكاله، فضلا عن تحفظها عن تقرير بعض أشكال الترضية كالاعتذار نظرا لحساسية المسألة، وإمكانية مساسها بهيبة الدولة المشتكى منها.

الهوامش:

- 1 -**ECTHR**, *Ireland v. The United Kingdom*, Judgment of 18-01-1978, Para 66, retrieved from:
[https://www.cvce.eu/en/obj/judgement_of_the_european_court_of_human_rights_ireland_v_the_united_kingdom_18_january_1978-en-e07eaf5f-6d09-4207-8822-0add3176f8e6.html#:~:text=the%20United%20Kingdom%20\(18%20January%201978\),-Text&text=The%20Court%20rules%20that%20there,or%20degrading%20treatment%20or%20punishment\),viewed:19-08-2021](https://www.cvce.eu/en/obj/judgement_of_the_european_court_of_human_rights_ireland_v_the_united_kingdom_18_january_1978-en-e07eaf5f-6d09-4207-8822-0add3176f8e6.html#:~:text=the%20United%20Kingdom%20(18%20January%201978),-Text&text=The%20Court%20rules%20that%20there,or%20degrading%20treatment%20or%20punishment),viewed:19-08-2021).
- 2-**ECTHR**, *Alnashif v. Bulgaria*, Judgment of 02-06-2002, retrieved from:
[https://hudoc.echr.coe.int/eng#%7B%22itemid%22:\[%22001-60522%22%22%7D](https://hudoc.echr.coe.int/eng#%7B%22itemid%22:[%22001-60522%22%22%7D), viewed: 19-08-2021.
- 3-**ECTHR**, *Wille Vs Lichtenstein*, 1999, paras 76-78, retrieved from:
<http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-58338>.
- 4- **رضا هميسي**، المسؤولية الدولية، ط1، دار الثقافة والنشر والتوزيع، الجزائر، 1999، ص 44.
- 5- المادة 03 من مشروع لجنة القانون الدولي حول مسؤولية الدول عن فعلها غير المشروع دولياً.
- 6- المادة 32 من نفس المشروع.
- 7- المحكمة، الحكم في قضية (م.س ضد بلغاريا)، المؤرخ في 04 ديسمبر 2003، الفقرة 153.
- 8- المحكمة، الحكم في قضية م.س ضد بلغاريا، نفسه، الفقرة 167.
- 9 **EUSTATHIADES Constantin**, *La responsabilité internationale de l'état pour les actes des organes judiciaires et problème du déni de justice en droit international*, Thèse de Doctorat, Université de Paris, Soutenue le 4 Mars 1936, P 112.
- 10- المحكمة، القرار الصادر في قضية (كلوث ضد بلجيكا)، المؤرخ في 12 ديسمبر 1991، الفقرة 36.
- 11 المواد 8، 9، 11.
- 12- المحكمة، القرار الصادر في قضية لوزيدو ضد تركيا، المؤرخ في 28 جويلية 1998.
- 13- وفي حيثيات القضية، ادعت السيدة "لوزيدو" أن حقها في ملكية بعض الأراضي قد تمّ انتهاكه من طرف تركيا، وذلك من خلال منعها من العودة لشمال قبرص حيث كان وجود تلك الأراضي، وادعت تركيا أن شمال قبرص هو دولة مستقلة في قراراتها، إلا أن المحكمة رأت أن الوجود العسكري المكثف لتركيا في شمال قبرص يجعل تركيا تمارس عملياً رقابةً على السياسات التي تتبعها سلطات شمال قبرص، أنظر الفقرة 35 من القرار.
- 14- وفيها قررت المحكمة أنه يوجد التزام إيجابي على الدول لحماية المتظاهرين ضد كل من يرغب في منعهم من ممارسة حقهم في التظاهر، أو الإعتداء عليهم، أنظر:
- **ECHR**, *Plattform Ärzte für das Leben v. Austria*, Judgment, 21/06/1988, para 38.
- 15- في هذه القضية تعرّض أحد السجناء للقتل من طرف زميل له في زنزانته مختل عقلياً، وقد رأت المحكمة أنه كان على السلطات البريطانية اتخاذ التدابير الوقائية لمنع انتهاك الحق في الحياة المنصوص عليه في المادة 02 من الاتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان، المتمثلة في تجنب وضع شخص مختل عقلياً لا يمكن التنبؤ بتصرفاته في نفس الزنزانة مع الشخص القاتل.

- 16- محمد الأمين الميداني، اللجان الدولية والإقليمية لحماية حقوق الإنسان، ط1، منشورات مركز القاهرة لدراسات حقوق الإنسان، القاهرة، 2000، ص 15.
- 17- محمد الأمين الميداني، النظام الأوروبي لحماية حقوق الإنسان، ط3، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، لبنان، 2009، ص 145.
- 18- ECTHR, Zeynep Mercan v. Turkey, Application No. 56511/16, 8-11-2016
- 19 -LEGRO (P), CONTRAETS (P), *La règle de l'épuisement des voies de recours internes et l'accès effectif à une juridiction dans la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme*, Revue Des Droits de l'Homme, N 33, Janvier 1998, P 30 et seq.
- 20- محمد سعيد المجدوب، القانون الدولي لحقوق الإنسان، ط 1، المؤسسة الحديثة للكتاب، بيروت، لبنان، 2016، ص 156.
- 21- المادة 47 من نظام المحكمة، المعدلة بتاريخ 5 أكتوبر 2015.
- 22- معماش صلاح الدين، القانون الأوروبي لحقوق الإنسان بين النظرية والتطبيق، مذكرة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة الجزائر 1، السنة الجامعية 2006/2007، ص 148.
- 23- عبد الرحيم محمد الكاشف، الرقابة الدولية على تطبيق العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية، دار النهضة العربية، مصر، 2003، ص 451.
- 24- اللجنة الأوروبية لحقوق الإنسان، تيري تريبوسيان ضد فرنسا (Thierry Trebutien V France)، الشكوى رقم 21476/93، مذكرة في قرار اللجنة المعنية بحقوق الإنسان، المؤرخ في 21 جويلية 1994، في الشكوى رقم 1990/421 والتي تقدم بها تيري تريبوسيان ضد دولة فرنسا، الفقرة 2-14 منشورة على الموقع: <http://hrlibrary.umn.edu/undocs/html/dec421.htm>
- 25- الأمم المتحدة، لجنة القانون الدولي، تقرير لجنة القانون الدولي المقدم للجمعية العامة للأمم المتحدة عن أعمال دورتها ال 53، حولية لجنة القانون الدولي 2001، المجلد الثاني، الجزء الثاني، الوثيقة رمز: A/CN.4/SER.A/2001/Add.1 (Part 2)، ص 116.
- 26- تم تعديل الإتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان بعد صدور هذا القرار، وتم دمج أحكام المادتين 53 و 54 في المادة 46 بموجب التعديل الجديد
- 27 -NIFOSI-SUTTON Ingrid, *The Power of the European Court of Human Rights to Order Specific Non-Monetary Relief: a Critical Appraisal from a Right to Health Perspective*, Harvard Human Rights Journal, Vol 23, No 01, 2010, P53.
- 28- مجلس أوروبا، لجنة الوزراء، القرار المؤقت رقم 106 (2001)، المؤرخ في 23 يونيو 2001 بشأن انتهاك حرية التعبير في تركيا، مستخرج من الموقع: <https://rm.coe.int/16804a2aa5>، تاريخ آخر زيارة: 09 يناير 2022، الساعة: 03:01.
- 29- KUNZ Raffaella, *Judging International Judgments Anew? The Human Rights Courts before Domestic Courts*, European Journal Of International Law, Vol 30, No 04, November 2019, P 1148.

- 30- **RUBIN Gerry**, *United Kingdom Military Law: Autonomy, Civilianisation, Juridification*, The Modern Law Review, Vol 65, No 1, January 2002, P 52.
- 31 **HAIDER Dominik**, *The Pilot-Judgment Procedure of the European Court of Human Rights*, Brill Publishers, Leiden, Netherlands, 2013, P86.
- 32- قضية سيراكلار ضد تركيا، القرار 155/99 المؤرخ في 1 أكتوبر 1998.
- 33- **EVANS Christine**, *The right to reparation in international law for victims of armed conflict*, Cambridge University press, New York, 2012, P 36.
- 34- **NOWAK M**, *The Right of victims of gross human rights violations to reparations in* **COOMANS F**, *Rendering justice to the vulnerable*, Kluwer law international, 2000, P 288.
- 35- نصت المادة 41 من الاتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان على أنه "... يجب على المحكمة حال كان ذلك ضروريا أن تمنح تعويضا عادلا للطرف المضرور".
- 36- **SHELTON Dinah**, *Remedies in International Human Rights Law*, 2nd Edition, Oxford University, 2005, P 195.
- 37- نجد أن المحكمة أصدرت مثلا أول قرار لها خاص بانتهاك جسيم لحقوق الإنسان وجدت فيه أن موظفي الدولة المتورطين مسؤولون عن ارتكاب أعمال التعذيب المحظورة بموجب المادة 03 من الاتفاقية في قضية (أكسوي ضد تركيا) سنة 1996، أي 43 سنة بعد انطلاق عمل المحكمة، أنظر:
- **ECtHR**, *AKSOY Vs Turkey Judgement*, 18-12-1996, Para 98.
- 38- وفي القضية أن المعني "أكسوي" الساكن في جنوب شرق تركيا قبض عليه من طرف الشرطة بتهمة الانتماء لحزب العمال الكردستاني وتعرض للتعذيب لأسبوعين كاملين.
- 39- المحكمة، الحكم الصادر في قضية (أيبك ضد تركيا)، المؤرخ في 17 فيفري 2004، الفقرة 228 وما يليها، منشورة على الموقع:
- [https://hudoc.echr.coe.int/fre#%22itemid%22:\[%22001-61636%22\]](https://hudoc.echr.coe.int/fre#%22itemid%22:[%22001-61636%22])
- 40- المحكمة، الحكم الصادر في قضية (أورهان ضد تركيا)، المؤرخ في 18 جوان 2002، الفقرة 431، منشور على موقع المحكمة:
- [https://hudoc.echr.coe.int/eng#%22itemid%22:\[%22001-60509%22\]](https://hudoc.echr.coe.int/eng#%22itemid%22:[%22001-60509%22])
- 41 - **NAKASHIDZE Giorgi**, *The European Court of Human Rights in a New Reality: Does It Have Sufficient Procedural Infrastructure to Deal with Armed Conflicts?*, Journal Of Constitutional law, Constitutional Court of Georgia, Vol 02, November 2020, P 67, Retrieved from : [https://constcourt.ge/files/7/JCL-ENG-Vol-2-\(2020\)/JCL-2020-Vol.2-ENG-47-69.pdf](https://constcourt.ge/files/7/JCL-ENG-Vol-2-(2020)/JCL-2020-Vol.2-ENG-47-69.pdf).
- 42- أنظر: أحكام المحكمة في: قضية لوستيغ بريان وبيكييت ضد المملكة المتحدة، (Lustig-Prean and) *Beckett v the United Kingdom* المؤرخ في 25 جويلية 2000، الفقرة 22 و 23، وقضية سيلسوس وأسكر ضد تركيا (Selçuk and Asker v Turkey) الحكم الصادر في 24 أفريل 1998، الفقرة 106.
- 43- **MOWBRAY Alastair**, *Cases, Materials, and commentary on the European convention on human rights*, 3rd Edition, Oxford University Press, Uk, 2012, P 87 et Seq.
- 44- إسلام دسوقي عبد النبي دسوقي، النظرية العامة للمسؤولية الدولية بدون خطأ، ط1، مركز الدراسات العربية للنشر والتوزيع، الجيزة، مصر، 2016، ص 165.

45- وهو مواطن لبناني ألماني قامت السلطات المقدونية بالقبض عليه وتسليمه لوكالة الاستخبارات المركزية الأمريكية باعتباره شخصا مطلوباً بتهمة تتعلق بالانتماء لتنظيم القاعدة، فتم احتجازه وتعذيبه لأسابيع قبل أن تتأكد السلطات الأمريكية أن الأمر يتعلق بمجرّد تشابه أسماءٍ وأنه ليس الشخص المطلوب.

46- المحكمة (الغرفة الكبرى)، الحكم الصادر في قضية (خالد المصري ضد مقدونيا)، المؤرخ في 13 ديسمبر 2012، الفقرة 270 وما يليها، أنظر:

[https://hudoc.echr.coe.int/eng#{%22itemid%22:\[%22001-115621%22\]}](https://hudoc.echr.coe.int/eng#{%22itemid%22:[%22001-115621%22]})

47- **Open Society Justice Initiative**, *Macedonia Issues Apology for Involvement in Torture by CIA*, Retrieved from: <https://www.justiceinitiative.org/newsroom/macedonia-issues-apology-involvement-torture-cia>, viewed: 08-08-2021.

48- المادة 37 من مشروع لجنة القانون الدولي بشأن مسؤولية الدول عن أفعالها غير المشروعة دولياً، حولية لجنة القانون الدولي 2001، المجلد 02، الجزء 02، 2001، ص 35.

49- **FERSTMAN Carla, GOETZ Mariana**, *Reparations before the International Criminal Court: The Early Jurisprudence on Victim Participation and its Impact on Future Reparations Proceedings*, in **FERSTMAN Carla et alli**, *Reparations for victims of genocide, war crimes and crimes against humanity*, Martinus Nijhoff Publishers, Leiden, Netherlands, 2009, P 340.

50- **MUIZNIEKS Nils**, *Torture survivors have the right to redress and rehabilitation*, Retrieved from: <https://www.coe.int/en/web/commissioner/-/torture-survivors-have-the-right-to-redress-and-rehabilitation>, Viewed: 08-08-2021.

51- **BURLI Nicole**, *Grand chamber clarifies principles for life sentences of prisoner with mental disability*, retrieved from: <https://www.strasbourgobservers.com/category/cases/murray-v-the-netherlands/>, Viewed: 08-08-2021.

52- **MARTUFI Adriano**, *The Paths of rehabilitation and the european dimension of punishment: New challenges for an old ideal?*, *Maastricht Journal of European and Comparative Law*, Vol 25, Issue 6, December 2018, P 676 et Seq.

مستجدات قواعد الأنكوترمز (نسخة 2020) وتطبيقاتها في القانون الجزائري

Updates of the rules of incoterms(version2020)and their applications
in Algerian lawمروك أحمد¹،¹ كلية الحقوق، جامعة الجزائر 1 (الجزائر)، a.merouk@univ-alger.dz

تاريخ النشر: سبتمبر/2022

تاريخ القبول: 2022/09/05

تاريخ الإرسال: 2022/06/13

الملخص:

قواعد الأنكوترمز هي مجموعة من المصطلحات التي أصدرتها غرفة التجارة الدولية بباريس، يتم توظيفها عند إبرام العقود الدولية لتحديد مسؤوليات البائع والمشتري عند تسليم البضائع في عقد البيع، كما تحدد كيفية توزيع الأعباء والمخاطر.

وقد عرفت هذه القواعد تعديلات منذ إصدارها سنة 1936 إلى غاية آخر تعديل لسنة 2020. وبالتالي تهدف هذه الدراسة إلى التعريف بهذه المصطلحات وتحديد طبيعتها القانونية وكذا واستعراض مختلف التعديلات التي أجريت عليها وموقف القانون الجزائري منها.

الكلمات المفتاحية: مصطلحات التجارة الدولية، التسليم، التأمين، الشحن

Abstract:

Incoterms rules are a set of terms issued by the International Chamber of Commerce in Paris, used when concluding contracts to specify the responsibilities of the seller and the buyer when delivering goods in the sales contract, burdens and risks, these rules have known amendments since their promulgation in 1963 until the last amendment of 2020.

Therefore, this study aims to define these terms and determine their legal nature, as well as to review the various amendments that have been made to them and the position of Algerian law on them.

Key words: Incoterms, delivery, freight, insurance.

مقدمة:

لقد أدى تطور المبادلات التجارية الدولية لانفلاتها من قبضة النظم القانونية الوطنية لتستقل بنظام قانوني متميز يطبق على طائفة المتعاملين في مجال التجارة الدولية التي عرفت إشكالات مختلفة استدعت تظافر الجهود على المستوى الدولي لإيجاد حلول وقواعد موضوعية موحدة بعيدا عن الأنظمة القانونية الداخلية من شأنها تفادي مشكلة تنازع القوانين بالدرجة الأولى .

و المصطلحات التجارية المستعملة في مختلف دول العالم، قد يختلف تفسيرها من دولة إلى أخرى لتباين الأنظمة القانونية، مما دفع بالممارسين في مجال التجارة الدولية إلى البحث عن سبل توحيد هذه المصطلحات.¹

ولقد لعبت غرفة التجارة الدولية دورا أساسيا في صياغة قواعد متعلقة بالمبادلات التجارية الدولية، وكان ذلك بداية من سنة 1936 حيث أصدرت مجموعة من المصطلحات التجارية الدولية من أجل تسهيل عمليات التصدير والاستيراد التي تجري بين التجار والشركات والدول حيث يمكنهم تبنيها و إدخالها في العقود الملزمة، يطلق عليها تسمية "قواعد الأنكوترمز" .

وتهدف هذه الصيغ التجارية الدولية إلى إرساء قواعد دولية توضح المعنى الحقيقي والدقيق لأهم التزامات الأطراف في عقود التجارة الدولية من خلال المصطلحات التي يتم توظيفها عند إبرام العقود الدولية، ذلك أنه في مجال المعاملات الدولية في بعض الصيغ المتداولة قد يصعب فهم معنى الالتزامات التي ترتبها وكذا طرق توظيفها، مما استدعت الحاجة إلى جمعها وتوحيدها لتجنب الاختلاف بين الأطراف حول تفسير مدلولها.²

فالرهان إذن وراء توحيد هذه القواعد هو تجاوز القوانين الداخلية لاحتمالات الوقوع في أخطاء تفسير الشروط الدولية للبيع، ذلك أن الطابع الانتقائي للقوانين الداخلية يترتب عنه سوء الفهم أثناء تفسير القواعد الخاصة بالتجارة الدولية، ومن هنا تبرز الفائدة من وضع هذه القواعد التي توحد التعاريف الخاصة ببعض التزامات عقد البيع الدولي من أجل تلافي أو على الأقل تقليص الارتباك الناتج عن التفسيرات المختلفة لنفس الشروط في مختلف الدول .³

وقصد مواكبة التطور الحاصل في وسائل نقل البضائع والتقدم التكنولوجي المتسارع، فقد دأبت غرفة التجارة الدولية على إحداث التعديلات الضرورية في قواعدها لتتماشى مع الظروف المستجدة والوسائل المستحدثة ، ولهذا السبب عرفت هذه القواعد تعديلات خلال السنوات: 1953 و 1967 و 1976 و 1980 و 1990 و 2000 و 2010 و 2020.⁴

وقد أثارت مسألة تحيين ومراجعة هذه القواعد جدلا يتعلق بتحديد مصدرها ومدى قدرتها لأن تكون نظاما قانونيا ينتسب للأعراف والممارسات التجارية، ومن هنا تبرز الأهمية القانونية لقواعد الأنكوترمز المتمثلة في عرض وجهات النظر الفقهية المتعلقة بالطبيعة القانونية لهذه القواعد وكذا مدى الاعتراف بها على المستوى الداخلي والدولي، كما تبرز أهميتها العملية كونها تتعلق بالعقود التجارية الدولية ذات القيمة المالية الضخمة .

وعلى هذا الأساس يمكن طرح إشكالية الآتية:

هل يمكن اعتبار قواعد الأنكوترمز أعرافا تجارية قديمة تمت صياغتها في شكل قواعد قانونية جديدة؟ وما مدى نجاعتها في تنظيم المبادلات التجارية الدولية ؟ وما هو موقف المشرع الجزائري منها؟

وللإجابة عن هذه الإشكالية تم تقسيم موضوع البحث إلى مبحثين على النحو التالي:

- المبحث الأول: قواعد الإنكوترمز مفهوم متطور

- المبحث الثاني: تطبيقا قواعد الإنكوترمز في الجزائر

المبحث الأول: قواعد الأنكوترمز مفهوم متطور

لقد تكفلت غرفة التجارة الدولية منذ سنة 1936 إلى حد الآن بإصدار طبعات مصطلحات التجارة الدولية وتعديلاتها كلما دعت الضرورة والظروف التجارية المستحدثة إلى ذلك، وعليه يتم التطرق من خلال هذا المبحث بدراسة تطور قواعد الأنكوترمز من خلال (المطلب الأول)، ثم يتم التعرض إلى تقسيمات قواعد الإنكوترمز (المطلب الثاني)، وذلك على النحو الآتي:

المطلب الأول: مفهوم قواعد الأنكوترمز

لتسهيل التجارة حول العالم، نشرت غرفة التجارة الدولية مجموعة من المصطلحات التجارية الدولية المعترف بها عالميا، والتي عادة ما تستخدمها الأطراف المشاركة في التجارة الدولية وحتى المحلية كنوع من الاختزال للمساعدة في فهم بعضهم البعض والشروط الدقيقة لترتيبات أعمالهم.

وعليه يتم التطرق لتعريف مصطلحات التجارة الدولية " قواعد الأنكوترمز " من خلال (الفرع الأول)، وكذا تبيان طبيعتها القانونية من خلال (الفرع الثاني)، وذلك على النحو الآتي:

الفرع الأول: تعريف قواعد الإنكوترمز

الإنكوترمز أصدرتها غرفة التجارة الدولية بباريس، وهي اختصار التسمية باللغة الإنجليزية: Incoterms : "International commercial terms"⁵، التي تعني شروط البيع الدولية، والتي يطلق عليها في اللغة العربية بـ "المصطلحات التجارية الدولية"⁶

والأنكوترمز من حيث المبدأ هو عبارة على رمز يتكون من ثلاثة أحرف مختلفة باللغة الإنجليزية. فعلى سبيل المثال نجد قاعدة DAP (Delivered at Place): مكونة من ثلاثة أحرف التي تعني "التسليم في المكان".

وقد قيلت بشأن الأنكوترمز عدة تعاريف نذكر منها:

عرفتها غرفة التجارة الدولية بأنها: "قواعد تحدد مسؤوليات كل من المشتري والبائع في تسليم البضائع في إطار عقد البيع، فهي قواعد رسمية تحدد كيفية توزيع التكاليف والمخاطر بين الأطراف، فقواعد الأنكوترمز تدرج بانتظام في قلب عقود البيع على المستوى العالمي، وأصبحت يوما بعد يوم جزءا أساسيا في اللغة التجارية".⁷

وقد عرفها جانب من الفقه بأنها: "شروط تسمح بتحديد وتوزيع المسؤوليات بين البائع والمشتري المتعلقة بالالتزامات، المصاريف، تبعة المخاطر، وكذا عملية جمركة البضائع أثناء التصدير والاستيراد، وذلك في إطار عقد البيع الدولي".⁸

وهناك من عرفها أيضا بأنها: "قواعد و قوانين لتفسير المصطلحات و المفاهيم التجارية المثبتة في الغرفة التجارية الدولية، وهي تعبير عن المصطلحات التجارية الدولية المستخدمة في البيوع الدولية، ذلك أنها تنصرف إلى صيغ قانونية تجارية معروفة على الصعيد الدولي، تحدد ماهية التزامات طرفي عقد البيع الدولي، وتعين الالتزامات في شأن نقل البضاعة والتأمين عليها، والتعامل بشأن التخليص الجمركي، وتستخدم بالإضافة إلى ذلك في حالة نشوب نزاع تجاري".⁹

وتعرف أيضا بأنها: "مجموعة القواعد العامة المعروفة لدى كل المتعاملين في مجال التجارة الدولية، والتي تسمح بتوزيع التكاليف والمخاطر بوضوح بين البائع والمشتري عند إبرام وتنفيذ البيع الدولي".¹⁰

فمن خلال هذه التعاريف نستخلص أن الأنكوترمز هي قواعد تحدد بوضوح التزامات البائع والمشتري من حيث الالتزامات وتحويل المخاطر، أي تحديد مكان نقل المخاطر الذي يتوافق مع مكان تسليم البضائع واستلامها، وذلك بتحديد الطرف الذي سيتعين عليه أن يتحمل المخاطر في حالة سوء تنفيذ عملية النقل وفي أي نقطة، وتسمى هذه النقطة عادة بنقطة التسليم أو تحويل الخطر أو نقطة تغيير الأيدي من البائع إلى المشتري.¹¹

إذن فهذه القواعد تحدد جميع المهام والمخاطر والتكاليف المرتبطة بمعاملة السلع في جميع أنحاء العالم، بما لا يدع مجالا للشك أو الالتباس لدى البائع والمشتري، ولذلك فإن استعمالها في المعاملات التجارية الدولية بشكل صحيح يؤدي إلى تقليل خطر حدوث مشاكل أثناء نقل البضائع من المصدر إلى المستورد، نظرا إلى أن جميع الأطراف تفهم بوضوح مسؤولياتها في أداء التجارة بموجب العقد المحدد.¹²

الفرع الثاني: الطبيعة القانونية لقواعد الإنكوترمز

اختلفت آراء الفقهاء بشأن الطبيعة القانونية لقواعد الأنكوترمز، فذهب جانب إلى اعتبارها عقوداً نموذجية بحكم أنها معدة سلفاً في شكل التزامات تعاقدية موحدة يلجأ إليها الأطراف في إطار عقد البيع الدولي، إذ يتكفل هذا العقد باستدراك النقص الموجود في التشريعات الوطنية، باعتباره تجسد ما يطلق عليه بمبدأ الكفاية الذاتية للعقد.¹³

وهناك من يرى بأنها امتداد لمفهوم العقود النموذجية في مجال مهني معين ليشمل عمليات التجارة الدولية¹⁴، في حين أن البعض يعتقد أن استعمال العقد النموذجي يقيد إرادة الأطراف باعتباره عقداً موحداً وقليل التنوع، كما أن إرادة الأطراف تتجسد بنفس الطريقة، أضف إلى ذلك أن العقد النموذجي يعبر عن القوة الاقتصادية لأحد أطراف العقد، وذلك لإحتوائه على بنود غير قابلة للتفاوض.¹⁵

ويرى جانب آخر من الفقه أن قواعد الأنكوترمز تصنف ضمن الشروط العامة، التي يستعين بها المتعاملون في إتمام عقودهم، فيشيرون إليها في العقد ثم يتمونها بما اتفقوا عليه من شروط لتكملة العقد، ومثال ذلك العقود الجاهزة التي أعدتها غرفة التجارة الدولية أين تظهر قواعد الأنكوترمز على أنها جزء من الشروط العامة للعقد¹⁶،.

ولكن إذا كانت قواعد الأنكوترمز شروط تشير إليها الأطراف في العقد، فالسؤال الذي يطرح هنا هل هذه القواعد ملزمة قانوناً في مجال البيوع التجارية الدولية؟

يقول الدكتور محمود سمير الشراوي: "ومن البديهي أن قواعد الإنكوترمز، لا تعد ملزمة في مجال البيوع التجارية الدولية، على عكس النصوص التشريعية والاتفاقيات الدولية التي تلزم الدول المنضمة إليها، على أنه متى أشار المتعاقدان إليها (أي قواعد الإنكوترمز) في عقودهم، فإنها تستمد إلزامها في هذه الحالة من اتفاق الأطراف على تبنيها، ويفضل أطراف التعاقد عادة تبني هذه القواعد عندما ينتمون إلى دول تتشابه أنظمتها القانونية بقصد توحيد تفسير الاصطلاحات الواردة في عقودهم."¹⁷

وبالتالي فقواعد الأنكوترمز هي تدوين غير رسمي من طرف غرفة التجارة الدولية التي هي أيضاً هيئة غير حكومية، وعلى الرغم من أنها تستخدم على نطاق واسع خلال المعاملات التجارية الدولية، فإنها تبقى في الواقع ذات طبيعة تجارية بحتة، ولا تشكل أي شكل من أشكال التشريعات، فهي بذلك تطبيق لمبدأ العقد شريعة المتعاقدين، وتكتسب صفة الإلزام في حال اتفاق الأطراف على تطبيقها وإدراجها في العقود المبرمة بينهم، فالإلزام لا يستمد من كونها قواعد صادرة عن غرفة التجارة الدولية على عكس الاتفاقيات الدولية الملزمة للأطراف المنضمة لها والنصوص التشريعية الداخلية، وإنما تستمد تلك الصفة من إرادة واتفاق أولئك الأطراف.¹⁸

وبالتالي يستخلص أن قواعد الأنكوترمز هي قواعد اختيارية يمكن استخدامها في العقود التجارية الدولية ، ولكنها لا تتمتع بالصفة الآمرة، فهي تستمد قوتها الإلزامية من إرادة الأطراف إذا ما اتفقوا على إدراجها في العقد ، وبالتالي لا يوجد ما يمنع طرفي العقد من تعديل مضمونها، وتصبح ملزمة بعد تعديلها.

المطلب الثاني: تطور قواعد الإنكوترمز

الجدير بالذكر أنه سبقت غرفة التجارة الدولية محاولة أولى سنة 1812، حيث استعملت المحاكم البريطانية لأول مرة مصطلحا واحدا أصبح يعرف الآن ب: أب المصطلحات التجارية الدولية في النقل البحري وهو: مصطلح FOB.

ثم تبعتها محاولة ثانية في سنة 1895، وذلك نظرا للتوسع والتطور في التجارة الدولية تمت إضافة مصطلح آخر، ألا وهو مصطلح CIF، وذلك أواخر القرن التاسع عشر¹⁹.

و قد كان أول ظهور للصيغ التجارية الدولية سنة 1919 في الولايات المتحدة الأمريكية تحت تسمية: "American Foreign Trade Definition"²⁰، غير أنه في سنة 1920 لدى انعقاد أول مؤتمر للغرفة التجارية الدولية بباريس كلفت لجنة خاصة من الخبراء للبحث في هذه الصيغ وجمعها.

وبناء على ذلك سنتطرق فيما يلي لتطور هذه القواعد ومضمونها منذ إنشاء الغرفة التجارية الدولية إلى غاية آخر تعديل لها لسنة 2020 (الفرع الأول)، وذلك على النحو الآتي:

الفرع الأول: تطور قواعد الإنكوترمز منذ إنشاء الغرفة التجارية الدولية إلى غاية سنة 2000

بعد إنشاء غرفة التجارة الدولية في عام 1919، كان من أولى مبادراتها تسهيل التجارة الدولية. وفي أوائل 1920 وضعت هذه الهيئة كل اهتماماتها لفهم الشروط التجارية المستخدمة من قبل التجار.

وقد تم ذلك من خلال دراسة اقتضت على ستة مصطلحات كانت شائعة الاستخدام في 13 بلدا فقط، ونشرت النتائج في عام 1923، غير أنه في سنة 1928 ولتحقيق الفوارق التي تم تحديدها في النسخة الأولى، أجريت دراسة ثانية تم توسيع نطاقها ليشمل تفسير المصطلحات التجارية المستخدمة في أكثر من 30 بلدا.²¹

وفي سنة 1936 نشرت غرفة التجارة الدولية الطبعة الأولى من قواعد التجارة الدولية التي ضمت 6 مصطلحات تجارية دولية هي: FOB, CIF, FAS, CAF, EX Ship, EX Qua.

في سنة 1953 ظهرت لأول مرة ثلاثة شروط تجارية جديدة للنقل غير البحري، وذلك نظرا لتطور النقل بالسكك الحديدية وهي: DCP, FOT, FOR.

بعدها في سنة 1967 أنه تمت إضافة عبارتين تجاريتين لمعالجة الالتباس الحاصل في مكان تسليم البضاعة وهما: التسليم في الوجهة: DDP و التسليم على الحدود: DAF.

في سنة 1976 أصدرت غرفة التجارة الدولية قواعد جديدة خاصة بالنقل الجوي الذي لم يتم نكرها في الطباعات السابقة، فأضافت المصطلح الجديد: خالص على متن المطار: (FOB) Free on Board Airport وذلك لرفع اللبس مع المصطلح القديم المستخدم ليشير بالضبط إلى "السفينة" وهو (FOB: FOB) Airport. وتم في نهاية المطاف دمج قاعدة FOT مع قاعدة FOR لتصبح في الأخير قاعدة FCA .

في سنة 1980 بسبب انتشار حركة الشحن في الحاويات التي كان لها تأثير إيجابي كبير في تقليص المخاطر والأضرار الناتجة عن تلف البضاعة أو سرقتها، أصبح من الضروري إجراء تعديل على قواعد الأنكوترمز السابقة، فأضافت غرفة التجارة الدولية نوعين من مصطلحات التجارة الدولية الجديدة على التوالي: FRC و FCI وهما معروفان اليوم باسم CIP و FCA

في سنة 1990 تمّ تقديم قواعد جديدة لتتماشى مع نمو النقل متعدد الوسائط وتستوعب الاستعمال المتزايد للتبادل الإلكتروني للبيانات، واستبعدت ثلاثة قواعد من الاستعمال وهي: FOB, FOT, FOR, واستبدلت بالمصطلح العام (Free Carrier) FCA، وبالتالي استقرّ عدد القواعد في عام 1990 على 13 وهي: EXW, FCA, FAS, FOB, CFR, CIF, CPT, CIP, DAF, DES, DEQ, DDU, DDP.

الفرع الثالث: قواعد الأنكوترمز نسخة 2000

و في سنة 2000 قامت غرفة التجارة الدولية بتبسيط تخصيص تكاليف الشحن والتفريغ، وأيضا تحسين توزيع المسؤوليات أثناء التخليص الجمركي، وقد تم إصدار الطبعة الجديدة نظرا للاحتياجات التي نتجت عن النقل المتعدد الوسائط في العالم و التجارة الإلكترونية.

تم تعديل قسم "الترخيص والتصريحات والإجراءات" من قواعد الإنكوترمز FAS و DEQ وفقا لطريقة تعامل معظم سلطات الجمارك مع المصددين والمستوردين، وبقي عدد قواعد الإنكوترمز 13 قاعدة: EXW, FCA, FAS, FOB, CFR, CIF, CPT, CIP, DAF, DES, DEQ, DDU, DDP.²²

الفرع الثاني: قواعد الأنكوترمز نسخة 2010

في سنة 2010 أصدرت غرفة التجارة الدولية مصطلحات تجارية دولية جديدة آخذة بعين الاعتبار المستجدات التي طرأت على الساحة الدولية من تطورات في مجال المعاملات التجارية خلال السنوات العشر الماضية.²³

ولقد راعت قواعد الأنكوترمز الجديدة المستجدات المتعلقة بتزايد العمل بالتجارة الإلكترونية وتبادل البيانات الكترونيا بالإضافة إلى توفير مقومات الأمن والسلامة للحركة الدولية للبضائع، وقد أجريت على قواعد الإنكوترمز لسنة 2010 عملية تحديث وضم للقواعد المتعلقة بالتسليم، بالإضافة إلى اختصار العدد الكلي للقواعد من 13 قاعدة في ظل قواعد سنة 2000 إلى 11 قاعدة في ظل قواعد 2010، وذلك بتعويض قواعد الأنكوترمز 2000: DDU DAF DES DEQ بالقاعدتين الجديدتين: DAP

و DAT في الإنكوترمز 2010 واللذان يمكن استعمالهما في كل وسائل النقل في عملية نقل البضائع في البيع الدولي، كما حرصت قواعد 2010 على أن تكون أكثر يسرا ووضوحا فيكفي الإشارة إلى أحد قواعد 2010 في عقد من عقود بيع البضائع سواء الدولية أو المحلية، حتى تتحدد بوضوح الالتزامات المتعلقة بأطراف العقد، كما تقلل من احتمالات وقوع المنازعات القانونية بين أطراف المتعاقدة على عملية البيع.²⁴ وعلى خلاف قواعد الأنكوترمز 2000 التي تم تقسيمها إلى أربعة مجموعات حسب الحروف (E,F,C,D) ، فقد قسمت قواعد الأنكوترمز 2010 إلى صنفين، وذلك بالاعتماد على طبيعة الوسيلة المستعملة لنقل البضائع خلال مسار النقل، والتي تتمثل الصنف الأول والذي يشمل القواعد المتعلقة بكل وسائل النقل، وهي: EXW،²⁵ FCA، CPT، CIP، DAP، DDP، DAT، أما الصنف الثاني يشمل بدوره القواعد المتعلقة بوسائل النقل البحري والمجاري الداخلية: FOB، FAS، CIF، CFR. ومن خلال هذه القواعد المذكورة اعتمدت غرفة التجارة الدولية تقسيم القواعد إلى صنفين لتسهيل اختيارها من طرف المتعاملين في التجارة الدولية اختيار قاعدة الإنكوترمز التي تليق بطبيعة مسار النقل محل عقد البيع ولتنفيذه بكل أمان.

والقواعد الجديدة تخص كل من يؤدي الخدمات المصاحبة للعمليات التجارية والمتعاملين في بيع وشراء البضائع، وخاصة الشركات التجارية، والمصدرين والمستوردين، كالناقلين البحريين، والوكلاء الملاحيين ومتعهدي النقل المتعدد الوسائط، ومرحلي البضائع، ومقدمي خدمات اللوجيستيات، وشركات التأمين، والبنوك، بالإضافة إلى سائر المهتمين بالمعاملات التجارية مثل أساتذة الجامعة، رجال القضاء، المحامين، وغيرهم.

كما تضمنت قواعد الأنكوترمز 2010 مفهوما موسعا لنطاق تطبيقها، حيث مددت نطاق تطبيقها ليشمل إلى جانب النطاق الدولي، النطاق الوطني لسائر الدول. ويمكن تقسيم قواعد الأنكوترمز 2010 إلى قواعد الإنكوترمز المستعملة في كل وسائل النقل ، وقواعد الإنكوترمز المستعملة في النقل البحري والمجاري المائية الداخلية ، وذلك على النحو الآتي:

أولاً- قواعد الإنكوترمز المستعملة في مختلف وسائل النقل:

1- قاعدة EXW

مفادها أن البائع ينتهي التزامه بالتسليم إذا وضع البضاعة المباعة في مقره "مصنعه أو ورشته أو مخزنه" تحت تصرف المشتري من غير أي التزام آخر.

ويترتب عن ذلك أن البائع لا يكلف بتحميل البضاعة على الشاحنات التي يحضرها المشتري ، ولا يختص باتخاذ اجراءات التخليص الجمركي والتي تتعلق بتصدير البضاعة، أما المشتري فيتحمل كافة النفقات والمخاطر منذ لحظة استلامه البضاعة في النقطة المعينة بالمكان المسمى، ويلاحظ أن القاعدة

EXW تمثل الحد الأدنى لأعباء والتزامات البائع تجاه المشتري، ويتعين أن يراعي عند استخدام القاعدة مزيدا من العناية، لأنه لا التزام على عاتق البائع تجاه المشتري في شأن تحميل البضاعة على وسيلة نقل و البائع ليس مكلفا بإجراءات التخليص الجمركي الصادر.²⁶

2- قاعدة FCA

مفادها أن البائع ينقضي بالتزامه بالتسليم عندما يسلم البضاعة إلى الناقل أو أي شخص آخر مسمى بمعرفة المشتري قد يكون ناقل بضائع مثلا في مكان البائع أو أي مكان آخر مسمى.

فوفقا لهذه القاعدة يكون البائع قد أوفى التزامه بالتسليم إذا قام بإتمام تجهيز البضاعة، ثم اتحاد الإجراءات الجمركية الخاصة بتصدير البضاعة، ثم تولي تسليمها إلى الناقل الذي عينه المشتري، وبهذا تكون البضاعة قد دخلت في حراسة الناقل في الوقت المتفق عليه وفي المكان أو النقطة المسماة وهذه غالبا ما تكون مركزا لتجميع البضائع أو ساحة أو مستودع خاص بالناقل بعيدا عن الميناء.²⁷

و يتحمل المشتري في هذه كافة النفقات المتعلقة بنقل البضاعة منذ لحظة تسليمها إلى الناقل، بالإضافة إلى تكاليف معاينة البضاعة التي تجرى قبل الشحن باستثناء الحالة التي يتم فيها الفحص بناء على طلب السلطات المختصة في بلد التصدير فتكون على البائع.²⁸

3- قاعدة CPT

هذه القاعدة تستخدم في أكثر من وسيلة نقل واحدة، مفادها أن البائع يكون قد أوفى بإجراءات التسليم، إذا قام بتجهيز البضاعة وأعدّها للتسليم، وأتم الإجراءات الجمركية الخاصة بتصديرها، وتولى مناولتها لتدخل في حراسة الناقل الذي يختاره البائع بنفسه ، ودفعه لأجرة النقل إلى مكان الوصول المسمى ، أما تحمل تبعة الهلاك أو التلف أو أية مصاريف إضافية تكون قد استجذبت بعد تسليم البضاعة إلى الناقل، فهي تقع جميعا على عاتق المشتري لحظة أخذ الناقل البضاعة في حراسته.²⁹

4- قاعدة CIP

مفادها أن البائع يكون قد أوفى بالتزامه عندما يسلم البضاعة إلى الناقل أو أي شخص مسمى بواسطة البائع في المكان المسمى، ويلتزم البائع بقيام بعملية التأمين اللازم لتغطية البضاعة ضد مخاطر الهلاك أو التلف الذي قد يحدث لها أثناء رحلة النقل، وكذا سداد تكاليف عملية النقل اللازمة لتوصيل البضاعة إلى مكان الوصول المسمى، وتنقل إلى المشتري، وفقا لهذا القاعدة خطر هلاك البضاعة أو تلفها وأي مصروفات إضافية تكون قد استجذبت بعد تسليم البضاعة ويكون ذلك منذ لحظة أخذ الناقل البضاعة في حراسته.³⁰

5- قاعدة DAP

بمقتضى هذه القاعدة DAP يكون البائع قد أوفى بالتزامه بالتسليم عندما توضع البضاعة تحت تصرف المشتري فوق وسيلة النقل الواصلة ويتحمل كذلك جميع المخاطر التي قد تتعرض لها البضاعة أثناء رحلتها، ويلتزم البائع طبقاً لهذه القاعدة بتجهيز البضاعة وتغليفها وإعدادها للنقل والتسليم وذلك على نفقته الخاصة، القيام بالإجراءات الجمركية الخاصة بالتصدير، إبرام عقد نقل البضاعة إلى مكان الوصول، توجيه أخطار إلى المشتري لتمكينه من اتخاذ إجراءات التسليم، وهذا الأخير يتحمل جميع النفقات المتعلقة بالبضاعة منذ لحظة تسليمها له، كما يتحمل تكلفة الإجراءات الجمركية والرسوم والضرائب وغيرها من المصروفات المطلوبة لدى عملية الاستيراد،³¹ القاعدة DAP تستخدم في عقود بيع بضاعة، بصرف النظر عن واسطة النقل، كذلك يمكن استخدامها في حالة توظيف أكثر من وسيلة نقل واحدة في عملية النقل مثل : النقل متعدد الوسائط.

6- قاعدة DDP

مفادها تحمل البائع كافة النفقات والمخاطر المرتبطة بتفسير البضاعة وإحضارها إلى مكان الوصول نكون أمام قاعدة DDP والتسليم مع دفع الرسوم، وتمثل هذه القاعدة الحد الأقصى للالتزامات البائع وهي وذلك عكس قاعدة EXW التي تمثل الحد الأدنى للالتزامات البائع³²، وهذه القاعدة يمكن استخدامها في عقود بيع البضاعة بصرف النظر عن نوع وسيلة النقل المختارة لنقل البضاعة كذلك يمكن استخدامها في حالة توظيف أكثر من واسطة نقل واحدة في عملية النقل كالتنقل متعدد الوسائط.

7- قاعدة DAT

قاعدة DAT تعني التسليم في محطة النقل الطرفية، ووفقاً لهذه الصيغة يكون البائع قد أوفى بالتزامه بالتسليم بمجرد تفريغ البضاعة من وسيلة النقل الواصلة ووضعها تحت تصرف المشتري في محطة النقل الطرفية المسماة، ومن ثم يتحمل البائع كافة المخاطر المتعلقة بتوصيل البضاعة وتفريغها.

وتستخدم هي الأخرى في عقود بيع البضاعة بصرف النظر عن نوع وسيلة النقل المختارة لنقل البضاعة كذلك يمكن استخدامها في حالة توظيف أكثر من وسيلة نقل واحدة في عملية النقل.³³

ثاني - قواعد الإنكوترمز المستعملة في مجال النقل البحري**1- قاعدة CFR**

ويعني هذا مصطلح CFR انتقال مخاطر هلاك أو تلف البضائع من البائع إلى المشتري من وقت وضعها على ظهر السفينة، ومن ثم فإن البائع يلتزم بأن يتعاقد مع الناقل البحري الذي يختاره

بنفسه لتوصيل البضائع إلى ميناء الوصول المسمى، وأن يتولى دفع أجرة النقل وأي نفقات أخرى تلزم لتوصيل البضائع، وعموما البائع يلتزم بإتخاذ كافة الإجراءات الجمركية اللازمة لتصدير البضاعة دون إجراءات التوريد، ويتولى تجهيز البضاعة محل عقد البيع وشحنها على السفينة التي يختارها مقابل ثمن إجمالي يشمل قيمة البضاعة وأجرة النقل. وبينما يذكر دائما في عقد النقل اسم ميناء الوصول إلا أنه يجوز له أن لا يذكر فيه اسم ميناء الشحن، على الرغم من أنه الميناء الذي يتم فيه انتقال مخاطر الطريق من البائع إلى المشتري.³⁴

2- قاعدة CIF

مفاد هذه القاعدة أن البائع يلتزم بتسليم البضاعة على ظهر السفينة، وعلى المشتري أن يتأكد أن البضائع قد سبق تسليمها على السفينة، ومن ثم مخاطر حدوث التلف أو الهلاك للبضائع تنتقل من البائع إلى المشتري من وقت وضعها على ظهر السفينة ويلتزم البائع بأن يتعاقد مع الناقل البحري الذي يختاره بنفسه لتوصيل البضائع إلى ميناء الوصول المسمى، وأن يدفع قيمة أجرة النقل وأي نفقات أخرى تلزم لتوصيل البضائع إلى ميناء الوصول المسمى، ويتولى البائع تجهيز البضاعة محل عقد البيع، وشحنها والتأمين عليها لصالح المشتري ضد مخاطر النقل البحري على نفقة المشتري، وهذا مقابل ثمن إجمالي يشمل قيمة البضائع وأجرة النقل وتأمين البحري.³⁵

3- قاعدة FAS

مفاد هذه القاعدة أن البائع يلتزم بالتسليم عن طريق وضع البضاعة إلى جانب السفينة المسماة بمعرفة المشتري والراسية في ميناء الشحن المتفق عليه تحت تصرف الناقل، كما أن مخاطر هلاك أو تلف البضاعة تنتقل عندما توضع البضاعة إلى جانب السفينة ومن ثم يكون على المشتري تحمل جميع النفقات منذ ذلك الوقت، لذلك كان لزاما على طرفي عقد البيع أن يحدد نقطة التحميل في ميناء الشحن المسمى، حيث أن النفقات والمخاطر للوصول إلى هذه النقطة تكون على حساب البائع، كما أن هذه النفقات وأي مصاريف أخرى مرتبطة بها قد تختلف حسب الممارسة المعتادة في الميناء.³⁶

ويمكن استخدام هذه القاعدة بصرف النظر عن نوع واسطة النقل المختارة لنقل البضاعة كذلك تستخدم هذه القاعدة في أكثر من واسطة نقل واحدة.

4- قاعدة FOB

بموجب هذه القاعدة يكون البائع قد وفى بالتزامه بالتسليم يكون من وقت الشحن أي وضع البضاعة على ظهر السفينة، وبالتالي فالبايع ملزم بتحمل جميع النفقات والمخاطر المتعلقة بالبضاعة حتى يتم شحنها على السفينة في الميناء المحدد بما في ذلك الضرائب والرسوم وتكاليف عملية التصدير.³⁷

الفرع الرابع : قواعد الإنكوترمز 2020

تم إصدار النسخة التاسعة من مصطلحات التجارة الدولية لسنة 2020 رسميًا في سبتمبر 2019 ، ودخلت حيز التنفيذ اعتبارًا من 1 جانفي 2020، وذلك قصد استيعاب التغييرات الحاصلة في التجارة الدولية³⁸، كما كان هناك عدة تقسيمات تم الاعتماد عليها لتصنيف قواعد الإنكوترمز، وجاءت نسخة إنكوترمز 2020 لتبقي على نفس تقسيم قواعد الإنكوترمز نسخة 2010 بالنسبة لوسائل النقل، وبنفس العدد ، ولكنها أدخلت تغييرات جديدة عليها³⁹.

وتجدر الإشارة إلى أنه -لغاية الآن - بإمكان الأطراف المتعاقدة أن تستمر في استعمال إنكوترمز 2010 واعتبارها ما زالت سارية المفعول، وأنه ليست هناك حاجة ماسة لتعديل جميع العقود الحالية التي تشير تحديدًا إلى الإصدار السابق، حيث يستمر تفسير هذه العقود وتطبيقها وفقًا لنسخة 2010.

وأهم تعديل جاءت به نسخة 2020 هو التغيير في قاعدة واحدة فقط وهي قاعدة : DAT (Delivered at Terminal) التي أصبحت DPU (Delivered at Place Unloaded)، ويعود السبب في تغييرها إلى أن كلمة Terminal في قاعدة DAT سببت التباسًا كبيرًا في النسخة السابقة لإنكوترمز 2010، إذ كانت المحطة معرفة على أنها مكان يمكن أن يكون مغطى أو غير مغطى، مما يعني أن المحطة قد تكون في أي مكان وليست فقط محطة محددة، كما أن مكان عملية تفريغ الحمولة من وسائل النقل القادمة لم يكن واضحًا بدقة، وقصد توضيح وإزالة اللبس تم تغيير تسمية DAT لتصبح DPU في الإنكوترمز 2020. بمعنى أنه تم استبدال التسليم في المحطة الطرفية بالتسليم في مكان التفريغ. وبهذا أصبحت القاعدة الجديدة تغطي التسليم في أي مكان متفق عليه للتفريغ بما في ذلك التسليم في المحطة⁴⁰.

وقد تضمن التعديل الجديد متطلبات تأمين جديدة مست قاعدتي CIF و CIP، إذ أن النقل والتأمين قد زاد من قيمة التكاليف التي تقع على عاتق البائع، ويرجع ذلك لكون التأمين على النقل والشحن المستخدمان خاصة في السلع المصنعة القابلة للتلف بكثرة، يتطلب مستوى عالي من التأمين. بالتالي فالأطراف المتعاقدة يجب أن تأخذ بعين الاعتبار ما إذا كانت التغطية التأمينية تتناسب مع الخطر المحتمل لتلف البضائع أثناء النقل⁴¹.

أظف إلى ذلك فإن إنكوترمز 2020 تسمح باستعمال وسائل النقل الخاصة بالمشتري أو البائع بدلاً من استخدام وسائل النقل المملوكة للغير. وقد تقرر ذلك لأن بعض المشتريين والبائعين أصبحوا يملكون ويستخدمون وسائل نقل خاصة بهم ، بما في ذلك البواخر والطائرات والشاحنات، ويطبق ذلك على قاعدة FCA بالنسبة لوسائل النقل الخاصة بالمشتري، وقواعد DAP و DPU و DDP بالنسبة لوسائل النقل الخاصة بالبائع⁴².

وقد عدلت إنكوترمز 2020 أيضا قاعدة FCA لتسمح للطرفين بالموافقة في عقد البيع على أنه يجب على المشتري أن يطلب من شركة الشحن أو وكيلها إصدار بوليصة شحن إلى البائع مع الرمز "على متن الطائرة"⁴³.

المبحث الثاني: تطبيقا قواعد الإنكوترمز في الجزائر

نظرا لانفتاح الجزائر على السوق العالمية اعترف المشرع الجزائري بمجموع قواعد الإنكوترمز كعادات وأعراف يستعملها متعاملي التجارة الدولية في عقودهم التجارية وبالتحديد في عقد البيع الدولي.

وبالتالي سيتم التطرق فيما يلي إلى اعتراف القانون الجزائري بالإنكوترمز من خلال (المطلب الأول)، واستعمال الإنكوترمز في الجزائر من خلال (المطلب الثاني).

المطلب الأول: اعتراف القانون الجزائري بقواعد الأنكوترمز

بما أن معظم معاملات التجارة الدولية تتم من خلال عقد البيع الدولي، فاستعمال قواعد الأنكوترمز في هذا العقد كان من أهم مظاهر قانون التجار الدولي، والجزائر باعتبارها من المستوردة فهي تنتهج سياسة استيراد للمواد المصنعة ونصف المصنعة، وهي كذلك من أهم الدول المصدرة للبترول، فكان من الإقرار الضروي الإقرار بقواعد الإنكوترمز في عقودها الدولية سواء على مستوى القانون أو على مستوى القضاء.⁴⁴

كما أنه هناك مجموعة من المراسيم والتنظيمات التي اعترفت بالإنكوترمز، و أشارت صراحة إلى بعض المصطلحات أو الصيغ التي وردت في قواعد الإنكوترمز، و فيما يلي نذكر بعضها: أشار المشرع الجزائري إلى مصطلح الإنكوترمز في النظام رقم 07-01 المتعلق بالقواعد المطبقة على المعاملات الجارية في الخارج، من خلال منح الإمكانية للمتعاملين في التجارة الخارجية لإدراج المصطلحات التجارية الدولية ضمن العقود التجارية التي برمونها، بشرط عدم وجود نص تشريعي أو تنظيمي يمنع ذلك.⁴⁵

كذلك المرسوم التنفيذي رقم 07-191 المتعلق بتحديد كفاءات و إجراءات ضبط السعر المرجعي للغاز الطبيعي الموجه للتصدير⁴⁶، إشارة كل من المدينين 6 و 7 من هذا المرسوم التنفيذي إلى المصطلح FOB.⁴⁷

والمرسوم التنفيذي رقم 10-89 المتعلق بتحديد كفاءات متابعة الواردات المعفاة من الحقوق الجمركية في إطار اتفاقيات التبادل الحر⁴⁸، أشار إلى كل من المصطلح FOB، والمصطلح "départ usine" في طلب الإعفاء من الحقوق الجمركية.

وأخيرا المرسوم التنفيذي رقم 11-108 المتعلق بتحديد السعر الأقصى عند الاستهلاك وكذا هوامش الربح القصوى عند الإنتاج والاستيراد وعند التوزيع بالجملة و التجزئة لمادتي الزيت الغذائي المكرر العادي و السكر الأبيض⁴⁹، أشار هذا المرسوم في نص المادتين 5، 6 للمصطلح CAF⁵⁰، وللمصطلح FOB⁵¹، في نص المادة 6.

وبالتالي يستخلص أن الجزائر وبعد انضمامها إلى صندوق النقد الدولي سنة 1963، فرض عليها هذا الأخير أن تقيم الصادرات وفقا للمصطلح FOB المعروف دوليا⁵²، كما فرض على المشرع الجزائري أن يكيف مجموع النصوص القانونية المتعلقة بهذا المجال مع الشروط التي يفرضها عليه هذا الصندوق.

كما تجدر الإشارة إلى أنه بالإمكان الاطلاع على ملاحظات الرابطة المهنية للمصارف والمؤسسات المالية الجزائرية المؤرخة على التوالي في 25 و 26 ديسمبر 2019 تحت رقم 643 و 645، والمتعلقة باستخدام قاعدة FOB في إطار الواردات في الجزائر بداية من 01 جانفي 2020، وهو تاريخ دخول الطبعة التاسعة الجديدة للأنكوترمز حيز التطبيق.

المطلب الثاني: صيغ الأنكوترمز المستعملة في الجزائر

من أجل الحد من تكاليف واردات السلع الأجنبية، خطت الحكومة الجزائرية لفرض قاعدة FOB التي تنص على أن البائع يتولى النقل الرئيسي للبضائع إلى ميناء المقصد المعين من قبل المشتري، وعليه فعند شراء سلعة ما بصيغة "FOB" فإنه يجب على البائع دفع تكاليف النقل والضرائب بالإضافة إلى تكاليف التأمين.

ومصطلح FOB كما رأينا سابقا ينطبق فقط على النقل البحري، وبموجبه يعين البائع مسؤولا عن البضائع حتى تكون على متن السفينة. هذا يعني أن المورد يجب أن يكون مسؤولا عن تغليف البضائع واختيار شركة النقل والسرقة والخسائر ورسوم التأمين ضد الأضرار، حتى ميناء التسليم الذي يختاره المشتري، إذن فالbائع يصبح مسؤولاً عن البضائع حتى يتم تحميلها على متن السفينة ويتولى الإجراءات الإدارية الجمركية، ويقوم أيضا بالتعبئة والتغليف واختيار شركة النقل ورسوم التأمين حتى ميناء الهبوط المحدد من قبل المشتري. ثم يأتي دور المشتري ليكون هو المسؤول عن نقل وتفريغ البضائع.

إن هذه الإجراءات الجديدة من طرف الحكومة الجزائرية التي تهدف إلى ترشيد الواردات وتقليص فاتورتها قد أرادت المراهنة على أمرين رئيسيين هما: استعمال وسائل النقل البحري الوطنية الجزائرية في نقل البضائع (أولا)، و تأمين البضائع عن طريق شركات التأمين الجزائرية (ثانيا).

أولا: استعمال وسائل النقل البحري الوطنية الجزائرية في نقل البضائع

بما أن الحكومة الجزائرية اختارت مصطلح FOB الخاص بالنقل البحري فقط في التعاملات التجارية الدولية، فإنها أرادت أن تستفيد من قدرات النقل البحري الوطنية الجزائرية في نقل البضائع.

وقد قامت بالفعل على مستوى التجار المستوردين والمصدرين بتوجيههم إلى القيام بذلك. فوفقا لمجلة التجارة البحرية، تشير المذكرة المؤرخة في 30 سبتمبر 2019 الموجهة إلى مديري البنوك الجزائرية

من قبل الرابطة المهنية للمصارف والمؤسسات المالية الجزائرية، إلى أنه يجب أن تتم هذه الواردات عن طريق FOB ، ويجب على المستوردين استخدام سعة الشحن الوطنية كأولوية.⁵³

كما قامت فيما يخص استيراد القمح ومسحوق الحليب بالتوقيع على اتفاقيتين في شهر أوت 2019 بين مجموعة النقل البحري الجزائرية (جاتما) من جهة ، والديوان الوطني المختص للحليب، والديوان الوطني المختص للحبوب من جهة أخرى، قصد تعزيز استخدام الأسطول البحري الوطني، وبالتالي الحد من اللجوء إلى وسائل النقل الأجنبية من أجل تقليل نفقات الصرف الأجنبي.

ثانيا: استعمال شركات التأمين الجزائرية في تأمين البضائع

في الجزائر، كل التجار المستوردين ملزمين بتأمين بضائعهم مع شركة تأمين معتمدة جزائرية، وذلك وفقا للمادتين 172 و 181 من القانون 80-07 المؤرخ في 1980/09/08 سواء أكان الاستيراد عن طريق البحر أو الجو.

والملاحظ اليوم مع دخول إنكوترمز 2020 حيز التطبيق أن فرض استعمال مصطلح FOB في المعاملات التجارية الدولية أصبح إيجابيا خاصة من حيث الاستغناء عن ما يسمى بالطرف الثالث فيما يتعلق بوسائل نقل البضائع. فالآن أصبح بإمكان كل من البائع والمشتري استعمال ما يملكه من بواخر وطائرات وشاحنات وغيرها من وسائل النقل لنقل ما يصدره أو يستورده من سلع.

والتحدي الذي يواجه التجار الجزائريين المستوردين منهم والمصدرين، وحتى التجارة الجزائرية بصفة عامة هو مدى قدرة شركات التأمين الجزائرية على التغطية، وهل يمكن التعويل على قدرات النقل البحري الوطنية الجزائرية على وجه الخصوص التي لم تتجاوز مساهمتها في عمليات الاستيراد 2.5٪ على المستوى الوطني.⁵⁴

الخاتمة:

يتضح في الأخير أن الأنكوترمز هي مجموعة من القواعد لتنظيم التجارة الدولية وتيسيرها، تحدد مسؤوليات كل من البائع والمشتري عند تسليم البضائع، فهي قواعد ذات طبيعة تجارية بحتة ولا تمثل قانونا بأي شكل من الأشكال، وأن إرادة الأطراف المتعاقدة هي من تكسبها صفة الإلزام إذا ما اتفقوا على إدراجها صراحة في العقد. وتعمل غرفة التجارة الدولية كل عشر سنوات على تعديلها ومراجعتها،

وأهم النتائج المتوصل إليها من خلال هاته الدراسة نذكر:

1- أن التعديلات التي تجريها غرفة التجارة الدولية كل عشر سنوات على الإنكوترمز وفقا للظروف المستجدة في المعاملات التجارية الدولية هي تعديلات مدروسة بدقة، وأن الغرض الرئيسي الكامن وراءها هو تحقيق التدفق الحر للبضائع في العالم.

2- أن الأنكوترمز تحدد بدقة ووضوح المسؤوليات والالتزامات والمخاطر والتكاليف والوثائق اللازمة المنوطة بكل من المصدّر والمستورد أثناء تسليم البضائع وتسليمها ممّا يجنبهما أي غموض في المعاملة التجارية، وبالتالي أي نزاع محتمل.

3- أن التعديل الأخير الذي مسّ وأزال قاعدة DAT التي كانت تعني التسليم في المحطة الطرفية فقط، كان حاسما من حيث أن قاعدة DPU الجديدة حددت مكان محدّد لتفريغ البضاعة القادمة بما فيها المحطة الطرفية.

4- أن النص في نسخة أنكوترمز 2020 على إمكانية استعمال المصدّر والمستورد لقدراتهما الخاصة في النقل من بواخر وطائرات وغيرها دون اللجوء إلى طرف ثالث كما كان الأمر سابقا، سيعود عليهما بالفائدة.

الهوامش

- 1- محمودي مسعود، أساليب وتقنيات إبرام الدولية ، ديوان المطبوعات الجامعية، الطبعة الثانية، سنة 2015، ص 66.
- 2- محمود سمير الشرقاوي، العقود التجارية الدولية "دراسة خاصة لعقد البيع الدولي للبضائع"، دار النهضة العربية مصر ، الطبعة الثانية، سنة 2002، ص 27.
- 3- *Martine Massabie-François, commerce international :Gestion des opérations import-export Bréal, Rosny, 2008, p 13.*
- 4- قاسي منال، فعالية قواعد الأنكوترمز 2010 في تنظيم عقود البيع الدولي، أطروحة دكتوراه، تخصص قانون دولي عام وخاص، جامعة الجزائر 1 ، 2017، ص 5.
- 5- عبد القادر فتحي لاشين وآخرون، المفاهيم الحديثة في إدارة خدمات النقل واللوجيستيات، فريق من خبراء المنظمة العربية للتنمية الإدارية ، منشورات المنظمة، مصر، 2007، ص 313.
- 6- محمود سمير الشرقاوي، المرجع السابق، ص 27.
- 7- فريدة بن عثمان، النظام القانوني للصيغ التجارية، المرجع السابق، ص 117.
- 8 - *Jean Michel Jaquet et Philippe Delebecque et Sabrina Corneloip, Droit du commerce international, Dalloz, 3 eme edition, 2015, p 371.*
- 9- عمر سعد الله ، قانون التجارة الدولية ، النظرية المعاصرة ، دار هومة للطباعة والتوزيع الجزائر ، الطبعة الثالثة، 2016، ص 127.
- 10 - *HADDAD.S et collectif, Les incoterms: international commercial terms, pages bleues éditions, Alger, Algérie, 2009, p 8.*
- 11- عبد الله محمد الزبيدي، انتقال المخاطر في البيوع البحرية الدولية، رسالة ماجستير، الجامعة الأردنية، الأردن، سنة 1991 ، ص 61.
- 12 - *Ghislaine Legrand et Collectif, Management des opérations de commerce international – Importer/ Exporter , édition Dunod , Paris - France 2007 , p 8.*
- 13- أحمد عبد الكريم سلامة، قانون العقد الدولي، دار النهضة العربية، القاهرة، 2001، ص 73.
- 14- *Merie Fernet, La langue et le droit dans les relations commerciales internationales, pages Hal archives-ouvertes 2015, p 350.*
- 15- بن عثمان فريدة ، النظام القانوني للصيغ التجارية الدولية ، أطروحة دكتوراه ، في القانون الخاص ، جامعة أبو بكر بلقايد ، تلمسان ، سنة 2017، ص 113.
- 16 - *Emmanuel Jolivet, Les incoterms, étude d'une norme du commerce international, Edition Litec, 2003, p 403.*
- 17- محمود سمير الشرقاوي، المرجع السابق، ص 28.
- 18- ليلي مشطر، مصطلحات التجارة الدولية (incoterms)، مجلة أبحاث قانونية وسياسية، جامعة محمد الصديق بن يحيى، جيجل، الجزائر، العدد السادس، جوان 2018، ص 83.

- 19- بن عثمان فريدة ، المرجع السابق، ص 183.
- 20- محمودي مسعود، المرجع السابق، ص 31.
- 21- موقع غرفة التجارة الدولية CCI، الموقع الإلكتروني ICCWBO ، المتاح على الرابط:
<https://iccwbo.org/resources-for-business/incoterms-rules/incoterms-rules-history/>
 على الساعة 10.00 يوم 2022/02/15.
- 22-Philippe, Rapatout, Transport procedures and techniques, in incoterms 2000, A Forum of experts, Pup. N. 617. 2000, p 27.
- 23-Antoine Vialard, Droit maritime, PUF, PARIS, 1993, p. 388.
- 24-الهاشمي بوشنتوف، مكانة عقد النقل البحري في الأنكوترمز والاعتماد المستندي، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون البحري والأنشطة المينائية، كلية الحقوق والعلوم والسياسية، جامعة وهران، 2013/2012، ص 36.
- 25- قواعد الأنكوترمز 2010 الصادرة عن غرفة التجارة الدولية ICC.
- 26- الهاشمي بوشنتوف، المرجع سابق، ص 45.
- 27 -Antoine Vialard, op.cit., p 31.
- 28- علم الدين محي الدين، موسوعة أعمال البنوك من الناحيتين القانونية والعلمية، الجزء الثالث، طبعة 1993، ص 34.
- 29- أنظر إلى المواد 739 وما يليها من القانون البحري الجزائري.
- 30- مصطفى كمال طه، القانون البحري الجديد، الإسكندرية، دار الجامعة الجديدة للنشر، سنة 1995، ص 31.
- 31- منال قاسي، المرجع السابق، ص 35.
- 32- محمود فياض ، المعاصر في قوانين التجارة الدولية ، الوراق للنشر الأردن ، سنة 2012، ص 240.
- 33- R.Rodière et emmanuel du pontavice, droit maritime, 12eme, edition precis, Dalloz, 1997, p 34.
- 34- منال قاسي، المرجع السابق، ص 32.
- 35- حسن موسى طالب، القانون البحري، دار الثقافة، بدون مكان النشر، الطبعة الأولى، 2007، ص 167-170.
- 36-La Chambre de Commerce International duVar, formalités internationales incoterms 2010, mise à jour 2013, p 2.
- 37- عمر سعد الله، المرجع السابق، ص 142.
- 38- غرفة التجارة الدولية، الموقع الإلكتروني ICCWBO ، المتاح على الرابط:
<https://iccwbo.org/resources-for-business/incoterms-rules/incoterms-2020/> ، تاريخ الإطلاع: 2022/02/24 على الساعة 13:00.
- 39- قواعد الأنكوترمز 2020 الصادرة عن غرفة التجارة الدولية CCI.
- 40- غرفة التجارة الدولية، الموقع الإلكتروني ICCWBO ، المتاح على الرابط:
<https://iccwbo.org/resources-for-business/incoterms-rules/incoterms-2020/> ، تاريخ الإطلاع: 2022/02/26 على الساعة 15:30.

- 41- موقع SHIPHUB، المتاح على الرابط: www.shiphub.com، تاريخ الإطلاع: 2022/02/28 على الساعة 19.
- 42- غرفة التجارة الدولية، الموقع الإلكتروني ICCWBO ، المتاح على الرابط: <https://iccwbo.org/resources-for-business/incoterms-rules/incoterms-2020/> ، تاريخ الإطلاع: 2022/02/24 على الساعة 15.
- 43- موقع SHIPHUB، المتاح على الرابط: www.shiphub.com، تاريخ الإطلاع: 2021/02/28 على الساعة 19.
- 44- فريدة بن عثمان، المرجع السابق، ص 184.
- 45- حيث تنص المادة 27 من النظام العام رقم 07-01 المؤرخ في 3 فيفري 2007 يتعلق بالقواعد المطبقة على المعاملات الجارية مع الخارج والحسابات بالعملة الصعبة، جريدة رسمية عدد 31 الصادرة في 13 ماي 2007، معدل ومتمم، على مايلي: " يمكن استعمال مجموع المصطلحات التجارية (الأنكوترمز) التي تتضمنها أصول وأعراف الغرفة التجارية الدولية في العقود التجارية، ما لم تنص الأحكام التشريعية أو التنظيمية على خلاف ذلك".
- 46- الجريدة الرسمية، العدد رقم 41، سنة الإصدار 2007.
- 47- نص المادة 6 من المرسوم 07-191 " يتم حساب السعر المرجعي بناء على الأسعار التعاقدية الخالصة الكلفة (FOB)، على الحدود الجزائرية بالنسبة للغاز الطبيعي الذي تم بيعه في حالته الطبيعية ، و في الميناء الجزائري الأقرب بالنسبة للغاز الطبيعي المميع ، و نص المادة 7 " يتم تحديد لكل شهر نسبة مئوية للسعر الخالص الكلفة (FOB) لبترول صحراء.....".
- 48- الجريدة الرسمية، العدد رقم 17، الصادرة في 14 مارس 2010.
- 49- الجريدة الرسمية، العدد رقم 22، الصادرة في 9 مارس 2011.
- 50- نص المادة 5 من المرسوم 11-108 " يحدد هامش الربح عند الاستيراد للزيت الغذائي المكرر العادي و السكر الأبيض، بنسبة 5 بالمائة ، تحسب على أساس القيمة المتضمنة للتكلفة و التأمين و الشحن CAF"
- 51- نص المادة 6 من المرسوم 11-108 " تحدد القيمة CAF على أساس السعر FOB يضاف إليه كلفة الشحن و التأمين استنادا إلى سعر الصرف المطبق من بنك الجزائر ، عند تاريخ تسجيل التصريح لدى الجمارك".
- 52- حنان لعروق، سياسة سعر الصرف والتوازن الخارجي "دراسة حالة الجزائر"، رسالة ماجستير في العلوم الاقتصادية، جامعة قسنطينة، ص 6.
- 53- أنظر موقع الرابطة المهنية للمصاريف والمؤسسات المالية الجزائرية بالفرنسية، المتاحة على الرابط: www.abef-dz.org، تاريخ الإطلاع: 2022/03/03 على الساعة 14:20.
- 54- أنظر موقع الرابطة المهنية للمصاريف والمؤسسات المالية الجزائرية بالفرنسية، المتاحة على الرابط: www.abef-dz.org، تاريخ الإطلاع: 2022/03/03 على الساعة 18.

الأنظمة الإدارية الوقائية لتسيير المجالات المحمية وحماية العقار البيئي في التشريع الجزائري

Preventive administrative systems for managing protected areas and protecting environmental real estate in algerian legislation

عبدلي نزار¹

¹جامعة الشاذلي بن جديد الطارف (الجزائر)، nezar.abdelli@univ-eltarf.dz

تاريخ النشر: سبتمبر/2022

تاريخ القبول: 2022/06/23

تاريخ الإرسال: 2021/02/21

الملخص:

تعد المجالات المحمية من المواضيع التي أصبحت تفرض نفسها بقوة في الوقت الحالي لكونها من أهم العناصر المكونة للبيئة، إلا أن هذه المجالات تعرضت للتخريب بفعل سلوكيات الإنسان اللامسؤولة، الأمر الذي أدى إلى البحث عن التدابير والآليات الكفيلة بحمايتها من هذه الانتهاكات، ولعل من أبرز هذه الوسائل الفعالة لتسييرها نجد الآليات الإدارية الوقائية كنظام الترخيص، التصنيف والحظر، حيث تلعب هذه الوسائل دورا مزدوجا فهي تساهم في المحافظة على البيئة والمجالات المحمية من جهة، وتضمن من جهة أخرى الحماية الفعلية للعقار البيئي بالنظر لارتباطه بهذه المجالات المحمية.

الكلمات المفتاحية: آليات وقائية، عقار، عقار بيئي، مجالات محمية.

Abstract:

Protected areas are among the subjects that have strongly imposed themselves at the present time as they are among the most important components of the environment, but these spaces have been sabotaged by irresponsible human behavior, which has led to research measures and mechanisms, because they contribute to the preservation of the environment and protected areas firstly, and on the other by the guarantee of effective protection to the environmental real estate with a view. Among the most important of these effective means to make it work are preventive administrative mechanisms, such as licensing, classification and prohibition, because these means play a dual role to protect them from such violations, and perhaps one of the most to its association with these protected areas.

Key words: Areas, Environmental real estate, Preventive mechanisms, Protected real estate.

مقدمة:

لقد نالت البيئة اهتماما واسعا من طرف الدول والجماعات وحتى الأفراد على المستويين الدولي والمحلي، بالنظر للمكانة التي أصبح يحتلها الإنسان داخل المنظومة البيئية نتيجة للتطورات الصناعية والتكنولوجية التي شهدتها العالم خلال القرن العشرين، فمن جهة نجد أن الإنسان قد يساهم في إحداث آثار إيجابية على البيئة نتيجة اكتشافه لوسائل إنتاج في مجال الصناعة تكون أكثر رفقا بالبيئة، ومن جهة ثانية قد يسبب الإنسان أثارا سلبية تؤدي إلى المساس بمكونات البيئة وعناصرها كقطع الأشجار، تلوث الهواء أو عند ممارسة الصيد غير المنظم أو عند إنشاءه لمؤسسات أو مراكز صناعية في أراضي غير قابلة للبناء فهو يؤثر على التربة وعلى النباتات من خلال المواد التي يستعملها أو نتيجة انبعاث الغازات السامة منها، وكل هذه الأعمال تؤثر على البيئة بشكل أو بآخر.

كما يتعرض الوسط الطبيعي لمخاطر عديدة نتيجة التوسع العمراني على حساب المساحات والأراضي التي تستغل في أغراض أخرى غير البناء والتي تكون محمية قانونا، ويطلق على هذه المناطق تسمية " المحميات الطبيعية"، حيث تنشأ غالبا من أجل الحفاظ على التنوع البيولوجي، لذلك فهي تعرف بأنها: " منطقة من البر أو البحر تعلن لحماية التنوع البيولوجي أو البيئي أو التراثي تدار من خلال مساعدة قانونية أو غيرها من الوسائل المؤثرة".¹

تعد المجالات المحمية جزء لا يتجزأ من البيئة، وهي من أكثر المناطق تأثرا بالمخاطر والانتهاكات التي يرتكبها الإنسان، وهذا ما أكدته المبدأ الثاني من إعلان ستوكهولم لسنة 1972 بأنه: " يتعين الحفاظ لصالح الجيل الحاضر والأجيال المقبلة على الموارد الطبيعية للأرض بما في ذلك الهواء والمياه والتربة والحيوانات والنباتات وبالأخص العينات النموذجية من النظم الايكولوجية الطبيعية وذلك بواسطة التخطيط أو الإدارة بعناية على نحو مناسب".²

تشتمل المجالات المحمية على مجموعة من العقارات والتي تعتبر في نفس الوقت من العناصر الأساسية المكونة للبيئة وتعرف أيضا تحت تسمية العقار البيئي، رغم ذلك فإن المشرع الجزائري لم يضع تعريفا محددا لها في مختلف قوانين حماية البيئة بل ترك هذه المسألة للقواعد العامة التي يحتويها القانون المدني، والتي تعرفه على أنه: " كل شيء مستقر بحيزه وثابت في مكانه، لا يمكن نقله من مكانه دون تلف، فهو عقار وكل ما عدا ذلك فهو منقول"³، فالعقار إذن هو كل شيء ثابت فوق الأرض باعتبار هذه الأخيرة من مكونات البيئة الأساسية، لذلك تعد الأراضي الغابية، الفلاحية، والمعالم التاريخية وغيرها من العقارات عدا المؤسسات الصناعية والمنشآت هي عقارات بيئية.

من هذا المنطلق، نجد أن أغلب التشريعات الداخلية ومن بينها التشريع الجزائري بادرت إلى إصدار قوانين متخصصة في مجال حماية البيئة عموما والمجالات المحمية خصوصا، توجت هذه المبادرة بداية بإصدار القانون 03/83 المتعلق بحماية البيئة والذي يهدف إلى حماية الموارد الطبيعية وإضفاء القيمة عليها، حيث جاء الفصل الثاني من الباب الثاني منه تحت عنوان المحميات الطبيعية والحظائر الوطنية، ليحل محله

القانون 10/03 المتعلق بحماية البيئة في إطار التنمية المستدامة، الذي وضع تعريفا للمجالات المحمية في نص المادة 4 منه بالقول: " المجال المحمي منطقة مخصصة لحماية التنوع البيولوجي والموارد الطبيعية المشتركة"⁴.

كما أصدر المشرع الجزائري القانون 02/11 المتعلق بالمجالات المحمية في إطار التنمية المستدامة، الذي عرف المجالات المحمية بأنها: " إقليم كل أو جزء من بلدية أو بلديات وكذا المناطق التابعة للأملاك العمومية البحرية الخاضعة لأنظمة خاصة يحددها القانون من أجل حماية الحيوان والنبات والأنظمة البيئية، البرية والبحرية والساحلية أو البحرية المعنية"، يفهم من خلال هذا النص أن المشرع الجزائري قد وضع مجموعة من الوسائل والآليات التي تكفل حسن إدارة هذه المجالات المحمية وبالتالي توفير الحماية الفعلية للعقار البيئي، لذلك فالتساؤل الذي يطرح في هذا الإطار هو: فيما تتمثل الأنظمة الإدارية الوقائية التي أقرها المشرع الجزائري لتسيير المجالات المحمية وضمان حماية العقار البيئي؟ للإجابة عن هذا التساؤل سوف نقوم بتقسيم الموضوع إلى محورين أساسيين، نخصص الأول لدراسة الأنظمة الإدارية التي تقوم عليها المجالات المحمية لحماية العقار البيئي أما الثاني فيعالج تسيير المجالات المحمية كآلية لحماية العقار البيئي، وسيتم استعراض هذه العناصر من خلال اتباع المنهج الوصفي وذلك بوصف المجالات المحمية وأنواعها، والمنهج التحليلي الذي يظهر من خلال تحليل ومناقشة النصوص والمواد القانونية المتعلقة بالموضوع محل الدراسة.

1- الأنظمة الإدارية التي تقوم عليها المجالات المحمية لحماية العقار البيئي:

لقد قام المشرع الجزائري من خلال عدة قوانين بتحديد المناطق المحمية، بالنظر لما تكتسبه من أهمية وقيمة تستوجب حمايتها وتمييزها عن باقي المناطق الأخرى، حيث نجد أن القانون رقم 29/90 المؤرخ في 01 ديسمبر 1990 المتعلق بالتهيئة والتعمير سعى إلى تحقيق أهداف متعددة من بينها، تحديد القواعد الرامية إلى تنظيم إنتاج الأراضي القابلة للتعمير، وقاية المحيط والأوساط الطبيعية والتراث الثقافي والتاريخي على أساس احترام مبادئ وأهداف السياسة الوطنية للتهيئة العمرانية، كما يهدف أيضا إلى المحافظة على التراث التاريخي والثقافي الذي يشكل جزءا من المجالات المحمية⁴، كما نجد أن القانون 25/90 المؤرخ في 18 نوفمبر 1990 والمتعلق بالتوجيه العقاري، أشار في مادته 25 إلى إمكانية وجود مساحات ومواقع تضم مجموعة من المناطق، يكون الغرض منها حماية المناطق ذات القيمة التاريخية، الثقافية، العلمية، الأثرية، المعمارية أو السياحية، أو المناطق التي تستوجب المحافظة على الحيوان والنبات، وذلك بموجب أحكام تشريعية خاصة⁵.

لقد وضع المشرع الجزائري مجموعة من الآليات الوقائية من أجل المحافظة على هذه المناطق وحمايتها من جهة، وضمان المحافظة على العقار البيئي من جهة أخرى، عن طريق وضع قيود تفرضها الإدارة على الأفراد في إطار ما يعرف بالضبط البيئي، يعد هذا الأخير من بين أفضل الوسائل المتاحة أمام الإدارة لحماية البيئة بما فيها العقار البيئي، تتلخص هذه الآليات الوقائية في نظام التصنيف، نظام التراخيص ونظام الحظر.

1.1- نظام التصنيف كآلية لحماية العقار البيئي:

يعتبر التصنيف من بين الآليات التي تهدف إلى حماية المجالات المحمية، لذلك نجد أن المشرع الجزائري قد

نص عليه في العديد من التشريعات، نذكر منها القانون رقم 02/11 المتعلق بالمجالات المحمية، القانون رقم 03/83 المتعلق بحماية البيئة الملغى بالقانون رقم 10/03 المتعلق بحماية البيئة في إطار التنمية المستدامة، القانون رقم 30/90 المتعلق بالأماكن الوطنية المعدل والمتمم بالقانون رقم 14/08، ضف إلى ذلك القانون رقم 04/98 المتعلق بحماية التراث الثقافي، والقانون رقم 03/03 المتعلق بحماية مناطق التوسع والمواقع السياحية، والقانون رقم 03/04 المتعلق بحماية المناطق الجبلية في إطار التنمية المستدامة، وأيضا المرسوم التنفيذي رقم 143/87 الذي يحدد قواعد تصنيف الحظائر الوطنية والمحميات الطبيعية ويضبط كفاءاته.

1.1.1- تطبيقات نظام التصنيف في القانون رقم 02/11 المتعلق بالمجالات المحمية في إطار التنمية المستدامة:

يتم تصنيف المجالات المحمية عن طريق لجنة وطنية مخصصة لهذا الغرض، تكلف بإبداء الرأي حول اقتراح التصنيف كمجال محمي والموافقة على دراسة التصنيف، بالرجوع لنص المادة 19 من القانون رقم 02/11 المتعلق بالمجالات المحمية، حيث تنص على أنه: "يتعين على الإدارات العمومية وكذا الجماعات الإقليمية المبادرة بالتصنيف إلى اللجنة الوطنية للمجالات المحمية، كما يمكن للشخص المعنوي الخاضع للقانون الخاص أن يبادر بتصنيف المجال المحمي"، كما حدد القانون رقم 02/11 المذكور أعلاه أصناف المجالات المحمية في نص المادة الرابعة، وتتجسد في سبعة أصناف أساسية هي: الحظيرة الوطنية، الحظيرة الطبيعية، محمية طبيعية كاملة، محمية طبيعية، محمية تسيير المواطن والأنواع، موقع طبيعي، رواق بيولوجي، كما صنفت المناطق الرطبة كمجالات محمية.

1.1.2- تطبيقات نظام التصنيف في القوانين ذات الصلة بالمجال البيئي والعمراني:

لم يرد نظام التصنيف في القانون رقم 02/11 المتعلق بالمجالات المحمية فقط، بل تضمنته باقي القوانين الأخرى ذات الصلة بالمجال البيئي والعمراني، نذكره فيما يلي:

1.2.1.1- تطبيقات نظام التصنيف في مختلف قوانين حماية البيئة:

لقد صنف القانون رقم 03/83 المتعلق بحماية البيئة الملغى المناطق التابعة لتراب البلدية أو عدة بلديات بين حظيرة وطنية أو محميات طبيعية، تتكون أساسا من باطن الأرض، المناجم، المحاجر، المحيط الجوي والمياه، وبصفة عامة كل العناصر المكونة للوسط الطبيعي إذا ما انطوت على فائدة خاصة بغرض المحافظة على النبات أو الحيوان أو التربة، لذا يتوجب حمايتها والمحافظة عليها من كل عمل غير طبيعي قد يشوه قوامها⁶.

اعتبر المشرع الجزائري أن كل عنصر تكون له أهمية خاصة داخل الوسط الطبيعي، يعد بمثابة حظيرة وطنية أو محمية طبيعية تستوجب حمايته من كل فعل قد يغير من شكله، حيث أن التصنيف يصدر بمرسوم بناء على تقرير من الوزير المكلف بحماية البيئة بعد استشارة المؤسسات والجماعات المحلية المعنية، ويمكن لأي شخص طبيعي أو معنوي خاضع للقانون العام أو الخاص أن يطلب تصنيف ملكية أو جزء من تراب بلدية واحدة أو عدة بلديات⁷، وبصدور القانون 10/03 المتعلق بحماية البيئة في إطار التنمية المستدامة الذي ألغى

القانون 03/83، نجد أن المشرع الجزائري قد حصرها في المحميات الطبيعية التامة، الحدائق الوطنية، المعالم الطبيعية، مجالات تسيير المواضع والسلالات، المناظر الأرضية والبحرية للمحمية، المجالات المحمية للمصادر الطبيعية المسيرة.

1.1.2.2- تطبيقات نظام التصنيف في قانون الأملاك الوطنية 30/90 المعدل والمتمم بالقانون 14/08:

عرف المشرع الجزائري التصنيف بموجب القانون 30/90 المتعلق بالأملاك الوطنية على أنه: " عمل السلطة المختصة الذي يضيف على الملك المنقول أو العقار طابع الأملاك الوطنية الاصطناعية"، ومن أمثلة الأملاك العقارية التي تدخل ضمن الأملاك العمومية الاصطناعية نجد النصب التذكارية، المواقع التاريخية والطبيعية ذات الأهمية الوطنية في مجال التاريخ والفن أو علم الآثار، كما نجد المحميات الطبيعية والحدائق الوطنية. بالرجوع إلى القانون 14/08 المعدل للقانون 30/90 المتعلق بالأملاك الوطنية، نجده أشار إلى مضمون قرارات التصنيف من خلال نص المادة 8 التي عدلت المادة 32 من القانون 30/90، فمن بين العناصر التي تدخل ضمن قرارات التصنيف نذكر المناظر الطبيعية الخلابة، الأماكن التابعة للبلديات التي جعلتها محطات مصنفة وأيضاً المساحات المحمية⁸.

1.1.2.3- تطبيقات نظام التصنيف في القانون في القانون المتعلق بحماية التراث الثقافي 04/98:

ورد التصنيف في هذا القانون كما يلي: " تخضع المعالم للتصنيف من قبل الوزير المكلف بالثقافة، ويمتد إلى العقارات المبنية أو غير المبنية الواقعة في المنطقة المحمية"، وقد عرفت المعالم التاريخية في المادة 17 من هذا القانون بأنها: " أي إنشاء هندسي معماري منفرد أو مجموع، يقوم شاهداً على حضارة معينة أو على تطور هام أو على حادثة تاريخية"، والمعالم المعنية بالخصوص هي المنجزات المعمارية الكبرى، الرسم والنقش، الفن الزخرفي والخط العربي، المباني والمجمعات المعلمية الفخمة ذات الطابع الديني والعسكري أو المدني، هياكل عصر ما قبل التاريخ والنصب التذكارية، الهياكل والعناصر المعزولة التي لها صلة بالأحداث الكبرى في التاريخ الوطني⁹.

1.2- نظام التراخيص كآلية لحماية العقار البيئي:

يعد الترخيص الإداري من الأساليب الأكثر استعمالاً من طرف السلطات الإدارية في مجال ممارستها للضبط البيئي، وباعتبار المجالات المحمية جزءاً من العناصر المكونة للبيئة فإن المشرع اعتمد هذه الآلية لتوفير حماية الفعلية للعقار البيئي، لذا سوف نتطرق فيما يلي إلى تعريف الترخيص، ثم نتناول تطبيقات نظام الترخيص كآلية لحماية العقار البيئي.

1.2.1- تعريف الترخيص:

لقد وردت العديد من التعريفات الفقهية للترخيص والتي نذكر منها: " هو الإذن الصادر عن الإدارة للغير من أجل السماح له بممارسة نشاط معين، ولا يمكن بأي حال من الأحوال ممارسة هذا النشاط إلا بموجب إذن صريح وارد في الترخيص، ويمنح هذا الأخير إذا توافرت الشروط اللازمة التي يحددها القانون بمنحه"¹⁰، كما

يعرف أيضا على أنه: " وسيلة إدارية تمارس بواسطتها الإدارة رقابتها السابقة على النشاط الفردي، فله دور وقائي يسمح للإدارة بمنع حدوث الاضطراب أو الإضرار بالمجتمع، ومنه الإضرار بالجوار والبيئة وذلك برصد مصدر الضرر بالصحة والجوار"¹¹، من خلال هذين التعريفين، يتضح لنا أن الترخيص هو عبارة عن تصرف إداري تقوم به جهة إدارية مختصة، تسمح فيه بممارسة نشاط أو فعل معين، ولا يكون إلا إذا صدر في صورة قرار إداري.

2.2.1- تطبيقات نظام الترخيص كآلية لحماية العقار البيئي:

لقد تضمنت العديد من القوانين المتعلقة بحماية البيئة نصوص وأحكام تخص نظام الترخيص وتطبيقاته في المجالات ذات الصلة بحماية البيئة بغرض المحافظة على عناصرها، ومن بينها هذه العناصر نجد العقار البيئي وكذا المجالات المحمية اللذان يعتبران من العناصر الأساسية المشكلة للوسط البيئي.

1.1.2.1- رخصة البناء:

لم يعرف المشرع الجزائري رخصة البناء وإنما اكتفى بالإشارة إليها في القانون 29/90 المتعلق بالتهيئة والتعمير، بأنها ترخيص تسلمه السلطة المختصة، لكن بالرجوع إلى الفقه نجده يعرف رخصة البناء " بأنها القرار الصادر من سلطة مختصة، تمنح بمقتضاه الحق للشخص سواء معنويا أو طبيعيا بإقامة بناء جديد أو تغيير بناء قبل البدء في أعمال البناء التي يجب أن تحترم قواعد العمران"¹²، وبما أن الحق في البناء يرتبط بحق الملكية فإن هذا الأخير يخول لصاحبه مباشرة ثلاث سلطات أساسية هي: الاستعمال، الاستغلال والتصرف، غير أن إساءة استعمال هذا الحق يلحق أضرار بالبيئة والعمران خاصة عند عدم احترام المواصفات والشروط التقنية للبناء العشوائي على حساب المناطق الفلاحية، السياحية والأثرية...الخ¹³.

يمكن القول بأن الترخيص هو قرار إداري بالنظر إلى الجهة المصدرة لها، وأنها من رخص الضبط بالنظر إلى الرقابة المسبقة التي تفرضها الإدارة على عمليات إنشاء البناء، ويجمع الفقهاء على أن البناء هو كل المنشآت التي تقام وتتصل بالأرض اتصالا قارا، وتتمثل في المباني أي ما يقيمه الإنسان ليتحرك بداخله وتقدم له نوع من المأوى والحماية، كما تعد أداة للرقابة على مختلف أشكال البناء وذلك لتوفير الحماية لبعض المناطق التي لها خصائص تميزها عن باقي المناطق، من أمثلة النصوص القانونية التي أشارت إلى رخصة البناء في العقارات البيئية المرتبطة بالمجالات المحمية، نجد القانون المتعلق بحماية التراث الثقافي، حيث تخضع الأشغال المراد القيام بها في المناطق المحمية أو التي تحتوي على معالم تاريخية من حفظ وترميم وتصليح وتغيير إلى ترخيص مسبق من قبل الوزير المكلف بالثقافة، ضف إلى ذلك أيضا الأشغال التي تقع في المواقع الأثرية باعتبارها تعد مناطق محمية، حيث تعرف على أنها المكان الذي يعثر فيه على مخلفات تدل على نشاطات قام بها الإنسان خلال العصور القديمة وهذه المواقع مدفونة في باطن الأرض أو مغمورة في المياه¹⁴.

2.1.2.1- رخصة الهدم:

يعرفها الفقه بأنها: "القرار الإداري الصادر من الجهة المختصة، والتي تمنح بموجبه للمستفيد الحق في إزالة البناء كلياً أو جزئياً متى كان هذا البناء واقعا في مكان مصنف أو في طريق التصنيف، حيث أن المقصود

بهدم البناء هو إزالته كله أو بعضه على وجه يصبح فيه البناء الذي هدم غير صالح للبناء فيما أعد له، لا تطبق رخصة الهدم في جميع الأماكن فهي مطلوبة فقط في بعض المقامات، أين يتصادم هدم العقارات مع اعتراضات ذات طابع اجتماعي أو متطلبات حماية التراث والمواقع، حيث نصت المادة 70 من المرسوم التنفيذي 19/15 المؤرخ في 25 جانفي 2015 المتعلق بتحديد كفايات تحضير عقود التعمير وتسليمها على أنه: " لا يمكن القيام بأي عملية هدم جزئية أو كلية لبناء دون الحصول على رخصة الهدم إذا كانت البناية واقعة في مكان مصنف أو في طريق التصنيف ضمن قائمة الأملاك التاريخية أو المعمارية أو السياحية أو الثقافية أو الطبيعية"، وعليه فإن عملية الهدم لا تتم إلا بالحصول على ترخيص من قبل السلطات المختصة¹⁵.

3.1- نظام الحظر كآلية لحماية العقار البيئي:

لجأ المشرع الجزائري في مجموعة من التشريعات البيئية إلى إعمال نظام الحظر إلى جانب نظامي التصنيف والترخيص، وعليه سنتطرق إلى التعريف بالحظر مع إبراز أنواعه وتقديم بعض الأمثلة عنهم.

1.3.1- تعريف الحظر:

يقصد بالحظر: " أن تصدر سلطة الضبط الإداري قرارا فرديا تلزم فيه شخصا أو مجموعة من الأشخاص بالامتناع عن القيام بعمل ما"¹⁶، كما يقصد به بصفة عامة المنع الكامل أو الجزئي لنشاط معين من أنشطة الأفراد أو الجماعات الخاصة من جانب سلطة المختصة. فالحظر إذن هو وسيلة تلجأ إليها الإدارة لمنع إتيان بعض التصرفات بسبب الخطورة التي تتجم عن ممارستها¹⁷.

2.3.1- أنواع الحظر:

يوجد نوعان من الحظر هما الحظر المطلق والنسبي، وعليه سنتطرق إلى كليهما مع ذكر أمثلة عن كل نوع منهما وتطبيقاته في نطاق المجالات المحمية.

1.2.3.1- الحظر المطلق:

يتمثل الحظر المطلق في منع الإتيان بأفعال معينة لما لها من آثار ضارة على البيئة، ومن بين أمثلته نذكر ما جاء في القانون المتعلق بتسيير المساحات الخضراء وحمايتها وتنميتها في هذا الخصوص: " ترفض رخصة البناء إذا لم يكن الإبقاء على المساحات الخضراء مضمونا أو إذا أدى المشروع إلى تدمير الغطاء النباتي، كما يمنع الإشهار على المساحات الخضراء وأيضا قطع الأشجار بدون رخصة"¹⁸، وفي نفس السياق جاءت المادة 66 من القانون رقم 10/03 المتعلق بحماية البيئة في إطار التنمية المستدامة حيث نصت على أنه: " يمنع كل إشهار على العقارات المصنفة ضمن الآثار الطبيعية والمواقع المصنفة أو المساحات المحمية وأيضا على العقارات ذات الطابع الجمالي والتاريخي"¹⁹، كما نجد في القانون المتعلق بالمجالات المحمية الإشارة إلى الحظر المطلق فيما يخص العقار البيئي، حيث يمنع الإقامة أو الدخول أو التنقل أو التخميم، يمنع أيضا كل استغلال غابي أو فلاحى أو منجمي، وجميع الأشغال التي تغير من شكل الأرض أو الغطاء النباتي.

2.2.3.1- الحظر النسبي:

يتجسد الحظر النسبي في منع القيام بأعمال معينة يمكن أن تصيب البيئة أو أحد عناصرها بالضرر، إلا بعد الحصول على إذن أو إجازة من قبل السلطات الإدارية المختصة ووفق الشروط والضوابط التي تحددها القوانين والأنظمة، ومن أمثلته نص المادة 69 من القانون 29/90 المتعلق بالتهيئة والتعمير حيث أنه لا يرخص لأي بناء أو هدم من شأنه أن يمس بالتراث الطبيعي والتاريخي والثقافي أو يشكل خطرا إلا بعد استشارة وموافقة المصالح المختصة، كما يحظر تقطيع أو تقسيم أو تجزئة المعالم التاريخية المصنفة أو المقترحة للتصنيف لا يتم إلا بعد الحصول على ترخيص مسبق من الوزير المكلف بالثقافة.

2- تسيير المجالات المحمية كآلية لحماية العقار البيئي:

يعتبر التخطيط البيئي من أهم الوسائل العلمية ذات البعد التنظيمي والمنهج الوقائي لكيفية مواجهة كل التغيرات المستقبلية التي تؤثر سلبا على الوسط البيئي²⁰، فالمرشع الجزائري وضع مجموعة من المخططات على المستوى الوطني والمحلي الهدف منها هو حماية العقار البيئي، فهذه المخططات تسهر على تسييرها مجموعة من الهيئات، وعليه نتطرق إلى مخططات التعمير المحلية كأداة لحماية العقار البيئي أولا، ونتطرق إلى الهيئات المكلفة بتسيير المجالات المحمية لحماية العقار البيئي ثانيا.

1.2- مخططات التعمير المحلية كأداة لحماية العقار البيئي:

تتشكل أدوات التهيئة والتعمير من نوعين من المخططات وهما المخططات التوجيهية ومخططات شغل الأراضي، وهذا ما نصت عليه المادة 10 من القانون 29/90 المتعلق بالتهيئة والتعمير: "... تتشكل أدوات التهيئة والتعمير من المخططات التوجيهية ومخططات شغل الأراضي".

1.1.2- المخطط التوجيهي كأداة لحماية العقار البيئي:

جاء المخطط التوجيهي للتهيئة والتعمير بموجب القانون رقم 29/90 المتعلق بالتهيئة والتعمير في القسم الثاني من الفصل الثالث منه تحت عنوان أدوات التهيئة والتعمير، حيث عرفته المادة 16 من ذات القانون بأنه: " أداة للتخطيط المجالي والتسيير الحضري، يحدد التوجيهات الأساسية للتهيئة العمرانية للبلدية أو عدة بلديات أخذا بعين الاعتبار تصاميم التهيئة ومخططات التنمية ويضبط الصيغ المرجعية لمخطط شغل الأراضي"²¹.

من خلال نص المادة المذكور أعلاه، فالمخطط التوجيهي هو آلية ترمي إلى تحديد الأهداف التي تتبع في مجال التوسع العمراني على المستوى المحلي، وهذا داخل بلدية واحدة أو عدة بلديات، كما يعتبر كأداة تعمير ذات وجهين الأولى قانونية والثانية تقنية، فمن الناحية القانونية فيستعمل كأداة لمواجهة الغير، إذ لا يمكن استعمال الأرض أو بناءها على نحو يتناقض أو يخالف ما جاء في مضمون المخطط، كما أنه بمجرد المصادقة عليه يصبح ملزم للجميع بما في ذلك الإدارة التي أعدته وصادقت عليه، أما من الناحية التقنية فيحدد القواعد الواجب تطبيقها في كل منطقة متواجدة في قطاع التعمير أو مناطق التعمير المستقبلية وغير القابلة للتعمير، ويبين الاتجاهات الكبرى للتنظيم المجالي للأقاليم التي يعينها والتي يهدف إلى تنميتها وتهيتها وفق آجال متتالية، كما يعد كوسيلة جديدة لا تهتم بالتهيئة العمرانية داخل حدود المحيط العمراني للتجمع الحضري

فقط بقدر ما يتناول التجمع الحضري داخل إطاره الطبيعي والبيئي وينظم العلاقات بينه وبين باقي نقاط الوسط الأخرى على المستوى المحلي والإقليمي، ويراعي جوانب التناسق بينه وبين جميع المراكز الحضرية المجاورة²²، كما أشارت كل من المادتين 17 من القانون 29/90 المتعلق بالتهيئة والتعمير وأيضاً المادة 17 من المرسوم التنفيذي 177/91 الذي يحدد إجراءات إعداد المخطط التوجيهي للتهيئة والتعمير والمصادقة عليه.

يتكون محتوى المخطط التوجيهي من تقرير توجيهي يتضمن عرض للأوضاع الحالية للمنطقة التي يغطيها المخطط التوجيهي، ومجموعة من الاقتراحات حول مسار التنمية للمنطقة بناءً على الوضع الاقتصادي والديمقراطي والاجتماعي والثقافي في التراب المعني، قسم التهيئة المقترح في مجال التهيئة العمرانية وحماية الساحل، والتقنين بالنسبة لكل قطاع والذي يحدد فيه التخصيص الغالب للأراضي مع، أو عند الاقتضاء وطبيعة النشاطات الممنوعة أو الخاضعة لشروط خاصة، لاسيما المقررة في مخطط تهيئة الساحل، المساحات التي تتدخل فيها مخططات شغل الأراضي مع الحدود المرجعية المرتبطة بها وذلك بإبراز مناطق التدخل في الأنسجة العمرانية القائمة ومساحات المناطق المطلوب حمايتها.

كما يتضمن أيضاً، الوثائق البيانية والتي تشتمل على مخطط الوضع القائم وذلك بإبراز ما هو مشيد من بناءات في وقت إعدادهِ مع إبراز الطرقات والشبكات، مخطط التهيئة والذي يبين حدود القطاعات المعمرة والقابلة للتعمير والمخصصة للتعمير في المستقبل، والقطاعات غير قابلة للتعمير، كما يبين بعض الأجزاء من الأرض من بينها الساحل والأراضي ذات الصبغة الطبيعية والثقافية البارزة، إلى جانب مخطط يحدد مساحات المناطق والأراضي المعرضة للأخطار الطبيعية والتكنولوجية والمخططات الخاصة للتدخل²³.

أشارت المادة 11 من القانون 29/90 المتعلق بالتهيئة والتعمير إلى الأهداف العامة لأدوات التهيئة والتعمير، والتي يمكن تعميمها على جميع الأدوات ومن بينها المخطط التوجيهي، والذي يهدف إلى:

- تحديد التوجهات الأساسية لتهيئة الأراضي وكيفيات استغلالها.
- تحديد الشروط اللازمة لعقلنة استعمال الفضاءات والمساحات.
- حماية الأراضي الفلاحية والمساحات الحساسة من خلال منع التوسع العشوائي على حسابها ووضع أطر قانونية لحمايتها.
- كما يهدف إلى تحديد شروط تهيئة البنايات والوقاية من الأخطار الطبيعية والتكنولوجية، وهذا من خلال المنع من البناء في المناطق المعرضة لهذه الأخطار.

2.1.2- مخطط شغل الأراضي كأداة لحماية العقار البيئي:

نص المشرع الجزائري على مخطط شغل الأراضي في القانون 29/90 المتعلق بالتهيئة والتعمير في القسم الثالث من الفصل الثالث منه تحت عنوان أدوات التهيئة والتعمير، حيث أشارت المادة 31 بأن مخطط شغل الأراضي هو المخطط الذي يحدد في إطار توجيهات المخطط التوجيهي للتهيئة والتعمير حقوق استخدام الأراضي والبناء²⁴، يعتبر مخطط شغل الأراضي أداة للتخطيط والتسيير الحضري، يمكن أن يشمل قطاع أو

مجموعة من القطاعات حسب محيطات تدخله التي يحددها المخطط التوجيهي للتهيئة والتعمير، ويستوجب على كل بلدية أن تخلق مخططات شغل الأراضي التي تشمل مجالها العمراني من أجل تنظيم وتحديد قواعد البناء فيه، فهو يتطرق إلى أدق التفاصيل في إطار توجيهات المخطط التوجيهي للتهيئة والتعمير، أي أنه يوضع وفق أحكام المخطط التوجيهي للتهيئة والتعمير، فمخطط شغل الأراضي يحدد بصفة مفصلة كيفية تنظيم وتنفيذ عمليات استعمال الأراضي وطرق تعميرها ومعايير البناء فيها، وكيفية توزيع الطرقات والارتفاقات على كامل تراب البلدية أو البلديات المعنية، التي يشتمل مخطط شغل الأراضي على أجزاء من تراب هذه البلديات²⁵.

طبقا لنص المادة 18 من المرسوم 178/91 الذي يحدد إجراءات إعداد مخططات شغل الأراضي والمصادقة عليها ومحتوى الوثائق المتعلقة بها، فإن مخطط شغل الأراضي يتكون من لائحة تنظيم تتضمن مذكرة تقديم يتم من خلالها إثبات أن مخطط شغل الأراضي يتوافق مع أحكام المخطط التوجيهي للتهيئة والتعمير، البرنامج المعتمد للبلدية أو البلديات المعنية تبعا لآفاق تميمتها والقواعد التي تحدد لكل منطقة متجانسة مع الأحكام الخاصة المطبقة على بعض أجزاء التراب، ويتعلق الأمر بمعرفة نوع المباني المرخص بها أو المحظورة ووجهتها، الوثائق البيانية التي تشتمل على مجموعة من المخططات المختلفة والتي يتم إعدادها وفق مقياس معين، نذكر منها مخطط بيان الموقع، مخطط الوضع القائم الذي يبرز الإطار المشيد حاليا وكذلك الطرق والشبكات المختلفة والارتفاقات الموجودة، مخطط التهيئة العامة والذي تحدد فيه المناطق القانونية المتجانسة، المساحات الواجب حمايتها والحفاظ عليها نظرا لخصوصيتها.

كما يسعى مخطط شغل الأراضي إلى تجسيد بعض الأهداف بالنظر إلى موضوعه والتي جاءت في المادة 31 من القانون 29/90 المتعلق بالتهيئة والتعمير، حيث يعمل على تحديد وبصفة مفصلة بالنسبة لكل قطاع أو القطاعات أو المناطق المعنية الشكل الحضري والتنظيم وحقوق البناء واستعمال الأراضي، المساحة العمومية والمساحات الخضراء والمواقع المخصصة للمنشآت العمومية والمنشآت ذات المصلحة العامة، ناهيك عن تحديد الأحياء، الشوارع والنصب التذكارية والمواقع والمناطق الواجب حمايتها وتجديدها وإصلاحها.

2.2- الهيئات المكلفة بتسيير المجالات المحمية لحماية العقار البيئي:

نتيجة للتدهور الذي يمس بالبيئة بصفة عامة والعقارات المتعلقة بها بصفة خاصة، فإن المشرع أشار إلى عدة هيئات لتسيير الوسائل الإدارية التي تهدف إلى حماية العقار البيئي والمخططات التي تسيير المجالات المحمية بغرض حماية العقار البيئي وهي مختلفة توجد على المستوى المركزي وأخرى على المستوى المحلي.

1.2.2- الهيئات المركزية المكلفة بتسيير المجالات المحمية لحماية العقار البيئي:

تتشكل الإدارة المركزية لوزارة التهيئة العمرانية والبيئة، تحت سلطة الوزير من الأمين العام، رئيس الديوان، المفتشية العامة، إلى جانب مجموعة من المديريات²⁶، كالمديرية العامة للبيئة والتنمية المستدامة والتي تشتمل عليها وزارة التهيئة العمرانية والبيئة، حيث تقوم هذه المديرية بمجموعة من المهام نذكر منها اقتراح السياسة الوطنية البيئية، المساهمة في إعداد النصوص التشريعية والتنظيمية المتعلقة بحماية البيئة، إعداد

الدراسات والأبحاث والوقاية من التلوث والأضرار في الوسط الصناعي والحضري، إصدار الرخص والتأثيرات في مجال البيئة، كما تضم خمس مديريات فرعية من بينها المديرية الفرعية للمحافظة على التنوع البيولوجي والوسط الطبيعي والمجالات المحمية والساحل والتي تخص موضوع دراستنا، ومن مهامها المساهمة في ترقية التراث الطبيعي والبيولوجي والمحافظة عليه، المساهمة في جرد واقتراح تصنيف المواقع الطبيعية ذات الأهمية وترقية المواقع والمناظر المتميزة والاتصال مع القطاعات المعنية في إعداد قواعد تسيير المساحات ذات الأهمية الطبيعية.

ومن بين الهيئات المركزية المكلفة بتسيير المجالات المحمية نذكر على سبيل المثال لا الحصر المحافظة الوطنية للساحل، التي أنشئت بموجب القانون 02/02 المتعلق بحماية الساحل وتثمينه، وسميت بالمحافظة الوطنية للساحل، حيث عرفها المشرع بأنها هيئة عمومية تكلف بتنفيذ السياسة الوطنية لحماية الساحل وتثمينه على العموم، من بين مهامها السهر على حماية وتثمين الساحل من جهة، ومن جهة أخرى اتخاذ الإجراءات المتعلقة بحماية الساحل، وهي مكلفة أيضا بتحسيس الفاعلين الاجتماعيين حول وقاية المنطقة الساحلية كمصدر ذا قيمة تراثية وبيئية، ومن بين اختصاصاتها السهر على صون وتثمين الساحل والمناطق الساحلية والأنظمة الايكولوجية، تنفيذ التدابير التي يملئها التنظيم المعمول به لحماية الساحل والمناطق الساحلية، إعداد جرد للمناطق الشاطئية فيما يتعلق بالمستوطنات البشرية، الفضاءات الطبيعية وترقية برامج الإعلام وتحسيس الجمهور بأهمية المحافظة على الفضاءات الساحلية.

2.2.2- الهيئات المحلية المكلفة بتسيير المجالات المحمية لحماية العقار البيئي:

تلعب الولاية والبلدية دورا هاما في مجال حماية البيئة على المستوى المحلي، حيث تعرف الولاية على أنها عبارة عن جماعة عمومية إقليمية تتمتع بالشخصية المعنوية بالإضافة إلى الاستقلال المالي والقانوني، وهي تشكل مقاطعة إدارية للدولة، وبالتالي فهي تشرف على مجموعة من البلديات ويشرف على تسييرها شخص يدعى الوالي²⁷، ولها اختصاصات عديدة في مجال حماية البيئة منها ما نص عليه المشرع في قانون الولاية كالمساهمة إلى جانب الدولة في إدارة وتهيئة الإقليم والتنمية الاقتصادية والاجتماعية والثقافية وحماية البيئة والمبادرة بكل الأعمال التي من طبيعتها المساهمة في التنمية الاقتصادية والاجتماعية والثقافية، وكذا انجاز المعالم التذكارية وذلك بالتعاون مع البلديات، ومنها ما نص عليها القانون 29/90 المتعلق بالتهيئة والتعمير كالمصادقة على المخطط التوجيهي للتهيئة والتعمير إذا كان عدد سكان البلدية أو البلديات يقل عن 200000 ألف ساكن.

كما تعتبر البلدية بمثابة القاعدة على المستوى المحلي وهي مثال اللامركزية الإدارية، وتلعب دورا أساسيا للحفاظ على البيئة، فهي ممثلة السلطة التنفيذية وتقوم بتنفيذ القوانين الخاصة بحماية البيئة، وبذلك فريئس المجلس الشعبي البلدي يسهر على سلامة الأشخاص وحماية النظام العام وحماية البيئة، ومن بين الاختصاصات المخولة للبلدية في القانون 10/11 المتعلق بالبلدية²⁸:

- تخضع إقامة أي مشروع استثمار أو تجهيز على إقليم البلدية أو أي مشروع يندرج في إطار البرامج

القطاعية للتنمية إلى الرأي المسبق للمجلس الشعبي البلدي ولاسيما في مجال حماية الأراضي الفلاحية والتأثير على البيئة.

- اتخاذ كل التدابير الوقائية عند الأمر بهدم الجدران والعمارات والبنائيات الآيلة للسقوط مع احترام التنظيم والتشريع المعمول بهما، لاسيما المتعلق بحماية التراث الثقافي.

- السهر على احترام التعليمات والمقاييس في مجال السكن والتعمير وحماية التراث الثقافي المعماري على كامل إقليم البلدية، وحماية المساحات الخضراء لاسيما عند إقامة المشاريع على إقليم البلدية.

- المحافظة على الأملاك العقارية الثقافية وحمايتها،

كما أعطى القانون 10/03 المتعلق بحماية البيئة في إطار التنمية المستدامة بموجب المادة 19 منه الصلاحية لرئيس المجلس الشعبي البلدي بتسليم الرخص فيما يتعلق بالمنشات المصنفة في الحالات التي يجيزها القانون، وأيضاً القانون 29/90 المتعلق بالتهيئة والتعمير أشار إلى أن مشروع مخطط شغل الأراضي يطرح للتحقيق العمومي من طرف رئيس المجلس الشعبي البلدي أو رؤساء المجالس الشعبية البلدية، ويصادق عليه عن طريق مداولة من طرف المجلس الشعبي البلدي أو المجالس الشعبية البلدية.

الخاتمة:

من خلال هذه الدراسة تبين لنا مدى اهتمام المشرع الجزائري بحماية البيئة عموماً والمجالات المحمية- التي تعد جزء من العناصر المكونة للبيئة- بوجه خاص، من خلال تخصيصه لها نظاماً قانوناً متميزاً، كما سعى إلى حماية العقار البيئي في ظل هذا النظام وذلك عن طريق وضع مجموعة من الآليات الإدارية الوقائية التي من شأنها أن تبعد جميع السلوكات التي قد تلحق الضرر به، ومن بين هذه الآليات نجد نظام التصنيف، الترخيص والحظر، كما وضع مجموعة من المخططات المحلية لحماية العقار البيئي وأوكل مهمة تسييرها لهيئات مركزية وأخرى محلية، ومما تقدم فإننا توصلنا إلى وضع النتائج والاقتراحات التالية:

أولاً: النتائج:

1-لقد وضع المشرع الجزائري تعريفاً للعقار -بصفة عامة- ضمن قواعد القانون المدني، لكنه لم يقدم تعريفاً للعقار البيئي خصوصاً، بل يمكن ربطه بالعناصر المكونة للبيئة.

2-يعتبر الضبط الإداري البيئي آلية وقائية تمارسها الإدارة بغرض حماية النظام العام، وفي نفس الوقت حماية مختلف العناصر المكونة للبيئة والتي من بينها العقار البيئي المحمي.

3-تعتبر المخططات المحلية من بين الوسائل التي تهدف إلى تخصيص القطاعات المعمرة والقابلة للتعمير مستقبلاً، هذه الأخيرة تتضمن المناطق الواجب حمايتها المتمثلة في العقار البيئي المحمي.

ثانياً: الاقتراحات:

1-ضرورة وضع تعريف مستقر وواضح للعقار البيئي وذلك لتمييزه عن باقي العقارات الأخرى، بهدف تحديد

الوسائل التي من شأنها أن توفر الحماية له.

2-تفعيل دور الهيئات المحلية لاسيما الولاية والبلدية في مجال حماية العقار البيئي، من خلال منحها الوسائل المادية الكافية لأداء مهامها في هذا المجال وعدم إبقاء دورها محصور في المساهمة في الحماية العقار البيئي إلى جانب هيئات أخرى.

3-الاعتماد على الجانب التوعوي التحسيسي بضرورة الحفاظ على العقار البيئي بالنظر لما يحظى به من أهمية ومكانة وارتباط بحماية المجالات المحمية إلى جانب توقيع الجزاءات الردعية على كل من يقوم بالمساس بالعقار البيئي بالنظر إلى جسامة الجريمة المرتكبة في حقه.

4-اعتماد تكنولوجيات أقل خطورة وضررا على المجالات المحمية، بالنظر لخصوصية وتركيبية هذه الأخيرة والتي أصبحت مهددة في الوقت الراهن أكثر من أي وقت مضى بالتطور العلمي والتكنولوجي والوسائل التي يستعملها الإنسان في إنجاز مشاريعه المختلفة.

الهوامش:

- 1- حسينة غواس، " المجالات المحمية في ظل التشريع الجزائري"، مجلة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية، جامعة قسنطينة، العدد 38، دون سنة نشر، ص 491.
- 2- علاق عبد القادر، " نظام المجالات المحمية في التشريع الجزائري ودوره في حماية العقار البيئي"، مجلة البحوث العلمية في التشريعات البيئية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة ابن خلدون، تيارت، العدد الخامس، جوان 2015، ص 42.
- 3- انظر المادة 4 من القانون 10/03 المؤرخ في 19 يوليو 2003، يتعلق بحماية البيئة في إطار التنمية المستدامة، الجريدة الرسمية عدد 43، الصادر بتاريخ 20 يوليو 2003.
- 4- انظر المادة 1 من القانون 29/90 المؤرخ في 1 ديسمبر 1990، المتعلق بالتهيئة والتعمير، الجريدة الرسمية العدد 52، السنة 27، الصادرة بتاريخ 2 ديسمبر 1990.
- 5- انظر المادة 22 من القانون 25/90 المؤرخ في 18 نوفمبر 1990، المتعلق بالتوجيه العقاري، الجريدة الرسمية عدد 49، الصادرة بتاريخ 18 نوفمبر 1990.
- 6- أنظر المادة 17 من القانون 03/83 المتعلق بحماية البيئة، الجريدة الرسمية عدد 06، لسنة 1983.
- 7- أنظر المادتين 2 و 3 من المرسوم التنفيذي 143/87 المؤرخ في 16 يونيو 1987، يحدد قواعد تصنيف الحظائر الوطنية والمحميات الطبيعية ويضبط كفاياته، الجريدة الرسمية عدد 25، السنة 24، الصادر بتاريخ 17 يونيو 1987.
- 8- أنظر المادة 8 من القانون 14/08 المؤرخ في 20 يوليو 2008، المعدل والمتمم للقانون 30/90 المتعلق بالأماكن الوطنية، الجريدة الرسمية العدد 44، الصادرة بتاريخ 3 أوت 2008.
- 9- حسينة غواس، الآليات القانونية لتسيير العمران، رسالة ماجستير، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة منتوري، قسنطينة، 2011-2012، ص 59.
- 10- أنظر المادة 10 من القانون 03/03 المؤرخ في 17 فبراير 2003، يتعلق بمناطق التوسع والمواقع السياحية، الجريدة الرسمية، العدد 11، السنة 40، 2003.
- 11- ملعب مريم، " الآليات الإدارية الوقائية لحماية البيئة في التشريع الجزائري"، مجلة العلوم الاجتماعية، جامعة سطيف 2، العدد 24، 2004، ص 217.
- 12- حيدور جلول، الرخص الإدارية في القانون الجزائري، رسالة ماجستير، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة جيلالي لباس، سيدي بلعباس، 2016-2017، ص 108.
- 13- كichel سلسبيل، آليات الرقابة على عمليات البناء في التشريع الجزائري، رسالة ماجستير، تخصص الإدارة العامة وتسيير الأقاليم، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الإخوة منتوري، قسنطينة، 2015-2016، ص 27.
- 14- حبة عفاف، " دور رخصة البناء في حماية البيئة والعمران"، مجلة المفكر، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر، بسكرة، العدد السادس، 2009، ص 310.
- 15- إقلولي أولاد رباح صافية، قانون العمران الجزائري، دار هومة للنشر والتوزيع، الجزائر، 2014، ص 137.
- 16- إسماعيل نجم الدين زنكة، القانون الإداري البيئي، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2012، ص 330.
- 17- عبد الله لعويجي، " النظام القانوني لرخصة الهدم في ظل المرسوم التنفيذي 15-19"، مجلة الباحث للدراسات

- الأكاديمية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة باتنة 1، العدد التاسع، جوان 2016، ص 377.
- 18- أنظر المواد 16، 18، 19 من القانون 05/07 المؤرخ في 13 مايو 2007، المتعلق بتسيير المساحات الخضراء وحمايتها وتثمينها، الجريدة الرسمية عدد 31، السنة 44، الصادر في 13 مايو 2007.
- 19- سايح تركية، حماية البيئة في ظل التشريع الجزائري، مكتبة الوفاء القانونية، الإسكندرية، 2014، ص 129.
- 20- دعموش فاطمة الزهراء، سياسة التخطيط البيئي في الجزائر، رسالة ماجستير، تخصص تحولات الدولة، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري تيزي وزو، 2010، ص 39.
- 21- رياح لخضر، اختصاص البلدية في مجال حماية البيئة، رسالة ماجستير، تخصص إدارة الجماعات المحلية، كلية العلوم السياسية والعلاقات الدولية، جامعة الجزائر 3، 2013-2014، ص 106.
- 22- لعويجي عبد الله، قرارات التهيئة والتعمير في التشريع الجزائري، رسالة ماجستير، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الحاج لخضر، باتنة، 2011-2012، ص 7.
- 23- أنظر المادة 3 من المرسوم التنفيذي 317/05 المؤرخ في 10 سبتمبر 2005، يعدل ويتم المرسوم التنفيذي 177/91 المؤرخ في 28 ماي 1991، يحدد إجراءات إعداد المخطط التوجيهي للتهيئة والتعمير والمصادقة عليه ومحتوى الوثائق المتعلقة به، الجريدة الرسمية عدد 62، السنة 42، الصادر بتاريخ 11 سبتمبر 2005.
- 24- سنوسي رفيقة، أدوات التهيئة والتعمير بين التشريع والتطبيق، رسالة ماجستير، تخصص المدينة والمجتمع، جامعة الحاج لخضر، باتنة، 2010-2011، ص 44.
- 25- انظر المادة 34 من المرسوم التنفيذي رقم 176/91 المؤرخ في 28 ماي 1991 المتعلق بتحديد القواعد العامة للتهيئة والتعمير والبناء، الجريدة الرسمية عدد 26، المؤرخة في جوان 1991.
- 26- انظر المادة 1 من المرسوم التنفيذي 259/10 المؤرخ في 21 أكتوبر 2010، يتضمن تنظيم الإدارة المركزية لوزارة التهيئة العمرانية والبيئة، الجريدة الرسمية عدد 64، السنة 27، الصادر في 28 أكتوبر 2010.
- 27- لموسخ محمد، دور الجماعات المحلية في حماية البيئة، الملتقى الدولي الخامس حول: دور ومكانة الجماعات المحلية في الدول المغاربية، المنعقد يومي 3 و 4 ماي 2009، ص 146، انظر الموقع الإلكتروني www.lab.univ-biskra.dz/ يوم الاطلاع 01 ماي 2018، على الساعة 13 زوالا.
- 31- أونيسي ليندة، " المخطط البلدي للتنمية ودوره في تنمية البلدية"، مجلة الباحث للدراسات الأكاديمية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة باتنة 1، العدد التاسع، جوان 2016، ص 230.

تكيف نظام الرقابة الوصائية للجماعات الإقليمية على الصفقات العمومية وفق المعايير الدولية لرقابتي الالتزام والأداء.

Adapting the guardianship control system for regional groups to public procurement in accordance with international standards for compliance and performance oversight.

محفوظ حدادو¹ ، يوسف سلاوي².

¹ كلية الحقوق - جامعة الجزائر 1 (الجزائر) ، m.hadadou@univ-alger.dz

² كلية الحقوق - جامعة الجزائر 1 (الجزائر) ، y.sellaoui@univ-alger.dz

تاريخ النشر: سبتمبر/2022

تاريخ القبول: 2022/04/02

تاريخ الإرسال: 2021/05/02

الملخص:

يتمثل هدف الرقابة الوصائية التي تمارسها السلطة الوصية في مجال الصفقات العمومية المنصوص عليها في المادة 164 من المرسوم الرئاسي رقم 15-247 المؤرخ في 2015/09/16، المتضمن تنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام في التحقق من مطابقة الصفقات التي تبرمها المصلحة المتعاقدة لأهداف الفعالية والاقتصاد والتأكد من كون العملية التي هي موضوع الصفقة تدخل فعلا في إطار البرامج والأسبقيات المرسومة للقطاع، وهي ما تسمى برقابة الأداء، إضافة إلى قيام السلطة الوصية برقابة الالتزام، وذلك من خلال التأكد من مطابقة الصفقات العمومية ومشروعيتها للقوانين والتنظيمات المعمول بها في مجال الصفقات العمومية.

يمكننا تطوير نظام الرقابة الوصائية للجماعات الإقليمية في مجال الصفقات العمومية، من خلال تطبيق المعيارين الدوليين لرقابتي الالتزام رقم (ISSAI400/4000) والأداء رقم (ISSAI300/3000) الصادرين عن المنظمة الدولية للأجهزة العليا للرقابة المالية والمحاسبية (INTOSSAI)، رقابة الالتزام تعني التأكد من إتباع مبدأ المشروعية دون ارتكاب مخالفات، أما رقابة الأداء فتعني استغلال المصلحة المتعاقدة للموارد المالية والمادية والبشرية في إطار مشروع مع تحقيق الأهداف المسطرة من طرف السلطة الوصية باقتصاد وفعالية وكفاءة دون خسارة تذكر.

الكلمات المفتاحية: نظام الرقابة الوصائية للجماعات الإقليمية، الصفقات العمومية، المعايير الدولية للرقابة المالية والمحاسبية، رقابة الالتزام، رقابة الأداء.

Abstract:

The objective of the guardianship control exercised by the guardianship authority in the field of public procurement provided for in Article 164 of Presidential Decree No. 15-247 of 09/16/2015, which includes the regulation of public procurement and the authorizations of the public utility, is to verify the conformity of the deals concluded by the contracting authority with the objectives of effectiveness. and economy, and making sure that the process that is the subject of the deal actually falls within the framework of the programs and priorities set for the sector, which is what is called performance control, in addition to the guardianship's monitoring of compliance, by making sure that public deals comply and are legal with the laws and regulations in force in the field Public transactions.

We can develop the custodial control system for regional groups in the field of public transactions, through the application of the two international standards for compliance controls No. (ISSAI400/4000) and performance No. (ISSAI300/3000) issued by the International Organization of Supreme Audit Institutions (INTOSSAI), compliance supervision means making sure of Following the principle of legality without committing violations. As for performance control, it means the contracting interest's exploitation of financial, material and human resources within the framework of a project while achieving the goals set by the guardianship in an economy, effectiveness and efficiency without significant loss.

KEY WORDS: Guardian supervision system for regional groups, public procurement, international standards for financial and accounting control, compliance audit, performance auditing.

مقدمة:

توصف مراجعة القطاع العام بأنها عملية منهجية لجمع وتقييم الأدلة الموضوعية، لتحديد ما إذا كانت المعلومات أو الظروف الحالية تفي بالمعايير المحددة، يعد تدقيق القطاع العام ضرورياً لأنه يوفر للهيئات التشريعية والرقابية والمكلفين بالحوكمة وعامة الجمهور معلومات وتقييمات مستقلة وموضوعية حول إدارة وأداء السياسات أو البرامج أو العمليات الحكومية، تسعى الأجهزة العليا للرقابة المالية والمحاسبة إلى تحقيق هذا الهدف بإعتباره ركائز مهمة لأنماط الديمقراطية الخاصة بها ، تلعب الحكومات الوطنية وآليات حوكمتها دوراً مهماً في تعزيز الإدارة العامة من خلال التأكيد على مبادئ الشفافية والمساءلة والحوكمة والأداء، تبدأ جميع عمليات تدقيق القطاع العام من هذه الأهداف، والتي قد تختلف اعتماداً على نوع التدقيق الذي يتم إجراؤه وفقاً للمعيار الدولي (ISSA 100)، تقوم الأجهزة العليا للرقابة بشكل عام بإجراء ثلاثة أنواع من التدقيق: وهي الرقابة المالية رقابة الالتزام، ورقابة الأداء¹.

" تقوم الدولة على مبادئ التمثيل الديمقراطي، والفصل بين السلطات، وضمان الحقوق والحريات والعدالة الاجتماعية، المجلس المنتخب هو الإطار الذي يعبر فيه الشعب عن إرادته، ويراقب عمل السلطات العمومية، تشجع الدولة الديمقراطية التشاركية على مستوى الجماعات المحلية، لا سيما من خلال المجتمع المدني "، " تقوم العلاقات بين الدولة والجماعات المحلية على مبادئ اللامركزية وعدم التركيز "، " يمثل المجلس المنتخب قاعدة اللامركزية، ومكان مشاركة المواطنين في تسيير الشؤون العمومية "2.

تكون رقابة الوصاية في مجال الصفقات العمومية من قبل السلطة الوصية على المصلحة المتعاقدة التي تخضع للنظام الإداري اللامركزي وتتمتع بالشخصية المعنوية المستقلة، والمتمثلة في نوعين من الرقابة الوصائية: فالنوع الأول يقع على الجماعات الإقليمية (الولاية والبلدية) وهو موضوع بحثنا، والنوع الثاني يقع على المؤسسات العمومية المحلية والوطنية ذات الطابع الإداري، والمؤسسات العمومية ذات الطابع التجاري الممولة كلياً أو جزئياً بمساهمة مؤقتة أو نهائية من الدولة أو الجماعات الإقليمية، المنصوص عليهما في المادتين 04 و06 من المرسوم الرئاسي رقم 15-247، والمؤسسات العمومية الاقتصادية، المنصوص عليها في المادة 09

من نفس المرسوم الرئاسي، والتي لا تخضع لأحكام تنظيم الصفقات العمومية، ومع ذلك يتعين عليها تكيف إجراءاتها الخاصة وفق تنظيم الصفقات العمومية باحترام مبادئ حرية الوصول إلى الطلب، شفافية الإجراءات، والمساواة في معاملة المترشحين أو المتعاملين الاقتصاديين، وهي تخضع لرقابة السلطة الوصية للوزير المعني على المستوى الوطني أو رئيس المجلس الشعبي البلدي أو الوالي على المستوى المحلي، وآليات رقابتها الوصائية تتم تقريبا بنفس طرق آليات الرقابة الوصائية للجماعات المحلية، لذلك لم نتطرق إليها واكتفينا بآليات الرقابة الوصائية على الجماعات المحلية أو الإقليمية.

تظهر أهمية الموضوع في تطوير نظام الرقابة الوصائية على الصفقات العمومية وفق للمعايير الدولية لرقابتي الالتزام والأداء، والمعتمدة من طرف المنظمة الدولية للأجهزة العليا للرقابة المالية والمحاسبية حديثا حيث تتمثل رقابة الالتزام في مدى مشروعية إبرام الصفقات العمومية وتنفيذها للأحكام القانونية لتنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام، ومختلف القوانين والتنظيمات المتعلقة به، ومدى إلتزام الموظفين في مجال الصفقات العمومية بأخلاقيات المهنة وعدم الانحراف عن السلوك السوي والسليم في تسيير الأموال العمومية، أما رقابة الأداء فتتمثل في تحقيق الثلاثية المعروفة باللغة اللاتينية (E3) وهي: الاقتصاد (Economie) الفعالية (Efficacité)، والكفاءة (Efficiéce) للموارد المستعملة في إنجاز مشاريع الصفقات العمومية من طرف المصلحة المتعاقدة.

تتمثل غاية رقابة الوصاية التي تمارسها السلطة الوصية، في مفهوم هذا المرسوم، في التحقق من مطابقة الصفقات التي تبرمها المصلحة المتعاقدة لأهداف الفعالية والإقتصاد، والتأكد من كون العملية التي هي موضوع الصفقة تدخل فعلا في إطار البرامج والأسبقيات المرسومة للقطاع، وتعد المصلحة المتعاقدة، عند الإستلام النهائي للمشروع، تقريرا تقييميا عن ظروف إنجازه وكلفته الإجمالية مقارنة بالهدف المسطر أصلا ويرسل هذا التقرير، حسب طبيعة النفقة الملتمز بها، إلى مسؤول الهيئة العمومية أو الوزير أو الوالي أو رئيس المجلس الشعبي البلدي المعني، وكذلك إلى هيئة الرقابة الخارجية المختصة، وترسل نسخة من هذا التقرير إلى سلطة ضبط الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام المنشأة بموجب أحكام المادة 213 من هذا المرسوم³ وعليه يمكننا تطوير نظام الرقابة الوصائية على الصفقات العمومية من خلال تطبيق المعايير الدولية لرقابتي الالتزام والأداء .

الإشكالية الرئيسية المطروحة في بحثنا تتمحور حول: كيف يمكننا تطوير نظام الرقابة الوصائية على الصفقات العمومية بالجزائر وفق المعايير الدولية للرقابة المالية والمحاسبية ؟

للإجابة على هذه الإشكالية نتبع مناهج البحث العلمي الآتية:

1- المنهج الوصفي التحليلي: المتمثل في تحليل مختلف النصوص القانونية المتعلقة بالصفقات العمومية والرقابة الوصائية، ووصف المعايير الدولية الصادرة عن المنظمة الدولية للأجهزة العليا للرقابة المالية والمحاسبية لرقابتي الالتزام والأداء ومختلف المفاهيم المتعلقة بها وتحليلها .

2- المنهج الإستدلالي: وذلك عن طريق إستنتاج مختلف النتائج المنطقية من هذا البحث، وربط العلاقة المنطقية بين عناصر الموضوع و بين الرقابة الوصائية والمعايير الدولية لرقابتي الإلتزام والأداء .

نقترح تقسيم خطة البحث إلى مبحثين وهما:

المبحث الأول: آليات الرقابة الوصائية على الجماعات المحلية في مجال الصفقات العمومية.

المبحث الثاني: تطبيق المعايير الدولية للإلتزام والأداء على نظام الرقابة الوصائية للصفقات العمومية.

المبحث الأول: آليات الرقابة الوصائية على الجماعات المحلية في مجال الصفقات العمومية .

الوصاية الإدارية (الرقابة الوصائية) هي " :

مجموع الصلاحيات والسلطات التي يقرها القانون لأشخاص السلطة المركزية أو ممثليهم على المستوى

المحلي، لمراقبة أشخاص الجماعات الإقليمية، وأعمالهم، بهدف حماية المصلحة العامة منجهة، والمحافظة على وحدة كيان الدولة، واحترام مبدأ المشروعية منجهة أخرى".⁴

الجماعات المحلية للدولة هي البلدية والولاية، البلدية هي الجماعة القاعدية، بغرض تحقيق توازن اقتصادي واجتماعي للبلديات محدودة التنمية ، وتكفل أفضل بإحتياجات سكانها، يمكن أن يخص القانون بعض البلديات، الأقل تنمية بتدابير خاصة⁵، وعليه نتطرق إلى آليات الرقابة الوصائية على مستوى البلدية (المطلب الأول) ، ثم إلى آليات الرقابة الوصائية على مستوى الولاية (المطلب الثاني).

المطلب الأول: آليات الرقابة الوصائية على مستوى البلدية .

يخضع رئيس المجلس البلدي بصفته ممثلا للبلدية إلى رقابة الوصاية للوالي ، وهذا وفقا للصلاحيات المخولة إليه في المواد من 77 إلى 84 من القانون رقم 11-10 المؤرخ في 22/06/2011 المتعلق بالبلدية، وهذا ما نصت عليه المادة 80 من نفس القانون على أنه: "يسهر رئيس المجلس الشعبي البلدي على تنفيذ مداورات المجلس الشعبي البلدي ويطلع على ذلك " ، كما نصت المادة 84 على أنه : " ينفذ رئيس المجلس الشعبي البلدي ميزانية البلدية وهو الأمر بالصرف " ، كما يقوم رئيس المجلس الشعبي البلدي وفقا للمادة 82 / 2 المطمعة 3 بإبرام عقود إقتناء الأملاك والمعاملات والصفقات والإيجارات وقبول الهبات والوصايا⁶ ، تنقسم الرقابة على المنتخبين (رقابة الوصاية) للمجلس الشعبي البلدي إلى: رقابة على الأشخاص (الفرع الأول) ، ورقابة على الأعمال (الفرع الثاني)، ورقابة على الهيئة (الفرع الثالث) ، يضاف إليها رقابة رئيس الدائرة بتفويض من الوالي (الفرع الرابع).

الفرع الأول: الرقابة على الأشخاص.

تتخذ الرقابة على الأشخاص شكل الإيقاف، الإقصاء، سلطة حلول الوالي والإستقالة التلقائية نوضح

ذلك فيما يلي:

أولا-الإيقاف: نصت المادة 42 من قانون البلدية لسنة 2011⁷: "يوقف بقرار من الوالي كل منتخب تعرض لمتابعة قضائية بسبب جنائية أو جنحة لها صلة بالمال العام أو لأسباب مخلة بالشرف أو كان محل تدابير

قضائية لا تمكنه من الاستمرار في ممارسة عهده الانتخابية بصفة صحيحة إلى غاية صدور حكم نهائي من الجهة القضائية المختصة، في حالة صدور حكم نهائي بالبراءة يستأنف المنتخب تلقائيا وفوريا مهامه الانتخابية" -إذن يمكن إيقاف رئيس المجلس الشعبي البلدي أو أحد أعضائه بقرار معلل من الوالي، في حالة متابعة أحد المنتخبين قضائيا بجنحة أو جناية لها صلة بالمال العام، مثل جرائم الصفقات العمومية التي تمس بالمال العام المنصوص عليها في القانون رقم 06-01 المؤرخ في 20/02/2006، المعدل والمتمم⁸.

ثانيا-الإقصاء: خلافا للإيقاف فإن الإقصاء إسقاط كلي ونهائي للعضوية لأسباب حددها القانون، والإسقاط لا يكون إلا نتيجة فعل خطير يبرر اللجوء إليه، فعندما تثبت إدانة المنتخب من قبل المحكمة المختصة فلا يتصور إحتفاظه بالعضوية، لأن ذلك يمس لا شك بمصداقية المجلس البلدي لذا تعين إبعاده⁹، وهذا ما نصت عليه المادة 44 من قانون البلدية¹⁰: " يقصى بقوة القانون من المجلس، كل عضو مجلس شعبي بلدي كان محل إدانة جزائية نهائية للأسباب المذكورة في المادة 43 أعلاه، يثبت الوالي هذا الإقصاء بموجب قرار ".

-مثل إدانة جزائية نهائية لعضو في المجلس البلدي بسبب إرتكابه إحدى جرائم الصفقات العمومية .

ثالثا-سلطة حلول الوالي: يمكن للوالي أن يتخذ كل الإجراءات المتعلقة بالحفاظ على الأمن والنظافة والسكينة العمومية، وديمومة المرفق العام، عندما لا تقوم السلطات البلدية بذلك ولا سيما منها التكفل بالعمليات الانتخابية والخدمة الوطنية والحالة المدنية، كما يمكن للوالي أن يصادق على ميزانية البلدية وضبطها نهائيا عندما لا يصوت عليها بسبب اختلال بالمجلس الشعبي البلدي¹¹، وهذا ما نصت عليه المادتان 100 و 102 من قانون البلدية لسنة 2011، كما نصت المادة 101 منه أيضا أنه¹²: " وكذلك عندما يتمتع رئيس المجلس الشعبي عن اتخاذ القرارات الموكلة له بمقتضى القوانين والتنظيمات، يمكن الوالي، بعد إعداره، أن يقوم تلقائيا بهذا العمل مباشرة بعد انقضاء الآجال المحددة بموجب الإعدار " .

-مثل امتناع رئيس المجلس الشعبي البلدي عن اتخاذ قرارات موكلة إليه بموجب تنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام .

رابعا-الاستقالة التلقائية: وهذا ما نصت عليها المادة 45 من قانون البلدية: " يعتبر مستقبلا تلقائيا من المجلس الشعبي البلدي، كل عضو منتخب تغيب بدون عذر مقبول لأكثر من ثلاث (3) دورات عادية خلال نفس السنة، يثبت الوالي هذا الإقصاء بموجب قرار ".

-مثل غياب عضو منتخب في المجلس الشعبي البلدي بدون عذر من ثلاث (03) دورات عادية خلال نفس السنة في مداولات إبرام الصفقات العمومية .

الفرع الثاني: الرقابة على الأعمال .

في هذا الخصوص نصت المادة 5/195 من المرسوم الرئاسي رقم 15-247 أنه¹³: " وفي حالة البلديات، يخضع مشروع الصفقة والملحق لمداولة المجلس الشعبي البلدي ومراقبة الشرعية للدولة، طبقا لأحكام القانون رقم 11-10 المؤرخ في 22/06/2011 والمذكور أعلاه ، قبل إرسالهما إلى لجنة الصفقات المختصة

"، إضافة إلى المرسوم التنفيذي رقم 13-105 المؤرخ في 2013/03/17 ، يتضمن النظام الداخلي النموذجي للمجلس الشعبي البلدي¹⁴، وعليه رجوعا للمواد 56 إلى 59 من قانون البلدية الجديد نجد المشرع وضع تقسيما رباعيا للمداولات، مداولات تتفد ضمنا وأخرى تحتاج إلى مصادقة صريحة وثالثة باطلة بطلانا مطلقا ورابعة بطلانا نسبيا نحل ذلك فيما يلي :

أولا-المصادقة الضمنية: الأصل بالنسبة لمداولات المجلس الشعبي البلدي هو التنفيذ بقوة القانون بعد واحد وعشرين (21) يوما من تاريخ إيداعها لدى الولاية فيما عدا المداولات المستثناة قانونا والتي سنشير إليها¹⁵، وهذا ما قضت به المادة 56 من قانون البلدية¹⁶: " مع مراعاة أحكام المواد 57 و 59 و 60 أدناه تصبح مداولات المجلس الشعبي البلدي قابلة للتنفيذ بقوة القانون بعد واحد وعشرين (21) يوما من تاريخ إيداعها بالولاية".

ثانيا-المصادقة الصريحة : نصت المادة 57 من قانون البلدية على أنه¹⁷: " لا تتفد إلا بعد المصادقة عليها من الوالي، المداولات المتضمنة ما يأتي : الميزانيات والحسابات ، قبول الهبات والوصايا الأجنبية إتفاقيات التوأمة، التنازل عن الأملاك العقارية البلدية ".

كما نصت المادة 58 من قانون البلدية على أنه¹⁸: " عندما يخطر الوالي، قصد المصادقة، بالحالات المنصوص عليها في المادة 57 أعلاه، ولم يعلن قراره خلال مدة ثلاثين (30) يوما إبتداء من تاريخ إيداع المداولة بالولاية، تعتبر هذه الأخيرة مصادقا عليها ".

ثالثا-البطلان المطلق: لقد نصت المادة 59 من قانون البلدية على أنه¹⁹: " تبطل بقوة القانون مداولات المجلس الشعبي البلدي: -المتخذة خرقا للدستور وغير المطابقة للقوانين والتنظيمات، التي تمس برموز الدولة وشعاراتها، غير المحررة باللغة العربية، يعاين الوالي بطلان المداولة بقرار ".

رابعا-البطلان النسبي: هذا ما نصت عليه المادة 60 من قانون البلدية على أنه²⁰: " لا يمكن رئيس المجلس الشعبي البلدي أو أي عضو من المجلس في وضعية تعارض مصالحه مع مصالح البلدية، بإسمائهم الشخصية أو أزواجهم أو أصولهم أو فروعهم إلى الدرجة الرابعة أو كوكلاء، حضور المداولة التي تعالج هذا الموضوع وإلا تعد المداولة باطلة، يثبت بطلان هذه المداولة بقرار معلل من الوالي، يلزم كل عضو مجلس شعبي بلدي يكون في وضعية تعارض مصالح بالتصريح بذلك لرئيس المجلس الشعبي البلدي، في حالة ما يكون رئيس المجلس الشعبي البلدي في وضعية تعارض مصالح متعلقة به، يجب عليه إعلان ذلك للمجلس الشعبي البلدي".

الفرع الثالث: الرقابة على الهيئة .

تكون بإنهاء حياة المجلس البلدي إنهاء قانونيا ويتمثل في حله وتجريد أعضائه من الصفة التي يحملونها²¹، وطبقا للمادة 46 من قانون البلدية الجديد يحل المجلس الشعبي البلدي في الحالات التالية²²: في حالة خرق أحكام دستورية، في حالة إلغاء إنتخاب جميع أعضاء المجلس، في حالة إستقالة جماعية لأعضاء المجلس، عندما يكون الإبقاء على المجلس مصدر إختلالات خطيرة تم إثباتها في التسيير البلدي أو من طبيعته

المساس بمصالح المواطنين وطمأنينتهم (وهذه الحالة يمكن أن تعين في مجال تسيير الصفقات العمومية) ، عندما يصبح عدد المنتخبين أقل من الأغلبية المطلقة بالرغم من تطبيق أحكام المادة 41 أعلاه، في حالة خلافات خطيرة بين أعضاء المجلس الشعبي البلدي تعيق السير العادي لهيئات البلدية، وبعد إعدار يوجهه الوالي للمجلس دون الاستجابة له، في حالة إدماج بلديات وضماها أو تجزئتها، في حالة حدوث ظروف استثنائية تحول دون تنصيب المجلس المنتخب .".

يتم حل المجلس الشعبي البلدي وتجديده بموجب مرسوم رئاسي بناء على تقرير الوزير المكلف بالداخلية²³.

الفرع الرابع: رقابة رئيس الدائرة على البلدية بتفويض من الوالي .

إن الرقابة التي يمارسها رئيس الدائرة على البلدية مستمدة من سلطة الوالي، وهي محددة بالقانون أيضا، ومن أهم مظاهرها الرقابة على الأعمال القانونية لهيئات البلدية ممثلة في مداولات المجلس الشعبي البلدي وقرارات رئيسه، وفي هذا الإطار حددت المادة العاشرة من المرسوم التنفيذي رقم 94-215²⁴ مواضيع المداولات التي تخضع لرقابة (مصادقة) رئيس الدائرة وهي²⁵:

- الميزانيات والحسابات الخاصة بالبلديات والهيئات البلدية المشتركة في البلديات التابعة للدائرة نفسها،
- تعريفات حقوق مصلحة الطرق وتوقف السيارات والكراء لفائدة البلديات، شروط الإيجار التي لا تتعدى مدتها تسع (9) سنوات، تغيير تخصيص الملكية البلدية المخصصة للخدمة العمومية، المناقصات والصفقات العمومية والمحاضر والإجراءات، الهبات والوصايا، تسيير المستخدمين البلديين .
- إن هذا التعداد وارد على سبيل المثال لا الحصر، غذ يبقى للوالي أن يضيف إليه وينقص منه وفقا لما يراه باعتبار أنه هو المخول قانونا بالرقابة على كل مداولات المجالس الشعبية البلدية .

المطلب الثاني: آليات الرقابة الوصائية على مستوى الولاية .

يمارس وزير الداخلية والجماعات المحلية وتهيئة الإقليم الرقابة عن طريق الوصاية على مستوى الولاية، وتكون على رئيس المجلس الشعبي الولائي المذكورة صلاحياته في المواد من: 73 إلى 101 من قانون الولاية²⁶، وعلى الوالي بصفته ممثلا للولاية والمذكور سلطاته في المواد من 102 إلى 109 من قانون الولاية²⁷، إضافة إلى المرسوم التنفيذي رقم 13-217 المؤرخ في 2013/06/18، يتضمن النظام الداخلي النموذجي للمجلس الشعبي الولائي²⁸، وتتخذ تقريبا نفس أشكال الرقابة عن طريق الوصاية على مستوى البلدية وهي كما يلي :

الفرع الأول: الرقابة على الأشخاص .

تحتوي هي الأخرى على صور ذكرها قانون الولاية وهي: الإقالة الحكمية والإيقاف والإقصاء وفقا لما يلي :

أولا-الإقصاء بسبب حالة التنافي أو عدم القابلية للانتخاب: وهذا ما نصت عليه المادة 44 من قانون الولاية²⁹: " يقضى بقوة القانون، كل منتخب بالمجلس الشعبي الولائي يثبت أنه يوجد تحت طائلة عدم القابلية للانتخاب

أو في حالة تناف منصوب عليها قانونا، ويقر المجلس الشعبي الولائي ذلك بموجب مداولة، ويثبت الوزير المكلف بالداخلية هذا الإقصاء بموجب قرار، يمكن أن يكون قرار الوزير المكلف بالداخلية المتضمن إقصاء أحد الأعضاء، بسبب عدم القابلية للانتخاب أو التنافي، محل طعن أمام مجلس الدولة .

لقد حددت المادة 184 من الأمر رقم 01-21 المؤرخ في 2021/03/10، يتضمن القانون العضوي المتعلق بنظام الانتخابات، على أنه³⁰ : " يشترط في المترشح إلى المجلس الشعبي البلدي أو الولائي ما يأتي: أن يستوفي الشروط المنصوص عليها في المادة 50 من هذا القانون العضوي ويكون مسجلا في الدائرة الانتخابية التي يترشح فيها، أن يكون بالغا ثلاثا وعشرين سنة (23) على الأقل يوم الاقتراع، أن يكون ذا جنسية جزائرية، أن يثبت أداء الخدمة الوطنية أو إعفائه منها، ألا يكون محكوما عليه بحكم نهائيا بعقوبة سالبة للحرية لارتكاب جناية أو جنحة ولم يرد اعتباره، باستثناء الجرح غير العمدية، أن يثبت وضعيته تجاه الإدارة الضريبية، أن لا يكون معروفا لدى العامة بصلته مع أوساط المال والأعمال المشبوهة وتأثيره بطريقة مباشرة على الاختيار الحر للناخبين وحسن سير العملية الانتخابية "، كما ذكرت المادة 199 حالات الأشخاص غير قابلين للانتخاب لأعضاء المجلس الشعبي البلدي و الولائي، أما حالات التنافي فمنصوص عليها في القانون العضوي رقم 12-02 المؤرخ في 2012/01/12 الذي يحدد حالات التنافي مع العهدة البرلمانية³¹.

ثانيا-الإيقاف: وهذا ما نصت عليه المادة 45 من قانون الولاية³²: " يمكن أن يوقف بموجب مداولة المجلس الشعبي الولائي، كل منتخب يكون محل متابعة قضائية بسبب جنائية أو جنحة لها صلة بالمال العام أو لأسباب مخلة بالشرف ولا تمكنه من متابعة عهده الانتخابية بصفة صحيحة ، يعلن التوقيف بموجب قرار معلل من الوزير المكلف بالداخلية إلى غاية صدور الحكم النهائي من الجهة القضائي وفي حالة صدور حكم قضائي نهائي بالبراءة، يستأنف المنتخب تلقائيا وفوريا ممارسة مهامه الانتخابية".

تعتبر جرائم الصفقات العمومية من جرائم الفساد ولها صلة بالمال العام .

ثالثا-الإقصاء بسبب الإدانة الجزائية: وهذا ما نصت عليه المادة 46 من قانون الولاية³³ : " يقضى بقوة القانون من المجلس الشعبي الولائي، كل منتخب كان محل إدانة جزائية نهائية لها علاقة بعهدته تضعه تحت طائلة عدم القابلية للانتخاب، ويقر المجلس الشعبي الولائي ذلك بموجب مداولة ويثبت هذا الإقصاء بموجب قرار من الوزير المكلف بالداخلية ".

الفرع الثاني: الرقابة على الأعمال .

إن أعمال المجلس كما رأينا عند دراستنا لنظام المداولات تخضع للرقابة، فلا يتصور بحال من الأحوال تنفيذ موضوع المداولة دون خضوعها للرقابة والفحص من حيث ملائمتها للتشريع والتنظيم، وهذا حفاظا على سلامة المداولات ومشروعيتها وتكريسا لدولة القانون والمؤسسات، ولقد قسم قانون الولاية لسنة 2012 المداولات تقسيما رباعيا على غرار ما فعله قانون 1990 مع إختلاف في الترتيب وإختلاف في الأحكام على نحو ما سنبينه فيما يلي³⁴:

أولاً-المداولات الباطلة بقوة القانون: المنصوص عليها في المادة 53 من قانون الولاية³⁵: " تبطل بقوة القانون مداولات المجلس الشعبي الولائي: المتخذة خرقاً للدستور وغير المطابقة للقوانين والتنظيمات، التي تمس برموز الدولة وشعاراتها، غير المحررة باللغة العربية، التي تتناول موضوعاً لا يدخل ضمن اختصاصاته، المتخذة خارج الاجتماعات القانونية للمجلس، المتخذة خارج مقر المجلس الشعبي الولائي مع مراعاة أحكام المادة 23 أعلاه إذا تبين للوالي أن مداولة ما اتخذت خرقاً لهذه المادة، فإنه يرفع دعوى أمام المحكمة الإدارية المختصة إقليمياً لإقرار بطلانها "

ثانياً-المصادقة الضمنية: المنصوص عليها في المادة 54 من قانون الولاية³⁶: " مع مراعاة أحكام المواد 55 و56 و57 من هذا القانون، تصبح مداولات المجلس الشعبي الولائي نافذة بقوة القانون بعد واحد وعشرين (21) يوماً من إيداعها الولاية، إذا تبين للوالي أن مداولة ما غير مطابقة للقوانين والتنظيمات طبقاً للمادة 53 أعلاه فإنه يرفع دعوى أمام المحكمة الإدارية المختصة إقليمياً في أجل الواحد والعشرين (21) يوماً التي تلي اتخاذ المداولة لإقرار بطلانها "

ثالثاً-المصادقة الصريحة: المنصوص عليها في المادة 55 من قانون الولاية³⁷: " لا تنفذ إلا بعد مصادقة الوزير المكلف بالداخلية عليها ، في أجل أقصاه شهران (2) ، مداولات المجلس الشعبي الولائي المتضمنة ما يأتي: - الميزانيات والحسابات، - التنازل عن العقار واقتناؤه أو تبادله، إتفاقيات التوأمة، الهبات والوصايا الأجنبية .

رابعاً-البطلان النسبي: المنصوص عليه في المادة 56 من قانون الولاية³⁸: " لا يمكن رئيس المجلس الشعبي الولائي أو أي عضو من المجلس يكون في وضعية تعارض مصالحه مع مصالح الولاية، بأسمائهم الشخصية أو أزواجهم أو أصولهم أو فروعهم إلى الدرجة الرابعة أو كوكلاء، حضور المداولة التي تعالج هذا الموضوع، وفي حالة المخالفة تكون هذه المداولة باطلة، يلزم كل عضو مجلس شعبي ولائي يكون في وضعية تعارض مصالح بالتصريح بذلك لرئيس المجلس الشعبي الولائي، في حالة ما يكون رئيس المجلس الشعبي الولائي في وضعية تعارض مصالح متعلقة به، يجب عليه التصريح بذلك للمجلس الشعبي الولائي "

الفرع الثالث: الرقابة على الهيئة .

إن الرقابة على الهيئة تتمثل في إمكانية حل المجلس الشعبي الولائي بالكيفية والإجراءات التي حددها القانون، والحل إجراء خطير يعكس خطورة السبب الداعي له، ورجوعاً للمادة 48 من قانون الولاية الجديد نجدها حددت على سبيل الحصر حالات الحل³⁹، يتم حل المجلس الشعبي الولائي وتجديده الكلي⁴⁰: في حالة خرق أحكام دستورية، في حالة إلغاء انتخاب جميع أعضاء المجلس في حالة استقالة جماعية لأعضاء المجلس الشعبي الولائي، عندما يكون الإبقاء على المجلس مصدراً لإختلالات خطيرة تم إثباتها أو من طبيعته المساس بمصالح المواطنين وطمأنينتهم، عندما يصبح عدد المنتخبين أقل من الأغلبية المطلقة وذلك رغم تطبيق أحكام المادة 41 أعلاه، في حالة اندماج بلديات أو ضمها أو تجزئتها، في حالة حدوث ظروف استثنائية تحول دون تصيب المجلس المنتخب "

يتم حل المجلس الشعبي الولائي وتجديده بموجب مرسوم رئاسي بناء على تقرير الوزير المكلف بالداخلية⁴¹.

المبحث الثاني: تطبيق المعايير الدولية للإلتزام والأداء على نظام الرقابة الوصائية للصفقات العمومية.

يمكننا تطوير نظام الرقابة الوصائية في مجال الصفقات العمومية للجماعات الإقليمية أو المؤسسات العمومية، والمطبقة على الأشخاص أو الأعمال أو الهيئة كما سبق ذكره، سواء قبل إبرام الصفقة أو عند تنفيذها أو بعد تنفيذ الصفقة العمومية، من خلال تطبيق المعيارين الدوليين لرقابتي الإلتزام والأداء الصادرين عن المنظمة الدولية للأجهزة العليا للرقابة المالية والمحاسبية (INTOSSAI) والذان تم تحيينهما حديثاً، من أجل تطبيقهما من طرف الأجهزة العليا للرقابة المالية والمحاسبية للدول الأعضاء في هذه المنظمة الدولية (من ضمنها الجزائر عن طريق مجلس المحاسبة) ، حيث نتطرق إلى تطبيق المعيار الدولي لرقابة الإلتزام رقم 400 و (ISSAI400/4000) في المطلب الأول ثم تطبيق المعيار الدولي لرقابة الأداء رقم 300 و (ISSAI300/3000) في المطلب الثاني، وذلك بتعويض الجهاز الأعلى للرقابة بجهاز الرقابة الوصائية .

المطلب الأول : تطبيق المعيار الدولي لرقابة الإلتزام رقم 400 و (ISSAI400/4000)

يشتمل إطار العمل الحالي للمعايير الدولية للأجهزة العليا للرقابة على معيارين من المعيار الدولي لرقابة الإلتزام من المستوى الثالث، وهما: المعيار الدولي (ISSAI- 400) يتضمن المبادئ الأساسية لرقابة الإلتزام، والمعيار الدولي لرقابة الإلتزام رقم (ISSAI4000) من المستوى الرابع، أين نتعرف على هذا المعيار الدولي من خلال: مفهوم رقابة الإلتزام (الفرع الأول) ، اعتبارات رقابة الإلتزام (الفرع الثاني) ، مراحل عملية رقابة الإلتزام(الفرع الثالث).

الفرع الأول: مفهوم رقابة الإلتزام .

للإشارة تحمل رقابة الإلتزام تسميات أخرى، منها رقابة المطابقة أو رقابة الشرعية أو المشروعية، كما أن مصطلح الرقابة يسمى أحيانا التدقيق أو المراجعة ، وكلها لها معنى واحد وهو رقابة صحة مبدأ المشروعية في مجال معين (الصفقات العمومية) ، حيث نتطرق إلى معرفة المعيار الدولي لرقابة الإلتزام وفقاً لمايلي:

أولاً-تعريف رقابة الإلتزام:

رقابة الإلتزام هي التقييم المستقل لمدى إلتزام موضوع معين بالمرجعيات المعمول بها المحددة باعتبارها معايير، وتجريم همت رقابة الإلتزام بتقييم مدى التزام الأنشطة والمعاملات المالية والمعلومات من جميع جوانبها ذات لأهمية النسبية، بالمرجعيات التي تحكم عمل الهيئة الخاضعة للرقابة، ولذا فإن الهدف من رقابة الإلتزام في القطاع العام هو تمكين الأجهزة العليا للرقابة المالية والمحاسبة من تقييم مدى إلتزام أنشطة هيئات القطاع العام بالمرجعيات التي تحكمها، وينطوي ذلك على إعداد التقارير عن مدى التزام الهيئة الخاضعة للرقابة بالمعايير الموضوعية، وقد تُعنى رقابة الإلتزام بالنظامية (التقيد بالمعايير الرسمية كالقوانين والأنظمة والاتفاقيات المعنية) أو بالانضباط (مراعاة المبادئ العامة التي تحكم الإدارة المالية السليمة وسلوك الموظفين الحكوميين)⁴² .

رقابة الإلتزام بالنسبة إلى رقابة الوصاية للجماعات الإقليمية في مجال الصفقات العمومية، تتكون إذن من:

1-رقابة النظامية: من حيث التقيد بمبدأ تدرج القواعد القانونية، وذلك باحترام أولاً أحكام الدستور، الاتفاقيات والمعاهدات الدولية المصادق عليها، القوانين العضوية، القوانين والأوامر، المراسيم الرئاسية أهمها: أحكام المرسوم الرئاسي رقم 15-247 المؤرخ في 16/0/2015 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام، مختلف المراسيم التنفيذية المكملة له، القرارات والمناشير والتعليمات الوزارية، الولائية والبلدية المشروعة في مجال الصفقات العمومية.

2-رقابة الانضباط: وذلك بمراعاة المبادئ العامة التي تحكم الإدارة المالية السليمة وسلوك الموظفين الحكوميين في مجال الصفقات العمومية (مثل مدونة أخلاقيات مهنة الموظف العمومي المنصوص عليها في القانون الأساسي العام للوظيفة العمومية و القوانين الأساسية الخاصة لكل سلك ،...إلخ).

ثانيا-المبادئ العامة لرقابة الالتزام:تتمثل المبادئ العامة لرقابة الالتزام في العناصر المشار إليها في الجدول التالي:

الجدول رقم (1): يوضح المبادئ العامة لرقابة الالتزام الصادرة عن المنظمة الدولية للأجهزة العليا للرقابة المالية والمحاسبية .

1-الشكوارل التقدير المهني: تتمثل في السلطة التقديرية للموظف القائم بالرقابة الوصائية في مجال الصفقات العمومية.	2-رقابة الجودة: التأكد من النوعية الجيدة لمواضيع الرقابة الوصائية، مثل احترام الصفة العمومية لاختيار أحسن عرض من حيث المزايا الاقتصادية...إلخ.
3-إدارة فريق الرقابة ومهاراته: في مجال الصفقات العمومية .	4-مخاطر الرقابة: عن طريق معاينة مختلف المخالفات القانونية المسجلة في عقد الصفة العمومية وملاحقها ودفتر الشروط .
5-الأهمية النسبية: وذلك بأخذ في الاعتبار لأهمية مشروع الصفة العمومية المراد إنجازه ومدى ملاءمته لحجم الأموال العمومية المنفقة عليه .	6- التوثيق: عن طريق تسجيل جميع المخالفات الملاحظات، النقائص المعاينة في الرقابة الوصائية في مجال الصفقات العمومية.
7-التواصل: يكون بين فريق الرقابة والجهة الخاضعة للرقابة، ويتم وفق عدة أشكال مثل الاتصال الداخلي الإتصال الخارجي، الاتصال وفق السلم التصاعدي...	8-المبادئ المتعلقة بعملية الرقابة: مثل الإستقلالية، توزيع المهام، تحديد المسؤوليات احترام القوانين والتنظيمات ،...إلخ.
9-التخطيط لرقابة الالتزام وتصميمها: وذلك بتعيين وتحديد زمن ومكان الرقابة، وتحضير الوسائل المادية والبشرية اللازمة ، ...إلخ.	10-فهم الهيئة : وذلك بمعرفة طبيعتها القانونية والنظام القانوني والمحاسبي الذي تخضع له، ظروف عملها، سلوك موظفيها ، ...إلخ.
11-فهم الضوابط الداخلية وبيئة الضبط: معرفة النظام الرقابي الداخلي الذي تعمل به الولاية والبلدية في مجال الصفقات العمومية مثلاً.	12- تقييم المخاطر: تصنيف المخالفات والملاحظات والنقائص المسجلة بحسب درجة خطورتها وتكييفها القانوني.

14- إستراتيجية وخطة الرقابة: عن طريق وضع جدول أعمال لعملية الرقابة الوصائية على الصفقات العمومية.	13- مخاطر الاحتيال: معرفة مدى معاينة مخالفات الفساد بمختلف أنواعها، مثل عدم احترام معايير اختيار المتعامل المتعاقد، الرشوة ، ... إلخ.
16- المتابعة: وذلك بإجراء عمليات رقابية شاملة دورية غير منقطعة، والتأكد من اتخاذ الإجراءات التصحيحية اللازمة من قبل الجهة المعنية.	15- أدلة الرقابة: تتمثل في جميع الوثائق و السجلات اليدوية والإلكترونية المتعلقة بمراحل إبرام الصفقات العمومية.
17- إعداد التقارير: ويجب أن تتضمن تقارير رقابة الإلتزام العناصر التالية: العنوان، المرسل إليه، نطاق الرقابة بما في ذلك الفترة الزمنية المغطاة، تحديد موضوع الرقابة أو وصفه، المعايير المحددة، تحديد معايير الرقابة المطبقة عند أداء العمل، ملخص للعمل المؤدى، النتائج، الاستنتاج / الرأي، ردود الهيئة الخاضعة للرقابة، التوصيات، تاريخ التقرير، التوقيع .	

المصدر: إعداد الباحث: محفوظ حدادو، بالإستناد إلى المعيار الدولي رقم 400 الصادر عن المنظمة الدولية للأجهزة العليا للرقابة المالية والمحاسبية، ترجمة ديوان المراقبة للملكة العربية السعودية، 2018، ص 3، تاريخ النشر: سنة 2018 تاريخ الإطلاع : 2021/06/20، الموقع الإلكتروني : <http://www.intossai.org> .

الفرع الثاني: اعتبارات رقابة الإلتزام.

يجب أن يتم النظر في اعتبارات تدقيق المطابقة على مستوى جهاز الرقابة الوصائية قبل بدء التدقيق وطوال عملية الرقابة، الأنظمة والآليات وتحضير الموظفين القائمين بالتدقيق، من خلال ضمان تلبية المتطلبات المتعلقة بهذه العناصر، فيما يلي الإعتبارات اللازمة على مستوى جهاز الرقابة والتي تعتبر أساسية لإجراء تدقيق الإلتزام وهي⁴³:

1- إختيار المجال الذي تغطيه المراجعة: وفق المعيار الدولي الفرعي رقم (ISSAI4000.64).

2- تقييم المخاطر: وذلك عن طريق تطبيق المعايير الدولية الفرعية التالية :

1-2- المعيار الدولي (ISSAI4000.52): يجب على المراجع تنفيذ إجراءات لتقليل مخاطر التوصل إلى إستنتاجات غير صحيحة إلى مستوى مقبول.

2-2- المعيار الدولي (ISSAI4000.58): يجب على المدقق النظر في مخاطر الإحتيال خلال كل مراحل عملية التدقيق وتوثيق نتيجة التقييم.

3- موضوعية وأخلاقيات المدققين: وذلك عن طريق تطبيق المعايير الدولية الفرعية التالية:

1-3- المعيار الدولي رقم (ISSAI4000.45): يجب على المدقق الامتنال للإجراءات ذات الصلة المتعلقة بالموضوعية والأخلاق، والتي يجب أن تلتزم بالمعايير الدولية للأجهزة العليا للرقابة فيما يتعلق بالموضوعية والأخلاق (وفق المعايير الدولية رقم 10، 11 و 30).

2-3- المعيار الدولي رقم (ISSAI4000.48): يجب على المدقق التأكد من أنه يظل موضوعياً بحيث تكون النتائج والإستنتاجات محايدة وينظر إليها الآخرون على هذا النحو.

4- كفاءة فريق المراجعة: وفق المعيار الدولي الفرعي رقم (ISSAI4000.85)، يجب أن يضمن جهاز الرقابة أن فريق التدقيق لديه المهارات المهنية اللازمة لأداء التدقيق.

5- شك المدقق وحكمه المهني: يجب على المدقق أن يلتزم بالشك والحكم المهني طوال مهمة التدقيق وفق المعايير الدولية الفرعية التالية :

5-1- المعيار الدولي (ISSAI4000.71): يجب على المدقق ممارسة الحكم المهني طوال عملية التدقيق (يتم استخدام الحكم المهني للوصول إلى نتيجة مبررة بناءً على الحقائق والظروف ذات الصلة المتاحة في وقت الاستنتاج، يجب على المراجعين إثبات اختبار الحكم المهني في جميع مراحل عملية تدقيق الالتزام).

5-2- المعيار الدولي (ISSAI4000.74): عند مواجهة مشكلات صعبة أو مثيرة للجدل، يجب على المدقق طلب المشورة المهنية لمساعدته على ممارسة الحكم المهني.

5-3- المعيار الدولي (ISSAI4000.77): يجب على المدقق ممارسة الشك المهني والحفاظ على عقل متفتح وهادف (الشك المهني هو موقف للحفاظ على عقل منفتح وموضوعي من خلال الانتباه إلى الظروف التي قد تشير إلى عدم الالتزام المحتمل بسبب الخطأ أو الاحتيال).

6- آلية مراقبة الجودة: جهاز الرقابة الوصائية يجب أن يتحمل المسؤولية عن الجودة الشاملة للرقابة من خلال ضمان إجراء عمليات التدقيق وفقاً للمعايير المهنية والقوانين واللوائح وأن التقارير مناسبة للوضع وفق للمعيار الدولي (ISSAI4000.80) .

7- توثيق أعمال المراجعة: وفق المعيار الدولي الفرعي رقم (ISSAI4000.89)، يجب على المراجع إعداد وثائق تدقيق مفصلة بشكل كافٍ بحيث تكون الأعمال المنجزة، والأدلة التي تم الحصول عليها والإستنتاجات المستخلصة مفهومة جيداً .

8- التواصل: يجب أن يتم الاتصال في جميع مراحل التدقيق قبل بدء التدقيق ، وأثناء التخطيط الأولي ، وعند جمع الأدلة وتقييمها ، وأثناء مرحلة إعداد التقارير، وفق المعيارين الدوليين الفرعيين الآتية :

8-1- المعيار الدولي (ISSAI4000.96): يجب على المدقق التواصل بشكل فعال مع الكيان الخاضع للرقابة والمكلفين بالحوكمة طوال عملية التدقيق.

8-2- المعيار الدولي (ISSAI4000.99): يجب إبلاغ عدم الالتزام الجوهرى إلى مستوى الإدارة المناسب، (وعند الاقتضاء) إلى أولئك المكلفين بالحوكمة ، يجب أيضاً الإبلاغ عن الأمور الجوهرية الأخرى الناشئة عن التدقيق والتي تهم الكيان بشكل مباشر .

الفرع الثالث: مراحل عملية رقابة الالتزام.

تمر عملية الالتزام بالمراحل التالية ⁴⁴:

1- التخطيط على مستوى جهاز الرقابة : أثناء عملية التخطيط على مستوى جهاز الرقابة، فإن هذا الأخير يقوم

باختيار موضوع وإعداد خطة رقابة الإلتزام، تحديد المهمة مثل الشهادة أو التقرير المباشر، تحديد مستوى الضمان، الأخذ بعين الاعتبار لمبادئ أخلاقيات المهنة، ضمان إجراءات رقابة الجودة .

2- التخطيط لعمليات التدقيق المختلفة: خلال مرحلة التخطيط، يفحص المدقق العلاقة بين الموضوع والمعايير ونطاق تدقيق الإلتزام، ويسترشد المدققون بالحكم المهني واحتياجات المستخدمين السائدة خلال هذا التمرين بمجرد تحديد موضوع ومعايير ونطاق مهمة عمليات تدقيق الإلتزام المختلفة، وتطوير استراتيجية التدقيق وخطة التدقيق تشمل الرقابة الداخلية، وتحديد الأهمية النسبية، وتقييم مخاطر الكيانات وتخطيط إجراءات التدقيق كجزء من تصميم التدقيق.

3- إجراء التدقيق وجمع الأدلة: خلال هذه المرحلة، يقوم المدققون بجمع وتوثيق الأدلة بشكل أساسي مما يسمح بالوصول إلى حالة أو إبداء رأي فيما يتعلق بتوافق المسودة، من جميع النواحي المادية، مع المعايير المعمول بها.

4- تقويم الأدلة وصياغة الاستنتاجات: في نهاية المراجعة، فإنه يأخذ المدققون في الاعتبار كفاية وملاءمة أدلة المراجعة من أجل الوصول إلى نتيجة أو إبداء رأي حول ما إذا كان الأمر يفي بالمعايير الموضوعية في هذه المرحلة، يعتبر المدققون الأهمية النسبية لأغراض التقارير.

5- تحرير التقارير: يتم تقديم الاستنتاج أو الرأي في شكل تقرير للمستخدم المقصود، يقوم المدقق هنا بتضمين التوصيات بالإضافة إلى الإجابات التي قدمتها لهم الجهة.

المطلب الثاني: تطبيق المعيار الدولي لرقابة الأداء رقم 300 و3000 (ISSAI300/3000)

يتضمن المعيار الدولي لرقابة الأداء على المعيارين الدوليين رقم 300 و3000، حيث قامت الإنتوساي سنة 2016 بالمصادقة على المعيار الجديد (ISSAI3000) بشأن تدقيق الأداء، يحتوي هذا الدليل على ثمانية فصول تغطي المواضيع التالية: ما هو رقابة الأداء؟ المبادئ الأساسية لتدقيق أداء الجودة؛ اختيار موضوع تدقيق الأداء؛ تصميم تدقيق الأداء؛ إجراء تدقيق الأداء؛ صياغة النتائج والاستنتاجات والتوصيات؛ كتابة تقرير تدقيق الأداء، متابعة تدقيق الأداء⁴⁵، وعليه نقوم بمعرفة مايلي:

الفرع الأول: مفهوم المعيار الدولي لرقابة الأداء .

نتعرف على المعيار الدولي لرقابة الأداء من خلال ما يلي:

أولاً-تعريف رقابة الأداء: رقابة الأداء هي عبارة عن فحص مستقل وموضوعي وموثوق به، لم إذا كانت تعهدات الحكومة أو نظمتها أو عملياتها أو برامجها أو أنشطتها أو مؤسساتها تعمل وفق ال مبادئ الاقتصاد والكفاءة والفعالية، وما إذا كان هنا كمجال للتحسين، وتسعى رقابة الأداء إلى تقديم معلومات أو تحليلات أو رؤى جديدة وتقدم توصيات للتحسين عندما يكون ذلك ملائماً، وتقدم رقابة الأداء معلومات أو معرفة أو قيمة جديدة من خلال مايلي⁴⁶:

- تقديم رؤى تحليلية جديدة (تحليل أوسع أو أعمق أو وجهات نظر جديدة.)

- تمكين أصحاب المصلحة المختلفين من الإطلاع على المعلومات الحالية بصورة أفضل.
- تقديم رأي أو استنتاج مستقل و رسم بإستناداً إلى أدلة الرقابة.
- تقديم التوصيات استناداً إلى تحلي لنتائج الرقابة.

***معنى الاقتصاد والكفاءة والفعالية:** يمكن تعريف مبادئ الاقتصاد والكفاءة والفعالية على النحو التالي:

- يقصد بمبدأ الاقتصاد الحد من تكاليف الموارد، ويجب أن تكون الموارد المستخدمة متوفرة في الوقت اللازم وبالكمية والنوعية المناسبة وبأفضل الأسعار (مثل اختيار أحسن عرض من حيث المزايا الاقتصادية).

- يقصد بمبدأ الكفاءة استغلال الموارد المتاحة إلى أقصى حد ممكن، وهو يعنّب العلاقة بين الموارد المستخدمة والمخرجات الناتجة من حيث الكمية والنوعية والوقت (أي أن الأموال العمومية تم استغلالها بأقل التكاليف وتحقيق مشروع بأحسن نوعية وفي أقصر وقت ممكن).

- يعنى مبدأ الفعالية بتحقيق الأهداف المحددة والنتائج المرجوة (أي أن المشروع المراد إنجازه تحقق في الواقع وفق الأهداف المسطرة له من طرف السلطة الوصية).

ثانياً-الهدف من رقابة الأداء: الهدف الرئيسي من رقابة الأداء هو تحديد ما إذا كانت التدخلات والبرامج والمؤسسات تعمل وفقاً لمبادئ الاقتصاد والكفاءة والفعالية، وما إذا كانت التحسينات ممكنة، تتم مراجعة الأداء وفقاً للمعايير المناسبة بالإضافة إلى ذلك، يتم تحليل أي إنحرافات عن هذه المعايير أو مشاكل أخرى يتم تحليلها، والهدف هو الإجابة على أسئلة التدقيق الرئيسية والتوصية بالتحسينات (وفقاً للمعيار الدولي ISSAI100/22) ، كما تهدف إلى تعزيز المساءلة والشفافية وعدم الإقصاء (عدم إقصاء أي شخص)، والغرض منه أيضاً هو توفير معلومات أو تحليلات أو ملاحظات جديدة، وإذا لزم الأمر، التوصية بالتحسينات⁴⁷.

الفرع الثاني : مبادئ رقابة الأداء.

تتمثل مبادئ رقابة الأداء في أربعة وعشرون (24) مبدأ موزعة على أربعة عشرة (14) مرحلة وهي كما يلي⁴⁸:

1-الالتزام بالاستقلالية وأخلاقيات المهنة: هناك مبدأين وهما:

-المبدأ (1): يجب أن يلتزم المدقق بإجراءات الجهاز الرقابي فيما يتعلق بالاستقلالية والأخلاق .

-المبدأ (2) : يجب على المدقق التأكد من أنه يظل مستقلاً حتى تكون نتائج وإستنتاجات التدقيق محايدة.

2-المستخدمون المستهدفون والأطراف المسؤولة: ويحتوي على مبدأ واحد وهو:

-المبدأ (3): يجب على المدقق أن يحدد بوضوح المستخدمين المستهدفين والأطراف المسؤولة في الكيان الخاضع للرقابة .

3- تحديد موضوع التدقيق: ويتضمن مبدأ واحد وهو:

-المبدأ (4): يجب على المدقق تحديد الموضوع بدقة لمراجعة الأداء.

4-الثقة والتأكيد في تدقيق الأداء: ويتكون من مبدأ واحد وهو:

-المبدأ (6) : يجب على المدقق بلوغ مستوى التأكيد حول نتائج تدقيق الموضوع قيد الدراسة وفق المعايير بطريقة شفافة.

5-هدف الرقابة: و يتفرع إلى ثلاثة مبادئ وهي:

-المبدأ (7) :يجب على المدقق وضع هدف (أهداف) رقابة محددة بوضوح فيما يتعلق بمبادئ الإقتصاد و/ أو الكفاءة و / أو الفعالية.

-المبدأ (8): يجب على المدقق توضيح أهداف المراجعة بشكل كاف في التفصيل، لتوضيح القضايا التي سيتم تناولها ومن أجلها تسمح بالتطوير المنطقي لخطة التدقيق.

-المبدأ (9): إذا تمت صياغة أهداف التدقيق كأسئلة تدقيق مقسمة إلى أسئلة فرعية، فيجب على المدقق التأكد من أنها تتوافق مع موضوع هذا التدقيق ، وأنها مكمل ، وأنها غير متداخلة، وأنها شاملة في إستجابة جماعية لسؤال التدقيق العام.

6-مقاربة رقابة (تدقيق) الأداء: يتضمن مبدأ واحد وهو:

-المبدأ (10): يجب أن يختار المدقق نهجاً قائماً على النتائج أو على المشكلات أو على الأنظمة أو مزيجاً من هذه الأساليب.

7-معايير الرقابة(التدقيق):تحتوي على معيار واحد وهو:

-المبدأ (11): يجب على المدقق وضع معايير تدقيق مناسبة تتوافق مع أهداف المراجعة وأسئلة المراجعة وترتبط بمبادئ الإقتصاد والكفاءة و/ أو الفعالية.

8 -مخاطر رقابة الأداء: يحتوي على مبدأ واحد وهو:

-المبدأ (12): يجب على المدقق إدارة مخاطر المراجعة بفعالية .

8-الاتصال : يتضمن على ثلاثة مبادئ وهي:

-المبدأ (13): يجب على المدقق أن يخطط ويحافظ على التواصل الفعال والملائم للجوانب الرئيسية للتدقيق مع الكيان الخاضع للرقابة وأصحاب المصلحة طوال عملية المراجعة،

-المبدأ (14): يجب على المدقق الحرص على التأكد من أن التواصل مع أصحاب المصلحة لا يؤثر من إستقلالية وحيادية الجهاز الرقابي،

-المبدأ (15): يجب أن يعلن الجهاز الرقابي بوضوح المعايير التي تم إتباعها لإجراء تدقيق الأداء.

9 -توفر الكفاءات المهنية اللازمة للمدققين: يتضمن مبدأ واحد وهو:

-المبدأ (16): يجب أن يتأكد الجهاز الرقابي أن فريق التدقيق في شكله الجماعي يتضمن المهارات المهنية اللازمة لأداء التدقيق.

10- الإشراف: يتضمن مبدأ واحد وهو:

-المبدأ (17): يجب على الجهاز الرقابي التأكد من أن عمل موظفي التدقيق في كل مستوى ومرحلة تدقيق يتم الإشراف عليه بشكل صحيح أثناء عملية التدقيق.

11-الحكم المهني والتفكير النقدي: ويتضمن أربعة مبادئ وهي:

- المبدأ (18): يجب على المدقق ممارسة الحكم المهني والتفكير النقدي،
 - المبدأ (19): يجب على المدقق تقييم مخاطر الإحتيال أثناء التخطيط لعملية التدقيق،
 - المبدأ (20): يجب أن يحافظ المدقق على مستوى عالٍ من السلوك المهني،
 - المبدأ (21): يجب أن يكون المدقق على استعداد للإبتكار خلال كل عملية المراجعة.
- #### 12-رقابة جودة:يتكون من مبدأ واحد وهو:

- المبدأ (22): يجب على الجهاز الرقابي أن يؤسس ويحافظ على نظام لضمان الجودة،
- #### 13-الأهمية النسبية: تحتوي على مبدأ واحد وهو :

-المبدأ(23): يجب على المدقق مراعاة الأهمية النسبية في جميع مراحل عملية المراجعة، بما في ذلك الجوانب المالية والاجتماعية والسياسية للموضوع قيد الدراسة، بهدف خلق أكبر قدر ممكن من القيمة المضافة،

14-التوثيق: يتضمن مبدأ واحد وهو:

- المبدأ(24): يجب على المدقق توثيق المراجعة بطريقة شاملة بما فيه الكفاية ومفصلة.

خاتمة :

يمكننا تطوير نظام الرقابة الوصائية على الصفقات العمومية بالجزائر وفق المعايير الدولية للرقابة المالية والمحاسبية، وذلك عن طريق معرفة آليات الرقابة الوصائية على الجماعات المحلية في مجال الصفقات العمومية ثم تطبيق المعايير الدولية للالتزام والأداء على نظام الرقابة الوصائية للصفقات العمومية بصفة مستقلة أو مزدوجة بحسب هدف الرقابة المراد إجراؤها .

تتمثل رقابة الالتزام لنظام الرقابة الوصائية على الجماعات الإقليمية(الولاية والبلدية) في مجال الصفقات العمومية في إتباع المصلحة المتعاقدة لمبدأ المشروعية المنصوص عليها في كل من: المرسوم الرئاسي رقم 15-247 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام ، القانون رقم 11-10، المتعلق بالبلدية المرسوم التنفيذي رقم 13-105 يتضمن النظام الداخلي النموذجي للمجلس الشعبي البلدي ،القانون رقم 12-07، يتعلق بالولاية، والمرسوم التنفيذي رقم 13-217، المتضمن النظام الداخلي النموذجي للمجلس الشعبي الولائي، والتي ينطبق عليها المعيار الدولي لرقابة لالتزام رقم (ISSAI400/4000) .

أما رقابة الأداء فمنصوص عليها في المادة 164 من المرسوم الرئاسي رقم 15-247 السالف الذكر والمتمثلة في التحقق من مطابقة الصفقات التي تبرمها المصلحة المتعاقدة لأهداف الفعالية والاقتصاد، والتأكد من كون العملية التي هي موضوع الصفقة تدخل فعلا في إطار البرامج والأسبقيات المرسومة للقطاع، والتي

يوافقها المعيار الدولي لرقابة الأداء رقم (ISSAI300/3000).

إذن لغرض تطوير نظام الرقابة الوصائية للجماعات الإقليمية أو المؤسسات العمومية في مجال الصفقات العمومية بالجزائر، نقترح إتباع مايلي:

1-تكييف نظام الرقابة الوصائية في مجال الصفقات العمومية وفق المعيارين الدوليين لرقابتي الإلتزام رقم (ISSAI400/4000) والأداء رقم (ISSAI300/3000)، الصادرين عن المنظمة الدولية للأجهزة العليا للرقابة المالية والمحاسبية (INTOSSAI) و إدراج تحينتهما الحديثه، عن طريق وضع دليل أو مدونة نموذجية توضح كيفية تطبيقها، تصدرها سلطة ضبط الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام المنشأة بموجب أحكام المادة 213 من نفس المرسوم الرئاسي رقم 15-247 بالتنسيق مع مجلس المحاسبة .

2-إقتراح إنشاء لجان رقابة الصفقات العمومية الوصائية، تكون مستقلة تتبع نظام الرقابة الوصائية، ويتم وضعها على مستوى كل من:

- 1-الوزارات: من أجل رقابة المؤسسات العمومية التابعة لوصايتها(المؤسسات العمومية الخاضعة لأحكام الصفقات العمومية: المؤسسات العمومية الوطنية ذات الطابع الإداري، المؤسسات العمومية الوطنية ذات الطابع الصناعي والتجاري، أو المكلفة بتكييف نظامها الرقابي وفق مبادئ الصفقات العمومية: المؤسسات العمومية الوطنية الإقتصادية) ، ورقابة الجماعات الإقليمية (الولاية والبلدية) بالنسبة لوزارة الداخلية .
- 2-الولاية: من أجل رقابة المؤسسات العمومية الولائية التابعة لوصايتها والبلدية .

الهوامش:

- 1-INTOSSAI,Initiative de mise en œuvre ISSAI(programme 3i), Audit de conformité , Manuel de mise en œuvre , publié le 01/08/2018 , consulté le 04/03/2021 ,p8 , site web :www.IDI.no.
- 2-المواد:16، 18 و 19 على التوالي، من المرسوم الرئاسي رقم 20-442 المؤرخ في: 30/12/2020، يتعلق بإصدار التعديل الدستوري، المصادق عليه في إستفتاء أول نوفمبر سنة 2020، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 82 الصادرة بتاريخ 2020/12/30 .
- 3-المادة 164، من المرسوم الرئاسي رقم 15-247 المؤرخ في 16/09/2015 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية وتقييدات المرفق العام، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، العدد 20، الصادرة بتاريخ 2015/09/20.
- 4-بلغالم بلال، واقع الرقابة الوصائية الممارسة على المجلس الشعبي الولائي في قانون الولاية الجديد، مجلة صوت القانون العدد 01 ، أبريل 2014، ص 128 (ص 126-142).
- 5-المادة 17، من المرسوم الرئاسي رقم 20-442 المؤرخ في: 30/12/2020، المصدر السابق .
- 6-المواد من 77 إلى 84، القانون رقم 11-10 المؤرخ في 22/06/2011، المتعلق بالبلدية، العدد 37، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، الصادرة بتاريخ 2011/07/03 .
- 7-المادة 42، من القانون رقم 11-10 المؤرخ في 22/06/2011، المصدر السابق .
- 8-المواد 26، 27، 35، من القانون رقم 06-01 المؤرخ في 20/02/2006، يتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته المعدل والمتمم ، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 14، بتاريخ 2006/03/08.
- 9-عمار بوضياف، الوجيز في القانون الإداري، جسور للنشر والتوزيع، الجزائر، 2017، ص 414 .
- 10-المادة 44، من القانون رقم 11-10 المؤرخ في 22/06/2011، المصدر السابق .
- 11-محمد سعيد بوسعيدية، مدخل إلى دراسة قانون الرقابة الجزائري، دار القصة للنشر، الجزائر، 2017 ص 84.
- 12-المواد 100 ، 101 ، 102 ، من القانون رقم 11-10 المؤرخ في 22/06/2011، المصدر السابق .
- 13-المادة 195 /5، من المرسوم الرئاسي رقم 15-247 المؤرخ في 16/09/2015، المصدر السابق .
- 14-المرسوم التنفيذي رقم 13-105 المؤرخ في 17/03/2013، يتضمن النظام الداخلي النموذجي للمجلس الشعبي البلدي، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 15، الصادرة بتاريخ 2013/03/17.
- 15-عمار بوضياف، الوجيز في القانون الإداري، المرجع السابق، ص 415 .
- 16-المادة 56، من القانون رقم 11-10 المؤرخ في 22/06/2011، المصدر السابق .
- 17-المادة 57، المصدر نفسه .
- 18-المادة 58، المصدر نفسه .
- 19-المادة 59، المصدر نفسه .
- 20-المادة 60، المصدر نفسه.
- 21-عمار بوضياف، الوجيز في القانون الإداري، المرجع السابق، ص 421.
- 22-المادة 46، من القانون رقم 11-10 المؤرخ في 22/06/2011، المصدر السابق.

- 23- المادة 47، المصدر نفسه .
- 24- المرسوم التنفيذي رقم 94-215 المؤرخ في 23/07/1994، يحدد أجهزة الإدارة العامة في الولاية وهيكلها، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 48 ، الصادرة سنة 1994.
- 25- عبد الله دحماني، رقابة الوالي على مداولات المجالس الشعبية البلدية بين النص القانوني والواقع العملي، مجلة حوليات جامعة الجزائر 1، العدد 32، الجزء الثالث، سبتمبر 2018، ص 623، 624. (ص 620-651).
- 26- المواد 73-101، من القانون رقم 12-07 المؤرخ في 21/02/2012، يتعلق بالولاية، العدد 12، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، الصادرة بتاريخ 29/02/2012.
- 27- المواد 102-109، المصدر نفسه .
- 28- المرسوم التنفيذي رقم 13-217 المؤرخ في 18/06/2013، يتضمن النظام الداخلي النموذجي للمجلس الشعبي الولائي ، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 32، الصادرة بتاريخ 23/06/2013.
- 29- المادة 44، من القانون رقم 12-07 المؤرخ في 21/02/2012، المصدر السابق.
- 30- المادة 184، من الأمر رقم 21-01 المؤرخ في 10/03/2021، يتضمن القانون العضوي المتعلق بنظام الانتخابات الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية ، العدد 17، الصادرة بتاريخ 10/03/2021.
- 31- القانون العضوي رقم 12-02 المؤرخ في 12/01/2012، الذي يحدد حالات التنافي مع العهدة البرلمانية، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 01 ، الصادرة بتاريخ 14/01/2012.
- 32- المادة 45، من القانون رقم 12-07 المؤرخ في 21/02/2012، المصدر السابق .
- 33- المادة 46، المصدر نفسه .
- 34- عمار بوضياف، الوجيز في القانون الإداري ، المرجع السابق، ص 329.
- 35- المادة 53، من القانون رقم 12-07 المؤرخ في 21/02/2012، المصدر السابق .
- 36- المادة 54، المصدر نفسه .
- 37- المادة 55، المصدر نفسه.
- 38- المادة 56، المصدر نفسه .
- 39- عمار بوضياف، الوجيز في القانون الإداري، المرجع السابق، ص 339.
- 40- المادة 48، من القانون رقم 12-07 المؤرخ في 21/02/2012 ، المصدر السابق .
- 41- المادة 47، المصدر نفسه.
- 42- المنظمة الدولية للأجهزة العليا للرقابة المالية والمحاسبية ، المعيار الدولي رقم 400، ترجمة ديوان المراقبة للملكة العربية السعودية، 2018، ص 1، تاريخ النشر: سنة 2018، تاريخ الإطلاع: 20/06/2020، الموقع الإلكتروني <http://www.arabosai.org/Ar:>

43-INTOSSAI,Initiative de mise en œuvre ISSAI(programme 3i), Audit de conformité , Manuel de mise en œuvre,OP.Cit ,p 25-31.

44-Ibid ,p33,34.

- 45- INTOSSAI, Audit de la performance , guide de mise en œuvre des ISSAI, publier en Octobre 2020 , consultéle 07/03/2021 ,p7, Site web :www.idi.no.
- 46-Ibid,p8,9.
- 47- INTOSSAI, Audit de la performance, op.cit ,p11.
- 48-INTOSSAI, ISSAI3000,Norme pour l’audit de performance,p10-25, Publié en 2019 , consultéle 16/04/2021 ,site WEB :WWW.ISSAI.org.

البعد المقاصدي عند ابن القيم - في نقد فروع الفقه المالكي - من خلال نماذج تطبيقية على أمهات القواعد المقاصدية -

The intended dimension according to Ibn al-Qayyim in the criticism of
the branches of Maliki jurisprudence
-Through application models on the mothers of intentional rules

زهير كihal¹

¹جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية، - قسنطينة، (الجزائر)، zohirkihal74@gmail.com

تاريخ النشر: سبتمبر/2022

تاريخ القبول: 2022/09/11

تاريخ الإرسال: 2021/03/27

الملخص:

جاء هذا المقال للكشف عن مدى سداد البعد المقاصدي عند ابن القيم - رحمه الله تعالى - في نقده لبعض فروع الفقه المالكي؟ وقد سلكنا مسلك التأصيل؛ لأجل بيان أهم القواعد المقاصدية التي يركز عليها البعد المقاصدي، وهي: قاعدة المصلحة والمفسدة، وقاعدة الوسائل والذرائع، وقاعدة مقاصد المكلفين. وقد أبانت الدراسة أنَّ من أشهر مرتكزات هذه القواعد عند ابن القيم: الضرورة ورفع الحرج، والعرف والعادة وسد الذرائع وإبطال الحيل، كما ظهر من خلال الدراسة التطبيقية ما يؤكد أنَّ أمهات القواعد المقاصدية من القواسم المشتركة في نقد الفروع الفقهية عند الموافق والمخالف. وهو ما يُقدم خدمة للاتجاه المقاصدي من خلال الكشف عن جوهره في تحرير المسائل الفقهية عن طريق المنهج النقدي، ممَّا يُؤهل هذه الطريقة لأن تكون نموذجاً يُحتذى به في دراسة الفقه المذهبي، بالنظر إلى المرتكزات المتفق عليها بين أهل المذاهب؛ لأجل دفع شبهة الجمود على نصوص المذاهب.

الكلمات المفتاحية: النقد، المقاصد، ابن القيم، الذرائع، الحيل.

Abstract:

This article came to reveal the extent to which the intentional dimension of Ibn al-Qayyim was paid in his criticism of some branches of Maliki jurisprudence? For that, I took the rooting path; In order to clarify the most important intentional rules on which the intentional dimension is based, which are: the rule of interest and corruption, the rule of means and pretexts, and the rule of observing the purposes of the taxpayers. , as it appeared through its applications confirming that it is one of the common denominators in the criticism of the branches of jurisprudence when agreeing and disagreeing, which provides a service for the intentional direction by revealing its essence in the liberation of jurisprudence issues through the critical approach, which pushes the suspicion of stagnation on the texts of the people of the sects.

key words : criticism, The purposes, Ibn al-Qayyim, Excuses, Tricks

مقدمة:

مقاصد الشريعة تحتاج إلى تدبر طويل؛ لأنَّ البحث في أسرار الشريعة ليس بالهين اليسير، بل هو عمل شاق التحريّر، يورثه السابق للاحق، ومن لطائف النّظر المقاصدي أنّه لا يختصُّ بمذهب دون غيره، وإن اشتهرت بعض المذاهب بالميل إليه أكثر من غيرها، ولهذا نجد من رواد الاتجاه المقاصدي في نقد الفروع الفقهية عند المالكية، العلامة ابن القيم - رحمه الله تعالى -، وهو الفقيه الحنبلي.

لكن مادامت المقاصد علماً مشتركاً في كثير من مرتكزاتها؛ فلا عجب أن تكون لهذا الفقيه مشاركته في تحرير المسائل الفقهية المنوطة بالاتجاه المقاصدي، ولو تجاوزت حدود مذهبه.

وبناء عليه وقع الاختيار على: البعد المقاصدي في نقد فروع الفقه المالكي؛ باعتبار أن هذا النوع من النّقد يحظى بالتقدير لدى الموافق والمخالف، كما وقع الاختيار على أمهات القواعد المقاصدية؛ لأنّها بالجملة من مرتكزات النقد المشتركة عند الكثير من أهل التحقيق.

وتظهر إشكالية هذا البحث فيمدى سداد البعد المقاصدي عند ابن القيم في نقده للفروع الفقهية عند المالكية؟ أي: هل كان ابن القيم موفقاً في النّقد الذي تجاوز حدود مذهبه؟ لأنّ المشتبه عند أهل المذاهب الفقهية أنّ أهل المذهب أدري بمذهبهم؟

ومما يتفرع عن هذا الإشكال الأسئلة الآتية:

- ما هو البعد المقاصدي في نقد الفروع الفقهية؟
- ما هي أمهات القواعد المقاصدية المرتكز عليها في نقد الفروع الفقهية؟
- ما هي مرتكزات أمهات القواعد المقاصدية عند ابن القيم؟
- ما مدى سداد مرتكزات البعد المقاصدي عند ابن القيم في نقده لفروع الفقه المالكي؟
- هل كان للبعد المقاصدي أثرٌ في تقييد قاعدة أهل المذهب أدري بمذهبهم؟

ويفترض في هذا البحث ما يأتي:

- الكشف عن بعض محاسن فقه الأئمة الذين تجاوزوا حدود مذهبهم.
- المشاركة في الكشف عن بعض أسس صناعة العقل الاجتهادي.
- نقد الفروع الفقهية عند ابن القيم لا بد أن يكون له أسسٌ ومرتكزات.

وأما أهمية هذا الموضوع فتتجلى فيما يأتي:

- دراسة البعد المقاصدي في النّقد الفقهي باعتباره علماً مشتركاً.
- خدمة فروع الفقه المالكي عن طريق المنهج النّقدي عند المخالف.
- الكشف عن بعض محاسن فقه الفروع في المسائل محل الدراسة.
- التّأصيل لبعض المرتكزات النّقديّة المستمدة من النّظر المقاصدي.

وحسب اطلاعي على الدراسات السابقة، فإنّي لم أقف على بحث أُفردَ بهذا العنوان؛ إذ رغم كثرة

الدراسات حول ابن القيم، فإنَّ التَّأصيل لجهوده النقديه المقاصدية التي خَصَّ بها فروع المذهب المالكي ظل مسكوتاً عنها؟

ويمكن إعطاء تصور موجز عن مناهج الدراسة بالقول: من أبرز المناهج المعول عليها في هذه الدراسة، المنهج الاستقرائي التحليلي، وأمَّا عمدة الدراسة فهو المنهج النقدي؛ باعتباره أوفر المناهج حظاً في الكشف عن فوائد هذا الموضوع العلمية والعملية.

وأمَّا طريقة الدراسة، فإنَّها تقوم على جانب نظري؛ لأجل بيان المفاهيم المعينة في الباب، مع بيان أمهات القواعد المقاصدية، وبعض فروعها، ثمَّ ذكر مرتكزات البعد المقاصدي عند ابن القيم، وأمَّا الجانب التطبيقي؛ فلأجل دراسة نماذج تطبيقية على تلك القواعد، وقد تم تقسيم العمل وفق الخطة الآتية:

1- تحديد المفاهيم.

1-1- مفهوم البعد المقاصدي في نقد الفروع الفقهية.

1-2- مفهوم فروع الفقه المالكي.

1-3- مفهوم أمهات القواعد.

1-4- البعد المقاصدي عند ابن القيم.

2- أمهات القواعد المقاصدية وفروعها.

2-1- قاعدة المصلحة والمفسدة.

2-2- قاعدة الوسائل والذرائع.

2-3- قاعدة مقاصد المكلفين.

3- مرتكزات البعد المقاصدي عند ابن القيم.

3-1- الضرورة ورفع الحرج.

3-2- العرف والعادة.

3-3- سد الذرائع وإبطال الحيل.

3-4- التوجيه والتعليل.

4- نماذج تطبيقية على أمهات القواعد المقاصدية في نقد الفروع الفقهية.

4-1- تطبيقات المصلحة والمفسدة.

4-2- تطبيقات سد الذرائع وإبطال الحيل.

4-3- تطبيقات مقاصد المكلفين.

4-4- المناقشة والتحليل.

ثم أنهيتُ البحث بخاتمة ذكرتُ فيها الخلاصة مع أهم النتائج والتوصيات.

1- تحديد المفاهيم.

هناك جملة من المفاهيم جديرة بالبيان؛ باعتباره أهم المصطلحات التي تُعين على تصور البحث، وهي على التوالي: البعد المقاصدي في نقد الفروع الفقهية، فروع المذهب المالكي، أمهات القواعد، البعد المقاصدي عند ابن القيم.

1-1- مفهوم البعد المقاصدي في نقد الفروع الفقهية:

مفهوم البعد المقاصدي في نقد الفروع الفقهية مفتقر إلى بيان مفهوم النقد، وبيان مفهوم المقاصد باعتبارها مُرتكز نقد الفروع الفقهية في هذه الدراسة.

أ- مفهوم النقد:

- مفهوم النقد لغة:

يُطلق النقد في اللغة على عدة معانٍ من أشهرها: إبراز محاسن الشيء ومساوئه؛ أي: تمييز الجيد من الرديء؛ ولهذا ورد في لسان العرب إطلاق النَّقْدِ والنَّقْدِ على: "تمييز الدراهم، وإخراج الزَّيْفِ منها"¹، ولقد تم الاقتصار على هذه المعاني؛ لأنها تفي بالغرض من هذه الدراسة.

- مفهوم النقد اصطلاحاً:

النَّقدُ الفقهي عند الفقهاء المتقدمين من المعاني المتشعبة الأطراف التي يصعب التعبير عنها بلفظ يستوعب كل مضامينها، وإنما عبر عنها النُّقَاد من قبل بصيغ متعددة، كالتصحيح والتضعيف والاعتراض والرد، والتناقض والاضطراب، والتعقب والتعقيب...، وهذه الصيغ أشهر من أن يُدلل عليها في كتب الفقه المعتمدة عند أهل المذاهب الفقهية.

لكن لما كان عمل المتأخرين التدقيق في المصطلح أكثر، وُجِدَت محاولات عند المعاصرين؛ لضبط مفهوم النَّقْدِ الفقهي، ومنها إطلاقه على: "بيان الصحيح والضعيف من فروع المذهب، انطلاقاً من عرضها على أصوله، وقواعده وضوابطه"².

والذي يظهر لي أنَّ هذا المفهوم أقرب إلى النَّقْدِ المذهبي منه إلى النَّقْدِ الفقهي، فلو قيل: بيان الصحيح والضعيف من مسائل الفقه من خلال عرضها على الأصول والقواعد؛ لكان أقرب إلى النَّقْدِ الفقهي بصفة عامة - والله أعلم -.

ب- مفهوم المقاصد:

- مفهوم المقاصد لغة:

المقاصد في اللغة: من قصد، قال صاحب مقاييس اللغة: "(قصد) القاف والصاد والdal أصول ثلاثة يدل أحدها على إتيان شيء وأُمَّه"³، ومن إطلاقات القصد في اللغة: الاعتدال والتوسط⁴، ويطلق القصد أيضاً على: استقامة الطريق⁵، وطريقاً قاصداً: "سهل مستقيم"⁶. وهذه هي أشهر المعاني اللغوية المنوطة بالمقاصد.

- مفهوم المقاصد اصطلاحاً:

الظاهر أنَّ ما قيل عن مفهوم النَّقد الفقهي عند الأوائل، يُقال عن مفهوم المقاصد عندهم؛ فهي الأخرى أكبر من أن تُحدَّ بصيغة معينة، أو لفظ محدد عند هم، وإنَّما يستعملون صيغاً أخرى للدلالة عليها؛ كالحكم، والعلل، والأسرار...⁷

ولهذا عمل جمع من الفقهاء المتأخرين على تحديد مصطلح المقاصد؛ لاسيما بعد الفتح المبين في أسرار الشريعة للإمام الشاطبي، ومن جملة هؤلاء، الإمام ابن عاشور، وحاصل قوله في مفهوم مقاصد الشريعة هو: "مقاصد التشريع العامة هي المعاني والحكم، الملحوظة للشارع في جميع أحوال التشريع، أو معظمها، بحيث لا تختصُّ ملاحظتها بالكون في نوع خاصٍّ من أحكام الشريعة"⁸.

ولمَّا كان تعريف ابن عاشور أقرب إلى المقاصد العامة، حاول الأستاذ علال الفاسي الجمع بين المقاصد بنوعيتها، العامة والخاصة، فقال: "المراد بمقاصد الشريعة، الغاية منها، والأسرار التي وُضِعَها الشارع عند كل حكم من أحكامها"⁹.

وبناءً عليه؛ فإنَّ الذي يظهر لي أنَّ البعد المقاصدي في نقد الفروع الفقهية: هو تغليب المجتهد للاتجاه المقاصدي في تحرير المسائل الفقهية المنوطة بالفروع المذهبية من خلال الاحتكام إلى قواعد مقاصدية مؤصلة -والله أعلم-.

1-2- مفهوم فروع الفقه المالكي:

فروع الفقه المالكي هي التحريرات الفقهية المنوطة بالمذهب المالكي؛ باعتبار شهرة المذهب بتعدد الأصول والفروع؛ ولهذا قيل: المذهب المالكي يضم بين جوانبه آراء المذاهب الأخرى، فلا تكاد تجد فرعاً من الفروع الفقهية خارج المذهب إلاَّ وتجد ما يؤيده من داخل المذهب¹⁰، فكان ذلك مظنةً مسالك فقهية تصلح للتوافق مع مختلف الأقطار، وتساهم في تنوع التخرُّج والتفريع؛ لتعدد الأصول والفروع، وتلك حسنة من حسنات المذهب بشهادة المخالف¹¹.

ولمَّا كان موضوع نقد الفروع الفقهية كثير التشعب، وعر المسالك، ظهر لي أن يُحد الموضوع ببعض مسائل الفروع الفقهية التي اشتهر بها المالكية، مع التركيز على مسالك النقد التي تحظى بالقبول عند الموافق والمخالف، وهو ما يصدق على مسلك البعد المقاصدي في النقد؛ عسى أن تكشف هذه الدراسة عن غلط بعض الأفكار، كفكرة خلو الفروع الفقهية من الدليل؟! أو فكرة العكوف على إعادة المكرر من الفروع الفقهية دون النَّظر في أصولها؟

1-3- مفهوم أمهات القواعد:

أ- مفهوم القواعد لغة:

القاعدة لغة: أصل الأس، والقواعد: الأساس، كما تُطلق القواعد على أساطين البناء، أي: أعمدته¹² ولقد تمَّ الاكتفاء بهذا المعنى؛ باعتباره يحقق المطلوب، من حيث بداية تصور المعنى الاصطلاحي للقواعد في هذه الدراسة.

ب- مفهوم القواعد اصطلاحاً:

القاعدة اصطلاحاً لها مفاهيم كثيرة؛ لكن الذي يهم ما يُعين على تصور القواعد المقاصدية، ومن ذلك قولهم القاعدة هي: " حكم أكثر، لا كلي ينطبق على أكثر جزئياته لتعرف أحكامها منه"¹³ وقد تُطلق القواعد على الأصول الكلية التي تُستفاد من جملة نصوص الشرع، أو تُعلم من الدين بالضرورة، مثل: قاعدة مراعاة مقاصد المكلفين¹⁴، أي: ما شهد له كثير من الأدلة والفروع حتى أصبح ضابطاً وأصلاً تُعرض عليه المسائل الجزئية، مثل: قاعدة رفع الحرج...¹⁵.

وبناءً عليه فالمقصود بأمهات القواعد هي: القواعد التي تُستفاد من جملة نصوص، أو تُعلم بالضرورة أنها مرتكزات لفروع أخرى، وذلك بالنظر إلى أكثرها تحقيقاً لهذا المعنى.

1-4- البعد المقاصدي عند ابن القيم.

البعد المقاصدي عند ابن القيم - رحمه الله تعالى - هو أحد المرتكزات المعول عليها كثيراً في نقد الفروع الفقهية؛ باعتبار أن المقاصد عنده هي الميزان الكاشف عن محاسن الشريعة، وقد أفصح عن ذلك المعنى في مواضع من كتبه، خاصة الفقهية منها، مثل قوله: " الشريعة مبناها وأساسها على الحكم ومصالح العباد في المعاش والمعاد، وهي عدلٌ كُلُّها، ورحمةٌ كُلُّها، ومصالحُ كُلِّها، وحكمةٌ كُلُّها؛ فكلُّ مسألة خرجت عن العدل إلى الجور، وعن الرحمة إلى ضدها، وعن المصلحة إلى المفسدة، وعن الحكمة إلى العبث فليست من الشريعة، وإن أدخلت فيها بالتأويل"¹⁶.

ومنها قوله في حاشيته على السنن: "ودع الظاهرية البحتة، فإنها تُفسد القلوب، وتحجبها عن رؤية محاسن الشريعة وبهجتها، وما أودعته من الحكم والمصالح، والعدل والرحمة"¹⁷.

بل إن الناظر في فقه ابن القيم يدرك أن البعد المقاصدي عنده في نقد الفروع الفقهية قد تجاوز حدود مذهبه؛ لأنه أبان عن ذلك في مواطن كثيرة منها قوله: "ونحن في هذا المقام لا ننتصر لمذهب معين ألبتة؛ فإن كان الصحيح قول الجمهور اندفع السؤال، وإن كان الصحيح هو القول الآخر، فموافقته للقياس والحكمة والمصلحة ظاهر جدا"¹⁸، وقد تجلّى أثر البعد المقاصدي عند ابن القيم في كثير من ترجيحاته واختياراته، ولو كلفه ذلك مخالفة مذهب أحمد، مع كونه أحد فقهاء الحنابلة¹⁹.

2- أمهات القواعد المقاصدية وفروعها:

بناءً على ما ذكر يمكن القول بأن أمهات القواعد المقاصدية هي القواعد التي تُستفاد من جملة النصوص، أي: القواعد التي عُلم بالاستقراء أنها مرتكزات لقواعد فرعية أخرى، قد تكون كلية بالنظر إلى فروع أخرى، والظاهر أن أكثر القواعد المقاصدية تحقيقاً لهذا المعنى هي قاعدة: المصلحة والمفسدة وقاعدة: الوسائل والذرائع، وقاعدة: مقاصد المكلفين.

2-1- قاعدة: المصلحة والمفسدة:

أ- صيغة قاعدة المصلحة والمفسدة:

الصيغة عند الفقهاء هي: ما يدل عليه مراد الشخص²⁰.

وقاعدة المصلحة والمفسدة عند الفقهاء تجمعها صيغة: "جلب المصالح ودرء المفسدات"²¹، وقد عرّف ابن عاشور المصلحة بقوله هي: وصف للفعل يحصل به الصلاح، أي: النفع منه دائماً، أو غالباً للجمهور، أو أحياناً، وأما المفسدة فهي: ما قابل المصلحة، وهي وصف للفعل يحصل به الفساد، أي: الضرر دائماً غالباً للجمهور، أو أحياناً.²²

ب- فروع قاعدة المصلحة والمفسدة:

قاعدة المصلحة والمفسدة متعددة الوجوه، يصعب الإحاطة بفروعها في الدراسات الواسعة الأفق فضلاً عن الدراسة المحدودة المعالم؛ لأنّ هذه القاعدة هي القاعدة الأم، المعول عليها في نقد الفروع الفقهية بناء على النظر المقاصدي؛ وقد أشار إلى معنى قريب من هذا ابن دقيق العيد عندما قال: "إنّ معرفة أعداد المصالح والمفسدات، ومقاديرها والترجيح بين المقادير، لا يستقل العقل به، بل قد يردّ الترجيح في الشرع لأحد الأمرين على الآخر، مع شعور النفس بالتساوي ظاهراً"²³.

وبناء عليه فإنّ فروع قاعدة المصالح والمفسدات قد تكون قواعد كلية بالنظر إلى فروع آخر، مثلاً قاعدة: "درء المفسدات مقدم على جلب المصالح"²⁴؛ فهذه القاعدة فرع عن قاعدة المصلحة والمفسدة؛ لكنها كلية بالنظر إلى فروع أخرى، مثل: "تقديم المصلحة العامة على الخاصة"²⁵؛ ولهذا قال ابن دقيق العيد: "من القواعد الكلية عند تعارض المصالح والمفسدات، وعدم إمكان الجمع في التحصيل والرفع، ترجيح أعلى المصلحتين وترك أخفهما، ودفع أعظم المفسدتين واحتمال أخفهما"²⁶.

2-2- قاعدة الوسائل والذرائع:

أ- صيغة قاعدة الوسائل والذرائع:

قاعدة الوسائل والذرائع، صيغة مشهورة عند المالكية تستعمل للدلالة على سد الذرائع؛ ولهذا يقول القرافي في فروقه معنى سد الذرائع هو: "حسم مادة وسائل الفساد دفعاً لها، فمتى كان الفعل السالم عن المفسدة وسيلة للمفسدة، منع مالك من ذلك الفعل في كثير من الصور"²⁷، والظاهر أنّ هذا الإطلاق يُراد به عموم الوسائل والذرائع، وأما معنى هذا الاصطلاح من حيث الخصوص فيراد به: "الأمر الذي ظاهره الجواز؛ إذا قويت التهمة في التطرّق به إلى الممنوع"²⁸.

ب- فروع قاعدة الوسائل والذرائع:

بالنظر إلى قاعدة المصلحة والمفسدة، فإنّ قاعدة الوسائل والذرائع فرع عنها، وأما بالنظر إلى قواعد أخرى، فقد حوت قاعدة الذرائع جملة من القواعد التي تُعد فروعاً بالنظر إليها، ومنها قاعدة: "الوسيلة إلى أرذل المقاصد أرذل من سائر الوسائل"²⁹، كالإعانة على القتل بالإمساك، أقبح من الدلالة عليه، وهكذا تختلف رتب الوسائل باختلاف قوة أدائها إلى المفسدات، وهذا بحسب ما أورده العز بن عبد السلام الشافعي في قواعد الأحكام³⁰؛ فلا عجب أن يقول القرافي أحد أعلام المالكية بعدها: "ليس سد الذرائع من خواص مذهب مالك، كما يتوهمه كثير من المالكية"³¹.

2-3- قاعدة مقاصد المكلفين.

أ- صيغة قاعدة مقاصد المكلفين:

هذه القاعدة يُعبر عنها تارة بـ: صيغة: "الأمر بمقاصدها"³²، وتارة أخرى يعبر عنها بـ: صيغة: "العبرة في العقود للمقاصد والمعاني، لا للألفاظ والمباني"³³. ومعنى هذه القاعدة: متى ظهر المقصد أُخذ به وبُني عليه، ولا عبرة باللفظ، ومتى ثبت اللفظ وتردد بين معنيين فأكثر، حمل على المعنى الموافق لمقصد الشرع³⁴.

ب- فروع قاعدة مقاصد المكلفين

رغم أنَّ قاعدة مراعاة مقاصد المكلفين تعتبر في كل المذاهب الفقهية إحدى أمهات القواعد؛ فإنَّ المذهب المالكي يظل رائداً في مراعاة مقاصد المكلفين، وبناء الأحكام عليها³⁵.

وبناءً عليه فإنَّ من فروع هذه القاعدة ما هو مشترك بين المذاهب، ومنها ما هو مُختص بالمذهب المالكي، بل منها ما هو مُختلف فيه بين المالكية أنفسهم، فمن القسم الأول قاعدة: "المعاملة بنقيض المقصود"³⁶، التي قد يُعبر عنها: صيغة: "من استعجل الشيء قبل أوانه عوقب بحرمانه"³⁷، ومن القسم المُختلف فيه بين أهل المذهب، اختلاف المالكية فيما يلزم باللفظ المحتمل، إذا لم يقتزن بالقصد³⁸، فقيل: الصحيح تقديم القصد العرفي على مقتضى اللفظ لغة، وقيل: العكس³⁹.

3- مرتكزات أمهات القواعد المقاصدية عند ابن القيم.

هناك جملة من الصيغ اعتمد عليها ابن القيم أكثر من غيرها في نقد فروع الفقه المالكي، وكلُّها تعبر عن جوهر القواعد التي سبق ذكرها، سواء من خلال ذكرها بالجملة، أو ذكر ما يتفرع عنها، وهو ما يتجلى من خلال النماذج الآتية:

3-1- الضرورة ورفع الحرج:

أ- مفهوم الضرورة ورفع الحرج:

من إطلاقات الضرورة عند الفقهاء إطلاقها على: "الخوف على النَّفس من الهلاك علماً، أو ظناً"⁴⁰، ومن مفاهيم الحرج عندهم إطلاقه على: كل ما أدى إلى مشقة زائدة في البدن، أو النَّفس، أو المال في الحال، أو المآل، وليس كل حرج معتبر، كالحرج المنوط بتحقيق مصالح العباد، أو الحرج المترتب على مشقة الجهاد في سبيل الله...⁴¹.

ب- الضرورة ورفع الحرج عند ابن القيم:

الضرورة ورفع الحرج من المرتكزات التي أوردها ابن القيم في معرض نقد الفروع الفقهية المنوطة بالمصلحة، ومنها قوله: "وتعليق العقود والفُسُوخ، والتبرعات والالتزامات، وغيرها بالشروط أمرٌ قد تدعو إليه الضرورة، أو الحاجة، أو المصلحة؛ فلا يستغني عنه المكلف"⁴².

وقريبٌ من ذلك ما أورده في حكم طواف الحائض؛ فقد قال تعليلاً للقول المختار عنده في هذه

المسألة: "وأما أن ترجع الحائض وهي على إحرامها ممتنعة من النكاح والوطء إلى أن تعود في العام المقبل، ثم إذا أصابها الحيض رجعت كذلك، وهكذا كل عام، فمما ترده أصول الشريعة، وما اشتملت عليه من الرحمة والحكمة، والمصلحة والإحسان؛ فإن الله لم يجعل على الأمة مثل هذا الحرج"⁴³

3-2- العرف والعادة:

أ- مفهوم العرف والعادة:

الظاهر من صنيع الفقهاء الأوائل أنهم لا يفرقون بين العرف والعادة؛ لأنهم يطلقون كلاً منها على ما هو مستقر في النفوس من جهة العقول، وتلقته الطباع السليمة بالقبول⁴⁴

ب- العرف والعادة عند ابن القيم:

من أهم المرتكزات النقدية التي عول عليها ابن القيم في نقد الفروع الفقهية المنوطة بجلب المصالح ودرء المفساد، العرف والعادة، ومن صيغته المشهورة في ذلك قوله: "ومن أفتى الناس بمجرد المنقول في الكتب على اختلاف عرفهم وعوائدهم، وأزمنتهم وأمكنتهم، وأحوالهم وقرائن أحوالهم؛ فقد ضلّ وأضل، وكانت جنايته على الدين أعظم من جناية من طبّب الناس كلهم على اختلاف بلادهم وعوائدهم، وأزمنتهم وطبائعهم، بما في كتاب من كتب الطب"⁴⁵.

ومن صور ذلك تعليقه لرفض دعوى الزوجة عدم النفقة عليها لمدة ماضية، بعد أن كانت مقيمة مع زوجها بالقول: كل دعوى ينفيها العرف، وتكذبها العادة؛ فإنّها مرفوضة غير مسموعة، وهذا هو المذهب الذي ندين الله به، ولا يليق بالشريعة الكاملة سواء؛ إذ كيف يُعتمد على أصل يكذبه العرف والعادة!⁴⁶

3-3- سد الذرائع وإبطال الحيل:

أ- مفهوم سد الذرائع وإبطال الحيل:

من إطلاقات سد الذرائع قول الباجي: "المسألة التي ظاهرها الإباحة، ويتوصّل بها إلى فعل المحظور"⁴⁷، وقريب منه قول الشاطبي: "منع الجائز؛ لئلا يتوصل به إلى الممنوع"⁴⁸. ولا يُنكر في الفقهيات وأمثالها من العلوم أن تكون المسألة مشتملة على وجوه لها تعلق بباب من أبواب الفقه، أو كتاب من كتبه، فيحتاج بسبب ذلك إلى إعادة ذكرها⁴⁹ ولهذا أعيد ذكر حقيقة الذرائع عند بعض فقهاء المذهب في هذا الموضع؛ لأنّها تعلقا كبيرا بمبحث إبطال الحيل⁵⁰.

وحقيقة إبطال الحيل هي: تقديم عمل ظاهره الجواز؛ لإبطال حكم شرعي، كالواهب ماله عند رأس الحول فرارا من الزكاة، فإن أصل الهبة الجواز، ولو منع الزكاة من غير هبة لكان ممنوعا، فإن كل واحد منهما ظاهر أمره المصلحة أو المفسدة، فإذا جمع بينهما على هذا القصد، صار مآل الهبة المنع من أداء الزكاة، وهو مفسدة، ولكن هذا بشرط القصد إلى إبطال الأحكام الشرعية⁵¹.

وبناء عليه حسن التنبيه على الفرق بين الذرائع والحيل، وحصل الفرق من جهتين: من جهة العموم والخصوص، وجهة القصد وعدمه؛ لأنّ التحيل يُراد منه أعمال يأتيها بعض الناس في خاصة أحواله،

للتخلص من حق شرعي عليه بصورة معتبرة شرعاً؛ حتى يظن أنه جارٍ على حكم الشرع، وأما الذرائع فهي ما يفضي إلى فساد سواء قصد الناس، أم لم يقصدوا، وفرق من جهة ثالثة: أن الحيل لا تكون إلا مبطلة لمقصد شرعي؛ لكن الذرائع قد تكون مبطلة لمقصد الشارع، وقد لا تكون مبطلة⁵².

ب- سد الذرائع وإبطال الحيل عند ابن القيم:

من أكثر القواعد التي ارتكز عليها ابن القيم في نقد الفروع الفقهية، قاعدة الذرائع، والذريعة عند ابن القيم هي: ما كان وسيلة وطريقاً إلى الشيء، ومن تأمل مصادر الشريعة ومواردها، علم أن الله تعالى ورسوله سد الذرائع المفضية إلى المحارم بأن حرّمها ونهى عنها⁵³.

وأما حقيقة الحيل عند ابن القيم فهي: نوع مخصوص من التصرف الذي يتحول به فاعله من حال إلى حال، ثم غلب استعمالها في سلوك الطرق الخفية التي يتوصل بها الرجل إلى حصول غرضه، بحيث لا يُتفطن له إلا بنوع من الذكاء والفتنة، وسواء كان المقصود أمراً جائزاً، أو محرماً؛ وإنما الغالب في عرف الناس استعمالها في التوصل إلى الغرض الممنوع منه⁵⁴.

3-4- التوجيه والتعليل:

إنّ ما ذكر من مرتكزات أمهات القواعد المقاصدية عند ابن القيم مردّها في الغالب الأعم إلى قاعدة المصلحة والمفسدة، وهي من القواعد المشتركة في الكشف عن معالم التحقيق المنوطة بالفروع الفقهية، وليس في هذا إشكال من حيث الجملة؛ وإنما الإشكال في وعورة الموازنة بين المصالح والمفاسد بحسب ما كشف عنه العز بن عبد السلام في كتابه النفيس: قواعد الأحكام في مصالح الأنام⁵⁵.

وقد أكد ابن دقيق العيد وعورة مسلك الموازنة عندما قال: وفي اعتبار صور المصالح والمفاسد وترجيح بعضها على بعض، عُسْر شديد⁵⁶، وقريب من ذلك قوله: وفي مراعاة الموازنة بين المصالح والمفاسد، يتسع المجال، ويحتاج الناظر إلى علم كثير، وذهن ثاقب، وورع شديد⁵⁷.

4- نماذج تطبيقية على أمهات القواعد المقاصدية في نقد الفروع الفقهية:

لقد قُيدت الدراسة ببعض الفروع الفقهية المنوطة بالبعد المقاصدي؛ خيفة الإطالة، وأما معيار الاختيار؛ فهو منوط بالفروع الفقهية التي يُبنى عليها عمل، وتُساهم في حل مشكلات الناس.

4-1- تطبيقات المصلحة والمفسدة:

المسألة الأولى: شهادة النساء فيما يتعذر الاطلاع عليه:

أ- تصوير المسألة وبيان مذهب المالكية:

من الفروع الفقهية المنوطة بالضرورة، ما ورد في شهادة النساء في الجراح؛ فقد قال ابن الجلاب: "لا تجوز شهادة النساء بعضهن على بعض في المواضع التي لا يحضرها الرجال، مثل: الحمامات، والعرس والمأتم، وما أشبه ذلك"⁵⁸، ومشهور المذهب سقوط شهادة النساء في مثل هذا⁵⁹.

ب- رأي ابن القيم:

قال ابن القيم: لا ريب أن قبول شهادة النساء منفردات في الأعراس والحمامات، والمواضع التي تتفرد النساء بالحضور فيها، أولى من قبول شهادة الكفار على الوصية في السفر، وقياساً على قبول شهادة الصبيان في الجراح؛ لأن الرجال لا يحضرون معهم في لعبهم، ولو لم تُقبل شهادتهم، وشهادة النساء منفردات؛ لضاعت الحقوق، وتعطلت المصالح⁶⁰.

المسألة الثانية: بيع المغيبات في الأرض.

أ- تصوير المسألة وبيان مذهب المالكية:

من الفروع الفقهية المنوطة برفع الحرج، التسهيل في الغرر اليسير؛ إذا فرضت الحاجة التعامل بهومن صور ذلك، ما ورد في وقت بيع المغيبات في الأرض، فقد قال مالك في الجزر واللفت، والثوم والبصل، وما أشبه ذلك: إذا استقبل ورقه، وتمّ، وانتفع به، ولم يكن ما يقلع منه فساد، جاز بيعه، إذا نظر إلى شيء منه⁶¹، وهذا هو القول المشهور عند أهل المذهب في بيع المغيبات في الأرض⁶².

ب- رأي ابن القيم:

قال ابن القيم: اختلف الفقهاء في جواز بيع المغيبات في الأرض من البصل والثوم، والجزر واللفت، وما أشبه ذلك على قولين: أحدهما: المنع؛ لأنه مجهول غير مشاهد، والورق لا يدل على باطنه، والقول الثاني: الجواز على ما جرت به عادة أصحاب الحقول، وهو الصواب المقطوع به؛ فإن في المنع من بيع ذلك حتى يقلع أعظم الضرر، والحرج والمشقة⁶³.

4-2- تطبيقات الوسائل والذرائع:

المسألة الأولى: صيام ستة أيام من شوال.

أ- تصوير المسألة وبيان مذهب المالكية:

من أشهر الفروع الفقهية المنوطة بسد الذرائع في باب العبادات عند المالكية، كراهة مالك لصيام ستة أيام من شوال عقب رمضان مباشرة، ومناط الكراهة قد أبان عنه في موطنه عندما سئل عن ذلك فقال: «لَمْ يَبْلُغْنِي ذَلِكَ عَنْ أَحَدٍ مِنَ السَّلَفِ، وَإِنَّ أَهْلَ الْعِلْمِ يَكْرَهُونَ ذَلِكَ، وَيَخَافُونَ بِدْعَتَهُ، وَأَنْ يُلْحَقَ بِرَمَضَانَ مَا لَيْسَ مِنْهُ، أَهْلُ الْجَهَالَةِ وَالْجَفَاءِ؛ لَوْ رَأَوْا ذَلِكَ رُخْصَةً عِنْدَ أَهْلِ الْعِلْمِ»⁶⁴.

وقد اعترض أهل المذهب لإمامهم بما يُناسب تقدمه في الحديث، فالمشهور عندهم أن الكراهة منوطة بمقتضى به يصومها متصلة برمضان، متتابعة، مظهراً لها، معتقدا سنة اتصالها⁶⁵.

ب- رأي ابن القيم:

قال ابن القيم: لا ريب أنه متى كان في وصلها أي: - صيام ستة أيام من شول - برمضان مثل هذا المحذور، أي: الخوف من اعتقاد الوجوب، كره وصلها أشد الكراهة، حماية للفرض أن يُخلط به ما ليس منه، ويصومها في وسط الشهر، أو آخره، وأما ما ذكره من المحذور، فدفعه والتحرز منه واجب،

فإن قيل: هذا لو لم يفصل بيوم الفطر، أجيب: فطر العيد لا يؤثر عند الجهلة في دفع هذه المفسدة⁶⁶.

المسألة الثانية: شهادة الابن مع أبيه.

أ- تصوير المسألة وبيان مذهب المالكية:

من الفروع الفقهية المنوطة بقاعدة الوسائل والذرائع عند المالكية ما ورد في شهادة ذوي القربى بعضهم لبعض، فقد قال مالك: "لا تجوز شهادة الأب لابنه، ولا شهادة الابن لأبيه ولا الزوج لامرأته، ولا المرأة لزوجها"⁶⁷، وقد جرى مشهور المذهب ببطلان شهادة الابن مع أبيه، وعدها شهادة واحدة⁶⁸.

ب- رأي ابن القيم:

قال ابن القيم: والصحيح أن تقبل شهادة الابن لأبيه، والأب لابنه، فيما لا تهمة فيه، ومما يدل على أن احتمال التهمة بين الولد ووالده لا يمنع قبول الشهادة، قبول شهادة الوارث لمورثه بالمال وغيره، ومعلوم أن تطرق التهمة إليه مثل تطرقها إلى الوالد والولد، فشهادة الوالد لولده، وعكسه؛ بحيث لا تهمة هناك أولى بالقبول، وهذا هو القول الذي ندين الله به⁶⁹.

3-4- تطبيقات مقاصد المكلفين:

المسألة الأولى: بساط اليمين في الطلاق المعلق.

أ- تصوير المسألة وبيان مذهب المالكية:

بساط اليمين هو اعتبار ما يقتضيه سبب كلام الحالف، أي: الباعث عليه⁷⁰، وبساط اليمين من فروع قاعدة مقاصد المكلفين، ومن المسائل الفقهية المنوطة بهذا الفرع، مسألة الطلاق المعلق الذي يراد به الحض أو المنع؛ أي: إذا حلف الرجل بطلاق امرأته تعليقاً على فعلها، وفعلته بلا قصد تحنيته، أو بقصدها؛ فإن الطلاق يقع، وهو مشهور المذهب⁷¹، إلا ما روي عن أشهب أنه لا شيء عليها إن فعلته قاصدة لتحنيته، قال ابن رشد: وهو شذوذ من القول⁷².

ب: رأي ابن القيم:

قال ابن القيم: وهذا القول، أي: قول أشهب، هو الفقه بعينه، ولا سيما على أصول مالك وأحمد في مقابلة العبد بنقيض قصده، كحرمان القاتل ميراثه من المقتول؛ فمعاقبة المرأة هاهنا بنقيض قصدها هو محض القياس والفقه، ولا ريب أن قول أشهب أفقه من القول بوقوع الطلاق؛ لأن الزوج إنما قصد حضها ومنعها، ولم يقصد تفويض الطلاق إليها، ولا خطر ذلك بقلبه، ولا قصد وقوع الطلاق عند المخالفة ومكان أشهب من العلم والإمامة غير مجهول⁷³.

المسألة الثانية: الحجر على المفلس.

أ- تصوير المسألة وبيان مذهب المالكية:

من المسالك المنوطة بسد الذرائع من جهة، وبمقاصد المكلفين من جهة أخرى، مسالك الحيل، لأن القصد فيها طرف مفتقر إلى نوع خاص من الذكاء والفتنة، ومن الفروع الفقهية التي لها صلة بإبطال

الحيل، الحجر على المفلس؛ سدا لمسلك التحايل على أصحاب الحقوق.

وصورة المسألة: أنَّ المفلس قبل الحجر عليه يمنع من التبرع بماله، وأمَّا بعد الحجر عليه، فيمنع من التصرف المالي مطلقاً، وهو مشهور المذهب مع تقييد المسألة، بإحاطة الدين، وعلمه بذلك، فو لم يحط الدين بماله، لم يمنع من التبرع، وكذلك لو أحاط الدين بماله، ولم يعلم، فلا يمنع من التبرع، فإن علم بإحاطة الدين، فليس له فعل إلا ما يلزمه بالشرع، كالنفقة على ولده الذين تلزمه نفقتهم⁷⁴.

ب- رأي ابن القيم:

قال ابن القيم: إن استغرقت الديون ماله لم يصح تبرعه بما يضر بأرباب الديون، سواء حجر عليه الحاكم، أو لم يحجر عليه، وهو القول الصحيح، ولا يليق بأصول المذهب غيره، بل هو مقتضى أصول الشرع وقواعده؛ لأنَّ حق الغرماء قد تعلق بماله، فصار كالمريض مرض الموت؛ لمَّا تعلق حق الورثة بماله منعه الشارع من التبرع بما زاد على الثلث، لما فيه من إبطال حق الورثة، وفي تمكين المدين من التبرع إبطال لحقوق الغرماء، والشرعية لا تأتي بمثل هذا؛ بل جاءت بحفظ حقوق أرباب الحقوق بكل طريق، وسد الطرق المفضية إلى إضاعتها⁷⁵.

4- المناقشة والتحليل:

يقصد بالمناقشة والتحليل ملخص المرتكزات المقاصدية التي عول عليها ابن القيم في اختياراته وترجيحاته التي تجاوز بها حدود مذهبه، ثمَّ مدى سدادها بالنظر إلى أجوبة أهل المذهب، والمقصد من هذا، هو بيان مدى سداد البعد المقاصدي عند ابن القيم في الترجيح والاختيار في المسائل محل الدراسة.

4-1- ملخص المرتكزات المقاصدية عند ابن القيم في المسائل محل الدراسة:

الظاهر أنَّ البعد المقاصدي عند ابن القيم في المسائل محل الدراسة مرتكز من حيث الجملة على أمهات القواعد المقاصدية التي سبق ذكرها مع بعض فروعها، كقاعدة المصلحة والمفسدة، وقاعدة الوسائل والذرائع، وقاعدة مقاصد المكلفين.

وأمَّا من حيث التفصيل؛ فإنَّه مرتكز على حفظ الكليات الخمس، وهي على التوالي: حفظ الدين، حفظ النفس، حفظ العقل، حفظ النسل، حفظ المال، نعم لقد كان لطريقة الاختيار والترجيح مسالك متعددة، لكنها في النهاية ترجع إلى تلك الكليات المتلازمة؛ لأنَّ البعد المقاصدي حملاً ذو وجوه.

وبناء عليه، فإنَّ الذي يظهر لي أنَّ تقييد ابن القيم وصل صيام ستة أيام من شوال بحماية الفرض أن يخلط به ما ليس منه، مسلك ينخرط في حفظ الدين، ولا يبعد تعليقه لجواز شهادة النساء في الجراح ممَّا يتعذر الاطلاع عليه بمسلك حفظ النفس، ولا يبعد أيضاً أنَّه غلب مقصد حفظ العقل على أصل العاطفة الغالبة بين الآباء والأبناء في قبول شهادة الوالد لولده، وعكسه؛ حيث لا تهمة.

وأمَّا القول بعدم وقوع الطلاق المعلق الذي يراد به الحض، أو المنع؛ فإنَّه مسلك ينخرط في مقصد حفظ النسل، وAmَّا مقصد حفظ المال فهو أكثر المرتكزات المعول عليها عنده، كما في جواز بيع

المغيبات في الأرض، وفي مسألة الحجر على المفلس. وقد بدا لي هذا التلخيص؛ باعتبار أن هناك تداخلا بين تقسيمات المقاصد، ومراتبها من حيث الجملة - والله أعلم -.

4-2- أجوبة أهل المذهب على اعتراضات ابن القيم في المسائل التي خالف فيها المذهب:

لقد ظهر من خلال الدراسة التطبيقية على أمهات القواعد المقاصدية في نقد ابن القيم للفروع الفقهية عند المالكية بأن هناك ثلاث مسائل خالف فيها ابن القيم مذهب المالكية في حين نصر المذهب في ثلاث مسائل، وهذا يعبر عن جوهر النقد؛ لأنَّ النقد له وجوه متعددة.

والإشكال ليس في نصرة ابن القيم للمذهب في بعض فروع، وإنما مناط الإشكال في الاعتراض بالنظر لما هو مشتهر بأنَّ أهل المذهب أدرى بمذهبهم، بل اختيار الشخص، وإن كان من أهل المذهب العارفين بأغواره لا يكون حجةً على المذهب⁷⁶، فكيف إذا كان من المخالفين للمذهب! نعم قد يكون الاختيار له حظ من النَّظر من أي جهة كان، أمَّا أن يكون حجة مطلقة على الفقه الجماعي داخل المذهب، فهذا بعيد في النَّظر - والله أعلم -.

وبناء عليه يحسن ذكر أجوبة الاعتراضات من خلال فقرات مستقلة.

أ- جواب أهل المذهب عن شهادة النساء فيما يتعذر الاطلاع عليه:

لا يلحق في مشهور المذهب بشهادة الصبيان بينهم شهادة النساء بينهم في الجراح والقتل في الموضع الذي يجتمع فيه كالأعراس، بما يُتوهم من جامع الضرورة إلى قبولهن⁷⁷؛ لأنَّ قبول شهادة الصبيان خارج عن القياس: ومن شروط الأصل المقيس عليه أن لا يكون معدولا به عن سنن القياس، ولأنَّ اجتماع الصبيان لما ذُكر مأذون فيه شرعا بخلاف اجتماع النساء⁷⁸.

وقد يجاب عن هذا بأنَّ فيه نظراً، فقد قيل: أمَّا نحو اجتماعهن في الحمام، فمُسَلَّم أنه غير مأذون فيه، وكذا في نحو العرس على ما هو الحال اليوم، وأمَّا في العرس على الوجه المشروع، فقد جاء الإذن لهنَّ في ذلك بحسب الأخبار⁷⁹، وقد يكون في النظر نظراً؛ لما أوردها بن عبد السلام في تنبيهه للطالب: ما يرد في الباب من الحجة لقبول شهادة الصبيان والنساء في الجراح؛ إذ لو لم تقبل شهادتهم لأهدرت دماؤهم، فمبنى على رعي مصالح لا تنهض لمعارضة الدليل الدال على صحة مذهب المخالف⁸⁰.

ب- جواب أهل المذهب عن شهادة الابن مع أبيه:

الظاهر أنَّ عمدة أهل المذهب في عدم قبول شهادة الابن مع أبيه هي قوة التهمة؛ لأنَّ الابن يحب نفع أبيه، والأب يحب إيصال النفع لابنه، ورفع الضرر عنه، بل يؤثر ذلك على منفعة نفسه فضلاً عن غيره، فربما دعاه ذلك إلى ركوب المحذور في تخليصه من ضرر، أو إيصال نفعه⁸¹.

وقد يقال هذا فيه نظراً، بالنظر إلى ما جرى به العمل؛ فقد قال ابن فرحون: "ولو شهد الأب مع ابنه عند الحاكم جازت على القول المعمول به، وقال بعض الموثقين شهادتهما بمنزلة واحدة، وفي مُعين الحكام، والقول بأنهما بمنزلة شاهدين أعدل⁸²."

ولكن قد يكون في النظر نظر؛ لقول ابن رشد: "ما طريقه المصالح وقطع الذرائع لا يخصص في موضع من المواضع، أصل ذلك شهادة الابن لأبيه؛ لما لم تجز للزريعة، لم تجز. وإن ارتفعت التهمة في البابين"⁸³.

ج- جواب أهل المذهب عن الطلاق المعلق الذي يُراد به الحض أو المنع:

من الأجوبة التي أوردها أهل المذهب عن وقوع الطلاق المعلق، ولو أُريد به الحض أو المنع، أنَّ الحالف بالطلاق أن لا يفعل فعلاً، أو أن يفعله؛ إنَّما هو مطلق على صفة ما، فإذا وجدت الصفة التي علق بها طلاق امرأته لزمه ذلك⁸⁴، وقد أورد ابن عبد السلام بأنَّ التشديد في مسائل التعليق مناسب لمقاصد الحالفين؛ لأنَّهم لا يريدون بأيامهم إلا الحث على الفعل، أو شدة الامتناع في الترك⁸⁵.

ثم إنَّ المناسب لمقاصد الأنكحة هو منع الاستهزاء والاستخفاف بألفاظ الطلاق؛ لقوله تعالى (وَلَا تَتَّخِذُوا آيَاتِ اللَّهِ هُزُوًا)، (سورة البقرة، رقم الآية: 231)، وقد أورد ابن عاشور في تفسير الآية الكريمة بأنَّ المستخف بالشيء المهم مع العلم بأهميته، يعد كالساخر واللاعب، وفي هذا تحذير شديد للنَّاس من التوصل بأحكام الشريعة إلى ما يُخالف مراد الله، ومقاصد شرعه، ومن هذا التوصل المنهي عنه، ما يسمى بالحيل الشرعية؛ بمعنى أنَّها جارية على صور صحيحة الظاهر، بمقتضى حكم الشرع⁸⁶.

لكن قد يقال: نعم هذا لا يُختلف فيه؛ لكن لا يمنع ذلك من مزيد نظر في دلالات ألفاظ المكلفين خاصة إذا تعلق الأمر بحل العصمة، وتلك مفسدة لا خفاء فيها؛ ولهذا كان من مهيع الفقهاء الاعتناء بألفاظ الطلاق؛ لأنَّ لذلك أثراً في حل العصمة⁸⁷.

4-3- التوجيه والتعليل:

مناط التوجيه والتعليل في نقد الفروع الفقهية بناء على النظر المقاصدي، هو الموازنة بين المصالح والمفاسد، وهو مسلك وعر التحقيق؛ باعتبار فروع قاعدة المصالح والمفاسد التي ورد ذكرها؛ لأنَّ لقارئ الأحوال مدخلاً عظيماً في تحرير بعض الفروع الفقهية، باعتبار أنَّ بعض صور المسائل الفقهية منها ما هو ثابت، ومنها ما هو متغير، فلا بد من النظر المتجدد في المسائل عند التوجيه المقاصدي.

وبناء عليه فإنَّ مسألة الخلاف في شهادة النساء فيما يتعذر الإطلاع عليه المنوطة بالمصلحة والمفسدة، هي من المتغيرات في بعض صورها؛ لأنَّ ما يحدث بينهما الآن مفتقر إلى تقرير الجهات المختصة، والقارئ العلمية اليوم أقرب إلى القطع ما لم تشبها شائبة الغش.

وأما مسلك التفريق بين من يتهم ومن لا يتهم الذي عول عليه ابن القيم في قبول شهادة الأب لابنه، فقد يكون له حظ من النظر؛ إذا كان النَّاس أهل ورع وديانة، أمَّا اليوم فالظاهر أنَّ هذا المسلك خفي المسارب، وعر المضايق، فتركه أحوط للعقل؛ لوعورة التجرد من العاطفة.

وأما مسألة الطلاق المعلق الذي يُراد به الحض أو المنع، فمقتضى النظر فيها الالتفات إلى قرائن الأحوال، خاصة والمسألة تتعدى الزوجين إلى الأولاد، ونظائر هذه المسائل لا يُنصح فيها بالتفرد، بل لا

البعد المقاصدي عند ابن القيم رحمه الله - في نقد فروع الفقه المالكي - من خلال نماذج تطبيقية على أمهات القواعد المقاصدية -
زهير كحل

بد من حساب العواقب، وقد توقف أبو بكر بن النعالي⁸⁸ سنة كاملة - وهو الإمام - فبيعض مسائل الكناية في الطلاق ولم يجب فيها بشيء⁸⁹ - والله أعلم -.

الخاتمة:

بعد دراسة النظرية والتطبيقية لموضوع: البعد المقاصدي عند ابن القيم رحمه الله - في نقد فروع الفقه المالكي من خلال نماذج تطبيقية على أمهات القواعد المقاصدية أخلص إلى النتائج الآتية:

- 1- البعد المقاصدي في نقد الفروع الفقهية هو: تغليب المجتهد للاتجاه المقاصدي في تحرير المسائل الفقهية المنوطة بالفروع المذهبية من خلال الاحتكام إلى قواعد مقاصدية مؤصلة - والله أعلم -.
- 2- أمهات القواعد هي ما يُستفاد من جملة النصوص، أو ما يُعلم بالضرورة أنها مرتكزات لفروع أخرى وذلك بالنظر إلى أكثرها تحقيقاً لهذا المعنى.
- 3- أمهات القواعد المقاصدية في نقد الفروع الفقهية هي: قاعدة المصلحة والمفسدة، وقاعدة الذرائع والوسائل، وقاعدة مقاصد المكلفين، وذلك بالنظر إلى القواعد والفروع المنوطة بها.
- 4- أهم المرتكزات المقاصدية التي اعتمد عليها ابن القيم في نقد فروع الفقه المالكي، هي: مسلك الضرورة ورفع الحرج، ومسلك العرف والعادة، ومسلك سد الذرائع وإبطال الحيل.
- 5- مناط الإشكال في البعد المقاصدي النقدي المرتكز على أمهات القواعد المقاصدية يرجع إلى وعورة الموازنة بين المصالح والمفاسد؛ لأن معرفة مقادير المصالح والمفاسد لا يستقل العقل به.
- 6- هناك فرق بين الاجتهاد المقاصدي الذي يردُّ بعد التمكن من الأصول والفروع، وبين النظر المقاصدي الذي يفتقر إلى التمكن من الأصول والفروع.
- 7- تجاوز حدود المذهب في نقد الفروع الفقهية بناء على البعد المقاصدي لا يعنى مطلق التسليم للأقوال المختارة، بقدر ما يكشف عن الاتجاهات النقدية التي اشتهر بها الفقهاء النقاد.
- 8- الظاهر أنفاً عدة أهل المذهب أدركوا بمذهبهم مقيدة بالدراية بالفروع والأصول التي يختص بها أهل المذهب، وأما ما هو مشترك بين المذاهب من حيث الجملة فللنظر مجال.
- 9- البعد المقاصدي في تحرير المسائل الفقهية مفتقر إلى الالتفات إلى قرائن الأحوال؛ لأن قرائن الأحوال مدخلاً عظيماً في تحرير المسائل الفقهية المنوطة بالنازلات التي تتجاوز حدود زمانها.
- 10- مشاركة ابن القيم المعتمدة في تشييد البناء المقاصدي جعلته يمزج علم الفقه بماء المقاصد، ويكشف عن جوهر النقد المعين على طريقة التفقه في إطار البعد المذهبي.

ومن توصيات البحث:

- مزيد دراسة لضوابط العمل بقاعدة: أهل المذهب أدركوا بمذهبهم.

- مزيد دراسة لمسالك الاتجاه المقاصدي في نقد الفروع الفقهية عند فقهاء الاجتهاد المذهبي.

ومن آفاق البحث:

- مزيد توسع في الدراسات النقدية عند فقهاء الاجتهاد المذهبي.

الهوامش

- 1- ابن منظور، جمال الدين: لسان العرب، دار صادر، بيروت، ط4 (2005م)، 425/3.
- 2- محمد المصلح: أبو الحسن اللخمي وجهوده في تطوير الاتجاه النقدي في المذهب المالكي بالغرب الإسلامي، دار البحوث والدراسة الإسلامية، إحياء التراث، الإمارات العربية، ط1 (1428هـ/2007م)، 09/1.
- 3- ابن فارس، أحمد: مقاييس اللغة، تحقيق: عبد السلام هارون، دار الفكر، دط (1979م)، 95/5.
- 4- ابن منظور: لسان العرب، مرجع سابق، 353-354/3.
- 5- ابن منظور: لسان العرب، مرجع سابق، 353/3.
- 6- ابن منظور: لسان العرب، مرجع سابق، 353/3.
- 7- الريسوني أحمد: محاضرات في مقاصد الشريعة، دار الكلمة للنشر والتوزيع، مصر، القاهرة، ط3 (2014م) ص22، وما بعدها.
- 8- ابن عاشور، محمد الطاهر: مقاصد الشريعة الإسلامية، تحقيق: محمد الحبيب ابن الخوجة، قطر ط2 (1425هـ/2004م)، 165/3.
- 9- علل الفاسي: مقاصد الشريعة الإسلامية ومكارمها، دار الغرب، ط5 (1993م) ص7.
- 10- الخلفي، عبد العزيز: الاختلاف الفقهي في المذهب المالكي، ط1 (1993م)، ص99-145.
- 11- أبو زهرة: مالك حياته وعصره، آراؤه وفقهه، دار الفكر العربي، ص483.
- 12- ابن منظور: لسان العرب، مرجع سابق 361/3.
- 13- الحموي، شهاب الدين أحمد بن محمد مكي: غمز عيون البصائر في شرح الأشباه والنظائر، لابن نجيم، دار الكتب العلمية، ط1 (1405هـ/1985م)، 51/1.
- 14- محمد الروكي: نظرية التقعيد الفقهي وأثرها في اختلاف الفقهاء، منشورات كلية الآداب والعلوم الإنسانية، مطبعة النجاح الجديدة، الدار البيضاء، ط1 (1414هـ-1994م) ص49.
- 15- الحيان، مولاي الحسين بن الحسن: منهج الاستدلال بالسنة في المذهب المالكي، دار البحوث للدراسات الإسلامية وإحياء التراث، الإمارات العربية، ط1 (1424هـ/2003م)، 240/2.
- 16- ابن القيم، محمد بن أبي بكر: أعلام الموقعين عن رب العالمين، تحقيق: محمد عبد السلام إبراهيم، دار الكتب العلمية، ط1 (1411هـ-1991م)، 11/3.
- 17- ابن القيم، محمد بن أبي بكر: حاشية ابن القيم، مطبوع مع عون المعبود شرح سنن أبي داود، دار الكتب العلمية بيروت، ط2 (1415هـ)، 82/1.
- 18- ذكر ذلك عقب تحريره للفرق بين السارق والمنتهب، (ابن القيم: إعلام الموقعين، مرجع سابق، 48/2).
- 19- كما في تعذر فعل المحلوف عليه وعجز الحالف عنه، (ابن القيم: إعلام الموقعين، مرجع سابق، 71/4).
- 20- ابن عبد السلام، محمد بن عبد السلام الهواري: تنبيه الطالب لفهم ألفاظ جامع الأمهات لابن الحاجب، تحقيق: عبد اللطيف بن عبد السلام الشيباني، وآخرون، دار ابن حزم، بيروت، (ط1) (2018م)، 443/15.

- 21- ابن عبد السلام، عز الدين عبد العزيز: قواعد الأحكام في مصالح الأنعام، تعليق: طه عبد الرؤوف، مكتبة الكليات الأزهرية، دط (1414هـ/1991)، 4/1.
- 22- ابن عاشور: مقاصد الشريعة، مرجع سابق، 200/3-201.
- 23- ابن دقيق العيد، محمد بن علي: شرح الإمام بأحاديث الأحكام، تحقيق: محمد خلوف عبد الله، دار النوادر سوريا، ط2 (1430هـ/2009م)، 498/4.
- 24- المقرئ، محمد بن أحمد: القواعد، تحقيق: محمد الدردابي، دار الأمان، الرباط، دط (2012م) ص177.
- 25- الشاطبي، أبو إسحاق، إبراهيم بن موسى: الموافقات، تحقيق: أبو عبيدة مشهور بن حسن آل سلمان، دار ابن عفان، ط1 (1417هـ/1997م)، 92/3.
- 26- ابن دقيق العيد: شرح الإمام أحاديث الأحكام، مرجع سابق، 497/4.
- 27- القرافي، أحمد بن إدريس: الفروق، عالم الكتب، (د ط/د ت)، 32/2.
- 28- القاضي عبد الوهاب، علي بن نصر: الإشراف على نكت مسائل الخلاف، تحقيق: حبيب بن طاهر، دار ابن حزم ط1 (1420هـ/1999م)، 560/2.
- 29- العز بن عبد السلام: قواعد الأحكام، مرجع سابق، 126/1.
- 30- العز بن عبد السلام: قواعد الأحكام، مرجع سابق، 126/1-127.
- 31- القرافي: الفروق، مرجع سابق، 32/2.
- 32- السبكي، عبد الوهاب بن علي: الأشباه والنظائر، تحقيق: عادل أحمد عبد الموجود، علي محمد معوض، دار الكتب العلمية، بيروت، ط1 (1411هـ/1991م)، 54/1.
- 33- علي حيدر، خواجه أمين أفندي: درر الحكام في شرح مجلة الأحكام، تعريب: فهمي الحسيني، دار الجيل، ط1 (1411هـ/1991م)، 21/1.
- 34- الريسوني، أحمد: نظرية المقاصد عند الإمام الشاطبي، الدار العالمية للكتاب الإسلامي، ط2 (1992م) ص82.
- 35- الريسوني: نظرية المقاصد، ص 80.
- 36- المقرئ: القواعد، مرجع سابق، 332.
- 37- الونشريسي، أحمد بن يحيى: إيضاح المسالك إلى قواعد الإمام مالك، تحقيق: أحمد بو طاهر الخطابي، مطبعة فضالة، المحمدية المغرب، دط (1400هـ/1980م)، 320/1.
- 38- المقرئ: القواعد، مرجع سابق، ص 572.
- 39- المنجور، أحمد بن علي: شرح المنهج المنتخب إلى قواعد المذهب، تحقيق: محمد الشيخ محمد الأمين، دار عبد الله الشنقيطي، (د ط)، (د ت)، ص 579.
- 40- الدردير، أحمد بن محمد: الشرح الكبير، دار الفكر، (د ط/د ت)، 115/2.
- 41- صالح بن عبد الله بن حميد: رفع الحرج في الشريعة الإسلامية، ضوابطه وتطبيقاته، مركز البحث العلمي وإحياء التراث، جامعة أم القرى، المملكة العربية السعودية ط1 (1403هـ)، ص-47-48.

- 42- ابن القيم، إعلام الموقعين: مرجع سابق، 3/300.
- 43- ابن القيم، إعلام الموقعين: مرجع سابق، 3/22.
- 44- ابن عابدين: محمد أمين أفندي: رسائل ابن عابدين، بتصرف (د ط - ت)، 2/114.
- 45- ابن القيم: إعلام الموقعين، مرجع سابق، 3/66.
- 46- ابن القيم: إعلام الموقعين، مرجع سابق، 3/273.
- 47- الباجي، سليمان بن خلف: الإشارة في أصول الفقه، تحقيق: محمد حسن إسماعيل، دار الكتب العلمية، بيروت ط1 (1424هـ/2003م)، ص88.
- 48- الشاطبي: الموافقات، مرجع سابق، 3/564.
- 49- ابن عبد السلام: تنبيه الطالب، مرجع سابق، 11/222.
- 50- ابن عاشور: مقاصد الشريعة، مرجع سابق، 3/335-336.
- 51- الشاطبي: الموافقات، بتصرف، مرجع سابق، 5/187-188.
- 52- ابن عاشور: مقاصد الشريعة، مرجع سابق، 3/336.
- 53- ابن القيم: إعلام الموقعين، مرجع سابق، 3/109.
- 54- ابن القيم: إعلام الموقعين، مرجع سابق، 3/188.
- 55- العزبن عبد السلام: قواعد الأحكام، مرجع سابق، 1/60-189.
- 56- ابن دقيق العيد: شرح الإلمام بأحاديث الأحكام، مرجع سابق، 2/192.
- 57- ابن دقيق العيد: شرح الإلمام بأحاديث الأحكام، مرجع سابق، 2/244.
- 58- ابن الجلاب، عبيد الله بن الحسين: التفرع، تحقيق: سيد كسروي حسن، دار الكتب العلمية بيروت، لبنان، ط1 (1428هـ/2007م)، 2/243.
- 59- عlish، محمد بن أحمد: منح الجليل، دار الفكر، بيروت، (د ط)، (1989م)، 8/441.
- 60- ابن القيم: إعلام الموقعين، مرجع سابق، 1/76.
- 61- ابن أبي زيد القيرواني: عبد الله بن عبد الرحمن: النوادر والزيادات على ما في المدونة من غيرها من الأمهات بتصرف، تحقيق: عبد الفتاح الحلو، وآخرون، دار الغرب الإسلامي، بيروت ط1 (1999م)، 6/191.
- 62- عlish: منح الجليل، مرجع سابق، 5/294.
- 63- ابن القيم: إعلام الموقعين، بتصرف، مرجع سابق، 4/4.
- 64- مالك بن أنس: الموطأ، تصحيح: محمد فؤاد عبد الباقي، إحياء التراث العربي، بيروت (د ط) 1406هـ/1985م، 1/310.
- 65- الدردير: الشرح الكبير، مرجع سابق، 1/517، عlish، منح الجليل، مرجع سابق، 2/121.
- 66- ابن القيم: حاشيته على السنن، مرجع سابق، 7/68.
- 67- سحنون، عبد السلام: المدونة، دار الكتب العلمية، بيروت، ط1، لبنان، (1994م)، 4/21.
- 68- الدردير: الشرح الكبير، مرجع سابق، 4/168.

- 69- ابن القيم: إعلام الموقعين، مرجع سابق، 92/1.
- 70- ابن دقيق العيد: شرح الإمام بأحاديث الأحكام، مرجع سابق، 109/2.
- 71- عlish: منح الجليل، مرجع سابق، 343/3.
- 72- ابن رشد الجد، أبو الوليد محمد بن أحمد: المقدمات الممهدات، تحقيق: الدكتور محمد حجي ط1 (1408هـ/1988م)، دار الغرب الإسلامي، بيروت، لبنان، 576/1.
- 73- ابن القيم: إعلام الموقعين، مرجع سابق، 74-75.
- 74- الحطاب، محمد بن عبد الرحمن: مواهب الجليل شرح مختصر خليل، تحقيق: زكريا عميرات، عالم الكتاب، د ط (1423هـ/2003م)، 34-35.
- 75- ابن القيم: إعلام الموقعين، مرجع سابق، 7/4.
- 76- الثُّسُولي، علي بن عبد السلام: البهجة في شرح التحفة، تحقيق: محمد عبد القادر شاهين، (ط1)، دار الكتب العلمية، بيروت، (1998م)، 402/2.
- 77- ابن أبي زيد القيرواني: أبو محمد عبد الله: الذب عن مذهب الإمام مالك، تحقيق: محمد العلمي ط1 (1432هـ/2011م)، مركز الدراسات والأبحاث وإحياء التراث، المملكة المغربية، 453/2.
- 78- خليل بن إسحاق: التوضيح في شرح المختصر الفرعي لابن الحاجب، ضبط وتصحيح: أحمد بن عبد الكريم نجيب، ط1 (1429هـ/2008م)، 471/7.
- (79- الشنقيطي: محمد بن محمد سالم المجلسي، لوامع الدرر في هتك أستار المختصر، دار الرضون، موريتانيا ط1 (1436هـ/2015م)، 323/12.
- 80- ابن عبد السلام: تنبيه الطالب، 215/13.
- 81- القاضي عبد الوهاب: الإشراف على نكت مسائل الخلاف، مرجع سابق، 972/2.
- 82- ابن فرحون، علي بن محمد: تبصرة الحكام، مكتبة الكليات الأزهرية، ط1 (1986م)، 267/1.
- 83- ابن رشد الجد، محمد بن أحمد: البيان والتحصيل والشرح والتوجيه والتعليل في مسائل المستخرجة، تحقيق: محمد حجي وآخرون، دار الغرب الإسلامي، بيروت، ط2 (1408هـ/1988م)، 244/2.
- 84- ابن رشد: المقدمات والممهدات، مرجع سابق، 576/1.
- 85- ابن عبد السلام: تنبيه الطالب، بتصرف، مرجع سابق، القسم الثاني، 165/4.
- 86- ابن عاشور، محمد الطاهر: التحرير والتنوير، الدار التونسية، دط (1984م)، 424/2.
- 87- ابن عبد السلام: تنبيه الطالب، مرجع سابق، 414/6.

88- هو محمد بن سليمان، نُسب إلى عمل النعال، أخذ عن أبي إسحاق بن شعبان، وروى عنه أبو بكر بن عبد الرحمن، وجالسه القابسي، وأثنى عليه وعظم شأنه، توفي سنة 350هـ، (ابن فرحون، إبراهيم بن علي: الديباج المذهب، تحقيق: محمد الأحمد، دار التراث، القاهرة، (ط/دت)، 211/2-212).

88- ابن عبد السلام: تنبيه الطالب، مرجع سابق، 183/6.

التقادم المُسقطُ للدَعوى والشَّهادة في القضاء

The statute of limitations for lawsuits and testimony in the judiciary

أنس خالد الشبيب¹¹كلية الشريعة - جامعة حلب الحرة - (سورية) Anas.shbib1971@gmail.com

تاريخ الإرسال: 2021/06/12

تاريخ القبول: 2022/06/13

تاريخ النشر: سبتمبر/2022

الملخص:

نشأت فكرة التقادم وترعرعت في الفقه الإسلامي، وأخذت مجلة الأحكام العدلية بها، ومن الفقه الإسلامي استمد القانون المدني انقضاء الالتزام دون الوفاء به بالتقادم المسقط، وتوسّع فيها، وفي هذا البحث بينت تعريف التقادم كما ورد في الفقه الإسلامي والقانون الوضعي، والواجبات التي تسقط بالتقادم، ثم بينت في المبحث الأول تقادم الدعوى فبينت أن محل التقادم في الدعوى في الحقوق الواجبة للعباد وأنه لا يسري على الحقوق العامة وأن أثر التقادم قضائي لا ديانتي، ومدة التقادم وموانع الأخذ به، ثم بينت في المبحث الثاني تقادم الشهادة فبينت فيه محل التقادم في الشهادة وأنه في الجناية التي هي حق لله تعالى، وبينت مدة التقادم في الشهادة في جرائم الزنا والسرقه والشرب، ثم ختمت بأهم النتائج والتوصيات التي توصلت إليها.

كلمات مفتاحية: التقادم، التقادم المسقط، الدعوى، الشهادة، القضاء.

Abstract:

The idea of statute of limitations originated and was nurtured in Islamic jurisprudence, and the Journal of Judicial Judgments took it, and from Islamic jurisprudence the civil law derives the expiry of the obligation without fulfilling it by the dropped statute of limitations, and it has expanded in it. Then she explained in the first section the statute of limitations in the case, which indicated that the place of limitation in the case is in the rights that are due to people and that it does not apply to public rights and that the effect of prescription is judicial, not religious, the period of prescription and the impediments to its adoption. In the felony, which is the right of God Almighty, and indicated the limitation period for testimony in the crimes of adultery, theft and drinking, then concluded with the most important findings and recommendations it reached.

Keywords: statute of limitations, lapsed statute of limitations, lawsuit, testimony, judiciary.

التقادم المسقط للدعوى والشهادة في القضاء

بسم الله الرحمن الرحيم

مقدمة

الحمد لله ربّ العالمين، والصلاة والسلام على سيدنا محمد، وعلى آله وصحبه أجمعين، ورضي الله عن العلماء العاملين، وبعد:

إن نظرية التقادم نشأت وترعرعت في الفقه الإسلامي، ومن الفقه الإسلامي استمد القانون المدني انقضاء الالتزام دون الوفاء به بالتقادم المسقط، وتوسّع فيها.

أهمية البحث وأهدافه: لهذا البحث أهمية كبيرة لتسليطه الضوء على أهم الحقوق أو الواجبات التي تسقط بالتقادم ومرور الزمان، ويهدف البحث لتوضيح نظرية القائلين بالتقادم المسقط قضائياً، وأنه يكون في الدعوى، والشهادة.

إشكالية البحث: تظهر إشكالية البحث في الإجابة عن عدة تساؤلات؛ وهي بيان مفهوم التقادم في الفقه الإسلامي والقانون المدني السوري، وهل التقادم ديانى أم قضائي فقط، وتطبيق ذلك في القضاء، على الدعوى والشهادة، لبيان الخلاف الفقهي في ذلك، ومحل التقادم، ومدته، وموانعه.

حدود البحث: يظهر من العنوان أنّ البحث في التقادم المسقط ولا علاقة له بالتقادم المكسب، وأنه في جانبين من التقادم المسقط وهما تقادم الدعوى وتقادم الشهادة.

الدراسات السابقة: وجدت عدة دراسات وأبحاث تتكلم في جانب من جوانب التقادم، منها التقادم الجزائي في جرائم الفساد: محمد صالح مهناوي، وجوب استبعاد تطبيق التقادم الجنائي في جرائم الفساد: إياد الدوري، التقادم وأثره في انقضاء الدعوى العمومية في الجرائم الماسة بالشرف والاعتبار: خليفة عبد الرحمن، التقادم المكسب للملكية العقارية: عباس فاضل شروق. ولاحظت أنها في عمومها تركز على الجانب القانوني لا الفقهي وفي جانب جزائي ضيق أو في الجانب المكسب، أما بحثي فقد كان يركز على الجانب الفقهي وهو التقادم المسقط في أمرين هما سقوط الدعوى بالتقادم، وتقادم الشهادة.

منهج البحث: سرت في كتابة هذا البحث متبعاً المنهج الفقهي الاستدلالي المقارن والتطبيقي، فالمنهج استدلالى أستدل لما يلزم الاستدلال فيه بالكتاب والسنة والاجتهاد، مع المقارنة بين الأقوال الفقهية، والقانون السوري عند الحاجة لذلك، مع استخدام المنهج التطبيقي والتوضيح بالأمثلة المناسبة، والمنهجية العلمية في عرض المسائل وعزوها إلى مصادرها المعتمدة، وموافقتها لشروط النشر في المجلات العلمية، وذلك ضمن الخطة التالية:

خطة البحث:

مقدمة: تتضمن أهمية الموضوع ومشكلته ومنهج الكتابة والخطة.

المبحث الأول: تعريف التقادم والحقوق التي تسقط بالتقادم.

المبحث الثاني: تقادم الدعوى.

المبحث الثالث: تقادم الشهادة.

خاتمة: تتضمن نتائج وتوصيات هذا البحث.

سائلاً الله تعالى التوفيق والسداد، فهو حسبي ونعم الوكيل.

المبحث الأول: تعريف التقادم والحقوق التي تسقط بالتقادم:

1-المطلب الأول-تعريف التقادم:

1-1-التقادم في اللغة:

مصدر تقادم، يقال تقادم الشيء إذا صار قديماً، والمتقادم بمعنى القديم، تقول: قدّم الشيء قدماً فهو قديم وتقادم مثله، والتقادم: مضي الزمن الطويل على وجود الشيء، وقد يُعبر عنه بمرور الزمان¹.

وفي الحديث عن النبي ﷺ: "من أصيب بمصيبة فذكر مصيبته فأحدث استرجاعاً وإن تقادم عهدها كتب الله له من الأجر مثله يوم أصيب"²، أي وإن تقادم عهدها، ومضت عليها أيام طويلة³.

ومنه قول عنترة في معلقته: حبيبت من طلل تقادم عهده ... أقوى وأقفر بعد أم الهيثم⁴

تقادم عهده: أي مضى ومرّ عليه زمان طویل.

1-2-التقادم في الفقه الإسلامي:

لا يخرج المعنى الاصطلاحي في الجملة عن المعنى اللغوي⁵.

وقد عبّرت مجلة الأحكام العدلية عن التقادم بأنه: مرور الزمان⁶، أي أنّ التقادم بمعنى: مرور الزمان على الحق، وتركه دون عذر.

التقادم: هو مرور الزمن الذي لا تسمع الدعوى بعده⁷. أي مرور مدة طويلة، يحددها النظام، على الدعوى دون أن يحركها صاحبها، وبالتقادم يسقط حق سماع الدعوى⁸. وهو التقادم المسقط للدعوى.

التقادم: هو مضي فترة معينة من الزمن على الحكم بالعقوبة دون أن تنفذ فيمتنع بمضي هذه الفترة تنفيذ العقوبة⁹، وهو التقادم المسقط للعقوبة.

1-3- التقادم في القانون السوري:

التقادم: هو مرور الزمن على فعل أو واقعة قانونية.

وقالوا وهذا الزمن قد يمر على الجرم فيسمى ذلك بالتقادم على الدعوى العامة، فإذا وقعت الجريمة لم يجز بشأنها عمل من أعمال الملاحقة أو التحقيق أو المحاكمة فتسقط هذه الدعوى بمرور زمن معين. وقد يمر الزمن على العقوبة إذا تمت مراحل الدعوى وصدر حكم، ولم ينفذ خلال مدة زمنية معينة¹⁰، فتسقط العقوبة بالتقادم.

وفي معجم المصطلحات القانونية: عرّف التقادم: بأنه مرور الزمن، ثم قسمه إلى أنماط وهي:

- **نمط حيازة حق أو سقوطه بانقضاء وقت معين، وفقاً للشروط التي يحددها القانون.**

أ- **التقادم المكسب:** هو مرور الزمن الذي يؤدي إلى اكتساب حق عيني أصلي الملكية مثلاً وعلى وجه الخصوص في الشأن العقاري عن طريق الحيازة لمدة يحددها القانون.

ب- **التقادم المسقط المبريء:** هو التقادم الذي يؤدي إلى سقوط الحق بسبب عدم ممارسة الحق خلال مدة معينة من الزمن، عندما يتعلق الأمر بحق في دين ونحوه.

- **نمط لسقوط الدعوى أمام العدالة الناجم عن عدم تقديم هذه الدعوى قبل انقضاء المهلة التي يحددها القانون.**

- **نمط سقوط (عقوبة) يطال تنفيذ إدانة جزائية صدر الحكم بها¹¹.**

1-4- التعريف المختار للتقادم:

مما تقدم تجد أنّ معنى التقادم واحد في مصطلح أهل الشريعة والقانون، بل إنّ القانون قد أخذ فكرة التقادم من الفقه الإسلامي، كما أكد ذلك الفقهاء المعاصرون¹²، ولكن القانون توسع فيها أكثر.

فالتقادم هو: مرور الزمان على الحق أو الواجب أو على الحكم بالعقوبة دون أن تنفذ، مما يؤدي إلى سقوط ذلك الحق أو اكتسابه، أو امتناع تنفيذ تلك العقوبة. والتقادم المسقط: هو مرور زمن على الحق أو على الحكم بالعقوبة دون أن تنفذ، وأثره هو سقوط هذا الحق، أو تلك العقوبة.

2- المطلب الثاني- الحقوق التي تسقط بالتقادم في القضاء

2-1- محل التقادم في شيئين، يسقطان بمرور الزمن، وهما¹³:

- **الحقوق الخاصة:** وهي الديون الواجبة للعباد، والتي تحتاج لإقامة دعوى وخصومة، فلا تسمع الدعوى بعد مرور فترة زمنية يحددها الحاكم.

-الشهادة: في الحدود الخالصة لحق الله (الزنا والسرقه والشرب) تسقط بالتقادم وممرور فترة زمنية يحددها القاضي.

2-2- يُلاحظ أنَّ التقادم في الدعوى والشهادة قضائي؛ لأنَّ الدعوى تكون في المحكمة أمام القاضي، وكذا الشهادة أمام القاضي، وأما ديانة فلا تسقط الحقوق بالتقادم، والمكلف مُطالب بها، ويأثم بتركها¹⁴.

المبحث الثاني: تقادم الدعوى

3-المطلب الأول-تعريف الدعوى:

3-1-أولاً-تعريف الدَعوى لغة:

الدَعوى بفتح الدال وسكون العين من الدَّعاء، والفعل منه ادَّعى، جمع دعاوى، ومن أهم معانيها¹⁵:
-الطلب: تقول: دعوت زيداً: ناديته وطلبت إقباله. وادعيت الشيء: طلبته لنفسي. والاسم الدعوى، وجمع الدعوى الدعاوى، ولي في هذا الأمر دعوى ودعاوى: أي مطالب، وفي الحديث: "لو يُعطى الناس بدعواهم..¹⁶".

-الإخبار: فقد ذكر أهل اللغة أنه قد يتضمن الادعاء معنى الإخبار، تقول: فلان يدَّعي بكرم فعالة: أي يخبر بذلك عن نفسه.

3-2-ثانياً: تعريف الدَعوى اصطلاحاً:

أكتفي بذكر تعريفين للدعوى في الفقه الإسلامي وهما:

-الدعوى هي: إخبار بحق له على غيره عند الحاكم¹⁷، أي يطلب به قائله إثبات الحق على الغير¹⁸.

-أو أنَّ الدعوى هي: طلب أحد حقه من آخر في حضور الحاكم¹⁹.

ويقال للطالب المدَّعي، وللمطلوب منه المدَّعى عليه، والمدَّعي هو من له الحق، والمدَّعى عليه هو من عليه واجب.

4-المطلب الثاني-تقادم الدَعوى:

أبحث موضوع تقادم الدعوى ضمن النقاط الآتية في مسائل عدَّة:

4-1-المسألة الأولى-معنى تقادم الدعوى:

تقادم الدعوى: هو مرور مدة زمنية طويلة يحددها النظام على الدعوى دون أن يحركها صاحبها

فلا تسمع الدعوى بعدها²⁰، وهو التقادم المسقط للدعوى.

4-2- المسألة الثانية-القائلون بتقادم الدعوى:

فكرة التقادم نشأت وترعرعت في الفقه الإسلامي في فقه الحنفية، وكذا في فقه المالكية فيعبرون عن مرور الزمان بالحوز والحياسة، وأخذت مجلة الأحكام العدلية في الدولة العثمانية بها، ومن الفقه الإسلامي استمد القانون المدني السوري انقضاء الالتزام دون الوفاء به بالتقادم المسقط، وتوسّع فيها²¹.

4-3- المسألة الثالثة-محل تقادم الدعوى²²:

1-تقادم الدعوى يكون في الحقوق الخاصة؛ وهي الحقوق الواجبة للعباد، كالدين ومؤخر المهر والنفقة الزوجية، ونفقة الأقارب الواجبة، والتي تحتاج لإقامة دعوى وخصومة، فلا تسمع الدعوى فيها بعد مرور فترة زمنية، حددتها مجلة الأحكام العدلية بخمس عشرة سنة، وبالتالي يسري التقادم على سائر الحقوق الخاصة، وفي المادة 1660 من المجلة: "لا تسمع دعوى الدين والوديعة وملك العقار والميراث وما لا يعود من الدعاوى إلى العامة.. بعد أن تُركت خمس عشرة سنة".

2-لا يسري التقادم على الحقوق العامة؛ ولو بعد خمسين سنة، ففي المادة 1675 من مجلة الأحكام العدلية: "لا اعتبار لمرور الزمان في دعاوى المحال التي يعود نفعها للعموم كالطريق العام والنهر والمرعى مثلاً، فلو ضبط أحد المرعى المخصوص بقرية وتصرف فيه خمسين سنة بلا نزاع ثم ادعاه أهل القرية تُسمع دعاوهم".

وهذا ما أخذ به القانون فلا يجوز للمحكمة أن تقضي بالتقادم من تلقاء نفسها، بل يجب أن يكون ذلك بناء على طلب المدين، أو أي شخص له مصلحة فيه²³، أي في الحقوق الخاصة التي تحتاج لدعوى وخصومة.

4-4- المسألة الرابعة-أثر تقادم الدعوى قضائي لا ديني²⁴:

-تقادم الدعوى قضاءً:

يقول الفقهاء: إنّ القضاء في الإسلام مظهر للحق لا مثبت له، ويتخصص بزمان ومكان وخصومة²⁵.

وبالتالي فالسكوت عن المطالبة بالحق وترك الدعوى به مدة طويلة، يسقط حق المطالبة به قضائياً، فبالنقدان يتمتع سماع الدعوى المرفوعة رسمياً أمام القاضي، أي أنّ التقادم مانع فقط للقاضي من سماع الدعوى بالحق القديم الذي أهمل صاحبه الادعاء به زمنياً طويلاً معيناً بلا عذر، وللدولة أن تشرع مرسوماً يخصص عمل القاضي بزمان معين، وقد صدر فعلاً أمر سلطاني في الدولة العثمانية يقضي بمنع القضاة عن سماع كل دعوى تركها المدعي مدة خمس عشرة سنة بلا عذر، وفصلت مجلة الأحكام

العدلية أحكام ذلك في المادة 1660 وما بعدها، وليس هذا مبنيًا على بطلان الحق في ذلك، وإنما هو مجرد منع للقضاة من سماع الدعوى قطعاً للتزوير والحيل.

ولكن عدم سماع الدعوى في الحق القديم إنما هو عند إنكار الخصم، فلو اعترف أمام القاضي تُسمع.

-عدم تقادم الدعوى ديانة:

لا يُعتبر التقادم في الشريعة الإسلامية سبباً صحيحاً لإسقاط الحق ديانة، لأنَّ الحق أبدي لا يزول إلا بمسوّغ شرعي مقبول، فالحقوق الثابتة لا يؤثر فيها ديانة مرور الزمان وتقادم العهد، لذا قال في الأشباه وغيره: "الحق لا يسقط بتقادم الزمان"²⁶. فهو لا يسقط عند الله تعالى.

فالتقادم قضاءً لا يسقط الإثم عند الله تعالى، ويبقى الحق لصاحبه في الآخرة.

وعدم سماع الدعوى قضاءً لا يمنع المطالبة بالحق خارج المحكمة وتوسيط أهل الخير للحصول عليه، فلا ينافي سماعها من المحكّم (المُصلح).

وهذا ما قرره القانون أنه يترتب على التقادم انقضاء الالتزام، أي قضائياً، ومع ذلك يتخلف في ذمة المدين التزام طبيعي²⁷.

4-5-المسألة الخامسة-أدلة القول بتقادم الدعوى:

الأصل في مشروعية التقادم وعدم سماع الدعوى بمرور الزمان أمران²⁸:

الأول: حكم اجتهادي قال به الفقهاء؛ فيما أنَّ القضاء مظهر للحق لا مثبت ويتخصص بزمان، فقد اتفق المتأخرون من أهل الفتوى أنه لا تسمع الدعوى بعد ست وثلاثين سنة إلا لعذر، وذلك لأنَّ ترك الدعوى مع التمكن يدل على عدم الحق ظاهراً.

الثاني: نظرية المصالح المرسلّة، التي تجيز للحاكم اتخاذ التدابير القضائية المناسبة لإقرار الحقوق والاهتمام بها، وإبعاد القضاة عن المشكلات المعقّدة في إثبات حقوق قديمة، فينهى عن سماع الدعوى القديمة، وسبب النهي: كثرة الفساد في الزمان، ولقطع الحيل والتزوير، ولذلك لا يعمل بالتقادم قضاءً إلا أن يأمر به ولي الأمر ويضع بذلك مرسوماً واجب الطاعة، وقد صدر هذا المرسوم -أي منع القضاة من سماع الدعوى بعد خمس عشرة سنة- في العصر العثماني، وقالت به مجلة الأحكام العدلية.

وهذا المعنى أي إقرار التقادم لصالح المجتمع قطعاً للفساد والتزوير، هو أساس الأخذ بفكرة التقادم قانوناً، فإنَّ القانونيين قالوا: إنَّ التقادم يقوم على أساس اعتبارات ذات طابع عام، أي متصلة بالصالح العام للمجتمع كله.

4-6-المسألة السادسة-مدة تقادم الدعوى وبدايته والعذر المانع منه²⁹:

أولاً-مدة التقادم يحددها المرسوم الصادر عن الحاكم العام، وقد حددت مجلة الأحكام العدلية في

الدولة العثمانية بخمس عشرة سنة في جميع الحقوق المادة 1660، واستثنت الوقف فهي ست وثلاثين سنة المادة 1661، والأراضي الأميرية فهي عشر سنين المادة 1662.

وفي القانون يتقادم الالتزام بانقضاء خمس عشرة سنة فيما عدا بعض الحالات الاستثنائية أيضاً³⁰.

ثانياً-تبدأ مدة التقادم من تاريخ ثبوت المطالبة بالحق وصلاحيّة الادعاء بالمدعى به، وزوال العذر المانع من المطالبة.

فالتقادم في دعوى دين مؤجل إنما يعتبر من حلول الأجل، لأنه ليس للمدعي صلاحية دعوى ذلك الدين ومطالبته قبل حلول الأجل.

والتقادم في المهر المؤجل من وقت الطلاق أو من تاريخ موت أحد الزوجين، لأنَّ المهر المؤجل لا يكون معجلاً إلا بالطلاق أو الوفاة.

ولا يعتبر التقادم في دعوى الطلب من المفلس إلا من تاريخ زوال الإفلاس.

ثالثاً -العذر الشرعي المانع من التقادم -كما ذكره ابن عابدين رحمه الله، والمجلة في المادة 1663، وأخذ به القانون السوري، يتمثل في كل من الأعذار التالية³¹:

-الصغر: فلا تحسب المدة إلا من تاريخ بلوغ الصغير أو اليتيم.

-الجنون: لا تحسب مدة التقادم إلا من وقت إفاقة المجنون.

-العتة: لا تحسب المدة إلا من تاريخ زوال عتته كالجنون.

-الغيبية مسافة القصر: فلو كان صاحب الحق مسافراً خارج البلد مسافة القصر، فهو عذر شرعي، فلو عاد ولو بعد خمسين سنة تسمع دعواه.

-كون خصمه من المتغلبة: فإذا كان المدعى عليه أميراً جائراً لا تبدأ مدة التقادم إلا بعد زوال الجور والظلم.

-كل عذر مانع من إقامة الدعوى مقبول شرعاً مثل: الجهل بثبوت الحق له، ونحو ذلك.

المبحث الثالث: تقادم الشهادة

5-المطلب الأول-تعريف الشهادة، وحكم أدائها:

5-1-أولاً-تعريف الشَّهادة لغة:

الشَّهادة بفتح الشين مصدر شَهِدَ، جمع شهادات، والشهادة تحمل في طيها ثلاثة معانٍ³²:

-الإخبار: فالشهادة هي الخبر القاطع، أو الإخبار بما قد شوهد.

-المعاينة: فالشهادة من المشاهدة أي المعاينة والاطلاع.

-الحضور: فالشهادة من الشهود أي الحضور، تقول: شهدته شهوداً أي حضره.

5-2-ثانياً-تعريف الشهادة اصطلاحاً:

أكتفي بذكر تعريفين شرعيين وهما:

-الشهادة هي: "الإخبار بحق شخص على غيره، عن مشاهدة وعيان لا عن تخمين وحُسبان"³³.

-أو الشهادة هي: "الإخبار بإثبات حق أحد هو في ذمة الآخر، في حضور الحاكم ومواجهة الخصمين"³⁴.

5-3-ثالثاً-ركن الشهادة وأطرافها:

ركن الشهادة: ركن الشهادة لفظ "أشهد"، يعني يقول الشاهد: "أشهد بكذا..

قال الفيومي رحمه الله: "جرى على السنة الأمة سلفها وخلفها في أداء الشهادة "أشهد" مقتصرين عليه، دون غيره من الألفاظ الدالة على تحقيق الشيء نحو أعلم وأتقين، وهو موافق لألفاظ الكتاب والسنة فكان كالإجماع على تعيين هذه اللفظة دون غيرها، ولا يخلو من معنى التعبد إذ لم ينقل غيره.

ولعلَّ السرَّ فيه: أنَّ الشَّهادة اسم من المُشاهدة وهي الاطلاع على الشيء عياناً، فاشتراط في الأداء ما ينبئ عن المُشاهدة، وأقرب شيء يدلّ على ذلك ما اشتق من اللفظ وهو "أشهد" بلفظ المضارع"³⁵.

أركان الشهادة (أطرافها): أركان الشهادة خمسة؛ شاهد: المخبر، ومشهود له: المخبر له، ومشهود عليه: المخبر عليه، ومشهود به: الحق، وصيغة الشهادة"³⁶.

5-4-رابعاً-حكم أداء الشهادة"³⁷:

الشهادة قد تكون في قضايا تتطلب رفع دعوى من صاحب الحق، وقد تكون في قضايا لا يلزم أن يسبق الشهادة رفع دعوى وتكون حسبة، وبناءً عليه، فحكم أداء الشهادة حسب القضية على نوعين:

-النوع الأول: **القضايا التي تتطلب رفع دعوى:** أداء الشهادة فرض على من علمها بحيث يلزم الشهود أدائها ولا يسعهم كتمانها، إذا طلبها المدعي، لأنها حق المدعي فتتوقف على طلبه كسائر الحقوق، لكن إذا لم يعلم بها صاحب الحق، وخاف الشاهد فوته، لزمه أن يشهد بلا طلب.

لقوله تعالى: ﴿وَلَا يَأْبَ الشُّهَدَاءُ إِذَا مَا دُعُوا﴾ [البقرة/28] وقوله تعالى: ﴿وَلَا تَكْتُمُوا الشَّهَادَةَ وَمَنْ يَكْتُمْهَا فَإِنَّهُ آتَمَ قَلْبُهُ﴾ [البقرة/283].

-النوع الثاني: **القضايا التي لا تتطلب رفع دعوى:** وهي الشهادة في حقوق الله تعالى، كالشهادة في جرائم الحدود، فالشهادة واجبة على التخيير فيخير فيها الشاهد بين الستر والإظهار، لأنه بين حسبتين:

إما إقامة الحد، أو الستر والتوقي عن الهتك، ولكن الستر أفضل لقوله ﷺ: "ومن ستر مسلماً ستره الله في الدنيا والآخرة"³⁸.

لقوله تعالى: ﴿وَأَقِيمُوا الشَّهَادَةَ لِلَّهِ﴾ [الطلاق/2].

6-المطلب الثاني-تقادم الشهادة:

إذا أحرَّ الشاهد الشهادة في حقوق الله تعالى، كالشهادة في جرائم الحدود، عن فور حدوث الجريمة وانقضت مدَّة من الزمن، فهل تسقط العقوبة وتتلاشى الجريمة لعدم قبول الشهادة المتأخرة، أم لا؟ أجيب عن هذا السؤال وما يتعلق به من خلال المسائل الآتية:

6-1-المسألة الأولى-تعريف تقادم الشهادة:

يظهر أنَّ محل التقادم بالشهادة: في الحدود الخالصة لحق الله (الزنا والسرقه والشرب) تسقط بالتقادم ومرور فترة زمنية يحددها القاضي³⁹.

تقادم الشهادة: هو تأخير الشهادة في الحدود الخالصة لحق الله عن فور حدوث الجريمة وانقضاء مدَّة من الزمن، فلا تقبل الشهادة في هذه الجرائم وتسقط العقوبة.

6-2-المسألة الثانية-القائلون بعدم تقادم الشهادة، وأدلتهم:

6-2-1-أولاً-القول بعدم تقادم الشهادة في جرائم الحدود وعقوباتها:

يرى جمهور الفقهاء المالكية والشافعية والحنابلة والظاهرية⁴⁰: عدم تقادم الشهادة مطلقاً، فالشهادة في جريمة الزنا والقدف وشرب الخمر؛ تُقبل بعد مضي زمان طويل من الواقعة.

وعليه لا تسقط الجريمة مهما مضى عليها من الزمن دون المحاكمة، ولا تسقط العقوبة مهما مضى عليها من الزمن دون تنفيذ.

6-2-2-ثانياً -أدلة عدم تقادم الشهادة⁴¹:

استدل جمهور الفقهاء على عدم تقادم الشهادة بمجموعة من الأدلة وهي:

-إطلاق آية الشهادة قال تعالى: ﴿وَأَقِيمُوا الشَّهَادَةَ لِلَّهِ﴾ [الطلاق/2]، فأداء الشهادة واجب مطلق عن الزمان ففي أي وقت أدى يُعتبر مؤدياً .

-ما روى ابن حزم بسنده عن عبد الله بن وهب قال: "بلغني عن ربيعة(الرأي) أنه قال في رجل زنى في صباه واطلع على ذلك رهط عدول فلم يرفعوا أمره ولبث بذلك سنين وحسنت حالته ثم نازع رجلاً فرماه بذلك وأتى على ذلك بالبينة واعترف: فإنه يُرجم، لا يضع الحد عن أهله طول زمان، ولا أن يحدث صاحب ذلك حسن هيئة"⁴². قال ابن وهب: يريد "بصباه"؛ سفهه بعد الاحتلام.

-لأنَّ الشهادة والإقرار حجتان شرعيتان، يثبت بكل منهما الحد، فكما أنه لا يبطل الإقرار بالتقادم، فكذا لا تبطل الشهادة بالتقادم أيضاً.

-لأنَّ الشهادة إنما صارت حجة باعتبار وصف الصدق، وتقادم العهد لا يخل بالصدق، فلا يخرج من أن يكون حجة كالإقرار وحقوق العباد.

-لأنَّ الحد لا يسقط بمطلق الاحتمال، فقد يكون تأخير الشهادة لعذر أو غيبة.

-لأنه حق لم يثبت لنا ما يبطله.

6-3- المسألة الثالثة -القائلون بتقادم الشهادة:

يتبنّى هذا المذهب فقهاء الحنفية⁴³: ويقولون بتقادم الشهادة في الحدود الخالصة حقاً لله تعالى كالزنا وشرب الخمر والسرقة، إلا إذا كان التأخير لعذر كبعد المسافة أو مرض أو عدم وجود حاكم ونحو ذلك، فتسقط الجريمة بالتقادم، وكذا تسقط العقوبة بالتقادم، فلو هرب الجاني بعدما ضُرب بعض الحد مثلاً، ثم أخذ بعدما تقادم الزمان لا يُقام عليه الحد، ويسقط عنه.

6-4- المسألة الرابعة-أدلة القائلين بتقادم الشهادة:

6-4-1- أولاً -دليل تقادم الجريمة⁴⁴

إنَّ الشهادة بعد تقادم الجريمة شهادة متهم فلا تقبل، وتعد شهادته شهادة متهم، لأنَّ الشاهد مُخَيَّر بين الستر والإظهار، فإذا سكت فقد اختار معنى الستر، فلا يجوز الإظهار بعد ذلك، فمتى أظهر دلَّ أنَّ ضغينةً هيجته أو عداوة حركته بعد السكوت، فيُتَّهم في شهادته، إلا إذا وُجد عذرٌ للتأخير.

ويدل على ذلك الأدلة الآتية:

أ-عن أبي هريرة رضي الله عنه قال: بعث رسول الله ﷺ منادياً في السوق أنه لا تجوز شهادة خصم ولا ظنين، قيل: وما الظنين؟ قال: المتهم في دينه⁴⁵، والظنين المتهَم، والظنة التهمة⁴⁶.

ب-وعن عمر رضي الله عنه قال: "أبما شهود شهدوا على حد لم يشهدوا عند حضرته فإنما شهدوا على ضغن فلا شهادة لهم"⁴⁷ ولم ينقل أنه أنكر عليه منكر فيكون إجماعاً، فدلَّ قول عمر رضي الله عنه على أنَّ مثل هذه الشهادة المتأخرة شهادة ضغينة وأنها غير مقبولة.

ج-ولأنَّ الشاهد مخيَّر بين أمرين: الأول: أداء الشهادة احتساباً لقصد إخلاء العالم من الفساد وللتنجز بالحد، والثاني: بالستر احتساباً، لقوله ﷺ: "من ستر على مسلم ستره الله في الدنيا والآخرة"⁴⁸، فالتأخير إن كان لاختيار الستر فالإقدام على أداء الشهادة بعد ذلك لضغينة هيجته أو لعداوة حركته فيُتَّهم فيها، وإن كان التأخير لا للستر يصير فاسقاً أثماً، فتيفنا بالمانع من قبول الشهادة وهو الفسق أو التهمة.

6-4-2- ثانياً -دليل تقادم العقوبة⁴⁹:

إنَّ التقادم كما يمنع قبول الشهادة في الابتداء يمنع الإقامة بعد القضاء، لأنَّ الإمضاء من القضاء

في باب الحدود، فقيام الشهادة شرط حال الاستيفاء كما هو شرط حال القضاء، وبالتقادم لم تبقَ الشهادة، فلا يصح هذا القضاء الذي هو الاستيفاء.

6-5-المسألة الخامسة-محل التقادم في الشهادة⁵⁰:

6-5-1-محل التقادم هو الشهادة في الحدود (الجنايات) الخالصة لحق الله وهي الزنا وشرب الخمر والسرقة، والشهادة عليها بطريق الحسبة من غير أن ينبني على(دعوى) أو خصومة في الحد، سواء كان تأخير الشهادة في الجريمة نفسها أو في عقوبتها.

6-5-2-وأما الشهادة التي تتبني على الدعوى والخصومة في الحدود، وهي حق للعبد، كحد القذف فلا يمتنع قبولها بتقادم العهد ومرور الزمن.

لأنه يغلب في جريمة القذف حق العبد، وبالتالي يقام الحد بحجة البينة بعد تقادم العهد لعدم تمكن الشهود من أداء الشهادة قبل طلب المدعي.

6-5-3-وكذا الشهادة في (القتل) القصاص، فإنها لا تبطل بالتقادم، لأنه من حقوق العباد، وحقوق العباد لا تبطل بالتقادم. قال ابن نجيم: "تقادم الزمان لا يوجب بطلان الحق في القذف والقصاص"⁵¹

6-6-المسألة السادسة-مدة تقادم الشهادة في جرائم الحدود وعقوباتها:

أولاً -مدة تقادم الشهادة في الزنا والسرقة⁵²:

6-6-1-الأقوال في مدة التقادم في الزنا والسرقة: هناك أقوال ثلاثة للمدة المقدرة لسقوط الشهادة في الزنا والسرقة بالتقادم عند فقهاء الحنفية وهي:

الأول-مدة التقادم مقدرة بشهر: وهو قول عند أئمة الحنفية الثلاثة، قال في الهداية: "وهو الأصح"⁵³، وهذا بشرط ألا يكون بين القاضي وبينهم مسيرة شهر، أما إذا كان بينهم وبين القاضي مسيرة شهر تقبل شهادتهم، لأنَّ المانع بعدهم عن الإمام فلا تتحقق التهمة.

وذلك لأنَّ الشهر أدنى الآجل فكان ما دونه في حكم العاجل.

الثاني-مدة التقادم مقدرة بستة أشهر.

الثالث-مدة التقادم تفوض إلى رأي القاضي في كل عصر، لاختلاف أعمار الناس في كل زمان وبينة، فما يراه القاضي بعد مجانبة الهوى تفريطاً تقادم، وما لا يُعد تفريطاً غير متقادم.

6-6-2-الراجع: والذي أراه أنَّ مدة التقادم في الزنا والسرقة؛ مفوضة لرأي القاضي هذا هو

الراجع، فما يقدره القاضي أو ولي الأمر في هذا الشأن ويراه مناسباً لأحوال المجتمع وفيه مصلحة يأخذ به، ولعلَّ المدة المناسبة هي عشر سنوات كون هذه الجرائم من الجنايات، وعليه سار القانون الوضعي⁵⁴

بتقادم الجريمة في الجنايات بمدة عشر سنوات من يوم وقوع الجريمة.

ثانياً -مدة تقادم الشهادة في شرب الخمر:

6-6-3-الأقوال في مدة تقادم الشهادة في شرب الخمر: اختلف أئمة الحنفية في مدة تقادم

الشهادة في شرب الخمر إلى رأيين⁵⁵:

-الرأي الأول: وهو رأي محمد من الحنفية؛ مدة التقادم في شرب الخمر هي مدة زمنية مقدرة:

تتقادم جريمة شرب الخمر كما تتقادم جريمة الزنا والسرقة، وهي: إما شهر، أو ستة أشهر، أو أن المدة مفوضة لرأي القاضي.

-دليل هذا الرأي: إنَّ التأخير يتحقق بمضي الزمان بلا شك، بخلاف الرائحة لأنها قد تكون من غير الخمر.

-الرأي الثاني: وهو رأي أبي حنيفة وأبي يوسف؛ مدة تقادم الشهادة في شرب الخمر هي مدة زوال الرائحة، فمن شرط الشهادة وجود الرائحة:

تتقادم الشهادة في جريمة شرب الخمر بزوال الرائحة، فالشهادة مقيدة بوجود الرائحة، فلا بدَّ من وجودها عند الإدلاء بالشهادة، فمن شرب الخمر وشهد الشهود عليه بذلك حسبة، فأخذَ وريحها ما زالت موجودة، فعليه الحد.

وهذا إذا لم يكن بين الجاني والإمام مسافة، فإن ذهبوا به إلى الإمام في بلد بعيد فإن اختفت منه رائحة الخمر يُحد على جميع الأقوال، لأنَّ التأخير لعذر يرجع إلى بعد المسافة، فلا يُتهم الشاهد في التأخير.

-أدلة هذا الرأي: يمكن الاستدلال بما يلي:

-فعل الخليفة عمر رضي الله عنه: فقد ورد "أنه جلد رجلاً وجد منه ريح الخمر الحد تاماً"⁵⁶.

-فعل بعض ولاية الأمصار كابن مسعود رضي الله عنه:

فقد روي أنه "جاء رجل بابن أخ له سكران إلى عبد الله بن مسعود، فقال عبد الله: ترتروه ومزمزوه واستنكهوه، ففعلوا فوجدوا منه ريح شراب، فرفعه إلى السجن، ثم عاد به من الغد، ودعا بسوط ثم أمر بثمرته فدقت بين حجرين حتى صارت دُرَّة، ثم قال للجلاد: اجلد وارجع يدك، وأعط كل عضو حقه"⁵⁷، ومعنى: ترتروه ومزمزوه واستنكهوه: أي حركوه بعنف، وشموه، ليعلم أشارب هو أم لا⁵⁸. وفي رواية عن عبد الله بن مسعود رضي الله عنه قال: كنت بحمص (أي والياً) فقال لي بعض القوم اقرأ علينا فقرأت عليهم سورة يوسف، قال فقال رجل من القوم: والله ما هكذا أنزلت، قال قلت: ويحك والله لقد قرأتها على رسول الله ﷺ، فقال لي: أحسنت، فبينما أنا أكلمه إذ وجدت منه ريح الخمر، قال فقلت: أنشرب الخمر

وتكذب بالكتاب؟ لا تبرح حتى أجلك، قال: فجلدته الحد⁵⁹، تكذب بالكتاب: معناه تتكر بعضه جاهلاً. ولأنَّ قيام الأثر من أقوى دلالة القرب، وإنما يصار إلى التقدير بالزمان عند تعذر اعتباره، والتمييز بين الروائح ممكن للمستدل، وإنما تشتبه على الجهَّال.

6-6-4-الراجع: أرى أنَّ الراجع أنَّ مدة التقادم في الشهادة على شرب الخمر هي مدة زوال الرائحة، فمن شرط الشهادة وجود الرائحة.

وهو ما اختاره المحققون؛ كالنسفي وابن نجيم، قال ابن نجيم: "وعندهما هو مقدر بزوال الرائحة، فلو شهدوا عليه بالشرب بعدها لا تقبل، وقد جزم به المصنف (أي النسفي) في بابه، فظاھر أنه المختار"⁶⁰.

الخاتمة:

في خاتمة هذه الدراسة العلمية المباركة، أبين ما توصلت إليه من نتائج، وما أقترحه من توصيات:
أولاً-النتائج:

يمكنني أن أجمل أهمُّ النتائج المستوحاة من هذا البحث، بما يأتي:

7-1-التقادم هو: مرور الزمان على الحق أو الواجب أو على الحكم بالعقوبة دون أن تنفذ، مما يؤدي إلى سقوط ذلك الحق أو اكتسابه، أو امتناع تنفيذ تلك العقوبة. والذي يتعلق بهذا البحث هو التقادم المسقط، وقد قال بالتقادم الفقه الإسلامي بداية، وتبعته مجلة الأحكام العدلية، والقانون المدني السوري.

7-2-تقادم الدعوى: هو مرور مدة زمنية طويلة يحددها النظام على الدعوى دون أن يحركها صاحبها فلا تسمع الدعوى بعدها.

7-3-تسقط الديون الواجبة للعباد، والتي تحتاج لإقامة دعوى وخصومة، فلا تسمع بعد مرور فترة زمنية يعود أمر تحديدها إلى الحاكم.

7-4-سقوط الحق بالتقادم ومرار الزمان، يكون قضاءً لا ديانةً فلا يسقط عند الله تعالى، فالحق لا يموت، ويستطيع صاحب الحق أن يطالب بحقه خارج المحكمة، أو يوسِّط أهل الخير للحصول عليه، فلا ينافي سماعها من المحكَّم، أو الشخص الثالث.

7-5-يسري التقادم على الحقوق الخاصة فقط دون الحقوق العامة، ويسري في حال لم يكن له عذر في تأخير الدعوى بالحق، كصغر وجنون ونحو ذلك.

7-6-مدة التقادم خمس عشرة سنة في جميع الحقوق، وتبدأ المدة من تاريخ ثبوت المطالبة بالحق.

7-7-تقادم الشهادة: هو تأخير الشهادة في الحدود الخالصة لحق الله عن فور حدوث الجريمة وانقضاء مُدَّة من الزمن، فلا تسمع الشهادة بعدها وتسقط العقوبة.

7-8-تسقط الشهادة في الحدود الخالصة لحق الله، وهي الزنا والشرب والسرقه، بالتقادم ومرور فترة زمنية يحددها القاضي، إلا إذا كان التأخير لعذر كبعد المسافة أو مرض ونحو ذلك.

7-9-يسقط الجرم أو العقوبة عن الجاني، الشارب أو السارق أو الزاني، إذا كان دليل الإثبات الشهادة المتقدمة.

7-10-مدة التقادم لسقوط الشهادة في الزنا والسرقه يُفوض لرأي القاضي والحد الأقصى لذلك عشر سنين، وأما مدة التقادم في شرب الخمر فهي مدة زوال الرائحة.

ثانياً-التوصيات: أوصي الباحثين بالآتي:

7-11-دراسة التقادم المكسب في الفقه الإسلامي والقانون الوضعي.

وصلى الله على سيدنا مُحَمَّد، والحمدُ لله رب العالمين.

الهوامش:

- 1- الرازي محمد بن أبي بكر، مختار الصحاح، د. مصطفى ديب البغا، ط2/1987، اليمامة، دمشق: 335/1؛
التهانوي محمد علي، كشف اصطلاحات الفنون، ط/ دار صادر، بيروت: 1315/3؛ القرطبي محمد بن أحمد
الأنصاري، الجامع لأحكام القرآن، ق، أبو اسحق إبراهيم أطفيش، ط2/1957، دار الكتب المصرية، القاهرة:
17/2، 190/175؛ مجموعة من الفقهاء، الموسوعة الفقهية الكويتية، وزارة الأوقاف الكويتية، ط1/1986،
مطبعة الموسوعة الفقهية، الكويت: 13/118؛ د. قلعه جي محمد رواس ود. قنيبي حامد، معجم لغة الفقهاء،
ط1/1985، دار النفائس، دمشق: 139/1.
- 2- ابن ماجه محمد بن يزيد القزويني، سنن ابن ماجه، ق، محمد فؤاد عبد الباقي، ط/ دار الفكر، بيروت: 510/1
برقم 1600؛ المناوي عبد الرؤوف بن تاج العارفين بن علي، فيض القدير شرح الجامع الصغير، ط1/1994
دار الكتب العلمية بيروت: 6/69 برقم 8459 وقال: ضعفه المنذري"، ولكن يستشهد به للغة.
- 3- الشوكاني محمد بن علي، نيل الأوطار شرح منتقى الأخبار، ق محمد منير الدمشقي، إدارة الطباعة المنيرية،
دمشق: 4/144.
- 4 - الزوزني الحسين بن أحمد بن، شرح المعلقات السبع، ط1/2002 دار إحياء التراث العربي، بيروت:
246/1.
- 5- لجنة من العلماء، الموسوعة الفقهية الكويتية: 13/118.
- 6- لجنة علماء عثمانيين، مجلة الأحكام العدلية، مكتبة نور محمد، كراتشي: 1/334؛ الأتاسي محمد خالد، شرح
مجلة الأحكام العدلية، ط1/1936، مطبعة السلامة، حمص: 5/166 وما بعدها، وقال الشارح في الباب الثاني من
المجلة "في حق مرور الزمن": "والسكوت بمعنى ترك الدعوى مدة طويلة بغير عذر، وهذا هو المذكور في
مراد هذا الباب". وفي المادة 1663: مثله تقريباً.
- 7- د. قلعه جي محمد رواس، الموسوعة الفقهية الميسرة، ط1/2000، دار النفائس، بيروت: 551/1.
- 8 - د. قلعه جي ود. قنيبي، معجم لغة الفقهاء: 139/1.
- 9 - عودة عبد القادر، التشريع الجنائي الإسلامي مقارناً بالقانون الوضعي، دار الكتب العلمية، بيروت: 1/621:
ف 537.
- 10 - د. السراج عبود، التشريع الجزائي المقارن في الفقه الإسلامي والقانون السوري، ط5/1993، مطبعة جامعة
دمشق: 1/452.
- 11- القاضي منصور معجم المصطلحات القانونية، مترجم، ط1/1998، المؤسسة الجامعية، بيروت: 1/229.
- 12 - د. الزحيلي وهبة، الفقه الإسلامي وأدلته، ط4/1997، دار الفكر، دمشق: 4/3268.
- 13- د. قلعه جي، الموسوعة الفقهية الميسرة: 552/1.

- 14- ابن عابدين محمد أمين بن عمر، حاشية رد المحتار على الدر المختار، ق، مكتب البحوث والدراسات، ط مصححة/1995، دار الفكر، بيروت: 564/5 وما بعدها؛ الأتاسي، شرح المجلة: 168/5؛ د. قلعه جي، الموسوعة الميسرة: 551/1.
- 15- ابن منظور محمد بن مكرم، لسان العرب، ط1/ دار صادر، بيروت: 257/14؛ الرازي، مختار الصحاح: 138/1؛ الفيومي أحمد بن محمد، المصباح المنير، ط2003، دار الحديث، القاهرة: 118/1.
- 16- رواه البخاري ومسلم، عن ابن عباس رضي الله عنه، عن النبي ﷺ قال: "لو يُعطى الناس بدعواهم لادعى ناس دماء رجال وأموالهم، ولكن اليمين على المدعى عليه"، البخاري محمد بن إسماعيل، صحيح البخاري (الجامع الصحيح المختصر)، د. مصطفى البغا، ط3/1987، دار ابن كثير، اليمامة - بيروت: 1656/4 برقم 4277؛ مسلم بن الحجاج أبي الحسين القشيري، صحيح مسلم، ق، فؤاد عبد الباقي، دار إحياء التراث العربي، بيروت: 1336/3 برقم 1711.
- 17- الغنيمي عبد الغني الميداني، اللباب شرح الكتاب، ق. عبد الكريم العطا، ط1/2002، مكتبة العلم الحديث، دمشق: 555/1.
- 18- د. قلعه جي ود. قنبي، معجم لغة الفقهاء: 209 /1.
- 19 - الأتاسي، شرح المجلة: 3/5؛ المادة 1613.
- 20 - د. قلعه جي ود. قنبي، معجم لغة الفقهاء: 139/1؛ د. قلعه جي، الموسوعة الفقهية الميسرة: 551/1.
- 21- ابن عابدين، حاشية رد المحتار: 564/5؛ الأتاسي، شرح المجلة: 166/5؛ لجنة من العلماء، الموسوعة الفقهية الكويتية: 118/13، 122؛ د. الزحيلي، الفقه الإسلامي: 3268/4؛ د. قلعه جي، الموسوعة الميسرة: 551/1.
- 22- ابن عابدين، حاشية رد المحتار: 564/5؛ الأتاسي، شرح المجلة: 168/5؛ لجنة من العلماء، الموسوعة الفقهية الكويتية: 118/13؛ د. الزحيلي، الفقه الإسلامي: 4؛ د. قلعه جي والموسوعة الميسرة: 552/1.
- 23 المدني السوري القانون، رقم 84 تاريخ 1949، المادة: 384.
- 24- الحصكفي علاء الدين محمد بن علي، الدر المختار، بهامش " حاشية رد المحتار"، ق. الفرфор، ط1/2000، دار الثقافة والتراث، دمشق: 564/5 وما بعدها؛ الأتاسي، شرح المجلة: 168/5؛ لجنة من العلماء، الموسوعة الفقهية الكويتية: 118/13؛ د. الزحيلي، الفقه الإسلامي: 3268/4؛ د. قلعه جي، الموسوعة الميسرة: 551/1.
- 25- الدر المختار: الحصكفي: 564 /5.
- 26- ابن نجيم زين العابدين بن إبراهيم، الأشباه والنظائر، ق، عادل سعد محمد مطاوع، ط المكتبة التوفيقية، بلبس، مصر: 228/1؛ مجلة الأحكام العدلية: مادة 1674.
- 27- المدني السوري، القانون، م 383.
- 28- ابن عابدين، حاشية رد المحتار: 564/5 وما بعدها؛ الأتاسي، شرح المجلة: 168/5؛ لجنة من العلماء،

- الموسوعة الفقهية الكويتية: 118/13؛ د. الزحيلي، الفقه الإسلامي: 3268/4؛ د. قلعه جي، الموسوعة الميسرة: 551/1.
- 29- ابن عابدين، حاشية رد المحتار: 564/5 وما بعدها؛ الأتاسي، شرح المجلة: 168/5؛ لجنة من العلماء، الموسوعة الفقهية الكويتية: 118/13؛ د. الزحيلي، الفقه الإسلامي: 3268/4؛ د. قلعه جي، الموسوعة الميسرة: 551/1.
- 30- المدني السوري، القانون، م 372.
- 31- ابن عابدين، حاشية رد المحتار: 564/5؛ الأتاسي، شرح المجلة: 176 /5، المدني السوري، القانون، م 379.
- 32- ابن منظور، لسان العرب: 238/3؛ الرازي، مختار الصحاح: 226/1؛ الفيومي، المصباح المنير: 195/1.
- 33- د. قلعه جي ود. قنبي، معجم لغة الفقهاء: 266 /1.
- 34- الأتاسي، شرح المجلة: 199/5 المادة 1684؛ وانظر: الميداني، الباب: 571/1.
- 35- الفيومي، المصباح المنير: 195/1.
- 36- الشربيني، مغني المحتاج: 426/4.
- 37- الكاساني علاء الدين بن مسعود، بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، ط 1998/2، دار إحياء التراث العربي بيروت: 425/5؛ الميداني، الباب: 571/1؛ ابن نجيم، الأشباه والنظائر: 247/1؛ الشيرازي إبراهيم بن علي، المهذب، ق. زكريا عميرات، ط 1995/1، دار الكتب العلمية، بيروت: 435/3.
- 38- البخاري، صحيح البخاري: 2 /862 برقم: 2310؛ مسلم، صحيح مسلم: 4 /2074 برقم 2699، البيهقي، شعب الإيمان: 6 /104 برقم 7614.
- 39- د. قلعه جي، الموسوعة الفقهية الميسرة: 552/1.
- 40- الدسوقي محمد بن أحمد بن عرفة، حاشية الدسوقي على الشرح الكبير، ق، محمد عlish، ط 2005، دار الفكر، بيروت: 4 /493؛ الشربيني محمد بن الخطيب، مغني المحتاج، ق، صدقي جميل العطار، ط 1995، دار الفكر، بيروت: 4 /186؛ ابن قدامة عبد الله بن أحمد المقدسي، المغني، ط 1405/1هـ، دار الفكر بيروت: 10 /178؛ ابن حزم علي بن أحمد بن سعيد، المحلى، ق. أحمد محمد شاكر، ط 1347 /1هـ، مطبعة النهضة، مصر: 11/144؛ لجنة من العلماء، الموسوعة الفقهية الكويتية: 13 /124؛ عودة، التشريع الجنائي: 1/621؛ د. الزحيلي، الفقه الإسلامي: 5377/7.
- 41- ابن قدامة، المغني: 10 /178؛ ابن حزم، المحلى: 11/144؛ د. الزحيلي، والفقه الإسلامي: 5377/7؛ د. بهنسي أحمد فتحي، الموسوعة الجنائية في الفقه الإسلامي، ط 1991، دار النهضة العربية، بيروت: 1/387.
- 42- ابن حزم، المحلى: 11/144.
- 42- السرخسي متحمّد بن أحمد بن أبي سهل، المبسوط، ط 1331/1هـ، مطبعة السعادة، دار الحديث، القاهرة

- 115/6؛ الكاساني، بدائع الصنائع: 507/5؛ المرغيناني برهان الدين بن عبد الجليل، الهداية، ط 1/2000، دار الكتب العلمية، بيروت: 393/2؛ ابن نجيم، الأشباه والنظائر: 137/1؛ القاعدة 6، الميداني، الباب: 506/1، لجنة من العلماء، الموسوعة الفقهية الكويتية: 124 / 13، د. بهنسي، الموسوعة الجنائية في الفقه الإسلامي: 387/1؛ عودة، التشريع الجنائي: 621/1؛ د. الزحيلي، الفقه الإسلامي: 5374/7.
- 44- الكاساني، بدائع الصنائع: 507/5؛ المرغيناني، الهداية: 393/2؛ الميداني، الباب: 506/1؛ د. بهنسي، الموسوعة الجنائية في الفقه: 391/1، د. الزحيلي، الفقه الإسلامي: 5374/7؛ د. قلعه جي، الموسوعة الفقهية الميسرة: 1/552.
- 45 - عبد الرزاق بن همام الصنعاني، المصنف، ق. حبيب الرحمن الأعظمي، ط 2/1403هـ، المكتب الإسلامي، بيروت: 320/8 برقم 15365، وقال ابن حجر رحمه الله: "له طرق يقوى بعضها ببعض، ابن حجر أحمد بن علي العسقلاني، تلخيص الحبير في أحاديث الرافي الكبير، ق، السيد عبد الله هاشم اليماني، ط 1/1964، المدينة المنورة: 203/4 برقم 2128.
- 46- الرازي، مختار الصحاح: 1/264.
- 47- البيهقي أحمد بن الحسين، سنن البيهقي، ق. محمد عبد القادر عطا، ط 1/1994، مكتبة دار الباز، مكة المكرمة: 159/10 برقم 20384؛ عبد الرزاق، المصنف: 432/7 برقم 13760.
- 48- البخاري، صحيح البخاري: 2/862 برقم: 2310؛ مسلم، صحيح مسلم: 4/2074 برقم 2699؛ البيهقي أحمد بن الحسين، شعب الإيمان، ق. محمد السعيد بسيوني زغلول، ط 1/1410هـ، دار الكتب العلمية، بيروت: 104/6 برقم 7614.
- 49- المرغيناني، الهداية: 393/2، د. بهنسي، الموسوعة الجنائية في الفقه: 390/1.
- 50- الكاساني، بدائع الصنائع: 416/5؛ المرغيناني، الهداية: 393/2؛ ابن نجيم، الأشباه والنظائر: 230/1، الميداني، الباب: 506/1؛ د. بهنسي، الموسوعة الجنائية في الفقه: 387/1؛ د. الزحيلي، الفقه الإسلامي: 5374/7؛ د. قلعه جي، الموسوعة الفقهية الميسرة: 1/552.
- 51- ابن نجيم، زين الدين بن إبراهيم، البحر الرائق، دار المعرفة، بيروت: 124/4.
- 52- المرغيناني، الهداية: 393/2؛ الميداني، الباب: 506/1؛ د. بهنسي، الموسوعة الجنائية في الفقه: 391/1.
- 53- المرغيناني، الهداية: 393/2.
- 54 - د. السراج، التشريع الجزائي المقارن: 452/1؛ د. بهنسي، الموسوعة الجنائية: 386/1، وقال: وقد نصت المادة 15 من قانون الإجراءات الجنائية على سقوط الدعوى الجنائية في مواد الجنايات بمضي عشر سنين من يوم وقوع الجريمة".
- 55 - المرغيناني، الهداية: 393/2، 398؛ الميداني، الباب: 506/1؛ د. بهنسي، الموسوعة الجنائية في الفقه: 392/1.
- 56- أخرجه الدارقطني بسند صحيح -كما قال الزيلعي، عبد الله بن يوسف الزيلعي، نصب الراية، ق. محمد

- يوسف البنوري، ط/ 1357هـ، دار الحديث، مصر: 351/3؛ الدارقطني علي بن عمر، سنن الدارقطني، ق، عبد الله هاشم يمانى المدني، ط / 1966، دار المعرفة، بيروت: 168/3 برقم 247.
- 57- عبد الرزاق، المصنف: 370/7 برقم 13519.
- 58- الرازي، مختار الصحاح: 428/1.
- 59- مسلم، صحيح مسلم: 551/1 برقم 801.
- 60- ابن نجيم، البحر الرائق، 22/5.

المخارج الفقهية للأوعية الاستثمارية في المصارف الإسلامية

Jurisprudential exits of investment vessels in Islamic banks

علي فريحات¹، يحيى سعدي²¹ جامعة الجزائر 1 (الجزائر) a.frihat@univ-alger.dz² جامعة الجزائر 1 (الجزائر) y.saidi@univ-alger.dz

تاريخ النشر: سبتمبر/2022

تاريخ القبول: 2022/06/13

تاريخ الإرسال: 2021/07/28

المخلص:

لا يخفى ما يوجد في هذا العصر من ظروف وملايسات، وصعوبات، ومشكلات، وأزمات، في ممارسة المؤسسات المالية؛ خاصة في حالات توزيع الأرباح، والمخارجة من الأوعية المختلطة، ولأهمية استيفاء الحقوق، وأدائها بالدقة التامة في وقتها؛ لأنها تعد أهم أسباب نجاح العمل المصرفي، وحماية مسيرتها من التعثر، والدفع بها للتنمية الفعالة، وحماية موجوداتها من الخسارة والإفلاس؛ كان لزاما من إيجاد حلول مناسبة، وفتوى مبنية على الفقه المقاصدي الثري، والبحث في أساليب مناسبة؛ موافقة للشرع، وذات كفاءة اقتصادية رافدة؛ ولحل هذه المشكلة كان لزاما تأصيل مسائل التخرج من الأوعية المختلطة، وكيفية استيفاء حقوق الناس؛ تحافظ على حق المتعاملين، وتكفل رفع الضرر عن المصارف والعملاء، وتراعي تغير الأحوال، كالمخارجة مع العميل في ديون الوعاء؛ إما بالنقد أو ببيع الدين بالدين في صورته الجائزة، مبينا البدائل والحلول الفقهية، بعيدا عن أسلوب التشدد، مجيبا عن الإشكالية التالية: فهل الاجتماع والخلطة في هذه الأوعية يؤثران في كيفية القسمة؟ أم الحل يكمن في مبدأ الأصالة والتبعية؟ وهل يصح بيع موجودات الذمم من الوعاء المختلط؟ وكيف يكون التخرج من موجوداتها، من نقود، وديون، وأعيان، ومنافع، وحقوق معنوية، وأسهم، وصكوك، ووحدات استثمارية؟ فهل بقواعد الصرف والبيع، أم من بقواعد الصلح والإبراء؟

الكلمات المفتاحية: التخرج؛ الأوعية المختلطة؛ الديون؛ المصارف الإسلامية؛ التصالح؛

Abstract:

The circumstances, difficulties, problems, and crises that exist in the practice of financial institutions are well known in this era, particularly in cases of profits distribution and trade-off from mixed assets. Considering the significance of fulfilling rights and performing them correctly on time; because they are the most important reasons for the success of banking work, protecting its path from stumbling, pushing it for effective development, and protecting its assets from loss and bankruptcy; it was necessary to find appropriate solutions and a fatwa based on rich purposeful jurisprudence, as well as to search for appropriate methods in accordance with sharia and with high economic efficiency. In order to solve this problem, it was necessary to identify the issues of trade-off from mixed assets, as well as learn about how to meet the rights of the people to maintain the rights of clients, ensure that the harm is removed from banks and clients, and take into account the change of circumstances, such as trade-off with the client in the debt of assets, either by cash

or selling debt for debt in its permissible form, indicating alternatives and jurisprudential solutions, away from the method of strictness through answering the following problem: Does the meeting and the mixture of these assets affect how it is divided? Or does the solution lie in the principle of originality and dependency? Is it correct to sell the assets of receivables from the mixed assets? How is trade-off possible from the assets, including money, debt, dignitaries, benefits, moral rights, shares, instruments and investment units? Is it by the rules of exchange and sale, or the rules of reconciliation and settlement?

Keywords: trade-off, mixed assets, debts, Islamic banks, reconciliation

مقدمة:

حظي الدين بأهمية كبيرة من البيان والإيضاح؛ لأنه يحمل في طياته مسائل كثيرة متداخلة؛ تحتاج إلى دراسة، وتمحيص، ومنها مسألة التخارج من الأوعية المختلطة في المصارف الإسلامية؛ إذ لا بد من الإحاطة بها، ومعرفتها؛ دراسة وتحليلاً، ومعرفة الآثار المترتبة عليها، وذلك لحاجة الناس إليها، لاسيما في مجال المصارف الإسلامية؛ والتوسع الهائل في مجال المبادلات التجارية، والتطور التجاري المذهل؛ فالمصارف الإسلامية؛ تصدر وتستقبل عدداً كبيراً من وسائل الدفع، والقبض بالاعتماد على الأوعية المختلطة، فالهدف من معرفة التخارج والتصالح في الموجودات، وهو كيفية المخارجة الشرعية من ديون الأوعية المختلطة، وتطبيقاتها المعاصرة، وتيسيراً لأمرها، وحلاً للمشكلات المترتبة عنها، وتوفيراً للجهد؛ لتصبح أحكامها جلية ظاهرة، ومعرفة حلالها من حرامها، والتفصيل في الآليات والكيفيات المتبعة في ذلك، ومحاولة تكييفها وتحليلها، وبيان التأصيل الشرعي لها، ودفعاً بالمصارف الإسلامية للتنمية، وإثراء للفقه المقاصدي لمواكبة النوازل؛ لأنه يعد من أهم روافد النهوض بالتنمية، ويعتبر البحث العلمي الهادف، الذي يُفَعِّل المخارج الشرعية، والحلول والبدائل المحمودة التي لا تخالف أصلاً شرعياً، ولا تتناقض مقاصد الشارع الحكيم، ولا تؤول إلى مفسدة خالصة، أو راجحة؛ أمر سائغ في النظر الفقهي، حيث أنه يتوصل به إلى تحقيق أهداف، ومقاصد سائغة شرعاً، و جلب مصالح نافعة.

الإشكالية:

في خضم التطور الهائل في المعاملات المصرفية، ومبادلة الديون، واختلاط الأوعية الاستثمارية؛ وتبعاً لمواكبة التغير السريع في التمويل والاستثمار والدفع بالتنمية؛ أدى إلى ظهور تحديات؛ تتمثل في مدى مشروعية الصور، والتطبيقات الجديدة للمخارجة في الأوعية المختلطة، ومبادلة ديون النقد؟ فما مفهوم المخارجة من الأوعية المختلطة؟ وما هي البدائل المشروعة، والأدوات المبتكرة؛ التي تواكب التطورات، التي تكون كفيلة لحل مشكلات استيفاء الحقوق، والمخارجة من الديون؟ ذات رؤية شرعية، وكفاءة الاقتصادية؟

هدف البحث: يهدف البحث إلى الطموحات التالية:

-تحديد مفهوم المخارجة في النوازل الفقهية المعاصر، وبيان الصور الملائمة للشرعية؛ التي تصلح أن بدائلاً وحلولاً شرعية ناجعة؛ لنوازل الأوعية المختلطة في المصارف الإسلامية.

-إظهار الفقه المقاصدي الثري؛ المبني على التسهيل، والنظر إلى المآل، والمصالح والمفاسد، وأنه كفيل بإيجاد كفاءة اقتصادية، والدفع بالتنمية، وإيجاد المخارج الشرعية، للمصارف الإسلامية في منأى عن المعاملات الربوية، والحلول والرخص الترقية.

حدود البحث: مواجهة الديون في الأوعية المختلطة؛ لدى المصارف الإسلامية، ومجابهة التحديات والصعوبات، ومحاولة إيجاد الحلول والبدائل، وسبل معالجتها.

فرضية البحث: يفترض البحث أن النظام الاقتصادي الإسلامي لديه من السبل، والوسائل الكفيلة التي تمكنه من معالجة مشكلة الأوعية المختلطة، وكيفية التخرج منها؛ بحيث لا يوجد تطبيق فعلي لتراثنا الفقه الثري؛ لمعالجة المشكلات، والتكؤ بالبحث العلمي الرصين؛ للحلول والبدائل الشرعية.

منهجية البحث: لا مندوحة للبحث من استخدام المنهج الوصفي، وذلك من خلال استعراض مفهوم المخارجه، وواقع إدارتها في المصارف الإسلامية، وكان المنهج التحليلي حاضرا عند السعي لاستنباط الأحكام الشرعية المتعلقة بالأدوات المالية المعاصرة. وقد انتظم البحث في ثلاثة مباحث المبحث الأول: التسهيلات الفقهية للمخارجه من الأوعية المختلطة، المتعلقة ببعض الآثار وباب الصلح. البحث الثاني: التسهيلات الفقهية للمخارجه من الأوعية المختلطة، المتعلقة بأبواب الصرف. المبحث الثالث: التسهيلات الفقهية للمخارجه من الأوعية المختلطة، المتعلقة ببعض القواعد الفقهية.

1- المبحث الأول: المخارج الشرعية من الأوعية المختلطة، المتعلقة ببعض الآثار وباب الصلح

فما مفهوم التخرج في الأوعية المختلطة؟ وهل هناك مخارج شرعية يعتمد عليها؛ مستمدة من النصوص والآثار؟ أم مجرد ترقيعات، واجتهادات مجردة من الدليل؟ فنبدأ ببيان مفهوم المخارجه الشرعية، ونندل على مشروعية ذلك من النصوص الشرعية، ونبرز أن الشريعة ليست عقيمة؛ بل هي ولادة لفتح المقفلات، وتذليل العقبات.

- المطلب الأول: مفهوم التخرج وبعض مصطلحات البحث

لا بد من معرفة التخرج، وتصوره جيداً؛ إذا الحكم على الشيء فرغ عن تصوره.

أولاً: -التخرج لغة: من مصدر تخرج على وزن تفاعل، فيقال تخرج الشركاء؛ أي يخرج كل واحد من شركته عن ملكه إلى صاحبه بالبيع، وتخرج القوم إذا أخرج كل واحد منهم نفقة على قدر نفقة صاحبه، وهو التناهد. **ومن التخرج؛** تصالح الورثة على إخراج بعضهم عن نصيبه في التركة بشيء معلوم¹.

ثانياً: -حقيقة التخرج: التخرج يأخذ حكم عدد من العقود بحسب البديل المصالح عنه:

-فهو عقد بيع؛ إن كان البديل المصالح عليه من خارج التركة، أو الوعاء المستثمر فيه.

- وهو عقد قسمة ومبادلة، إن كان البديل المصالح عنه من مال التركة، أو من الوعاء المستثمر فيه.

- وهو عقد هبة، أو إسقاط جزئي؛ إن كان البديل المصالح عليه أقل من النصيب المستحق².

تعريف الصلح: معاقدة يرتفع بها النزاع بين الخصوم، ويتوصل بها إلى التوافق بين المختلفين³.

-ثالثاً: -تحرير محل النزاع: مكونات الأسهم، أو الصكوك، أو الوحدات الاستثمارية؛ إذا كانت شيئاً واحداً، كأعيان، أو حقوق معنوية، ما لم تكن ديوناً، أو نقوداً؛ فلا إشكال، فيطبق عليها أحكام بيع الأعيان، والسلع، ولكن هذه لا وجود لها في الأوعية المشتركة؛ أما إذا كانت نقوداً فقط؛ فيطبق عليها أحكام الصرف، وكذلك لا وجود لها في الأوعية المشتركة، وأما إذا كانت مختلطة، فهنا ميدان البحث-إن شاء الله تعالى؟

رابعاً: الخلاصة والتنزيل: المقصود بالأوعية المختلطة: هي الأوعية التي تختلط فيها الموجودات من نقود، وديون، وأعيان، ومنافع، ولا نقصد بها المختلطة؛ من أسهم حلال وحرام، فهذه مسألة أخرى. فالتخارج لا يختص بالتركات؛ بل يجوز في أي وعاء مالي، أو استثماري مشترك. وقد جاءت فتوى من ندوة البركة العاشرة نصها: التخارج عبارة عن بيع حصة في أعيان مشتركة، على سبيل التسامح في تكافؤ المبيع مع الثمن، وهو من قبيل الصلح، فالحاجة تدعو إلى تطبيقه في الأوعية المشتركة، والمختلطة، في الحسابات الاستثمارية، أو الصناديق، كما يجوز التخارج بين صاحب الحصة، والمؤسسة، أو شخص غير شريك، فإذا كانت الحصة المتخارج عنها تمثل أعياناً مع النقود، والديون التابعة لها؛ جاز التخارج عنها بأي بدل، ولو بالأجل؛ إذ يجوز تبعاً ما لا يجوز استقلالاً³.

خامساً: -كيفية المخارجة من الأوعية المختلطة، وذلك ببيع الأعيان بالنقود: مثال ذلك المصرف يدين للخارج من الوعاء أموالاً سلعية كالمرابحة، والعميل يدين المصرف أموالاً مخصصات منتهى منها، أو احتياطات مرحلة، فيتطرحان بين الدينين؛ ولا يشرط التساوي بين الدينين، والفاضل يعود لصاحبه، ويجوز أن يتعجل بنقود، أقل من مقدار الديون؛ أو بثمن المثل؛ مقاصة بين الدينين؛ دين العميل، ودين المصرف، لكن بثمن المثل وتعد إقالة بالكيفية التالية:

1-جعل الدين رأس مال السلم، وتمليك الدين بجعله رأس مال للسلم: أي؛ الاعتياض عن دين السلم؛ حيث ذهب ابن تيمية، وابن القيم إلى أنه إذا كان لرجل في ذمة آخر ديناراً، فجعله سلفاً في طعام إلى أجل، فإنه يصح السلم من غير حاجة إلى قبض حقيقي لرأس مال السلم، قال ابن تيمية: "وَأَمَّا مَا فِي الذِّمَّةِ: فَالِإِعْتِيَاظُ عَنْهُ مِنْ جِنْسِ الْإِسْتِيفَاءِ، وَفَائِدَتُهُ سُقُوطُ مَا فِي ذِمَّتِهِ عَنْهُ، لَا حُدُوثُ مِلْكٍ لَهُ، فَلَا يُقَاسُ هَذَا بِهَذَا. فَإِنَّ الْبَيْعَ الْمَعْرُوفَ هُوَ أَنْ يَمْلِكَ الْمُشْتَرِي مَا اشْتَرَاهُ، وَهَذَا لَمْ يَمْلِكْ شَيْئاً: بَلْ سَقَطَ الدَّيْنُ مِنْ ذِمَّتِهِ. وَهَذَا لَوْ وَقَّاهُ مَا فِي ذِمَّتِهِ: لَمْ يُقَلَّ إِنَّهُ بَاعَهُ دَرَاهِمَ بِدَرَاهِمٍ، بَلْ يُقَالُ: وَقَّاهُ حَقَّهُ؛ بِخِلَافِ مَا لَوْ بَاعَهُ دَرَاهِمَ مُعَيَّنَةً بِدَرَاهِمٍ مُعَيَّنَةٍ؛ فَإِنَّهُ بَيَّعَ. فَلَمَّا كَانَ فِي الْأَعْيَانِ: إِذَا بَاعَهَا بِجِنْسِهَا لَمْ يَكُنْ بَيْعاً، فَكَذَلِكَ إِذَا أَوْفَاهَا مِنْ غَيْرِ جِنْسِهَا لَمْ يَكُنْ بَيْعاً، بَلْ هُوَ إِيفَاءٌ، فِيهِ مَعْنَى الْمُعَاوَضَةِ، فَتَبَرَأَ الذِّمَّةُ؛ حَيْثُ إِنَّهُ لَا يَبْقَى عَلَى هَذَا دَيْنٍ، وَلَا عَلَى هَذَا دَيْنٍ، فَأَيُّ مُحْذَرٍ فِي هَذَا؟⁴ وكذلك يجوز للمسوغات التالية:

3-تعجيل رأس المال الحكمي، وقبضه، وهو الدين؛ يعد معجلاً لصحة السلم؛ فكأن الدائن بعد عقد السلم قبضه منه، ثم رده إليه، فصار معجلاً حكماً، فارتفع المانع الشرعي؛ لأنه بالتملك للمدين؛ صار مقبوضاً، ويسمى هذا (بيع الساقط بالواجب)، قال ابن القيم: لو أسلم إليه في كَر حنطة بعشرة دراهم في ذمته، فقد وجب له عليه دين، وسقط له عنه دين غيره، وقد حكي الإجماع على امتناع هذا، ولا إجماع فيه، قاله شيخنا، واختار جوازه، وهو الصواب. أما المقاصة: إذا كان الدينان ساقطان؛ فيجوز؛ ساقط بساقط، ولا تترتب في هذا مفسدة بيع الدين بالدين (ولا تبقى الذمة مشغولة، مع وجود العقد، وقد حصلت براءة كل منهما من دين صاحبه، تسمى بالمفاصلة بين الدينين)⁵.

المطلب الثاني: جواز المخارجة من الأوعية المختلطة من الأثر

لما نستعرض الأدلة من النصوص الشرعية على هذه المسألة، فيتبين أن الأصل فيها الجواز، وليس البحث عن المخارج والحلول الترقيعية، وهذا دلالة على مواكبة الشريعة للنوازل والحوادث.

أولاً: فمن هذه الآثار ما جاء في مسألة البيع بالدين: عن جابر رضي الله عنه أنه سئل عن الرجل يَكُونُ لَهُ الدَّيْنُ أَيُّنَاغَ بِهِ عَبْدًا؟ قَالَ: لَا بَأْسَ بِهِ، ووجه الدلالة: أَنَّ الصحابي قد حكم بصحة الشراء بالدين، فقد يكون من نقد، أو من سلع، فأطلق ولم يقيد، ولم يُعلم له مخالف من الصحابة، فدل ذلك على جواز بيع الدين والشراء به ما دام معلوماً⁶، وعن ابن عباس -رضي الله عنهما- أنه قال: إذا أسلفت في الطعام فحلَّ الأجل، فلم تجد طعاماً فخذ منه عرضاً بأنقص، ولا تريح عليه مرتين⁷. ما جاء عن ابن عمر -رضي الله عنه- قال: النبي -صلى الله عليه وسلم-: من ابتاع عبداً فماله للذي باعه إلا أن يشترط المبتاع متفق عليه⁸. فدل على جواز اشتراط المشتري لأخذ المال مع العبد، وهذه شبيهة بمسألة مد عجوّة ودرهم، فدل ذلك على أن المنع لا يشمل جميع صورها، وعلى اعتبار المقاصد في هذه المسائل؛ لأن في هذه المسألة قد دخل المال تبعاً، ولو قصد به الربا لحرم. ولا ينظر إلى نوعية ماله نقداً، أو عرضاً، أو ديناً، أو مالا ربوياً، أو غيره، قال ابن حجر: أن اطلاق الحديث يدل على جواز بيعه، ولو كان المال الذي معه ربوياً؛ لأن العقد وقع على العبد خاصة، والمال الذي معه تبع له لا مدخل له في العقد⁹. فموضوع العبد داخل في باب التبعية؛ فالعبد هو المقصود بالبيع؛ قال أبو بكر بن العربي: (إن ما جاء في مال المملوك ينبنى على القاعدة العاشرة؛ وهي المقاصد والمصالح؛ التي تقتضي جوازه، لأن المقصود ذاته، لا ماله، والمال وقع تبعاً)¹⁰. قال مالك: الأمر المجمع عليه عندنا أن المبتاع؛ إن شرط مال العبد، فهو له نقداً كان، أو ديناً، أو عرضاً، يعلم، أو لا يعلم، وإن كان للعبد مال أكثر مما اشترى به، كان ثمنه نقداً، أو ديناً، أو عرضاً. يدل على عدم اعتبار الكثرة ما دام أنه تابع، قال ابن القاسم: عن مالك يجوز أن يشتري العبد، وماله؛ بدرهم إلى أجل، وإن كان ماله دراهم، أو دنانير، أو غيرها من العروض، وفيه دلالة على عدم اشتراط أحكام الصرف؛ مادامت تبعاً للعبد، ولو كان ثمنه من الجنس نفسه، قال ابن عبد البر: ويجوز عند مالك شراء العبد، وإن كان ماله دراهم بدرهم إلى أجل، وكذلك لو كان ماله ذهباً، أو ديناً، وهذا قول الشافعي في

القديم، وأبي ثور، وأهل الظاهر¹¹، وقال عثمان البتي في العبد له ألف فلو باعه بألف جاز؛ إذا كانت الرغبة في العبد؛ لا في الدرهم يضبط ذلك، وهو المنصوص عن أحمد، قال الخرقي: إن البيع صحيح، وإن كان مع العبد مال؛ بشرط أن يكون قصده للعبد لا للمال؛ سواء كان ديناً، أو عيناً، وسواء كان مثل الثمن، أو أكثر، أو أقل¹²، ومسألة العبد داخلة في التبعية والأصالة، وكذا مسألة "مد عجوة ودرهم" كما قال ابن تيمية؛ لأن المقصود ذاته لا ماله، والمال وقع تبعاً. قال ابن اشاس: وإن قلنا بأن الأتباع لا حصة لها من الثمن، وأنها غير مقصودة في العقود؛ جاز البيع، وإن كان فيه ربا. وقال المازري: لا يخفى أن التجار يقصدون إلى جعل الثمن عوضاً من جميع ما عقدوا عليه؛ قل أو كثر، أو جل، ويجعلون لكل جزء منه حصة من الثمن¹³، واعتبار كون الشيء أصلاً لم يذكر في العقد أصالة؛ دون النظر إلى القصد؛ دل على أن العقد ورد على العبد، وإن كان الثمن باهضاً.

ثانياً: جواز التخارج من الأوعية المختلطة؛ القياس على دخول الثمرة قبل بدو صلاحها في البيع تبعاً؛ إذا بيعت مع أصلها، ولا يجوز بيعها مفردة، قال ابن تيمية: فهذا الصواب فيه؛ أنه جائز كما هو المشهور من مذهب أحمد، وغيره، كما جاز دخول الثمرة قبل بدو صلاحها في البيع تبعاً¹⁴. وقال مالك: ما دام العبد محل العقد؛ جاز، وشراء التبعيات؛ من نقد وغيرها، ولو كانت أكثر؛ جازت؛ لأنها حصلت تبعاً، ولأن الحديث الوارد فيها عام، فالتبعية لا تخضع لمبدأ القلة والكثرة، ولو كان التابع أكثر من قيمة المتبوع، فالأتباع تعطى أحكام المتبوعات¹⁵.

ثالثاً: الخلاصة والتنزيل: هناك آثار كثيرة عن جماعة من الصحابة كابن عباس وغيره العلماء في جواز التخارج من الأوعية المختلطة، ولا يشرط التساوي بين الدينين، والفاضل يعود لصاحبه، ويجوز أن يتعجل بنقود، أقل من مقدار الديون؛ أو بثمن المثل؛ مقاصة بين الدينين، وهذه المخارجة تعد إقالة والصلح في الخصومات، والاعتياض عن دين السلم، ولا تعد من بيع الكالئ بالكالئ، وإنما من باب بيع الساقط بالساقط، وهي من باب رد الحقوق، وليس فيه معنى التملك الزائد عن الحق المسترد، والترجح من جراء التصرف. وليس القصد إلى ديون ونقود الأسهم والوحدات، وإنما باعتبار أنها جزء، أو حصة شائعة، غير مقصودة أصلاً من تلك الشركة المشتملة على أنشطة متنوعة. فالعبرة بالقصد، وهي الأعيان والسلع، فإن كان قصد المشتري الأعيان والمنافع جاز؛ قال محمد ابن إبراهيم: فلا مانع من بيعها بشرط معرفة الثمن، وأن يكون أصل ما فيه الاشتراك معلوماً، وأن تكون أسهمه منها معلومة. فإن قيل إن فيها جهالة؛ لعدم معرفة أعيانها، وممتلكاتها، وصفاتها؟ فمعرفة من خلال نشراتها السنوية، واغتفار الجهالة اليسيرة، والنقود تابعة غير مقصودة، والديون تابعة غير مقصودة، وتلك السهام، وما فيها من الديون على أصل الشركة، فهو تابع لا يستقل بحكم، والقاعدة يثبت تبعاً؛ ما لا يثبت استقلالاً، والحديث صريح من باع... من باع نخلاً... اغتفر فيها مالم يغتفر لو كانت مستقلة؛ ومما يذكر أن الشركات ليس المقصود منها موجوداتها الحالية، وليست زياداتها، أو نقصانها، بحسب ممتلكاتها، وقيمها الحاضرة، وإنما المقصود منها

نجاحها، ومستقبلها، وقوة انتاجها، والحصول على أرباحها المستمرة¹⁶، والديون والنقود غير مقصودة، فتجوز بناء على هذا التعليل، فالمنافع، والأعيان، والحقوق؛ هي المقصودة أصالة، والأصل المتبوع هو نشاط الشركة، وعملها، وأغراضها المصرح بها، كالتجارة في الأعيان، والمنافع، فالأصل الحل، وأن الديون تابعة كثر؛ أو قلت؛ لا تؤثر في تداول أسهمها.

رابعاً: فائدة: أما إذا كانت التجارة في العملات، أو الصرف، أو بيع الديون؛ فتداول أسهمها يحتاج إلى تطبيق قواعد الصرف، أو أحكام بيع الديون، وإن كان الأصل إعادة استثمارها في الأعيان، كالسلع، والمنافع، وهي محور النشاط؛ فالبيع وقع على الخرز أصالة كما في الحديث، وجاءت القلادة تبعاً؛ فجاء الأمر بالفصل؛ فيجوز تداول السهم مهما كانت نسبة الديون، أو النقود، أو الوحدات الاستثمارية؛ بشروط -أن تحدد أغراض الشركة، كالأعمال، والاستثمار، والصناعة، والزراعة؛ أي على السلع، والمنافع، وليس في الصيرفة، أو المشتقات، والمتاجرة في الديون، فالحلال هو المقصود أصالة، والديون اقتضتها الطبيعة للنشاط¹⁷.

المطلب الثالث: جواز التخارج من الأوعية المختلطة على محل مجهول

فالغالب في هذه الأوعية المتخارج منها؛ أنها مجهولة، وربما يجهلون مقدارها؛ خاصة في المخصصات المنتهى منها، والاحتياطات المرحلة، وجواز التخارج من الأوعية المجهولة؛ هو مذهب الحنفية؛ إذا كان لا يحتاج إلى القبض، كالحق لدى الغاصب؛ لأنه مقبوض فعلاً، فلا تقضي الجهالة هنا إلى التنازع. وهو مذهب ابن تيمية وابن القيم، والمشهور من مذهب الحنابلة، واستدلوا¹⁸:

أولاً: جواز التخارج من الأوعية المختلطة من أحاديث النبي صلى الله عليه وسلم -بقول النبي - صلى الله عليه وسلم: -لرجلين اختصما في مواريث درست؛ أي نُسيت مقاديرها- اقتسما، وتوخيا الحق، ثم استهما، ثم تحالاً¹⁹، فالتنازل عن مشاع يكفي، ولا يطلب المعرفة بالموجودات التي تمثلها الحصة.

ثانياً: جواز ذلك من فعل الصحابة رضي الله عنهم: فملكية الخارج من الوعاء لم يرد تحديدها عن الصحابة دون نكير، فهومن الإجماع السكوتي.

1 فعبد الرحمن بن عوف - رضي الله عنه - لما طلق تماضر بنت الأصبغ الكلبة، ومات، وهي في العدة، ورثها عثمان - رضي الله عنه -. فصالحها بقية الورثة عن ربع ثمنها على ثلاثة وثمانين ألف دينار¹⁹.

2- عن ابن عباس مرفوعاً: يتخارج الشريكان، وأهل الميراث²⁰، قال أبو عبيد: (يقول إذا كان المتاع بين ورثة لم يقتسموه، أو بين الشركاء، وهو في يد بعضهم دون بعض، فلا بأس أن يبتاعوه، وإن لم يعرف كل واحد نصيبه بعينه، ولم يقبضه البائع، قال: ولو أراد رجل أجنبي أن يشتري نصيب بعضهم لم يجز حتى يقبضه البائع قبل ذلك²¹. وأما مذهب الحنابلة فيصح عندهم الصلح على المجهول؛ سواء كان عيناً، أو ديناً؛ إذا كان مما لا سبيل إلى معرفته، فأما ما يمكن معرفته فلا، كالتركات؛ لأنه إنما أحل مع

الجهل للحاجة إليه؛ لإبراء الذمم، وإزالة الخصام، قال أحمد: في الرجل يصالح على الشيء، فإن علم أنه أكثر منه، لم يجز إلا أن يوقفه عليه، إلا أن يكون مجهولاً لا يدري ما هو؟ ونقل عنه عبد الله؛ إذ اختلط قفيز حنطة بقفيز شعير، وطحنا، فإن عرف قيمة دقيق الحنطة، ودقيق الشعير؛ بيع هذا، وأعطى كل واحد منهما قيمة ماله، إلا أن يصطلحا على شيء ويتحالاً²²، قال ابن قدامة: (ولا نسلم كونه بيعاً، ولا فرع بيع، وإنما هو إبراء، وإن سلمنا كونه بيعاً؛ فإنه يصح في المجهول عند الحاجة بدليل بيع أساسيات الحيطان... وما مأكوله في جوفه، ولو أثلّف رجل صبرة طعام لا يعلم قدرها، فقال صاحب الطعام لمتلفه، بعثك الطعام الذي في ذمتك بهذه الدراهم، أو بهذا الثوب صح²³).

ثالثاً: التخارج من الأوعية المختلطة بالمجهول يجوز عند جماهير السلف؛ إذا كان لا يحتاج إلى القبض، والتسليم، وأما إذا كان محتاجاً إلى قبض فلا؛ لأن العلم به عسير، وفيه حرج، ومشقة، والمعتمد في ذلك على التضييض الحكمي، وهو مجرد تقدير؛ **فصح في المجهول؛** كالتعاق والطلاق²⁴، قال ابن قدامة: ولأنه؛ إذا صح الصلح مع العلم، وإمكان أداء الحق بعينه، فلا يصح مع الجهل أولى، وذلك لأنه إذا كان معلوماً فلهما طريق إلى التخلص، وبراءة أحدهما من صاحبه؛ ومع الجهل لا يمكن ذلك، فلو لم يجز الصلح؛ أفضى إلى ضياع المال على تقدير؛ أن يكون بينهما مال، لا يعرف كل واحد منهما قدر حقه منه²⁵.

رابعاً: الخلاصة: فيجوز التخارج من الأوعية المختلطة في المصارف الإسلامية، بالمشاع والمجهول، كمخصصات واحتياطات مجهولة، خرج أصحابها وتركوها، وهذا يعد من قبيل التصرف في **حصة شائعة** من مجموع المال بعوض، ولا فرق بين السهم الذي يمثل حصة شائعة في مجموع مال يشتمل على الديون، والنقود؛ وبين التخارج من التركة باتفاق الورثة، **لجامع الخلطة**، والغالب في التركات اشتغالها على ديون، ونقود، وأعيان ومنافع. كما يجوز الجزاف في القسمة؛ أو الاستهام على النصيب، والاعتياض عن دين الذمم بالنقود الحاضرة؛ أو الأجلة، ولا تجري عليها أحكام الصرف، كما يجوز التخارج من الوعاء المختلطة، ولا يشترط التساوي في الأجل والمقدار بالزيادة أو النقصان، وتجاوز في مقاصة الديون المختلطة، وقلب الدين في الذمة، لأنها مبارأة واسقاط، ومن باب استيفاء الحقوق أدائها لا التملك والزيادة، ولأجل تأثير الخلطة والشركة في الأوعية المشتركة، وأن الاجتماع والاختلاط له أثر لا يوجد في حالة الانفراد، كما أنه يتسامح في التخارج والتصالح ما لا يتسامح عند الأفراد.

المطلب الرابع: التخارج من الأوعية المختلطة؛ يعد من الصلح

فهناك فرق جوهري بين الصلح والبيع؛ إذ الصلح فك للخصومات، واسترجاع للحقوق، ويعد من التصرفات وليس من العقود، فيتسامح فيه ما لا يتسامح في البيع، ومن لم يفرق وقع في اللبس. **أولاً:** معلوم أنه يجوز في الصلح ما لا يجوز في البيع؛ فيتسامح فيه بالزيادة والنقصان، والجهالة اليسيرة، وعدم التماثل، وعدم التقابض في المجلس، ما لا يتسامح في البيع، ولا يجري عليه أحكام الصرف من

المناجزة والنساء، ولا يشترط المماثلة والتساوي؛ لأن المخارجة مصالحة، على الأقل؛ وعلى الأكثر؛ فعن الزهري بسنده عن ابن عباس قال: لا بأس بأن يتخارج القوم في الشركة؛ تكون بينهم، فيأخذ بعضهم من الذهب الذي بينهم، ويأخذ هذا عشرة نقداً، ويأخذ هذا عشرين ديناراً، وفي رواية، فيأخذ هذا عشرة دنائير نقداً، ويأخذ هذا عشرة دنائير ديناً²⁶. وذهب جمهور الفقهاء إلى أن عقد الصلح؛ تابع للبيع، فيجري عليه أحكام الصرف؛ القبض والمساواة والمماثلة والمناجزة؛ لكن الصلح في الدين بأقل، ويعتبر الباقي هبة، وإبراء، من باب الضرورة²⁷. والصحيح أن الصلح عقد مستقل؛ له شروطه، وأحكامه، ونتائجه، وآثاره الخاصة به، وله شبه بالبيع، والإجارة؛ حيث فيها معنى بيع المنفعة، والأصل في العقود الحل، والرضى، وقال به ابن عباس في الشركاء، وكذا الحسن، والثوري، ومعمّر، وإبراهيم النخعي، وعطاء، وابن سيرين²⁸. وله تعريف خاص في الفقه الإسلامي، وهو: معاقدة يرتفع بها النزاع بين الخصوم، ويتوصل بها إلى التوافق بين المختلفين، وهو مختلف عن البيع؛ من حيث المعنى اللغوي، والعرفي، والشرعي، وهو أعم من البيع. وخصه العلماء بالتبويب كالبخاري ومسلم. قال ابن قدامة: ويصح الصلح عن كل ما يجوز أخذ العوض عنه؛ سواء كان مما يجوز بيعه، أو لا يجوز، ويقصد الصرف²⁹.

ثانياً: الخلاصة: فالتخارج من الأوعية المختلطة يعد من الصلح، وفك الخصومة، والتنازل، والتسامح، والإسقاط، والتبرع بالمعروف، كحديث كعب بن مالك؛ فيغتفر فيه ما لا يغتفر في غيره، وقد روى عن علي "رضي الله عنه" موضوع فقال: (هذا حرام، ولولا أنه صلح لفسخته)، والمقصود؛ أن بعض التصرفات لو لم تصح على أساس الصلح؛ كانت غير مشروعة، أو باطلة، أما مع الصلح؛ فيصح كما في موضوع الديون، والنقود، ونحوها³⁰، فيجوز قبض الدين في الزمة في حالة الصلح، ولا يجري فيه الربا؛ ويجوز الاستهام فيه، والمجازفة على النصيب الربوي: فالبيع يقوم على المساومة، والمشاحة؛ أما التخارج فأساسه التراضي والمسامحة، وفك النزاعات، والخصومات؛ فعند أحمد، وأبي داود بسندهما عن أم سلمة قالت: قال النبي صلى الله عليه وسلم: (إنكم تختصمون إليّ، وإنما أنا بشر ... فمن قضيت له من حق أخيه شيئاً فلا يأخذه فإنما أقطع له قطعة من النار...) فبكى الرجلان، وقال كل واحد منهما حقي لأخي، فقال رسول الله "صلى الله عليه وسلم: "أما إذ قلتما، فاذهبا، فاقتما، ثم توخيا الحق، ثم استهما، ثم ليحل كل واحد منكما صاحبه)، وفي رواية أبي داود بلفظ ثم استهما، وتحالاً³¹. يقول الشوكاني، والحديث يدل على جواز الصلح عن المعلوم، والمجهول والتحليل منهما، كما قال المجد ابن تيمية: بجواز الصلح عن المعلوم، والمجهول، والتحليل منهما³². قال ابن رشد: (الجد) وهذا عام في الدماء والأموال والأعراض، وفي كل شيء يقع التداعي والاختلاف فيه بين المسلمين ... وهو من نوافل الخير المرغوب فيها المندوب إليها...³³، فالصلح يقوم على المعروف، والخير، والتنازل على عكس بقية العقود المالية، أو غيرها تقوم على أساس المساومة، والمشاحة، والحقوق المتقابلة؛ حيث يقوم على حسم النزاع عن طريق التراضي بالمعروف؛ حيث كان يقضي النبي -صلى الله عليه وسلم- بالصلح فإن أبيا حكم عليهما بالحكم البين،

وقد قال صلى الله عليه وسلم لمانع الصلح والمعروف: أين المتألي على الله: لا يفعل المعروف³⁴؟

2-المبحث الثاني

المخارجة الشرعية من الأوعية المختلطة، والمتعلقة بأبواب الصرف

فهناك قواعد في التراث الفقهي، والمتعلقة باباب الصرف؛ يصح التقعيد عليها لمسألة التخرج من الأوعية المختلطة، كقاعدة "ضع وتعجل" في صورها الجائزة؛ لأنها لم تكن مشروطة في العقد، ولم يجر بها عرف، وتعد من باب الهبة والتبرع، وقاعدة "مد عجوّة ودرهم"، وقاعدة المجازفة في رد الديون وفاءً لا ابتداءً، وذلك بتحقيق التراضي، فما صحة ذلك؟

المطلب الأول: يجوز التخرج من الأوعية المختلطة على قاعدة (ضع وتعجل)

فهل كل قواعد الربا تفيد التحريم؟ أم أن فيه قواعداً بمثابة ضوابط والمقيدات؟

أولاً: أقوال العلماء في القاعدة؛ وردت عدة أقوال للعلماء؛ أن يضع الدائن بعض دينه مقابل الأجل، لأجل المخارجة من الوعاء؛ قال البخاري: باب الصلح بالدين والعين، (ضع وتعجل)، عن كعب بن مالك أنه تقاضى ابن أبي حذرد ديناً كان عليه في عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم في المسجد فارتفعت أصواتهما؛ فنادى النبي -صلى الله عليه وسلم-: يا كعب، فقال: لبيك يا رسول، فأشار بيده أن ضع الشرط، فقال كعب: قد فعلت يا رسول الله، فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم: قم؛ فأقضه، وتنازل كعب عن نصفه الآخر، قال ابن بطال: (اتفق العلماء على أنه إن صالح غريمه عن دراهم بدراهم أقل منها جاز؛ إذا حلّ الأجل)³⁵. قال الحافظ ابن حجر: والحديث يدل على جواز سؤال المدين الحطيطة من صاحب الدين. خلافاً لمن كرهها من المالكية؛ واعتلّ بما فيه من تحمل المنّة، وقال القرطبي: لعل من أطلق كراهته أراد أنه خلاف الأولى، وفيه هبة المجهول. وقد أجاز ابن عباس رضي الله عنه، وإبراهيم النخعي، وزفر من الحنفية، وأبو ثور من الشافعية، وهو مروى عن عبد الله بن عمر، وزيد بن ثابت، وأبي بكر رضي الله عنهم، وعن محمد بن سيرين، والحسن البصري، وابن المسيب، والشعبي رحمهم الله³⁶. وهو رواية عن أحمد اختارها ابن تيمية، وابن القيم. قال ابن القيم في سبب جوازه؛ لأن هذا عكس الربا، فإن الربا يتضمن الزيادة في أحد العوضين في مقابلة الأجل، وهذا يتضمن براءة ذمته من بعض العوض في مقابلة سقوط الأجل، فسقط بعض العوض في مقابلة سقوط بعض الأجل؛ فانتفع به كل واحد منهما، ولم يكن هذا ربا؛ لا حقيقة، ولا لغة، ولا عرفاً... أي بين الربا، وبين عجل لي، وأهب لك مائة، فرق شاسع: (فأين أحدهما من الآخر، فلا نص في تحريم ذلك، ولا إجماع، ولا قياس صحيح³⁷).

ثانياً: ضوابط جواز الحطيطة من الدين في التخرج: ومن ضوابطها ما لم تكن مشروطة في العقد؛ قال العلامة ابن السبكي: إن جرى بشرط بطل، وإن لم يشترط؛ بل عجل بغير شرط، وأبرأ الآخر، وطابت بذلك نفس كل منهما، فهو جائز، وهذا مذهبا...³⁸. وقد جاءت الشروط في قرار مجمع الفقه الإسلامي الدولي رقم: (7) (2/66)، ونصه: الحطيطة من الدين المؤجل لأجل تعجيله؛ سواء كانت بطلب الدائن،

أم المدين "ضع وتعجل" جائزة شرعاً؛ لا تدخل في الربا المحرم؛ إذا لم تكن بناءً على اتفاق مسبق، وما دامت العلاقة بين الدائن والمدين ثنائية... ولم يجر بها عرف. عند الحنفية، والمالكية، والشافعية؛ وأنه لا يشترط التماثل³⁹. كما في الصلح، كما يقول لو كان على رجل ألف درهم، فصالح عليه، فخرج بخمسائة درهم، فهذا جائز؛ إذ هو أخذ لبعض حقه، وإسقاط لباقيه، وإبراء للمدعى عليه، عن بعض الدين، وهذا ما جاء في المادة: (1044) من مرشد الحيران، (الرب الدين أن يصلح مديونه على بعض الدين، ويكون أخذاً لبعض حقه، وإبراء عن باقيه). أما عند الحنابلة اشترطوا أن تكون البراءة مطلقة من غير شرط، أما لو قال: أبرأتك عن النصف على أن توفياني ما بقي بطل؛ لأنه ما أبرأه عن بعض الحق إلا ليوفيه بقيته، واشترطوا كذلك في رواية بأن يكون ذلك بلفظ الإبراء دون لفظ الصلح⁴⁰. والشافعية أجازوا بألفاظ الإبراء والحط ونحوهما، كالإسقاط والهبة، والترك، والاحلال، والتحليل، والعفو، والوضع، ولا يشترط عندهم القبول، على المذهب سواء قلنا إن الإبراء تمليك، أم إسقاط؛ إذا وقع بصيغة الإبراء أو الحوالة⁴¹. فيجوز الإسقاط من ديون الأوعية المختلطة، والحطيطة منه؛ لأنه من باب الصلح، والمباراة، ويجوز في الصلح ما لا يجوز في غيره، ويجوز في قضاء الديون ما لا يجوز في البيع.

المطلب الثاني: جواز التخارج من الأوعية المختلطة بالمجازفة والخرص والتخمين

ترجع المسألة إلى مسألة؛ هل المقاصة في الديون لا بد فيها من المساواة؟ أم أنه يجوز فيها مخالفة هذه القاعدة؛ لأنها تعد من التصرفات، والتي ليس للمكلف فيه دخل؟ فلا تحتاج إلى المساواة، ولا إلى اشتراط التقابض؟

أولاً: حكم المجازفة والتخمين في الربويات وفاءً لا ابتداءً، وأنه يتسامح فيه؛ ما لا يتسامح في البيع: فقد ترجم البخاري "باب إذا قاص، أو جازفه في الدين تمراً بتمر، أو غيره" عن جابر بن عبد الله: أن أباه قد توفي، وترك عليه ثلاثين وسقاً لرجل من اليهود، فاستنظره جابر فأبى، فكلم جابر رسول الله -صلى الله عليه وسلم-، ليشفع له إليه، فجاء رسول الله -صلى الله عليه وسلم-، فكلم اليهودي؛ ليأخذ تمر نخله بالتي له فأبى... فقال النبي -صلى الله عليه وسلم- لجابر: جُدْ له، فأوف له الذي له⁴². قال المهلب:... وإنما يجوز أن يأخذ مجازفة في حقه أقل من دينه؛ إذا علم الآخذ ذلك، ورضي)، قال ابن حجر: بعد رده على المهلب... وغرضه بيان أنه يغتفر في القضاء من المعاوضة؛ ما لا يغتفر ابتداءً؛ لأن بيع الرطب بالتمر لا يجوز، في غير العرايا، ويجوز في المعاوضة عند الوفاء، وذلك بين فسأل الغريم أن يأخذ تمر الحائط، وهو مجهول القدر، في الأوساق التي هي له، وهي معلومة، وكان تمر الحائط دون الذي له، كما وقع التصريح بذلك في كتاب الصلح من وجه آخر، وفيه: فأبوا، ولم يروا أن فيه وفاء... قال ابن المنير: بيع المعلوم بالمجهول مزبنة، فإن كان تمراً نحوه فمزبنة، ورباً؛ لكن اغتفر ذلك في الوفاء، لأن التفاوت متحقق في العرف؛ فيخرج عن كونه مزبنة؛ على ما أجازت العرايا إلا لفك الخصومة في المخارجة.

ثانياً: جواز النسيئة، والمجازفة، وعدم التساوي في المقدار والأجل في الربويات في الأوعية المختلطة لأجل التخارج، والتصالح: فقد ترجم البخاري في كتاب الصلح: باب الصلح بين الغرماء، وأصحاب الميراث، والمجازفة في ذلك. عن ابن عباس قال: (لا بأس أن يتخارج الشريكان، فيأخذ هذا ديناً، وهذا عيناً، فإن توى لأحدهما لم يرجع على صاحبه) كما جاء من حديث جابر في أداء ديون أبيه. قال ابن حجر: والمجازفة: (أي؛ عند المعاوضة...)، ومراده أن المجازفة في الاعتياض عن الدين جائزة، وإن كانت من جنس حقه، أو أقل، وأنه لا يتناوله النهي؛ إذ لا مقابلة من الطرفين، وقوله "توى" بفتح التاء وكسر الواو؛ أي هلك، والمراد أن يفلس من عليه الدين، أو يموت، أو يجحد؛ فيحلف؛ حيث لا بينة، ففي كل ذلك لا رجوع لمن رضي، وهو مذهب الحسن، والثوري، ومعمر، وإبراهيم النخعي، وعطاء، وابن سيرين⁴³، قال عبدالرحمن بن مهدي: التخارج أن يأخذ بعضهم الدار، وبعضهم الأرض، قال شمر: قلت لأحمد: سئل سفيان عن أخوين ورثا صكاً من أبيهما، فذهبا إلى الذي عليه الحق؛ فتقاضاه، فقال: عندي طعام، فاشترياً مني طعاماً بما لكما عليّ، فقال أحد الأخوين: أنا أخذ نصيبي طعاماً، وقال الآخر: لا أخذ إلا الدراهم، فأخذ أحدهما منه عشرة أفقرة بخمسين درهماً نصيبه، قال جازر، ويتقاضاه الآخر، فإن توى ما على الغريم؛ رجع الأخ على أخيه؛ بنصف الدراهم التي أخذ، ولا يرجع بالطعام، قال أحمد: لا يرجع عليه بشيء؛ إذا كان قد رضي به، والله أعلم⁴⁴.

فالرضا مناط أكل الأموال؛ فإذا حل التراضي في باب الاعتياض للحقوق جازت المعاملة.

المطلب الثالث: جواز التخارج من الأوعية المختلطة؛ لأنه من باب الساقط بالساقط

هناك فروق بين بيع الكالئ بالكالئ ابتداء؛ وبيع الدين بالدين الثابت انتهاءً، فيمنع الأول، ويجوز الثاني، وأحسن من فرق بين الابتداء والانتهاء، هم المالكية، وابن تيمية، وابن القيم؛ فنجد أثر ذلك في المقاصة في الديون.

أولاً: معنى الساقط بالساقط: قال ابن تيمية: النهي عن بيع الكالئ بالكالئ؛ مع ضعف الحديث، وهو المؤخر بالمؤخر، ولم ينه عن بيع دين ثابت في الذمة، يسقط إذا بيع، بدلين ثابت في الذمة يسقط. فإن هذا الثاني يقتضي تغريغ كل واحدة من الذمتين، ولهذا كان هذا جائزاً في أظهر قولي العلماء، كمذهب مالك، وأبي حنيفة، وغيرهما⁴⁵. وقال أيضاً: ولهذا جوز مالك، وأبو حنيفة، وغيرهما؛ بيع الدين الساقط بالساقط، إذا كان لهذا على هذا دراهم، وللآخر ذهب، فقال: أسقط هذا بهذا، فهذا يجوز في أظهر القولين، فإن النبي -صلى الله عليه وسلم- لم ينه عن بيع الدين بالدين⁴⁶. أي انتهاءً. قال السبكي: "وأن بيع النقد الثابت في الذمة، ينقد ثابت في الذمة: لا يظهر دليل منعه، وجنح إلى جواره، كما هو مذهب مالك، وأبي حنيفة، وأما الشافعي، والأصحاب؛ منعوه للحديث... وجوابه: أن ذلك فيما يصير ديناً، كما لو تصارفا على موصوفين، ولم يتقابضا، أما دينان ثابتان يقصد طرحهما؛ فلا⁴⁷، وذهب ابن تيمية وابن القيم؛ أن الصلح عن الدين نوعان: صلح إسقاط وإبراء، وحطيطة، وصلح معاوضة، فإذا كان الدين حالاً؛

فيصالحه على الحطيطة، فهذا جائز؛ لأنه ليس ببيع؛ وإنما هو إسقاط، وبراءة ذمة على قاعدة (ضع وتعدل). ويجوز عند الحنفية أن يصالحه على التأجيل فقط، كما يجوز أن يصالحه على الحط، والتأجيل جميعاً⁴⁸، وهو مذهب المالكية، وبعض الحنابلة، وأما عند الشافعية، والأصح عند الحنابلة، فيصح الإسقاط دون التأجيل... وقد ذكر ابن تيمية وابن القيم؛ أن صحة الإسقاط والتأجيل هو الصواب⁴⁹.

ثانياً: مذهب الحنفية في تصحيح بعض الصور: وهو أن يشترط الورثة أن يبرئ المتخارج الغرماء من حصته من الدين؛ لأنه حينئذ يكون إسقاطاً، أو هو تمليك الدين ممن عليه الدين وهو جائز. وأن يحل الورثة من قضاء نصيب المتخارج من الدين، ويحيلهم بحصته. ومذهب الحنابلة يصح إبراء المدين منه، أو الحوالة به عليه⁵⁰.

ثالثاً: التنزيل: فتجوز المخارجة في الأوعية المختلطة عن طريق الإسقاط والابراء، ولا تطبق عليه قواعد بيع الدين، وكل ذلك يدل على أن الصلح، أو التخارج ليس بيعاً في كل الأحكام، والشروط، فموجودات الذم يجوز التخارج منها بدون قبض، وبدون مساواة، وتجوز الإحالة مع النسبة، والتأجيل، ولا يشترط التقابض في المجلس، ولا مشكلة بالنسبة للتخارج في الأسهم، والوحدات الاستثمارية؛ لأنها ليست نقوداً محضة في موضوعنا هذا، وما دامت ليست نقوداً محضة، فإن التخارج منها بالتراضي جائز، دون مراعاة التقابض في المجلس.

المطلب الرابع: يجوز التخارج من الأوعية المختلطة على قاعدة: (مد عجوة ودرهم)

ومفهوم القاعدة: وهو بيع المحلى بالذهب بنقد من جنس حليته. وقد عرفها ابن تيمية: وهي أن يبيع مالا ربوياً، كالدرهم والدنانير بجنسه، ومعهما، أو مع أحدهما؛ ما ليس من جنسه، مثل أن يكون غرضهما بيع دراهم بدراهم، فيبيع كيلو من التمر مع عشرة دراهم بخمسة عشر درهماً مثلاً. وقال أيضاً: وهي تابعة لمسألة التبعية والأصالة، ومسألة الحيل، وأما إن كان كلاهما مقصوداً، كمد عجوة ودرهم، بمد عجوة ودرهم، أو مدين، أو درهمين؛ ففيه روايتان عن أحمد، والمنع قول مالك والشافعي، والجواز قول أبي حنيفة؛ وهي مسألة اجتهاد⁵¹.

أولاً: فالعبرة بالقصد في قاعدة - مد عجوة ودرهم - قال عثمان البتي: (إذا باع عبداً وله مال ألف درهم بألف درهم جاز؛ إذا كانت الرغبة في العبد لا في الدرهم، وهذا هو المنصوص عن أحمد... وإن كان مع العبد مال؛ أي مال بشرط أن يكون قصده للعبد، لا للمال... فمتى كان كذلك صح اشتراطه، ودخل في البيع به؛ سواء كان ديناً، أو عيناً، وسواء كان مثل الثمن، أو أقل، أو أكثر، و قال أيضاً: وإن باع ما فيه الربا بغير جنسه، ومعه من جنس ما بيع به إلا أنه غير مقصود كدار مُمَوَّه سقفاً بالذهب جاز، لا أعلم فيه خلافاً⁵². قال ابن تيمية: فمتى كان المقصود بيع الربوي بجنسه متفاضلاً؛ حرمت مسألة مد عجوة بلا خلاف عند مالك، وأحمد وغيرهم قال أيضاً: أن يكون كلا الأمرين مقصوداً، مثل أن يكون على السلاح

ذهب أو فضة كثيرة؛ فهذا إذا كان معلوم المقدار، وبيع بأكثر من ذلك ففيه نزاع مشهور، والأظهر أنه جائز⁵³. فإن كان تبعاً كانت الرغبة في غيره، ولم تكن الرغبة فيه، ولا الحاجة إليه⁵⁴.

ثانياً: -التنزيل: فيجوز التخارج من الأوعية المختلطة بناء على جواز بيع -مد عجوة ودرهم- في صورها الجائزة؛ ومنها إذا كان القصد هو البيع لا الشيء الربوي عند الحنابلة، ولأجل أن قاعدة -مد عجوة ودرهم- عند المالكية هي داخلية تحب قاعدة-الأصالة والتبعية-وعند الحنفية داخلية في مسألة الحيل -الشرعية-إذا كان القصد للأعيان والسلع الموجودة، وليس القصد للديون والنقد؛ خاصة إذا كان قليلاً بالنظر إلى الأعيان والسلع؛ فهذا جائز.

المطلب الخامس: جواز التخارج من الأوعية؛ تخريجاً على فتاوى المالكية، والحنفية في التركات المتداخلة

فالتخارج من التركات يستحيل ألا يوجد فيه ديون، أو نقد، أو أن النصيب يتمحض سلعاً، أو عروضاً؛ لأنها ليس من سعي الكلف، فما هو المخرج من ذلك؟

أولاً: فتجوز المخارجة من الأوعية المختلطة تخريجاً على ما جاء عند الحنفية؛ بأن التخارج إذا كانت أعيان التركة مجهولة، والصلح على المكيل والموزون جائز لاحتمال ألا يكون في التركة من ذلك الجنس، وإن كان فيها؛ فيحتمل أن يكون نصيبه من ذلك الجنس في التركة أقل؛ مما وقع عليه الصلح؛ فلا يلزم الربا، واحتمال أن يكون نصيبه من ذلك أكثر أو مثله؛ "احتمال والاحتمال" ففيه شبهة الشبهة؛ فليست معتبرة، وقد صحّ هذا القول الزيلعي وقاضيخان، وقال: (ولو كان في التركة دراهم، ودنانير، وبديل الصلح دراهم، ودنانير أيضاً؛ صحّ الصلح كيفما كان، ولكن يشترط التقابض⁵⁵).

ثانياً: وقد ذكر المالكية صوراً للتخارج عندما تكون التركة مشتملة على عروض وفضة وذهب، وصالح الورثة أحدهم عن إرثه، فالصلح جائز⁵⁶.

أ. إذا أخذت ذهباً أو فضة من التركة قدر حصتها منهما كصلحها بعشرة دنانير، والذهب ثمانون عند الفرع الوارث، أو أربعون عند عدمه، والذهب حاضر، وكذلك الحال في الفضة، فإن ذلك جائز، ولا يختلف الحكم إن أخذت أقل من حصتها منهما؛ لأنه حينئذ يكون الباقي هبة منها للورثة.

ب. إذا أخذت ذهباً من التركة زائداً على حظها ديناراً واحداً فقط، كصلحها بأحد عشر ديناراً من الثمانين الحاضرة، فيجوز إن كانت التركة من عرض، ونقد حاضرة، وليست غائبة، ولا ينظر حينئذ إلى الدراهم قلّت أو كثرت، وتكييف هذه المسألة على أساس أنها أخذت نصيبها من الدنانير (وهي عشرة) وباعت لباقي الورثة حظها من الدراهم، والعرض بالدنانير الزائدة، فجميع ما فيه من البيع والصرف دينار واحد وهذا جائز، لأنه لا يجوز عند المالكية اجتماع البيع والصرف في أكثر من دينار⁵⁷.

ج. إذا أخذت من ذهب التركة أكثر من دينار جاز هذا التخارج إن قلّت الدراهم التي تستحقها عن صرف دينار، أو قلّت قيمة العروض التي تستحقها عن صرف دينار، أو قلّت الدراهم والعروض معاً عن

صرف دينار⁵⁸.

ثالثاً: -التنزيل: فهذا يعد من قبيل التصرف في حصة شائعة من مجموع المال بعوض، ولا فرق بين السهم الذي يمثل حصة شائعة في مجموع مال يشتمل على الديون، والنقود؛ وبين التخارج من التركة باتفاق الورثة، لجامع الخلطة، ولتعذر التساوي في الحصص، والغالب في التركات اشتغالها على ديون، ونقود، وأعيان ومنافع غير متساوية. وهو قياس شركة المساهمة على مال العبيد يحل المشكلة؛ وعليه يجوز المتاجرة في الأسهم المشتملة على الديون، والنقود؛ لأنها غير مقصودة أصالة، ولا يجري عليها ضوابط الصرف⁵⁹.

المبحث الثالث

المخارجة الشرعية من الأوعية المختلطة المتعلقة ببعض القواعد الفقهية.

اشتمل الفقهي الإسلامي على قواعد فقهية تساعد في إيجاد الحلول للمطبات والنوازل العويصة، فتعد القواعد الفقهية مفتاحاً للمعضلات، وهي من الأدلة العامة التي يعتمد عليها المجتهد في الترجيح في المسائل المتعارضة؛ وهذا يعد من يمن الشريعة الإسلامية، ومواكبتها للحلول الناجعة، والنافعة.

المطلب الأول: جواز التخارج من الأوعية المختلطة للقاعدة (العبرة بالكثرة والغلبة)

فباللتبع والاستقراء للنصوص الشرعية؛ يجد أنه لا اعتبار للشاذ والنادر، والعبرة للكثرة والغلبة، ونبين ذلك في مسألتنا بما يلي:

أولاً: لا اعتبار للنادر: فالعبرة عند اختلاط الأوعية، واشتمالها على العروض والديون والنقود، وأن القليل هو ما دون النصف وأن ما زاد على النصف فهو كثير، وهذا من باب التيسير، ودفع الحرج؛ لأن المعتبر في التقديرات هو الثلث؛ حيث جاء في معيار صندوق المتاجرة بالأسهم العالمية للبنك الأهلي التجاري السعودي⁶⁰، والفتوى الصادرة من الهيئة الشرعية للبركة حول الصناديق الاستثمارية والإصدارات⁶¹؛ وقرار مجمع الفقه الإسلامي الدولي رقم: 30 (4/5) لم يحدد النسبة، ونصها: "إذا صار مال القراض موجودات مختلفة من النقود والأعيان والمنافع؛ فإنه يجوز تداول صكوك المقارضة وفقاً للسعر المتراضي عليه على أن يكون الغالب في هذه الحالة أعياناً ومنافع، أما إذا كان الغالب نقوداً، أو ديوناً؛ فتراعى في التداول الأحكام الشرعية التي ستبينها لائحة تفسيرية..."⁶². أما الحقوق المعنوية بما أنها مال كما صدر بذلك قرار مجمع الفقه الإسلامي الدولي قرار 43 (5/5) لا بدّ أن تحسب ضمن موجودات الشركة، أو الصندوق، وتضم إلى الأعيان والمنافع.

ثانياً: التعليق: اعتبر المجمع الفقهي النصف استناداً لبعض آراء العلماء في قاعد مد عوجة ودرهم، وهذا من باب التخفيف، ودفع الحرج، ولم يعتبر الثلث، وهذا هو المشهور عند الفقهاء -فإذا كانت نسبة النقود، والديون في الوعاء؛ تصل إلى 50 بالمائة، فتجوز المخارجة من هذه الأوعية؛ للأجل حاجة الناس إليها، وصعوبة تداول الأسهم والوحدات الاستثمارية بدونها؛ لأن نسبة الديون، والنقود في المصارف الإسلامية

مرتفعة جداً، فقد تصل إلى 97 بالمائة؛ خاصة في العقود الآجلة كالسلم والاستصناع والمربحة، فلو تشددنا للحق الحرج الكبير في التعامل مع الأسهم؛ هذا إذا كانت مقصودة لذاتها؛ أي الديون والنقود؛ أما إذا كانت تبعا، أو غير مقصود أصالة، فالاعتماد على القصد دون النظر إلى قاعدة الكثرة والغلبة، فالموجودات تمثل المتداول والثابت، وتظهر في مطلوبات الخصوم، ولها أهمية في حقوق السهم، فيدخل في موجودات السهم عندما تنتظر إلى ديونها ونقودها⁶³.

ثالثاً: الخلاصة: فإذا كانت الأعيان، أو المنافع أكثر من النقود، والديون، جازت المخارجه من الأوعية المختلطة، والنادر لا حكم له لقرار المجمع الفقهي، والمقصود أن يراعى عنصر الغالب في مكونات الأسهم المختلفة، فإذا كان الغالب أعياناً، ومنافع، فإنه يسري حكمها على تلك المكونات، وهو جواز التداول دون مراعات التماثل، أو التقابض⁶⁴. ولكن هناك استثناء؛ للحاجة العامة، وعموم البلوى، بشرط ألا يعامل معاملة الأصل. ونسبة مقدار الكثرة والقلة يرجع إلى العرف، وهو الذي يحدده، وضبطها بعضهم بالثلث، وبعضهم بالنصف، وهذه الكثرة ليست من باب المقابلة، ولكن العبرة بالغالب، كما أجاز الغرر اليسير التابع، أما الديون والنقود؛ فمعيار الكثرة، والغلبة المطلقة؛ لأن باب التسامح فيها أوسع استثناء؛ كما أجاز الغرر التابع في المبيع مالك، وأحمد، وشددا في باب الربا... فالمفسدة المقتضية للتحريم؛ إذا عارضتها حاجة راجحة؛ أبيح المحرم، فكيف إذا كانت المفسدة منتفية⁶⁵. ويكون التخرج حلاً مستقلاً لمشكلة مكونات الأسهم من النقود، أو الديون؛ دون النظر إلى النسبة من حيث القلة والكثرة، ولا النظر إلى الأصالة، والتبعية، ولا يحتاج إلى أي إجراء آخر⁶⁶.

المطلب الثاني: يجوز التخرج من الأوعية المختلطة على (قاعدة الأصل والتبعية)

فالمقصود أصالة من العقد هل هو السلع والأعيان؟ أم الديون النقد؟

أولاً: فالمقصود عند المخارجه من الأوعية المختلطة، كالأعيان والمنافع، وهي الغالبة والمقصودة أصالة، وليس النقود والديون، فيغتفر في التابع ما لا يغتفر في المتبوع، فالعقد متجه إليه أصالة، وقد يصاحبه غرر؛ ولكنه تابع لا مقصود، كأساسات المنزل المجهولة، فالمقصود هو المنزل، وملحقاته، وبيع الثمر قبل بدو الصلاح على الشجر المثمر، وبيع العبد بماله، والألم بالنسبة لشراء الحيوان الحامل، وذكاة الجنين بذكاة أمه عند الجمهور⁶⁷.

ثانياً: التابع تابع، والتابع لا يفرد بالحكم مالم يصير مقصوداً، والربوي دخل ضمناً، ولم يكن مقصوداً أصالة، وتبعاً، كبيع السيف المحلى بالذهب بذهب، فالتابع المرتبط بمتبوعه لا يفرد بالحكم، وكالحمل لا يجوز بيعه منفرداً، وزوائد المبيع المنفصلة المتولدة؛ إذا حدثت قبل القبض تكون تبعاً للمبيع، ولا يقابلها شيء من الثمن، ولكن لو أتلّفها البائع سقطت حصتها من الثمن، فيقسم الثمن على قيمة الأصل يوم العقد، وعلى قيمة الزيادة يوم الاستهلاك⁶⁸. وبيع نخلة فيها رطب برطب، وبه قال الأوزاعي، وربيع بن أبي عبد الرحمن، وقول قديم للإمام مالك إلا أنه قيد التابع بالثلث فأقل، وهو المشهور في مذهب الحنابلة،

وبعضهم يقيده بما لا يمكن إفراده بالبيع⁶⁹. قال ابن تيمية: أن يكون المقصود بيع غير ربوي مع ربوي، وإنما دخل الربوي ضمناً وتبعاً، كبيع شاة ذات صوف ولبن، بشاة ذات صوف ولبن، أو سيف فيه فضة يسيرة بسيف، أو غيره، أو دار مُمَوَّهة بذهب بدار، ونحو ذلك، فهنا الصحيح في مذهب مالك وأحمد جواز ذلك⁷⁰. ومن ملك شيئاً ملك توابعه، التابع يسقط بسقوط المتبوع، ويغتفر في التوابع ما لا يغتفر في المتبوع، كشهادة النساء على الحمل عند التداعي، ورمي المتترس بهم، وبيع الثمرة قبل بدو الصلاح، فلا يجوز أصالة، ويجوز تبعاً⁷¹.

المطلب الثالث: جواز المخارجة من الأوعية المختلطة لقاعدة -دفع الحرج-

فهناك عسر بالغ وخطير، وحرج بالغ وكثير، والشريعة لم تكلفنا بالعنت والمشقة؛ لأن الديون في الشركات والتركات ليست من سعي المكلف؟ وقد عمت البلوى بهذه المعاملات.

أولاً: فالشريعة جاءت لجلب التيسير، ودفع الحرج، وقاعدة "وما لا يمكن التحرز منه فهو عفو"، وجوزها مالك رحمه الله استدلالاً بالحاجة العامة لذلك، ومشقة المنع من ذلك⁷²، والحاجة تنزل منزلة الضرورة. قال السرخسي: إذا انتضح عليه من البول مثل رؤوس الإبر؛ لم يلزمه غسله؛ لأنه فيه بلوى، فإن من بال في يوم ريح لا بد أن يصيبه ذلك خصوصاً في الصحارى، وقد بينا ما لا يستطيع الامتناع عنه يكون عفواً⁷³، وقال في الهداية مع شرحه: القليل لا يمكن الاحتراز عنه، ولا يستطيع الامتناع عنه، فسقط اعتباره دفعاً للحرج، كقليل النجاسة، وقليل الانكشاف⁷⁴. وقال الباجي: ما لا يمكن الاحتراز منه فمغفو عنه⁷⁵، وقال البهوتي: إن ما يشق نزحه كمصانع طريق مكة لا ينجس بالبول، ولا بغيره حتى يتغير⁷⁶، وقال النووي: الأصل أن بيع الغرر باطل للحديث، والمراد ما كان فيه غرر ظاهر يمكن الاحتراز عنه، كأساس الدار، وشراء الحامل مع احتمال أن الحمل واحد، أو أكثر، أو ذكر، أو أنثى وكامل الأعضاء أو ناقصها، وكشراء الشاة التي في ضرعها لبن، ونحو ذلك فهذا يصح بيعه بالإجماع⁷⁷.

ثانياً: قاعدة -يغتفر في التوابع ما لا يغتفر في المتبوع-، فالنسب لا يثبت ابتداءً بشهادة النساء، أما لو شهدن بالولادة على الفراش، فقد ثبت النسب تبعاً؛ حتى ولو كانت الشاهدة من القابلة وحدها⁷⁸، ومنها أن بيع الثمرة التي لم تبد صلاحها جائز مع أصلها، ولكن لا يجوز بيعها دونه، قال ابن قدامة: (لأنه إذا باعها مع الأصل حصلت تبعاً في البيع فلم يضر احتمال الغرر فيها)⁷⁹. قال النووي أنه لو باع داراً بذهب، فظهر فيها معدن ذهب... صح البيع على الأصح، لأنه تابع⁸⁰.

ثالثاً: التنزيل: فهناك حاجة ملحة لهذه النازلة، فمستحيل وجود وعاء مجرد ومتمحض لموجودات من جنس واحد فقط، فلا يوجد وعاء للأعيان فقط، أو للنقد فقط، أو للديون فقط، فهذا منعدم تماماً، فليس المقصود من المخارجة من الأوعية المختلطة؛ الديون والنقود، وإنما المراد السلع والمنافع، وجاء الدين والنقد تبعاً، فموجودات الذمم؛ لا تشترط فيها أحكام الصرف؛ ما دامت ديون الوعاء تابعة للوعاء؛ ولو

كانت الديون أكثر من الوعاء المتخارج عليه، فلا عبء للقلة والكثرة؛ ويكفي أن يكون القصد متجهاً نحو الوعاء لا الدين.

رابعاً: تعقيب: الناس متشوفون إلى الأموال التبعية، وهي مقصودة لذاتها؛ فإذا كان المقصود المتبوع هو السهم؛ وذلك لقصد الاسترباح، ولا يلتفت إلى الوعاء، وما فيه من الديون، أو النقد، أو المخالفات الشرعية؛ لأنها تابعة له؛ وهذا مبني على اعتبار الشخصية الاعتبارية للشركة؛ التي تقوم على أساسها، وأن السهم ليس حصة شائعة في موجودات الشركة، وإنما هو حق مالي واعتباري قبل الشركة؛ يتيح لحاملة الربح، والمشاركة في التصويت، بصرف النظر عن مكوناتها، وموجوداتها؛ نقوداً، أو ديوناً، أو أعياناً، أو منافعاً، أو حقوقاً، وسواء كانت حلالاً أم حراماً؛ ولا يتحمل صاحب السهم هذه المخالفات، وإنما الذي يتحمل المسؤولية هم المساهمون المسؤولية؛ لأن البيع لا ينصب على هذه الأموال والديون، وإنما ينصب على هذا؛ ولكن الشخصية الاعتبارية لا تحل الحرام، ولا تحرم الحلال، فلا اعتبار بذلك، وإنما العبء للحاجة، وأنها تنزل منزلة الضرورة، واعتبار عموم البلوى.

الخاتمة

-المخرج الوحيد للمخصصات المنتهى منها، والاحتياطات المرحلة، هو التخارج الشرعي.

-يجوز التخارج من الأوعية المختلطة في المصارف الإسلامية؛ بنقود، وديون، وأعيان، ومنافع في المشاع والمجهول، كما يجوز فيه الجفاف في القسمة؛ والاستهام على النصيب، والاعتياض عن دين الذمم بالنقود الحاضرة، ولا تجري فيها أحكام الصرف.

- لا يشترط في التخارج من الأوعية المختلطة التساوي في المقدار بالزيادة، أو النقصان بين الدائن والمدين؛ لأن من باب الصلح، وعدم التبرج، وليس من باب البيع وزيادة الملكية.

-يجوز التخارج من الأوعية المختلطة في المخصصات والاحتياطات المجهولة، كما يجوز قلب الدين في هذه الأوعية؛ لأجل الخلطة والشراكة؛ فلها أثرها في الخلطة، ولا يجوز في حالة الانفراد، ويتسامح في التخارج والتصالح ما لا يتسامح عند الأفراد.

-يجوز التخارج في الأوعية المختلطة في الديون؛ لأنه إبراء وإسقاط، واستيفاء للحقوق، وعدم تملك زائد، كل ذلك يدل على أن الصلح، أو التخارج ليس بيعاً في كل الأحكام والشروط.

-يجوز التخارج من موجودات الذمم بدون قبض، وبدون مساواة، وتجوز الإحالة مع النساء والتأجيل، وينطبق هذا بالنسبة للتخارج في الأسهم، والوحدات الاستثمارية؛ لأنها ليست نقوداً محضة؛ فإن التخارج منها يحصل بالتراضي، دون مراعاة التقابض في المجلس.

-ينزل التخارج من الأوعية المختلطة على مسألة "مد وعجوة"، وبيع العبد مع ماله؛ إذا لم يكن القصد

- منها التحايل على الربا، ولا يشترط فيها أحكام الصرف؛ لأجل الحرج المترتب، فالمقصود الأعيان والسلع.
- يجوز التخارج من الأوعية المختلطة بناء على جواز شراء التبعيات مع الأصل؛ فالتبعية لا تخضع لمبدأ القلة والكثرة، ولو كان التابع أكثر من قيمة المتبوع، فالأتابع تعطى أحكام المتبوعات، فهو تابع لا يستقل بحكم، ويثبت تبعاً ما لا يثبت استقلالاً، واغتر فيها مالم يغتر لو كانت مستقلة ومنفردة.
- يجوز التخارج من الأوعية المختلطة لاعتباره صلحاً، وفض المنازعة، ودفع الخصومة على مذهب المالكية.
- يكون التخارج حلاً مستقلاً لمشكلة مكونات الأسهم من النقود، أو الديون؛ دون النظر إلى النسبة من حيث القلة والكثرة، ولا النظر إلى الأصالة، والتبعية، ولا يحتاج إلى أي إجراء آخر.
- ضعف قول من يقول بجواز التخارج من الأوعية المختلطة بناء على أن الشركات لها شخصية اعتبارية، وأن الشركات ليس المقصود منها موجوداتها الحالية، وإنما المقصود منها نجاحها، ومستقبلها، وقوة الأمل في إنتاجها، والحصول على أرباحها المستمرة. ونشاطها، فالديون والنقود، والمخالفات التي تقع ليست مقصودة، فتجوز؛ لاعتبار الشخصية الاعتبارية. وأن السهم ليس حصة شائعة في موجودات الشركة، وإنما هو حق مالي قبل الشركة؛ يتيح لحاملة الربح، والمشاركة في التصويت وتداول الأسهم لأن البيع لا ينصب على هذه الأموال والديون، وإنما ينصب على هذا الحق؟

التوصيات:

- تضافر عمل الاقتصاديين والمحاسبين، والاستعانة بالفقهاء لحل مشاكل توزيع الأرباح.
- طبع الكتب التي تهتم بالمعاملات المالية من تراثنا الفقهي.
- سك وإيجاد معايير موحدة لحل مشكلة الأوعية المختلطة، سواء كانت مختلطة بين الحلال والحرام؛ أم مختلطة بين موجوداتها، وهذا البحث يعد أول اللبنة.
- عقد المؤتمرات، والندوات، والملتقيات؛ لحل مشكلات الأوعية المختلطة في المصارف الإسلامية.
- الاعتماد على فتاوى المجامع الفقهية، والقرارات الجماعية؛ ترشيداً للفتاوى عن النشاط والشذوذ.
- تشجيع البحوث الهادفة البعد عن التشدد في النوازل الحادثة، وحل مشكلات الناس، وتشجيع البحوث الرافدة؛ تتسم بالرزانة العلمية.

الهوامش:

- 1- ابن منظور؛ لسان العرب، مادة: (خرج). صادر، بيروت، ط3 د.ت.
- 2- ينظر: القره داغي، أثر ديون نقود الشركة أو المحفظة على تداول الأسهم، والصكوك والوحدات الاستثمارية؛ المشكلة والحلول؛ بحث: (61) مقدم للبنك الإسلامي للتنمية، جدة، سنة: 1424هـ. (ص 79 - 80)
- 3- ابن قدامة، المغني: (527/4). وانظر: فتاوى ندوة البركة، رقم: (10)، ورقم: (9): (ص 153 - 175)، وانظر: أ.د عبد الستار أبو غدة، التنضيق الحكمي في المعاملات المالية المعاصرة: (ص 176).
- 4- ابن تيمية؛ مجموع الفتاوى: (512/29). ابن تيمية؛ تفسير آيات أشكلت: (ص 639).
- 5- ابن قيم الجوزية؛ أعلام الموقعين: (371/3).
- 6- أخرجه عبد الرزاق في مصنفه كتاب البيوع، باب هل يباع بالصك له على الرجل ببيعاً، رقم: (14505) انظر: ابن حجر، أحمد بن علي، تقريب التهذيب، بعناية: عادل مرشد، بيروت: مؤسسة الرسالة، ط 1، 1996 - م: (ص 304، 440).
- 7- الصنعاني، المصنف، كتاب البيوع، باب السلعة يسلفها في دينار هل يأخذ غير الدينار، رقم: (14120) وانظر: اللاحم، أسامة بن حمود، بيع الدَّيْن وتطبيقاته المعاصرة في الفقه الإسلامي، (الرياض: دار الميمان، ط 1، 1433 هـ 2012 م: (352/1)، وانظر: عاصم أحمد محمد عمد؛ أحكام التخرج من الصناديق الاستثمارية الإسلامية: دراسة شرعية 55 - 29) ديسمبر 2016 م مجلة جامعة الشارقة للعلوم الإنسانية والاجتماعية المجلد 13 العدد الخاص (ص 30 وما بعدها).
- 8- صحيح البخاري: (401/4)، كتاب البيوع (34)، حديث رقم: (2203)، ومسلم في صحيحه: (1173/3)، كتاب البيوع رقم: (21)، في الباب الخامس، حديث رقم: (1543).
- 9- انظر: ابن حجر؛ فتح الباري: (51/5) ابن قدامة؛ المغني: (6/150) القره داغي؛ بحث حكم الاستثمار في الأسهم
- 10- ابن العربي؛ القبس: (805/2).
- 11- ابن عبد البر؛ الاستذكار: (19-32). النووي؛ روضة الطالبين: (336/6).
- 12- الخرقى؛ متن الخرقى على مذهب أحمد، دار الصحابة للتراث الطبعة: 2، 1993م. (58/2) القره داغي (ص 70-71-72)
- 13- المازري أبو عبد الله محمد؛ شرح التلقين، ت: محمد المختار السَّلامى، الناشر: دار الغرب الإسلامي الطبعة الأولى، 2008 م: (1-432).
- 14- ابن تيمية؛ مجموع الفتاوى: (465/29).
- 15- ابن الشَّاس الجذامي، عقد الجواهر الثمينة في مذهب عالم المدينة، ت: أ. د. حميد بن محمد لحمر، دار الغرب الإسلامي، بيروت - لبنان، ط: 1، 2003م: (2-380).
- 16- محمد بن إبراهيم؛ فتاوى الرسائل، جمع وترتيب محمد بن عبد الرحمن بن القاسم: (7-41-43)
- 17- القره داغي؛ أثر ديون (ص 101).

- 18-أ.د عبد الستار أبو غدة، التتضيض الحكمي في المعاملات المالية المعاصرة، بحث مقدم للمجمع الفقهي التابع لرابطة العالم الإسلامي الدورة 16 سنة: 2002م. (ص176).
- 19-الحديث رواه أحمد في مسنده (320/6)، وأبو داود في سننه . المباركفوري؛ عون المعبود، كتاب لقضاء: (305/9). وانظر: تهذيب التهذيب لابن حجر، ط. دار صادر بيروت: (207 /1).
- 20-أخرجه أبو داود وسكت عنه، وأقره المنذري، وانظر: المباركفوري؛ عون المعبود: (329/3)، وانظر: ابن الهمام؛ فتح القدير: (409/7). الموسوعة الفقهية: (11/6).
- 21-أبو بكر عبد الرزاق، المصنف؛ ت: حبيب الرحمن الأعظمي، نشر المكتب الإسلامي ببيروت: (288/8).
- 22-ابن حجر؛ فتح الباري: (465/4).
- 23-ابن قدامة؛ المغني: (544 . 542/4).
- 24-ابن قدامة؛ المغني: (543/4).
- 25-مجلة الأحكام العدلية، رقم: المادة: (1547).
- 26-ابن قدامة؛ المغني: (544- 542/4).
- 27-عبد الزراق، المصنف: (289 . 288/8). وموسوعة فقه عبدالله ابن عباس، د. محمد رواس قلعه جي، ط. جامعة أم القرى: (270/1).
- 28-الزيلعي؛ تبين الحقائق: (33 . 31/5)، والشرح الكبير مع حاشية الدسوقي: (309/3).
- 29-مجموعة من العلماء؛ الموسوعة الفقهية الكويتية: (327/27). القره داغي، أثر ديون ونقود الشركة، على حكم تداول الأسهم: (80-81).
- 30-ابن قدامة؛ المغني: (527/4). القره داغي، أثر الديون ونقود الشركة، على حكم تداول الأسهم: (81)، وانظر: القره داغي، مبدأ الرضا في العقود، دراسة مقارنة، ط. دار البشائر الإسلامية، بيروت: (186 /2 . 196)
- 31-الجصاص؛ أحكام القرآن للجصاص، ط. مصر: (186/2)، عبدالرزاق؛ المصنف: (7471/8)، بحث الشيخ تقي الدين العثماني المنشور في مجلة مجمع الفقه الإسلامي، المجلد:3 العدد:3: (767).
- 32-الحديث رواه أحمد في مسنده (320/6)، وأبو داود في سننه . عون المعبود كتاب لقضاء: (305/9). تهذيب التهذيب لابن حجر ط. دار صادر بيروت (207 /1).
- 34-الشوكاني؛ نيل الأوطار في شرح منتقى الأخبار: (426/6).
- 35-بتصرف: من ابن رشد؛ المقدمات الممهدة، ط. دار الغرب الإسلامي: (516 . 515/2).
- 36-ابن حجر؛ الفتح: (311 . 297 / 5) ابن قدامة؛ المغني: (545/4).
- 37-الجصاص؛ أحكام القرآن: (186/2)، عبد الرزاق؛ المصنف: (7471/8) ، وانظر: بحث الشيخ تقي الدين العثماني المنشور في مجلة مجمع الفقه الإسلامي، المجلد:3 العدد:3: (767).
- 38-ابن حجر، فتح الباري: (309/5)، وانظر: بحث الشيخ تقي الدين العثماني المنشور في مجلة مجمع الفقه الإسلامي، المجلد:3 العدد:3 (44- 49- /2).
- 39-البعلي؛ الاختيارات الفقهية من فتاوى ابن تيمية: (ص 134)، ابن قيم الجوزية؛ أعلام الموقعين: (71/3).
- 40-ابن السبكي، الفتاوى، ط. دار المعرفة، بيروت: (340/1).

- 41- ابن نجيم؛ البحر الرائق: (259/7)، الحطاب، مواهب الجليل: (82/5)، النووي، روضة الطالبين: (195/3-196)، الرملي، نهاية المحتاج في شرح المنهاج، دار الفكر، بيروت الطبعة: ط - 1404هـ/1984م، (374/4)، ابن قدامة؛ المغني: (535/4).
- 42- ابن قدامة؛ المغني: (535/4) النووي؛ روضة الطالبين: (195/4 . 496) الرملي؛ نهاية المحتاج: (374/4).
- 43- فتاوى ندوة البركة، رقم: (7) (123) والفتوى رقم: (9)، والفتوى رقم: (10) (ص 153 - 175)، وانظر: أ.د. عبد الستار أبو غدة، التنضيق الحكمي في المعاملات المالية المعاصرة: (ص 176).
- 44- صحيح البخاري 1/ 2 رقم. 2266.
- 45- ابن حجر؛ فتح الباري: (60/5). الموسوعة الفقهية الكويتية: (5/11).
- 46- عبد الزراق، المصنف: (288/8 . 289)، ابن حجر؛ فتح الباري: (310/5).
- 47- ابن تيمية؛ مجموع الفتاوى: (472/29).
- 48- ابن تيمية؛ جامع المسائل: (1/ 311).
- 49- ابن السبكي؛ طبقات الشافعية: (231/10).
- 50- شرح المجلة للأناسي؛ المجلة: (564/4)، والموسوعة الفقهية: (333/27).
- 51- ابن القيم؛ أعلام الموقعين: (370/3)، القره داغي، أثر ديون ونقود الشركة، على حكم تداول الأسهم: (ص89)
- 52- ابن نجيم؛ البحر الرائق: (51/5) ابن قدامة؛ المغني: (4 / 531 . 532).
- 53- ابن تيمية؛ مجموع الفتوى: (29 / 27).
- 54- ابن قدامة؛ المغني (257/6 . 258). عبد الله آل سيف؛ مدة عجوة موقع شبكة الألوكة.
- 55- ابن تيمية؛ مجموع الفتاوى: (27/29-464-465).
- 56- انظر: مالك بن أنس؛ المدونة: (416/3).
- 57- قاضي خان؛ فتاواه بهامش، حسن بن منصور الأوزجندی فخر الدين؛ الفتاوى الهندية، المطبعة الكبرى الأميرية - بولاق - مصر، ط: 2 سنة النشر: 1310هـ. (268/4). ابن نجيم؛ البحر الرائق: (49/5 . 52).
- 58- الونشريسي؛ المعيار المعرب، ط. أوقاف المغرب: (500/6)، مجموعة من العلماء؛ الموسوعة الفقهية: (10/11).
- 59- الآبي الأزهرى؛ جواهر الإكليل: (10/2).
- 60- الدرديري؛ الشرح الكبير مع حاشية الدسوقي: (316/3). القره داغي؛ مكونات الأسهم واثرها على تداولها: (ص37).
- 61- القري محمد؛ الاستثمار في الأسهم وأحكامها: (37).
- 62- انظر البحث المعد بهذا الخصوص من المركز الوطني للاستثمارات الادارية للدكتور محمد القري (ص 7).
- 63- بحث أمانة الهيئة الشرعية لشركة الراجحي: (ص7)، وفتاوى الهيئة الشرعية للبركة: (ص 12) رقم: (1/1)
- 64- قرار المجمع الفقهي رقم: (30)/4/5. أبو غدة عبد الستار؛ مكونات الأسهم المقدم إلى الندوة العشرين للبركة: (ص9)

- 65-القره؛ أثر ديون، ونقود الشركة، أو المحفظة على حكم تداول الأسهم: (ص 65-67).
- 66-القره داغي؛ مكونات الأسهم مقدم إلى ندوة البركة: (ص9).
- 67-ابن تيمية؛ مجموع الفتاوى: (29-27/36).
- 68-القره داغي؛ أثر ديون، ونقود الشركة، أو المحفظة على حكم تداول الأسهم: (ص25).
- 69-الزرقا القواعد الفقهية: (285)، الزركشي؛ المنثور: (234/1).
- 70-انظر: الزركشي؛ المنثور: (235/1)، والسيوطي؛ الأشباه والنظائر: (118).
- 71-انظر: المدونة:(416/3)، ابن مفلح؛ الفروع: (4/160)، النووي؛ روضة الطالبين: (3/386) عبد الله آل سيف؛ مدة عجوة موقع شبكة الألوكة.
- 72- مجموع الفتاوى:(29/461).
- 73-ابن قدامة؛ المغني: (6/150).
- 74-انظر: مالك ابن أنس؛ المدونة: (3/414 - 416).
- 75-السرخسي؛ المبسوط (86/1)
- 76-الهداية مع شرحه (1/203 - 528).
- 77-أبو الوليد الباجي؛ المنتقى شرح الموطأ: (1/62)
- 78- البهوتي؛ كشف القناع (1/41).
- 79-النووي؛ المجموع: (3/498) ابن قدامة؛ المغني: (6 / 140)
- 80- انظر: السيوطي؛ الأشباه والنظائر: (120). النووي؛ روضة الطالبين (3/386) القره داغي؛ بحث حكم الاستثمار في الأسهم: (36).

العشق من منظور الكتاب والسنة

Love From The Perspective Of The Quran And Sunnah

لطفي شيخ¹، عبد العزيز ناصري²¹كلية العلوم الإنسانية والاجتماعية و الإسلامية، جامعة العقيد أحمد دراية - أدرار (الجزائر)، Lot.chikh@univ-adrar.edu.dz²كلية العلوم الإنسانية والاجتماعية و الإسلامية، جامعة العقيد أحمد دراية - أدرار (الجزائر)، nasri1481@univ-adrar.edu.dz

تاريخ النشر: سبتمبر/ 2022

تاريخ القبول: 2022/06/13

تاريخ الإرسال: 2021/02/04

الملخص:

لا يخلو إنسان سليم الطبع من محبة الجمال والحسن، ولكن هذه المحبة قد تطغى فتصير إلى حد الإفراط والملازمة، وتتشوه الطبيعة بذلك وكثيرا ما سمعنا عن أساطين الحب في التاريخ العربي وما صاروا إليه من الجنون وبعضهم وصلت به الحال إلى الهلاك والموت، ذلك ما يُسمى بالعشق. ولئن كان لم يُذكر بلفظه ومبناه في نصوص الكتاب والسنة فقد ذكر بشخصه ومعناه في كثير من النصوص، وقد جاء بيان حقيقة سببه من المشاكلة والمناسبة الروحية الحاصلة بين المتعاشقين، والتي من خلالها يحصل العشق. ولما كان العشق محبة خارجة عن الاعتدال مع ما يوجب له لصاحبه من الضرر الحسي والمعنوي، فإن نصوص الوحي قد احتوت على طرق وقائية تقي المسلم الذي لم يملك الهوى قلبه من الوقوع في شرك العشق وتقوده إلى التزام الاعتدال في محبته للمخلوقين، ولئن وقع في العشق فإنها قد احتوت على طرق أخرى علاجية تنتشله من سكرة العشق، وهو ما تُحاول هذه الورقة تسطيره.

الكلمات المفتاحية: العشق، المحبة، الوقاية، العلاج.

Abstract:

A healthy person is not devoid of the love of beauty, but this love may overwhelm, and nature is thus deformed. We have heard about the masters of Arab love and what they have become from madness and death, that is what is called excessive love. And while his wording was not mentioned in the Qur'an and Sunnah, it was mentioned with its meaning, and a statement came to me that it fit my soul. And since this love is out of moderation with the harm it inflicts on its owner, the Qur'an and Sunnah contain preventive methods that protect the Muslim from falling into excessive love, and they also contain other remedial methods that extract him from the intoxication of love, which is what this paper tries to underline.

Key words: Adoration, love, prevention, treatment.

مقدمة:

الحمد لله الذي تعرّف إلى عباده بجميل صفاته وحُسن ما اشتملت عليه من الحُسن والجَلال، و تحبّب إليهم بما أغدق من النّعم والخِلال، وصلّى الله وسلّم على من بلغت محبّته الله تعالى الخلّة، فأنفق حياته في بيان معالم المِلّة وهداية الأُمّة، وبعد: فإنّ الله تعالى لمّا خلق آدم أبا البشريّة، خلق له من ضلعه زوجة حتّى تستمر الحياة البشريّة، وجعل بينهما من المودّة والسّكينة ما يسعد به بنوه من بعده، قال تعالى: {وَمِنْ آيَاتِهِ أَنْ خَلَقَ لَكُمْ مِنْ أَنْفُسِكُمْ أَزْوَاجًا لِتَسْكُنُوا إِلَيْهَا وَجَعَلَ بَيْنَكُمْ مَوَدَّةً وَرَحْمَةً إِنَّ فِي ذَلِكَ لَآيَاتٍ لِقَوْمٍ يَتَفَكَّرُونَ (21)}

[الروم: 21]، والعشق نوع من الحبّ الذي هو شعور إنساني لا تقوم عجلة الحياة إلّا به.

وقد يشنّد هذا العشق وتتفاوت مراتبه، وقد تحول دونه الموانع. والنّاس على اختلاف مناهجهم كلّ قد تكلم في هذا الشعور الذي لا يخلو منه بدن لا زالت تنبض فيه الحياة، والمُسلم في خِصمّ هذه الاتجاهات، يتميّز بأنّ له في كتاب ربّه وسنّة نبيّه -صلى الله عليه وسلم- ما يُنير له الطّريق في التّعامل مع خلجات نفسه وتصرفات غيره، وكيف لا وقد وعده الله تعالى: {فَمَنْ اتَّبَعَ هُدَايَ فَلَا يَضِلُّ وَلَا يَشْقَى (123)} [طه: 123].

وهذا يقودنا إلى طرح التّساؤل التّالي: ما هو المنظور والمفهوم الذي صوّرته نصوص الكتاب والسّنة لقضيّة العشق؟ ويتفرّع من هذا: هل أعطت له النّصوص معنى زائدا عن معناه اللّغوي؟ ما هو موقعه في الميزان المقاصدي للشّريعة الإسلاميّة؟ ما هو التّعامل النّاجع الذي تعاملت به نصوص الوحي وفق النّظرة التي أسبغتها عليه؟

وقد تناولنا دراسة نصوص الوحي حول قضيّة العشق، في ثلاث نقاط: الأولى: مفهوم العشق، وذلك في اللغة ونصوص الوحي. الثّانيّة: تناولنا فيها التمثيل للعشق من خلال نصوص الكتاب والسّنة، وبيان الآثار المترتّبة عليه. الثّالثة: بيّنا طريقة التّعامل الشّرعية مع العشق، بالوقاية منه قبل وقوعه. والعلاج منه بعد وقوعه.

وقد اعتمدنا في بحثنا بالأساس على النّصوص من الآيات الكريمة والأحاديث الشّريفة، واعتمدنا في تخريج الأحاديث على كُتب السّنة المعروفة، وإذا كان الحديث في أحد الصحيحين أو كلاهما اكتفينا بذلك، وإن لم يكن عمدنا إلى تخريجه من باقي كتب السّنة مُردفين ذلك ببيان الحكم التّقدي على الحديث.

1- مفهوم العشق:

1.1- مفهوم العشق في اللغة:

المعنى الذي اتفق عليه علماء اللغة في مادّة عشق هو: الحبّ المُفرط والمُجاوز للحدّ الطّبيعي، ويُطلق على الحبّ العفيف النّزيه الذي لا يلجأ صاحبه إلى الاتّصال المُحرّم، وكذلك على الحبّ الذي يتّخذ صاحبه طرقا غير مشروعة للاتّصال بمعشوقه¹، ومن ذلك ما قاله بن فارس: ²«العين والشين والقاف أصل صحيح يدل على تجاوز حدّ المحبة». وعليه فإنّ العشق يُفارق المحبّة من جهة الشدّة والدرجّة³. وفيه معنى للزوم والإقامة على الحبّ بحيث لا يُفارق قلب العاشق ذكر محبوبه⁴.

وذكرت فيه بعض المعاني الأخرى، ولكنها معان ضعيفة ضعفها أئمة اللغة وذلك راجع لأمرين: أولاً: لبعد الاشتقاق، مثل: معنى الهزال والضعف الجسمي للعاشق، وذلك أخذاً من العشقة وهي شجيرة تذبل ثم تتساقط⁵، وثانياً: لأنه إن كان يُصيب العاشق في غالب الأحيان ما يُصيبه من الضعف البدني بسبب السهر والغم الذي يعتريه من أثر انقطاعه عن معشوقه، فإن ذلك ليس بمطرد ولا لازم، لأنَّ النَّاسَ يختلفون في مستوى صبرهم وتأثير العشق فيهم، ولذلك قال الوزير الفقيه ظهير الدين الأهوازي:

«وَإِنِّي لِأَبْدِي فِي هَوَاكَ تَجَلُّداً... وفي القلب منِّي لوعة وغلِيل

فلا تحسبي أنني سلوت فرماً... ترى صِحَّةَ المرء وهو عليل».

وبالتالي: فإنَّ معنى العشق في اللغة هو: الحبُّ المفرط المُلَازِم. وقد يكون مع عِقة أو مع انحلال، وقد يُوجب لصاحبه ضعف البدن وقد يسلم من ذلك.

2.1- مفهوم العشق في الكتاب والسنة:

لم يأت العشق بلفظه في نصوص القرآن مطلقاً، ولم يرد في السنة إلا حديث عن ابن عباس يرفعه: "من عشق وعفَّ وكتَمَ فمات، فهو شهيد"⁷، ولا يصح رفعه إلى النبي -صلى الله عليه وسلم-، وإنما الثابت عند أئمة الحديث أنه موقف على بن عباس - رضي الله عنهما⁸، ولكن قد أتى العشق في النصوص بمعناه اللغوي الذي مرَّ، وهو الحبُّ المفرط المُلَازِم.

وأما ما يدلُّ على إفراطه وخروجه عن الحدِّ الطبيعي،⁹ «فقد فسَّر كثير من السلف قوله تعالى: {لَرَبَّنَا وَلَا تُحَمِّلْنَا مَا لَا طَاقَةَ لَنَا بِهِ} [البقرة: 286] بالعشق. وهذا لم يريدوا به التخصيص وإنما أرادوا به التمثيل وأن العشق من تحميل ما لا يطاق، والمراد بالتحميل هاهنا التحميل القدري لا الشرعي الأمرى قالوا وقد رأينا جماعة من العشاق يطوفون على من يدعو لهم أن يعافيه الله من العشق ولو كان اختياراً لأزالوه عن نفوسهم».

وكذلك فإنَّ الله تعالى لم يحك العشق عن عباده المؤمنين، الذين من أبرز صفاتهم التزام العدل في كل شيء، قال تعالى: {وَمِمَّنْ خَلَقْنَا أُمَّةً يَهْدُونَ بِالْحَقِّ وَبِهِ يَعْدِلُونَ} (181) [الأعراف: 181]، والآيات التي يأمر الله تعالى فيها عباده بالعدل والقسط كثيرة، منها قوله تعالى: {إِنَّ اللَّهَ يَأْمُرُ بِالْعَدْلِ وَالْإِحْسَانِ} [النحل: 90] الآية، والمؤمن طائع لربه في ذلك، وهذا يعني أنَّ كلَّ ما خرج عن حدِّ الاعتدال فليس من صفات أهل الإيمان، وإنما حكا الله العشق وهو الحبُّ الخارج عن الاعتدال عن المشركين ومُخالفِي الرُّسُل -عليهم السَّلام-، كما قال تعالى في وصف نساء مصر لامرأت العزيز مع يوسف -عليه السَّلام-: {وَقَالَ نِسْوَةٌ فِي الْمَدِينَةِ امْرَأَتُ الْعَزِيزِ تُرَاوِدُ فَتَاهَا عَنْ نَفْسِهِ قَدْ شَغَفَهَا حُباً إِنَّا لَنَرَاهَا فِي ضَلَالٍ مُّبِينٍ} (30) [يوسف: 30]، ومعنى (شغفها حُباً): أي دخل حبه في شغافها وهو غلاف القلب فنفذ منه إلى عمق القلب فلازمه¹⁰، وأهل مصر الذين بُعث فيهم يوسف -عليه السَّلام- كانوا مشركين¹¹، لقوله تعالى حكاية عن يوسف -عليه السَّلام-: {قَالَ لَا يَأْتِيكُمَا طَعَامٌ تُرْزَقَانِهِ إِلَّا نَبَأْتُكُمَا بَتَأْوِيلِهِ قَبْلَ أَنْ يَأْتِيَكُمَا ذَلِكَمَا مِمَّا عَلَّمَنِي رَبِّي إِنِّي تَرَكْتُ مِلَّةَ قَوْمٍ لَا يُؤْمِنُونَ بِاللَّهِ وَهُمْ بِالْآخِرَةِ هُمْ كَافِرُونَ} (37) [يوسف: 37].

والله تعالى خلق في القلب قُوتين: وهما قوة التصوُّر وهي إدراك المعاني، وقوة الإرادة التي قطباها الحبُّ والبُغض، كما خلق في البدن قُوتين: وهما قوة الإدراك الحسِّي وقوة الحركة، ومرض القلب المذكور في القرآن هو فساد يخرج به القلب عن اعتداله، إما من جهة فساد التصوُّر بالشبهة فيصير لا يرى الأشياء على حقيقتها، فيستحسن القبيح ويستقبح الحسن، وإما من جهة الإرادة بالشهوة فيصير يُحبُّ ما فيه مضرته ويُبغض ما فيه منفعة¹².

وبناء على هذا فالعشق: مرض نفساني لأنَّه خارج عن الحبِّ المعتدل، وقد يقوى فيؤثِّر على الدِّماغ فيتشوش الإدراك وقد يُؤثِّر على البدن فيصاب بالضَّعف والنَّحول، واختلف في أيِّ الجهتين يدخل، هل من جهة التصوُّرات حيث يتصوَّر المعشوق على غير ما هو به، أو من جهة الإرادات حيث تتجَّه إرادته إلى معشوقه إلى درجة أنَّه ينأى عن إرادة ما ينفعه وربما انحرف إلى محبة ما يضره في سبيل توجُّه إرادته إلى معشوقه، وإن دخل الفساد إلى القلب من إحداها شقي العبد بقدر الفساد الدَّاخل عليه.¹³

وقد جاء في كثير من النصوص أنَّ الله تعالى يحب عباده من أهل الإيمان، وأن عباده يحبونه قال تعالى: {فَسَوْفَ يَأْتِي اللَّهُ بِقَوْمٍ يُحِبُّهُمْ وَيُحِبُّونَهُ} [المائدة: 54]، وعاتب الله تعالى من يُقدِّم محبة غيره من الأقارب والزَّوجات والأموال على محبته، قال تعالى: {قُلْ إِنْ كَانَ آبَاؤُكُمْ وَأَبْنَاؤُكُمْ وَإِخْوَانُكُمْ وَأَزْوَاجُكُمْ وَعَشِيرَتُكُمْ وَأَمْوَالٌ اقْتَرَفْتُمُوهَا وَتِجَارَةٌ تَخْشَوْنَ كَسَادَهَا وَمَسَاكِينُ تَرْضَوْنَهَا أَحَبَّ إِلَيْكُمْ مِنَ اللَّهِ وَرَسُولِهِ وَجِهَادٍ فِي سَبِيلِهِ فَتَرَبَّصُوا حَتَّى يَأْتِيَ اللَّهُ بِأَمْرِهِ وَاللَّهُ لَا يَهْدِي الْقَوْمَ الْفَاسِقِينَ (24)} [التوبة: 24]، وجعل النَّبي - صلى الله عليه وسلم - أساس سعادة العبد المؤمن في أن تكون محبة الله ورسوله هي المقدَّمة، ثبت عنه - صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ - قوله: «ثَلَاثٌ مَنْ كُنَّ فِيهِ وَجَدَ بِهِنَّ حَلَاةَ الْإِيمَانِ : مَنْ كَانَ اللَّهُ وَرَسُولُهُ أَحَبَّ إِلَيْهِ مِمَّا سِوَاهُمَا ، وَأَنْ يُحِبَّ الْمَرْءَ لَا يُحِبُّهُ إِلَّا لِلَّهِ ، وَأَنْ يَكْرَهُ أَنْ يَعُودَ فِي الْكُفْرِ بَعْدَ أَنْ أَنْقَذَهُ اللَّهُ مِنْهُ ، كَمَا يَكْرَهُ أَنْ يُقْذَفَ فِي النَّارِ»¹⁴.

ولأنَّ العشق حبٌّ خارج عن الاعتدال، والله تعالى من أسمائه وصفاته العدل - سبحانه وتعالى - لم يأت في النصوص وصفه به¹⁵، ومعلوم أنَّ أسماء الله تعالى وصفاته وأفعاله توقيفية على النص لا مجال للرأي والاجتهاد فيها¹⁶،

كما أنَّه من المعهود والثَّابت في عرف النَّاس أنَّ العشق يطلق على النَّكاح ومُقدماته من النَّظر والضَّمِّ والقُبلة، وإن كان كثير من العشَّاق لا يختار النَّكاح¹⁷، ولذلك كانت العرب تقول: إذا نُكِحَ الحبُّ فسد¹⁸. وهذا إمَّا أن يُوهم معنى فاسدا في علاقة العبد بربه - تعالى وتقدَّس -، أو يُوهم معنى الحلول والاتِّحاد، قال ابن تيمية:

¹⁹«...كذلك الذين يقولون بالحلول العام والذين يقولون بالاتحاد في صور معينة أو بحلوله فيها كما يقوله الغالية من النصارى والرافضة وغالية النساك فإن هؤلاء يصفونه بما يوصف به البشر من النكاح تعالى الله عما يقول الظالمون علوا كبيرا، هو الأحد الصمد الذي لم يلد ولم يولد ولو يكن له كفوا أحد، ومن هؤلاء من يعشق الصور الجميلة ويزعم أنه يتجلَّى فيها وأنه إنما يحب مظاهر جماله...».

وأما السبب الحقيقي للعشق، فطائفة أغلقت باب البحث فيه، وقالت: الحبُّ كيفما كان لا يُفسَّر، وكلُّ حبٍّ ريم وصف سببه فهو ليس حبا حقيقيا، وقالت طائفة أخرى بتفسيره وهؤلاء افترقوا فرقتين؛ الأولى: قالت العشق مُركَّب من أمرين؛ استحسان للمعشوق وطمع في الوصول إليه، فمتى انتفى أحدهما انتفى العشق²⁰. والثانية: قالت بل العشق هو مناسبة ومشاكلة تحصل بين نفس العاشق ومعشوقه، ولذلك قالوا العشق لا يقف على الحسن والجمال ولا يلزم من عدمه عدمه، ولذلك قال قائلهم: وما الحبُّ من حُسْن ولا من مَلَاخَةٍ... ولكنَّه شيء به الرُّوح تَكَلَّفُ²¹.

وهذا صحيح يدلُّ عليه حديث: «الْأَرْوَاحُ جُنُودٌ مُجَنَّدَةٌ فَمَا تَعَارَفَ مِنْهَا انْتَفَفَ، وَمَا تَنَافَرَ مِنْهَا اخْتَلَفَ»²² كما أنَّ وقائع العشاق في القديم والحديث كُلُّها تروي لنا أنَّه حتَّى مع إدراك العاشق لاستحالة الوصول إلى معشوقته، كأن تتزوَّج وترحل من البلاد التي يسكنها مثلا لا يؤثِّر بالنقص في عشقه، بل كثيرا ما يُهيِّجه.

ولكن هذه المناسبة لا تنفرد وحدها بوقوع العشق، بل تقتقر إلى نوع جمال في المعشوق، ويتفاعل معها شعور العاشق بهذا الجمال²³. ويرد على هذا أنَّه في بعض الأحيان يكون العشق من طرف واحد، وهذا الواقع يتنافى مع كون العشق مناسبة روحية، إذ لو كان كذلك لوجب ألا يوجد العشق إلَّا من الطرفين. وقد أجاب عن هذا ابن القيم، فقال: «أن السبب قد يتخلف عنه مسببه لفوات شرط، أو لوجود مانع، وتخلف المحبة من الجانب الآخر لابد أن يكون لأحد ثلاثة أسباب؛ الأول: علة في المحبة، وأنها محبة عرضية لا ذاتية، ولا يجب الاشتراك في المحبة العرضية، بل قد يلزمها نفرة من المحبوب. الثاني: مانع يقوم بالمحب يمنع محبوبه له، إما في خلقه، أو في خلقه أو هديه أو فعله، أو هيئته أو غير ذلك. الثالث: مانع يقوم بالمحبيب يمنع مشاركته للمحب في محبته، ولولا ذلك المانع، لقام به من المحبة لمحبه مثل ما قام بالآخر، فإذا انتفت هذه الموانع، وكانت المحبة ذاتية، فلا يكون قط إلَّا من الجانبين».

2- أنواع العشق وآثاره:

1.2- أنواع العشق:

العشق يتنوع إلى عدَّة أنواع بحسب الاعتبار والجهة التي يُنظر إليه منها، والذي ذكرته النصوص من الكتاب والسنة هو نوعان²⁵:

الأوَّل: العشق الذي يكون بين جنسين مختلفين، وهو عشق النساء للرجال، وهذا الحبُّ فطري مشروع، كحبِّ الرَّجُل زوجته أو حُبِّه لامرأة يُشرع له نكاحها، وقد جاء عنه صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ - أَنَّهُ قَالَ: «إِنَّمَا حُبُّ إِلَيَّ مِنْ دُنْيَاكُمْ النَّسَاءُ وَالطَّيِّبُ»²⁶. ولكن قد ينحرف كما حدث في قصة امرأة العزيز مع يوسف - عليه السَّلام -، وهي امرأة متزوَّجة من عزيز مصر، ومع ذلك وقعت في عشق يوسف -عليه السَّلام - وراودته عن نفسه لارتكاب الفاحشة، وتوعَّدته بالسَّجن إن لم يفعل، ولكنَّ الله تعالى حمى نبيَّه وعبدَه المُخلص يوسف -عليه السَّلام - قال تعالى: {وَرَاودَتْهُ النَّيُّ هُوَ فِي بَيْتِهَا عَنْ نَفْسِهِ وَغَلَّقَتِ الْأَبْوَابَ وَقَالَتْ هَيْتَ لَكَ قَالَ مَعَاذَ اللَّهِ

إِنَّهُ رَبِّي أَحْسَنَ مَثْوَايَ إِنَّهُ لَا يُفْلِحُ الظَّالِمُونَ (23) وَلَقَدْ هَمَّتْ بِهِ وَهَمَّ بِهَا لَوْلَا أَنْ رَأَى بُرْهَانَ رَبِّهِ كَذَلِكَ لِنَصْرِفَ عَنْهُ السُّوءَ وَالْفَحْشَاءَ إِنَّهُ مِنْ عِبَادِنَا الْمُخْلَصِينَ (24) { [يوسف: 23، 24] .

والنوع الثاني: العشق المثلي، عشق الرجال للرجال، وذلك في قصة قوم لوط، قال تعالى: {وَلُوطًا إِذْ قَالَ لِقَوْمِهِ أَتَأْتُونَ الْفَاحِشَةَ مَا سَبَقَكُمْ بِهَا مِنْ أَحَدٍ مِنَ الْعَالَمِينَ (80) إِنَّكُمْ لَتَأْتُونَ الرِّجَالَ شَهْوَةً مِنْ دُونِ النِّسَاءِ بَلْ أَنْتُمْ قَوْمٌ مُسْرِفُونَ (81) } [الأعراف: 80، 81]. ومن جنسه عشق المردان، التي حكى كتب الأدب منه الكثير، ولذلك اتفق أهل العلم على تحريم النظر إلى الأمرد بشهوة، قال ابن تيمية: ²⁷ «وكذلك النظر إلى الأمرد بشهوة هو من هذا الباب وقد اتفق العلماء على تحريم ذلك كما اتفقوا على تحريم النظر إلى الأجنبية وذوات المحارم بشهوة». وهذا النوع من العشق انحرف بأصله وفصله عن الفطرة التي جعلها الله تعالى في ميل الذكر إلى الأنثى والعكس، لأنه لا يتحقق منه مقصد التعمير وحفظ النسل، ومُخالف للطبيعة التي خلق الله عليها الذكر وهي أن يكون فاعلا، وهذا الانحراف يجعله مفعولا به، وعكس ذلك يُقال في جنس الإناث مثلا بمثل.

2.2- آثار العشق (الفوائد والمضار):

إذا تكلمنا عن آثار العشق فالمقصود النتائج التي تنبثق عنه أيا كانت سيئة أو حسنة، والعشق إذا كانت له بعض المحاسن من الدلالة على رقة الطبع والاتصاف بالحس والوجداني، حتى قال بعضهم: إذا أنت لم تعشق ولم تدر ما الهوى... ففقم فاعتلف تبنا فأنت حمار، وكذلك فإنه يحمل صاحبه على مكارم الأخلاق فهو يُشجّع جنانَ الجبان، ويُصَفِّي ذهنَ الغبي، ويُسَخِّي كفَّ البخيل، ويُدُلُّ عزَّةَ الملوك، ويسكنُ نَوَافِرَ الأخلاق²⁸.

وفي الحقيقة هذه الأشياء المذكورة وإن كانت موجودة في العشق وهو الحب المفرط الملازم، فهي موجودة كذلك في الحب المعتدل، والحقيقة الفارقة بين الأمرين الثابتة والمسلم بها عند كل عاقل ما وعظ به جبريل -عليه السلام- نبينا -صلى الله عليه وسلم- «وأحب من شئت، فإنك مفارقه»²⁹. إما بموت أو ظروف قاهرة أيا كانت، وهذا لا يتناسب مع الحب المفرط، ويؤدي بصاحبه إلى قدر من الحزن والألم النفسي بحيث تذوب فيه كل ما كان يتسلَّى به العاشق من تلك المشاعر، وما يجده في نفسه من البذل والعطاء تجاه معشوقه، ولذلك قيل:

³⁰ «فَمَا فِي الْأَرْضِ أَشَقَى مِنْ مُحِبٍّ ... وَإِنْ وَجَدَ الْهَوَى حُلُوَ الْمَذَاقِ

تَرَاهُ بِأَكْبَى فِي كُلِّ حَالٍ ... مَخَافَةَ فُرْقَةٍ، أَوْ لَاشْتِيَاقِ

فَيَبْكِي إِنْ نَأَوَّا، شَوْقًا إِلَيْهِمْ ... وَيَبْكِي إِنْ دَنَوَّا، حَذَرَ الْفِرَاقِ

فَتَسْخُنُ عَيْنُهُ عِنْدَ التَّلَاقِ ... وَتَسْخُنُ عَيْنُهُ عِنْدَ الْفِرَاقِ»

والعاقل يوازن بين المصالح والمفاسد، والمحاسن والمساوئ فيقدم ما رجحت مصلحته وإن انطوى على بعض المفاسد، ويجتنب ما عظمت مفسدته وإن اشتمل على بعض المصالح، والشريعة مبناها على

ذلك، لقوله تعالى: {يَسْأَلُونَكَ عَنِ الْخَمْرِ وَالْمَيْسِرِ قُلْ فِيهِمَا إِثْمٌ كَبِيرٌ وَمَنَافِعُ لِلنَّاسِ وَإِثْمُهُمَا أَكْبَرُ مِنْ نَفْعِهِمَا} [البقرة: 219] .

وإذا تأملنا الأضرار الناجمة عن العشق وجدناها أضعاف محاسنه، بل إنَّ المحاسن التي ذكرت له لا يكاد يرى لها أثر في جنب مساوئه، ومن أبرزها ما يلي:

أولاً: الشرك بالله تعالى في المحبة:

ومعلوم أنَّ الشرك هو أعظم الظلم وأقبح الذنوب، لأنَّه تسوية للخالق بالمخلوق فيما هو من خصائص الخالق - سبحانه وتعالى-، فعن عبد الله قال: «سَأَلْتُ النَّبِيَّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: أَيُّ الذَّنْبِ أَكْبَرُ عِنْدَ اللَّهِ؟ قَالَ: أَنْ تَجْعَلَ لِلَّهِ نداً وَهُوَ خَلْقَكَ»³¹، والحبُّ هو أساس العبادة ومركزها، فصرفه لغير الله تعالى، بحيث تجعل محبة غيره مساوية لمحبة، فهذا من جنس ما حكاه الله تعالى عن المشركين، حيث قال سبحانه: {وَمِنَ النَّاسِ مَنْ يَتَّخِذُ مِنْ دُونِ اللَّهِ أَندَادًا يُحِبُّونَهُمْ كَحُبِّ اللَّهِ} [البقرة: 165]، فكيف إذا جعل محبة غيره مقدَّمة على محبته سبحانه.

وعلاوة العشق الشركي: أن يقدم العاشق رضا معشوقه على رضا ربه، وإذا كان في خدمة معشوقه بذل له أنفس ما يقدر عليه، وأمَّا إن كان في عبادة ربه بذل له أردأ ما عنده، وجعل لربه - إن أطاعه - ما فضل من مجهوده في خدمة معشوقه، هذا إن أطاعه. وربما طغى بعضهم فصَّح بأنَّ وصل معشوقه أحبُّ إليه من عبادة ربه³².

ولذلك وقعت امرأت العزيز في العشق لما كانت من قوم مشركين، وأنجى الله تعالى يوسف -عليه السلام- من كيد نساء مصر، بما كان معه من الإخلاص، قال تعالى: {كَذَلِكَ لِنَصْرِفَ عَنْهُ السُّوءَ وَالْفَحْشَاءَ إِنَّهُ مِنْ عِبَادِنَا الْمُخْلَصِينَ} (24) {يوسف: 24}[33].

ثانياً: التفريط في أمور الدنيا والدين:

الإنسان إنَّما يتحرَّك إلى ما يعود عليه بالنفع ويجتنب ما يعود عليه بالضَّرُّ، إذا كان عنده قلبه، كما قال النبيُّ - صلى الله عليه وسلم -: « أَلَا وَإِنَّ فِي الْجَسَدِ مُضْغَةً إِذَا صَلَحَتْ صَلَحَ الْجَسَدُ كُلُّهُ، وَإِذَا فَسَدَتْ فَسَدَ الْجَسَدُ كُلُّهُ، أَلَا وَهِيَ الْقَلْبُ»³⁴. أمَّا إن صار قلبه ملُكا لغيره، فإنَّ قلبه يكون منشغلا دائم التفكير في معشوقه، وإن تحامل على هذا الشعور والاشتياق الذي يعيشه فإنَّ تحرَّكه - وإن كان أحسن من قعوده - في مصالحه سيكون صورياً شكلياً، وعندها سيفوته كثير من الإتيان في عمله والتركيز على أشغال حياته.

فيبقى في سكرته ورقدته حتَّى يفنى عُمره فيما لا طائل وراءه، فلا هو بالذي ظفر بمحبوبه فتمتَّع به، ولا هو بالذي سعد بحياته واستفاد منها، ولذلك وصف الله تعالى ما يترتب على العشق من هذه الحالة وهي غفلة الشخص عما ينفعه بالسكرة، قال تعالى واصفاً قوم لوط، وما فعله بهم: {قَالَ هَؤُلَاءِ بَنَاتِي إِنْ كُنْتُمْ قَاعِلِينَ} (71) لَعَمْرُكَ إِنَّهُمْ لَفِي سَكْرَتِهِمْ يَعْمَهُونَ (72) فَأَخَذْنَهُمُ الصَّيْحَةَ مُشْرِقِينَ (73) {الحجر: 71 - 73}، وهذه السكرة هي أعظم من سكرة الخمر، ووجهه ما قاله بن القيم: «ومعلوم أن شارب الخمر لا

يدوم سكره، بل لا بد أن يفيق، ولعل أوقات إفاقته أكثر من أوقات سكره. وأما سكرة العشق فقل أن يستفيق صاحبها إلا إذا جاءت الرسل تطلبه للقدوم على الله تعالى، ولهذا استمرت سكرة اللوطية حتى فاجأهم عذاب الله وعقوبته».

ثالثاً: ضعف الجسم ونحوه وربما هلاكه بالموت:

إنَّ الله تعالى حرَّم كُلَّ ما يَضُرُّ الإنسان من جميع النَّواحي، لا سيَّما حفظ البدن الذي هو المركب الذي يعبر عليه الإنسان هذه الحياة الدُّنيا، ولذلك شرع الله تعالى ورسوله -صلى الله عليه وسلم- الأَطعمة الطَّيِّبة، وحرَّم الخبيث منها، قال تعالى: {وَيُحِلُّ لَهُمُ الطَّيِّبَاتِ وَيُحَرِّمُ عَلَيْهِمُ الْخَبَائِثَ} [الأعراف: 157]. كما شرع لهم الطَّيِّب من الأقوال والأعمال، وحرَّم عليهم الخبيث من الفعل والقول؛ ولذلك أمر الله تعالى الرُّسل وأتباعهم من الأُمم بالعمل الصَّالح كما أباح لهم الأكل الطَّيِّب، قال تعالى: {يَا أَيُّهَا الرُّسُلُ كُلُوا مِنَ الطَّيِّبَاتِ وَاعْمَلُوا صَالِحًا إِنِّي بِمَا تَعْمَلُونَ عَلِيمٌ (51) وَإِنَّ هَذِهِ أُمَّتُكُمْ أُمَّةً وَاحِدَةً وَأَنَا رَبُّكُمْ فَاتَّقُونِ (52)} [المؤمنون: 51، 52].

ومعروف عن العشق ما يفعله بالبدن من إنهاكه وضعفه، وربما أدى إلى تلفه بالموت، والأخبار -سواء التي سطرها التَّاريخ في أخبار من مضى أو ما نشهده في حياتنا اليوميَّة- في من قتلهم العشق كثيرة جداً، وقد رفع إلى ابن عباس وهو بعرفة شاب قد انتحل حتى عاد جلداً على عظم، فقال: ما شأن هذا؟ قالوا: به العشق، فجعل ابن عباس يستعيز بالله من العشق عامة يومه³⁶. وقد قال الإمام بن حزم: ³⁷«وربما تزايد الأمر ورقَّ الطبع وعظم الإشفاق فكان سبباً للموت ومفارقة الدنيا» ثم ذكر بعدها قصصاً عديدة -بعضها نقلها عن الثَّقَات، وبعضها عايشها بنفسه- في مُعانة العُشَّاق وما أصابهم من المرض الذي أدَّى بهم إلى الموت.

رابعاً: الحشر يوم القيامة مع من أحبه المرء، صالحاً كان أم فاسقاً:

والأصل في ذلك قول الله تعالى: {أَحْشُرُوا الَّذِينَ ظَلَمُوا وَأَزْوَاجَهُمْ وَمَا كَانُوا يَعْبُدُونَ (22)} [الصافات: 22]. والأزواج هنا بمعنى الأشباه والنظراء والأشياء³⁸. وقوله تعالى: {وَإِذَا النُّفُوسُ زُوِّجَتْ (7)} [التكوير: 7]. والتزويج هو جعل الفرد زوجاً، أي قرنت كل نفس بما يُشبهها ويُماثلها من النفوس³⁹. وجاء رجلٌ إلى رسولِ الله - صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ - فَقَالَ : «يَا رَسُولَ اللهِ كَيْفَ تَرَى فِي رَجُلٍ أَحَبَّ قَوْمًا وَلَمَّا يَلْحَقْ بِهِمْ؟ قَالَ رَسُولُ اللهِ صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ : الْمَرْءُ مَعَ مَنْ أَحَبَّ»⁴⁰. فكيف إذا وقع العشق على مُشركة أو فاسقة، ومعلوم مصير هؤلاء إذا لم يتوبوا عن ذنوبهم، فمع من سيكون هذا العاشق -الذي أتعب نفسه في الدُّنيا- يوم الحشر؟

خامساً: الجنون:

لقد كرم الله الإنسان واختاره لحمل أمانة الخلافة في الأرض، لما ميَّزه به من خاصيَّة العقل، وكفى بذلك فضلاً وإن كان سرد فضائله لا يتسع له المقام، ولذلك كان حفظه من مقاصد الشريعة الضَّروريَّة، والعشق يُتلف عقل المرء بالجنون وأخبار مجانين العشق العرب خير شاهد على ذلك، قال بن القيم:

⁴¹ «إذا تمكن من القلب واستحكم وقوي سلطانه، أفسد الذهن، وأحدث الوسواس، وربما ألحق صاحبه بالمجانين الذين فسدت عقولهم فلا ينتفعون بها. وأخبار العشاق في ذلك موجودة في مواضعها، بل بعضها مشاهد بالعيان، وأشرف ما في الإنسان عقله، وبه يتميز عن سائر الحيوانات، فإذا عدم عقله التحق بالحيوان البهيم، بل ربما كان حال الحيوان أصلح من حاله، وهل أذهب عقل مجنون ليلى وأضرابه إلا ذلك؟ وربما زاد جنونه على جنون غيره كما قيل:

قالوا جننت بمن تهوى فقلت لهم ... العشق أعظم مما بالمجانين

العشق لا يستفيق الدهر صاحبه ... وإنما يصرع المجنون في الحين».

3- علاج العشق والوقاية منه في ضوء الكتاب والسنة:

إذا ثبت أن العشق هو حبٌّ خارج عن الحدِّ الطبيعي، وأنَّ له من الآثار ما ذُكر، فإنَّه ينبغي على كلِّ عاقل السَّعي في حماية قلبه قبل الوقوع فيه، والتَّخلُّص منه إن هو وقع فيه.

1.3- الطرق الشرعية للوقاية من العشق:

تتلخَّص طريقة الوقاية من العشق، في خطوتين وهما كما يلي:

أولاً: غُضُّ البصر:

العين هي بريد القلب، وكم من هام قلبه في العشق بسبب نظرة واحدة قلبت عليه حياته، فجعلت قلبه أسيراً لغيره بعد أن كان طوع تصريفه، والقصص في ذلك أكثر من أن تُحصر⁴²، ولذلك كان الأمر بغُضِّ البصر مُقدِّماً على الأمر بحفظ الفرج، قال تعالى: {قُلْ لِلْمُؤْمِنِينَ يَغُضُّوا مِنْ أَبْصَارِهِمْ وَيَحْفَظُوا فُرُوجَهُمْ ذَلِكَ أَزْكَى لَهُمْ إِنَّ اللَّهَ خَبِيرٌ بِمَا يَصْنَعُونَ (30)} [النور: 30]. وما ذلك إلا لأنَّ البصر هو المنفذ والوسيلة التي تتحرَّك بها الشَّهوة هذا من جهة⁴³، ومن جهة أخرى فإنَّ العبد قد تعشق عينه من يستحيل عليه وصالها فينألم بذلك العشق قلبه أعظم الألم، ولذلك حصر النَّبِيُّ -صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ- جواز النَّظر إلى الأجنبية نظرَ ما يطلبه الرَّجل من المرأة عندما يتهيأ لخطبتها، وبين أنَّ ذلك ممَّا يخلق المودةَ بينهما، فعن المغيرة بن شعبة رضي الله عنه قال: «خطبت امرأة، فقال لي رسول الله صلى الله عليه وسلم: أنظرت إليها؟ قال: قلت: لا، قال: فانظر إليها، فإنه أحرى أن يؤدم بينكما»⁴⁴.

ولذلك فغُضُّ البصر أوَّل الحواجز الشرعيَّة المانعة من سقوط القلب في مغبَّة العشق.

ثانياً: ملأ القلب من محبة الرب:

لا يخلو العبد مهما عظم إيمانه ونشاطه في الطَّاعة من فتور وضعف، لقوله -صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ-: «إِنَّ لِكُلِّ عَمَلٍ شِرَّةً، وَلِكُلِّ شِرَّةٍ فَتْرَةٌ»⁴⁵، فَمَنْ كَانَتْ فَتْرَتُهُ إِلَى سُنَّتِي فَقَدْ اهْتَدَى، وَمَنْ كَانَتْ فَتْرَتُهُ إِلَى غَيْرِ ذَلِكَ فَقَدْ هَلَكَ»⁴⁶. والإنسان بطبعه مجبول على الوقوع في الخطأ، لقوله -صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وآلِهِ وَسَلَّمَ-: «كُلُّ بَنِي آدَمَ خَطَاءٌ وَخَيْرُ الْخَطَّائِينَ التَّوَّابُونَ»⁴⁷. فقد تزيغ عينه في لحظة ضعف، وقد يعزم على خطبة امرأة فينظر إليها قاصدا نكاحها فلا يتمُّ ذلك بينهما.

وإذا كان الأمر كذلك فإنَّ غَضَّ البصر غير كافٍ في الوقاية من العشق، وإنَّما لابدَّ أن يكون في القلب من محبة الله تعالى ما يُجَنَّبُ المرء من أن يتشرب قلبه محبة غير الله محبةً يعزُّ عليه أن يعيش حياته بدون القرب من هذا المحبوب، وهذا كثيراً ما لا يتيسر. ولذلك قال النَّبِيُّ -صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ-: «ثَلَاثٌ مَنْ كُنَّ فِيهِ وَجَدَ حَلَاوَةَ الْإِيمَانِ : أَنْ يَكُونَ اللهُ وَرَسُولُهُ أَحَبَّ إِلَيْهِ مِمَّا سِوَاهُمَا...» الحديث⁴⁸.

ولذلك وصف كثير من الحكماء العشق بأنَّه حركة قلب فارغ، ويقصدون بذلك أنَّه فارغ من محبة سوى المحبوب⁴⁹، فإذا أتى الحبُّ الأوَّل تمكَّن من القلب، كما قال مجنون ليلي: «أتاني هواها قبل أن أعرف الهوى...فصادف قلباً خالياً فتمكَّنَّا»⁵⁰.

والطريق إلى التحقق بمحبة الله تعالى، نظريَّة وعملية. أمَّا النظريَّة فهي التأمل في كمال الله تعالى وجماله وجلاله بإدراك معاني أسمائه الحُسنى وصفاته العُلا، وأثارها في خلقه، وقد أمر الله بذلك حيث قال سبحانه: {وَلِلَّهِ الْأَسْمَاءُ الْحُسْنَى فَادْعُوهُ بِهَا} [الأعراف: 180] الآية. ثُمَّ أعقبها بعد بضع آيات بقوله -عزَّ وجلَّ-: {وَلَمْ يَنْظُرُوا فِي مَلَكُوتِ السَّمَاوَاتِ وَالْأَرْضِ وَمَا خَلَقَ اللَّهُ مِنْ شَيْءٍ} [الأعراف: 185] الآية.

وأمَّا العملية فهي الاجتهاد في الحفاظ على الفرائض والواجبات، والمُسابقة في نوافل الطاعات، كما جاء عن أَبِي هُرَيْرَةَ قَالَ: قَالَ رَسُولُ اللَّهِ -صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ-: «إِنَّ اللَّهَ قَالَ: ...وَمَا تَقَرَّبَ إِلَيَّ عَبْدِي بِشَيْءٍ أَحَبَّ إِلَيَّ مِمَّا افْتَرَضْتُ عَلَيْهِ ، وَمَا يَزَالُ عَبْدِي يَتَقَرَّبُ إِلَيَّ بِالتَّوَّافِلِ حَتَّى أُحِبَّهُ...»⁵¹. فدلَّ ذلك على أنَّ أفضل ما يتقرَّب به العبد ويتحبَّب به إلى ربه هو الحرص على الفرائض، ثُمَّ الاجتهاد في التَّوَّافِلِ. فإذا ترسَّخت محبة الله في قلب العبد، سكن واطمئنَّ واستطاع بذلك أن يعتاض عن كلِّ محبة بهذه المحبة للخالق سبحانه، الذي أسدل على عبده من النعم ما يتقاصر عن شكره، وقد بلغ سبحانه من الجمال والجلال الكمال المطلق.

2.3- الطرق الشرعية لعلاج العشق:

والخطوات الوقائيَّة التي مرَّت لها وجه علاجي، وبيان ذلك: أنَّ غَضَّ البصر مع وجود العشق في القلب -وإن كان يصاحبه شيء من الألم النَّفسي- مِمَّا يُخَفِّفُ عن العاشق شِدَّةَ عشقه، وكذا الحرص على غرس محبة الله في القلب يُساعد على إخراج محبة غير الله تعالى من قلبه، تماماً كما يطرد رائحة البخور الطيب ما تكدَّر في البيوت من روائح العفن.

ومع ذلك، فيمكن أن تُسَطَّر بعض الخطوات العلاجيَّة بعد وقوع المرء فيه، تنتشل العاشق من وطأة العشق، وتُعيدُه إلى سوائه وطبيعته، وهي كالتَّالي:

أولاً: الاتصال بالمعشوق بالزواج، إن لم يقم مانع منه:

وهذا هو العلاج الأصلي الذي يجب أن يُبذل الوُسع فيه، وألَّا يُحَاد عنه إلَّا إذا استحال، وذلك لما جاء عن ابنِ عَبَّاسٍ -رضي الله عنهما-، عن رَسُولِ اللَّهِ -صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ- قَالَ: «لَمْ يَرْ لِلْمُتَحَابِّينِ مِثْلَ النِّكَاحِ»⁵².

وقد كان السلف من الصحابة والتابعين يعدّون السعي في الجمع بين العاشقين بالزواج من أعظم الحسنات، وقد تنوع هذا السعي تارة بالشفاعة كما في قصة النبي -صلى الله عليه وسلم- في شفاعته لمغيث عند زوجته بريرة -رض الله عنهما-⁵³، وتارة بدفع مهر الزواج كاملاً، وتارة بالتكلم مع أهل الفتاة، وتارة بتطليق الزوج زوجته التي قلبها عند غير زوجها والسعي إلى تزويجها به رحمة بهما، إلى غير ذلك من الصور التي يعزّ حصرها⁵⁴، ووجه عدّهم ذلك من أعظم الحسنات، أنّ عكسه من التفريق بين الزوجين هو من أعظم التصرفات التي تُفرح الشيطان، وقد ثبت عن جابرٍ قال: قال رسول الله صلى الله عليه وسلم: «إنَّ إبليسَ يَضَعُ عَرْشَهُ عَلَى الْمَاءِ، ثُمَّ يَبْعَثُ سَرَايَاهُ، فَأَدْنَاهُمْ مِنْهُ مَنَزِلَةً، أَعْظَمُهُمْ فِتْنَةً، يَجِيءُ أَحَدُهُمْ فَيَقُولُ: فَعَلْتُ كَذَا وَكَذَا، فَيَقُولُ: مَا صَنَعْتَ شَيْئًا. قَالَ: ثُمَّ يَجِيءُ أَحَدُهُمْ فَيَقُولُ: مَا تَرَكْتُهُ حَتَّى فَرَّقْتُ بَيْنَهُ وَبَيْنَ امْرَأَتِهِ. قَالَ: فَيُذَنِّبُهُ مِنْهُ وَيَقُولُ: نِعَمَ أَنْتَ قَالَ الْأَعْمَشُ: أَرَاهُ قَالَ: فَيَلْتَرِمُهُ»⁵⁵.

ثانياً: الابتعاد عن كلّ ما له تعلق بالمعشوق، وذلك إذا استحال الزواج، وقام مانع من الموانع الحائلة دون الزواج، سواء كان المانع شرعياً كأن تكون المعشوقة أختاً من الرضاع مثلاً، أو كان المانع كونياً كأن تكون من قوم عندهم له عداوة، حتّى وإن اقتضى الهجرة من الديار، وهذا الهجر الظاهري على مستوى الحسن، لا بد أن يقترن معه هجر باطني على مستوى الشعور، وهو أن يُيأس نفسه من وصال معشوقه، قال ابن القيم: «وإن كان لا سبيل للعاشق إلى وصال معشوقه قدراً أو شرعاً، أو هو ممتنع عليه من الجهتين، وهو الداء العضال، فمن علاجه إشعار نفسه اليأس منه، فإن النفس متى يئست من الشيء، استراحت منه، ولم تلتفت إليه».

ثالثاً: اللجوء إلى الله تعالى بالتضرّع والدعاء.

وحثّى مع الالتزام بما ذكر، فقد يقوى العشق ويتخلّل القلب، فلا يزيده البعد إلّا شوقاً، ولا تزيده الموعظة إلّا تمسكاً، ويكون حاله كما قال المتنبي: ⁵⁷«يُرَادُ مِنَ الْقَلْبِ نِسْيَانُكُمْ ... وتَأْبَى الطَّبَاعُ عَلَى النَّاقِلِ». فهذا ⁵⁸«إن عجزت عنه هذه الأدوية كلها لم يبق له إلّا صدق الملجأ إلى من يجيب المضطر إذا دعاه، وليطرح نفسه بين يديه على بابه، مستغيثاً به، متضرعاً، متذللاً، مستكيناً، فمتى وفق لذلك، فقد قرع باب التوفيق». والله تعالى هو الذي بيده تقلب القلوب، وبالتالي فهو القادر على أن يمحي أثر العشق مهما عظم من القلب إن صدق توجه العبد إليه، فعن النّوّاس بن سَمْعَانَ، قال: سَمِعْتُ رَسُولَ اللَّهِ -صلى الله عليه وسلم-، يَقُولُ: مَا مِنْ قَلْبٍ إِلَّا بَيْنَ إصْبَعَيْنِ مِنْ أَصَابِعِ الرَّحْمَنِ، إِنْ شَاءَ أَقَامَهُ، وَإِنْ شَاءَ أَرَاغَهُ. قَالَ: وَكَانَ رَسُولُ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ، يَقُولُ: يَا مُقَلَّبَ الْقُلُوبِ، ثَبَّتْ قُلُوبَنَا عَلَى دِينِكَ... الحديث»⁵⁹.

وكم ممّن اتقى الله وامتنع عن وصال معشوقه بالحرام فبذل له حلالاً، والقصص التي حفظتها كتب التاريخ، ورواها الأئمة بالأسانيد كثيرة جداً لا يسعها المقام⁶⁰.

خاتمة:

أبرز النتائج التي توصلت لها هذه الورقة البحثية ما يلي:

- 1- لم يأت العشق في نصوص الوحي بلفظه، ولكن جاء بنفس معناه اللغوي فيها، والذي هو الحب المفرط الملازم. وبيّنت النصوص أنه مناسبة روحية بين العاشق ومعشوقه.
 - 2- ذكر الله تعالى نوعين من العشق في القرآن، وهما العشق الفطري وهو عشق الجنس الآخر، وتمثّل في عشق امرأت العزيز ليوسف -عليه السلام-، والعشق المثلي وهو عشق نفس الجنس، والذي تمثّل في فعل قوم لوط.
 - 3- لم يأت في نصوص الوحي إطلاق العشق على الله تعالى، وبالتالي لا يجوز إطلاقه في حقّه ثجاء عباده لأن صفاته وأفعاله توقيفية على ما ثبت به النص، ولا يجوز إطلاقه في حقّ العبد نحو ربّه لأنّ محبة الله تعالى لا حدّ لها في قلب العبد، ومهما أحبّ العبد ربّه فإنّ ذلك ضئيل بجانب النعم التي أسدلها على عبده.
 - 4- العشق في ميزان معالم الشريعة انحراف، لأنّه زيادة عن القدر الطبيعي في محبة المخلوق، ويسبّب من الأضرار الكثيرة على البدن وحياة الشخص دنيا وآخرة ما يسلب منه سعادته.
 - 5- الطرق الوقائية التي أتى ببيانها في الوحي من هذا داء العشق تتمثّل في خطوتين، الأولى: غضّ البصر عن النّظر إلى ما حرّمه الله تعالى. والثانية: ملأ القلب من محبة الرّب، نظرياً: بتأمّل جميل أوصافه وجزيل نعمه. وعملياً: بالمحافظة على الفرائض والاجتهاد في التّوافل.
 - 6- الطرق العلاجية منه تمثّلت في ثلاث خطوات، وهي: الأولى: الاتّصال بالمعشوق بالطريق المشروع وهو الزّواج، إن لم يقم مانع شرعيّ أو قدريّ. والثانية: هجر كل ما له تعلق بالمعشوق، وذلك إذا استحال الزّواج، والثالثة: اللّجوء إلى الله تعالى بالتضرّع والدّعاء.
- وختاماً أسأل الله تعالى أن يرزقنا محبته ومحبة من يحبّه ومحبة العمل الذي يقربنا إلى حبه، كما أسأله أن ييسّر لكلّ عاشق الاتّصال المشروع بمحبوبه، وأن يقينا سبل الحرام. والحمد لله رب العالمين.

الهوامش:

- 1- يُنظر: إسماعيل بن حماد أبو نصر الجوهري، «الصحاح تاج اللغة وصحاح العربية»، تحقيق: أحمد عبد الغفور عطار، دار العلم للملايين: بيروت- لبنان، ط4، 1407 هـ - 1987 م (ج4/ص152)؛ محمد أبو الفيض مرتضى الزبيدي، تاج العروس من جواهر القاموس، تحقيق: مجموعة من الباحثين، المجلس الوطني للثقافة والفنون والآداب: الكويت، ط1، 1385هـ-1965م، (ج26/ص158)؛ محمد جمال الدين ابن منظور، «لسان العرب»، دار صادر: بيروت لبنان، ط3، 1414هـ-1993م (ج10/ص251).
- 2- أحمد بن فارس أبو الحسين الرازي، معجم مقاييس اللغة، تحقيق: عبد السلام محمد هارون، دار الفكر: بيروت لبنان، ط2، 1399هـ - 1979م (ج4/ص321).
- 3- يُنظر: الحسن بن عبد الله أبو هلال العسكري، «الفروق اللغوية»، تحقيق: محمد إبراهيم سليم، دار العلم والثقافة للنشر والتوزيع: القاهرة مصر، ط1، 1418هـ-1997م (ص122).
- 4- يُنظر: محمد بن أحمد أبو منصور الأزهری، «تهذيب اللغة»، تحقيق: محمد عوض مرعب، دار إحياء التراث العربي: بيروت - لبنان، ط1، 1422هـ-2001م، (ج1/ص118)؛ محمد أبو الفيض مرتضى الزبيدي، تاج العروس من جواهر القاموس، (ج26/ص159).
- 5- يُنظر: محمد أبو الفيض مرتضى الزبيدي، تاج العروس من جواهر القاموس، (ج26/ص159-160).
- 6- علي الطنطاوي، من غزل الفقهاء، دار المنارة للنشر والتوزيع، جدة-السعودية، ط1، 1408هـ-1988م، ص(13).
- 7- والحديث لم يخرج أحد من أصحاب كتب الحديث سواء الصحاح أو السنن أو المسانيد و المعاجم والمصنّفات، وإنما أخرجه الخرائطي في اعتلال القلوب، تحقيق: حمدي الدمرداش، الناشر: نزار مصطفى الباز، مكة المكرمة- الرياض، ط2، 1421هـ/2000م، برقم106، (ج1/ص:59).
- 8- يُنظر: محمد شمس الدين ابن قيم الجوزية، الجواب الكافي لمن سأل عن الدواء الشافي أو الداء والدواء، دار المعرفة: المغرب، ط1، 1418هـ-1997م. ص: (242)؛ محمد ناصر الدين الألباني، سلسلة الأحاديث الضعيفة والموضوعة وأثرها السيئ في الأمة، دار المعارف، الرياض - المملكة العربية السعودية، ط1، 1412هـ/1992م، برقم: 409، (ج1/ص:587).
- 9- محمد شمس الدين بن قيم الجوزية، روضة المحبين ونزهة المشتاقين، دار الكتب العلمية، بيروت-لبنان، 1403هـ/1983 م ص: (105).
- 10- يُنظر: أبو جعفر محمد بن جرير الطبري، جامع البيان في تأويل القرآن، تحقيق: أحمد شاکر ومحمود شاکر، مؤسسة الرسالة: بيروت-لبنان، ط1، 1420 هـ - 2000 م. (ج: 16/ص: 63).
- 11- يُنظر: أحمد بن عبد الحليم ابن تيمية، جامع الرسائل، تحقيق: د. محمد رشاد سالم، دار العطاء: الرياض- المملكة العربية السعودية، ط2، 1422هـ - 2001م (ج: 2/ص: 262).
- 12- أحمد بن عبد الحليم ابن تيمية، أمراض القلب وشفائها، المطبعة السلفية - القاهرة، ط2، 1399هـ، ص: (3-6).
- 13 يُنظر: المصدر السابق (23-24).

- 14-أخرجه البخاري في "صحيحه" (1 / 12) برقم: (16) (كتاب الإيمان ، باب حلاوة الإيمان) ، ومسلم في "صحيحه" (1 / 48) برقم: (43) (كتاب الإيمان ، باب بيان خصال من اتصف بهن وجد حلاوة الإيمان) .
- 15-يُنظر: محمد بن أبي بكر شمس الدين ابن قيم الجوزية، إغاثة اللّهُفان من مصايد الشّيطان، تحقيق: محمد حامد الفقي، مكتبة المعرفة: بيروت-لبنان، ط2، 1395هـ-1975م. (2 / 133).
- 16-يُنظر: محمد بن صالح العثيمين، القواعد المثلى في صفات الله وأسمائه الحسنى، الجامعة الإسلامية: المدينة-المملكة العربية السعودية، ط3، 1421هـ/2001م، ص: (28).
- 17-يُنظر: أحمد بن عبد الحليم ابن تيمية، قاعدة في المحبة، تحقيق: محمد رشاد سالم، مكتبة التراث الإسلامي: القاهرة-مصر، ص: (54).
- 18-محمد شمس الدين بن قيم الجوزية، روضة المحبين ونزهة المشتاقين، ص: (232).
- 19-أحمد بن عبد الحليم ابن تيمية، قاعدة في المحبة (ص: 56).
- 20-محمد بن أبي بكر شمس الدين ابن قيم الجوزية، الطب النبوي، تحقيق: محمد كريم راجح، دار الهلال: بيروت-لبنان، ط2، 1992م ص: (202).
- 21-يُنظر: محمد بن أبي بكر شمس الدين ابن قيم الجوزية، روضة المحبين ونزهة المشتاقين، (ص: 68-69).
- 22-أخرجه البخاري في "صحيحه" (4/134) برقم: (3336) (كتاب أحاديث الأنبياء، باب الأرواح جنود مجنّدة)، أخرجه مسلم في "صحيحه" (8/41) برقم: (2638) (كتاب البر والصلة والآداب ، باب الأرواح جنود مجنّدة) .
- 23- يُنظر: محمد بن أبي بكر شمس الدين ابن قيم الجوزية، روضة المحبين ونزهة المشتاقين ص: (66).
- 24 -محمد بن أبي بكر شمس الدين ابن قيم الجوزية، الطب النبوي، ص: (204).
- 25 -محمد بن أبي بكر شمس الدين ابن قيم الجوزية، الجواب الكافي لمن سأل عن الدواء الشافي أو الداء والدواء، دار المعرفة: المغرب، ط1، 1418هـ-1997م، (ص: 208).
- 26-أخرجه الضياء المقدسي في "الأحاديث المختارة" (4 / 366) برقم: (1532) (مسند أنس بن مالك رضي الله عنه ، إسحاق بن عبد الله بن أبي طلحة عن عمه أنس)؛ وصحّحه الحاكم في "مستدرکه" (2 / 160) برقم: (2691).
- 27-أحمد بن عبد الحليم بن تيمية، مجموع الفتاوى، تحقيق: عبد الرحمن بن محمد بن قاسم، مجمع الملك فهد لطباعة المصحف الشريف: المدينة النبوية- المملكة العربية السعودية، 1416هـ-1995م، (15 / 415).
- 28-يُنظر: محمد بن أبي بكر شمس الدين ابن قيم الجوزية، الجواب الكافي لمن سأل عن الدواء الشافي أو الداء والدواء، ص: (218-219).
- 29-أخرجه الحاكم في "مستدرکه" (4 / 324) برقم: (8016) (كتاب الرقاق ، شرف المؤمن قيام الليل)؛ والطبراني في "الأوسط" (4 / 306) برقم: (4278) (باب العين ، عبد الله بن أحمد بن حنبل) . والحديث صحّحه الألباني، في: سلسلة الأحاديث الصحيحة، برقم: 831، (2 / 483).
- 30-محمد بن أبي بكر شمس الدين ابن قيم الجوزية، إغاثة اللّهُفان من مصايد الشّيطان، (1 / 40).

- 31-أخرجه البخاري في "صحيحه" (6 / 18) برقم: (4477) (كتاب تفسير القرآن ، باب قوله تعالى فلا تجعلوا لله أندادا وأنتم تعلمون)؛ ومسلم في "صحيحه" (1 / 63) برقم: (86) (كتاب الإيمان ، باب كون الشرك أقبح الذنوب وبيان أعظمها بعده).
- 32-يُنظر: محمد شمس الدين ابن قيم الجوزية، الجواب الكافي لمن سأل عن الدواء الشافي أو الداء والدواء، (ص: 211-213)
- 33-يُنظر: محمد بن أبي بكر شمس الدين ابن قيم الجوزية، إغاثة اللّهفان من مصايد الشيطان، (2 / 141).
- 34-أخرجه البخاري في "صحيحه" (1 / 20) برقم: (52) (كتاب الإيمان ، باب فضل من استبرأ لدينه)؛ ومسلم في "صحيحه" (5 / 50) برقم: (1599) (كتاب البيوع ، باب أخذ الحلال وترك الشبهات).
- 35-محمد بن أبي بكر شمس الدين ابن قيم الجوزية، إغاثة اللّهفان من مصايد الشيطان، (2 / 153).
- 36-محمد شمس الدين ابن قيم الجوزية، الجواب الكافي لمن سأل عن الدواء الشافي أو الداء والدواء، ص: (214).
- 37-أبو محمد بن حزم الأندلسي، طوق الحمامة في الألفة والألف، تحقيق: د. إحسان عباس، المؤسسة العربية للدراسات والنشر: بيروت-لبنان، ط2، 1987 م، ص: (257).
- 38-يُنظر: أبو جعفر محمد بن جرير الطبري، جامع البيان في تأويل القرآن، (21 / 27).
- 39-محمد الطاهر بن عاشور التونسي، التحرير والتنوير «تحرير المعنى السديد وتنوير العقل الجديد من تفسير الكتاب المجيد»، الدار التونسية للنشر: تونس، 1984 هـ، (30 / 145).
- 40-أخرجه البخاري في "صحيحه" (8 / 39) برقم: (6168) (كتاب الأدب ، باب علامة حب الله)؛ ومسلم في "صحيحه" (8 / 43) برقم: (2641) (كتاب البر والصلة والآداب ، باب المرء مع من أحب).
- 41-محمد شمس الدين ابن قيم الجوزية، الجواب الكافي لمن سأل عن الدواء الشافي أو الداء والدواء، ص: (214).
- 42-يُنظر: أبو محمد بن حزم الأندلسي، طوق الحمامة في الألفة والألف، ص: (120).
- 43-يُنظر: محمد الطاهر بن عاشور التونسي، التحرير والتنوير، (18 / 204).
- 44-أخرجه مسلم في "صحيحه" (4 / 142) برقم: (1424) (كتاب النكاح ، باب ندب النظر إلى وجه المرأة وكفيها لمن يريد تزوجها).
- 45-الشيرة: «النشاط والرغبة». [المبارك بن محمد أبو السعادات ابن الأثير الجزري، النهاية في غريب الحديث والأثر، المكتبة العلمية: بيروت-لبنان، ط1، 1399هـ-1979م (2 / 458)]. والفتور: «هو الضعف والانتكاس». [المصدر السابق (3 / 408)].
- 46-أخرجه البخاري في "صحيحه" (2 / 50) برقم: (1131) (أبواب التهجد ، باب من نام عند السحر)؛ ومسلم في "صحيحه" (3 / 162) برقم: (1159) (كتاب الصيام ، باب النهي عن صوم الدهر لمن تضرر به أو فوت به حقا).
- 47-أخرجه البخاري في "صحيحه" (8 / 93) برقم: (6439) (كتاب الرقاق ، باب ما يتقى من فتنة المال)؛ ومسلم في "صحيحه" (3 / 99) برقم: (1048) (كتاب الزكاة ، باب لو أن لابن آدم واديين لابتغى ثالثا).
- 48-مرّ تخريجها، الهامش رقم: (15).
- 49-يُنظر: محمد بن أبي بكر شمس الدين ابن قيم الجوزية، الطب النبوي، (ص: 201).

- 50- عبد الستار أحمد فرج (جمع وتحقيق وشرح)، ديوان مجنون ليلي، مكتبة مصر سعيد جوده وشركائه، 2010 م ص: (219).
- 51- أخرجه البخاري في "صحيحه" (8 / 105) برقم: (6502) (كتاب الرقاق ، باب التواضع).
- 52- أخرجه الضياء المقدسي في "الأحاديث المختارة" (11 / 52) برقم: (43) (من اسمه عبد الله ، طاوس بن كيسان اليماني عن ابن عباس)؛ والحاكم في "مستدرکه" (2 / 160) برقم: (2692) (كتاب النكاح ، لم ير للمتحابين مثل التزوج). حكم الحديث: صحيح. يُنظر: سلسلة الأحاديث الصحيحة وشيء من فقهها وفوائدها برقم: 624، (196/2).
- 53- أخرجه البخاري في "صحيحه" (7 / 48) برقم: (5280) (كتاب الطلاق ، باب خيار الأمة تحت العبد).
- 54- محمد شمس الدين بن قيم الجوزية، روضة المحبين ونزهة المشتاقين، فصل: (في رحمة المحبين والشفاعة لهم إلى أحبائهم في الوصال الذي يبيحه الدين)، من ص: (267) إلى ص: (278).
- 55- أخرجه مسلم في "صحيحه" (8/138) برقم: (2813) (كتاب صفة القيامة والجنة والنار ، باب تحريش الشيطان وبعثه سراياه لفتنة الناس).
- 56- محمد بن أبي بكر شمس الدين ابن قيم الجوزية، الطب النبوي، ص: (205).
- 57- إبراهيم أبو القاسم ابن الإفلي، شَرْحُ شِعْرِ الْمُتَنَبِّي - السفر الأول، مؤسسة الرسالة: بيروت-لبنان، 1412هـ-1992م (1/199).
- 58- محمد بن أبي بكر شمس الدين ابن قيم الجوزية، الطب النبوي، ص: (206).
- 59- أخرجه ابن حبان في "صحيحه" (3 / 222) برقم: (943) (كتاب الرقائق ، ذكر الإخبار عما يجب على المرء من التملق إلى الباري في ثبات قلبه له على ما يحب من طاعته)؛ والحاكم في "مستدرکه" (1 / 525) برقم: (1932) (كتاب الدعاء والتكبير والتلهيل والتسبيح والذكر، ما من قلب إلا بين إصبعين من أصابع الرحمن). حكمه: صحيح. يُنظر: سلسلة الأحاديث الصحيحة وشيء من فقهها وفوائدها (5/126) برقم: [2091].
- 60- يُنظر مثلاً: محمد شمس الدين بن قيم الجوزية، روضة المحبين ونزهة المشتاقين، فصل -فيمن ترك محبوبه حراماً فبدل له حلالاً-، من ص: (443) إلى ص: (455).

الإشكاليات المنهجية في اختيار عينة بحوث الإعلام والاتصال من المجتمع الأصلي الافتراضي

Methodological problems in choosing a sample of information and communication research from the virtual original community

امال قاسيمي¹، وهيبة بوزيفي²

¹ جامعة الجزائر 3، (الجزائر)، kassimi.amel@univ-alger3.dz

² جامعة الجزائر 3، (الجزائر)، bouzifi.ouahiba@univ-alger3.dz

تاريخ النشر: سبتمبر/2022

تاريخ القبول: 2022/09/11

تاريخ الإرسال: 2021/03/14

الملخص:

تطرح ورقتنا البحثية الإشكالية المنهجية في اختيار عينة بحوث علوم الإعلام والاتصال من المجتمع الأصلي الافتراضي، من حيث ضبط الأسس والأساليب العلمية المتعارف عليها في أسلوب المعاينة التقليدي مثل تحديد مجتمع البحث المستهدف و نوع و حجم العينة المراد دراستها . وقد توصلت دراستنا إلى أن من أهم الصعوبات التي تواجه الباحثين في علوم الإعلام والاتصال أثناء تطبيق شروط اختيار العينة الافتراضية تكمن في صعوبة تحديد حجم مجتمع وعينة البحث العلمي ووصول الباحث الى كل مفردات العينة المختارة، مع صعوبة تحقيق درجة تمثيل العينة للمجتمع الأصلي، وكذا استحالة الاعتماد على العينات الاحتمالية ، بالإضافة الى صعوبات المعاينة في بحوث تحليل المحتوى الاعلامي الرقمي ومنها تغير المحتوى بسرعة وعدم القدرة على التحقق من صدق و ثبات التحليل المعلوماتي بالحاسوب .

الكلمات المفتاحية: العينة، الإشكاليات المنهجية، بحوث الإعلام والاتصال، المجتمع الأصلي الافتراضي.

Abstract:

We presents the methodological problem of choosing a sample of information and communication research from the virtual original community, in terms of Sitting the foundations and scientific methods recognized in the traditional sampling method, such as determining the target research community, the type and size of the sample to be studied. We conclude that the most important difficulties faced by researchers in the information and communication sciences when applying the conditions for selecting the virtual sample is the difficulty of determining the size of community and the sample of study and the researcher's access to all members of sample selected, it is also impossible to rely on probabilistic samples, as well as the sampling difficulties in digital media content analysis research, including the inability to verify the validity of information analysis.

Key words: The sample, Methodological Problems, Information and Communication research, The Virtual Original Community.

مقدمة:

ان المعرفة العلمية في مختلف العلوم الإنسانية والاجتماعية بما فيها الإعلام والاتصال تختلف عن باقي المعارف الحسية والفلسفية من حيث اعتمادها على الأسلوب الاستقرائي والملاحظة المنظمة للظواهر وصياغة الفرضيات وإجراء التجارب وجمع البيانات تحليلها للتأكد من صحتها، وعليه فإن البحوث العلمية تقسر لنا المشكلة البحثية محل الدراسة بصورة علمية ووفق أسس منهجية ليصل الباحث في الأخير الى نتائج قائمة على تحليل دقيق للحقائق ومستندة على الأدلة والشواهد .

ويعتبر اختيار العينة في البحث العلمي من المراحل المهمة لإنجازه والتي تؤثر على جميع خطواته لذلك يجب أن يكون تحديد نوعها وحجمها وفق منهجية وأسس وأساليب علمية متفق عليها من قبل الباحثين في المنهجية، بحيث تمكن الباحث من تأطير دراسته وإعطائها صبغة موضوعية أكاديمية بحثية.

ومع ظهور وتطور شبكة الانترنت و تطبيقاتها من مواقع التواصل الاجتماعي كوسائط اتصالية وإعلامية جماهيرية وتعدد استخداماتها في مختلف مجالات الحياة وتأثيراتها على الجمهور انصب اهتمام الباحثين في علوم الاعلام والاتصال على دراسة جماهير هذه الوسائط الجديدة ومحتواها ، وبالتالي بدأوا بالتفكير في الطرق المنهجية التي تمكنهم من اختيار عينة أبحاثهم ونوعها وحجمها من مجتمع أصلي افتراضي حدوده غير معلومة ويتسم بالتشتت وضخامة العدد وفي إن كانت حقيقة مفردات العينة المختارة تمثل المجتمع المستهدف، وغيرها من التساؤلات التي أثارها كل باحث مهتم بإجراء دراسات مسحية في المجتمعات الافتراضية باعتبار أن نجاحه في اختيار العينة الصحيحة من حيث النوع والحجم وطريقة السحب هو المفتاح السليم للوصول إلى النتائج وإمكانية تعميمها على المجتمع المبحوث.

من هذا المنطلق جاءتنا فكرة هذه الورقة البحثية التي حاولنا من خلالها الوقوف عند أهم الصعوبات التي واجهت الباحثين في عملية تطبيق شروط اختيار العينة الافتراضية في بحوث علوم الاعلام والاتصال، ومنه فإن إشكالية دراستنا تتمحور حول السؤال الرئيسي التالي :

ما هي الصعوبات والتحديات التي تواجه الباحث في الدراسات الاعلامية والاتصالية في اختيار عينة بحثه من المجتمع الأصلي الافتراضي ؟

وللإجابة على هذه الاشكالية تم تفكيكها الى التساؤلات التالية :

- ✓ ماذا نفصد بالمجتمع الافتراضي والعينة الافتراضية ؟
- ✓ ما الفرق بين المجتمع الالكتروني والافتراضي والعينة الالكترونية والافتراضية ؟
- ✓ ما هو نوع العينات التي يمكن أن يطبقها الباحث مع المجتمعات الافتراضية ؟
- ✓ ما هي صعوبات المعاينة في بحوث المحتوى الاعلامي الرقمي ؟

1- تحديد مفاهيم الدراسة : يعد تحديد المفاهيم والمصطلحات العلمية للدراسة من أهم خطوات البحث العلمي ومستلزمات دقته، لذلك ارتأينا ضبط المفاهيم التي تطرقنا إليها في ورقتنا البحثية وهي : مجتمع البحث الإلكتروني، العينة الإلكترونية، مجتمع البحث الافتراضي، والعينة الافتراضية.

1-1 مجتمع البحث الإلكتروني: يعرف كوبيلس (Cubiles) المجتمع الذي يشارك في الدراسات الاستقصائية على الانترنت بأنه " يشمل أولئك الأشخاص الذين لديهم إمكانية الوصول إلى الوسائل المناسبة لاستكمال استبيان المسح عن طريق الانترنت ".¹ ويحدد كوبيلس في مقالته نوعين من المجتمعات الدراسية تبعا لدرجة تعامل مفرداتها مع الانترنت مع تمييزهما بعدم محدوديتهما جغرافيا وهما :

أ. المجتمع المتشعب : هو الذي تصل نسبة تعامل مفرداته مع الانترنت الى 80 بالمائة أو أكثر من المجتمع وهو يتكون في نظره من أربعة أنواع و هي :²

- **المجتمع الجمهور (Audience) :** وهو يتكون من مجموع المستخدمين الذين يصلون الى موقع الكتروني معين أو الى شبكة من المواقع (لأي سبب كان) لفترة من الزمن (فترة الدراسة).
- **المجتمع المحدد (الشخص) :** وهو مجتمع مستخدمي الانترنت من الذين قد تتوفر عنهم قائمة بكافة العناصر و المعلومات لتحديد موقعهم (على سبيل المثال طلبة الجامعات ، موظفي الشركات والمؤسسات ...)

- **مجتمع مستخدمي الانترنت :** الذي يشير الى جميع مستخدمي الانترنت بغض النظر عن الموقع الإلكتروني الذي يزورونه وعن الهدف من ذلك (على الأقل مرة واحدة في آخر سبعة أيام)

- **مجتمع انترنتي متخصص :** حيث يجب ان يتوفر في عناصره تخصص معين مطلوب للانضمام الى المجتمع المستهدف (مثل ان يكون من المستهلكين لمنتج معين ...)

ب. المجتمع غير المتشعب : هذا النوع من المجتمع يتميز حسب الباحث كوبيلس بإتاحته فرصة تطبيق الاستبيانات المعتمدة على الانترنت و من خارجها ، لأن نسبة تعامل عناصره مع هذه الأخيرة أقل من 80 بالمائة من خارج الانترنت .³

ونعرف اجرائيا مجتمع البحث الإلكتروني بذلك المجتمع المستهدف الذي يتكون من مجموعة افراد نحدد مسبقا و نعرف خصائصهم ولصعوبة التواصل معهم في الواقع الاجتماعي لارتباط هؤلاء الافراد بالتزامات وانشغالات وربحا للوقت والجهد نتواصل معهم الكترونيا ونوزع لهم الاستبيان الإلكتروني (On-Line Questionnaire).

وهو " ذلك الاستبيان المرسل عبر البريد الإلكتروني (Email)، قواعد البريد الإلكتروني (Database email)* و الومضة (Pop-up).** و عبر الانترنت والمواقع الخاصة بالسير الذاتية للأفراد (Home Page) أو الموضوعات أو المشاركة في المؤتمرات (Useiner)." ⁴ وبناء على ما تقدم وفي هذه الحالات

نقول أن مجتمع البحث الالكتروني هو ليس نفسه الافتراضي لأنه يتكون من مجموعة عناصر معروفة وتتوفر على سمات مشتركة .

2.1 العينة الالكترونية: وتسمى أيضا بالمعينة الانترنتية التي تستهدف مستخدمي صفحة موقع الكتروني معين (ويب) بحيث اختيار أفرادها أو المشاركين يمكن أن يكون يتم اما باستخدام خوارزمية تقوم بحساب تواتر الزيارات و اقتراح المشاركة على كل عدد " ن " من الزوار (دوريا) ، أو استخدام رمز لاختيار وعرض المشاركة على زوار الصفحة على فترات عشوائية شريطة التأكد من عدم قيام الفرد بملء الاستمارة مرتين .⁵

وتعرف أيضا بأنها تلك العينات المعتمدة على شبكة المعلومات العالمية " ويب " التي هي بمثابة مجموعة من أساليب العينة التي تستخدم عناوين البريد الالكتروني ، والزيارات لموقع على شبكة الانترنت و اختيار المستخدمين للانترنت كوحداث للعينة ، علما أن استخدام المسوح عبر شبكة المعلومات العالمية كان في منتصف الثمانينيات من القرن الماضي ومن المحتمل اليوم أن يكون أكثر من 40 بالمائة من كل المسوح يعتمد على شبكة الانترنت .⁶

ومن جهة أخرى يصنف بعض الباحثين العينة المعتمدة على الهاتف من أنواع العينات الالكترونية التي تستخدم أرقام الهاتف كوحداث عينة ، و ذلك بالاستعانة بنوعين أساسيين من هذه العينة أولهما العينة المعتمدة على قائمة ، والثانية العينة المعتمدة على الاتصال بالأرقام العشوائية ، حيث حلت المسوح باستخدام الهاتف محل المسوح بالمقابلات الشخصية كخيار لطريقة المسح .⁷

والجدير بالذكر أنه عند اختيار العينة على الانترنت هناك نوعان من التجنيد أولهما الايجابي النشاط الذي يشارك فيه الباحث في عملية اختيار افراد عينته ويكون على علم بهويتهم، والثاني السلبي الذي لا تعرف فيه هوية المشاركين من مفردات العينة عند اجراء الدراسة .⁸

وفي نظرنا فإن العينة الالكترونية وعبر التجنيد النشاط تسحب من مجتمع البحث الاصلي الالكتروني وليس الافتراضي، أما العينة الافتراضية وعبر التجنيد السلبي تستخرج من مجتمع البحث الافتراضي وليس الالكتروني.

3.1 مجتمع البحث الافتراضي (المجتمع المستهدف) (PopulationTarget) :

قبل تحديد المفهوم الاجرائي لمجتمع البحث الافتراضي لا بأس ان نشير الى التعريف الاصطلاحي لمجتمع البحث التقليدي الذي يمثل عناصر المجتمع الكلي للدراسة وهو " المجتمع الأكبر أو مجموعة المفردات التي يستهدف الباحث دراستها لتحقيق نتائج الدراسة ، ومثل هذا المجتمع الكل أو المجموع الأكبر المجتمع المستهدف الذي يهدف الباحث دراسته و يتم تعميم نتائج الدراسة على كل مفرداته."⁹

ويعرف كذلك بأنه " مجموعة منتهية أو غير منتهية من العناصر المحددة مسبقا و التي ترتكز عليها الملاحظات ، هذه العناصر لها خاصية أو عدة خصائص مشتركة تميزها عن غيرها من العناصر الأخرى والتي يجري عليها البحث أو التقصي .¹⁰

وقد يقوم الباحث بإجراء دراسة شاملة لجميع مفردات العينة التي تدخل في البحث و تعرف هذه الطريقة بالحصر الشامل ، وقد يختار أسلوب المعاينة عندما يتعذر عليه الوصول إلى جميع مفردات مجتمع بحثه ، وهو الأسلوب الذي ارتأينا الوقوف عند اشكالية اختياره من الناحية المنهجية في حالة إذا أخذت العينة من مجتمع بحث افتراضي موجود في البيئة الرقمية .

وكتعريف اجرائي لمجتمع البحث الافتراضي فهو مجتمع حدوده غير معلومة ، يتميز بالتشتت وضخامة العدد يتكون من مجموعة غير متناهية وغير محددة من الأفراد الذين جمعتهم أهداف مشتركة في الفضاء الرقمي ، فهو جميع عناصر ومفردات المشكلة البحثية أو الظاهرة الاعلامية والاتصالية محل الدراسة ، فمثلا إذا كان موضوع بحثنا " دور الفايبيوك في تعزيز الهوية الثقافية لدى الشباب الجزائري " فهنا مجتمع بحثنا الأصلي هو الشباب الجزائري المستخدم لهذا الموقع والذي سيضم مفردات العينة التي ستجرى عليها الدراسات في علوم الاعلام والاتصال .

2. العينة الافتراضية في بحوث علوم الاعلام و الاتصال :

تعتبر العينة (Sample) "طريقة منطرق البحث و جمع المعلومات، فتأخذ عينة من مجموع ما للانتقال من الجزء الأول إلى الكل أو التوصل إلى الحكم على المجتمع في ضوء بعض أوزانه فهو ضرب من الاستقراء و ليست العينة إلا مثالا أو مجموعة أمثلة يستخلص منها أحكام قدر الإمكان ."

كما هي منهج يتطلب دقة في تحديد الهدف الذي تؤخذ من أجله العينة، وثانيا عناية في وضع شروط هذه العينة، وثالثا خبرة في اختيارها¹¹.

وتعرف المعاينة (Sampling) بأنها " الاستناد لعدد معين من المفردات والتي هي جزء أو خيار معين من مفردات أكبر تمثل المجتمع لاتخاذ القرار وإجراء التحليل ووضع النتائج والتوصيات" والعينة (ample) هي ناتج عملية المعاينة، أي أن المفهوم مترادفان.¹²

وطرح الكاتب الصحفي شيلدون آر جاوايزر (Sheldon R.Gawiser) سؤالا يعبر فيه عن مفهوم العينة قائلا " كيف يمكنك أن تقابل ألف شخص فقط وتستطلع آرائهم ثم تدعي بأنك تعرف ما يفكر فيه 250 مليون أمريكي؟ " ¹³

وعليه فإن عينة البحث هي " عبارة عن عدد محدود من المفردات التي سوف يتعامل الباحث معها منهجيا، ويسجل من خلال هذا التعامل البيانات الأولية المطلوبة.¹⁴

وإذا ما أردنا إسقاط هذا المفهوم التقليدي على العينة الافتراضية فيمكن أن نعرفها اجرائيا بأنها

العينة التي نستخرجها من المجتمع الأصلي الافتراضي أي جزء منه وتتكون من مجموعة أشخاص ينتمون الى مجتمع البحث المتواجد في الفضاء الرقمي .

ورجوعا الى المثال السابق حول " دور الفايبيوك في تعزيز الهوية الثقافية لدى الشباب الجزائري " فإن عينة بحثنا هي مجموعة من أفراد الشباب الجزائري المستخدم للفايبيوك الذين اخترناهم وأخذناهم من مجموعة أكبر من الفضاء الأزرق كمجتمع أصلي، باعتبار من المستحيل أن يقوم الباحث في هذا الموضوع دراسة جميع الشباب الجزائري المستخدم للفايبيوك .

3. شروط اختيار العينة بما فيها الافتراضية في البحوث الاعلامية والاتصالية :

يلجأ الباحث إلى العينة عندما تغنيه عن دراسة كافة وحدات المجتمع ، مع العلم انه كلما زاد حجم المجتمع كان من الافضل اختيار استخدام اسلوب العينة، وبعد أن يقوم بدراسة عينة البحث العلمي، يمكنه بعد ذلك أن يعمم النتائج التي توصل إليها على مجتمع الدراسة بشكل كامل، حيث أن البيانات التي قدمها أفراد العينة تمثل بصدق وموضوعية آراء وتوجهات مجتمع الدراسة، خاصة إذا تم اختيار عينة البحث العلمي بالطريقة العشوائية.¹⁵ غير أن اختيار العينة يجب أن يكون وفق معايير دقيقة و علمية، كما يلزم عملية المعاينة شروط أساسية و هي كالآتي:

- **تحديد المجتمع الأصلي :** تعتبر مرحلة تحديد مجتمع البحث من أهم الخطوات المنهجية في البحوث العلمية ، وهي تتطلب من الباحث دقة بالغة، حيث يتوقف عليها إجراء البحث وتصميمه و كفاءة نتائجه.

- **ممثلة لمجتمع البحث الأصلي :** أي يجب أن يكون العدد ممثلا (Representative) لمجتمع البحث في الخصائص و السمات التي يوصف من خلالها هذا المجتمع .¹⁶

- **أن تكون لوحدات المجتمع الأصلي فرصا متساوية في الاختيار :** و هذا يعني أن تتاح الفرص المتكافئة لكل فرد من المجتمع الأصلي ،بحث يمكن أن يقع عليها الاختيار فيكون ضمن العينة دون تدخل أو تحيز أو تعصب من الباحث.¹⁷

- **تحديد أسلوب و نوع العينة :** حتى يتمكن الباحث من توظيف معارفه السوسيولوجية بما فيها أنموذجه التحليلي أي الإشكالية والفرضيات ، عليه اختيار العينة المناسبة كربط بين الفرضية والميدان باعتبار العينة وحدة إحصائية ممثلة للمجتمع ككل¹⁸ وتقسّم العينات إلى مجموعتين رئيسيتين هما : **العينات الاحتمالية** والتي يتم اختيارها وفق قوانين احتمالية، **والعينات غير الاحتمالية** (Non-Probability Sample) ، التي لا تخضع إلى قوانين الإحصاء ولا إلى الصدفة ، بل إلى مواصفات ومعايير يضعها الباحث للغرض الذي يخدم بحثه .¹⁹ ويمكن أن يختار الباحث الأسلوب المختلط

للمعينة، هذا الأخير يدخل في إطار ما يعرف " بتداخل العينات " حيث يسمح هذا الأسلوب للباحث باستخدام أكثر من عينة بما يمكن أن يلبي حاجته العلمية.²⁰

وفي هذا الصدد يمكن أن نشير الى جوانب القوة والضعف للعينات الاحتمالية والعينات غير الاحتمالية لتحديد احتمالات الاختيار ضمن الجدول الموالي :

الجدول رقم 01 : يبين أوجه المقارنة بين جوانب القوة و الضعف للعينات الاحتمالية وغير الاحتمالية:

الاحتمالات	العينة غير الاحتمالية	العينة الاحتمالية
الاهداف		
هداف البحث استطلاعي	جانب قوة	جانب ضعف
الحاجة لاتخاذ قرار سريع	جانب قوة	جانب ضعف
الحاجة لدراسة عناصر معينة من المجتمع لمستهدف	جانب قوة	جانب ضعف
الحاجة لاستخدام عينة ممثلة	جانب ضعف	جانب قوة
الحاجة لاستخدام استدلال احصائي من العينة	جانب ضعف	جانب قوة
الحاجة لتقليل تحيز الاختيار	جانب ضعف	جانب قوة
اهمية الدراسة	جانب ضعف	جانب قوة
الهدف من العينة هو تقديم مثال توضيحي	جانب قوة	جانب ضعف
طبيعة المجتمع الاحصائي		
تباين المجتمع	جانب قوة	جانب قوة
صعوبة الوصول الى عناصر المجتمع او تحديد موقعهم	جانب قوة	جانب ضعف
المجتمع منتشر جغرافيا بصورة كبيرة	جانب قوة	جانب ضعف
الموارد المتاحة		
محدودية الوقت والمال...الخ	جانب قوة	جانب ضعف
الموظفون يتمتعون بالمهارة ومدربون تدريباً عالياً	جانب قوة	جانب ضعف
اطار العينة غير متاح	جانب قوة	جانب ضعف

اعتبارات تصميم البحث		
تصميم البحث المستخدم هو تصميم نوعي	جانب قوة	جانب ضعف
اهمية استخدام اساليب عملية سهلة	جانب قوة	جانب ضعف
حجم العينة المستهدف صغير جدا	جانب قوة	جانب ضعف

المصدر: دانيل جوني، (2015)، اساسيات اختيار العينة في البحوث العلمية، مبادئ توجيهية عملية لإجراء اختيارات العينة البحثية، ترجمة طارق عطية عبد الرحمان، مركز البحوث، المملكة العربية السعودية، ص118.

انطلاقاً من معلومات الجدول اعلاه فان الباحثين مجبرين على اختيار احد العينات والتي تتلاءم واهمية الدراسة وطبيعة المجتمع وكذا الموارد المتاحة واعتبارات تصميم الدراسة، لأن ذلك سيساعدهم على الاختيار الجيد لنوع الاسلوب و العينة اللذان يتلاءمان و دراسة الباحث .

• تحديد حجم العينة :

يعتبر تحديد حجم العينة من الأمور الهامة جدا في العملية البحثية و يجب على الباحث أن يولي ذلك الاهتمام المناسب له ، و في نفس الوقت حير سؤال ما هو حجم العينة الذي يأخذه الباحث و يمثل مجتمعه الأصلي أكثر من باحث ، فهذا بونوا لومون (Benoit le Maux) يؤكد على أنه لا يمكن الإجابة عن هذا السؤال بنعم أو لا ²¹، حيث أن زيادة حجم العينة بشكل كبير يتطلب من الباحث الكثير من الوقت والجهد والتكلفة للتعامل مع عينته وجمع البيانات من خلالها ودراسة خصائصها وتحليل نتائجها، وبالمقابل فإن حجم العينة الصغير قد لا يجعلها ممثلة للمجتمع تحت الدراسة بشكل صحيح.

وبناء على ذلك اجتهد بعض الباحثين والمختصين في المنهجية في الإجابة عن سؤال كيف نختر حجم عينة البحث ، حيث إذا كان مجتمع البحث كبيرا أو كبيرا جدا فمن المفيد أن تكون العينة أقل من 10 % حتى يمكن للباحث التعامل مع مفرداتها بطريقة دقيقة و بأقل درجة التحيز و الخطأ ، أما إذا كان مجتمع البحث صغيرا نسبيا ، هنا يمكن أن يتعدى حجم العينة 10%. في حين حدد البعض الآخر نسبة 10 % من حجم المجتمع الكلي كحد أدنى لحجم العينة.²²

• **ضرورة أن يكون حجم العينة كافيا:** لضمان دقة النتائج من خلال دقة تمثيل العينة لمجتمع الدراسة ، فكلما كان حجم العينة كبيرا كلما كان تمثيلها أفضل لمجتمع الدراسة وكانت النتائج أفضل و أكثر دقة .

• **ضرورة تجنب الوقوع في بعض الأخطاء الشائعة في اختيار العينات و من أهمها :**

➤ الخطأ العشوائي و يرتبط وقوع هذا الخطأ بأسلوب اختيار مفردة أو عنصر معين من عناصر مجتمع الدراسة.

➤ خطأ التحيز و ينجم عادة عن وقوع الباحث تحت تأثير معين يجعله منحازا لفكرة معينة فيقوم باختيار عينات تتلاءم مع هذا التأثير و تعمل على تحقيقه .

➤ اختيار عناصر أو مفردات لا تنتمي الى مجتمع الدراسة .²³

إن الشروط السابقة الذكر التي يجب أن تتوفر في العينة المختارة واجهت الباحثين صعوبات وإشكالات منهجية في تطبيقها مع العينة الافتراضية و هو ما سنتناوله في العنصر التالي .

4. صعوبات تطبيق شروط اختيار العينة الافتراضية في بحوث علوم الاعلام والاتصال :

إن إخضاع العينة الافتراضية للشروط العلمية التي حددها الباحثين في السنوات الماضية أصبح من الصعب تطبيقها إذا أخذنا مجموعة جزئية من مجتمع أصلي افتراضي و ذلك لعدة أسباب :

- صعوبة تحديد حجم مجتمع البحث الأصلي في الفضاء الافتراضي : الذي يتميز بالتشتت وضخامة العدد.

- صعوبة تحديد حجم العينة الافتراضية المراد دراستها: وإخضاعها الى مجموعة الاعتبارات المنهجية والعلمية التي يتوقف عليها اختيار حجمها وخاصة فيما يتعلق الأمر بدرجة تجانس وتباين وحدات مجتمع الدراسة .

- صعوبة تحديد حجم العينة بطرق احصائية و معادلات رياضية : نظرا لطبيعة المجتمع الأصلي. ومنها المعادلة التالية :

$$\text{حجم العينة} = \frac{\frac{d^2(b-1)}{c^2}}{1 - \frac{(d^2(b-1))}{c^2}} + \frac{1}{n}$$

حيث يمثل :

ن : حجم مجتمع الدراسة .

د : الدرجة المعيارية المقابلة لدرجة الثقة في جدول التوزيع الطبيعي

ب : النسبة و هي نسبة المتغير المراد دراسته بالنسبة لمجتمع الدراسة .

ح : درجة الخطأ المسموح بها .²⁴

• صعوبة وصول الباحث الى كل مفردات العينة المختارة:

أي هل هي مفردات متاحة باعتبارها عناصر افتراضية مع صعوبة معرفة توزيعها المكاني والجغرافي بسبب سحبها من مجتمع افتراضي .

• صعوبة تحقيق درجة تمثيل العينة للمجتمع الاصلي:

لان درجة التمثيل مربوطة بأول خطوة اجرائية في اختيار العينة وهو تحديد حجم المجتمع المبحوث وخصائصه، وبالتالي فستكون خصائص العينة الافتراضية لا تمثل خصائص المجتمع من حيث أكبر عدد ممكن من المتغيرات، بعبارة أخرى لا يمكن أن تكون العينة المختارة ممثلة لهذا المجتمع من حيث الخصائص والصفات وذلك لأن أفراد العينة في البيئة الرقمية قد تجمعهم أهداف مشتركة لكن ليست صفات مشتركة فهم عادة ما يتقنسون هويات شخصية افتراضية .

وفي هذا السياق يعتبر الباحثين أن صعوبة عدم معرفة الاطار العيني للدراسة التي ستستخرج منه العينة ولم يوفق الباحث في الحصول على القائمة بمجتمع البحث المراد دراسته أو كانت القائمة ناقصة، فمن الصعب أن تكون العينة ممثلة للمجتمع الأصلي ، والواقع أن عدم معرفة المجتمع لا يؤثر فقط على تغطية العينة بل يتعداها الى مجالات أخرى من التصميم العيني .²⁵ ومن ثم يمكن القول أن العينة الافتراضية لا تمثل المجتمع الأصلي تمثيلا صحيحا، وإنما تمثل العينة نفسها فقط .

• صعوبة تحديد أسلوب المعاينة ان كانت احتمالية أو غير احتمالية وكذا صعوبة تحديد نوع العينة المناسبة:

وبالضبط الاحتمالية وخاصة العشوائية البسيطة والطبقية في ظل غياب معلومات عن مجتمع البحث هل هو متجانس أم متباين؟ هل هو موزع في شكل طبقات أو فئات؟ وكذا غياب قاعدة بيانات حول مفردات المجتمع الافتراضي نتيجة لصعوبة حصر جميع عناصره ، وانتشار المجتمع افتراضيا وعدم تقيده بجواجز جغرافية .

• صعوبة اختيار العينات الاحتمالية :

يشير بعض الباحثين الى صعوبة أو استحالة تطبيق المعاينة الاحتمالية لعدم توفر حدود المجتمع الزمانية والمكانية ، فالدخول الى شبكة الانترنت لا يفترض أن يكون فاعلوه مسجلين في أي تعداد أو قائمة، وبالتالي لا يمكن القيام باختيار عشوائي من زوار الانترنت باستخدام فقط الانترنت كمعيار للاختيار .

وتبعاً لذلك تقترح وثيقة " معايير الجودة لاجراء الدراسات الاستقصائية على الانترنت " الألمانية التي نشرت عام 2001 استخدام إطار عيني مزدوج أو الجمع بين أساليب التجنيد (داخل شبكة الانترنت وخارجها) ، أي من خلال توجيه دعوات للمشاركة تنشر على صفحات الشبكة والقيام بحملات إعلانية عبر الانترنت، وكذلك من خلال وسائل أخرى مثل التجنيد بالهاتف أو التجنيد الشخصي .²⁶

• **صعوبة تجنب الباحث الوقوع في بعض الأخطاء الشائعة في اختيار العينات ومن أهمها :**
اختيار عناصر أو مفردات لا تنتمي الى مجتمع الدراسة ، فمثلا يمكن أن يكون مجتمع بحثي الافتراضي المراهقين المستخدمين لتطبيق التيك توك في الجزائر وذلك لمعرفة تأثيره على سلوكهم الاجتماعي ، وبالتالي فإن افراد عينة الدراسة تكون عينة من هؤلاء المراهقين لكن هنا سيقع الباحث في خطأ توزيع استمارته الالكترونية على مفردات لا تنتمي الى المجتمع الأصلي نظرا لصعوبة تحديد الخصائص الديمغرافية للأشخاص المتواجدون في المجتمع الافتراضي .

• **صعوبات المعاينة في بحوث تحليل المحتوى الاعلامي الرقمي :**

استعرض بعض الباحثين عددا من المشاكل المنهجية عند معاينة تحليل محتوى الانترنت وليس فقط دراسات جمهورها ومن بين هذه الإشكالات نذكر :

- ✓ عدم خطية أو ثبات محتوى شبكة الانترنت .
- ✓ خاصية تفاعلية المواقع الالكترونية قد تجعل من تحليل محتواها معقدا الى حد ما يؤثر في عمليتي التعميم والتمثيل .
- ✓ محتوى شبكة الانترنت يتغير بسرعة و بالتالي سيواجه الباحث صعوبة في جمع البيانات و تصنيفها بحيث تكون قابلة للترميز .
- ✓ خاصية الوسائط المتعددة لمحتوى الانترنت (نصوص ، صور ، مقاطع فيديو ...) تجعل من الصعب إيجاد كيفية لتوحيد وحدات التحليل و التعامل معها .
- ✓ صعوبة التحقق من صدق و ثبات التحليل المعلوماتي بالحاسوب .
- ✓ إشكالية حقوق ملكية المصنف الرقمي للمؤلف في حالة تحميل الباحثين لمحتوى صفحات المواقع الالكترونية بغية تحليلها .
- ✓ صعوبة تحديد حجم العينة باعتبار مقدار المعلومات على شبكة الانترنت هائلا و يتوسع بمعدلات هندسية . و بالتالي صعوبة الجمع بين كون حجم العينة عمليا و فعالا في الوقت نفسه²⁷
- ✓ تعرض بعض المواقع الالكترونية محل الدراسة في بعض الأحيان الى الحجب او القرصنة .

5. **نوع العينات التي يمكن اختيارها من المجتمع الاصلي الافتراضي :**

إن عينة البحث هي العينة الفرضية، حيث يقوم الباحث باختيار هذه العينة اختيارا حرا على أساس أنها تحقق أغراضا للدراسة التي يقوم بها .²⁸

من هذا المنطلق يمكن الباحث ان يعتمد في اختيار أفراد عينته من المجتمع الافتراضي على

العينات غير الاحتمالية و هي كالتالي :

أ- **العينة القصدية غير الاحتمالية:**

وتسمى كذلك بالعينة العمدية أو النمطية أو الغرضية وتعرف بأنها " تلك العينة التي يختار الباحث

مفرداتها بطريقة عمدية، طبقاً لما يراه من سمات أو خصائص تتوفر في المفردات بما يخدم أهداف البحث.²⁹

وتعني كذلك " أسلوب معاينة غير احتمالية يتم فيه اختيار العناصر من المجتمع المستهدف على أساس مطابقتها وملاءمتها لأهداف الدراسة و معايير الإدراج والاستبعاد الموجودة في العينة، وتسمى العينة الهادفة . ويكون اختيار هذا النوع من العينات على أساس حر من قبل الباحث وحسب طبيعة بحثه ، بحيث يحقق هذا الاختيار هدف الدراسة ، تعتبر العينات العمدية عينات غنية بالمعلومات من أجل الدراسة المتعمقة للموقف أو الظاهرة دونما الرغبة أو الحاجة في التعميم .³⁰

وعادة ما يقع اختيار الباحثين من أساتذة وطلبة الذين يتناولون جمهور الوسائط الاتصالية والإعلامية الجديدة على هذا النوع من العينات نظراً لعدم معرفتهم لأفراد مجتمع البحث الافتراضي وسماته، والتي تتميز بتباينها منفرد لآخر سواء تعلق الأمر بمعيار الجنس أم السن أم المستوى التعليمي أم الحالة الاجتماعية ، الوضعية المهنية و غيرها من السمات السوسيوديمغرافية ، كما أن عددهم كبير يصعب تحديده في ظل عدم وجود قاعدة بيانات دقيقة خاصة بهم، وبالتالي يعتمد الباحثون في انتقاء مفردات عينة دراستهم الافتراضية الذين يرون فيها ما يخدم بحثهم من حيث الإجابة على الإشكالية والهدف منها.

ب - العينة الحصصية غير الاحتمالية (العينة التناسبية) :

تعرف العينة الحصصية (Quota Samples) بأنها " العينة التي يتم فيها تحديد خصائص كل فئة من الفئات ذات العلاقة بالدراسة كالذكور والإناث، وبعد تحديد العينات يقوم الباحث بتحديد عدد المبحوثين لكل فئة من هذه الفئات، ومن ثم يختار هذا العدد بالطريقة الحصصية.³¹

وتستعمل العينة الحصصية عندما يجد الباحث " صعوبات في الحصول على التمثيل النسبي للطبقات أو الفئات في مجتمع البحث، لعدم كفاية إطار البيانات أو تقادمها، أو غياب المصادر الأصلية لها أساساً، أو زيادة الوقت والجهد في الحصول على البيانات الخاصة بالفئات، وفي هذه الحالة يلجأ الباحث لتحديد عدد المفردات لكل فئة في العينة بناء على تقديراته وأحكامه الذاتية، أو بناء على خبرات سابقة.³²

وفي هذا الصدد يعتبر بعض الباحثين أن عدم امكانية اجراء اختيار أو تجنيد عشوائي باستخدام شبكة الانترنت كوسيلة في حين لا توجد قوائم للمستخدمين ولا صفحات انترنيتية تصنف زوارها بطريقة تكون ممثلة لجميع مستخدمي الانترنت، ولذلك وجب اختيار المشاركين بالمعاينة الحصصية ، غير ان هذه الأخيرة لن تكون مفيدة الا عند توفر دراسات موثوقة عن بنية مرجعية حصصية لمستخدمي الانترنت.³³

ت - العينة الشبكية أو كرة الثلج :

تقوم على تحديد واختيار شخص مستوف لمعايير إدراجه في الدراسة ، ثم نطلب منه أن يوصينا

بآخرين من الذين يعرفهم و ممن يستوفون ذات المعايير أيضا ، وهكذا دواليك حتى ينمو تدريجيا حجم مفردات العينة مثل كرة الثلج المتدرجة ، ومع تزايد حجم العينة ، تتراكم البيانات المناسبة والمفيدة للبحث حتى بلوغ درجة التشبع المعلوماتي .³⁴ .

مثال:

أراد أحد الباحثين دراسة اتجاهات المستهلك الجزائري نحو التسوق عبر الموقع الإلكتروني جوميا خلال جائحة كوفيد 19 ومن المفروض أن يصل الى مجموعة من الأفراد المستهلكين أو العينات المطلوبة لهذه الدراسة، ونظرا لصعوبة الوصول اليهم سيأخذ الباحث رأي مواطن جزائري اشترى من موقع جوميا خلال الجائحة و يعتمد عليه كدليل لشخص آخر من العائلة مثلا ، الأقارب أو الاصدقاء، ويكون هذا الشخص كأحد المفردات المسؤولة عن غيرها من أفراد عينة الدراسة والتي تتكفل بتوزيع الاستمارة على الجمهور المستهدف دون تحديد مسبق للمفردة . وتتم عملية التنقل والبحث من شخص إلى آخر حتى يستوفي الباحث مجموع مفردات بحثه، أو يستعين بالقائمين على موقع جوميا على الانترنت ويعتمد عليهم كدليل للوصول الى الأشخاص المستهلكين الذين تسوقوا من الموقع أثناء وباء كورونا .

ث - العينة المتاحة او الميسرة:

وهي اسلوب معاينة يتم فيه اختيار العناصر من المجتمع المستهدف على اساس مدى توافرهم للباحث، أو على اساس اختيارهم ذاتيا، أو كليهما معا، حيث يستخدم شخص شبكة الانترنت لدعوة المستجيبين للنقر على النوافذ المنسدلة على رابط واستفتاء استبانة لزوار الموقع.

يذكر أن هذا النوع من العينة يتطلب تحديد المجتمع المستهدف، وتحديد طرق مناسبة لاختيار العناصر المتاحة في المجتمع، كذلك تتطلب تحديد حجم العينة واختيار العدد المستهدف من عناصر المجتمع، وعليه فالعينة المتاحة تستلزم اختيار العناصر على اساس مدى توافرهم، ولعلها النوع المناسب للعديد من البحوث العلمية في مجال الاعلام والاتصال خاصة تلك البحوث التي اجرت في فترة جائحة كورونا أين قام معظم الباحثين بتوزيع استماراتهم الكترونيا على المجتمع المتاح في الواقع الافتراضي .

وهو الامر الذي اكده الباحث Johnnie Daniel بقوله : "...وتستخدم مجموعة كبيرة من اساليب واجراءات تحديد العناصر، حيث تشمل الاساليب على وسائل الاعلام الجماهيري والاعلان، واستفتاء الشارع، والحملات البريدية، ورسائل البريد الإلكتروني، ولوحات النشرات الاخبارية، والاستفتاء باستخدام الهاتف".³³ (دانييل، 2015، صفحة 134)

ج - العينات الاحتمالية العشوائية :

كنا قد أشرنا في عنصر سابق صعوبة أو استحالة تطبيق العينات الاحتمالية في الفضاء الرقمي، لكن يمكن أن يعتمد الباحث على هذا النوع من العينات عندما يكون المجتمع الأصلي محددا ومشخص

من مستخدمي الانترنت الذين قد تتوفر عنهم قائمة بكافة العناصر والمعلومات ، فهذا يمكن تطبيق نفس تقنيات المعاينة التقليدية (العشوائية البسيطة ، المنتظمة ، الطباقية)³⁵

وعليه فإن تطبيق العينات الاحتمالية في الفضاء الرقمي يكون في حالات معروفة منها : اختيار الأفراد المبحوثين مسبقا وسحبهم من المجتمع الالكتروني وليس الافتراضي وكذلك في حالة الاستبيان الالكتروني المرسل عن طريق البريد الالكتروني .

خاتمة

قد لا نفي ورقتنا البحثية هذه جميع الاشكاليات المنهجية التي تواجه الباحثين في علوم الاعلام والاتصال عند اختيار أسلوب المعاينة ونوع وحجم العينة الافتراضية التي تسحب من المجتمع الأصلي الافتراضي حقها من البحث و الدراسة ، إلا أننا حاولنا من باب تجربتنا وخبرتنا المتواضعة في تدريس منهجية البحث العلمي في الجامعة والاشراف على مذكرات التخرج استعراض أهم الصعوبات التي واجهتنا كأستاذة باحثين ومع طلابنا أثناء عملية تطبيق الشروط العلمية والمنهجية المتعارف عليها مع العينة التقليدية لضمان تمثيل سليم لمجتمع البحث المستهدف .

كما يمكن اعتبار دراستنا بداية لدراسات وبحوث أخرى تصب في نفس الاتجاه وهي كذلك بمثابة نداء نوجهه الى جميع الباحثين والمختصين في منهجية وتقنيات البحث العلمي من أجل تضافر الجهود فيما بيننا والخروج بأسس وأساليب موحدة في هذا المجال.

الهوامش :

1. فضيل دليو، تقنيات المعاينة في العلوم الإنسانية و الاجتماعية، دار هومة، الجزائر، 2015، ص150.
2. المرجع نفسه، ص157.
3. المرجع نفسه، ص 158 .
- * بعض المبحوثين يوافقون على وضع أسمائهم في قواعد بيانات بعض الشركات، بحث يمكن إرسال دعوات الكترونية لهم تدعوهم لمواقع معينة للمشاركة في بعض الأبحاث.
- ** هي عبارة عن دعوة للمشاركة في بحث توضع في مربع صغير يظهر ويختفي بشكل متكرر على شاشة المستخدم للانترنت عند زيارته لموقع معين، وللمشاركة يضغط المبحوث على ذلك المربع، فيفتح الاستبيان.
4. محمد عبد الحميد، البحث العلمي في الدراسات الإعلامية، ط2، القاهرة، عالم الكتب، 2004، ص ص 359، 360.
5. فضيل دليو، مرجع سبق ذكره، ص162.
6. دانييل جوني، اساسيات اختيار العينة في البحوث العلمية، مبادئ توجيهية عملية لإجراء اختيارات العينة البحثية ، ترجمة طارق عطية عبد الرحمان، مركز البحوث، المملكة العربية السعودية ، 2015، ص 262.
7. المرجع نفسه، ص ص 248، 250.
8. فضيل دليو، مرجع سبق ذكره، ص163.
9. محمد عبد الحميد، مرجع سبق ذكره، ص130.
10. موريس أنجرس، منهجية البحث العلمي في العلوم الإنسانية، ترجمة : بوزيد صحراوي، ط2، الجزائر، دار القصة للنشر، 2006، ص298.
11. عمار بوحوش، منهجية البحث العلمي وتقنياته في العلوم الاجتماعية ، برلين ألمانيا ، المركز الديمقراطي العربي، 2019، ص69.
12. دلال القاضي، محمود البياتي، منهجية وأساليب البحث العلمي وتحليل البيانات باستخدام البرنامج الإحصائي spss، ط1 ، دار الحامد، عمان، 2008، ص ص 148، 149.
13. يوسف تمار، تحليل المحتوى للباحثين والطلبة الجامعيين ، ط1 ، الجزائر، طاكسيكوم للدراسات والنشر والتوزيع، 2007، ص14.
14. محمد عبد الحميد، مرجع سبق ذكره، ص133.
15. دانييل جوني، مرجع سبق ذكره، ص36.
16. محمد عبد الحميد، مرجع سبق ذكره، ص133.
17. عليان ربحي مصطفى، غنيم عثمان محمد، أساليب البحث العلمي (الأسس النظرية والتطبيق العملي)،

- ط1، عمان الأردن، دار صفاء للنشر والتوزيع، 2004، ص 140.
18. عمار بوحوش، مرجع سبق ذكره، ص ص 68، 69.
19. يوسف تمار، مرجع سبق ذكره، ص 21.
20. المرجع نفسه، ص34.
21. المرجع نفسه، ص14.
22. المرجع نفسه، ص15.
23. عليان رجي مصطفى، مرجع سبق ذكره، ص 141.
24. المرجع نفسه، ص139.
25. فضيل دليو، مرجع سبق ذكره، ص26.
26. المرجع نفسه، ص160.
27. المرجع نفسه، ص ص196، 170.
28. عمار بوحوش، مرجع سبق ذكره، ص 69.
29. محمد عبد الحميد، مرجع سبق ذكره، ص141.
30. قندلجي عامر ابراهيم، منهجية البحث العلمي، الاردن، دار اليازوري العلمية، 2013، ص ص147، 149.
31. عامر مصباح، منهجية البحث في العلوم السياسية والإعلام، (ب.ط) ، الجزائر، ديوان المطبوعات الجامعية، 2008، ص214.
32. محمد هبد الحميد، مرجع سبق ذكره، ص139.
33. فضيل دليو، مرجع سبق ذكره، ص161.
34. المرجع نفسه، ص116.

الاتصال السياسي ووسائل الإعلام: المقاربات النظرية والممارسة السياسية.

Political Communication and the Media : Theoretical Approaches and Political Practice.

جميلة سعيد¹، صفوان عيصام حسيني²¹ كلية علوم الإعلام والاتصال جامعة الجزائر 3 (الجزائر)، said.djamila.831207@gmail.com² كلية علوم الإعلام والاتصال جامعة الجزائر 3 (الجزائر)، hocinisafouane@gmail.com

تاريخ النشر: سبتمبر/2022

تاريخ القبول: 2022/06/13

تاريخ الإرسال: 2021/04/18

الملخص:

تهدف هذه الورقة البحثية إلى تعريف الاتصال السياسي وإبراز دور وسائل الإعلام كوسيط رئيسي في الممارسة السياسية وناقل ومحل للرسائل، حيث يعتبرها الساسة منبر ووسيلة أساسية لنقل رسائلهم إلى الجمهور وأيضا لكسب الإعلام وتحديد محتواه والتأثير على الرأي العام، ويشارك أيضا أفراد المجتمع في العملية السياسية من خلالها. لا يمكن أن نتحدث اليوم عن السياسة في المجتمعات الديمقراطية بدون وسائل إعلام، تعكس هذه الأخيرة أهم القضايا التي تثير الفاعلين في السياسة وكذلك الجمهور، والتي تساهمت بشكل أو بآخر في تغير المجتمعات وتطورها، ونظرا لكون الاتصال والسياسة على حد سواء ظاهرتان مرتبطتان بطريقة مباشرة بالسلوك الإنساني كظاهرة اجتماعية، كان للمقاربات النظرية نصيب في دراسة هذه التطورات التي طرأت على مختلف المجتمعات والتي ساهمت بشكل أو بآخر في تأسيس الاتصال السياسي وأهمية وسائل الإعلام وتأثيرها في تشكيل الرأي العام.

الكلمات المفتاحية: الاتصال السياسي _ وسائل الإعلام _ الممارسة السياسية _ المقاربات النظرية.

Abstract:

This research paper aims to define political communication and highlight the role of the media as a main mediator in political practice, conveyor and analyst of messages, as politicians consider it a platform and a basic means of transmitting their messages to the public, gaining the media, determining its content and influencing public opinion, and community members also participate in the political process through it. We cannot talk today about politics in democratic societies without media, the latter reflecting the most important issues that raise the actors in politics as well as the public, which have contributed in one way or another to the change and development of societies, given that communication and politics are both phenomena that are directly related to behavior. Humanitarian and as a social phenomenon, theoretical approaches had a share in studying these developments that occurred

in various societies and which contributed in one way or another to establishing political communication and the importance of the media and their influence in shaping public opinion

Keywords: political communication - media - political practice - theoretical approaches.

مقدمة:

يثير الاتصال السياسي كل ما يتعلق بإنتاج وتبادل الخطابات السياسية التي تنتجها مختلف الجهات الفاعلة وتمررها عبر وسائل الإعلام وما يترتب عنها من تأثير على الجمهور المتلقي لتغيير آرائه أو تعديلها أو الحفاظ عليها ، فالوسيلة الاعلامية من المصادر الأساسية التي يستقي الفرد منها معلوماته السياسية . تبرز قيمة السياسة والاتصال في هذه الخطابات المتبادلة التي تنتجها النظم السياسية وفي دور وسائل الإعلام والرأي العام كذلك ، خاصة في النظم الديمقراطية الجماهيرية التي تتميز بالاقتراع العام والمساواة أثناء الانتخابات ، بالإضافة الى تأثير السلطة وممارستها السياسية على محتوى وسائل الإعلام لتشكيل آراء الجماهير ، اختلفت الممارسة السياسية وتطورت عبر عدت مراحل بتطور المجتمعات وعبرت عنها العديد من المقاربات النظرية .

يدفعنا هذا الطرح إلى البحث عن ماهية الاتصال السياسي، وكيف أبرزت أهم المقاربات النظرية دور وسائل الإعلام كحلقة وصل أساسية في الممارسة السياسية داخل المجتمع ؟

أولاً: الاتصال السياسي

عرف جون ميدو J.Meadow الاتصال السياسي بأنه الطريقة التي تؤثر فيها الظروف السياسية على تشكيل مضمون الاتصال وكميته، كما أنه أيضا يتعلق بالطريقة التي يمكن أن تقوم ظروف الاتصال بتشكيل السياسة¹، حسب ماكس ووبر (العمل الاجتماعي) فإنه كحقل يتم فيه تعريف عدة أشكال من العمل وتقاطعها وتنفيذها فهو إجراء له غاية أولاً...ثم عمل قيمي أو محوري...أو أيضاً لأنه يتكون أحياناً من الرغبة في ولادة قيم وقواعد جديدة في لعبة مواجهة الأفكار أو الأيديولوجيات من خلال وسائل الإعلام، والتلاعب بالحشود عن طريق الدعاية² .

للاتصال السياسي حسب ماكس ووبر غاية محددة للتأثير على الفرد من أجل اتخاذ الخيار الذي يهيمه، ويمكن لسلوكه في التصويت أن يتجه نحو قواعد وقيم وعود أي طرف، ويصبح رد الفعل عاطفياً. يرى ووبر أيضاً أن فقدان الاستقلالية لوسائل الإعلام في هذا الفضاء هو عامل رئيسي في تعزيز هيمنة الدول والأحزاب السياسية وسيطرتهم على الجمهور في مجال رغباتهم ومشاعرهم وأفكارهم الأكثر عاطفية خاصة في وقت الانتخابات وعدم المساواة في مشاركة الجهات الفاعلة في مجال الاتصال السياسي.

كما يقول Bélanger: يكون السياسي دائماً في تدخل مقصود على السلوك المحتمل للمستقبل، ولا تزال وسائل الإعلام إلا مجرد وسيلة، وأحياناً إستراتيجية لتحقيق غاية، ويكون ذلك بالتلاعب أو التحريض

أو التهديد أو الإقناع أو الأمر³. إن وسائل الإعلام تميل إلى إرضاء جمهور مختلف ومجزأ والحفاظ على انتباه جميع فئاته وتعتمد جاذبية السياسي على تعامله مع الكلمات والقدرة على فرض الأفكار لا يهم إذا شوه الخطاب الواقع فنجاحه يكون في جعل الجمهور يفكرون في أنسب الصيغ في لحظة معينة.

يتم دمج الاتصال السياسي دراسة دور الاتصال في الحياة السياسية من خلال وسائل الإعلام وكذلك استطلاعات الرأي والتسويق السياسي والإعلان خاصة أثناء الفترات الانتخابية وعلى عملية تبادل الخطاب السياسي بين عدد متزايد من الجهات السياسية الفاعلة في المجتمع .

يقول **dominique wolton** أن الاتصال السياسي هو الفضاء الذي يتم فيه تبادل الخطابات المتناقضة للجهات الفاعلة الثلاثة التي تتمتع بشرعية للتعبير عن نفسها علناً في السياسة، ومنهم السياسيون والصحفيون والرأي العام من خلال استطلاعات الرأي⁴.

يوضح **Wolton** أهمية المواجهات الخطابية المتمثلة في الاتصال السياسي الذي يختصرها إلى استراتيجية لتوصيل رسالة ولديه الوظيفة المزدوجة المتمثلة في اختيار الموضوعات التي سيتم طرح القضايا عليها والقضاء على تلك التي لم تعد هناك مواجهات بشأنها، وبالتالي فإن الاتصال السياسي يغير المعنى والشكل في الوقت المناسب ومع مرور الوقت.

يتوسع المجال السياسي الى ثلاثة شرعيات للاتصال السياسي، السياسيون، وسائل الاعلام والرأي العام من خلال استطلاعات الرأي، مع زيادة عدد المشاكل والجهات الفاعلة التي تدخل المجال السياسي، و زيادة مساحة الاتصال بثقل وسائل الإعلام ، المعلومات ، والرأي العام من خلال استطلاعات الرأي⁵.

هذه الأطراف الثلاثة بالنسبة لـ **Dominique Wolton** في توتر دائم لأن كل منها يحمل جزءاً من الشرعية السياسية، وبالتالي يمكنه المطالبة بتفسير الواقع السياسي الآني من خلال استبعاد الآخر، والاتصال السياسي هو توازن غير مستقر بين هذه الأطراف أو المناطق المتناقضة، توازن غير مستقر، لكنه يعطي معنى لمواجهات الديمقراطية الجماهيرية.

ميزها **Wolton, 1988** أنه في أي ظرف من الظروف، هناك اتفاق ضروري بين المضيف الإعلامي والضيف لتخصيص مكان لبعضهم البعض، يختار الإعلامي طريقة تمثيل الجمهور الغير موجود في المعاملة ولكنه مستلم الرسالة، وهو العنصر الأكثر رمزية مما يزيد من مكانته كمرآة مكبرة ويمر من النموذج غير المباشر إلى النموذج التفاعلي، في حين أن النموذج الذي يفصل الجمهور عن المداولة ويقتصر دوره على مستلم الرسالة فقط يعتمد على مفهوم التبادل البسيط وغير المتكافئ للغاية⁶.

وفقاً لما ذكره **فولتون**، عند تقاطع الفضاءات الثلاث، يعتبر الاتصال السياسي توازناً هشاً بين المكونات المتناقضة، التناقض بين القدرة المتزايدة للأفراد على معرفة السياسة وانخفاض قدرتها على التصرف

بناء على مشاكل سياسية معروفة، التناقض بين تبسيط الخطاب السياسي وتعقيد المشكلات... إلخ. تنتج الشرعية السياسيين عن الانتخابات من خلال الاتصال للحصول على دعم الآخرين بإستراتيجية الإقناع، بالنسبة للصحافيين على العكس من ذلك ترتبط الشرعية بالمعلومات، التي لها مكانة وقيمة واضحة لا غنى عنها، والتي تسمح بإخبار الأحداث وممارسة بعض حق النقد... بالنسبة لاستطلاعات الرأي كممثل للرأي العام، فإن الشرعية علمية وفنية الهدف منها هو التعبير عن حقيقة لا يكون لها وجود موضوعي إلا من خلال ما يقومون به ⁷. تعتبر وسائل الإعلام حلقة الوصل بين السلطة السياسية والناخبين، ومن الرأي العام إلى السياسيين، وحتى استطلاعات الرأي أيضا فهي تجلب المعلومات إلى مختلف الجهات السياسية الفاعلة لا يمكن أن يوجد أحد هذه الأطراف بدون الآخر ويشكل بطريقة ما ثقل السياسة المتبادل، تنشر وسائل الإعلام استطلاعات الرأي مع كل حملة انتخابية فهي في حد ذاتها تمثل جزئياً السلوك الانتخابي، ويسعى السياسيون إليها من أجل معرفة مقدما ما يمكن أن تكون عليه النتيجة، إن الجمهور عند فولتن ليس غائبا عن هذا التفاعل يحدث الاتصال السياسي أمام الجمهور الذي ومن خلال التصويت يقرر الناخبون علناً اختياراتهم، والتي يظهرها الاتصال السياسي.

أجندة الأعمال عند فولتن ليست سوى حالة من الاتصالات السياسية، وهي حالة يتمكن الصحفيون فيها بشكل أو بآخر من فرض التسلسل الهرمي للمشاكل... من خلال توازن القوى بين هذه الخطابات الثلاثة، كل محاولة لفرض تمثيلها للوضع السياسي على الطرفين الآخرين، من أجل الحصول على سيطرة جزئية ودائمة على جدول أعمال الاتصال السياسي ⁸. إن محتوى الاتصال السياسي يختلف مع مرور الوقت، يمكننا أن نلاحظ كيف أن مواضيع البطالة، التعليم، الهجرة، البيئة وغيرها لا تحتل المكان نفسه من الأهمية، وتشكل أجندة الاتصال السياسي في وقت معين صورة ليست فقط للسياسة، ولكن بشكل أعم للنظام الديمقراطي، يبرز الدور المهم لوسائل الإعلام أثناء الحملة الانتخابية بسبب المكان الذي تعطيه للقضايا التي تناقش في المجتمع، وتجد أكثر شرعيتها في قيمة المعلومات السياسية.

تكمن الحقيقة الأكثر إثارة في الفترة الحالية وفقاً لـ **G. Leblanc** في زيادة عدد القضايا لاسيما الفساد التي يشارك فيها السياسيون... وفي هذا السياق، يميل التلفزيون إلى أن يصبح شريكاً مع العدالة دون تواطؤ معها أو مع الشرطة... كما لو أن وسائل الإعلام احتاجت إلى النموذج القضائي لتعزيز مفهومها للمعلومات على أساس الجريمة أو الانقطاع في مجرى الأحداث العادي ⁹.

يضمن الاتصال السياسي تشكيل الخطاب السياسي وتنظيمه وزيادة عدد الموضوعات، وتساهم وسائل الإعلام في توسيع مجال الاتصال السياسي، كما يتأثر الصحفيون إلى حد كبير بحالة الاتصال السياسي التي يساهمون هم أنفسهم في تنظيمها. عندما تميل وسائل الإعلام إلى السياسة حسب ولتن يفقد الإعلام استقلاله ومصداقيته مع المجتمع وتمثيل الرأي العام يكون جزئي، فمسعى السياسة الحديثة هي

إزالة المواطن من أماكن السلطة وتقليص قدرته على العمل، وتظل مسألة الاتصال السياسي هي تفسير الموقف السياسي، وليس سرعة تداول المعلومات، أو رد فعل الرأي أو القدرات الابتكارية للسياسيين.

اهتم ولتن بأهم الأقطاب الفاعلة في الاتصال السياسي، السياسيون، وسائل الإعلام والرأي العام (استطلاعات الرأي) ولكنه لم يتعمق في مضمون الرسالة التي تنتج عن كل طرف إضافة إلى ذلك فإن استطلاعات الرأي تمثل الرأي العام لكن حسب الموضوع المطروح للاستطلاع أي أنه مقيد بطبيعة الأسئلة وبالجهة القائمة على الاستطلاع وتنظيمه وتمويله، يجب على وسائل الإعلام معرفة من قام به قبل نشره، والتأكد من أن أسلوب أخذ العينات موصوف بوضوح.

الاتصال السياسي هو تفاعل وتبادل بين الجهة السياسية وأفراد المجتمع يسعى كل طرف إلى تحقيق أهدافه بالتأثير على الآخر، وأيضاً على الرأي العام ووسائل الإعلام التي تعتبر حلقة الوصل قد تدعم أحد الأطراف الفاعلة في الاتصال السياسي دون الآخر أو تكون ناقل ومحل للرسائل بطريقة موضوعية ومتوازنة .

ثانياً : المقاربات النظرية والممارسة السياسية :

لابد أن نرجع إلى أهم مقاربات الاتصال التي تناولت الاتصال السياسي وإبراز الخصائص التي تميزت بها مراحل تطور مختلف المجتمعات في دول العالم و ممارستها للسياسة، وإن تعددت وتمايزت هذه المدارس التي تناولت هذا الطرح فقد جمعنا أهمها.

1_المدرسة الليبرالية:

نتناول في المدرسة الليبرالية المسار السائد في بحوث الاتصال السياسي لعدة عقود ونميز العديد من التيارات المؤسسة لهذه المدرسة أهمها:

1_1_النظرية السلوكية أو البحوث السلوكية والتأثير المباشر:

اهتمت البحوث السلوكية بالإقناع وأن دراسة الظواهر السياسية أو الاجتماعية يمكن تفسيرها من خلال تجميع المواقف والسلوكيات الفردية التي سيبنى أو يؤسس بها الفرد المجموعة، وباهتمام الجهات الفاعلة السياسية والاقتصادية بالإقناع، وهي ضرورة لفهم آثار الرسائل في تشكيل الآراء الفردية، أي تماماً كما يثبت التصويت أو الانتخاب شرعية الحكم. ولدت البحوث السلوكية في الولايات المتحدة الأمريكية عام 1920، لكنها ازدهرت في فترة ما بين الحرب العالمية الأولى والثانية واعتمدت على أبحاث بافلوف حول المنعكس الشرطي، وتؤكد أنه يمكن ملاحظه سلوك الإنسان، وإخضاعه للتجربة وقياسه .

تري هذه النظرية أن تأثير الرسالة الإعلامية قوي ومباشر نلمسه في سلوك الفرد بعد تلقيه للرسالة كمنعكس شرطي استنادا إلى ما قدمه بافلوف، ويصاغ وفقاً لانعكاسات شرطية لمثيرات محيطية خارجية تشكل نماذج سلوك مستقرة يمكن تمييزها، ومن هنا فإن الفعل الاجتماعي ليس اختيار شخصي مبني على

معارف ومعتقدات مختلفة¹⁰، وأن أفراد الجمهور سلبيين في تعرضهم للوسائل وفي تعاملهم مع المضمون ولهم الاستعداد لتقبل الأفكار والمعاني بمجرد وصولها إليهم¹¹.

بدأت الأعمال الأولى حول الآراء السياسية واختيارات الأفراد التي تسترشد بالبحث عن تأثيرات وسائل الإعلام وسعت الطبقة السياسية إلى تحديد تأثير وسائل الإعلام في تغيير الولاء السياسي والتصويت، في حين سعت الشركات الخاصة لفهم سلوك المستهلك والتأثيرات الإعلامية وعلى تكوين الرأي، وأكدت هذه الأعمال أن الانتماء إلى المجموعة هو أساسي للمواقف والسلوكيات وأن رفض أو قبول رسالة يعتمد على الامتثال لقيم المجموعة.

أكد جوزيف ت. كلاير على تأثير وسائل الإعلام في ورقة بحث (1960) بعنوان "تأثيرات الاتصال الجماهيري" ويعتقد أن الاتصال الجماهيري ليس ضرورياً في حد ذاته ولا يكفي لتوليد التأثيرات على الجمهور، بل يعتمد على مجموعة من العوامل الوسيطة والمؤثرة أولاً، قواعد المجموعات التي ينتمي إليها الأفراد، ثم نشر محتوى الاتصال وممارسة قيادة الرأي، وأخيراً استعداد الناس أي الذاكرة، والتعرض الانتقائي والإدراكي، وأن تأثير وسائل الإعلام في تغيير الآراء نادر ويقتصر على الظروف المحددة التي تعمل فيها العوامل الوسيطة بشكل إيجابي¹².

يتميز التأثير الشخصي عند إيليو كاتز وبول لازارسفيلد، بمفهومه المتمثل في تدفق الاتصالات المكون من خطوتين، أو تدفق الاتصالات على مرحلتين، والذي يقترح ديناميكية التأثير الإعلامي من خلال العلاقات الشخصية، يمارس تشكيل تأثير وسائل الإعلام في الآراء من خلال قادة الرأي وينتقل الاتصال من وسائل الإعلام إلى هؤلاء القادة، ومن ثم إلى القطاعات الأقل نشاطاً من السكان، ولكي تكون الاتصالات فعالة يجب ألا تكون الرسالة متوافقة فقط مع قيم المجموعات التي ينتمي إليها المستقبلون، وأن تحظى أيضاً بدعم زعيم الرأي¹³. تبرز وسائل الإعلام أهم الموضوعات السياسية حسب أجندتها ومن خلال الإطلاع على أجندة الفاعلين السياسيين والتي يجب على المواطنين الاهتمام بها والموافقة عليها وتصبح بذلك من أولويات اهتماماتهم فتتشكل بذلك الآراء الفردية.

يقول شتيفن باترشون Patterson Steven بأنها: العلمية التي تُبرز فيها وسائل الإعلام قضايا معينة على أنها قضايا مهمة وتستحق ردود فعل الحكومة¹⁴، وأن تركيز وسائل الإعلام على موضوع معين أو شخص معين وإعطائه حيزاً كبيراً يدل لدى الجمهور على أن الموضوع أو الشخص له أهمية ما يجعله حاضراً باستمرار أو بكثرة في وسائل الإعلام وإن الموضوعات الأخرى أو الأشخاص الآخرين ليس لهم حضور أو أهمية للجمهور¹⁵.

قام كيرت وغلاديس لانج (1983) بتطوير نظرية بناء جدول الأعمال، في حين أن إعداد جدول الأعمال هو نموذج ثنائي وآلي يتضمن العلاقة بين وسائل الإعلام والجمهور أصبح ثلاثي وديناميكي؛ هناك تأثير متبادل بين وسائل الإعلام وصناع القرار والجمهور، وفقاً لهما، فإن تأثير وسائل الإعلام

في تشكيل الآراء الفردية يعتمد أيضًا على مدى ألفة ومعرفة الجمهور للموضوعات، فكلما بدا موضوع ما مألوفًا لدى الجمهور، قلت أهمية التغطية الإعلامية في جعل الموضوع أولوية عامة وقل تأثيره في تكوين الآراء¹⁶.

لا تزال السلوكية تعتمد بنسبة كبيرة من الأبحاث على نموذج العلاقة السببية لشرح التصويت أثناء الانتخاب والأحداث السياسية، يتم تلوين هذه الصورة بتأثير وسائل الإعلام التي تُعتبر حافزًا خارجيًا بالإضافة إلى الظروف السياسية والاقتصادية، وتأثير الأصدقاء، والحملة الانتخابية، وتصرفات الحكومة... الخ وأصبح مجال الاتصالات السياسية أكثر ديناميكية.

1_2 البنائية الوظيفية والنهج النفسي للنظريات السياسية:

إن المجتمع مثل الكائنات العضوية الحية المكونة من وحدات (مثل الخلايا) منظمة في بناء موجود في بيئة معينة ، وإذا كان عالم البيولوجيا يدرس كيف يتكيف هذا العضو ويستمر حيا ويحافظ على نفسه في توازن مع بيئته، كذلك فإن علم الاجتماع أو السياسة يجب أن يدرس كيف يحافظ المجتمع على نفسه على مر الزمن، ومن ثم يدرس أجزاء المجتمع من منظور وظيفي¹⁷. يبقى المجتمع ويستمر وتتطور أبنيته الاجتماعية بالوظيفة أو النشاط الذي يمارسه كل جزء من هذا المجتمع سواء كان فرد أو جماعة أو مؤسسة أو قانون أو عادات وتقاليد تميز هذا المجتمع وأي خلل في أحد أجزائه يخل بعمل الجزء الآخر فهو كنسيج متماسك مترابط بين مكوناته.

لننظر أولاً في السياق، أي الصيغة النظرية الأولى للعلاقة الوظيفية بين النظام الاجتماعي ووسائل الإعلام من قبل العالم السياسي **هارولد لاسويل** (عام 1948) الوظائف الثلاث الأساسية التي ينجزها الاتصال في النظام الاجتماعي هي بالنسبة له مراقبة البيئة، والعلاقة بين مختلف مكونات المجتمع ونقل التراث الاجتماعي والثقافي من جيل إلى آخر، كالروابط الاجتماعية، ودعم النظام السياسي، وعلى نفس المنوال، تصور **كارل دويتش** (1966) و**ديفيد إيستون** (1974) السياسة كنظام قائم على علم التحكم الآلي، سيكون النظام السياسي مربعا أسودا يتلقى المدخلات (الطلبات والدعم)، وينتج المخرجات (الإجراءات والقرارات) تتيح حلقة ردود الفعل من المخرجات إلى المدخلات وعبر البيئة دعماً وطلبات جديدة. أكثر من، **إستون**، سيربط **Karl Deutsch** الاتصال مع النظامية باستخدام الصندوق الأسود نفسه ونظام التغذية المرتدة نفسه، ويرى أن الاتصال ضروري لنقل المعلومات بين مختلف مكونات النظام السياسي، وبالتالي مساواة الاتصال مع وظيفة تتيح الحفاظ على هذا النظام، وهو يرى الحكومات أنظمة لصنع القرار تستند إلى مجموعة متنوعة من تدفق المعلومات يتم تقييم الأنظمة السياسية المختلفة وفقاً لقدرتها على العمل كأجهزة توجيه أكثر أو أقل كفاءة، على غرار أو المماثلة للأنظمة الأخرى الموجودة، في تسيير المعلومات أو تعطيل النظام السياسي ، إنها تشكل أعصاب الحكومة¹⁸.

اتخذت خطوات سريعة ومكانة ملائمة في أوائل الستينيات من القرن الماضي نظرية الاستخدامات وإشباع الرغبات، والتي لا تكتفي بمحاولة فهم ما تفعل وسائل الإعلام بالجمهور، ولكن أيضا ما يفعله الجمهور بوسائل الإعلام، وتعتمد النظرية على قائمة الاحتياجات، المعلومات، الاتصال، الترفيه... إلخ الجمهور هو المحدد الرئيسي لاحتياجاته في علاقته مع وسائل الإعلام.

إن الجمهور هو الذي يختار الرسائل والمضمون الذي يشبع حاجاته فلأفراد هم الذين يستخدمون وسائل الاتصال وليست وسائل الاتصال هي التي تستخدم الأفراد أي أن الجمهور المتلقي هو صاحب المبادرة في التعرض للوسيلة الإعلامية وذلك بما يتوافق مع حاجاتهم ورغباتهم.¹⁹

الدراسة التي أجراها مندلسون وأوكيف O keefe & Mendelsohn، عن تقويم الجماهير في الولايات المتحدة لقدرة وسائل الإعلام على إشباع رغباتهم السياسية وعلى الرغم من أن دراستهما كانت مقتصرة على إجراء مقارنة بين التلفزيون والصحف إلا أن نتائجها أوضحت أنه باستطاعة الجمهور أن يميز بين هاتين الوسيطتين في مدى قدرة كل منهما على إشباع رغباتهم السياسية، وخلصت الدراسة إلى نتيجة رئيسية وهي أن الصحف أكثر قدرة من التلفزيون على إشباع الحاجات المعرفية والمعلوماتية المتعلقة بالحملة الانتخابية.²⁰

ولد على الجانب الآخر من المحيط الأطلسي نظرية أخرى مستوحاة من الاعتبارات النفسية هي دوامة الصمت إن نظرية إليزابيث نويل نيومان هي نتيجة لقرار المفارقة التي حدثت خلال الحملة الانتخابية لعام 1965 قبل أسابيع قليلة من الانتخابات حيث أن الحزبين الرئيسيين وجهاً لوجه في صناديق الاقتراع... ظهرت هناك فجوة بين نوايا التصويت وتصور نوايا التصويت هذه، هل الرأي العام إذن ما يفكر فيه الناس، أو ما نتصور أن الناس يفكرون فيه؟. يعتمد تفسير نويل نيومان على الشعور بالخوف من النبذ والعزلة، عندما يعتقدون أنهم يمثلون أقلية²¹. ترى نيومان أن الفرد يحاول دائما البحث عن مكانه ضمن الجماعة يراقب محيطه الاجتماعي لكي يتوافق سلوكه ورأيه مع آراء الآخرين خشية الرفض والعزلة، لذلك لا يكشف عن موقفه السياسي أو اختياره ويلتزم الصمت إلا إذا توافق مع خيارات الأغلبية فيضمن انتماءه.

يوضح Loïc Blondiaux مسألة العقلانية والناخب العقلاني في "موت وقيام الناخب العقلاني في الانتخابات" وأن تحولات أو تغيير مظهر المشكلة من بدايات البحث السلوكي هو عدم الاهتمام وجهل الناخبين بالقضايا السياسية وبالكون السياسي وعدم قدرتهم على وضع أيديولوجية لأهم الأحزاب والجهات الفاعلة على الساحة الوطنية، فكان واضحا للعلماء السياسيين الليبراليين عدم التمكن من العثور على الناخب العقلاني... وبما أن التصويت يضفي شرعية على الديمقراطية، فإن القول بعدم منطقية هذا التصويت أو بلا معنى سيلغم النظام الديمقراطي الليبرالي بأكمله²². أي أنه كلما توفرت المعلومات الجيدة والمختلفة والمنافسة القوية بين الأفكار والتفسيرات المتباينة، يكتشف الناس العاديون الحقيقة ويرفضون

الكذب والتزييف وتكون لهم فرصة في إبداء آراء سليمة واختيارات معقولة حتى وإن تحيزت وسائل الإعلام في نشرها للمعلومات .

2_ المدرسة النقدية :

عارض النقاد تاريخياً الاتجاه السائد للعلوم الاجتماعية، إلا أن الأمر لم يكن نفسه بالنسبة للمدرسة النقدية في بحوث الاتصالات السياسية، بل على العكس اعتبرت تأثير وسائل الإعلام مهماً لكن من الجوانب الاقتصادية والأيدولوجية على مستوى المجتمع، فهي تبحث عن أسباب الصراع في المجتمعات سواء وجدت مقاومة لذلك أو لا، وتطعن في مزايا العناصر الأساسية للنظام الرأسمالي، وهي الربح، والسلع كأدوات أساسية .

تفترض النظرية النقدية أن وظيفة وسائل الإعلام هي مساعدة أصحاب السلطة في المجتمع على فرض نفوذهم، والعمل على دعم الوضع القائم وتتفق الدراسات النقدية في تحديد علاقة وسائل الإعلام بالقوى الاجتماعية والسياسية على ما يلي: ²³

1_ إن محتوى وسائل الاعلام يروج اهتمامات الجماعة المهنية في المجتمع و يميل إلى التغطية غير المتوازنة للعلاقات الاجتماعية.

2_ تحليل المعاني الرمزية للمحتوى الذي تروجه لمصالح الرأس مالية لجذب الطبقات العاملة.

3_ فضح حياد الدراسات الإعلامية الأمريكية التي يمولها كبار رجال الأعمال لخدمة الثقافة المهنية .

تفرعت المدرسة النقدية الى عدة تيارات نذكرها كالآتي :

2_1 مدرسة فرانكفورت الماركسية:

تأسست عام 1923 التزمت الماركسية الأرثوذكسية إلى حد ما بوضع الاقتصاد السياسي في صلب برنامج أبحاثها واعطت اهتماماً أكبر للبنية الفوقية والتساؤل عن ديناميات وتفاعلات التاريخ المبنية بشكل أساسي على الحتمية الاقتصادية، القاعدة التي تتحكم في مجال البنية الفوقية وفي ترتيب الأفكار، وأن طريقة إنتاج الحياة المادية تحدد الحياة الاجتماعية والسياسية والفكرية. منذ ثلاثينيات القرن الماضي، ابتعدت النظرية النقدية عن الماركسية الأرثوذكسية حيث أن الخلافات النظرية تنبع من الأسباب - المادية أو الإيديولوجية - التي تفسر عدم قدرة الطبقة العاملة على هزيمة النظام. ²⁴

ظهر تياران رئيسيان في هذه النظرية، تيار الاقتصاد السياسي الذي مثل الماركسية الأرثوذكسية، والتيار الثقافي النقدي الذي مثل مدرسة فرانكفورت يقوم على مفهوم أكثر أيديولوجي للهيمنة.

أ_ الصناعة الثقافية :

يدرس الباحثون في مدرسة فرانكفورت الصناعات الثقافية، سواء كانوا متميزين عن الفن أو الثقافة الشعبية، إنهم يستنكرون تحويل الفن إلى صناعات ثقافية تهدف إلى تجانس الأذواق وتحريم حرية الفرد،

لأن الفن والثقافة معانٍ فلسفية أو سياسية، وبالتالي تشكل مصدرًا للمعرفة الاجتماعية والعقل، وإمكانية للنقد و المعارضة .

اهتم لموراي إيدلمان بالإنشاءات الرمزية التي تشارك في إنشاء وصيانة الإيديولوجية المهيمنة، من خلال إيلاء اهتمام خاص للغة في ظروف محددة للغاية، في البيئة السياسية، في المعلومات، في العلاقات الصناعية، المهن المساعدة، البيروقراطية... إلخ.²⁵

يشرح إيدلمان اللغة واستخداماتها في خلق المعاني والتصورات والمعتقدات التي يتقاسمها السكان مثل القوانين، القيم، العادات والتقاليد، السياسات الحكومية وأهمية التصويت... إلخ لتشكل صورة اجتماعية وثقافية وسياسية ، وتحافظ اللغة على استمراريتها وهيمنتها، ويصف بعض خصائص اللغة السياسية وانقلاب التسلسل الهرمي للقيم كقوله أن قيام الحرب هو استعداد للسلام .

يستبعد لبورديو ، من جهته ، استقلالية وسائل الإعلام من القيود الاقتصادية والعقوبات القانونية وتقييم الجمهور، وأن الحقل الصحفي يؤثر تأثيراً واضحاً على الجمهور كونه من أهم وسائل إنتاج و نشر المعلومات ويصل إلى شريحة كبيرة من المجتمع ، فهو يشارك في البناء الاجتماعي للواقع...و طبقاً لهول المعاني الإيديولوجية ليست ثابتة واللغة تلعب دوراً حاسماً في الصراع الأيديولوجي وتحولات الوعي؛ هذا يعطي معنى كاملاً لمفهوم غرامشي للهيمنة²⁶ .

يُنظر إلى وسائل الإعلام على أنها تربط السكان بالخبيرة، وعلى أنها تشبع الجمهور بالمحتوى الذي تقدمه فكلما زاد عدد الأشخاص واستمرارهم في تلقي الرسالة لوقت طويل، كان فهمهم للعالم أكثر تشابهاً مع ما تم تقديمه وسائل الإعلام.

ب_الاقتصاد السياسي:

يعد الاقتصاد السياسي من أقدم المقاربات المستخدمة في تحليل النظم والظواهر السياسية، ففي القرن التاسع عشر تناول كارل ماركس السياسة وظواهرها من مدخل الاقتصاد على أساس أن الظواهر السياسية تتشكل بفعل الحقائق الاقتصادية... ويعتبر أن تحقيق مجموعة من الشروط الاقتصادية سبب أساسي لتحقيق الديمقراطية السياسية²⁷ ، يبرز الاقتصاد السياسي كيف أن وسائل الإعلام هي وسيلة للسيطرة الأيديولوجية عند الطبقة الحاكمة؛ وأن الرأسماليون يستخدمونها لتعزيز مصالحهم وتوطيد سلطاتهم وامتيازاتهم وإضفاء الشرعية على المجتمع الرأسمالي ، وأيضاً ما نلمسه في الحديث عن الدعاية والتلاعب بال جماهير وحرية التعبير... إلخ .

عند النظر في مسائل البنية الفوقية والقاعدة الاقتصادية يمكن للمجموعة الاجتماعية المهيمنة اقتصادياً أن تحول هذه الهيمنة إلى قيادة ثقافية واجتماعية وسياسية وسلطة شرعية في المجتمع، والتي وصلت أيضاً إلى مرحلة التعقيد الكبير، هذا النظام الأيديولوجي الذي يضم العالم المدرسي، والكنيسة، والجيش ، والعدالة، والثقافة، والترفيه، والنقابات، يتم مقارنته بسجن يضم آلاف النواذ التي تعد قضبانها

أكثر قوة وفاعلية وأقل وضوحاً بما أن الهيمنة تتعلق بظواهر البنية الفوقية، أي مجال الأفكار، فإن أرض الصراع هي أيديولوجية أيضاً؛ وبما أن الهيمنة ليست دولة ثابتة ولكنها تتحرك - مسرح خاص للصراع- هناك صراع دائم للأفكار. إن الأجهزة الأيديولوجية للدولة عند لويس ألتوسير هي أداة لنقل الأيديولوجية المهيمنة والحفاظ على السيطرة والتكاثر الاجتماعي والثقافي في التكوينات الاجتماعية الرأسمالية ولا يقل أهمية عن إنتاج العمل على هذا النحو؛ يتم الحرص على تشكيل العمال الذين سيوافقون على الانضباط والمنطق والثقافة والقيود المفروضة على طريقة إنتاج النظام الرأسمالي²⁸.

تعمل وسائل الإعلام في إطار النظام الرأسمالي، ومالكي الصحافة يتصرفون أولاً وفقاً لقواعد السوق، والعولمة، وتحرير التجارة والبحث عن عائد الاستثمار، وليس وفقاً للمصلحة العامة أو حق الجمهور في المعلومات، والعاملون في هذا القطاع ملزمون بإتباع هذه القيود لاستمرارهم وتحقيق الربح المنشود على خطى منطق النظام الرأسمالي وما تمليه هذه الثقافة.

إن تحليل المحتوى لتغطية السياسة الخارجية الأمريكية من قبل إدوارد هيرمان ونوم تشومسكي (1988) له جزء مستوحى من الاتجاه أو الدور الفعال للمحتوى، و جزء من الاتجاه الهيكلي أو البنيوي من خلال إصرارهم على محتوى وسائل الإعلام ورفضهم دراسة الأداء الملموس لوسائل الإعلام، ويشير البحث الفعال إلى وجود صلة بين هذا المحتوى والتحكم في العقل...يتكون هذا النموذج من خمسة متغيرات تعمل كمحددات في محتوى الوسائط، دون إيلاء أي اهتمام لكيفية عملها وهي: (1) حجم الشركات، وتركيز على الملكية وثروة المالك والأهداف الربحية لشركات الإعلام الجماهيرية المهيمنة؛ (2) الإعلان كمصدر رئيسي للدخل الإعلامي؛ (3) الاعتماد على المعلومات الواردة من الحكومات ومجتمع الأعمال والخبراء الممولين من المصادر الأولية ومن هم في السلطة؛ (4) التوبيخ (على الشقوق) كوسيلة لتأديب وسائل الإعلام؛ (5) معاداة الشيوعية كآلية دينية وسيطرة وطنية (لكن هذه المعاداة للشيوعية تقلصت بعد سقوط جدار برلين)²⁹.

ركزت النظرية النقدية في مجال وسائل الاعلام والاتصال على المحاور التالية: ³⁰

_ دراسة محتوى وسائل الاتصال على المستوى الكلي وتوضيح موقف الهيمنة من خلال الطريقة التي تعكس بها العلاقات الاجتماعية والمشكلات السياسية.

_ تجاوز تحليل المحتوى التقليدي إلى الاهتمام أكثر بالبناء اللغوي والفكري للنص الإعلامي.

_ تجاوز مفهوم الجمهور الموحد والتأكيد على تباين تفسيراته للرسائل الاتصالية والإعلامية وفكه للرموز النخبوية، وعناده ومقاومته لها عن التطبيق.

تتبع طرق البحث في الاتصال السياسي مسارين: أولاً، الاعتراف بتشابك التأثيرات الاقتصادية والسياسية والإيديولوجية والثقافية في عمليات الهيمنة. ثانياً، الوعي الحاد المتزايد بأن موضوع أو

رسالة الاتصال هي الحلقة الأخيرة في عملية الاتصال والتي بدونها لا يكون للأطراف الآخرين أي معنا في هذه العملية .

تداخل التأثيرات المتنوعة في عمليات الهيمنة، بما في ذلك وسائل الإعلام، وصفه **دوغلاس كيلنر** في أطروحته "طبيعة وسائل الإعلام ودورها السياسي في الولايات المتحدة" (1990)... أن التناقضات بين الديمقراطية وعمل شركات التلفزيون؛ تسوده المصالح التجارية على المسؤولية العامة للتدبير بانتهاكات الحكومة... يشكل التلفزيون **لكيلنر** أداة للحفاظ على النظام الرأسمالي وأداة تسمح بالتعبير عن الصراعات الاجتماعية³¹ .

يزعم **هابرماس** أن التبادل العقلاني لوجهات النظر حول مسائل تخص المصالح العامة هو الذي يتيح فرض رأي عام واع، والرأي العام بدوره هو وسيلة المواطنين للضغط على الدولة وإقناعها³² . يشكل الاتصال السياسي دراسة الفضاء العام حيث تمارس نشاطات السلطة بجميع أشكالها ويشير إلى إدارة الطاقة القائمة على التبادل؛ التي تهم جميع أنواع الجهات الفاعلة السياسية المختلفة، من المواطنين العاديين إلى أهم الشخصيات السياسية وحتى الاقتصادية، وتجمعهم الرسائل السياسية.

3- علم اجتماع المنظمات، منظور بنائي (البنوية):

من سبعينيات القرن العشرين، أصبح الباحثون مهتمين بالممارسة الصحفية، بعد العمل على حراس البوابة، تركزت الأيديولوجية المهنية للصحفيين وخصائصهم الاجتماعية والديموغرافية على الاهتمام بعملية صناعة الأخبار . ينبثق المنظور البنائي من عدد متزايد من الأعمال، التي تشير إلى الفجوة بين الأخبار المثالية (من نظرية المسؤولية الاجتماعية لوسائل الإعلام) والأخبار التي تم إنشاؤها في غرفة الأخبار من المعلومات الواردة من مصادر لها موقع اجتماعي .

يوضح **Gaye Tuchman** كيف تشكل الأخبار موارد اجتماعية للمعرفة والقوة، والتي يحد البناء من فهم الحياة المعاصرة؛ يستخدم الصحفيون الرموز كما لو كانت حقيقة واقعة، ويعيدون توحيد الظواهر الاجتماعية، ويحددون كمصدر للمعلومات ، الأماكن المؤسسية التي يصفون عليها الشرعية، ويقللون من النقاش العام بسبب عدم قدرتهم على فهم الأفكار الجديدة التي يقدمونها باستخدام إطارات من التجربة الماضية أو حتى أخباراً ناعمة ويبقى التفكير النقدي نائماً وعلى نفس المنوال، يقوم **هربرت جانز و مارك فيشمان** بتحليل عمل المنظمات الإعلامية وشرح القيود التنظيمية عن طريق وضع وسائل الإعلام في سياق اجتماعي واقتصادي معين³³ .

خلاصة

احتل الاتصال السياسي مكانة كبيرة في الوقت الراهن ولا يمكن أن نخترل وسائل الإعلام عن السياسة و قد سلطنا الضوء على التطورات من خلال وضعها في سياقها ووضعها في منظورها من خلال

تحليل يجمع بين تفاعل الجهات الفاعلة وتطور الأفكار إلى ظواهر التأثير بجميع أنواعه، حيث يشير الاتصال السياسي إلى إدارة السلطة على أساس التبادل أين تمارس أنشطة السلطة بجميع أشكالها . ووسائل الإعلام هي أيضا فاعل سياسي في نقلها للقضايا السياسية وتأثيرها على الجمهور وتوسعها مع الراديو و التلفزيون والانترنت واستطلاعات الرأي، ويبقى تطور الاتصال السياسي مرتبط بالإقناع وجعل المتلقين يلتزمون بالخيارات السياسية المعروضة عليهم .

الهوامش :

- 1- المصالحة محمد حمدان : الاتصال السياسي الدولي ، مدخل نظري ونموذج تطبيقي ، دار وائل للنشر ، الطبعة الثالثة، الأردن، 2009، ص 55 .
- 2- André Gosselin **LA COMMUNICATION POLITIQUE** Cartographie d'un champ de recherche et d'activités Editions CNRS , la revue HERMÈS , n° 17-18, Paris (FRANCE) 1995 p 19/20.
- 3- André-J. Bélanger: **LA COMMUNICATION POLITIQUE, OU LE JEU DU THÉÂTRE ET DES ARÈNES** Université de Montréal la revue HERMÈS N° 17-18, 1995 p127/ 128.
- 4- Dominique wolton **LA COMMUNICATION POLITIQUE: CONSTRUCTION D'UN MODELE** , la revue Hermès, N° 4, fascicule thématique "Le nouvel espace public " CNRS editions , Paris(FRANCE) 1989 p30.
- 5- Dominique Wolton : **LES CONTRADICTIONS DE LA COMMUNICATION POLITIQUE** , la revue HERMÈS 17-18 Editions CNRS, Paris, 1995 P10.
- 6- Jean Mouchon: **LA COMMUNICATION PRÉSIDENTIELLE EN QUÊTE DE MODÈLE** ENS, Fontenay-St Cloud, la revue HERMÈS 17-18, 1995 P 193 / 194.
- 7- Dominique wolton **LA COMMUNICATION POLITIQUE: CONSTRUCTION D'UN MODELE** , ibid P 35.
- 8- Dominique Wolton : **LES CONTRADICTIONS DE LA COMMUNICATION POLITIQUE** Ibid P 109 /110 .
- 9- André Gosselin: **LA COMMUNICATION POLITIQUE** Cartographie d'un champ de recherche et d'activités CNRS Editions , la revue HERMÈS - n° 17-18 - COMMUNICATION ET POLITIQUEURI, Paris (FRACE) 1995 p 19.
- 10- بسام عبد الرحمن المشاقبة : **نظريات الاتصال** ، دار أسامة للنشر والتوزيع ، عمان، الأردن، 2015 ص 175 .
- 11- نضال فلاح الضلاعين ، مصطفى يوسف كافي ، على فلاح الضلاعين ، ماهر عودة الشمالية ، محمود عزت اللحام : **نظريات الاتصال و الاعلام الجماهيري**، دار الاعصار العلمي للنشر و التوزيع ، الطبعة الأولى ، عمان ، الاردن ، 2016 ، ص 242 .
- 12- Anne-Marie Gingras : **La communication politique: état des savoirs, enjeux et perspectives** , Presses de l'Université du Québec Le Delta I , 2875Canada , 2003 , P 19.
- 13- Voir, Anne-Marie Gingras : ibid.

- 14- محمد بن سعود البشر : مقدمة في الاتصال السياسي . مكتبة العبيكان للنشر ، الطبعة الالكترونية الثانية ، الرياض ، 1429 هـ (2008 م)، ص 43 .
- 15- نضال فلاح الضلاعين ، مصطفى يوسف كافي.... : مرجع سبق ذكره ص 247 .
- 16-Voir, Anne-Marie Gingras : ibid.
- 17- نصر محمد عارف : استمولوجيا السياسة المقارنة النموذج المعرفي النظرية ، المنهج ، الطبعة الأولى ، مجد المؤسسة الجامعية للدراسة و النشر و التوزيع ، بيروت ، لبنان ، 2002 ، ص 270 .
- 18- Voir, Anne-Marie Gingras : ibid.
- 19- نضال فلاح الضلاعين و ... : مرجع سبق ذكره ص 245 .
- 20- محمد بن سعود البشر ، مرجع سبق ذكره ، ص 64 .
- 21- Anne-Marie Gingras : ibid, P 24.
- 22- Voir, Anne-Marie Gingras : ibid.
- 23- حسن عماد مكاوي وليلى حسين السيد : نظريات الاتصال المعاصرة ، الدار المصرية اللبنانية للنشر، الطبعة الأولى، القاهرة ، مصر ، أكتوبر 1998 ، ص 117 .
- 24-Anne-Marie Gingras : ibid, P 34 .
- 25- Anne-Marie Gingras : ibid, P37 .
- 26- Voir, Anne-Marie Gingras : ibid.
- 27- محمد عارف : مرجع سبق ذكره ص 316 / 317 .
- 28- Voir, Anne-Marie Gingras : Ibid .
- 29- Anne-Marie Gingras : ibid p 46.
- 30- بسام عبد الرحمن المشاقبة : نظريات الاتصال، دار أسامة للنشر والتوزيع، عمان الأردن، 2015 ، ص 185 .
- 31- Voir, Anne-Marie Gingras : Ibid .
- 32- شوقي العلوي : آليات بناء النقاش العمومي حول المسائل السياسية في الصحافة المكتوبة الجزائرية ، المجلة الجزائرية للاتصال ، العدد 25 السداسي الأول جامعة الجزائر 3 2016 ، ص 132 .
- 33) Voir, Anne-Marie Gingras : Ibid .

الأخلاقيات الإعلامية في التشريع الجزائري،

قراءة في القانون العضوي المتعلق بالإعلام 05-12

Journalism Ethics In Algerian Legislation In The Organic Law Related To Media 05-12

كهينة سلام¹

¹كلية علوم الإعلام و الاتصال، جامعة الجزائر 3، (الجزائر)، sellam.kahina@univ-alger3.dz

تاريخ النشر: سبتمبر/2022

تاريخ القبول: 2022/06/13

تاريخ الإرسال: 2021/10/07

الملخص:

تعد وسائل الإعلام مؤسسة مهمة من مؤسسات المجتمع، تقوم بوظائف مهمة تجاه أفرادها كالإعلام، التثقيف، الترفيه، والتربية، تشكيل و تنوير و توجيه الرأي العام، و قد شكلت الصحافة المكتوبة منذ نشأتها مصدرا مهما لحصول الأفراد على الأخبار، و الآراء حول الأحداث و القضايا المهمة، فكانت الصحافة و لا تزال مهنة نبيلة لكنها محفوفة بالمتاعب.

ومع تطور المجتمعات، و ظهور المنافسة بين وسائل الإعلام، أصبحت الكثير من الصحف تسعى وراء سبق الصحفي و الإثارة و جلب الاهتمام، متناسية الأهداف السامية للصحافة، و متسببة في مشاكل عديدة في المجتمع، مما جعل الكثير من الدول تنظم نشاط الإعلام و تحدد ضوابطه الأخلاقية، و تهدف دراستنا هذه إلى التعرف على الأهمية التي أولاها المشرع الجزائري لموضوع أخلاقيات الإعلام في القانون العضوي 05-12 المتعلق بالإعلام، و على كيفية معالجته له و الوقوف عند التناقضات الموجودة فيه.

الكلمات المفتاحية: الصحافة، أخلاقيات المهنة، التشريع، القانون العضوي، الإعلام.

Abstract:

The media is an important community institution that performs important functions as information, entertainment, and directing public opinion. The written press has, been an important source for individuals to obtain news and opinions about Important events, but with the emergence of competition between the different media, many newspapers have come to seek the scoop, and interest, forgetting the lofty goals of the profession of journalism, which made countries organize journalism activity and defining its ethical controls.

This study seeks to identify the importance that the Algerian legislator attached to the ethics of journalism in Organic Law 12-05 related to the media, and how to deal with it and stand up to the contradictions in it.

Key words: Journalism, professional ethics, legislation, organic law, media.

مقدمة:

تعتبر مهنة الصحافة من المهن الصعبة التي تحتاج إلى الدقة و الموضوعية و التأكد من مصداقية الأخبار التي تنشرها، و تعتبر وسائل الإعلام بالنسبة لجمهورها مصدرا مهما من مصادر الحصول على المعلومات، فالمؤسسات الإعلامية تختلف عن المؤسسات المنتجة الأخرى، فهي تقدم خدمات للمجتمع، فتحاول التأثير فيه و تشكيل أو توجيه الرأي العام، بالإضافة إلى الوظائف التعليمية و التنقيفية و الوظائف الأخرى التي تؤديها في المجتمع.

لكن تطور المجتمعات و تعقدها، و التطورات السريعة التي يشهدها العالم في مجال تكنولوجيا الإعلام والاتصال، و التحولات الاقتصادية المتسارعة، و اشتداد المنافسة بين مختلف وسائل الإعلام و الاتصال التقليدية و الرقمية، و رغبتها في الحصول على عدد أكبر من القراء أو المستخدمين و على أكبر نسبة من عائدات الإشهار، جعل الكثير من المؤسسات الإعلامية، و الصحفيين ذاتهم، يركضون وراء السبق الصحفي و أخبار الإثارة، و قد يصل الأمر إلى غاية التشهير و القذف و نشر الأخبار الكاذبة و التضليل الإعلامي، مما يؤثر سلبا على المجتمع و قيمه، و يسيء إلى المهام النبيلة التي ينتظر من وسائل الإعلام تأديتها، مما يطرح بقوة موضوع احترام آداب و أخلاقيات الممارسة الإعلامية، فالصحفي ليس مجرد ناقل للأخبار بل لديه مسؤوليات كبيرة تجاه المتلقين و المجتمع، لذا لا بد له من استغلال حرية الإعلام أو التعبير للمساهمة في رقي المجتمع لا العكس، و أن يجعل ضميره المهني مرجعيته الأولى في ممارسته نشاطه الإعلامي، و أن يحترم قيم و مبادئ مجتمعه، بالإضافة إلى احترام القوانين و التشريعات و المواثيق المنظمة للإعلام، فالأخلاقيات الإعلامية هي بمثابة الدليل الذي يجعل الصحفي على وعي بحقوقه و واجباته و المبادئ التي يلتزم بها في ممارسته لمهنته، حتى يقدم إعلاما نزيها و صادقا و هادفا، و يخلق الثقة بينه و بين جمهوره، و بين جمهوره و المؤسسة الإعلامية التي يعمل بها.

ضو نظرا لأهمية وسائل الإعلام و قوة تأثيرها على المجتمع، و نظرا للتحولات التي يشهدها العالم سياسيا واقتصاديا و تكنولوجيا، يرجى من الصحفي أن يؤدي مهنته باحترافية وموضوعية ومسؤولية وضمير، لذا تسعى مختلف الدول والمنظمات إلى تنظيم مهنة الصحافة في تشريعات إعلامية، أو مواثيق شرف تسعى إلى تأطير عمل الصحفيين وترشيد سلوكهم أثناء قيامهم بعملهم، وتساعدهم على اتخاذ القرارات المناسبة بما يضمن حرية التعبير وحق الجمهور في الإعلام، و تقادي الأضرار التي قد تؤثر على الجمهور، أو على مصادر المعلومات، أو على سمعة الصحفي والمؤسسة الإعلامية و تساعدهم على أداء عملهم بأمانة و صدق و نزاهة و مسؤولية.

الإشكالية:

تعد وسائل الإعلام من أهم المؤسسات بالمجتمع، نظرا للوظائف التي تؤديها والخدمات التي تقدمها، فهي ليست مجرد وسيلة لنقل الأخبار، بل هي وسيلة لنقد الواقع و تسليط الضوء عن الحقائق، و التعبير عن الآراء و الأفكار، وتعكس حرية ممارسة نشاط الصحافة، و التعددية الإعلامية مظهرا من

مظاهر ديمقراطية الدول، لكن هذه الحرية لا بد أن توظف في تحقيق الأهداف السامية و النبيلة لوسائل الإعلام و أن تساعد في خدمة الأفراد و المساهمة في رقي المجتمع، و نظرا لأهمية مهنة الصحافة و قدرتها الفائقة على التأثير على الأفراد، يلتزم الصحفي بجملة من المبادئ الأخلاقية حتى يحقق للجمهور إعلاما نزيها و صادقا و موضوعيا.

و نظرا أيضا لأهمية مهنة الصحافة و حفاظا على حق الجمهور في الإعلام، تسعى الدول إلى تنظيم ممارسة النشاط الإعلامي في قوانين إعلامية و مواثيق أخلاقية، تحدد حقوق وواجبات الصحفيين و تضبط قواعد السلوك المهني و تؤطر أخلاقيات المهنة، و هو الأمر الذي سعت الجزائر إلى تحقيقه من خلال إصدارها لقوانين منظمة لمجال الإعلام بدءا بقانون قانون الإعلام الصادر بتاريخ 6 فيفري 1982، أي في عهد الأحادية الحزبية و القانون 90-07 الصادر في 3 أفريل 1990، وهو أول قانون إعلام بعد دستور فيفري 1989 الذي أقر التعددية الحزبية و الإعلامية، ثم القانون 05-12 و الصادر في 12 جانفي 2012 و الذي يعتبر أول قانون عضوي متعلق بالإعلام صدر 22 سنة بعد القانون 90-07، و هذا تماشيا مع مقتضيات الوقت، و التحولات التي شهدتها الفضاء الإعلامي من تزايد في عدد الصحف و ظهور الإعلام الالكتروني، بالإضافة إلى التحولات الاقتصادية و السياسية التي شهدتها العالم، و العالم العربي خاصة سنة 2011، و قد نصت كل هذه القوانين على أخلاقيات المهنة الصحفية، لكن القانون العضوي 05-12 المتعلق بالإعلام هو الذي أولى أهمية أكبر لموضوع أخلاقيات الإعلام وذلك بتخصيصه الفصل الثاني من الباب السادس لآداب و أخلاقيات المهنة، و من هذا المنطلق جاءت دراستنا القانونية الإعلامية هذه لتتناول مسألة معالجة المشرع الجزائري لموضوع الأخلاقيات الإعلامية في ظل القانون العضوي 05-12 المتعلق بالإعلام، و تجيب عن سؤال الإشكالية التالي: "كيف عالج المشرع الجزائري مسألة الأخلاقيات الإعلامية في القانون العضوي 05-12 المتعلق بالإعلام؟".

و تتفرع عن سؤالنا هذا جملة من التساؤلات تتمثل في:

- ✓ ما هو مفهوم أخلاقيات الإعلام؟
- ✓ فيما تكمن أهمية أخلاقيات الإعلام؟
- ✓ ما مدى اهتمام المشرع الجزائري بأخلاقيات الإعلام في القانون العضوي المتعلق بالإعلام 05-12؟
- ✓ ما هي الأخلاقيات الإعلامية التي نص عليها القانون العضوي المتعلق بالإعلام 05-12؟

أهمية الدراسة:

يعد موضوع أخلاقيات الإعلام من المواضيع المهمة والجديرة بالدراسة في حقول معرفية مختلفة بما فيها علوم الإعلام و الاتصال والعلوم القانونية والعلوم السياسية، نظرا لارتباط وسائل الإعلام بالمجتمعات و تأثيراتها المختلفة عليها، مما يجعل هذه الوسائل مؤسسات مسئولة و يجب عليها احترام جماهيرها واحترام القواعد القانونية التي تسير وفقها، لكن هذه القواعد لن تكون كافية إن لم تكن للصحافيين قيم و مبادئ تشكل ضوابط أخلاقية و ضمير مهني يحترمونه و يعملون وفقه من أجل خدمة المجتمع لا تدميره، فعلى

الصحفي احترام نفسه ومهنته، ومؤسسته، والقوانين التي تنظم عمله، والمجتمع الذي يخاطبه، لأنه مسئول عن تبعات المحتويات التي تنشر بقلمه، و مسئول عنها.

و تكمن أهمية دراستنا هذه بالتحديد في تناولها لموضوع أخلاقيات الإعلام، و محاولتها التعرف على كيفية معالجة المشرع الجزائري لهذا الموضوع في ظل القانون العضوي 05-12 المتعلق بالإعلام والذي خصص فصلا كاملا له، و تسليط الضوء على التناقضات الموجودة في مواده.

منهج الدراسة:

اعتمدنا من أجل الإجابة على إشكالية دراستنا على المنهج الوصفي التحليلي الذي يعرف بأنه تقرير خصائص مشكلة معينة ودراسة ظروفها المحيطة بها، أي كشف الحقائق الراهنة التي تتعلق بظاهرة أو موقف أو مجموعة من الأفراد مع تسجيل دلالتها و خصائصها و تصنيفها و كشف ارتباطها بمتغيرات أخرى و لفت النظر إلى أبعادها المختلفة.¹

ويعتبر هذا المنهج منهجا مناسباً لموضوعنا هذا، إذ يمكننا من تحليل المواد القانونية الخاصة بموضوع أخلاقيات الإعلام و التي نص عليها القانون العضوي 05-12 المتعلق بالإعلام، و ساعدنا في فهم أخلاقيات الإعلام من خلال المراجع التي تطرقت إليها و التي ساعدتنا في تحديد المفهوم و في تحليل المواد القانونية.

1- أخلاقيات الإعلام، المفهوم و النشأة

1.1- مفهوم أخلاقيات الإعلام:

يجمع المتخصصون والباحثون على أن لكل مهنة في المجتمع أخلاقيات وسلوكيات تعبرفي مضمونها عن العلاقات بين ممارسيها من ناحية والعلاقات بينهم وبين عملائهم من ناحية ثانية، وبينهم وبين المجتمع الذي ينتمون إليه من ناحية ثالثة وهذه الأخلاقيات والسلوكيات قد تكون متعارفاً عليها، وقد تكون مبادئ ومعايير يضعها التنظيم المهني للمهنة، وتعرف أخلاقيات المهنة بأنها معايير للسلوك تطبق على هؤلاء الذين يشغلون مهنة معينة، فالشخص الذي يدخل مهنة ما يطلب منه الالتزام بأخلاقيات المهنة لأن المجتمع يجعله موضع ثقة في أن يقدم بضائع و خدمات ذات قيمة ولا يمكن أن تتوافر ما لم يكن سلوكه مغلفاً بمعايير معينة²، وقد جاء تعريفها في قاموس الصحافة والإعلام بأنها مجموعة القواعد المتعلقة بالسلوك المهني و التي وضعتها مهنة منظمة لكافة أعضائها، حيث تحدد هذه القواعد و تراقب تطبيقاتها وتسهر على احترامها، وهي أخلاق وآداب جماعية وواجبات مكملة أو معوضة للتشريع و تطبيقاته من طرف القضاة³، من هنا يتضح أن مفهوم أخلاقيات المهنة هي المعايير السلوكية و المبادئ الأخلاقية التي تحدد لكل مهنة و التي تلزم العمال الذين يمارسون تلك المهنة احترامها و العمل وفقها، أو أنها الإطار السلوكي و الأخلاقي الذي ينظم مهنة، و يمكن أيضا تعريف أخلاقيات المهنة بأنها⁴:

- المبادئ والمعايير التي تمثل أساساً لسلوك أفراد المهنة المستحسن، التي يتعهد زملاء المهنة بالتزامها، ولذلك فالمسؤولية الأخلاقية للمهنة تمثل التزاماً أخلاقياً خارج دائرة القانون.
- نظام من المبادئ الأخلاقية التي تحدد السلوك الصحيح والسلوك الخاطئ بالنسبة لأعضاء المهنة الواحدة.
- مجموعة القواعد المتعلقة بالسلوك المهني، التي وضعتها مهنة منظمة لكل أعضائها، فتحدد هذه القواعد، وتراقب تطبيقها، وهي أخلاق وآداب جماعية وواجبات معوضة للتشريع وتطبيقاته من قبل القضاة.
- الالتزامات الأساسية التي يجب أن يتحلّى بها كل فرد، والتي تتمثل في الصدق وتحقيق الصالح العام واحترام القانون.

فيما يخص مهنة الصحافة التي تعد من أنبل المهن في المجتمع، نظرا لمحتويات وسائل الإعلام المقدمة لفئات المجتمع المختلفة، و وظائفها التي تقدمها لجمهورها و التي تجعل منها مهنة مميزة تخاطب العقل، و تأثر فيه، فإن الأخلاق الإعلامية تشكل احد الأسس الرئيسية فيها، بمعنى أن نزاهة الإعلامي أمر رئيسي في تحديد هدف هذه المهنة التي هي في الأساس خدمة عامة تسعى إلى خير المجتمع من خلال تزويد الجمهور بالوقائع والمعلومات والحقائق الضرورية لتشكي رأي عام واع، هذا الدور أساسي نظرا لكون الرأي العام هذا يشكل مصدر السلطات في الأنظمة الديمقراطية.⁵

لذلك فعندما لا يراعي الصحفي المصلحة العامة حين يعالج موضوعا أو يغطي حدثا ما، أو في كل مرة يسعى إلى استخدام موقعه ومهنته لأهداف شخصية، أو حين يغض النظر عن أمور وقضايا تضر بالمجتمع أو يسكت عنها لخدمة مصلحته الشخصية أو أطراف معينة، أو عندما يوظف قلمه للتشهير بأشخاص معينين أو شتمهم، أو عندما يرافع في كتاباته أو برامجه لجهة معينة على حساب المصلحة العامة و ذلك بدوافع شخصية أو تحت إغراءات مادية، يمارس الصحفي عمله خارج المنظومة الأخلاقية تؤطر العمل الصحفي، فلا يجوز أن تكون وسائل الإعلام في خدمة أفراد لتحقيق مكاسب وغايات فردية لأنها في الأساس مهنة نبيلة غايتها الأساسية خدمة المجتمع من خلال كشف الحقائق و تسليط الضوء على النقائص و الأخطاء من أجل تصويبها و التشجيع على الأشياء الإيجابية من خلال أنواع صحفية متعددة.

ويعني بالأخلاقيات المهنية في مجال الإعلام أنه على العاملين في وسائل الاتصال الجماهيرية أن يلتزموا في سلوكهم تجاه أنفسهم وتجاه الآخرين وتجاه جماهيرهم بمبادئ وقيم أساسية، والالتزام بهذه المبادئ والقيم الأساسية نوع من الواجبات الشخصية، أي أنه التزام شخصي يقع على كل واحد منهم بصفة شخصية ليكون سلوكاً سليماً وأخلاقياً.⁶

وقد عرفها جون هونبرج (John honbreg) على أنها: " تلك الالتزامات الأساسية التي يجب أن يتحلّى بها كل صحفي والمتمثلة أساسا بضرورة العمل من أجل الوصول إلى تغطية منصفة وشاملة ودقيقة، صادقة وواضحة مع مراعاة حماية المصادر وتحقيق الصالح العام لا غير، عن طريق احترام القانون وحقوق الحياة الخاصة للأشخاص وتصحيح الأخطاء في حال وجودها ".⁷ أو أنها: " تلك

الأخلاقيات المتعلقة بمهنة الإعلام وهي مجموعة من القيم المتعلقة بالممارسة اليومية للصحفيين وجملة الحقوق والواجبات المترابطين للصحفي.⁸

وتعرفها سامية محمد جابر بأنها مصطلح يشير إلى القواعد الواضحة للسلوك المهني في مؤسسات الوسائل الاتصالية، و كذلك الاتجاهات الفعالة و الدعاوي المتصلة بكل ما هو ملائم في أسلوب العمل و الانجاز، و من الأمثلة على قيم الممارسة الفكرة النموذجية التي تتمثل في الالتزام بالموضوعية في إعداد الأنباء و الدعاوى المتصلة بأكثر الصور التكنولوجية ملائمة لتحقيق مهام اتصالية ذات نوعية خاصة، و الدعاوى الخاصة بتحديد مقاييس المسلسلات التلفزيونية الجيدة.⁹

وتعرف الأخلاق الصحفية أيضا بأنها مجموعة قيم ومبادئ خلقية وسلوكية يلتزم بها الصحفي أثناء ممارسة لعمله وكذلك تلتزم بها المؤسسة الإعلامية، تتمثل هذه الأخلاق في قيم عامة وتقاليد وتصرفات، بعضها عام ومشارك كقيم الصدق والنزاهة والتوازن، وبعضها خاص بالمجتمعات أو بالمؤسسات. وقد باتت هذه المبادئ متجسدة في تشريعات إعلامية أو مواثيق شرف مكتوبة أقرتها اتحادات صحافيين أو مؤسسات إعلامية أو هيئات نقابية.¹⁰

وأنها مجموعة من المبادئ و القيم المنظمة لما هو صحيح و موضوعي في العمل الإعلامي، وهي تعتمد على مجموعة منتقاة من المبادئ الموجهة للسلوك الأخلاقي، و هذه المبادئ مهمة للمؤسسات الإعلامية خاصة في أوقات الأزمات و تستهدف هذه المبادئ تشكيل ذاتية المؤسسة الإعلامية أو الجماعة المهنية.¹¹

فأخلاقيات المهنة الصحفية إذن هي مجموعة القواعد والواجبات المسيرة لمهنة الصحافة أو هي مختلف المبادئ التي يجب أن يلتزم بها الصحفي أثناء أدائه لمهامه أو بعبارة أخرى هي تلك المعايير التي تقود الصحفي إلى القيام بعمل جيد يجد استحسانا عند الجمهور، كما أنها أيضا جملة المبادئ الأخلاقية الواجب على الصحفي الالتزام بها بشكل إرادي في أدائه لمهامه كمعايير سلوكية تقوده إلى إنتاج عمل ينال به استحسان الرأي العام.

وانطلاقاً من هذا الفهم فإن الكثير من الصحفيين العاملين في وسائل الاتصال الجماهيرية توجه إليهم انتقادات مختلفة أساسها أنهم يفتقدون الاهتمام بالسلوكيات الأخلاقية، ومن ثم يفتقدون التزاماتهم المعنوية نحو السلوكيات الأخلاقية والتمسك بها على الرغم من أن هناك استثناءات تشمل الكثير من العاملين في ميدان الصحافة لا تنطبق عليهم هذه الانتقادات مما يتطلب الاهتمام بهذا الجانب.

2.1- نشأة أخلاقيات المهنة الصحفية:

كانت البدايات الأولى لتنظيم أخلاقيات المهنة الصحفية في أوائل القرن الواحد و العشرين، حيث عملت فرنسا مباشرة بعد الحرب العالمية الأولى سنة 1918 على وضع ميثاق لأخلاقيات الإعلام ، نظرا للدور الفعال الذي لعبته وسائل الإعلام في تلك الفترة¹²، تم تعديله و مراجعته عام 1938، و ندد هذا الميثاق بالوسائل غير الأخلاقية للحصول على المعلومات و عدم قبول أي شكل من أشكال الرشوة،¹³

كما كانت محاولة أخرى في الولايات المتحدة الأمريكية سنة 1923، حيث قامت الجمعية الأمريكية لرؤساء التحرير بوضع ميثاق لأخلاقيات الإعلام، و قد نص هذا الميثاق على: المسؤولية، حرية الصحافة، الاستقلالية، الصدق و الموضوعية¹⁴، كما عهد صحافيون بريطانيون إلى وضع ميثاق لشرف المهنة الصحفية بمبادرة منهم و قام الاتحاد الوطني للصحفيين بإصدار الميثاق سنة 1930.¹⁵

وقام المؤتمر العالمي للصحافة في مدينة براغ التيكسلوفاكية سنة 1936 بالتطرق إلى ما يجب على الصحافة أن تفعله لتحقيق السلم و الأمن العالميين، خاصة و أن المؤتمر انعقد في فترة ما بين الحربين العالميتين التي شهدت توتر العلاقات الدولية، و أقر المؤتمر بأن الصحفي الجدير بهذا الاسم عليه أن¹⁶:

- يراجع كل خبر تنشره الجريدة بكل أمانة و صدق، و يخص بهذه العناية كل الأخبار التي قد تثير تعصبا في الرأي.
- يعترف بحقه و حقوق الآخرين في نشر الأخبار الموضوعية عن الأحداث الداخلية و المسائل المتصلة بالدول الأخرى.
- يتجنب كل نقد تافه و غير موضوعي في شؤون السياسة و الإساءة إلى دول أخرى.
- يبتعد عن تزيبين العنف و التحريض على استعماله لتسوية النزاعات الداخلية أو الخارجية و أن يحارب الفكرة القائلة بحتمية الحروب لحل النزاعات.

و قد انعقد المؤتمر السابع للاتحاد العالمي للصحفيين ببوردو الفرنسية سنة 1939 حيث وضع ما يسمى "عهد الشرف الصحفي" الذي جاءت فيه مبادئ أخلاقية على الصحفي الالتزام بها خاصة في تلك الفترة التي شهدت الحرب العالمية الثانية، و تمثلت تلك المبادئ في¹⁷:

- واجب الصحفي سواء كان مخابرا أو معلقا أن له تأثيرا طيبا أو سيئا يزداد بزيادة عدد القراء، كما أنه يشارك مشاركة فعلية في تسجيل تاريخ عصره.
- أن يكون للصحفي ضمير حي لا يسمح له بأن يلجأ إلى طرق غير أمينة للحصول على الأخبار
- أن يتحمل مسؤولية جميع المعلومات و نشرها في الصحيفة.
- لا يجوز للصحفي أن يكون عميلا للحكومة أو غيرها من الهيئات الخاصة لكي يتحصل على منافع شخصية دون علم الجمهور.
- لا يجوز للصحفي أن يبالغ في وصف الأحداث التي يشهدها و لا أن يغير من الوثائق التي تصل إليه
- لا ينبغي للصحفي أن يفترى على الأشخاص بدون دليل أو أن يضر زملائه، بل عليه أن يحافظ على قوانين التضامن الجماعي التي تصدر لصالح المهنة.

و في محاولة أخرى جاء إعلان مكسيكو سنة 1980 حول المبادئ و القيم الأساسية لمساهمة وسائل الإعلام في ترسيخ السلم الدولي و تعزيز حقوق الإنسان الذي احتوى مجموعة من الأسس و المبادئ العالمية المشتركة بين الأمم و الشعوب في مجال الأخلاقيات الصحفية.

وفيما يخص المحاولات العربية لتنظيم أخلاقيات الإعلام نذكر المشروع الذي فكرت فيه لجنة التوجيه القومي خلال المؤتمر العام للاتحاد القومي للجمهورية العربية المتحدة في مصر سنة 1960، و الذي نشرته الصحف في 24 جوان 1960 و كان عنوانه: "ميثاق الشرف للمنشغلين في وسائل الإعلام"،

و احتوى الميثاق كل ما يتعلق بحقوق المجتمع و سمعة الأفراد و ما يتصل بالأخبار نفسها جمعا و نشرها و تعليقا، بالإضافة إلى ما يتعلق بحقوق الزملاء في المهنة الصحفية، و ما يتصل بقضية السلام في العالم كله.¹⁸ و ميثاق الشرف الإعلامي العربي، حيث أقر مجلس الجامعة العربية في 14-09-1978 ميثاق الشرف الإعلامي العربي، و جاء هذا الميثاق تنفيذا لميثاق التضامن العربي الصادر عن مؤتمر القمة العربية بالدار البيضاء في 1965، و قد رتب هذا الميثاق التزامات الحكومات العربية حيال العمل الصحفي و ممارسيه، فنصت المادة 12 منه بان تكفل الحكومات العربية حرية الضمير المهني للعاملين في حقل الإعلام العربي، و تسهل لهم أمر القيام بواجبهم في نطاق روح هذا الميثاق وعلى ضوء الأهداف العربية الكبرى المتفق عليها.

أما فيما يخص التجربة الجزائرية، فقد بدأ التفكير في وضع ميثاق الأخلاقيات الإعلامية يحدد حقوق وواجبات الصحفيين الجزائريين بظهور نقابة مستقلة هي النقابة الوطنية للصحفيين الجزائريين، التي نظمت ملتقى وطني بالعاصمة الجزائر في 21 فيفري 1999 من أجل توعية و تعبئة الصحفيين للالتفاف حول مدونة تضبط قواعد السلوك المهني، واقرحت النقابة مشروعا أوليا لميثاق أخلاقيات المهنة و عرضته للنقاش خلال الملتقى¹⁹.

وبعد مناقشات كثيفة اتفق المشاركون على ضرورة إرساء معالم الميثاق بمشاركة الصحفيين والاعتماد على التجربة الأوروبية وتكييفها حسب المعطيات الاجتماعية و السياسية والاقتصادية للجزائر، واتفق المشاركون على إنشاء هيئة تسهر على متابعة العمل بالميثاق تتمثل في مجلس أخلاقيات المهنة.

2- أهمية الأخلاقيات الإعلامية:

إن وعي الصحفي بحقوقه وواجباته و مسؤولياته تجاه نفسه و مؤسسته و جمهوره و المجتمع بشكل عام، تجعله يسعى إلى المساهمة في خدمة المجتمع من خلال إعلام صادق و هادف و نزيه، و تأتي هنا أخلاقيات المهنة لتساعد الصحفي و توجهه و تحدد علاقته بالجمهور و بالنظام السياسي و كل ما يحيط به كممارس للنشاط الصحفي.

فأخلاقيات المهنة الإعلامية تعد بمثابة توجيهات داخلية لقرارات الإعلامي في مختلف المواقف والموضوعات التي يواجهها في العمل المهني، كما تحدد الإطار العام الذي من خلاله يستطيع رجل الإعلام كحامل إيجابي و فعال للمعلومة أن يتفاعل مع الظروف المحيطة و طبيعة الأخبار والحقائق، و محاولة البحث والتأسيس لعلاقة بين الصحفي والمصدر والصحفي و الجمهور، أي مراعاة حقوق المرسل و المستقبل²⁰، وهي من خلال تحديد مجموعة مبادئ و قيم و سلوكيات تتوجه في آن واحد إلى المؤسسة الإعلامية والقائمين عليها والصحافيين العاملين فيها، بحيث تضمن الحفاظ على رسالة الصحافة الأساسية وتبعد الصحافي عن تصرفات يكون دافعها منطلقات شخصية أو تكون مضرّة بالمجتمع أو بالآخرين.²¹

و تعود أهمية أخلاقيات الإعلام أيضا إلى كونها مهمة للمؤسسات الإعلامية خاصة في أوقات الأزمات و تستهدف هذه المبادئ تشكيل ذاتية المؤسسة الإعلامية أو الجماعة المهنية، و افتراضها أن تكون الرقابة ذاتية و الرادع أيضا، فالإعلامي ذو الضمير يحرص على انتقاء معلوماته و أخباره من مصادر موثوقة عالية المصداقية، بحيث يكسب بها ثقة الجمهور، فشعور الإعلامي بالمسؤولية لا يمكن أن يفرض لحكم القانون بل تأتي من رقابته الذاتية لنفسه و التزامه بقوانينها فيحصل على احترام و ثقة الآخرين سواء داخل المؤسسة أو خارجها، و كذا كون الإعلامي مسئولاً تجاه العديد من الجهات، فهو مسئول بالدرجة الأولى أمام نفسه و من ثم الجمهور و المعلنين و الملاك للوسيلة الإعلامية و زملائه و أخيرا أمام المجتمع.²²

3- قواعد السلوك المهني للصحفي:

إن التزام الصحفي بقواعد ممارسة مهنة الصحافة تمكن مؤسسته الإعلامية من أداء وظائفها تجاه المجتمع، و يحقق التقاف الجماهير بها واعتبارها منبرا لهم، و تهدف قواعد السلوك المهني إلى حماية الصحفي و المؤسسة الصحفية التي يشتغل بها و الجمهور و مصادر المعلومات أيضا. و تعرف قواعد السلوك المهني بأنها: " مجموعة الضوابط التي يحكم من خلالها التزام الصحيفة بأخلاقيات الممارسة الصحفية ، وهي التي تركز على مجموعة من النقاط التي اتفقت عليها معظم مواثيق الشرف الصحفي ومعايير الأداء المهني التي وضعتها الهيئات الصحفية مثل مجالس الصحافة والنقابات والاتحادات والجمعيات، روابط الصحفيين في العالم و الخبراء و أساتذة الصحافة و الإعلام".²³ ويشكل عام فإن معظم قواعد السلوك المهني تشير إلى مفاهيم هامة توضح للصحفي ماله وما عليه ونوجزها في العناصر التالية:

✓ ضمان حرية الصحافة والإعلام: يرى شريدان أنه: " خير لنا أن نكون بدون برلمان من أن نكون بلا حرية صحافة، الأفضل أن نحرم من المسؤولية الوزارية ومن الحرية الشخصية ومن حق التصويت على الضرائب على أن نحرم من حرية الصحافة وذلك أنه يمكن بهذه الحريات وحدها إن عاجلا أم آجلا أن تعيد حريات الأخرى."، حيث تلعب حرية الصحافة دورا كبيرا ليس في الوصول إلى الحقيقة فحسب بل أنها تشعر الصحفي بالارتياح والطمأنينة، وتكون بمثابة الغذاء بالقياس إلى أجسام البشر.²⁴

✓ حرية الوصول إلى مصادر المعلومات: إن من أهم مطالب الصحفيين الوصول إلى المعلومات الموضوعية، والعمل على بثها ونشرها كما يطالبون أيضا بالحق في حرية التعبير عن آرائهم.²⁵

✓ الدقة والصدق وعدم تحريف الحقائق: إن الحصول على ثقة القارئ هو أساس الصحافة المتميزة، وبذل كل جهد لضمان أن يكون المحتوى الإخباري للصحف دقيقا خاليا من أي تزيف وتغطية جميع الجوانب وتنتشر بالعدالة.²⁶

✓ الحق في المعرفة: يعتبر الحق في المعرفة من بين الحقوق الإنسانية والأساسية للإنسان ويقصد به حق المواطن في معرفة ما يدور في التنظيمات الحكومية ويعتبر حرمان المواطن من هذا الحق حاجزا أمام مصداقية الإعلام وصيرورة الديمقراطية، كما أنه يدفع للتساؤل عن حرية الصحافة الحقيقية.²⁷

- ✓ الموضوعية وعدم الانحياز: تعتبر أفضل طريقة للوصول إلى الحقيقة النهائية، فالموضوعية هي نقيض الذاتية، ونعني أن يعبر عن الموضوع المراد إيصاله إلى الجمهور من دون تأثر مباشر بأمور الذات وقضاياها واهتماماتها، ولا بالعواطف والتصورات، فالصحفي الحق يتجرد من الأهواء الحزبية والفكرية، الاجتماعية والسياسية حين يصوغ الخبر.²⁸
- ✓ المسؤولية إزاء الرأي العام وحقوقه: على الإعلام أن يلعب دوراً في الحفاظ على حقوق ومصالح الرأي العام ويكون مسئولاً تجاه المكونات المجتمعية والمجتمعات القومية والعرقية والدينية والأمة والدولة والدين والحفاظ على السلم الاجتماعي .
- ✓ النزاهة والاستقلالية: إن الاستقلالية عبارة عن معيار أخلاقي مهني متعلق بالسلوك الفردي وعليه استقلالية المهنة ونزاهة العامل في جمع ونشر الأنباء والمعلومات والآراء على الجمهور، ينبغي مد نطاقها لا لتشمل الصحفيين المحترفين وحدهم، وإنما لتشمل أيضاً كل العاملين الآخرين في وسائل الإعلام الجماهيري.²⁹
- ✓ الامتناع عن التشهير والافتراء والباطل والقذف: الصحفي مطالب بالامتناع عن نشر أي معلومات من شأنها إن تحط من قدر الإنسان أو تنقص من اعتباره أو تسيء إلى كرامته وسمعته، فكل منا حياته الخاصة التي يحرص أن تظل بعيدة عن العلانية والتشهير، فحياة الناس الخاصة وأسرار عائلته ومشاكلهم الشخصية كلها أمور لا تهم الرأي العام، ولا تعني المصلحة العامة بل إن الخوض فيما يمس حقاً مقدساً من حقوق الإنسان وهو حرية الشخصية في التصرف والقول والعمل بغير رقيب إلا القانون والضمير، ويترتب على مخالفة هذا المبدأ في بعض الأحيان الوقوع في جرائم التي ترتكب من خلال الوسائل العلانية وهي جريمة القذف والسب.³⁰
- ✓ حق الرد والتصويب: أصبح الحق في الرد والتصويب ضرورة فرضتها الظروف، كما أنه لا يقتصر على حق الإنسان في الحصول على المعلومات بل يشمل أيضاً الحق المرتبط به والمترتب عليه وحقه في إعلام الغير وإكمال المعلومات الناقصة وتصويبها عندما تكون زائفة.³¹
- ✓ احترام السرية المهنية: السرية المهنية هي حق وإلزام في الوقت نفسه، وهدفها هو حماية الصحفيين وحرية الإعلام على حد سواء وتيسير الوصول إلى مصادر المعلومات تجنب خداع ثقة الجمهور بعدم إعاقة الصحفي بممارسة مهنته باللجوء إلى أي ضغط أو ترويع أو نفوذ لحمله على تقديم رواية غير صحيحة أو محرفة عن الحقائق. فهكذا الصحفي ملزم بأن يمتنع عن نشر المعلومات الزائفة أو غير المؤكدة.³²
- ✓ العدل والإنصاف: العدل والإنصاف من السمات الإنسانية وأكثر الأمور ارتباطاً بمهنة الصحافة، لأن الصحفي هو العين المبصرة والأذن الصاغية للناس كافة، ولذا عليه أن يكون عادلاً ملتزماً بالحقائق الفعلية.³³
- ✓ الحفاظ على الآداب والأخلاق العامة: يقصد بالآداب والأخلاق العامة كل ما يتصل بأسس الكرامة الأدبية بالمجتمع وأركان حسن سلوكها ودعائم سموها المعنوية وعدم الخروج عليها، أي مواجهة اعتبارات المجتمع على وجوب رعايتها في العلنية على الأقل.³⁴

4- مصادر أخلاقيات المهنة الصحفية:

- يشترك العاملون في الصحافة بأخلاقيات متعارف عليها في جميع أنحاء العالم، تدعمها دساتير أخلاقية تضعها التنظيمات المهنية في كل مجتمع، تستمد مبادئ هذه الأخلاقيات من مصادر مختلفة من بينها:
- ❖ السياسة الإعلامية: حيث تتأثر أخلاقيات المهنة الصحفية أساسا بالسياسة الإعلامية السائدة في البيئة التي يعمل فيها الصحفيون و المؤسسات الإعلامية المختلفة و التي يتحدد بموجبها الأطر العامة لأخلاقياتها، و تختلف هذه السياسات من دولة إلى أخرى بحسب طبيعة الأنظمة الحاكمة فيها و المجتمعات.³⁵
 - ❖ المؤسسات الإعلامية: لكل مؤسسة إعلامية تقاليدها و سياستها الخاصة بها، التي تصبغها لنفسها و تحكم آليات العمل لتحقيق أهدافها، و من ثم المطلوب من العاملين فيها الالتزام بتلك السياسة، لذا تتعكس آثارها سلبا أو إيجابا على طبيعة العلاقات السائدة فيها.³⁶
 - و تؤثر سياسة المؤسسة الصحفية في أوجه النشاط الإعلامي كافة، لا سيما ما يتعلق بجمع الأخبار، فالصحيفة التي تتبع أسلوب الإثارة في الإعلام و النشر تسعى إلى الحصول على الأنباء المثيرة للقارئ مثل الجنس و الجريمة و الصراع على المال و النساء...، مع العمل على تحريرها بأسلوب مثير يحوي على الكثير من التهويل و المبالغة في إخراجها، في حين هناك صحف أخرى تتبع أسلوبا محافظا في جمع مادتها الصحفية، فلا تنتشر و لا تذيع إلا ما يليق مع سياستها الإعلامية في إشاعة القيم العامة و التراث الثقافي و المثل العليا للجماهير.³⁷
 - ❖ فريق العمل: يعد فريق العمل الصحفي أحد مصادر أخلاقيات المهنة، إذ تخدم طبيعة العلاقات القائمة بين الصحفيين داخل المؤسسة الإعلامية اتجاهها سلبا أو إيجابا، وتستطيع المؤسسة الإعلامية أن تنمي علاقات إيجابية بين فريق العمل الواحد من خلال إتباعها أساليب عدة مثل توفير الفرصة للعاملين للتفاعل الاجتماعي و خلق روح الفريق و الصداقة و الدعم، و تشجيع الابتكارات و تطويرها و تأمين الاستقرار الوظيفي و المرتبات الكافية لكي يشعر العمال بالأمن و الأمان في المؤسسة.³⁸
 - ❖ المجتمع: يعد المجتمع من بين مصادر أخلاقيات المهنة الصحفية، لأنه المنبع الرئيس الذي يستمد منه الصحفي أخلاقياته المهنية، ولكي تكون رسالته الصحفية الموجهة إلى الجمهور مؤثرة لابد له من أن يعبر عن نبض الجماهير وإحساسها ومشاكلها وهمومها، والتطلع دوما إلى عرض رسالته بموضوعية وشفافية واضعا الحلول المقترحة وموجها ومعلما وهاديا لمختلف القضايا التي تهم المجتمع.³⁹
 - ❖ التشريعات: تعتبر التشريعات الوطنية و الدولية من أهم المصادر التي تستنبط منها المبادئ الأخلاقية و قواعد السلوك المهني الصحفي التي تتضمنها مواثيق الشرف و المدونات الأخلاقية، فالتشريعات تمثل الأطر و تحدد الضوابط القانونية.

5- الأخلاقيات الإعلامية في القانون العضوي 05-12 المتعلق بالإعلام

لقد اهتم القانون العضوي 05-12 المتعلق بالإعلام و الصادر في 12 يناير 2012، بشكل واضح بموضوع أخلاقيات المهنة الإعلامية، فمن بين 133 مادة موزعة على 12 باب تهدف إلى تحديد

المبادئ و القواعد التي تحكم ممارسة الحق في الإعلام و حرية الصحافة، خصص فصل كامل وهو الفصل الثاني من الباب السادس لآداب و أخلاقيات المهنة، كما أن المادة الثانية من هذا القانون حددت الخطوط العريضة للعمل الإعلامي و الإطار العام لها، وحدود الممارسة الإعلامية، حيث تؤكد على حرية ممارسة نشاط الإعلام بحرية، لكن في ظل احترام⁴⁰:

- الدستور وقوانين الجمهورية
- الدين الإسلامي و باقي الأديان
- الهوية الوطنية و القيم الثقافية للمجتمع
- السيادة الوطنية و الوحدة الوطنية
- متطلبات أمن الدولة و الدفاع الوطني
- متطلبات النظام العام
- المصالح الاقتصادية للبلاد
- مهام و التزامات الخدمة العمومية
- حق المواطن في إعلام كامل و موضوعي
- سرية التحقيق القضائي
- الطابع التعددي للآراء و الأفكار
- كرامة الإنسان و الحريات الفردية و الجماعية.

و قد كرست هذه المادة مبادئ العمل الصحفي، وهي مبادئ أخلاقية إلزامية، من شأنها ضمان حق المواطن في إعلام نزيه وكامل وموضوعي، و تحترم من خلالها قيم المجتمع وهويته، وعقيدته وأمنه، لكن المشرع الجزائري استخدم هنا حسب الكثيرين مفاهيم ومصطلحات فضفاضة وغامضة يتسنى للسلطة تكييفها لممارسة الرقابة على الصحافة وتقييد حريتها و نشاط عمالها⁴¹، واعتبرت أيضا كثرغات من أجل التضييق على حرية الصحافة والإعلام.⁴²

وتضمن الفصل الثاني من الباب السادس من هذا القانون آداب وأخلاقيات المهنة، بحيث نص على الأخلاقيات الواجب الالتزام بها من طرف الصحفي، كالموضوعية و النزاهة واحترام شعارات ورموز الدولة و عدم انتهاك الحياة الخاصة للأشخاص وآداب و أخلاق أخرى، خاصة في المادتين 92 و 93. فالمادة 92 تلزم الصحفي وجوبا أن يسهر على احترام آداب و أخلاقيات المهنة، و حددت المجالات التي يتقيد بها الصحفي بتلك الأخلاقيات، فتتص المادة 92 أنه: يجب على الصحفي أن يسهر على الاحترام الكامل لآداب و أخلاقيات المهنة خلال ممارسته للنشاط الصحفي".⁴³

وزيادة على الأحكام الواردة في المادة 02 من هذا القانون العضوي يجب على الصحفي على الخصوص:

- احترام شعارات الدولة ورموزها
- التحلي بالاهتمام الدائم لإعداد خبر كامل موضوعي

- نقل الوقائع و الأحداث بنزاهة وموضوعية
- تصحيح كل خبر غير صحيح
- الامتناع عن تعريض الأشخاص للخطر
- الامتناع عن المساس بالتاريخ الوطني
- الامتناع عن تمجيد الاستعمار
- الامتناع عن الإشادة بصفة مباشرة أو غير مباشرة بالعنصرية و عدم التسامح و العنف
- الامتناع عن السرقة الأدبية و الوشاية و القذف
- الامتناع عن استعمال الحظوة المهنية لأغراض شخصية أو مادية
- الامتناع عن نشر أو بث صور أو أقوال تمس بالخلق العام أو تستفز مشاعر المواطنين.

وبالإضافة إلى القواعد المهنية و الأخلاقية التي نصت عليها المادة 92 من هذا القانون العضوي، أولى المشرع الجزائري أهمية خاصة للحياة الخاصة للأشخاص و للشخصيات العمومية، و هذا من خلال لمادة 93 التي تنص على أنه: "...يمنع انتهاك الحياة الخاصة للأشخاص و شرفهم و اعتبارهم. كما يمنع انتهاك الحياة الخاصة للشخصيات العمومية بصفة مباشرة أو غير مباشرة." و بمقتضى هذا القانون يمنع الصحفيون من الإساءة للأشخاص الطبيعيين و الشخصيات العمومية والتعرض لشرفهم و اعتبارهم، و هذا الأمر يطرح إشكالا في حالة انتهاك هذه الشخصيات للحياة العامة و تسببهم في قضايا تمس بالصالح العام، و يعتبر هذا أيضا خلا و تناقضا في منح حرية الإعلام ثم تقييدها بمثل هذه المواد.⁴⁴

و من خلال قراءتنا لمواد هذا القانون يتبين لنا مدى اهتمام المشرع الجزائري بأخلاقيات الإعلام، و هذا من خلال المادة 94 التي تنص على إنشاء مجلس أعلى لآداب و أخلاقيات المهنة ينتخب أعضاؤه من قبل الصحفيين المحترفين، و تشير هذه المادة إلى عزم المشرع الجزائري على إشراك الصحفيين في تنظيم المهنة الإعلامية عن طريق هذا المجلس الذي يعد ميثاق مهنة الصحافة و يصادق عليها و هذا ما نصت عليه المتادة 96 من هذا القانون، كما خول المشرع الجزائري بمقتضى هذا القانون للمجلس الأعلى لآداب و أخلاقيات المهنة الأمر بعقوبات يتعرض لها كل من يقوم بخرق قواعد آداب و أخلاقيات المهنة الصحفية (المادة 97)، كما يخول له تحديد طبيعة هذه العقوبات وكيفية الطعن فيها و هذا حسب المادة 98.

كما نص هذا القانون، في مادته الخامسة و التسعين على استفادة المجلس الأعلى لآداب و أخلاقيات مهنة الصحافة على دعم عمومي لتمويله، و قد أثارت هذه المسألة تأويلات كثيرة حولها يرى الكثيرون بأن هذا الدعم قد يفقد المجلس صفة الاستقلالية و طابع المهني و الأخلاقي.⁴⁵

كما تؤكد المادة 99 على أنه : "ينصب المجلس الأعلى لآداب و أخلاقيات مهنة الصحافة في أجل أقصاه سنة ابتداء من تاريخ صدور هذا القانون العضوي"،⁴⁶ لكن المؤسف هو مرور عشر سنوات كاملة منذ صدور هذا القانون (2012-2022) دون تحقيق هذا الأمر، مما يستدعي تساؤلات خاصة من

طرف ممارسي مهنة الصحافة، خاصة مع انتشار الأخبار الكاذبة و التزييف و التضليل الإعلامي و الخروج عن قواعد و آداب السلوك المهني، وهذا ما يؤكد

عدد من الإعلاميين الذين يرون بأن افتقار الصحافة الوطنية إلى مجلس خاص بأخلاقيات المهنة في هذا القطاع أدى إلى "المساس بمصداقية واحترافية" المهنة معتبرين أن استحداث مثل هذا المجلس أضحى أمرا ضروريا لترقية حرية الرأي والتعبير في الجزائر، فوجود مجلس أخلاقيات المهنة -الذي نص عليه القانون العضوي للإعلام- من شأنه أن ساهم في تهذيب وتحسين أخلاقيات الصحافة والقضاء على التزييف والتحريف الإعلامي في الجزائر وكذا حل النزاعات بين وسائل الإعلام⁴⁶، لذا يعد إنشاء هذا المجلس أكثر من ضرورة للرفعي بالمهنة الإعلامية في الجزائر.

خاتمة:

إن موضوع أخلاقيات المهنة الإعلامية يحتاج إلى الكثير من الاهتمام من طرف ممارسي المهنة، الأكاديميين و المشرعين، نظرا لما لوسائل الإعلام من مكانة و تأثير على المجتمع. إن ذكر الأخلاق و الآداب يحيل إلى التربية و القيم و المبادئ السائدة في المجتمع، و هي مرتبطة بالضمير الشخصي لممارس مهنة الصحافة و الضمير الجمعي للمؤسسة الإعلامية، و يفترض أن يمارس الصحفي مهنته منطلقا من المبادئ العامة تجاه جمهوره و مجتمعه و وطنه و العالم ككل، فضميده المهني يلزمه بالاحترام و الموضوعية و النزاهة و الصدق و غيرها من الأخلاقيات.

لكنه يلاحظ خاصة في السنوات الأخيرة تسجيل عدة خروقات و تجاوزات لهذه المبادئ سواء على المستوى المحلي أو العالمي، مما جعل الدول تهتم بمسألة الأخلاقيات و تدرجها في قوانينها، كما هو الحال في الجزائر، حيث أولى المشرع الجزائري اهتماما ملحوظا بها في القانون العضوي 05-12، في الباب السادس منه، أين نص على أهم الآداب و الأخلاقيات المهنية التي يجب على الصحفي أن يلتزم بها، خاصة في المادتين 2 و 94، حيث يؤكد على إلزامية احترام الصحفي شعارات الدولة ورموزها، الموضوعية، النزاهة، الامتناع عن السرقة الأدبية والوشاية والقفز، الامتناع عن نشر أوبث صور أو أقوال تمس بالخلق العام أو تسفّر مشاعر المواطن، وعدم انتهاك الحياة الخاصة للأشخاص وشرفهم و اعتبارهم، و عدم انتهاك أيضا الحياة الخاصة للشخصيات العمومية بصفة مباشرة أو غير مباشرة، و غيرها من الضوابط الأخلاقية المتعلقة بمهنة الصحافة.

كما نص القانون العضوي 05-12 المتعلق بالإعلام على إنشاء مجلس أعلى لآداب و أخلاقيات مهنة الصحافة في غضون سنة من إصدار هذا القانون، لكن هذا الأمر لم يتحقق إلى غاية اليوم مما يستدعي الكثير من التساؤلات، بل أصبح اليوم أكثر من ضرورة خاصة في ظل انتشار مصادر المعلومات و وسائل نقلها، مع الانتشار المذهل لتكنولوجيا الإعلام و الاتصال و وسائل الإعلام الرقمية، و انتشار الأخبار الكاذبة و إمكانية المساس أو انتهاك الحياة الخاصة، و الكثير من التجاوزات التي قد يقع فيها الصحفي إن لم يحترم قواعد و ضوابط أخلاقيات المهنة الإعلامية.

الهوامش:

- 1- محمد شفيق، البحث العلمي، الخطوات المنهجية لإعداد البحوث الاجتماعية، المكتب الجامعي الحديث، 1998، ص 108
- 2- ماهر عودة الشمايلة و آخرون، أخلاقيات المهنة الإعلامية، ط1، دار الإعصار العلمي للنشر و التوزيع، الأردن، 2015، ص 10
- 3- مصطفى حسان، عبد المجيد البدوي، قاموس الصحافة و الإعلام، المجلس الدولي للغة الفرنسية، لبنان، 1991، ص 17
- 4- سامي الكامل محمد بركة، الحاجة إلى فلسفة أخلاقيات المهنة، مجلة رواق الحكمة، العدد الخامس، يونيو 2019، ص 3
- 5- جورج صدقه، الأخلاق الإعلامية بين المبادئ و الواقع، ط1، مؤسسة مهارات، بيروت، 2008، ص 5
- 6- محمد محمد البادي، الإطار التربوي لقضية الأخلاق المهنية في وسائل الاتصال الجماهيرية، المجلة المصرية لبحوث الإعلام، جامعة القاهرة، العدد الأول، ص ص 208-209
- 7- جون هونبرغ، الصحفي المحترم، ترجمة: كمال عبد الرؤوف، القاهرة الدار الدولية للنشر والتوزيع، 1996، ص 51
- 8- مؤسسة الحرية للحقوق والحريات والتطور الإعلامي، مبادئ وأخلاقيات العمل الإعلامي يوليو 2013 <http://freedomfoundation-yemen.org/index.php?2013> ، ص 5، شهود يوم 20 جويلية 2021
- 9- سامية محمد جابر، الاتصال الجماهيري و المجتمع الحديث، دار المعرفة الجماهيرية، الإسكندرية، 1984، ص 27
- 10- جورج صدقه، الأخلاق الإعلامية بين المبادئ و الواقع، 2008، ص 6
- 11- ماهر عودة الشمايلة و آخرون، أخلاقيات المهنة الإعلامية، ط1، دار الإعصار العلمي للنشر و التوزيع، الأردن، 2015، ص 25
- 12- عبد اللطيف حمزة: أزمة الضمير الخلق، ط4، دار الفكر العربي، القاهرة، 1996، ص 170
- 13- ماهر عودة الشمايلة و آخرون، أخلاقيات المهنة الإعلامية، مرجع سبق ذكره، ص 25
- 14- مصطفى ثابت، أخلاقيات المهنة الصحفية في تشريعات الإعلام الجزائرية، مجلة الإعلام و المجتمع، العدد 2، أكتوبر 2017، ص 10
- 15- خالد العزي: التشريعات الإعلامية و أخلاقيات المهنة، منشورات الجامعة الافتراضية السورية، 2020، ص 23
- 16- بدر الدين بن مولاي، الأخلاق الإعلامية و كيفية تعزيزها، مجلة الباحث في العلوم الإنسانية و الاجتماعية، فيفري 2021، ص 106
- 17- ماهر عودة الشمايلة و آخرون ، مرجع سبق ذكره، ص 27
- 18- المرجع نفسه، ص 28
- 19- محمد برقان، حرية التعبير و الصحافة و أخلاقيات العمل الإعلامي، الجزائر نموذجاً، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، جامعة وهران، قسم علوم الإعلام و الاتصال، 2006-2007، ص 108
- 20- Roselyne Koren , Les enjeux éthiques de l'écriture de presse (et la mise en mots du terrorisme), l'harmattan, paris, 2001, p 144-145
- 21- جورج صدقه، الأخلاق الإعلامية بين المبادئ و الواقع، 2008، ص 40

- 22- ماهر عودة الشميلة و آخرون ، مرجع سبق ذكره، ص 36
- 23- المرجع نفسه، ص 38
- 24- خالد العزي: التشريعات الإعلامية و أخلاقيات المهنة، منشورات الجامعة الافتراضية السورية، 2020، ص 48
- 25- جميلة قادم، الأداء الإعلامي في الجزائر بين الحرية و المسؤولية في ظل التحولات السياسية و الاقتصادية من 1990 إلى 2015، الصحافة الخاصة نموذجا، أطروحة دكتوراه، جامعة الجزائر3، كلية علوم الإعلام و الاتصال، 2016-2017، ص ص 172-173
- 26- ماهر عودة الشميلة و آخرون، أخلاقيات المهنة الإعلامية، مرجع سبق ذكره، ص 42
- 27- خالد العزي: التشريعات الإعلامية و أخلاقيات المهنة، منشورات الجامعة الافتراضية السورية، 2020، ص 49
- 28- صالح مشاركة و آخرون، أخلاقيات الإعلام، الطبعة الأولى، مركز تطوير الإعلام، جامعة بيرزيت، 2017، ص 50
- 29- ماهر عودة الشميلة و آخرون، أخلاقيات المهنة الإعلامية، مرجع سبق ذكره، ص 43
- 30- جميلة، قادم الأداء الإعلامي في الجزائر بين الحرية و المسؤولية في ظل التحولات السياسية و الاقتصادية من 1990 إلى 2015، الصحافة الخاصة نموذجا، مرجع سبق ذكره، ص ص 172-173
- 31- المرجع نفسه
- 32- خالد العزي: التشريعات الإعلامية و أخلاقيات المهنة، منشورات الجامعة الافتراضية السورية، 2020، ص 50
- 33- حمزة عبد اللطيف، أزمة الضمير الصحفي، دار الفكر العربي، القاهرة، 1960، ص 170
- 34- فهد عبد الرحمان الشميمري، التربية الإعلامية: كيف نتعامل مع الإعلام، مكتبة الملك فهد الوطنية، المملكة العربية السعودية، ص 111
- 35- مهدي محمد عبود، أخلاقيات العمل الصحفي، المفهوم و الممارسة، مجلة أهل البيت، العدد الثالث، 2002، ص 202
- 36- المرجع نفسه، ص 203
- 37- إجلال خليفة ، علم التحرير الصحفي و تطبيقاته العلمية في وسائل الاتصال بالجماهير، الجزء1، المكتبة الأنجلو مصرية، القاهرة، ص ص 69، 70
- 38- أبو أصبع صالح خليل، إدارة المؤسسات الإعلامية في الوطن العربي، دار مجدلوي للنشر و التوزيع، ط3، ص 321
- 39- ل هنتر، البرت ترجمة كمال عبد الرؤوف، دليل الصحفي في العالم الثالث، الدار الدولية للنشر و التوزيع، القاهرة، 1998، ص 154
- 40- الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، القانون العضوي 05-12 المتعلق بالإعلام، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 2، 15 يناير 2012، ص 2
- 41- مصطفى ثابت، أخلاقيات المهنة الصحفية في تشريعات الإعلام الجزائرية، مجلة الإعلام و المجتمع، العدد 2، أكتوبر 2017، ص 20
- 42- محمد علاوة، أخلاقيات الصحافة و مبادئ العمل الصحفي في الجزائر قراءة تحليلية لقانون الإعلام 2012 و قانون السمعي بصري 2014، مجلة الباحث في العلوم الإنسانية و الاجتماعية، أبريل 2020، ص 285

- 43- الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، القانون العضوي 05-12 المتعلق بالإعلام، مرجع سبق ذكره، ص 10
- 44- محمد علاوة، أخلاقيات الصحافة و مبادئ العمل الصحفي في الجزائر قراءة تحليلية لقانون الإعلام 2012 و قانون السمعي بصري 2014، مرجع سبق ذكره، ص 285
- 45- الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، القانون العضوي 05-12 المتعلق بالإعلام، مرجع سبق ذكره، ص 11
- 46- غياب مجلس أخلاقيات يمس بمصادقية المهنة واحترافيتها، 2 ماي 2013، على الرابط <https://www.ennaharonline.com> يوم 26 فيفري 2022

الخطاب الصحافي الاصلاحى للأمير خالد (1875-1936)

مقاربة تحليلية

The Reformist Journalistic Discourse Of Emir Khaled (1875-1936)

Analytical Approach

عبد الحميد ساحل¹¹جامعة الجزائر 3 (الجزائر) sahel.abdelhamid@univ-alger3.dz

تاريخ النشر: سبتمبر/2022

تاريخ القبول: 2022/06/13

تاريخ الإرسال: 2021/11/26

الملخص:

إذا كان الأمير خالد (1875-1936)، حفيد الأمير عبد القادر، أحد أهم رجالات الحركة الوطنية السياسية بالجزائر في الربع الأول من القرن العشرين، فهو أيضا يمثل وجها بارزا من وجوه النخبة الجزائرية المثقفة آنذاك انطلاقا من خطابه السياسي في السياق الاستعماري. لكن مقاربتنا التحليلية والبحثية تحاول الكشف عن ملامح خطاب فكري إصلاحي ساير نضاله السياسي في فضاء نشاطه الصحافي، وهذا من خلال تلك النصوص التي أنتجها عبر صحيفة (الإقدام) في طبعتها العربية وقسمها العربي ما بين 1920-1923. إنه جانب مهم ارتأينا الوقوف عنده واستقرأه.

لقد توصلنا إلى تحديد معالم لهذا النوع من الخطاب الصحافي وفي بعده الإصلاحي عبر رؤيته لأساليبه وأدواته، ودلالة جوانبه الأخلاقية والدينية والاجتماعية والثقافية، في بيئة استعمارية مناهضة لخطاب الإصلاح والتحرر وضاعطة إزاء الصحافة الجزائرية ورجالاتها.

الكلمات المفتاحية: الأمير خالد - الصحافة الجزائرية - الخطاب الإصلاحي.

Abstract:

If Emir Khaled (1875-1936), the grandson of Emir Abdelkader, was one of the most important persons in the national political movement in Algeria in the first quarter of the twentieth century, then he also represented a prominent figure of the Algerian elite at that time, based on his political discourse in the colonial period. However, our approach tries to reveal features of a reformist intellectual discourse that pursued its political struggle using his journalistic activity, among those texts that he published in the newspaper (L'Ikdam) in its Arabic edition and its Arabic section between 1920-1923. We could identify the benchmarks of this type of journalist discourse and its reformist dimension through his vision of its methods and tools, and the significance of its moral, religious, social and cultural aspects in a colonial environment.

Key words : Emir Khaled, Algerian press, Reformist discourse

مقدمة:

لم يمنع النسق الاستعماري من بروز تحديات فكرية جزائرية في مرحلة ما بعد المقاومة المسلحة (التي سادت تقريبا كل فترة القرن التاسع عشر بعد احتلال الجزائر سنة 1830) .

كانت إحدى سمات التحدي الفكري تتجسد في نخبة مثقفة مرتبطة بالبعدين: السياسي والإصلاحي (بالمعنى الديني والثقافي). كما كانت حقبة العشرينات من القرن الماضي تتميز بحركة سياسية وإصلاحية فاعلة، حيث شهدت بروز نخبة إصلاحية مع إصدار صحيفة المنتقد سنة 1925 لصاحبها الإمام عبد الحميد بن باديس، مما سمح بتبلور خطاب اصلاحي عبر فضاءات صحفية أبرزها: صدى الصحراء 1925، وادي ميزاب سنة 1926، الإصلاح 1927، البرق 1927.

لقد كان الخطاب الإصلاحي، يحمل شحنة دلالة التجديد والتغيير وإعادة الأمل في نفوس الجزائريين، كما شكلت الصحافة وسيطا هاما و مساحة تعبير لمحاولة بلورة أفكار هذا النوع من الخطاب و كذلك السعي لبثها في وسط المثقفين الجزائريين المعول عليهم مستقبلا، خاصة و أن ذلك المسار كان في سياق بيئة تطغى عليها السياسة الإيديولوجية الاستعمارية التي كرست مظاهر التخلف لدى الجزائريين بمعناه الحضاري الشامل عبر منظومة تعليمية لم تنتج فئات او نخبة مثقفة فعليا. إنما غالبيتها تمثلت في فئات متعلمة لتكون سندا إداريا ثانويا في تسيير شؤون الجزائريين على الخصوص .¹

وإذا كان الأمير خالد (1875-1936)² قد تم تناوله من الناحية التاريخية في السياق المجابه لهذه السياسة الإستعمارية، فإن ما يلاحظ، هو التركيز على الخطاب السياسي الوطني المنتج من طرفه في فترة نشاطه وحركيته السياسية و الصحافية التي بدأت تطفو فعليا سنة 1919 بعد نهاية الحرب العالمية الأولى. إن توجهات اهتماماتنا البحثية جعلتنا نستهدف جوانب فكرية إصلاحية أخرى تستدعي الكشف عنها، إبرازا لرؤية أخرى لأحد الرجال السياسيين في الجزائر الذي أثر في مسار الحركة الوطنية في الربع الأول من القرن العشرين .³

كانت جريدة (الإقدام) التي تأسست سنة 1919 باللغة الفرنسية بمدينة الجزائر، هي المنبر السياسي التي عبر من خلاله الأمير خالد عن مطالبه السياسية و رؤيته للوضع الاجتماعي والاقتصادي للجزائريين، لكن توليه مسؤولية الجريدة فيما بعد دفعه لأن يؤسس الطبعة العربية لها سنة 1920 وإدارة رئاسة تحريرها لغاية توقفها في سنة 1923⁴ بسبب انسحابه من الحياة السياسية وإجباره على مغادرة الجزائر، ونفيه ثم إقامته الجبرية بمصر (الاسكندرية). إن القسم العربي من جريدة الإقدام كشف لنا بعدا آخر للخطاب الصحافي له، تمثل خصوصا في الأبعاد الفكرية الإصلاحية، ولهذا فالتساؤل المحوري لإشكاليتنا يكون إذن كالتالي :

ماهي الأبعاد الموضوعاتية للخطاب الإصلاحي للأمير خالد التي تضمنها نتاجه الصحافي عبر جريدة الإقدام الصادرة باللغة العربية ما بين 1920-1923 ؟

تجاوبا مع طبيعة مقارنتنا البحثية التحليلية وهدفها، عمدنا إلى الإستئناس بمنهج التحليل الكيفي، زيادة عل على أن مادة مجتمع بحثنا عبارة عن وثائق أساسية مستخلصة من النتاج الصحافي (النصوص الصحافية) وبالتالي إن طبيعة (الخصوصية الرئيسية للمناهج الكيفية تتأتى من كونها متضمنة للمحور التأويلي (التفسيري) وللمقاربة الفهمية).⁵

ومن خلال أداة تحليل المحتوى الموضوعاتي للنصوص الصحافية اعتمدنا على وحدة الموضوع في عملية التصنيف، التي تستدعي قراءة متأنية واستقرائية لها، قصد كشف توجهات الخطاب الفكري الإصلاحي للأمير خالد، بمعنى أن تحليلنا يستند إلى العنصر القائم بالاتصال في سياق العملية الإعلامية، أي المقالات التي وقعها باسمه الخاص أو اسمه المستعار وهو "خادم القوم" في وسط جزائري خلال الفترة الإستعمارية، لهذا فإن مقارنتنا لا تستند إلى المؤشرات الكمية إلا في حالة وجود ضرورة دلالية معينة لذلك، و كما يقول ألبير كينت: (إن نفس الجملة يمكن أن تحمل مواضيع عديدة، ومقال مكون من فقرات عدة بإمكانه أن يتضمن موضوعا وحيدا...).⁶

كما تطلبت طبيعة مقالنا التحليلي الإستفادة من منهج البحث التاريخي بإستحضار السياق السياسي الاستعماري لتلك الفترة التاريخية، خاصة في الربع الأول من القرن العشرين، مع تتبع أيضا المسار النضالي السياسي للأمير خالد آنذاك، لأنه لا يمكن فصل النص الصحافي، الذي هو بذاته وثيقة تاريخية، عن سياقه الزمني وعن القائم بإنتاجه.⁷

بالتالي من الناحية العلمية، حصر المادة البحثية لهذه المقاربة التي هي بذاتها مصادر أصلية وأساسية تعتبر من المتطلبات المساعدة في استخلاص أبعاد الخطاب مباشرة منها، هذا ما يمكن ويساعد في قراءة وتحليل المقالات الصحفية المنتجة من طرف الأمير خالد ما بين 1920-1923، أي في فترة صدور الطبعة العربية والقسم العربي لصحيفة الإقدام، وكانت عينة الصحف القصصية التي خضعت للتحليل والاستقراء قد شملت 22 عددا، وهذا تجاوبا مع مادة التحليل (الرسالة الإعلامية) المتضمنة للجوانب الموضوعاتية التي تخدم اشكالية المقاربة.

1- البعد الموضوعاتي للخطاب الإصلاحي:

من خلال مقارنتنا التحليلية الكيفية للنصوص الصحافية المنتجة من طرف الأمير خالد في جريدة الإقدام، في طبعتها العربية وقسمها العربي، فقد حاولنا تحديد عناصر موضوعاتية أساسية متضمنة في طبيعة الخطاب الإصلاحي، وتتمثل في الأبعاد التالية :

1.1- أساليب الإصلاح ووسائله:

إن وسائل الإصلاح والتغيير ظهرت أبعادها بشكل ملحوظ من خلال مختلف الكتابات الصحافية في جريدة " الإقدام، سواء تلك التي حررها الأمير خالد، أن تلك كتبها محررون آخرون. لكن ما لاحظناه في مضمون أفكار الأمير خالد هو التأكيد على أدوات ووسائل ملموسة، كالصحافة والتعليم والجمعيات،

أو العمل النفساني الأخلاقي الداعي إلى إعادة الأمل وتنويره في قلوب الجزائريين، إضافة إلى التأكيد على مبدأ الاعتماد على النفس في مختلف الأمور.

في شهر مارس 1922 ظهر شعار قرآني تحت عنوان « الإقدام »، وهو قوله تعالى: « إن أريد إلا الإصلاح ما استطعت وما توفيقي إلا بالله » وبهذا يكون قد قدم مبدأه كباقي الإصلاحيين الذين سبقوه، خاصة من الجزائريين.

فكان مدركا للدور الحساس الذي يمكن أن تؤديه الصحافة في النضال الإصلاحي الوطني، حيث قام بحملة إعلامية استمرت شهورا، قصد إنشاء جريدة أخرى غير « الإقدام » لكي تكون يومية عربية فرنسية. ويمهد لها بمقال بعنوان « الجرائد ومنافعها »، أين يوضح فيه كيفية تأسيس الجرائد ودور الإشتراك المالي في ضمان موارده المادية، ويضيف بأن الصحافة هي المرآة العاكسة للأفكار التنويرية، وعبرها تتم متابعة الأحداث والمجريات العالمية، وبالتالي يبين توجهها الإصلاحي يقول :

« لا يخفى على كل ذي لب المنافع الناتجة من الجرائد وقدرها عند جميع الأمم الراقية، إذ هي الناشر للأفكار والمخبرة عن كل ما يحدث في العالم من الأمور ... وهي ميدان بث المعارف والاختراعات المؤثرة... ولسان الأمم والدول الآمرة بالمعروف والناهية عن المنكر والمرشد للخير ... وبما أن الجرائد منافعها عديدة لا تتكر فمن الواجب إذن على الأهالي مساعدة كالجريدة تظهر ومعاضدتها بالاشتراك فيها أو بشراء أسهمها...⁷ وهو لا يكتفي بهذا، إنما يدعو إلى ضرورة إنشاء جمعية تكون نواة للشركة المالية المؤسسة لهذه اليومية، التي علق عليها آمالا كبيرة قصد الإصلاح والمطالبة بحقوق الشعب الجزائري المقهور يقول في هذا، وفي نفس المقال⁸ «... قد اتضح الآن نفع و إنشاء جريدة عربية فرنسوية يومية وما هو المأمول من همم أهل الغيرة وقبل المبادرة بالعمل وتأسيس جمعية الشركة. نرجو من قراء ومشتركي « الإقدام » القادرين أن يخبرونا كتابة عن عدد الأسهم ... نرجو تلبية طلبنا لما فيه من فوائد الإصلاح والأخذ بيد شعبنا الضعيف. ».

وتستمر الحملة الإعلامية لغاية شهر ديسمبر 1921، ويكتب آنذاك أن مشروع الجريدة اليومية المختصة بالدفاع عن حقوق المسلمين الجزائريين جاهز ولم يبق غير تأسيس مجلس إدارة شركتها، فيقول: «...وفقت المقادير الربانية إلى نيل أرب المؤملين من إحداث جريدة يومية عربية فرنسوية على نمط الجرائد المحلية مع خاصية تحمد، ألا وهي المدافعة بدلائل وحجج دامغة وسياسة عالمية عن حقوق مسلمي القطر الجزائري.. ». ولكن بعد تتبعنا للمسار النضالي للأمير خالد، لم تظهر هذه اليومية التي كان يعمل عليها كثيرا، ويعلق عليها آمالا، فلماذا؟ هل كانت هناك ضغوط إدارية استعمارية؟ أو هل تراجع الأفراد المعول عليهم في الإسهام لتأسيس هذه الشركة المالية المنتظر قيامها بتمويل الجريدة؟ أم أن المشروع هذا توقف بسبب النشاط السياسي الموازي لنضال الأمير خالد؟⁹ وهل يمكن القول بالفعل أن

السياق القانوني الاستعماري يفسر وجود عراقيل للممارسة الصحفية آنذاك؟ فمجرد وجود صحيفة باللغة العربية في الجزائر يشكل صورة من صور التحدي وحت النضال، ويرى الدكتور زهير إحدادن أن السلطات الاستعمارية كانت تعتبر الصحافة المكتوبة بالعربية أجنبية طبقا للمادة 14 من قانون حرية الصحافة الصادر سنة 1881، حتى الصحافة المكتوبة بالفرنسية عرفت نوعا من الرقابة من خلال وجود بنود في هذا القانون سمحت بوضع عراقيل أمامها، من ذلك المادة 06 التي تشترط على المسؤول الإداري الجنسية الفرنسية¹⁰.

وسنة بعد ذلك، أي في 1922م يوجه نداءات أخرى، ولكن هذه المرة في سبيل بقاء جريدة "الإقدام" في الساحة الصحافية والسياسية، ويبدو أنها كانت تعاني ظروفًا عويصة، حيث يقول: "إن كنتم تريدون حياة أمتكم، وأن يكون صوتها مرفوعا فأيدوا هذه الجريدة الحرة الوحيدة لهذه البلاد"¹¹. ثم بقي الأمل في إنشاء جريدة للدفاع عن حقوق الجزائريين شاغلا له حتى في سنوات المنفى الإجماري، حينما كان بمصر. ففي سنة 1925 كلف أحد المتعاطفين مع الجزائر وشعبها: السيد سبيلمان (Spielman) بالعمل على إحياء مشروعها¹² والنشاط الصحافي له، خاصة في القسم العربي من "الإقدام" جعلنا نكتشف فيه شخصية مثقفة متشعبة بالثقافة العربية - الإسلامية ومتقنة لغتها. وكثيرا ما يروى عن بلاغته وفصاحته في الخطب التي كان يلقيها في الاجتماعات، أو من خلال المحاضرات التي كان يلقيها بحضور نخبة من المثقفين الجزائريين، أمثال الإمام عبد الحليم بن سماية، وعمر بن قدور الجزائري الذي كان محررا هو الآخر في "الإقدام"¹³. كما انتقد الأمير خالد سياسة التضييق الممارسة ضد الصحافة الجزائرية آنذاك، وأبرز مثال على ذلك موقفه المعارض لتفتيش جريدة (الصدى) لصاحبها محمد باكير، والذي كان يرأس تحريرها في تلك الفترة المولود بن محمد الزريبي، خاصة وأن الصحيفة ذات منحى إخباري اقتصادي وليست سياسية كما طلب من الحاكم العام التدخل في هذه الحادثة التي هي إهانة كبيرة. كتب قائلا: "إن -الصدى- جريدة إقتصادية ليست سياسية إذ لم تشغل منذ نشأتها بمسائل السياسة الداخلية، فهي ليست بجريدة دفاع بل صحيفة إخبارية إقتصادية... فهل من العدالة والإنصاف بل من الإنسانية إهانة أربابها وهتك حرمتهم... وهل من العدل والقانون التفتيش من غير أمر السيد قاضي الإستئناف..."¹⁴.

وفي سبيل إعادة الأمل لهذا الشعب والنهوض به، نراه يوجه نداءات حارة يبصر بها المثقفين الجزائريين بدورهم المنتظر في البلاد. فمنها مثلا ذلك النقد الموجه لأحد السياسيين الإصلاحيين بتونس، داعيا له الإسهام في تنوير أبناء الجزائر أو السير بإخلاص مع أبناء تونس، يقول: «... إن كنت حقا من أهل الغيرة الصادقين فسر مع القوم بإخلاص ولا تخالفهم أو أقدم إلى وطنك ومسقط رأسك، لأنه في حاجة لرجال ماهرين صادقين يبتغون مرضاة الله ورسوله، ويضحون أنفسهم في سبيل إنقاذ الأمة من غياهب الجهل والوصول إلى حقوق الإنسان والحرية...»¹⁵.

إذا كان ثمن التغيير والإصلاح يقتضي التضحية، فعلى الفئة الممتنرة، وحتى النخبة التي تخرجت

من المدارس الإستعمارية، أن تعي هذه الحقيقة. جاء في افتتاحية " الإقدام " العدد (101) : « كما شرعنا في السعي لإصلاح الحالة العام تؤسمنا المساعدة من طرف المتتورين الذين تخرجوا من المدارس الفرنسية وقد وجدنا منهم المخلصين ولكن يعوزهم الجسارة والإقدام حيث لم يعلموا أن حياة الأمة بتضحية أفراد منها فالى متى يا أبناء الوطن ونحن في هذه الغفلة والإحتقار؟ إلى متى هذا الكسل والفشل إلى متى ونحن نسبح في ظلمات الجهل؟...¹⁶ .وتثبينا لهذه الفئة على قيم الصبر والإجتهاد في مسار الإصلاح، يستأنس في خطابه بالمرجعية الأخلاقية الإسلامية من خلال مقاله المعنون (ولكم في رسول الله إسوة حسنة) .حيث يستقي نبذا من سيرة محمد (صلى الله عليه وسلم) في عزيمته في تبليغ الرسالة والقيام بأعباء ترقية الشعب العربي ، بالرغم من المشاق التي كابدها حتى كانت كلمة الله هي العليا ويعتبر مجريات السيرة هذه عبرة وموعظة لمن أراد .¹⁷

ومن أهم المبادئ الفعالة في خطاب الإصلاح، مبدأ الإعتماد على النفس. ويستمد الأمير خالد سنده من أمثلة الشعوب الضعيفة التي تحسنت أوضاعها، وغيرت من حالتها، وحتى أن بعضها خرج من نير الاستعمار.حينما ندرك ما لهذا المبدأ من أهمية آنذاك يمكن أن نسير وفق خطة إصلاحية عملية، لها وسائلها وأدواتها. تساعد في تحسين وضعية الشعب الجزائري المقهور، الخاضع لسياسة استعمارية، فرضت قانونها الخاص، غير الإنساني والمعروف بقانون الأهالي. إن إيمان الأمير خالد و أمله في الإصلاح والتغيير المستقبلي وحتى في التحرر لقوي .كان يرى أن فكرة الحرية بدأت تأخذ مجراها بين الشعوب الإسلامية، و أن وضعية الجزائر آنذاك دوامها محال فمهما استعبدت سلطة الاستعمار من أهالي جزائريين لأهدافها فهناك دوما آخرون سوف يعملون والأمة الجزائرية معهم لنيل الحرية ويكتب (هيهات أن تدوم الحالة الحاضرة على ما هي عليه، لأن روح النهضة قد إنغرس في عقول الأهالي والله متم نوره. وإن كانت الأمة جاهلة فإنها عارفة بقدر الحرية).¹⁸

ويعتبر الأمير خالد أداة التعليم ووسيلة الصحافة كأهم العوامل في تنمية الوعي للفئات الشعبية بحقوقها الاجتماعية والسياسية، كحق الانتخاب مثلا. يقول في نفس المقال: « أول وسيلة لتغيير الحالة التعيسة التي نحن نتخبط فيها هي اكتساب العلوم والمعارف بأي وجه كان، ونشر الجرائد لبث الأفكار والاطلاع على أخبار وتأديب الأمة وتعريفها بواجباتها وحقوقها وتنبيهها من غفلتها ونشر الآراء بين طبقاتها وتسطير الخطة التي تمشي عليها في أمورها المادية والمعنوية والسياسية وقواعد الانتخاب وأصوله وبعث أهل الشهامة والمعرفة والغيرة والسياسة إلى المجالس الشورية والتمسك برجال الحزم المرادين للإصلاح ورفع شأن الأمة... ويجب الحث على الصناعة والتجارة والفلاحة والمسائل الاقتصادية ولكل ما ينفذ الأمة من ورطة الفقر والبطالة ويرقيها إلى درجة السعادة والترقية، ولا نصل إلى هذا إلا بقبول نصيحة المخلصين وتأبيددهم والأخذ بأيديهم ومساعدتهم على أعداء الله وأعداء الأمة من أبناء جنسنا... الذين يريدون الإبقاء على المجالس الزجرية والقوانين المختصة بالأهالي. وإن أردنا النجاح

أعمالنا وتحسين حالنا ينبغي لنا أن نتوكل أو نعتمد إلا على أنفسنا ولنا في الشعوب الخاضعة التي خرجت من الظلمات إلى النور أسوة حسنة، فهل لكم يا قوم أن تعتبروا وتعملوا بالنصيحة لله ولرسوله وللمؤمنين؟...»¹⁹

وكان تأسيس جمعية " المؤاخاة الجزائرية " بمدينة الجزائر، في شهر فيفري 1922 بمثابة عمل واقعي مجسد للرؤية الإصلاحية التي تبناها الأمير خالد. فهو الداعي إلى إيجاد الفعالية بفضل الجمعيات التي يمكن لها أن تتحول إلى أحزاب سياسية، تستطيع المفاوضة والدفاع عن الحقوق في علنية تامة، لتحسين ظروف الشعب الجزائري فهي جمعية غرضها البحث عن الوسائل التي بها تتحسن الحالة الأدبية والعلمية والاقتصادية والسياسية المختصة بمسلمي القطر الجزائري والمدافعة عنها²⁰.

وعند عرض برنامج هذه الجمعية في الاجتماع العام بالمرشح الجديد في شهر مارس 1922، لفت الأنظار، ولأول مرة، حضور أربعة آلاف (4000) شخص تحت رئاسة الأمير خالد، الذي ألقى خلاله خطابا باللغة العربية مذكرا بالتاريخ الحضاري للعالم الإسلامي، وللجزائر على الخصوص، ثم ألقى قصيدة هامة بعنوان « ذكرى للعاقلين وتنبيه للغافلين »، وكأنه استلهم العنوان من كتاب جدّه الأمير عبد القادر²¹. وفي تلك القصيدة تصوير للجمود ودعوة لليقظة ولإلنتصار عليه ومما جاء فيها :

أهل الجزائر ما هذا الخمود وما	هذا التأخر دون الناس كلهم
استيقظوا من سبات كاد يجعلكم	بين الورى في الملاء سريا من النعم
علاكم الذل بعد العز وأسفي	على تفهقر أسمى سائر الأمم
أسلافكم تركوا مجدا يخلدهم	ها فاققدوا برجال الحرم والهمم

ثم يذكر بالثمار الحضارية وآثارها، التي لا تزال تحكي للأجيال المتتابعة مجد المسلمين بالأندلس وغيرها. وكيف أن المساهمة الحضارية أثرت في أوروبا ورقياها. لكن الأمل بالنسبة للجزائر، يتمثل في رأيه، في الشبيبة، التي توجه إليها حاثًا لها على تمثّل خطى الأسلاف، والاعتبار بالقرآن الكريم والمسارة لطلب العلم :

إلى الشبيبة أبدي النصح أرشدها	فالله يحفظها من زلة القدم
سيروا على منهج الأسلاف واجتهدوا	وسارعوا لاكتساب العلم بالقلم
روحي فداكم وددت النصح فاتعظوا	بما أتاننا به القرآن من حكم
إن التفرق داء موصل بكم	إلى الشقاق والخسران و النقم
وزينة الناس في الدنيا معارفهم	دين وصدق وإخلاص لربهم " ²²

2.1- جانب الإصلاح الإجتماعى والأخلاقى :

ظهرت في المقالات التي نشرتها " الإقدام " لهجة خطاب مباشرة في التنديد بالحالة الاجتماعية والأخلاقية للمسلمين الجزائريين. فإذا كانت الكتابات التي تنتقد هذا الوضع المزري، تتسم بهذه الصفة، فإنها تلقي باللوم والانتقاد على كاهل النظام الإستعماري، المسؤول الأساسي عن هذه الحالة الترسية وسوف نلاحظ تفجر غضب الأمير خالد، حينما عرفت الجزائر المجاعة في أرجائها، وهذا في بداية العشرينات من القرن العشرين. هذا الغضب المعبر عن الوطنية المخلصة، كاشفا مساوئ النظام الإستعماري، لدولة تتغنى بمبادئ حقوق الإنسان، لم يعرف منها الشعب الجزائري سوى البؤس والفقر والجهل، لمدة قرن من الاحتلال كما يقول في « الإقدام » في عام 1921 :

« مضى حين من الدهر منذ احتلت فرنسا القطر الجزائري وإلى يومنا هذا لم تهتد إلى سبيل السياسة التي تسلكه إزاء الأهالي. مضت إثني وتسعون سنة ولم نعلم ما هو قصد المستولي وكل يوم تتبدل السياسة مع تبدل أولي الأمر، على حين أن الأمة قد وصلت إلى أسفل درجة من درجات الهمجية والجهل والفقر والذل والإسفاف، أفرادا بلا أجسام بلا قلب ولا أفكار ولا حواس، تقودهم السلطة الإدارية أي شاءت وكيف شاءت، والعجب كل العجب في وقوع ذلك وجواز حكم دولة جمهورية مبنية دعائمها على الحرية والمساواة والمواخاة التي ما هي في الجزائر إلا ألفاظ هوائية لا تسمن ولا تغني من جوع ولا ترد بطش المتجبرين ولا ظلم الظالمين...²³. ويمكن حصر أبعاد الخطاب الاجتماعي والأخلاقي في العناصر التالية:

1.2.1 دعوة التعاون الاجتماعي :

في افتتاحية لجريدة " الإقدام " بعنوان: « فوائد إتحاد الأمة ومضار تنازعنا » كتبت تقول أن من أعظم الأسباب وألزم الوسائل لسعادة الأمة هو وحدتها التي تجعلها كالجسم الواحد إذا إشتكى منه عضو تداعت له سائر الأعضاء. وأما التفرق والتنازع في الرأي هما سبب الفشل ومجلبة الفساد، وتضيف الجريدة أن التعاون صفة تبعث الإنسان إلى مساعدة أبناء جنسه وإلى الإتحاد معهم للحصول على المنفعة العامة، وهذا هو الشعور بالوحدة الوطنية²⁴.

كانت المجاعة التي عرفتها البلاد آنذاك كما تقدم ذكره، سببا للتأكيد على هذه المبادئ الأخلاقية ذات البعد الاجتماعي، لتمتين روابط وتماسك الأمة الجزائرية في محنتها تلك بالعودة إلى القيم الإسلامية لاستلهاام روح الإصلاح في هذا المجال. فكانت هذه الوضعية مناسبة لانتقاد أطماع المعمرين الأوروبيين وأعوانهم من الأهالي، الذين شاركوهم في نهب الأراضي الفلاحية للجزائريين، والذي كان له الوقع السلبي في تفاقم المجاعة، التي ذهب ضحيتها الكثير منهم. وانجرت عنها آفات اجتماعية وحالة من انعدام الأمن في كامل القطر الجزائري. هنا ثار الأمير خالد وطلب بغيرة وطنية من كل جزائري، ومن كل من له عطف على الإنسانية، الإسراع والنهوض لإغاثة المصابين الذين قتلهم الجوع وشردهم البؤس، وصور تلك الحالة

قائلا في مقال: " المجاعة ودواؤها ²⁵: « سنة متجددة و أسعار مرتفعة ومعيشة صعبة وتجارة كاسدة وحبوب منقطعة وأسباب الحياة متعطلة وجيوش الشتاء من أمطار وبرد وتلج ورياح زاحفة فأين المفر وما الحيلة. تا الله لقد ضاق المجال والناس في حيرة وحال ضنك والمجاعة عمت اليوم فكيف غدا. هل من مغيث الملهوف الذي لم يتدبر لعواقب الزمان لجهله المؤدي إلى الهلاك ولكن ليس هذا وقت الموعظة والتوبيخ بل وقت السعي لإنجاد التعساء من مخالب الفاقة التي حطت رحالها في ديارهم وأكواخهم وخيامهم، وألجأهم الجوع للنهب والسلب والفرار أفواجا أفواجا نحو المدن والقرى بقصد طلب ما يسد الرمق من أرياب الثروة والمقدرة... ».

هذه الحالة المتردية دفعت به إلى إستثارة الهمم، فدعا إلى تأسيس الجمعيات الخيرية في كل مكان، تخفيفا لوطة هذه الظروف، جاء في نفس المقال: «...إخواني أين الهمم العالية أين القلوب الرحيمة أين جود العرب الذي يضرب به المثل أين أهل الخير والإنسانية أين أهل الصدقات والتبرعات في سبيل الله ورسوله. هلموا وانقذوا إخوانكم من أعظم المصائب ألا وهو داء الجوع، فمن الواجب على الأهالي أن يؤسسوا في الحين جمعيات خيرية في المدن والقرى والبادي لجمع التبرعات... ولكل دايرة أن تحفظ فقراءها وتقوم بشؤونهم الضرورية لقطع قلة الأمن المتزايدة التي سببها الحقيقي المجاعة... وأعلموا أن الله مع العبد ما دام العبد في عون أخيه، اللهم نزل الرأفة والحنانة في قلوب المسلمين وألهمهم الخير لإغاثة المنكوبين...». ولكي يسهم في تخفيف الأوضاع، قدم اقتراحات عملية، ونبه إلى بعض المظاهر الخطيرة والسلوكات المنحرفة للمسيرين الإداريين من المعمرين والأهالي الذين يذهبون ويحولون أرزاق المساكين والفقراء لوجهة مصالحهم. فاستنكر غياب العقاب القانوني ضد أمثال هؤلاء، قال في مقال " المجاعة بأبوابنا ²⁶: «...إن حرارة الجوع والطرده من كل جهة والتعريض للشتاء والبرد لما يؤدي هؤلاء المساكين إلى الهلاك الشنيع.. يجب إحداث ملاجئ خيرية وإعطاء أعمال القادرين عليها لجلب الأمن للناس والأرزاق... ويلزم تسليف الحبوب في أقرب وقت ومن الواجب على الإدارة أن تتحقق من تمكين الحبوب رأسا لطالبيها... لكن أكثرها يحول عن قصده فلا يعاقب الإداريون، لكن أكثرهم لم يحس للعقاب ألما لانتسابهم لأهل القوة من المتوظفين أو لمشاركتهم لبعض الرؤساء منهم ٠٠٠ »

وخلال تلك المجاعة، عملت " الإقدام على نشر قوائم الضحايا من الجزائريين، وهذا بانتظام. ونتيجة للحملة الإعلامية المصاحبة لها، تحرك جزء من الرأي العام في الخارج، خاصة بأوروبا، مما جعل الحكومة الإستعمارية نفسها، تعترف بآثار هذه المجاعة الخطيرة، وتعترف بانتشار الأمراض الخبيثة وازدياد عدد الوفيات في أوساط الجزائريين ²⁷.

2.2.1 محاربة الانحرافات والبدع الدينية:

ظهرت قضية تصحيح الانحرافات في السلوكات الدينية، عبر العديد من النصوص التي نشرتها جريدة " الإقدام ". من خلالها يتضح جليا، ارتكاز آخر يعتمده الخطاب الإصلاحي للأمير خالد، ألا وهو

السند العقائدي أو الروحي الذي يرى وجوب انتشاره بين الجزائريين. حتى يتم مقاومة تلك الإعتقادات الفاسدة والبدع المشوهة لصفاء التوحيد، والدافعة بالنفوس إلى الخمود بحيث تضعف في مواجهة تحديات الحياة.

فقد احتل موضوع إصلاح الزوايا في الخطاب الصحافي أهمية لدى الأمير خالد. فنراه ينشر مقاله الهام « في الزوايا خبايا » مستنكرا الانحراف والتقهر اللذين عرفتهما الجزائر. وظهر النزاع السلبي فيما بينها، بعدما كانت مقصد الفقراء والمعوزين. وكأحد ركائز المقاومة ضد الاحتلال في الجزائر. زد على ذلك دورها غير المستهان فيه قديما في نشر تعاليم الإسلام في إفريقيا. وتفتن زعيمنا المصلح لسياسة الحكومة الإستعمارية، الهادفة لإستغلال هذه المؤسسات الدينية، يقول في هذا : « كانت الزوايا هي من أسباب نشر الدين الحنيف في الأركان الأربعة وبالأخص في إفريقيا والسودان فإيا لها من واسطة حسنة لو دامت على ما كانت عليه. ولكن يا للأسف قد أصبح جل الزوايا في قطرنا الجزائري إلا النادر منها والحق يقال مبنية على الأغراض الشخصية وحب الرئاسة والتعصب وبث العداوة بين الطرق وحب الأفضلية والتزلف للحكام لنيل الوظائف والألقاب والوسامات... »²⁸.

ويتعجب من الذين يرجون من الإدارة الاستعمارية، تعيينهم كشيوخ للزوايا رغم أن الطريق إلى هذه المسؤولية لا دخل فيها لواسطة الإدارة أو الحكام. فالأمر هذا، في رأيه يتأتى بسلوك صراط العلم والعبادة والاجتهاد في حث الناس وتربيتهم على التوحيد الخالي من شوائب الشرك. وكأننا به هنا يستوحي بعض أفكار الأمير عبد القادر الذي تحدث عن مفهومه الحقيقي لمعنى الولاية وأولياء الله الحقيقيين²⁹

يقول الأمير خالد موضحا مفهومه ومظهرا نفاق بعض شيوخ الزوايا، أن الطريق لا يكون « إلا بالعلم والزهد والتجرد للعبادة وفعل الخير وترك الدنيا والسعي للأخرة مع السند الصحيح في تلقين الطريق وإرشاد الناس إلى معرفة الله فيحترمه الخلق ويعظمونه ويأتون إليه من كل جهة وناحية لزيارته... ومن البعض من هؤلاء المشايخ عند حلولهم بالعاصمة يفعلون الأفعال القبيحة التي تغضب الخالق... وعند عودتهم لزواياهم يتظاهرون بالورع والصلاح وحيث أنه جل مريدتهم بسطاء العقول مقيدون بالجهل البسيط والمركب فإنهم يقعون بسهولة في شرك هؤلاء الشيوخ المتظاهرين بالدين والصلاح وفي بواطنهم النفاق والطلاح... »³⁰.

ويعتقد أنه لا يمكن لأمة أن تترقى وتتقدم إذا سيطر الجهل، وعمت البدع الدينية المنحرفة. وبالتالي حلت خشية والخوف من " الشيوخ " في محل خشية الله تعالى، وتحولت الأضرحة إلى أماكن مقدسة تقدم لها القرابين. لهذا على مسيري هذه الزوايا الدينية والتربوية مسؤولية تبصير الناس بواجباتهم الدينية الحقّة، وتحفيزهم على تحصيل العلم. جاء في هذا : " كيف يرجي ناشدتك الله ترقى أمة عم فيها الجهل والخديعة والحسد والغيبة والنميمة والتعصب الجاهلي والتمسك بالبدع حتى نسيت ما أمر به الخالق واتبعت المخلوق واعتقدت أن الخير والشر في أيدي شيوخها وعبدت الأضرحة..... إذا صلح القلب صلح الجسد، فإيا هل ترى يتسنى صلاح القلب؟ نعم إذا أسند الأمر إلى أهله... وعرف كل شخص مقامه

وسعى في الخير للأمة وترك الشيوخ حب الدنيا والتزلف للحكام والوقوف بأبوابهم واشتغلوا بواجباتهم الدينية وحث الناس على التواد... واكتساب المعارف وإصلاح أمور الدين والدنيا معا. والتمسك بالمعبود وإرجاع الأمور كلها إليه، حينئذ ترقى الأمة وتصلح أحوالها. ولكن " إنك لا تهدي من أحببت ولكن الله يهدي من يشاء " ³¹.

ومن الإنحرافات التي إنتقدها الأمير خالد، تلك المتعلقة بالنخب الدينية والثقافية في البلاد، اعتبارا لدورها في مجال الإصلاح. ففي هذا الجانب، يركز على ضرورة التمسك بالقيم الإسلامية الصافية، لأنه من المفروض في ممثلي الأمة خاصة، إحترام التقاليد الأصيلة لشعبهم، لا الذوبان في زخرف العادات الغربية التي تتنافى ومقومات الأمة الجزائرية. وفي مقال بعنوان " حال نواب الأمة " استنكر بعض سلوكهم قائلا : « ... لا تريد الأمة نيابة من لا يعرف مقتضيات دينها القويم، ولا يحترم شعار تبيها الكريم صلى الله عليه وسلم - ولا يرعى ذمام عوايدها المقدسة أو يريد أن يبدلها بعوايد غير عوايدها.. فلذلك أنابت الأمة عنها رجالا جعلوا المحافظة على الدين إمامهم، واحترام العوايد الصحيحة زمامهم... » ³² لكنه لا يقف عند حد سلوكات السياسيين هؤلاء، إنما نراه ينتقد فئة علماء الدين الذين تغاضوا عن وظائفهم الدينية والتربوية، فأهملوها، وإهمالهم هذا ناتج عن خوضهم دروب السياسة، حتى عادوا أعوانا للإدارة الاستعمارية، وهكذا في مقال هام بعنوان: « حول الذين يجعلون الدين وسيلة لنيل المصالح الدنيئة » كتب: « بينما نرى أناسا يضحون بأنفسهم في الدفاع عن حقوق أبناء جلدتهم ويقتحمون الصعوبات لإبطال الباطل ولو كره المنافقون نشاهد أشخاصا تزيوا بزي العلماء والصالحين وأهملو وظيفتهم الدينية وتسابقوا إلى الوشي والنميمة في إخوانهم حتى زاحموا الشرطة السرية في وظيفتها وهم يتبجحون أيضا على صفحات الجرائد بمس أعراض القائمين بخدمة الأمة تلويحا لا تصريحاً خوفاً وجبنا وأباحوا لأنفسهم ما حرمه الله وأفتوا بما هو مخالف للشريعة الطاهرة، وخاضوا بحر السياسة لنصرة أمثالهم وإرضاء خاطر بعض الموظفين من الأوروبيين الذي يشاركونهم في الأفكار الشخصية فهل يمكن ناشدتك الله أيها القارئ المنصف أن نقندي بمثل هؤلاء...؟ » ³³

لكنه وضّح في مكان آخر من كتاباته الإصلاحية، احترامه وتقديره لفئة من علماء الدين، وهو يصرح بأنه متشبع بثقافته العربية - الإسلامية وكذلك بالثقافة الغربية المتنورة. فأخلصه لأمتة ودينه يحتم عليه الإدلاء بآرائه الإصلاحية بكل حرية، وفي إطار ما يسمح به القانون، دفاعا كذلك عن المخلصين لقضية الشعب الجزائري. جاء في نفس المقال: " كنا من الرافعين لقدّر المتظاهرين بالورع المخفين للنفاق وقدرناهم حق قدرهم ولكنهم جهلوا قدرهم وباعوا الدين بالدنيا وأسأوا لمن أحسن إليهم. ولما كان الدين النصيحة فقد وجب علينا نحن أول من يتحتم عليهم العمل بتعاليمه أهل البيت أن ننبه الغافلين المغرورين يزعمون أنهم عاملون بالوسائل اللينة المحمودّة بصفتهم من حزب « فرنسا الإسلامية » مع أن أعمالهم هي التذلل والتزلف لقضاء أغراضهم الخسيسة. أما فنحن نعتبر أنفسنا أهل الشهامة

العربية ولا فخر وقد رضعنا الأفكار الحرّة في المدرستين العربية والفرنسوية وقدمنا للدولة الفخيمة خدمات شريفة وبذلنا النفس فلنا الآن أن نعرض أفكارنا بكل حرية مع احترام القوانين. والأمة هي الحكم العدل بيننا وبينهم لأن السنة الخلق هي أقلام الحق والعاقبة للعاملين الصادقين المخلصين لله والأمة والدين.³⁴

3.2.1 نقد التقليد الأعمى :

يرى الأمير خالد أن من أهم وسائل تحسين حالة الشعب الجزائري، هو تربيته على العقيدة الصافية، الدافعة إلى الإجتهد وإلى الأمل في التغيير. وهذه الوسائل تحتاج إلى التأكيد على الأصالة الفكرية التي تنكر التقليد والمحاكاة. الأصالة إنما تستوحى من منابع الإسلام الصافية ومن لغة دينه التي هي مقوم آخر لشخصية الأمة، جاء في مقاله المعنون: " ديننا وسياستنا لا يفترقان: «إذا أردنا تحسين حالتنا وإنقاذنا من غياهب الجهل والذل والخذلان فلا يسعنا إلا الرجوع إلى ما كان عليه الأوائل من التمسك بالدين لإصلاح دنيانا وحالتنا الاجتماعية والاجتهاد في اكتساب المعارف ولغتتنا العزيزة التي أنزل بها القرآن هدى ورحمة للناس وما حياة الأمة إلا بحياة لغتها...»³⁵

وتأكيده في خطابه على عامل الدين، في الحفاظ على الذاتية الأصيلة، ولو سايره التطور والتمدن، إنما هو ضروري لكل أمة. وذكر بالمكانة التي يشغلها هذا العامل لدى الدول الأوروبية. فيأتي بأمتة متعددة حول فرنسا المترجمة لتيار فصل الدين عن الدولة، إلا أنها تحرص على إقامة العلاقات الدينية مع رئيس الكنيسة الكاثوليكية، وهذا حفاظا على سياستها في العالم المسيحي وفي العالم الإسلامي ومع هذا فهي تحاول دائما الانتصار والميل للعنصر المسيحي أنى كان، على حساب العنصر المسلم. وهكذا نلاحظ هذا التقطن من قبل الأمير خالد للواقع الحضاري الأوروبي في تعامله مع الوسط الحضاري المسلم. فينصح الشبيبة الجزائرية إلى عدم التباهي بمظاهر التمدن السلبية معتقدة أن التقدم إنما يكون في اتيانها، يقول: «إن شبيبتنا التي هي محط آمالنا قد غرثها زخرفة الحياة الدنيا فأصبحت تنظر بعين الكمال ما هو مغل بالدين وهادم لشعائر المسلمين مع أن التمدن ليس في شق شعر الرأس وقص الشارب على النمط الأمريكاني وليس ما هو مظهر للعورة وشرب الخمر والتظاهر بقلّة الحياء ومخالطة الحانات والفاجرات والملاهي المفسدة للأخلاق...»³⁶.

فالتقدم الحقيقي عنده يستند إلى عناصر تشكّل هي ذاتها المقومات التي ينبغي المحافظة عليها من دين، واعتزاز بالشخصية ولغة، وغيره على الحق، تلك التي تمد الفرد خصوصيته الحضارية.

ويناقش قضية تقدم الغرب رغم ابتعاده عن الدين، فيرى أنّ مردّ هذه الحالة ناتج عن التغيير والتكيف الحاصل في أعرف المدنية حسب الأفكار السائدة في المجتمعات، رغم أن هذه الأفكار غير متضمنة في شرائعها الدينية. في حين أن الإسلام كشريعة يتضمّن بذور التكيف والتقدم الحضاري، فيبقى على أبنائه الاجتهاد المستمر وطلب المعارف باستمرار، والأمل في التغيير باق لديه، رغم أن الشبيبة

المقلدة تتحو منحى مغايرا في النظر لمظاهر التقدم الأوروبي لأنها في الحقيقة تتألم لواقع شعبها وتغار على مصير البلاد، فيجب إذا تبيان لها طريق الإصلاح :

« ... إن التمدن علو الهمة والمحافظة على الدين والشعائر الإسلامية والافتخار بالجنسية واللغة ومخالفة النفس واكتساب المعارف والأمر بالمعروف والنهي عن المنكر والاقتراء بأهل الخير والصلاح والإصلاح... فلم ترث هذه الشيبية من أسلافها إلا ما كان سبب انحطاط الدول الإسلامية وهي لا تتفاخر إلا باللغات الأعجمية نابذة لغتها التي هي أبها اللغات وأفصحها. ومن العجيب أن هذه الشيبية التي لم تتبع إلا القبيح من التمدن الأوروبي تحسّ بإحساساتنا وتتألم لألمنا وتتأثر من انحطاطنا وذلنا وهي صاحبة شعور وغيرة ومع هذا فإنها لم تهتد إلى سلوك الطريق الموصلة، لإصلاح حالتنا التعسة التي نحن نتخبط فيها فما العمل إذن أو مالنا إلا اليأس وقطع الأمل ؟ كلا بل يجب علينا نصحتها وإنذارها وإرشادها عسى الله أن يهديها سواء السبيل ويلهما ما فيه سعادة الأمة ... »³⁷.

إنّ النخبة الإصلاحية يجب أن تكون، نموذج الاقتداء بالنسبة للشيبية الجزائرية، أمل الغد الجزائري، والثبات على المبادئ الأخلاقية الحقّة، كالإصرار والعزيمة في المضي قدما في النضال السياسي والإصلاحي، في خضم الصراع والتحديات مع النظام الاستعماري، هذا الثبات بالنسبة للأمير خالد نابع من التوكل على الله وحده وعلى المبادئ الإنسانية، وهو ضروري : «... يوجد الآن أناس تربوا على الفكر الحر في المدارس الفرنسية وفي جميع المصارعات لا بد وأن يكون كما يقول المثل العربي : (يوم لك ويوم عليك) نحن مسلمون متوكلون على الله وخاضعون لقضائه وقدره والرجاء ومثابرتنا ومداومتنا على العمل هو قوتنا ومن أراد إخفاء الشمس بالغبال فقد ضيع وقته سدى. نحن متوكلون على الله وعلى الحق وعلى العدل ولا شك في فوزنا القريب العاجل ضد سياسة الجبر والخنق... »³⁸

إن التحلي بهذه المبادئ الأصلية التي يلح عليها في خطابه الصحافي، لم تكن مجرد رؤية مثالية، بل كثيرا ما يجسدها في الميدان العملي الإصلاحي، بأبعاده السياسية والدينية. من هنا جاء نموده كمثل بارز، أحس الاستعمار بخطرته على مصالحه وحتى على وجوده فوق الأرض الجزائرية. أصبح رمزا للمطالبة بالحقوق السياسية وبالإصلاحات الاجتماعية والاقتصادية، ولقد قارن عبد الحميد بن باديس جهوده و مساره بمسار الزعيم المصري سعد زغلول وبحركة الوفد في مصر³⁹.

وعندما فاز بالانتخابات التي جرت سنة 1921م، يكتب المثقف والصحافي الجزائري " أبو اليقظان " مقالا بعنوان: "تهنئة الجزائر" وهذا في جريدة "المنير" التونسية، مؤيدا فيه المشروع السياسي والإصلاحي الذي خطّه الأمير خالد، ومشجعا حركته في السير نحو الإصلاح وعدم الفشل والخضوع لضغوطات المعارضين. واعتبره الأمل الحقيقي للأمة الجزائرية، التي أصبحت بفضلها مثالا للاتحاد والوئام.⁴⁰

4.2.1 ترقية التعليم واللغة العربية:

وشكّلت كتابات الأمير خالد الصحفية منعرجا حاسما في تناولها لهذا الموضوع الحيوي بالنسبة

للجزائريين آنذاك.

والمقصود هنا هو الخطاب الانتقادي والذي فحواه تحميل مسؤولية تدني مستوى التعليم لدى الجزائريين للنظام الاستعماري. وكشف الأبعاد الثقافية من خلال العمل على تجنب تعليم اللغة العربية، وحصرها فقط في المجالات التي تخدم مخططات هذا النظام. لكن بالموازاة يطالب الأمير خالد الفئات المثقفة، وحتى الأثرياء من المسلمين، بأداء دورهم لترقية التعليم الحر واللغة العربية، التي وصلت إلى درجة يرثى لها من جراء سياسة التجهيل، رغم أن هذه الإدارة تابعة لدولة شعارها الحرية والمساواة والمواخاة.

في مقال بعنوان: "بماذا سادوا" يؤكد أن السيادة الحقيقية إنما تتحقق، عندما يغدو العلم الهاجس الرئيسي، خروجاً من غياهب الجهل الدينية والدنيوية. ثم يذكر بالفقرة الحضارية التي حققها العرب المسلمون في هذا المضمار. ولا ينسى ما لتحصيل العلوم من دور في إيجاد الوعي الفكري والسياسي للشعوب، قال: «من المعقول أن الجهل داء عضال يسوق المرء للتعصب والكفر والكبر وارتكاب المعاصي والمحرمات وجهل الواجب على الإنسان نحو الخالق والمخلوقات ويؤدي للكفر والعياذ بالله، ودواؤه العلم فهو المرشد لمعرفة الواجبات الدينية والدنيوية، والعلم شرف المرء وزينته وعزه والمنقذ له من بحر الظلمات وقوت القلب وسبب الوجدان وروح الحياة وال عمران وعين التقدم والتمدن وميزان العدل وأسباب الحرية والمساواة والأخوة... قال تعالى: «يا أيها الناس إنا خلقناكم من ذكر وأنثى وجعلناكم شعوباً وقبائل لتعارفوا إن أكرمكم عند الله أتقاكم " أي أكثركم علماً وأحسنكم عملاً... »⁴¹.

ولكي يحرك النفوس للعمل، يحمل جزءاً من انحطاط التعليم، الجزائريين أنفسهم. فيحث الآباء على توجيه الأبناء لاكتساب مختلف المعارف، ثم يلتفت إلى الشبيبة الجزائرية، ويخصها بنداؤه للتراحم على مراكز أو مؤسسات التعليم: «... أيها الأولاد وأيتها الشبيبة شمروا على ساعد الكد والمجد وتزاحموا على أبواب المكاتب والمدارس والكلية لتجنوا ثمرات العلوم وما يرفع قدركم... وأعلموا أنكم خلقتم للعلم والعمل لا للجهل والكسل ولا تسارعوا لأبواب الحانات ومحلات اللهو... أهل ملّتي هل من آذان صاغية وأعين ناظرة، انتهوا عما نهاكم عنه الله واتبعوا ما أمركم به رسوله - صلى الله عليه وسلم - جعلني الله وياكم من الفائزين في الدارين بالصلاح والإصلاح... »⁴².

في موضع آخر يوجه الأمير خالد انتقاداً حاداً للإدارة الاستعمارية التي لم تعمل الكثير في ميدان التعليم، ويبين عبر الأرقام تدني نسبة المتدربين من الجزائريين بالنظر إلى عدد السكان، ثم يستنكر سياسة غلق المدارس القرآنية بحجة اعتبارها من دوافع إيجاد التعصب أو التطرف، حيث يقول: «أما التعليم فالتقرير الرسمي يقول أنه يوجد في المدارس الفرنسية نحو ثلاثين ألف (30.000) تلميذ أهلي ما بين ذكور وإناث مع أن عدد الأهالي خمسة ملايين (5.000.000) نسمة، والمدارس القرآنية تغلق

بزعم أن التلاميذ لا يتعلمون فيها إلا التعصب، فجّل البنات والأولاد يتجولون في الأزقة متشردين ويتربون على قلة الحياء والسرقات والجنائيات، ومدينة الجزائر فقط هي أقوى دليل على ما نقول حيث أن فيها فئات من الأولاد متشردين بلا حرفة ولا قراءة فإذا كان الأمر كذلك في العاصمة، فكيف تكون حالة أولادنا في دواخل القطر...»⁴³.

ثم ينتقد هذه السياسة الإستعمارية التي تعمل على هدم اللغة العربية والدين الإسلامي، بإهمالها لبناء المدارس ولعدم إدراج اللغة العربية في المقررات، وبهذا فهي غير رسمية : « أما اللغة العربية فإنها غير رسمية في المدارس وليس لها معين معلوم، وعلى كل فإن الدروس التي تلقى خارج البرنامج المدرسي تكون بالعربية الدارجة لا الفصحى »⁴⁴.

ولكن لماذا يا ترى تنتهج الإدارة الاستعمارية هذه السياسة ؟ يرى الأمير خالد أن البعد الآخر لها يكمن في تخوفها من الحركة الفكرية أو الثقافية المؤدية لانتشار الوعي واليقظة بين أفراد الأمة، وهذا بدوره يستثير تيار المطالبة بالحقوق السياسية وغيرها، وبالتالي تنامي حبّ التحرر من مختلف أشكال الظلم، لهذا لا توجد سوى مدارس ثلاثة لتعليم الفرنسية والعربية الفصحى، قصد تخريج أعضاء المحاكم الشرعية فقط. ويتأسف عدم وجود أية مدرسة ابتدائية حرة آنذاك (1920) لخمس مائة جزائري، بينما هي منتشرة في الدول المتقدمة. لهذا طلب على مستوى المجالس المنتخبة الممثلة للشعب في البلديات بفتح مدارس حرة، قال في مقال بعنوان " العلم والتعليم " : «... كنا نزن أن المجلس المالي يوافقنا على تأسيس مدارس ابتدائية فرنسوية للأهالي في المدن والقرى والبوادي وجعل دروس بالعربية الفصحى ولكن خاب أملنا حيث أن المجلس المذكور وافق على بناء مدارس لتعليم أولاد المسلمين خصوصا الصنائع... لخدمة المعمرين، أما اكتساب المعارف فإنه يؤدى إلى حرية الأفكار ومعرفة قدر النفس وقيمة الخدمة ورفض الظلم والتعدي ومدافعة الإنسان عن حقوقه... »⁴⁵.

ولكي يتم طرح قضية التعليم، بشكل واضح طالب بضرورة وجود ممثلين للشعب الجزائري في البرلمان الفرنسي. خاطب في « الإقدام » مسؤولي الإدارة الحكومية قائلا : « ... ألفتوا نظركم إلى جارتنا تونس فقط، فإنها وإن ضمت بين ضلوعها أقل من مليونين ولكن فيها ما ينيف عن إثني عشرة مدرسة أهلية ما بين ابتدائية وثانوية وعليا. فعلى هذه النسبة يلزم أن يكون للجزائر ثلاثون مدرسة، ولكن واخيبتاه لم تكن منها فيها واحدة... »⁴⁶. وقال في تأكيده على المدارس الحرة : « ... فنحن الجزائريون والحق يقال حياتنا جسمية... وشجرة حياتنا قد كساها الذبول ولم تتعهد بالسقي الحقيقي العلمي الذي يرد لها الحياة المقصودة وليس الحق في هذا القصور على العامة الجاهلة بل على الخاصة الذين يهدمون العالم كله لأجل بناء بيت لهم... »⁴⁷.

كان الأمير خالد متفطنا للسباق الحضاري الذي أخذ يتحرك في العالم بعد نهاية الحرب العالمية الأولى، وكيف أن أساسه يكمن في التعليم العصري.

خاتمة

كانت جريدة "الإقدام" أحد المنابر الأساسية والمفضلة للأمير خالد، في عرض أبعاد مشروعه للإصلاحات السياسية. ومن جهة أخرى فضاء إعلامي لنقد سياسة الإدارة الاستعمارية ونشر خطابه الإصلاحى. لقد توصلنا في مقالنا التحليلي هذا وتبعاً لمقارنتنا من تمثل أبعاد موضوعاتية، مرتبطة بالسياق الاجتماعى والثقافى للشعب الجزائرى خلال الفترة الاستعمارية :

- التأكيد على دور الصحافة في النضال الإصلاحي والسياسي، للتعبير أكثر عن حقوق الشعب الجزائري، ويكون مبدأ الاعتماد على النفس جوهرياً في الجهود الإصلاحية، لهذا تم الإلحاح على إنشاء جمعيات للدفاع عن الحقوق و حمايتها.
- في خطاب الإصلاح الاجتماعى والأخلاقى، ظهرت مواضيع دعوة التعاون الاجتماعى ومحاربة الانحرافات والبدع الدينية، مع طرح قضية التقليد الأعمى. إذن هناك إستلهم للقيم السامية للإسلام تدعياً للشعور بالوحدة الوطنية، وارتكاز على الجانب الروحي والعقائدي، لهذا تم انتقاد علماء الدين الذين خاضوا دروب السياسة فاستعملوا من طرف الإدارة الاستعمارية، ولم تسلم من هذا الأسلوب بعض الزوايا، ولمسنا كذلك التأكيد على الأصالة الفكرية التي لا تنزع إلى التقليد، خاصة تقليد المظاهر السلبية من التمدن والتقدم. فالإسلام كشريعة تحمل بذور التكيف مع التطور الحضارى.
- تضمن الخطاب الإصلاحي قضية التعليم واللغة العربية في مختلف النصوص الصحافية، . حيث حمل « الأمير خالد » النظام الاستعماري مسؤولية تدني كل من مستوى التعليم وعدد المتدربين بالنسبة للجزائريين، وكذلك انتقد السياسة التعليمية الراضة لإدراج اللغة العربية في التدريس. وهذا يعبر حسب توجه خطابه عن تخوف الإدارة الاستعمارية من إمكانية انتشار الوعي الفكرى والسياسى التحررى. لهذا كان من المطالب السياسية التي رفعها الأمير خالد تنفيذ قانون التعليم الإلجبارى للمسلمين وحرية إنشاء مدارس التعليم الحرة.

الهوامش:

- 1- khaldi(abdelaziz) :Le problème algérien devant la conscience démocratique .ANEP.Alger 2006 ,P :49-55 .
- 2- حول أهم محطات النضال السياسى للأمير خالد انظر : محفوظ قداش: الأمير خالد، وثائق وشهادات لدراسة تاريخ الحركة الوطنية الجزائرية، ديوان المطبوعات الجامعية -الجزائر - 1987 .
- 3- Kaddache (Mahfoudh) : Histoire du nationalisme algérien, (1919- 1951) Alger, ENAL, 1993, T1, P: 97-126.
- 4- إحدادن (زهير): الصحافة الاسلامية الجزائرية، من بدايتها إلى سنة 1930 - المؤسسة الوطنية للكتاب - الجزائر - 1986 ص33.
- 5-Mucchilli(ALEX) : Dictionnaire des méthodes qualitatives en sciences humaines, ARMAND COLIN , P :205. 3 édition 2009.
- 6- KIENT (Albert) : Pour analyser les media : l'analyse de contenu, Collection medium, mame1971 , P : 158.
- 7- شومان (محمد): تحليل الخطاب الإعلامى: أطر نظرية و نماذج تطبيقية- الدار المصرية اللبنانية - القاهرة 2007 , ص 42 .
- 8- الإقدام، مقال: الجرائد ومنافعها، العدد: 36 , 22 جويلية 1921 .
- 9- في العدد الأول من السنة الأولى لصدور الطبعة العربية لجريدة " الإقدام" أعلنت (10 سبتمبر 1920) نيتها إصدار جريدة يومية إخبارية أخرى إضافة للإقدام , للدفاع عن مصالح الجزائريين . مع العلم ان "الإقدام" بالفرنسية صدرت في: 7 مارس 1919 .
- 10- إحدادن (زهير): الصحافة المكتوبة في الجزائر، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، بدون تاريخ، ص ص 37-36
- 11- الإقدام العدد: 109 - بتاريخ 10 ديسمبر 1922 .
- 12-Kaddache (M) : Histoire du nationalisme algerien , T1, P104.
- 13- أنظر شهادة الصحافي الكبير أبو اليقظان عن مقدرة وكفاءة الأمير خالد الصحفية في: الزبير سيف الإسلام: تاريخ الصحافة في الجزائر، الصحافة العربية بين الحربين 1920- 1940، الصحافة اليقظانية - المؤسسة الوطنية للكتاب , الجزائر , 1985، ص 156 .
- 14- الإقدام، مقال: إلى الوالى العام , العدد 22، بتاريخ 25 مارس 1921 .
- 15- الإقدام، العدد 60 , بتاريخ 6 جانفي 1922 .
- 16- الإقدام، افتتاحية العدد 101 , بتاريخ 30 أكتوبر 1922 .
- 17- الإقدام، مقال: (و لكم في رسول الله إسوة حسنة)، العدد 58، 23 ديسمبر 1921 .
- 18- الإقدام، مقاله: الحقيقة , العدد 120 , 02 مارس 1923 .

- 19- الإقدام, افتتاحية العدد 101 , بتاريخ 30 أكتوبر 1922 .
- 20- الإقدام, العدد 63 , بتاريخ 03 فيفري 1922 .
- 21- كتاب الأمير عبد القادر: ذكرى للعاقل وتنبيه الغافل, نشر دار اليقظة العربية, دمشق .
- 22- نشرت القصيدة بجريدة الإقدام في العدد 72 , بتاريخ 21 مارس 1922, كان الأمير خالد قد ألقاها أثناء اجتماع عام بالمسرح الجديد (العاصمة) .
- 23- الإقدام, افتتاحية العدد 101, بتاريخ 30 أكتوبر 1922 .
- 24- الإقدام, مقال : فوائد إتحاد الأمة ومضار تنازعها , الأعداد 41 + 42 (أوت 1921) .
- 25- الإقدام, مقال: المجاعة و دواؤها, العدد 09, بتاريخ 05 نوفمبر 1920 .
- 26- الإقدام, مقال: المجاعة بأبوابنا, العدد 55, بتاريخ 02 ديسمبر 1921 .
- 27-In : Kaddache(M) : Histoire du nationalisme algerien , T1 , P27 .
- 28- الإقدام , مقال: في الزوايا خبايا, العدد 122, بتاريخ 16 مارس 1923 .
- 29- أنظر: الأمير عبد القادر: المواقف في التصوف والوعظ والإرشاد, دار اليقظة العربية, دمشق, 1966 , الجزء 1 , ص 134 - 135 .
- 30- الإقدام, مقال: في الزوايا خبايا, العدد 122 , بتاريخ 16 مارس 1923 .
- 31- الإقدام, مقال: في الزوايا خبايا, العدد 122 .
- 32- الإقدام, مقال: حال نواب الأمة, العدد 03, بتاريخ 01 أكتوبر 1920 .
- 33- الإقدام, مقال: حول الذين يجعلون الدين وسيلة لنيل المصالح الدنيئة, العدد 69, بتاريخ 10 مارس 1922.
- 34- الإقدام , مقال: حول الذين يجعلون الدين وسيلة ... , العدد 69 .
- 35- الإقدام, مقال: ديننا وسياستنا لا يفترقان, العدد 90 , بتاريخ 04 اوت 1922 .
- 36- الإقدام , مقال: ديننا وسياستنا لا يفترقان, العدد 90 . (1922)
- 37- الإقدام , مقال: ديننا وسياستنا لا يفترقان, العدد 90 . (1922)
- 38- في الإقدام, العدد 100 , بتاريخ 13 اكتوبر 1922 .
- 39- في مجلة الشهاب, فيفري 1936, عن محفوظ قداش: الأمير خالد, وثائق وشهادات (مرجع سبق ذكره) ص 193 .
- 40- أعادت صحيفة الإقدام نشر مقال أبو اليقظان - تهنئة الجزائر - في العدد, بتاريخ 05 اوت 1921, مع تعليق الأمير خالد .
- 41- الإقدام, مقال: بماذا سادوا, العدد 02, سنة 1920 .
- 42- الإقدام, مقال: بماذا سادوا, العدد 02, سنة 1920 .
- 43- الإقدام, افتتاحية العدد 101, بتاريخ 30 اكتوبر 1922 .
- 44- ألقى الأمير خالد محاضرة بفرنسا, في جويلية 1924 في نفس توجه الخطاب, أنظر محفوظ قداش: الأمير خالد, وثائق و شهادات, (مرجع سبق ذكره) ص 161 .

- 45- الإقدام , مقال: العلم والتعليم, العدد 12, بتاريخ 30 نوفمبر 1920 .
- 46- الإقدام , مقال: العلم والتعليم, العدد 12, بتاريخ 30 نوفمبر 1920 .
- 47- الإقدام , مقال: العلم والتعليم, العدد 12, بتاريخ 30 نوفمبر 1920 .

تفعيل صيغ التمويل الإسلامي المتعددة في تنمية المشاريع الاقتصادية الصغيرة والمتوسطة

Activating the various forms of Islamic finance in developing economic projects Small and medium

عشير جيلالي¹

¹جامعة الجيلالي بونعامة خميس مليانة (الجزائر)، d.achir@univ-dbkkm.dz

تاريخ النشر: سبتمبر/2022

تاريخ القبول: 2022/06/13

تاريخ الإرسال: 2021/06/11

الملخص:

تتميز المؤسسات المالية الإسلامية بخاصية تختلف عن باقي المؤسسات المالية الأخرى، وفي مقدمة هذه المؤسسات المالية نجد البنوك الإسلامية، فإن السمة البارزة في مبررات إنشائها كونها تعمل على تمويل الاقتصاد الحقيقي، ولا تتاجر في الديون العامة أو الخاصة، مما أكسبها ميزة تنافسية حقيقية، والواقع العملي برهن على أن النظام التمويلي القائم على مبدأ المشاركة في الربح والخسارة أدى إلى تعبئة المدخرات بشكل مناسب، واستقطاب رؤوس الأموال في السوق الموازية، وتوظيف الموارد التمويلية لدى البنوك في أفضل الاستخدامات الممكنة لها، بالإضافة إلى تحقيق عدالة توزيع الدخل، وبث روح المشاركة في نفوس أصحاب الأموال والمدخرات، إلا أن هذه التوليفة لا تتكامل إلا في إطار قانوني وتشريعي يساعدها على أداء أدوارها التنموية والاقتصادية، وفق طبيعتها وخصوصيتها وشروطها الشرعية، ولا يكتمل ذلك إلا بوجود إرادة صادقة وحقيقية لصناعة القرار الاقتصادي بالتنسيق على ذلك في مخطط عمل، ومنه يؤدي إلى إعادة بعث النشاط الاقتصادي في شكل المؤسسات الصغيرة والمتوسطة.

الكلمات المفتاحية: التمويل الإسلامي؛ التنمية الاقتصادية؛ المؤسسات الصغيرة والمتوسطة؛ صيغ التمويل الإسلامي.

Abstract:

the activation of islamic financing formulas to develop economic smes. the islamic financial institutions are characterized by certain aspects which set them different from other institutions. in the forefront of these institutions we find the islamic banks. the latter, were created because of their work to finance real economy and avoid trading in private or public debts. this characteristic, however, granted a competitive feature to islamic banks as practice has proved that the financial system based upon sharing loss and profit led to appropriate savings mobilization and attracted private capital in parallel economy. moreover, it guaranteed a just distribution of income and established the sense of sharing among venture capitalists. despite its benefits, this combination can not be achieved unless a judicial frame is established to guarantee its economical and developmental roles in accordance with its aspects and legal conditions. this will not be attained unless a serious willingness to make economic decisions is established by mentioning this in the framework. consequently, it will lead to the rebirth of economy in the shape of SMEs.

Keywords: islamic financing – economical development – SMEs – islamic financing formulas

مقدمة:

تتجه الدراسات الاقتصادية الحديثة اليوم نحو إبراز الدور الإيجابي الذي تؤديه صيغ التمويل الإسلامية في مجال التنمية الاقتصادية وتطوير المشروعات ذات القيمة المضافة، وعلى وجه الخصوص المشروعات الصغيرة والمتوسطة، نظرا لما تتمتع به من خلق فرص العمل، وبعث التراكم الاقتصادي، وإيجاد المنتجات الوسيطة، والحد من مشكلة البطالة ومكافحة الفقر. من هنا انصب اهتمام صناع القرار الاقتصادي في مختلف الدول على مثل هذه المشروعات.

إلا أن هذا النوع من المشروعات يحتاج إلى تمويل مناسب لإمكانياتها وطبيعتها، وهذا بدوره يُعد عائقا كبيرا، لذلك انصببت كل المحاولات المختلفة لمواجهة مشكلة التمويل حول دعم أسعار الفائدة دون أن تبذل أي جهد عن البحث في أدوات تمويلية خارج نظام الفائدة.

وكحتمية اقتصادية، صار من اللازم الصيرورة إلى البحث عن بدائل تمويلية أخرى تكون أكثر ملائمة لطبيعة المشروعات الصغيرة والمتوسطة، مستمدة من الفقه الإسلامي، وبالتحديد في مباحث فقه المعاملات المالية، فطرح لنا هذا الأخير بدائل يُصطلح عليها بصيغ التمويل الإسلامي بالتعبير الاقتصادي المعاصر، التي لا تعتمد على الفوائد الثابتة، وإنما تضمن استخدام التمويل المتاح في مشروعات تنمية حقيقية لاقتصاد حقيقي، إضافة إلى حرص التمويل الإسلامي على الربط بين الأرصدة المالية والأرصدة الحقيقية، وعلى رفض اعتبار النقود أرصدة في حد ذاتها. وهذا ما جعلنا نعالج الإشكالية التالية: فيما تتمثل صيغ التمويل الإسلامي، وما دورها في تنمية المشروعات الاقتصادية الصغيرة والمتوسطة؟

وقد اعتمدنا في هذه الدراسة على المنهج التحليلي الوصفي، الذي يقوم على دراسة النصوص الفقهية والقانونية وتحليلها، واستعراض أهم الاتجاهات الفقهية والاقتصادية الحديثة في الموضوع، كما اعتمدنا على المنهج الوصفي الذي يقوم بالأساس على تعزيز المواقف التشريعية والفقهية والاقتصادية بالقرارات السياسية، ومدى مطابقة المواقف المذكورة مع بعضها البعض.

المبحث الأول: واقع تطبيق التمويل الإسلامي في النظام المالي الغربي

الحديث عن واقع التمويل الإسلامي في النظام المالي الغربي قد يبدو جد غريب، فكيف لنظام مصدره التشريع الإسلامي يجد مكانه في البيئة الغربية، بل ويحظى بقبول كبير سيما في السنوات العشر الأخيرة¹ إلى أن وصل الحد به اعتماده في الأنظمة المالية التقليدية كنظام يوازي وينافس النظام التقليدي.

المطلب الأول: الاعتراف بالتمويل الإسلامي من طرف الهيئات والمؤسسات العليا

في الحقيقة، تجاوز التمويل الإسلامي مرحلة الوجود النظري الفقهي إلى مرحلة الاعتراف به كصناعة مصرفية بحتة، والاعتراف جاء من أعلى مستوى وهي السلطات المالية العالمية، والجهات

المنظمة على غرار سلطات الخدمات المالية في إنجلترا، ومؤسسات مالية دولية كصندوق النقد الدولي والبنك الدولي. ولم يتوقف الأمر عند حد الاعتراف، بل انتقل إلى مرحلة التشريع القانوني والتطبيق المصرفي، فعلى مستوى التشريعات، نجد دولاً أوروبية كبريطانيا وألمانيا وفرنسا سنت تشريعات تقن الخدمات المصرفية التي تتفق مع أحكام الشريعة الإسلامية، بل وصل الأمر بإحدى هذه الدول وهي بريطانيا إلى الترويج لنفسها كمركز عالمي للتمويل الإسلامي، أما على مستوى التطبيق المصرفي فقد عرف انتشاراً غير مسبوق، حيث فتحت مجموعة هونج كونج شنغهاي المصرفية، وتشيس مانهاتن فروعاً إسلامية لبنوكها Citi Bank و HSBC في الشرق الأوسط، كما تم إطلاق مؤشرات داو جونز الإسلامية Daw Jones Islamic² في العديد من الأسواق المالية العربية والعالمية.

بل أصبح التمويل الإسلامي علماً مستقلاً يدرس في الجامعات والمراكز العلمية العالمية مثل جامعة هارفارد Harvard في الولايات المتحدة الأمريكية، وكلية لندن للاقتصاد، وجامعة بانجور Bangor ودورهام Durham ولوفبرا loughborough إضافة إلى فتح معهد بريطاني للمصرفية الإسلامية والتأمين، وبرنامج للماجستير في المالية الإسلامية في جامعة باريس دوفين Univerity Paris-Dauphine في فرنسا، وجامعة لاتروب La Trobe في أستراليا³.

المطلب الثاني: الاعتراف بالتمويل الإسلامي من طرف الجهات الرسمية والشخصيات

إضافة إلى تصريحات من جهات رسمية وشخصيات نافذة بفعالية صيغ التمويل الإسلامي في مواجهة الأزمات المالية، وصناعة الاقتصاد الحقيقي القائم على العدالة في توزيع الثروة، من هذه التصريحات:

«رولاند لاسكين» (Roland Laskine) رئيس تحرير «لوجورنال دي فاينانس» نشر مقالاً افتتاحياً بتاريخ 2008/09/25 جاء عنوانه: «هل حان الوقت لاعتماد مبادئ الشريعة الإسلامية في وول ستريت؟ (Wall Street)»

«بوفيس فينست» (Beaufils Vincent) رئيس تحرير مجلة «تشانجر» في 2008/09/11 نشر موضوعاً بعنوان: «البابا أو القرآن؟!» تساءل فيه عن أخلاقيات الرأسمالية وقال: «أظن أننا بحاجة أكثر في هذه الأزمة إلى قراءة القرآن لفهم ما يحدث بنا وبمصارفنا، لأنه لو حاول القائلون على مصارفنا احترام ما ورد في القرآن من تعاليم وأحكام وطبقوها، ما حلت بنا مثل هذه الكوارث والأزمات، ما وصل بنا الحال إلى هذا الوضع المزري، فالنقود لا تلد نقوداً».

«أليستير دارلينج» (Alistair Darling) وزير الخزانة البريطاني: «لا يمكن معالجة عجز الميزانية دون الاستعانة بالصكوك الإسلامية».

الهيئة الفرنسية العليا للرقابة: «تصدر قراراً للمؤسسات والمتعاملين في الأسواق المالية بالتعامل مع نظام الصكوك الإسلامية في السوق المنظمة الفرنسية».

صحيفة «آر بي كاديلي» الروسية أوردت في تقرير صحفي بعنوان: «نجاح البنوك الإسلامية في مواجهة الأزمة المالية العالمية، أن أعداد غير المسلمين الذين يرون أن البنوك الإسلامية وعاء آمن لأموالهم، يحميها من خطر أزمة السيولة التي تضرب بنوك العالم الآن في تزايد».

وأضاف التقرير ذاته أن أسباب نجاح البنوك الإسلامية في تحجيم الخسائر في ظل هذه الأزمة هو احتكامها إلى الشريعة الإسلامية التي تحرم الربا، بالإضافة إلى اعتمادها على الودائع المصرفية بدلا من القروض المصرفية.

الباحثة الاقتصادية الإيطالية «لوريتا نابليون» (loretta napoleoni) أكدت على أهمية التمويل الإسلامي ودوره في إنقاذ الاقتصاد الغربي، مضيفة أن التوازن في الأسواق المالية يمكن التوصل إليه بفضل التمويل الإسلامي، ومشددة على أنه الأكثر ديناميكية في عالم «المال الكوني»، ومشيرة إلى أن المصارف الإسلامية يمكن أن تصبح البديل المناسب للبنوك الغربية».

فضلا عن كل ما سبق فإن «موريس آليه» (maurice allais) الحائز على جائزة نوبل للاقتصاد، يقترح منذ عقدين للخروج من الأزمات أن يكون سعر الفائدة « صفرا، وأن تخفض الضرائب إلى 2%».

«جاك أوستروي» (jacques austruy) أستاذ الاقتصاد الفرنسي ينتهي في مؤلفه عام 1961: «الإسلام في مواجهة التقدم الاقتصادي L'islam face au développement économique» وقد أبهره في الاقتصاد الإسلامي مواءمته وتوفيقه بين المصالح الخاصة والمصالح العامة، إلا أن طرق الإنماء الاقتصادي ليست محصورة بين الاقتصاديين المعروفين الرأسمالي والاشتراكي، بل هناك اقتصاد ثالث راجح هو الاقتصاد الإسلامي الذي سيسود المستقبل، لأنه أسلوب كامل للحياة، يحقق جميع المزايا ويتجنب كل المساوئ».

وأخيرا قالت «كريستين لاغار» (Christine Lagarde) مديرة صندوق النقد الدولي في تصريح لها: «إنه نظرا لأن التمويل الإسلامي يعتمد على المشاركة في تحمل المخاطر، وقوة الرابطة بين الائتمان والضمان، فإننا نجده ملائما لتمويل المشروعات الصغيرة والمتوسطة والشركات المبتدئة والتي نعلم أن بإمكانها تشجيع النمو الاحتوائي».

وأضافت «لاغار» (Lagarde) خلال مشاركتها في مؤتمر التمويل الإسلامي الذي عُقد في العاصمة الكويتية يوم 2015/11/11 بمشاركة وزارة المالية ومحافظة بنوك مركزية من عدة دول: «أن الأصول الكلية للتمويل الإسلامي تقدر بحوالي 2 تريليون دولار، أي بزيادة عشرة أضعاف عما كانت عليه منذ عشر سنوات، وبمعدل نمو يفوق التمويل التقليدي في كثير من البلدان»، وهذا ما جعل الصندوق يدرج التمويل الإسلامي ضمن مراقبته للقطاعات المالية حول العالم، كما أن مبادئ التمويل الإسلامي (المشاركة، العدالة، الأخلاقية) هي قيم عالمية⁴.

المبحث الثاني: الإطار المفاهيمي للتمويل والتمويل الإسلامي

رغم الدور التنموي التي تؤديه المؤسسات الصغيرة والمتوسطة في اقتصاديات دول العالم على اختلاف درجاته، إلا أنها مازالت تعاني العديد من الإشكالات والتي على رأسها إشكالية التمويل، حيث ينظر للتمويل على أنه من بين المشاكل الرئيسية والقضايا الهامة التي تشغل بال أصحاب هذه المؤسسات، ويعتبرونه الأساس الذي يكتب به النجاح للمشروع أو أن يبوء به الفشل، وعلى هذا الأساس اعتنت الدول والحكومات من خلال إنشاء وزارات أو هيئات عليا بتهيئة ظروف الإقلاع والاستمرار لهذا النوع من المؤسسات، كما أنشئت صناديق خاصة وبنوك مؤهلة ووكالات مختصة قصد تأمين التمويل اللازم لأصحاب المؤسسات الصغيرة والمتوسطة، سواء على مستوى الاستثمار أو على مستوى الاستغلال.

المطلب الأول: مفهوم التمويل في النظام الاقتصادي التقليدي

لقد تطور مفهوم التمويل خلال العقدين الأخيرين من القرن الماضي تطورا ملحوظا كنتيجة لارتفاع حدة المنافسة، زيادة حدة التضخم، زيادة التدخل الحكومي المباشر وغير المباشر في النشاط الاقتصادي، التقدم التكنولوجي، زيادة المسؤولية الاجتماعية لدى أرباب العمل. وقد أصبح واضحا أن النمو الاقتصادي في الدولة، بل وبقاء المؤسسة ذاتها في النشاط، يتوقفان إلى حد كبير على كفاءة أداء الوظيفة المالية بما يسمح بمواجهة تلك التحديات.

ومما استقر عليه في علم الاقتصاد في مفهوم التمويل بأنه مجالات المعرفة، وهو يتكون من مجموعة من الحقائق والأسس العلمية والنظريات التي تتعلق بالحصول على الأموال من مصادرها المختلفة وحسن استخدامها من جانب الأفراد والمؤسسات والحكومات.

وعليه، فإن التمويل من الناحية الاصطلاحية: «قيام الجهة المالكة للمال . بنكا كان أو مؤسسة مالية، عامة أو خاصة . بتقديم المال اللازم للمتعامل معها من أجل الحصول على حاجة أساسية، كالمسكن ونحوه»⁵.

كما ينصرف المعنى العام للتمويل إلى تدبير الأموال اللازمة للقيام بالنشاط الاقتصادي، وتعتمد المشروعات في الأساس على مواردها الذاتية لتمويل أنشطتها الاقتصادية، فإذا لم تف بذلك اتجهت تلك المشروعات إلى غيرها ممن يملكون فائضا من الأموال لسد هذا العجز، ولهذا ينصرف المعنى الخاص للتمويل إلى أنه: «نقل القدرة التمويلية من فئات الفائض المالي إلى فئات العجز المالي»⁶.

وقد يكون هذا النقل للقدرة التمويلية بين مشروع وآخر، كما قد يتدخل بينهما وسيطا ماليا كمؤسسات التمويل، وعلى ذلك يمكن القول أن تمويل المشروعات الصغيرة والمتوسطة يعني إمداد تلك المشروعات بالأموال اللازمة للقيام بنشاطها الاقتصادي.

وتجدر الإشارة إلى أن التمويل الذاتي من أهم البدائل التمويلية، وذلك نظرا للصعوبات التي تواجهها

المشروعات الصغيرة والمتوسطة بسبب ضعف مركزها المالي وصعوبة حصولها على الاقتراض، كذلك عدم رغبتها في الوقوع تحت طائلة الالتزامات المالية كونها مشروعات في طور النمو وذات أرباح محدودة. وإذا ما تحتم الأمر لجأت إلى مصادر التمويل الخارجي، قصير، متوسط وطويل الأجل، والذي له عدة آليات لا تخرج في أغلبها عن القرض والاقتراض بفائدة.

المطلب الثاني: مفهوم التمويل في النظام الاقتصادي الإسلامي

يعتبر التمويل الإسلامي أسلوباً في التمويل، وهو جزء من الاقتصاد الإسلامي فكراً ونظاماً، إذ هو عبارة عن مجموعة من القيم والأخلاق لأساسيات هذا التمويل. تعددت التعريفات للتمويل الإسلامي بحسب النظرة التي ينظر إليها كل باحث في مجال الاقتصاد الإسلامي، ولذلك تباينت تعريفاتهم له، منها:

«التمويل عبارة عن علاقة بين المؤسسات المالية بمفهومها الشامل والمؤسسات أو الأفراد، لتوفير المال لمن ينتفع به، سواء للحاجات الشخصية أو بغرض الاستثمار، عن طريق توفير أدوات مالية متوافقة مع الشريعة، مثل عقود المراجعة أو المشاركة أو الإجارة أو الاستصناع أو السلم أو غيرها من صور العقود الشرعية»⁷.

تعريف الدكتور فؤاد السرطاوي: «أن يقدم الشخص شيء ذو قيمة مالية لشخص آخر إما على سبيل التبرع أو على سبيل التعاون بين الطرفين من أجل استثماره بقصد الحصول على أرباح تقسم بينهما على نسبة يتم الاتفاق عليها مسبقاً وفق طبيعة عمل كل منهما، ومدى مساهمته في رأس المال واتخاذ القرار الإداري والاستثماري»⁸.

تعريف محمد البلتاجي: «تقديم تمويل عيني أو معنوي إلى المنشآت المختلفة بالصيغ التي تتفق مع أحكام ومبادئ الشريعة الإسلامية، ووفق معايير وضوابط شرعية وفنية لتساهم بدور فعال في تحقيق التنمية الاقتصادية والاجتماعية»⁹.

تعريف الدكتور منذر قحف: «تقديم ثروة عينية أو نقدية بقصد الاسترباح من مالها إلى شخص آخر يديرها ويتصرف فيها لقاء عائد تبيحه الشريعة الإسلامية»¹⁰.

تعريف الدكتور محمد محمود المكاوي: «التمويل المصرفي الإسلامي يمنح البنك عميله تمويل لمواجهة احتياجاته التمويلية، أي تلبية البنك الإسلامي لطالب المال إما للعمل فيه أو لاستعماله بصورة معينة، وهذا التمويل إما يكون بالمشاركة بالأموال التي قد لا تتوافر لديه، أو إعطاء العميل المال على سبيل المضاربة وفق مفهوم الشريعة الإسلامية أو المداخلة في التجارة من خلال زيادة رأس مال العميل المتداول (البضائع) أو على الأقل تأجير الآلات والمعدات وغيرها من صور المنفعة»¹¹.

ولعل أقرب التعريفات إلى التطبيق العملي هو الذي تضمن معظم نواحي العملية التمويلية، حيث جاء التعريف بالشكل التالي: «التمويل الإسلامي يدور حول تقديم تمويل عيني أو خدمي إلى المشروعات

المختلفة بالصيغ التي تتفق مع أحكام الشريعة الإسلامية ومبادئها، ووفق معايير وضوابط شرعية وفنية لتسهم بدور فعال في تحقيق التنمية الاقتصادية والاجتماعية»¹².

المطلب الثالث: أهداف التمويل الإسلامي

تهدف مؤسسات التمويل الإسلامي إلى تجميع الأموال وتعبئتها وتحقيق الاستخدام الأمثل للموارد بموجب قواعد وأحكام الشريعة الإسلامية، حيث تتمثل هذه الأهداف فيما يلي:

1- تحقيق منهج الله في جميع المعاملات المالية: تسعى مؤسسات التمويل الإسلامي إلى إيجاد بدائل للتمويل غير المتوافق مع الشريعة الإسلامية مثل القرض بفائدة سواء على مستوى الأفراد أو المؤسسات، على أساس المشاركة والمتاجرة وإسقاط الفائدة الربوية من كل عملياتها أخذاً وعطاء، إضافة إلى أن الاقتصاد الإسلامي يبين مدى خطورة أن يتحكم البعض بأقوات الآخرين ونشر الفساد الاقتصادي بينهم من خلال الربا والمضاربات الوهمية وغيرها بتوجيه الاستثمار وتركيزه في دائرة إنتاج السلع والخدمات التي تشبع الحاجات السوية للإنسان المسلم.

2- تلبية طلبات فئة من المجتمع وترفض التعامل مع البنوك التقليدية: الدين والثقافة الإسلامية هما السببان الرئيسيان لانتشار القطاع البنكي الإسلامي، فكثير من المسلمين يفضلون الاحتفاظ بأموالهم على أن يودعوها في بنوك ربوية، ومنهم من يودع أمواله في البنوك الربوية لكنه يرفض الفوائد المترتبة عليها، وفي المقابل نجد العديد من الشباب المسلم يرغب في إنشاء مشاريع استثمارية وخلق فرص عمل، ولكن عدم توفر موارد مالية مشروعة تحول دون ذلك، لهذا تسعى البنوك الإسلامية لتلبية جميع حاجات هذه الفئة من المعاملات البنكية وفق ما يتماشى والشريعة الإسلامية.

3- تحقيق التنمية الاقتصادية: تقع عملية تمويل التنمية الاقتصادية وقيادتها على كاهل الجهاز المصرفي، ومن ثم تتوقف قدرة الجهاز المصرفي على المساهمة في عملية التنمية على مدى قوته في جذب وتجميع الموارد المالية من الأفراد والمؤسسات ذات الفائض، واستخدامها الاستخدام الأمثل وفق سلم الأولويات المتفق عليها، وعليه تسعى البنوك الإسلامية إلى تحقيق مجموعة من الأهداف الاقتصادية، والتي يمكن اختصارها فيما يلي:

- جذب رؤوس الأموال والعمل على توظيفه بشكل فعال وفق الشريعة الإسلامية.
- تحقيق آمال وطموحات المساهمين والمستثمرين بقدر مناسب من الأرباح.
- تشجيع الأفراد على إنشاء مشاريع استثمارية تنموية في قطاعات إنتاجية مختلفة.
- تحقيق الانتشار الجغرافي والعمل على زيادة المتعاملين مع البنوك الإسلامية.
- القيام بمشاريع استثمارية حقيقية تحقق قيمة مضافة مما يضمن النمو الاقتصادي.

- تأسيس وبناء اقتصاديات إنتاج حقيقية تقود عملية التنمية.

4- تحقيق التكافل الاجتماعي: يعتبر تحقيق الأرباح بالنسبة للبنوك الإسلامية حافزا وليس هدفا في حد ذاته، لأن الدافع الأساسي هو النهوض بالمجتمع ليجمع بين الأنشطة الاجتماعية، الاقتصادية والمالية في نفس الوقت، فالبنوك الإسلامية تهتم بتحقيق التنمية للمجتمعات وذلك من خلال:

- عدم استغلال البشر لبعضهم البعض، أو أن ينتهز أحدهم حاجة الآخر ليدخل معه في عملية الربا.
- رعاية متطلبات ومصالح المجتمع من خلال الصدق في المعاملات واجتناب الغش والتدليس.
- جعل الاقتراض لمساعدة المحتاجين دون زيادة على رأس المال بتقديم قروض حسنة وخدمة جمع وتوزيع الزكاة.
- المحافظة على القيم والأخلاق الإسلامية لضمان حياة طيبة كريمة للأمة المسلمة.
- تصحيح وظيفة النقود في المجتمع كمصدر للدورة الإنتاجية واستمرارية دورة الحياة، وليس أن تكون النقود سلعة بحد ذاتها أو كيانا مستقلا ينمو في معزل عن المجتمع.
- تحمّل المخاطر والمساهمة في وضع حلول للمشاريع المتعثرة، لأنه شريك في المشروع.
- توفير أنواع من التمويل التي تقدم للشركات الكبرى، وهذا ما يساهم في توفير فرص العمل للأفراد أو توفير رأس مال صغير للأفراد لإنشاء مشاريع صغيرة تفيد المجتمع.

المبحث الثالث: الأساس التشريعي للعمل المصرفي الإسلامي

العمل المصرفي الإسلامي كنظام مالي حديث النشأة يحتاج إلى أساس تشريعي وقانوني يضبط العملية المصرفية، لذلك اهتم الباحثون به نظرا لفعاليته الاقتصادية وصموده أمام الأزمات المالية، لذلك حظي بالتطبيق الفعلي في بعض البلدان . المسلمة وغير المسلمة . التي اتخذت منه نظاما ماليا مستقلا ينافس الأنظمة المالية التقليدية، وذلك بإحاطته بمجموعة من الأطر القانونية والاقتصادية. والجزائر واحدة من البلدان التي اتخذت من العمل المصرفي الإسلامي بديلا لمحاولة تعبئة رؤوس الأموال الموازية في السوق.

المطلب الأول: العمل المصرفي الإسلامي في التشريع الجزائري

على الرغم من أن الحكومة الجزائرية عرفت أول تجربة لها في إنشاء بنك إسلامي وهو بنك البركة سنة 1991م، إلا أن السلطات المالية والنقدية لم تعترف بأهميتها التجارية من حيث إيجاد الإطار القانوني والتشريعي لتطويرها من الناحية التقنية المصرفية والتجارية والضريبية، على أساس كونها لا تزال خاضعة لنفس الأطر القانونية للنشاطات المالية التقليدية بالرغم من الإصلاح النقدي الذي تم في نفس

السنة بفتح المجال أمام البنوك التجارية والخاصة.

وأيضاً بالرغم من أن قانون النقد والقرض الجزائري يتمتع بالطابع الشمولي، كونه لا يميز بين جميع البنوك التي نشأت بعد الاستقلال إلى غاية انفتاح السوق المالية على الخواص، وعليه فهو لا يمانع من إنشاء المصارف الإسلامية، إلا أنه بالنظر في جميع مواد المنظمة للعمل المصرفي فإنه لا يمنحها الآليات القانونية التي تمكنها من أداء وظيفتها المصرفية بالمنتجات التي تطرحها أمام الجمهور.

ولكن بصدر النظام رقم 20-02 المتعلق بالصيرفة الإسلامية الذي تم بموجبه إلغاء النظام 18-02 المتضمن قواعد ممارسة العمليات المصرفية المتعلقة بالصيرفة التشاركية من طرف المصارف والمؤسسات المالية في المادة 23 منه، الذي يجسد بداية الانفتاح الفعلي للجزائر على المالية الإسلامية، حيث يأخذ أهمية كبيرة جداً رغم صدره متأخراً، وحيث يهدف إلى تحديد العمليات البنكية المتعلقة بالصيرفة الإسلامية والقواعد المطبقة عليها وشروط ممارستها من طرف البنوك والمؤسسات المالية، وكذا شروط الترخيص المقدم من طرف بنك الجزائر.

وعليه، استدرك المشرع الجزائري حين قام بتعريف العمل المصرفي الإسلامي في المادة 02 من النظام السالف الذكر بقوله: «تُعد في مفهوم هذا النظام، عملية بنكية متعلقة بالصيرفة الإسلامية، كل عملية بنكية لا يترتب عنها تحصيل أو تسديد الفوائد...»⁽¹³⁾، ومنه نستنتج أن المشرع الجزائري أعطى مفهوماً للعمليات المصرفية، وبعبارة أخرى، نقول بأنه حدد المنتجات المالية الإسلامية التي يتعامل بها المصرف الإسلامي، كما أنه يدخل في إطار التعريف البنوك التقليدية الأخرى التي تم اعتماد فتح نوافذ لها للمعاملات المصرفية الإسلامية.

على أن المشرع الجزائري أحال تنظيم العمليات المصرفية الإسلامية إلى الأحكام العامة الواردة في المواد 66 إلى 69 من الأمر 03-11 المتعلق بالنقد والقرض.

إلا أن صدور النظام رقم 20-02 المتعلق بالصيرفة الإسلامية غير كاف تماماً¹⁴، حيث يتوقف نجاح الصيرفة الإسلامية في أداء دورها التنموي في الجزائر على:

1. إصدار قانون يعدل ويتم قانون النقد والقرض يتضمن المواد الأساسية لاعتماد المصارف الإسلامية وتحديد علاقتها ببنك الجزائر، وإذا أريد لهذا القانون تحقيق أهدافه بعد صدوره أن يطبق على أرض الواقع ليتم بعدها إصدار نصوص قانونية وتنظيمية لتكميل مقتضيات هذا القانون، حتى نتمكن من تدارك النقائص الناجمة عن تطبيق هذا القانون، وجعله يتأقلم مع تغير الظروف الاقتصادية للبلاد.

2. تهيئة السياسة الرقابية الملائمة للصيرفة الإسلامية وتنظيم العلاقة بين بنك الجزائر والمصارف الإسلامية، لأن الحاجة إلى ذلك متبادلة، فالمصرف الإسلامي يحتاج إلى ثقة الجماهير التي لا تتوفر إلا بعلم الجميع أن هذا الأخير يعمل تحت رقابة البنك المركزي، كما أن البنك المركزي لا يمكن أن يتجاهل وجود المصرف الإسلامي لأنه حريص على مراقبة كل البنوك والمؤسسات

المالية التي تعمل في الجهاز المصرفي باعتباره المشرف عليه.

3. تطوير الصيرفة الإسلامية في الجزائر غير مرتبط بالشروط الضرورية التي توفرها السلطات النقدية فقط، بل مرتبط باهتمام الباحثين والمهتمين بقضايا الاقتصاد الإسلامي، وبالمصارف الإسلامية بحد ذاتها، إذ يتوقف مستقبل المالية الإسلامية في الجزائر على مدى جدية المؤسسات التي أنشأت، والتي سوف تنشأ تحت اسم المصارف الإسلامية وحرصها على تقديم البديل الأفضل والأصح من خلال أعمال المبادئ الإسلامية لا في مجال تحريم الربا فحسب، ولكن في توجيه استثمارها وفق أولويات المقاصد الشرعية، بحيث تكفل تنمية حقيقية وعادلة في المجتمع، وبهذا يصبح العمل المصرفي الإسلامي مطلباً جماعياً لكل أفراد الدولة الجزائرية ومؤسساتها.

المطلب الثاني: العمل المصرفي الإسلامي في التشريع الإسلامي

تمثل حركة البنوك الإسلامية أهم أكبر إنجازات الاقتصاد الإسلامي، ويرجع ذلك إلى ثلاثة أسباب رئيسية¹⁵:

1- أن البنوك الإسلامية في حد ذاتها عصب النشاط الاقتصادي عالمياً، وهي المتحركة في مسارات هذا النشاط وتوجهاته.

2- أن البنوك الإسلامية تكاد تكون النموذج الوحيد من بين نماذج الاقتصاد الإسلامي الذي وجد طريقه للتطبيق، والذي تمتع بدرجة من الاعتراف، مكنته من الوجود والاستمرار.

3- استطاعت البنوك الإسلامية بفضل الله تعالى أن تكون نموذجاً مفيداً للاقتصاد المحلي، ومؤشراً للمصلحة التي قد تتحقق إذا ما تم تطبيق مكونات الاقتصاد الإسلامي.

ويتمثل الأساس الفكري للعمل المصرفي الإسلامي فيما يلي:

أولاً: الأحكام الشرعية المستمدة من النصوص الشرعية، والصياغة القانونية لأحكام الشريعة، فلقد تناول الفقه الإسلامي بتفصيل واضح صيغ استثمار مدخرات الأفراد بواسطة أفراد آخرين مثل المضاربة، إذ أن الفقه الإسلامي تطرق لأنواع مختلفة للمضاربة.

ثانياً: الممارسات العملية والنماذج المصرفية في الحضارة الإسلامية، حيث يرجع تاريخها إلى زمن فعل الرسول صلى الله عليه وسلم ومن بعده، فقد بين المؤرخ المسعودي في التنبيه والإشراف ما كان يكتب كل منهم، وقال:

(أ) فالغيرة بن شعبة والحسين بن نمير رضي الله عنهما كانا يكتبان المداينات والمعاملات للنبي صلى الله عليه وسلم.

(ب) كان البراء بن عازب وزيد بن أرقم رضي الله عنهما يقولان: سألنا رسول الله صلى الله عليه وسلم عن الصرف وكنا تاجرين، فقال: «إن كان يدا بيد فلا بأس، ولا يصح نسيئة».

(ت) جعل عمر بن الخطاب رضي الله عنه على بيت المال زيد بن الأرقم، وطبيعة بيت المال أنه مؤسسة مالية مصرفية في ضوء ما تحمله من خصائص وأهداف ووظائف وأدوات.

ث) وقد عرفت الأدوات المالية غير النقود كالسفتجة، والصك والبراءة، والمقاصة والرقاع (الحوالة)¹⁶. وفي ظل الحضارة الإسلامية عرف المسلمون العمل المصرفي، وارتقوا بفنونه أكثر مما وصل إليه الرومان، وبالإمكان أن نرصد عددا من الممارسات التي كانت سائدة في فترة وأخرى كنماذج الأعمال المصرفية التي قام بها المسلمون التي كانت مألوفة لديهم، ومن بين هذه النماذج¹⁷:

(1) ودائع الزبير بن العوام: يقول ابن سعد في الطبقات الكبرى: أن الرجل كان يأتي الزبير بالمال ليستودعه إياه فيقول الزبير: « لا، ولكن هو سلف، إني أخشى عليه الضيعة »¹⁸. وكان من نتيجة ذلك أن بلغ مجموع ما كان عليه من الأموال، كما أحصاها ولده عبد الله، ألف ألف ومائتا ألف درهم. أي (2.200.000) في وقت كانت تباع فيه الشاة بدرهمين.

ولعل هذا هو ما يؤيد أن العرب عرفوا في ظل الحضارة الإسلامية الوديعة بمعنى القرض، وهو المفهوم المصرفي الحديث الذي يجيز للمودع لديه أن يتصرف فيها بوصفها قرضا على أن يضمناها، إذ إن الزبير رضي الله عنها غير صيغة قبوله للوديعة محولا إياها إلى قرض.

(2) حوالات ابن عباس وابن الزبير رضي الله عنهما: عرف المسلمون التحويلات الداخلية والخارجية، كما يروى عن ابن عباس وعبد الله بن الزبير، فكان ابن عباس يأخذ الدراهم بمكة على أن يكتب بها إلى الكوفة، وكان ابن الزبير يأخذ الدراهم بمكة، ثم يكتب لهم إلى أخيه مصعب بن الزبير بالعراق فيأخذونها منه.

(3) أوامر الدفع من سيف الدولة الحمداني: عرف المسلمون أوامر الدفع واستخدموها، وقصة سيف الدولة الحمداني أمير حلب مشهورة، فقد زار بغداد بقصد النزهة والسياحة دون أن يعرفه أحد، وذهب إلى دور بني خاقان وسهر معهم فخدموه دون أن يعرفوه، ولما هم بالانصراف طلب الدواة وكتب رقعة وتركها لهم، فلما فتحوا الرقعة وجدوا أنها موجهة لأحد الصيارفة في بغداد بألف دينار، وعندما عرضوا الرقعة على الصيرفي أعطاهم الدنانير في الوقت والحال، فسأله عن الرجل فقال: سيف الدولة الحمداني.

ويتضح من خلال الرواية، أن استخدام أوامر الدفع المسحوبة على الصيارفة لتأدية المدفوعات بدلا من الدفع النقدي.

(4) صكوك مروان بن الحكم: كانت تدفع هذه الصكوك لجنود وعمال في مقابل رواتبهم المستحقة لهم، لتكون أجرة مؤجلة الدفع إلى مواسم الغلال، والصكوك أشبه ما تكون بأوراق الدين بدون فائدة، وبدل على ذلك شيوع التعامل بها، كما أنها تعد من أدوات الائتمان، وتمثل تطورا كبيرا آنذاك.

ثالثا: النموذج المصرفي الغربي وتأبيده الأنظمة النقدية الإسلامية: من المزايا التي تتفرد بها البنوك الإسلامية بأن المخاطر الائتمانية بها أقل بكثير مقارنة بالبنوك التجارية التقليدية، لأنه لا يوجد عليها

التزام مطلق على أصحاب الودائع الاستثمارية برد أصل المبلغ وفوائده، وبذلك يقل عنصر المخاطرة، ولا تتعرض إلى هزات كبيرة.

كما تتفرد البنوك الإسلامية عن غيرها من البنوك الأخرى أن لها دورا اجتماعيا، تمكن له أبعادا متعددة داخل المجتمع من خلال صناديق الزكاة، وإنفاق حصيلتها في أوجه الخير لمصارفها الشرعية، ومد المساعدة لأصحاب الحاجات، وتدعيم أوجه الخير داخل المجتمع.

المبحث الرابع: فعالية صيغ التمويل الإسلامي في تنمية المشاريع الاقتصادية

يعد التمويل الإسلامي عاملا لرفع القدرة التنافسية لتنمية القطاع الاقتصادي بشكل عام، وقطاع المشروعات الصغيرة والمتوسطة بكل خاص، بحيث تحاول هذه المشروعات الترقى في سلم المنافسة من خلال تحديث آلياتها ومعداتها والحصول على أخرى حديثة مما يعني الحاجة المتزايدة للتمويل، وخروجا من الحرج الشرعي في اللجوء إلى الإقراض بفائدة جاءت الصيغ المتعددة التي أفرزها الفقه الإسلامي لتسهم في مجال الاستثمار وتنمية الاقتصاد بشكل عام.

المطلب الأول: صيغ تمويلية في صورة بيع

التقسيم الوارد في أغلب من تناول صيغ التمويل الإسلامي هو تقسيم كلاسيكي ناتج عن علاقة الصيغة بمجال العمل فيها، وتنحصر الصيغ التي لها علاقة تعاقدية في شكل بيع فيما يلي:

1- صيغة التمويل عن طريق المراجعة للآمر بالشراء: تمثل صيغة المراجعة للآمر بالشراء أهمية كبرى لقطاع المشروعات الصغيرة والمتناهية في الصغر، فعلى نطاق القطاع التجاري والصناعي نجد صيغة المراجعة من خلال آلية الوعد بالشراء من الوحدة الاقتصادية والوعد بالبيع من جهة التمويل، تحقق ضمانا لجدية تنفيذ الصفقات، مما يبعث على الاطمئنان لمتخذي القرار بالمشروع (المستثمر) وجهة التمويل (الممول) نحو إتمام عمليات تمويلية قادرة على السداد والوفاء بالالتزامات¹⁹.

تستطيع المشروعات الصغيرة من خلال صيغة المراجعة توفير مستلزمات الإنتاج والحصول على مختلف الآلات والتجهيزات والأصول المادية اللازمة، بالإضافة إلى المواد الأولية التي يمكن أن تحتاجها تلك المؤسسات بدون دفع فوري، وخاصة أن هذه المؤسسات عادة لا تملك الأموال الكافية للقيام بذلك، فأسلوب المراجعة يساعد كثيرا على دفع ما عليها في شكل أقساط ودفعات مستقبلية، وتصريف منتجاتها سواء للأفراد أو للمشروعات المتوسطة والكبيرة من جانب آخر، وهذا بلا شك يسهم في تنمية الاقتصاد الوطني، ويعمل على تحقيق درجة عالية من الترابط بين قطاعاته²⁰.

2- صيغة التمويل عن طريق البيع الآجل (بيع التسيط): مزايا عقد البيع الآجل واضحة بالنسبة للمشروعات الصغيرة كمشتري للمواد الخام أو السلع الوسيطة التي يحتاجها في نشاطه الإنتاجي، وأحد الشروط الشرعية لصحة البيع الآجل الاختيار والتراضي بين الطرفين، حيث يتيح لصاحب المشروع الصغير أن يحدد مصلحته في الموازنة بين الشراء نقدا بالسعر الحاضر أو الشراء بالسعر الآجل الذي يعكس تغيرات السوق المتوقعة، فإذا رأى أن مصلحته في الشراء بالسعر الآجل فإنه يحصل بذلك على

تمويل قصير الأجل بشكل متناسب مع قدرته التمويلية والتغيرات المتوقعة في أسعار السوق²¹. وقد تلائم هذه الصيغة المشاريع الصغيرة مثل تملك وسائل الإنتاج الصغيرة لأصحاب الحرف والمهن الصغيرة على غرار تملك سيارات الأجرة.

3- صيغة التمويل عن طريق السلم: بيع السلم يصل إلى درجة متقدمة من التمويل المبكر لصاحب المشروع الصغير عندما يطبق آلية بيع عاجل بأجل، أي بما يتيح الدفع المقدم مقابل تنفيذ المنتج أو الخدمة بمواصفات محددة ووقت معلوم، وهو ما يقلل بدرجة كبيرة جدا الاعتماد على موارد ذاتية ثابتة في المشروع²².

تلائم هذه الصيغة المشروعات الزراعية لصغار الفلاحين، حيث يستطيع صاحب المشروع التقدم إلى أي مؤسسة من مؤسسات التمويل الإسلامي لبيع جزء من إنتاج مشروعه في المستقبل ثم يتعجل الثمن لينفق على التمويل هذا المشروع على أن يوفي التزامه من إنتاج من قبل الجهة التي قامت بتمويله بحسب الاتفاق بينهم²³.

كما تلائم هذه الصيغة أيضا تمويل الحرفيين وصغار المنتجين، وذلك بتقديم السيولة لهم مقابل الحصول على منتجاتهم وبيعها سلما موازيا²⁴، وتتطوي عملية التمويل بالسلم على ميزة تسويقية، حيث إن طالب الائتمان (البائع) يسدد ما عليه من ديون سلعا من إنتاجه بما يضمن من وجود طلب على الإنتاج قبل البدء فيه.

كما يمكن استخدام صيغة التمويل عن طريق بيع السلم لتمويل المنشآت الإنتاجية الصغيرة التي تحتاج إلى تمويل رأس المال العامل (مواد خام، رواتب، مصروفات تشغيلية) سواء أكانت تقوم بإنتاج منتج نهائي (استخدام نهائي) أم منتجات وسيطة تستخدم كمكونات لمنتجات أخرى، فقد بيع السلم يمكن للمنتج الصغير من الحصول على سيولة نقدية متمثلة في الثمن الذي يقبضه عند التعاقد مقابل التعاقد بتسليم كمية من إنتاجه بعد فترة من الزمن²⁵.

بالإضافة إلى صلاحية صيغة السلم للتمويل قصير الأجل المتمثل في تمويل رأس المال العامل والمصروفات الجارية للمشروعات الصغيرة، فإنها تصلح أيضا للتمويلات طويلة الأجل بتمويل رأس المال الثابت لشراء العدد والآلات، لأن الحد الأعلى لزمان التسليم يمكن أن يمتد إلى حوالي عشر سنوات كما يقرر الفقهاء.

4- صيغة التمويل عن طريق بيع الاستصناع: تناسب صيغة التمويل عن طريق بيع الاستصناع صغار المستثمرين من الصناع والحرفيين، وفقا لاستراتيجية محددة لتنمية الصناعات الصغيرة، يتم خلالها تحديد السلع المطلوبة بمواصفات محددة، وتكلف صغار الصناع أو الحرفيين بإنتاجها وتسليمها لإحدى الهيئات المتخصصة لتتولى تسويقها وفقا لاحتياجات السوق أو لاحتياجات بعض الصناعات الكبيرة أو متوسطة الحجم وهكذا إذا تم التمويل بهذا الشكل يتخلص صغار الصناع من مشاكلهم التمويلية والتنظيمية والتقنية والتسويقية بدون التعرض لمخاطر الديون وفوائدها ومشاكلها القانونية أو الاقتصادية²⁶.

يمكن من خلال هذه الصيغة الحصول على قدر كبير من قيمة التمويل عن طريق الدفعات المقدمة أو الأقساط الدورية خلال مرحلة التنفيذ، سواء للمشروعات تحت الإنشاء أو للمشروعات القائمة التي تريد التوسع في حجم أعمالها عن طريق زيادة خطوط الإنتاج الحالية، أو إنشاء وحدات عقارية لوحدات التجميع، إلى غير ذلك من أساليب التوسع بالنسبة للمنشآت الصغيرة.

كما يمكن الاستفادة من عقد الاستصناع بتطبيقه في المجالات الصناعية باختلاف أشكاله وأنواعه، مما يمكن ضبطه بالمقاييس والصفات، وكذلك صناعة القطع الصغيرة من الآلات، وذلك بدلا من استيرادها الدول الأجنبية، خاصة أن في الاستصناع الداخلي تحريكا للنشاط الاقتصادي، وإبقاء للسيولة المالية بين أبناء المجتمع، والاستفادة من الطاقات المختلفة في مجالها المناسب.

5- صيغة التمويل بالإجارة: صيغة التمويل بالإجارة تقدم بيعا لمنافع الأصول المختلفة لصالح شرائح غير القادرين على التملك للمشروع الصغير من خلال تيسيرات التأجير التشغيلي، أما بالنسبة للتأجير التملكي فيخفف على هذه المشروعات عبء توفير الدفعة المقدمة، وكذلك نسبة المساهمة الذاتية المطلوبة في الأصول الإنتاجية، وبالتالي تتيح هذه الصيغة خيارات الاستفادة المختلفة للمشروع دون ضغوط ومتطلبات التمويل التقليدي²⁷.

تناسب صيغة الإجارة التشغيلية المشروعات الصناعية الصغيرة، حيث يستطيع المشروع أن يدفع إيجار المكان الذي يمارس فيه نشاطه دون إرهاب لميزانيته في حالة شراء المكان نقدا، كما يستطيع المشروع الحصول على الآلات والمعدات التي يحتاجها بصيغة الإجارة أيضا، ومن ثم انتفاع هذه المشروعات بالأصول التي لا تستطيع اقتناءها لارتفاع تكلفة رأس مالها، فضلا عن انتفاعها بتوفير السيولة المالية التي كانت ستدفع ثمنها للأصول.

كما تناسب صيغة التمويل عن طريق التأجير مع الوعد بالتملك المشروعات الإنتاجية الصغيرة التي تحتاج إلى خطوط إنتاج مثل المطابع ومصانع التعبئة والتغليف، وكذلك المنشآت التي تحتاج إلى الأجهزة والمعدات ومثل المعامل الطبية.

كما تصلح أيضا لتمويل العقارات، وتتميز هذه الآلية باستمرار المحافظة على الأصول الإنتاجية لكونها ستؤول ملكيتها في نهاية مدة الإيجار إلى المستأجرين أصحاب المشروعات⁽²⁸⁾.

وغالبا ما توجد هذه الصيغة في المصارف الإسلامية، بحيث يقدم المصرف الإسلامي جزء من التمويل يسهم من خلاله في رأس مال شركة ما أو مؤسسة تجارية أو عقارية أو صناعية أو خدمية مع شريك أو أكثر على أن يشتركان في العائد المتوقع ربحا أو خسارة حسب الاتفاق، مع وعد المصرف الإسلامي بالتنازل عن حقوقه بطريقة بيع أسهمه إلى هؤلاء الشركاء على أن يلتزم الشركاء أيضا بشراء تلك الأسهم والحلول ملحه في الملكية، سواء بدفعة واحدة أو بدفعات متعددة حسبما تقتضيه الشروط المتفق عليها.

ووفقا لهذه الصيغة يحق للمصرف المشاركة في الإدارة والإشراف على النشاط، إلا أنه في الغالب

ما يفوض المصرف الطرف الآخر في الإدارة ولا يتدخل المصرف في الإدارة إلا للتأكد والاطمئنان من حسن سير العمل.

المطلب الثاني: صيغ تمويلية في صورة مشاركات

في هذه الصيغ يتم التمويل المصرفي الإسلامي بالمشاركة، وذلك من خلال عقود المشاركات، وهذا يتطلب الوقوف على تلك العقود وتطبيقاتها العملية في المصارف. إلا أنني لا أتطرق إلى الجانب التقني التطبيقي لمختلف صيغ التمويل عن طريق المشاركات، وإنما أكتفي بمدى دور هذه الصيغ في جانب الاستثمار والتنمية الاقتصادية. وتتخصر هذه الصيغ فيما يلي:

1- صيغة التمويل بالمشاركة: طبيعة صيغة المشاركة أنها تركز على جدوى المشروع قبل أن تركز على ملائمة المشروع وقدرته على السداد، وهنا تقف المشروعات الصغيرة مع المشروعات الكبيرة أمام فرص متكافئة وليس خلفها بكثير، وليس كما هو الحال في نظام الفائدة الذي يدور عمليا حول القدرة على السداد والجاه والنفوذ.²⁹

لقد جاء الفقه الإسلامي بصور عديدة للمشاركة، تتميز جميعا بوضوحها وخلوها من أي تعقيدات، فهي لا تحتاج إلى خبرات خاصة أو دراسات متعمقة لكي يفهمها عامة الناس، كما أن تنفيذ الصيغ الإسلامية للمشاركات لا يتطلب وجود أسواق مالية أولية أو ثانوية بالضرورة، وإن كان من الممكن الاستفادة من هذه الأسواق في مرحلة من المراحل، وبالتالي تناسب صغار الصناع والحرفيين وخاصة مجتمعات الدول النامية في إطار ظروفها الاقتصادية المتخلفة.

يعد التمويل بالمشاركة المتناقصة المنتهية بالتملك، وهي صيغة جديدة استحدثتها المصارف الإسلامية، أكثر الصيغ ملائمة لتمويل المشروعات الصغيرة التي يمكن استحداثها في تمويل المشروعات الحرفية والمهنية ومشروعات الشباب وخريجي الجامعات ومشروعات المرأة ومشروعات المزارعين وسائقي الأجرة، حيث يكون من حق الشريك أن يحل محل البنك أو المؤسسة المالية في ملكية المشروع، إما دفعة واحدة أو على دفعات حسبما تقتضيه الشروط المتفق عليها.

هذا، ويمكن استخلاص مزايا الاعتماد على التمويل بصيغة المشاركة المتناقصة المنتهية بالتملك للمشاريع الصغيرة من خلال:

- مشاركة المصرف أو المؤسسة المالية لطالبي التمويل على تخفيف العبء التمويلي على صاحب المشروع في البداية والحفاظ على السلامة المالية للمشروع، وهذا من شأنه أن يقلل إلى درجة كبيرة الوضع غير المستقر لصاحب المشروع الصغير.
- مساعدة الشباب أصحاب الأفكار والابتكارات على استغلال طاقاتهم وتحريك عقولهم ناحية تنمية الإنتاج وزيادة الثروة، وهذا يحقق المصالح المشتركة للطرفين والمجتمع كله.
- ترسيخ قاعدة الملكية بين أصحاب المشروعات الصغيرة الذين يكونون من الحرفيين والمهنيين أو شباب الجامعات من خلال ما تتيحه هذه الصيغة من حق الشريك في الحلول محل الجهة

الممولة في ملكية المشروع.

- انخفاض درجة مخاطرة الجهة الممولة (البنك أو المؤسسة المالية) كلما استردت جزء من رأس المال، بالتالي زيادة نسبة العائد.
- مرونة أسلوب المشاركة في إمكانية تمويل أي مشروع سواء كان صغيرا أو متوسطا ولاسيما المشاركة المنتهية بالتمليك، حيث تمكن الشريك من تملك المشروع بعد تخارج المصرف الإسلامي.

2- صيغة التمويل بالمضاربة: يقوم نظام الصيغة التمويلية على أساس تلاقي رأس المال بالعمل، وهو الأمر الذي يهيئ الفرص لأي شخص لا يملك المال، ولكنه يملك الخبرة والكفاءة الفنية لممارسة النشاط الاقتصادي، ومن ثم تمثل هذه الصيغة وسيلة مهمة لإبراز عنصر الموارد البشرية واستخدامه بصورة أمثل، وهو ما يتلاءم تماما مع أصحاب المشروعات الصغيرة من الحرفيين والمهنيين غير القادرين ماليا على المشاركة في المشروعات الإنتاجية، خاصة وهي مؤمنة بآلية المضاربة المطلقة أو المقيدة وفقا لحجم الثقة بين أطراف العملية.

وبالتالي، فإنه وفقا لطبيعة هذه الآلية التمويلية يمكن القول أنها تتناسب مع طبيعة المشكلات التمويلية التي تواجه قطاع المشروعات الصغيرة، فهي تتميز بكفاءة وفعالية تعبئة المدخرات وتجميعها لاستثمارها، على أساس أن يقدم البنك إمكانية التمويل، ويتولى أصحاب المشروعات إدارة مشروعاتهم، ويقتسمان الربح بناء على نسبة معلومة يتم الاتفاق عليها مقدما عند إبرام العقد، وفي حالة الخسارة فإن صاحب المال (البنك أو المؤسسة المالية) يتحمل خسارة ماله ما لم يثبت الإهمال أو التقصير من جانب المضارب.

على أن هذه المشاركة يجب ضبطها بمجموعة القواعد كما حددها الفقهاء:

- أن يكون رأس المال من النقود والأثمان، وأجاز بعض الفقهاء أن يكون عروضاً (سلعاً)؛
- أن يكون رأس المال معلوماً وموجوداً يمكن التصرف فيه؛
- لا يشترط تساوي رأس مال كل شريك، بل يمكن أن تتفاوت الحصص؛
- يكون الربح بينهم على حسب ما اشترطوا بنسبة شائعة معلومة، فإذا لم يشترطوا يكون الربح حسب نسبة رأس مال كل منهم إلى رأس مال المشاركة؛
- يكون توزيع الخسارة حسب نسبة رأس مال كل شريك فقط؛
- يجوز أن ينفرد أحد الشركاء بالعمل ويشتركوا في الربح بنسبة متساوية، كما يجوز أن يختلفوا في الربح برغم تساويهم في المال؛
- في حالة عمل جميع الشركاء في إدارة الشركة، يجوز أن تكون حصص بعضهم في الربح أكبر من نسب حصصهم في رأس المال، نظراً لأن الربح في شركات العنان هو عائد رأس المال والعمل، والعمل مما يجوز التفاوت فيه، فقد يكون أحد الشركاء أبصر بالتجارة من غيره؛

وتجدر الإشارة إلى أن المضاربة توفر المجال واسعا أمام أصحاب المقاولات للإبداع والتميز، وتسخير مواهبهم في الإنتاج والابتكار دونما عوائق من أصحاب الأموال، وفي هذا الإطار نرى قيام هذا العامل ببذل أقصى جهده مع حرصه على النجاح في المشروع والارتقاء به لأنه شريك في الربح الناتج منه، وبذلك نضمن آلية ماهرة لتخصيص الموارد، وفيها يتم هذا التخصيص على أساس الكفاءة والمهارة والأمانة وليس على أساس الملاءة المالية.

3- صيغ التمويل عن طريق المزارعة والمساقاة والمغارسة: تمثل صيغتا المزارعة والمساقاة تجريدا واقعا لما تحتاجه المشروعات الصغيرة الزراعية من أدوات تمويلية ملائمة لخدمة المزارعين المستأجرين للأراضي أو القائمين على رعاية الزرع والمحاصيل مقابل أجور بسيطة، فترتقي بهم إلى مصاف المشاركة في الإنتاجية الزراعية، ومن ثم تعظيم الاستفادة دون الإخلال بحقوق الغير، بل وتعضد من استدامة هذه الفئات في ممارسة أنشطتها على نطاق أوسع في كل دورة زراعية.

من خلال هذه الصيغة قد يقدم المصرف أو المؤسسة المالية الإسلامية الأرض وتمويل المدخلات بتوفير الآلات والمعدات الزراعية لتحضير الأرض والإمداد بالبذور المحسنة والمخصبات، ويكون العمل من جانب صاحب المشروع الصغير، وبعد الحصاد وعمليات التسويق تخصم التكاليف التي تكبدها كل من الشريكين من الربح الناتج عن المشاركة، ثم يوزع الباقي أرباحا.

وفق هذه الصيغ التمويلية تلتقي القوى المالية المعطلة مع القوى البشرية المعطلة في حركة تفاعلية من أجل تنمية الثروة الزراعية، وبالتالي فهي تسهم إسهاما كبيرا في عملية التنمية الاقتصادية وتحقيق الاكتفاء الذاتي وتشغيل الأيدي العاطلة، والاستفادة من خبراتها في هذا المجال، وتحريك الأموال وعدم تجميدها³⁰.

الخاتمة:

إن استخدام صيغ التمويل الإسلامي وأساليبه المختلفة لبعث نشاط المشروعات ذات الحجم الصغير والمتوسط أعطى دفعا إيجابيا نحو التنمية الاقتصادية، والتجارب الدولية شاهدة على ذلك، كالتجربة الماليزية والإماراتية والمصرية والسودانية، حيث رسخت تطبيق المبادئ الاجتماعية الإسلامية من ناحية تحسين الأحوال المعيشية للفقراء، وزيادة دخولهم بالشكل الذي يقلل التفاوت ويحقق التوازن الاقتصادي بين فئات المجتمع المختلفة، إضافة إلى توفير الفرص الاستثمارية للعديد من الذين يرفضون استخدام نظم تمويل تتعارض مع معتقداتهم الدينية.

وعليه، خلصت هذه الدراسة إلى النتائج التالية:

1. من خلال صيغ التمويل الإسلامي الواردة في الدراسة وغيرها تبين مدى تحقيقها لمبدأ العدالة في توزيع الأرباح والخسائر بين جميع الأطراف المتعاملين، بحيث يحصل كل طرف على حقه بشكل عادل ومناسب.

2. ظهرت أهمية مساهمة التمويل الإسلامي من خلال توفير رؤوس الأموال وتدعيم القدرة التمويلية اللازمة للاستثمارات الضرورية لإنتاج السلع والخدمات، والمساهمة في تحقيق العدالة وتوزيع الثروة والقضاء على البطالة.

3. أهمية الاستثمار في المشاريع الاقتصادية الصغيرة والمتوسطة دورها في مواجهة الأزمات الاقتصادية، خاصة رفع مستوى التشغيل وبعث التراكم في المشاريع الاقتصادية الكبرى، وذلك من خلال تحويل جزء من الفوائض المحققة فيها.

كما خلصت الدراسة إلى التوصيات التالية:

1. ضرورة تعديل قانون النقد والقرض الجزائري بالشكل الذي يوفر الإطار القانوني والتنظيمي لعمل المؤسسات المالية الإسلامية.
2. فتح تخصصات في المالية الإسلامية بكليات العلوم الاقتصادية والتجارية وعلوم التسيير على مستوى القطر الوطني، على غرار بعض الجامعات وإن كانت جد قليلة.
3. فسح المجال للبنوك الإسلامية لخلق الأجواء التنافسية بينها وبين البنوك والمصارف التقليدية في إطار التكامل المالي والاقتصادي.

الهوامش:

- 1- بيومي نوال عبد المنعم، مقومات تطبيق مبادئ الاقتصاد الإسلامي بين التجربة والطموحات، رسالة ماجستير، المعهد العالي للدراسات الإسلامية، القاهرة، مصر، 2009.
- 2- مؤشر داو جونز للسوق المالية الإسلامية المعروف باسم دجيم تأسس في عام 1999 في البحرين، وكان أول مؤشر إنشاؤها للمستثمرين الذين يبحثون الاستثمار امتثالاً لقانون الشريعة الإسلامية.
- 3- محمد النوري، التجربة المصرفية الإسلامية بأوروبا: المسارات، التحديات والآفاق، بحث مقدم للدورة التاسعة عشرة للمجلس، إسطنبول، تركيا، يوليو 2009، ص35
- 4- نوال عبد المنعم بيومي، التمويل الإسلامي للمشروعات الصغيرة والمتناهية الصغر، الطبعة الأولى، دار السلام، القاهرة، 2019، ص338.
- 5- قتيبة عبد الرحمن العاني، التمويل ووظائفه في البنوك الإسلامية والتجارية (دراسة مقارنة)، دار النفائس، الأردن، 2013، ص50
- 6- سماح طلحي، دور البدائل الحديثة في تمويل المؤسسات الصغيرة والمتوسطة (مع الإشارة لحالة الجزائر) رسالة دكتوراه في علوم التسيير، كلية العلوم الاقتصادية والتجارية وعلوم التسيير، جامعة العربي بن مهيدي، أم البواقي، الجزائر، 2013/2014، ص97-98
- 7- صلاح بن فهد الشلهوب، صناعة التمويل الإسلامي ودورها في التنمية، جامعة الملك فهد للبترول والمعادن، السعودية، 2007، ص3.
- 8- فؤاد السرطاوي، التمويل الإسلامي ودور القطاع الخاص، الطبعة الأولى، دار المسيرة، عمان، 1999، ص09
- 9- محمد مكي بن سعد الجرف، الصناعات الصغيرة وطرق تمويلها في الاقتصاد الإسلامي، آفاق جديدة، العدد 02، 1998، ص01
- 10- منذر قحف، مفهوم التمويل في الاقتصاد الإسلامي، تحليل فقهي واقتصادي، الطبعة الأولى، المعهد الإسلامي للبحوث والتدريب، جدة، 1991، ص12
- 11- محمد محمود المكاي، أسس التمويل المصرفي الإسلامي بدون المخاطرة والسيطرة، المكتبة العصرية، مصر، 2009، ص01
- 12- البلتاجي، المصارف الإسلامية، النظرية، التطبيق، التحديات، مكتبة الشروق الدولية، القاهرة، 2012، ص149.
- 13- النظام 20-02 المؤرخ في 15 مارس سنة 2020 المحدد العمليات البنكية المتعلقة بالصيرفة الإسلامية وقاعد ممارستها من طرف البنوك والمؤسسات المالية، الجريدة الرسمية العدد 16 الصادرة بتاريخ 24 مارس سنة 2020
- 14- وهو ما اقترحه غالبية الباحثين الأكاديميين المهتمين بالصيرفة الإسلامية، على غرار الدكتور زكري ميلود من جامعة برج بوعريج.
- 15- قتيبة عبد الرحمن العاني، التمويل ووظائفه في البنوك الإسلامية والتجارية. دار النفائس، الأردن، 2012، ص40.

- 16- المسعودي، التنبيه والإشراف، مكتبة المثنى، بغداد، 1936، ص245
- 17- محمد أحمد سراج، النظام المصرفي الإسلامي. دار الثقافة، القاهرة، 1999، ص.18
- 18- محمد بن سعد، الطبقات الكبرى، الجزء الثالث، دار بيروت للطباعة والنشر، بيروت، 1957، ص109
- 19- عبد الجواد، التمويل الإسلامي أداة الشمول المالي للمشروعات الصغيرة ومتناهية الصغر، مجلة التمويل الإسلامي، العدد 2، القاهرة، ص31
- 20- محمد البلتاجي، المرجع السابق، ص151.
- 21- عبد الرحمن يسري، الصناعات الصغيرة في البلدان النامية، تنميتها ومشاكل تمويلها...المعهد الإسلامي للبحوث والتدريب التابع للبنك الإسلامي للتنمية، الطبعة الثانية، جدة، 2000، ص68.
- 22- عبد الجواد، المرجع السابق، ص31.
- 23- محمد إبراهيم أبو شادي، صيغ وأساليب استثمار الأموال في البنوك الإسلامية، دار النهضة العربية، القاهرة، 1995، ص95.
- 24- سعيد حسين، التمويل الإسلامي للمشروعات الصغيرة والمتوسطة، مؤتمر الاستثمار في الدول الإسلامية، الأردن، 2011، ص33.
- 25- البلتاجي، المرجع السابق، ص150.
- 26- عبد الرحمن يسري، المرجع السابق، ص69.
- 27- عبد الجواد، المرجع السابق، ص31
- 28- نوال عبد المنعم بيومي، المرجع السابق، ص180.
- 29- نوال عبد المنعم بيومي، المرجع السابق، ص182.
- 30- نوال عبد المنعم بيومي، المرجع السابق، ص 183.

علم المنطق وأثره في التراث التلمساني، شرح صحيح البخاري للسنوسي (ت:895) أنموذجا

Logic and its impact on the Tlemcenian heritage, explained Sahih Bukhari
by Al-Sanusi (died in 895 h) as a model

محمد حاج عيسى¹

¹ كلية العلوم الإنسانية والعلوم الاجتماعية جامعة تلمسان (الجزائر) hadjaissa@islahway.com

تاريخ النشر: سبتمبر/2022

تاريخ القبول: 2022/06/21

تاريخ الإرسال: 2019/10/30

الملخص :

يهدف هذا البحث إلى بيان تدرج توغل علم المنطق بقواعده ومصطلحاته في العلوم الإسلامية، وانتقاله من العلوم الآلية والعقلية إلى علوم الوحي كالتفسير وشرح الحديث، وقد حُدد مجال الدراسة مكانًا باحاضرة تلمسان، وزمانًا بالقرن التاسع الهجري، حيث صار علم المنطق من العلوم الأساسية في تكوين العالم بالشرعية الإسلامية، وقد جعلت الدراسة التطبيقية في كتاب شرح البخاري لمحمد بن يوسف السنوسي، فتجلى من خلال عرض النماذج المجموعة توظيف جلّ المباحث المنطقية في هذا الكتاب، وظهرت كثافة حضورها في مساحة صغيرة، مما جعلنا نستنتج أنّ علم المنطق بقواعده ومصطلحاته صار يقوم بالوظيفة التي كان يفترض أن يقوم بها علم أصول الفقه؛ وأنه صار متحكمًا في صناعة العقل الإسلامي وتوجيه فكره في العصور المتأخرة.

الكلمات المفتاحية: المنطق؛ تلمسان؛ السنوسي؛ البخاري؛ الحديث.

Summary:

The purpose of this research is to define the progression of logic science and its rules and terminology in the Islamic sciences from the mechanical and mental sciences to the sciences of legal objectives such as interpretation and explanation of Hadith. The field of study took place in Tlemcen during the Ninth Century, where logic became a necessary science in the formation of the world by Sharia. Al-Bukhari was explained by Al-Sanusi, and it was an evident from the presentation of the models to employ all the logical menses in it, and the density of their presence in a small area. This study helps us to conclude that this science with its rules and terminology became the function that was supposed to be done by the fundamentals of jurisprudence to Islam and guide his thought in the decayed ages.

Keywords: logic; Tlemcen; Al-Sanusi; Bukhari; Hadith.

المقدمة

الحمد لله رب العالمين والصلاة والسلام على المبعوث رحمة للعالمين ، وعلى آله وصحبه أجمعين ومن اهتدى بهديه إلى يوم الدين أمّا بعد: فإن علم المنطق من علوم حكماء اليونان القدماء قبل الإسلام؛ علمٌ وُضع ليكون مميّزاً للبرهان الصحيح من غيره؛ فيكون كالألة العاصمة من الزلل في الاستدلال، وضُمّن ضوابط تحكّم مصطلحات العلوم وتصوراتها؛ لأنّ الحكم على الشيء فرعٌ عن تصوّره. ونظيره في العلوم الإسلامية علم أصول الفقه؛ الذي برز بعد أن نمت العلوم وتطوّرت وتمايزت فكان فيها بمنزلة الميزان؛ له قواعده ومصطلحاته المناسبة لطبيعة المعرفة الإسلامية؛ التي لها خصائصها ومميزاتها.

ولكن سرعان ما ترجم الفلاسفة الإسلاميون كتب المنطق ووظّفوا قضاياها في بحوثهم؛ فقاومهم المتكلمون وغيرهم أوّل الأمر؛ ثم سلّم لهم بعض المعتزلة صحة قواعد المنطق، ورضي بالاحتكام إليها باعتبارها وسيلة إلى الأحكام وليست أحكاماً في نفسها، متغافلين عن أنّ فساد المعيار يؤدّي حتماً إلى فساد الأحكام، هذا فضلاً عن وجود ما يُغني عنه في شريعتنا وهو علم أصول الفقه من علوم الشريعة وعلم البلاغة من علوم اللسان .

ولا يزال تأثير المنطق في العلوم الإسلامية يتزايد؛ حتى وصل في العصور المتأخرة إلى مصنفات تفسير القرآن الكريم وشرح الحديث النبوي؛ وهنا تظهر إشكالية جديرة بالدراسة، حول إحلال المنطق محلّ قواعد التفسير والاستدلال المقررة في علم أصول الفقه ومزاحمته لها؛ وكيف وصل تأثيره إلى هذه العلوم؟ وما هي أسبابه؟

ولما كان موضوع تأثير المنطق في مصنفات التفسير والحديث لم يأخذ حظّه من البحث تجليّة وتحليلاً، رأيتُ أن آخذ عينة من العينات؛ مختصة بعصر من العصور في بقعة من البقاع الإسلامية، لتكون محلّ دراسة وتحليل في هذا السياق، فاخترتُ شرح صحيح البخاري لمحمد بن يوسف السَّنوسي (ت: 895) إمام المعقول في القرن التاسع في تلمسان والمغرب الأوسط عموماً، وقد عنونتُ البحث ب: "علم المنطق وأثره في التراث التلمساني، شرح صحيح البخاري للسَّنوسي أنموذجاً". وذلك بقصد بيان مدى تأثير القضايا المنطقية في شروح الحديث النبوي في تلمسان في تلك الحقبة بالذات، وربما يُعمّم الحكم إلى العصور التي تلتها إذا نظرنا إلى أنّ تأثير مصنفات السَّنوسي قد امتد لقرون، وتجاوز حدود المغرب إلى المشرق، كما أنّي سأحاولُ بيان أثر المنطق في مصادر السَّنوسي في الحديث وغيره من العلوم، وأبين أيضاً أنماط هذا التوظيف في كتابه؛ وللإجابة عن الإشكالية وتحقيق هذه الأهداف سأتبع بإذن الله تعالى المنهج الوصفي، كما سأوضّف المنهج التحليلي حيث يستدعي الأمر إعماله، وقد قسّمت البحث إلى مطلب تمهيدي ومبحثين وخاتمة، فأما المطلب التمهيدي فحوى ترجمة موجزة للإمام السَّنوسي، وأما المبحث الأول؛ فجعلته لبيان توغل علم المنطق في العلوم الإسلامية، وإسهام علماء تلمسان فيه عموماً، وكذا أثر علم المنطق في مؤلفات السَّنوسي وأسبابه، وأما المبحث الثاني؛ فجعلته لبيان أثر

المباحث المنطقية في شرح صحيح البخاري للسنوسي، سواء مباحث التصورات أو التصديقات، وأما الخاتمة فضممتها خلاصة النتائج المتوصل إليها.

مطلب تمهيدي ترجمة موجزة للإمام السنوسي

نَتَعَرَّضُ بِإِذْنِ اللَّهِ تَعَالَى فِي هَذَا الْمَطْلَبِ لَتَرْجُمَةٍ مُوجِزَةٍ لِمُحَمَّدِ بْنِ يُوسُفَ السَّنُوسِيِّ، وَنَقْتَصِرُ فِيهَا عَلَى أَهَمِّ مَا يُضْمَنُ فِي سِيرِ الْعُلَمَاءِ عَادَةً، مِنْ النِّشْأَةِ الْعِلْمِيَّةِ وَالتَّلَامِيذِ وَالْمُؤَلَّفَاتِ وَتَارِيخِ الْوَفَاةِ وَثَنَاءِ الْعُلَمَاءِ عَلَيْهِ.

الفرع الأول: نسب السنوسي ومولده ونشأته

هو أبو عبد الله محمد بن يوسف بن عمر بن شعيب السنوسي الحسني التلمساني. فهو السنوسي نسباً، إذ أصله يرجع إلى قبيلة بني سنوس البربرية؛ القاطنة بالغرب الجزائري والتابعة إدارياً لولاية تلمسان حالياً. وهو تلمساني نشأ وإقامةً ووفاءً.

وهو الحسني شرفاً لا نسباً إذ كانت أم أبيه شريفة؛ من نسل الحسن بن علي بن أبي طالب¹. ولد السنوسي ببني سنوس على أميال من جنوب تلمسان، واختلف المؤرخون في تحديد سنة ميلاده، وأقرب ما قيل في ذلك هو سنة 830 هـ، أو سنة 832 هـ².

نشأ الإمام السنوسي بتلمسان حاضرة العلم والعلماء في ذلك الزمان، في أسرة دين وعلم، فقد كان أبوه معلماً للصبيان في كُتَّاب، وعنه أخذ السنوسي مبادئ العلوم الشرعية، وكان السنوسي منذ صغره كثير التغفل عن أمور الدنيا، ومشاراً إليه بالصلاح لكثرة حيائه وصدقِهِ وعظيم شفقته ورحمته³. وقد كانت ظهرت عليه بوادر النجابة منذ نعومة أظفاره؛ فحظي ببركة دعاء كبار الصالحين له بالتوفيق والتسديد، منهم الإمام ابن مرزوق الحفيد، ومنهم الولي الصالح الحسن أركان الذي كان يحضر مجالسه في سن مبكر⁴.

الفرع الثاني: طلب السنوسي للعلم

حظي السنوسي بمحيط مليء بالعلماء والصالحين، فحصل العلوم الشرعية جميعها دون حاجة إلى رحلة في الطلب؛ باعتبار أن تلمسان كانت من حواضر العلم ومحط العلماء والرحالة، فلم تكن له سوى رحلة واحدة؛ بعد أن تضلع في العلم وألف فيه؛ قصد فيها مدينة الجزائر رفقة أخيه لأمه الشيخ التالوتي فلقى الإمام الثعالبي (ت: 876) وغيره، ثم عرج على وهران حيث لقي الشيخ إبراهيم التازي (ت: 866)⁵، ولعل سبب الرحلة إلى هذين الشيخين هو تحصيل علم الحديث بسند عال متصل.

وقد رأيت أن أخالف معهود التراجم بتعداد الشيوخ إلى ذكر الفنون التي درسها على هؤلاء الشيوخ؛ لأن كثرة الفنون وتنوعها أدل على مكانة العالم ومتانة تكوينه من كثرة الشيوخ وتنوعهم.

1-القراءات وكتب السنة

نال السنوسي إجازة في القراءات السبع من شيخه أبي الحجاج يوسف الشريف الحسني، وأجيز بالصحيحين وغيرهما من الشيخ الثعالبي وإبراهيم التازي وابن مرزوق الكفيف (ت: 901)⁶.

2- السلوك والتوحيد

وحصل رحمه الله طرائق السلوك والتصوّف من الحسن بن مخلوف أبركان (ت: 857هـ) والثعالبي وإبراهيم التازي⁷، وحصل علم التوحيد من الكناشي البجائي⁸، كما أجازته التازي في كتاب الشفا للقاضي عياض. وأخذ في رحلته إلى الجزائر عن أحمد بن عبد الله الزواوي (ت: 884) منظومته الجزائرية في التوحيد والسلوك⁹.

3- الفقه وأصوله

وأما الفقه -وهو عمدة العلوم جميعها- فقد درس فيه الرسالة لابن أبي زيد على أخيه التالوتي (ت: 895هـ) والمدونة على الجلاب (ت: 875)، وكان في شيوخه أيضا شراح لمختصر ابن الحاجب الفرعي منهم التالوتي¹⁰. وأما علم أصول الفقه فقد صرح بأنه أخذه عن ابن العباس العبّادي (ت: 871هـ)¹¹، ومن شيوخه الذين برزوا في الأصول إبراهيم التازي وابن مرزوق الكفيف، ومن المقررات التي كان يدرسها هذا الأخير مختصر ابن الحاجب¹².

4- الفرائض والحساب والفلك

وأخذ السُنوسي علم الفلك عن ابن الحباك (ت: 867)، ودرس الفرائض والحساب على القلصادي (ت: 891) ومحمد بن قاسم بن تونز، وابن الحباك أيضا¹³.

5- المنطق والعربية

وأخذ السُنوسي علم المنطق عن ابن العباس العبّادي، والعربية عن نصر الزواوي، وابن العباس أيضا¹⁴.

ورغم أن الدراسة على الشيوخ كانت الطريقة المثلى لأخذ العلوم وفهم مقاصدها، إلا أن التحقيق فيها يحتاج إلى مطالعة الدواوين المطوّلات ومزاولة نسخها والتلخيص لها، والشيخ السُنوسي كان يخصص جزءا من وقت الضحى للمطالعة، كما أنه كان يمارس النسخ للمدونات، وقد قال للملّالي يوما: "أنه كتب ثلاثين كتابا من غير فترة"¹⁵.

الفرع الثالث : تلاميذ السُنوسي

للسُنوسي تلاميذ كثر متفاوتون في الشهرة؛ وسنقتصر على ذكر أشهرهم وأكبرهم سنّا.

1- محمد بن إبراهيم أبو عبد الله الملّالي (898هـ) صاحب "المواهب القدوسية في المناقب السُنوسية"، أدرك شيوخ السُنوسي، ومن مصنّفاتة شرح العقيدة الصغرى وهو مطبوع¹⁶.

2- أحمد بن أحمد بن محمد البرنسي الفاسي، الشهير بزروق (ت: 899هـ) الفقيه المحدث الصوفي المشهور، أخذ عن الإمام السُنوسي رغم أنه قرينه، واشترك معه في الشيوخ، له مؤلفات فقهية منها شرح الرسالة، وشرح الوغليسية، وشرح مختصر خليل وغيرها، وقد نقل عن السُنوسي في بعضها¹⁷.

3- محمد بن أحمد المعروف بابن صعد التلمساني (ت: 901هـ) الفقيه العابد، أخذ أيضا عن محمد بن العباس والتتسي، من مؤلفاته "النجم الثاقب فيما لأولياء الله من المناقب"، و"روضة النّسرين في مناقب الأربعة المتأخرين"¹⁸.

4- أبو عبد الله محمد بن عبد الرحمن الحوضي التلمساني (ت: 910) الفقيه الأصولي العالم الشاعر المكثّر المتكلم، عدّه ابن عسّكر من تلاميذ السنوسي، له نظم في العقيدة شرحه السنوسي ووصفه فيه بصاحبنا¹⁹.

5- أبو عبد الله محمد بن أبي مدين (ت: 915هـ) قال: "تقّهت عليه دراية في مقدّمة السنوسي وصغراه وكبراه، ومختصره المنطقي، ودولاً من شرح الكبرى، ومختصر الأبي على مسلم، وابن الحاجب الأصلي، وتلخيص المفتاح، ودولاً من البخاري رواية"²⁰.

الفرع الرابع: مؤلفات السنوسي

لقد كان الشيخ السنوسي عالما متفّنّا مشاركاً في أكثر الفنون، ويظهر ذلك في مؤلفاته المتنوّعة، التي سنذكرها حسب الفنون.

أولاً : علم الكلام، أشهر علم عرف به السنوسي هو علم الكلام حتى أنّه عُرف بالتوحيدي، وقد كثرت مؤلفاته في هذا الفن وتنوّعت، وقد أحصيت له تسعة عشرة مؤلفاً، نذكر منها: عقيدة أهل التوحيد والتسديد المخرجة من ظلمات الجهل وريقة التقليد، المسماه بالعقيدة الكبرى، والعقيدة الوسطى، وأمّ البراهين (وهي العقيدة الصغرى)، وصغرى الصغرى، والمقدمات في التوحيد وقد شرح جميعها، وله الحقائق في تعريفات مصطلحات علماء الكلام، والمنهج السديد في شرح كفاية المريد، وكلّ هذه المؤلفات المذكورة مطبوعة ثانياً: **التفسير وعلوم القرآن،** ومن العلوم التي برزَ فيها تفسير القرآن الكريم وقد ختمه درسا، كما ألّف فيه مؤلفات عدّة؛ منها التفسير الذي كتب فيه كراريس لم يتعدّ فيها فواتح البقرة، وكتب منه أيضا تفسير سورة (ص) وما بعدها، وله تفسير مختصر لسورة الفاتحة، كما ألّف في الرسم شرح ضبط الخزّاز، وفي القراءات شرحاً للشاطبية²¹.

ثالثاً: الحديث، واعتنى السنوسي بعلم الحديث دراية؛ فألّف فيه مؤلفات أشهرها "مكمل إكمال الإكمال" وهو مختصر لشرح محمد بن خليفة الأبّي التونسي (ت: 827) على صحيح مسلم له فيه زيادات كثيرة وهو مطبوع، ومنها شرح صحيح البخاري، وصل فيه إلى باب: من استبرأ لدينه من كتاب الإيمان، وبخّنا هذا متعلّق به.

رابعا : الفقه، ومن أخصّ العلوم التي برع فيها السنوسي علم الفقه؛ وقد ألّف فيه مؤلفات، كما كتب فتاوى نُقلت عنه، ومن مؤلفاته "المقرب المستوفي في شرح مختصر الحوفي (ت: 588)" في الفرائض، ومنها "شرح المدونة"²²، وتعليق على المختصر الفرعي لابن الحاجب²³.

خامسا: التصوف والطب وغيره من العلوم، من العلوم التي ضرب فيها بسهم أيضا علم التصوف والسلوك، وله فيه مؤلفات كثيرة منها: شرح أبيات الإمام الإلبيري (ت: 537هـ) في التصوف، ذكره الملالّي

في كتابه بتمامه²⁴. وألّف في الطب عدّة مؤلّفات منها "رسالة في الطب" وهي مطبوعة، وألّف في علم الفلك "عمدة ذوي الألباب ونزهة الحساب في شرح بغية الطلاب في علم الإسطرلاب"²⁵.

الفرع الخامس : وفاة السنوسي وثناء العلماء عليه

لم يتوقف السنوسي عن التّأليف والتدريس حتى أقعده المرض في آخر أيّامه، فانقطع عن الناس مدّة عشرة أيّام، وتوفيّ يوم الأحد الثامن عشر من جمادى الآخرة من عام خمسة وتسعين بعد ثمان مائة (895) الموافق لسنة (1490م)، وكان يقول رحمه الله عند موته: "نسأله سبحانه أن يجعلنا وأحبّتنا عند الموت ناطقين بالشهادة عالمين بها"، وبعد أن أسلم روحه إلى باريها شمت ابنته رائحة المسك في البيت وفي جسده، وقد حضر جنازته جمع غفير، فلم تُر جنازة أعظم من جنازته في عصره، لما فيها من كثرة الخلق وازدحام الناس على نعشه²⁶.

وقد حظي السنوسي رحمه الله تعالى بالثناء العطر ممّن ترجّم له وغيرهم، ولعليّ أكتفي بإبراز ثناء اثنين منهم، وهما ابن عسّكر وابن القاضي، فأما ابن عسّكر (ت: 986) فقال: "كان ممّن جدّد لهذه الأمة أمر دينها على رأس تلك المائة... وكان من أكابر الأولياء وأعلام العلماء... وبالجملّة فعلماء تلمسان يذكرون الشيخ السنوسي ويعظّمونه بالتحقيق والولاية والزهد في الدنيا"²⁷. وأما ابن القاضي (ت: 1025) فقال: "الامام المعقولي الفقيه المحدث الفرضي الحيسوبي صاحب العقائد"²⁸. رحمه الله رحمة واسعة.

المبحث الأول : علم المنطق واهتمام المسلمين به وتوغله في علومهم

للوصول إلى بيان كيفية وصول تأثير المنطق إلى العلوم الإسلامية والكشف عن أسباب ذلك؛ لا بدّ أن نعتدّ فصلاً نبين فيه ماهية المنطق، ومنافذ توغله في العلوم الإسلامية ومراحل هذا التوغّل، ثم ننقل إلى الحديث عن وصول تأثيره إلى تلمسان قبل القرن التاسع وإسهام السنوسي فيه على وجه الخصوص؛ وذلك باعتبار أن الكتاب المختار للدراسة التطبيقية من مؤلّقاته.

المطلب الأول : مفهوم علم المنطق وتوغله في العلوم الإسلامية

الفرع الأول : مفهوم المنطق وموقف العلماء المتقدمين منه

علم المنطق - كما يعرفه ابن خلدون (ت: 808) - بأنه: "قوانين يُعرف بها الصّحيح من الفاسد في الحدود المعرّفة للماهيات والحجج المفيدة للتّصديقات"²⁹، وهو علم عُرف به اليونان واشتهر بالنسبة إلى واضعه أرسطو، وهم يعتبرونه ضابط التعبير وميزان الفكر³⁰، والنطق يُطلق على ثلاث معانٍ: على اللفظ، وعلى إدراك الكليّات، وعلى النفس الناطقة؛ وقد سُمّي هذا الفن بالمنطق لأنه "يقويّ الأول، ويسلك بالثاني مسلك السّداد، ويحصل بسببه كمالات الثالث"، وقد وصفه ابن سينا (ت: 427) بخادم العلوم لتعلّقه بغيره، ووصفه الفارابي (ت: 339) برئيس العلوم لحكمه النّافذ عليها³¹.

وقد اعتنى فلاسفة الإسلام الأوائل بالمنطق باعتباره مدخلاً للفلسفة اليونانية؛ التي لخصّوا مباحثها أو شرحوها، وشاركهم في تلك العناية بعض المعتزلة في عصر متقدّم كما أشار إليه ابن قتيبة (ت: 275)، بينما كان غالب علماء الإسلام ينقدونه ويردّونه على أصحابه، وكان مما قاله ابن قتيبة -

لسان حال اللغويين في زمانه - مبيّناً عدم جدواه: "لو أنّ مؤلّف حدّ المنطق بلغ زماننا هذا حتى يسمع دقائق الكلام في الدين والفقه والفرائض والنحو لعدّ نفسه من البُكم"³²، كما أنّ الباقلاني (ت: 405) الذي يعتبر لسان حال المتكلمين والأصوليين قد نقد القياس الأرسطي في مؤلّف أيضاً³³، ووجدنا بعده نقداً لادّعاء من الباجي (ت: 474) لمن حاول إقحام بعض مباحثه في علم أصول الفقه³⁴.

ولمّا ألف الغزاليّ المستصفى وجعل من مباحث المنطق مقدّمةً له؛ اشتدّ النكير على هذا الصنيع؛ وكان ممّن أنكر فعله ابن عقيل الحنبلي (ت: 513) وابن القشيري (ت: 514) والطرطوشي (ت: 520) والمازري (ت: 536) وابن الصّلاح (ت: 643) والنّوّوي (ت: 676) وابن تيمية (ت: 728)³⁵. ووجه انتقادهم جميعاً إمّا عدم جدواه وفائدته، أو اعتقاد تحريمه باعتباره ذريعةً للتّلفُف.

الفرع الثاني : توغل المنطق في العلوم الإسلامية

لم يكن للمنطق الأرسطي مجالاً في العلوم الإسلامية في عصور نشأتها المتقدمة، لكنّه بدأ في التّوغل في وقت مبكّر؛ قبل أن يتحكّم في منهج دراستها في عصور الانحطاط، حيث صار كأنّه علم شرعي وجزء من العلوم الإسلامية؛ من لا يُتقن مسائله لا يستطيع أن يفهم كثيراً من الشروح والحواشي، وهذا بيان للعلوم الأولى التي كانت محلّ هذا التّوغل.

أولاً: توغل المنطق في علم النحو

لقد كانت علوم اللسان أوّل العلوم التي تأثّر أهلها بعلم المنطق، ولناخذ علم النحو أنموذجاً للدلالة على ذلك، حيث إنّنا نجد المختصّين في الدراسات المنهجية النحوية يعدّون ابن السراج (ت: 316) صاحب الأصول في النحو -وهو تلميذ الفارابي- رائد الاتجاه المنطقي في علم النحو، ثم تتلمذ عليه الزجّاجي (ت: 340) والسيرافي (ت: 368) والفارسي (ت: 377) والرماني (ت: 384) وتأثّروا به، وأحدثوا اتجاهاً جديداً مخالفاً لاتجاه المحافظين على منهج المتقدمين كالزجّاج (ت: 311) والنحاس (ت: 338) وابن خالويه (ت: 377)³⁶.

ومن تأمل الإيضاح للزجّاجي وطريقة معالجة الحدود فيه؛ وجد أنّ اعتبار قواعد المنطق قد صار من المسلّمات في الدّرس النّحوي، ولما جاء القرن السابع وجدنا ابن يعيش (ت: 643) في شرح المفصل يضطرّ لشرح مباحث الحدّ من أجل تفسير تعريف الزمخشري للكلمة، ولعلّ مثل هذه الحاجة جعلت الشّلوّبيين (ت: 645) يضع مقدّمةً منطقيةً لشرحه على الجزولية³⁷، ثم امتزجت الشروح في العصور المتأخرة بمصطلحات المنطق؛ ولم يسلم من ذلك حتى الكتب الموضوعّة للمبتدئين.

ثانياً: توغل المنطق في علم الأصول

لقد كانت مؤلّفات الأصوليين من الفقهاء والمتكلمين خاليةً من مسائل المنطق مستقلةً عن منهج أهلها، ولم يظهر التأثير بمنطق أرسطو إلا في القرن الخامس على يد أبي الحسين البصري (ت: 436) في المعتمد³⁸، ثم الجويني (ت: 478) الذي التزم قواعده في كثير من بحوثه، ومهّد الطريق للغزالي الذي أدخل مسائله بين دفتي كتاب المستصفى وجعلها مقدّمة للعلم، واعتبره شرطاً من شروط الاجتهاد وفرض

كفاية على المسلمين، فاقتدى به من جاء بعده في ذلك³⁹، وهو إن كان صرَّحَ بأن تلك المقدمة ليست من جملة علم الأصول، فإنه جعلها مقدمة العلوم كلها أصول الفقه وغيره⁴⁰.

وأما ابن حزم (ت: 456) فرغم تبخُّره في علم المنطق وتعظيمه له؛ فإنه لا يوجد تأثير واضح للمنطق على موضوعات كتابه الإحكام⁴¹، ولم يكن كلُّ الأصوليين متأثراً بالمنطق فالذين كانوا يميلون إلى الفقه منهم قد ظلُّوا بعيدين عن هذا التأثير⁴²، ولكن بعد أن صنَّفَ الرازي (ت: 606) المحصول والآمدي (ت: 631) الإحكام صار علم المنطق مهيمناً على الدراسة الأصولية في لغتها واصطلاحاتها واستدلالاتها ومناقشاتها، وقد علَّقَ القرافي (ت: 684) على جعل الرازي من شروط المجتهد معرفة الحدِّ والبرهان بقوله: "لا يكملُ معرفة ذلك إلا باستيعاب علم المنطق؛ فإنه ليس فيه إلا ذلك، فيكون المنطق شرطاً في منصب الاجتهاد، فلا يمكن حينئذ أن يقال: الاشتغال به منهجي عنه"⁴³، وأكثرهم إفراطاً الآمدي الذي أقحم القياس الأرسطي ضمن الأدلة الشرعية تحت مسمى الاستدلال⁴⁴ بعد أن أقحمه ضمن الأدلة العقلية في كتابه أبحار الأفكار.

ثالثاً : توغل المنطق في علم الكلام

ولقد ظلَّ علم المنطق أداة الفلاسفة دون المتكلمين المنتصرين لمذاهب أهل السنة في الجملة، ولعلَّ أوَّل من أقحم طريق المناطقة في علم الكلام من الأشاعرة هو الجويني، كما كان أوَّل من أقحمها في علم الأصول، وتكاد تتفق كلمة الباحثين المختصين في المذهب الأشعري على تأثره بالمنطق في استدلالاته ومصطلحاته⁴⁵، حيث إن تردُّدنا في كونه أوَّل المتكلمين إقحاما للمنطق؛ لعدم إحاطتنا بجميع كتابات المعتزلة وعدم وصول أكثرها إلينا، فلا نتردَّد في كونه أوَّل الأشاعرة.

وقد أبطل الجويني طُرُق الأشاعرة في الاستدلال وزعم أنها لا تُورث اليقين⁴⁶، وتبعه على ذلك الرازي والآمدي حيث ردَّا أكثر أدلة المتكلمين ليفسحا المجال لمنطق أرسطو وآراء الفلاسفة⁴⁷، ولمَّا جاء السَّنوسي (ت: 895) جزم في كتبه أنَّ اليقين في العقيدة لا يحصل إلا من جهة البرهان المنطقي⁴⁸، وإذا نظرت في الكتب التي اعتمدت في العصور المتأخرة في علم الكلام؛ أيقنت أنَّ علم المنطق قد سيطرَّ على منهج البحث في هذا العلم.

المطلب الثاني : إسهام علماء تلمسان في فنِّ المنطق

الفرع الأول : المؤلفات التلمسانية قبل السَّنوسي وفي عصره

قد ألَّفَ العلماء المنتسبون للفقه مؤلفات في هذا العلم منذ القرن الخامس؛ بدايةً مع ابن حزم صاحب "التقريب لحدِّ المنطق"، ثم الغزالي صاحب "المعيار" و"محك النظر"، وألَّفَ غيرهما وربما كان أشهر مؤلِّف هو الخونجي (ت: 646) صاحب "مختصر الجمل" الذي صار عمدة في المشرق والمغرب⁴⁹.

وفي المغرب الإسلامي كانت العلوم العقلية مذمومةً منبوذةً عند فقهاء المالكية في العصور الأولى، فلم يتعاطاها إلا القليل من الناس -وربما كان ذلك سراً-، وبقي الأمر كذلك إلى عصر الموحِّدين؛ حيث

أحدث ابن تومرت ثورةً فكريةً على دولة المرابطين التي عُرفت بدولة الفقهاء، وأباح كلّ ما كان ممنوعاً من العلوم؛ كعلم الكلام وعلم المنطق وعلم أصول الفقه؛ وأشاعَ فيهم كتب الغزالي التي كانت محظورةً. ومنه فإنّ بداية عناية المغاربة بالمنطق كانت في القرن السادس الهجري؛ ثم انتشرت الانتشار العام في القرن السابع⁵⁰.

وفيما يأتي رُصد لأهمّ الكتب التي كانت محور الدّرس المنطقي في المغرب الأوسط؛ مما أنتجه علماء تلمسان أو علماء أقاموا بها .

فقد كان محور الدّرس المنطقي قائماً على عدّة كتب؛ لكن أهمّها كان كتاب "الجمل للخونجي" الذي كان مسيطراً على درس المنطق سيّطرة تامة؛ حيث شرحه تأليفاً عدد من العلماء، منهم : المقري الجد (759) والشريف التلمساني (ت:771) وسعيد العقباني (ت:811) وابن مرزوق الحفيد (ت:842) ومحمد بن العباس (871) والمغيلي (ت:899) والسُنوسي⁵¹.

ويتلوه كتاب "إيساغوجي" وكان ممن شرحه السُنوسي والقلصادي (ت:891)⁵²، ثم مختصر ابن عرفة وكان ممن شرحه السُنوسي، وبعده السُّلم المروّق وممن درّسه أحمد بن عيسى الوريدي⁵³ وألف السُنوسي مختصره وبدأ شرحه في عصره على يده ويد تلاميذه⁵⁴.

ومن علماء تلمسان الذين كان لهم مزيد عناية بالمنطق -إضافة للسُنوسي- محمد بن عبد الكريم المغيلي الذي سبق أنّه شرح الجمل، وله مقدّمة في المنطق ونظم اسمه "منح الوهاب" وضع عليه ثلاثة شروح⁵⁵.

الفرع الثاني: اسهام السُنوسي في علم المنطق

من أشهر علماء تلمسان عنايةً بعلم المنطق الإمام محمد بن يوسف السُنوسي (ت:895)، فقد أسهم في تدريسه كما ذكر في تراجم بعض تلاميذه⁵⁶، ولعلّ مما كان يدّرسه مؤلّفاته في علم المنطق وهي خمس مؤلّفات كاملة.

1- مختصر في علم المنطق وقد زاد فيه زيادات على الجمل للخونجي، وقد صار هذا المختصر أهمّ كتب التدريس في ذلك العهد وما تلاه⁵⁷.

2- شرح المختصر في علم المنطق، وهو شرحٌ لكتابه السابق⁵⁸.

3- شرح جمل الخونجي (ت:646) في المنطق، قال الماللي: "رأيتُ منه كراريس بخطّه لا أدري هل كلّها أم لا"⁵⁹.

4- شرح مختصر ابن عرفة (ت:803) في المنطق، وقد وجد السُنوسي صعوبة في حلّ عباراته، وكان يستعين عليه بالخُلوة، ونقل الماللي عنه أنّه لم يُكمله لكثرة الأشغال وضيق الحال⁶⁰.

5- شرح إيساغوجي في المنطق لأثير الدين المفضل بن عمر الأبهري (ت:663) ومنه عدّة مخطوطات في الجزائر وتونس ومصر⁶¹.

المطلب الثالث : أثر المنطق في مؤلفات السَّنوسي وأسبابه

الفرع الأول : أثر المنطق في مؤلفات السَّنوسي

لقد كان لعناية السَّنوسي بعلم المنطق أثرٌ واضحٌ في أكثر مصنفاته وجميع الموضوعات التي طرَّقها، فأما المؤلفات العقدية فالأمر أوضح من أن يدُلَّ عليه، وقد سبق أن السَّنوسي قد حَصَرَ البُرْهان المُفيد لليقين في باب الاعتقاد في البُرْهان المنطقي، فلا حاجة للتَّمثيل لذلك، ولكن نُدلِّل على إعماله للمنطق في علوم الوحي وهي التفسير وشرح الحديث بإيراد نماذج من ذلك، فأما التفسير فتأمل قوله -وهو يقرِّر الفرق بين الرحمن والرحيم- : "ويحتمل أن يكون الإنعام بجلال التَّعَم المدلول عليها بوصف الرحمن يستلزم الإنعام بدقائقها، لكن دلالة المطابقة أقوى من دلالة الالتزام"⁶². وانظر قوله في موضع آخر: "وركَّب بعضهم من هذا ومن قوله تعالى: (أُولَئِكَ هُم خَيْرُ الْبَرِيَّةِ) (البينة: 7) إلى (لِمَنْ خَشِيَ رَبَّهُ) (البينة: 8) قياساً من مقدمتين ونتيجة، المقدِّمة الأولى: خير البرية من يخشى الله، والثانية: من يخشى الله تعالى هم العلماء بالله تعالى؛ فينتج: العلماء بالله هم خير البرية، وهو استنباط حسنٌ صحيح"⁶³.

وأما الحديث فإليك قوله في شرح صحيح مسلم: "قوله كلُّ مسكر خمر، وكلُّ مسكر حرام، هذا الترتيب من الضرب الأول من الشكل الأول، ونتيجته كلُّ مسكر حرام، وفيه اندراج الصغرى تحت حكم الكبرى، وللمازري كلام في هذا المحل يدلُّ على ضعفه في علم المنطق أو أنه لا يعرفه أصلاً"⁶⁴. وذلك أن المازري -وهو من منكري هذا العلم- وبعد أن شرح المقدمتين بإسهاب قال في شرحه: "وهذا القياس واضح لهذا الأصولي في موضع أو موضعين من الشريعة، فإنه لا يستقيم في سائر أقيستها، ومعظم الأقيسة الفقهية لا يسلك فيها هذا المسلك... وإنا نبهنا على هذا لما رأينا بعض المتأخرين صنَّفَ كتاباً أراد أن يردَّ أصول الفقه لأصول المنطق"⁶⁵.

الفرع الثاني : أسباب شدَّة تأثر السَّنوسي بالمنطق

إنَّه قد ظهر لنا من خلال النظر في إسهام التلمسانيين في علم المنطق شدَّة عناية السَّنوسي بهذا العلم، وكذلك إذا نظرنا إلى مؤلفاته -ومنها شرح البخاري - نجد حرصاً كبيراً على توظيف مصطلحات المنطق وتحكيم قواعده، الأمر الذي يدعو إلى التساؤل عن سرِّ هذه العناية الزائدة، وأسباب هذا التأثير الشديد بالمنطق عند السَّنوسي رحمه الله، ولعلَّ أهمَّها ما يأتي ذكره:

أولاً : نبوغه في هذا العلم منذ نعومة أظفاره

إنَّ السَّنوسي رحمه الله كان قد برع في علم المنطق منذ نعومة أظفاره في مرحلة الطلب؛ فقد أخذ هذا العلم عن أبي عبد الله محمد بن العباس العبادي التلمساني (ت: 871هـ) المعروف بتمكُّنه من هذا العلم، فكان ممَّا قرأ عليه الجمل للخونجي؛ فأعجب الشيخ بمدارسته حتى أنَّه قال له يوماً من شدَّة إعجابه بفهمه: "لا تقرأ عليَّ أنا الذي أقرأ عليك"⁶⁶.

ثانيا : شيوع تطبيق القواعد المنطقية في حلق العلم

ومن أهم أسباب هذه العناية فيما يظهر : المنهج العام لتدريس العلوم الشرعية في ذلك الزمان وخصوصا في تلمسان، حيث افتتن الناس بهذا الفن افتتانا عظيما، وجعلوا العلوم الشرعية كلها ميدانا لتطبيق قواعده، ومن دلائل فشوّ هذا في حلق العلم ما وردَ على لسان محمد بن قاسم الرصاع (ت: 894)؛ في تعقيبه على أجوبة علماء تلمسان في تفسير آية قرآنية: "وأما ما ذكر عن الشيخ الفقيه المفتي أبي العباس المذكور؛ فهو كلام فيه استعمال العلم والتصرف فيه بالقواعد المنطقية وغيرها من الأصول، لكن عندي أنّ الاستدلال على دعوى أنّ أحداً من الكفار لا يدخل في الأقسام المذكورة لا يُحتاج إليه، لأنّ ذلك ضروري من الدين ولا يجهل مثله إلا العليل، والنهار لا يفتقر إلى دليل، إلا أنّ الاستدلال بأول ضرب من الشكل الثاني فيه تأنيس للطلبة وتعليم لكيفية التصرف بالعلم، وذلك حسن. وقد كنت ذات يوم جالسا بمجلس الشيخ الإمام سيدي أبي عبد الله محمد بن عقاب رحمه الله، وكان يُقَرَأ التفسير عند قوله تعالى: (لَا تَخَفْ إِنِّي لَا يَخَافُ لَدَيَّ الْمُرْسَلُونَ) فقال بعض الحاضرين: يتركب من هذا قياس حذف فيه الصغرى، أصلها إنّك رسول، والكبرى كل رسول لا يخاف، والنتيجة لا تخف. فقال الشيخ: هذا غير مُحْتَاج إليه، ولا يقصد من الآية، وإنما يُذكر ذلك للتمرين مع الطلبة"⁶⁷.

ثالثا: امتزاج المنطق بأهم مصادر الدرس الأصولي في تلمسان

إنّ علم أصول الفقه هو علم أصول التفكير الإسلامي الذي يضبط قواعد فهم الكتاب والسنة والتصرف فيها؛ وقد قيل إنّ نسبة هذا العلم إلى علوم الشريعة كنسبة المنطق إلى علوم اليونان، ولكن في العصور المتأخرة امتزج علم الأصول بعلم المنطق امتزاجا كبيرا. وإذا نظرنا في الكتب المسيطرة على الدرس الأصولي بتلمسان والتي حظيت بالعناية الكبرى من علمائها؛ وجدنا في مقدّماتها مختصر ابن الحاجب (ت: 646)⁶⁸، ويتلوه التفتيح للقرافي (ت: 684)⁶⁹. وهما كتابان قد ظهر التأثير البالغ فيهما بالمنطق في مقدّماتهما ومصطلحاتهما وبناء حدودهما وبراهينهما؛ ومنه فلا شك أنّ عقلية من يتربى عليهما تكون ميّالة إلى إعماله في التّفهيم والإقناع والتّدرّس والتّأليف.

رابعا : مصادر السنوسي في التفسير وشرح الحديث

من الأمور التي لا شك أنّها صنعت توجّه السنوسي وميله إلى إعمال المنطق؛ منهج المصادر التي تعامل معها في مراحل تكوينه والمصادر التي رجع إليها عند تأليفه كتبّه؛ بمعنى أنّ السنوسي لم يكن سوى واحد من العلماء الذي أسهموا في دفع هذا الاتجاه وهو متأثر بطريقة بعض من سبقه. ولعلنا لن نكون بحاجة للتمثيل لنماذج من مصادره الكلامية التي اشتهرت بذلك كمؤلفات الرازي (ت: 606) وابن الدهاق (ت: 611) والجرجاني (ت: 618) والآمدّي (ت: 631) وابن التلمساني (ت: 644) والبيضاوي (ت: 685) والتفتازاني (ت: 792).

ولكن نؤكد أنّه في علوم الوحي -وهي التفسير والحديث- أيا كان معتمدا على كتب سلكت مسلك المناطق في التحليل والمعالجة، ولعلّ أبرز الكتب التي اعتمد عليها تفسير الفخر الرازي؛ وذلك في

تفسيره للقرآن الذي شرع فيه ولم يكمله، والرازي أحد أساطين الفلسفة والمنطق؛ الذين كان لهم أثر كبير في تحويل منهج البحث في العلوم الإسلامية عن منحاه .

وفي خصوص علم الحديث درايةً نجدُ مرجعين مهمين اعتمدَ عليهما السَّنوسيُّ رحمه الله الأول "إكمال إكمال المعلم" لمحمد بن خليفة الأبيّ التونسي (ت:827) تلميذ ابن عرفة الورغمي وخريج مدرسته، ونحن على يقين من رجوع السَّنوسيِّ إلى كتابه قبل تصنيفه للبخاري؛ حيث أنه لخصه وعلق عليه في كتاب سماه "مُكَمِّلُ إكمال الإكمال"، ومن نماذج أعمال الأبيّ للمنطق في شرحه ما ذكره في شرحه لحديث: "طعام الواحد يكفي الاثنين وطعام الاثنين يكفي أربعة"، حيث قال: "لا يغالط ويقال الحديث على قياس الشكل الأول فينتج إنَّ طعام الواحد كافٍ أربعة، فإنَّه لا ينتج ذلك لعدم اتِّحاد الوسط" ⁷⁰. فعلق عليه السَّنوسيُّ في مكملته وقال: "وهذه المغالطة شبهُ المغالطة بقولهم الود في الحائط، والحائط في الأرض، وينتج الود في الأرض، والجواب بعدم اتِّحاد الوسط، إذ موضوع الكبرى متعلِّق بمحمول الصغرى لا نفس محمولها". ومن النماذج أيضاً مناقشة الأبيّ لعدول ابن الحاجب عن تعريف النكاح إلى ذكر الأركان، وقد وجَّه صنيعة بأنَّ معنى الحدِّ هو ذكر الأجزاء التي يتكوَّن منها؛ فأورد الأبيّ على هذا التوجيه بأن المطلوب في الحدِّ هو الأجزاء العقلية لا الأجزاء الحسية كالحيوانية والناطقية بالنسبة للإنسان، وقد وردَ ذلك في مختصر السَّنوسيِّ ⁷¹.

ومن المصادر التي أكثر السَّنوسيُّ من النقل منها في شرحه للبخاري كتاب "المتجر الربيع" لابن مرزوق الحفيد (ت:845)، وقد ظهرَ توظيفُ اصطلاحات المنطق وقواعد أهل عند ابن مرزوق جلياً، منها قوله في مناقشة زيادة الإيمان ونقصانه: "وأما جعل تلك الأشياء له، يعني الإيمان كما اقتضاه جزمه؛ فثُمَّكن زيادته ونقصه بها لا في حقيقته، وهو مذهب أهل الحق، ومذهب البخاري واحتجاجه به، على أنه يقال للماهية ذاتيات وعوارض والمراد من غير زيادة" ⁷². ومنها تعليقه على قول بعضهم في أركان الإيمان: "إن قيل إنَّ الأربعة مبنية على الشهادة؛ إذ لا تصحُّ إلا بها، فكيف ضُمَّ مبنِيٌّ إلى مبنِيٍّ عليه في مسمى واحد. قيل المجموع غيرٌ من حيث الانفراد عينٌ من حيث الجمع، كبيت من الشعر على خمسة أعمدة أحدها وسط وغيره أركان، فإذا سقط الوسط سقط مسمى البيت، وما دام قائماً وجد مسمّاه، ولو سقط غيره من الأركان، فالبيت بالنظر إلى مجموع واحد وإلى أفراده أشياء أيضاً، فبالنظر إلى أُسِّه وأركانه، الأسُّ أصلٌ والأركان تبعٌ وتكملةٌ.

فأجاب ابن مرزوق: "وبناء هذا الكلام ضعيف الأساس مختلُّ التنظير، لا يسع فيه إلا المسامحة، ولأنَّه يشير إلى ما يقوله أهل المنطق من الفرق بين مجموع تصوُّرات وتصور المجموع، كما في الفرق بين الحدِّ والمحدود" انتهى. وعلقَ السَّنوسيُّ: وقوله: "إنَّ هُدمَ الركن بقي البيت لا يخفى ضعفه، فإنَّ الماهية تتعدَّم بانعدام ركن منها ولا توجد إلا بجميع الأركان" ⁷³. وغير هذه مواضع سننقلها في المبحث الثاني بإذن الله تعالى.

المبحث الثاني : شرح صحيح البخاري للسَّنوسي وأثر المباحث المنطقية فيه

لقد اخترت للدراسة التطبيقية التي نوضح فيها مقدار توغل علم المنطق في علم الحديث درايةً كتاب شرح صحيح البخاري للسَّنوسي، وذلك لصغر حجمه وإمكانية حصر المواضع التي وُجدَ فيها توظيف مصطلحات المنطق وقواعده، ولعلَّ هذا المجال المختار يكون أدقَّ في إثمار النتائج من أخذ عيناتٍ منتخبةٍ من كتاب كبيرٍ نحو مكمل إكمال الإكمال.

المطلب الأول : التعريف بشرح البخاري للسَّنوسي ومنهجه فيه

الفرع الأول : التعريف بشرح البخاري للسَّنوسي

لقد تعددت الفنون التي شارك فيها السَّنوسي بالتأليف؛ ففضلا عن العقيدة التي بها اشتهر والمنطق الذي سبق الحديث عنه، فقد ألَّف في الفقه والفرائض والسلوك والفلك، وألَّف في تفسير القرآن وشرح الحديث النبوي، ومن مؤلفاته في الحديث ما كان متعلقا بالصحيحين كشرح صحيح مسلم المسمى مكمل إكمال الإكمال الذي طبع قبل مدة طويلة في حاشية أصله إكمال الإكمال للأبي، وكشرحه على صحيح البخاري الذي وصل فيه إلى باب: من استبرأ لدينه⁷⁴ مما يعني أنه شرح اثنتين وخمسين حديثاً، وهو محقق إلى باب حلاوة الإيمان والحديث السادس عشر، في دراسة جامعية في كلية العلوم الإسلامية بجامعة الجزائر⁷⁵. وقد علمت أنه صدر عن دار الوعي بالجزائر في ثلاث مجلدات لكن لم اطلع عليه. وهذا الشرح غير كتاب مشكلات البخاري؛ الذي أفردته فقط لتأويل أحاديث الصفات الواردة في كتاب التوحيد، وهو آخر كتاب في صحيح البخاري، وقد أورد المألاي (ت:898) كتاب المشكلات بكماله في المواهب القدوسية⁷⁶، وهو مطبوع، وهو أيضا غير مختصره لشرح الزركشي (ت:795) على البخاري، وقد أشار بعضهم إلى وجود نسخة من هذا الأخير في المغرب الأقصى⁷⁷.

الفرع الثاني : منهج السَّنوسي في شرحه

نحاول بعد التعريف بكتاب السَّنوسي أن نُبين منهجه العام في هذا الشرح بالاستعانة بدراسة محققه، فنقول إنَّ السَّنوسي بعد أن قدَّم بمقدمة بين فيها فضل علم الحديث وفضل كتاب صحيح البخاري، وعرَّف بمؤلفه ومنهجه فيه، وضمَّن ذلك المفاضلة بينه وبين صحيح مسلم، سار في شرحه على المنوال الآتي:

-مَيَّزَ كلام المتن عن كلامه فجعل لكلام للبخاري وأحاديثه الرمز "ص"، وصدر كلامه في الشرح بالحرف "ش"، وقد اهتم في توثيق النص بمقابلة نسخ الصحيح وبيان الفروق بينها .

-ترجم للصحابي راوي الحديث أحيانا، كما تكلم عن بقية الرواة مبينا درجتهم حيناً أخرى⁷⁸.

-اهتم كثيرا بالناحية اللغوية؛ حيث كان يبدأ بالإعراب وكثيرا ما يُبين الجوانب البلاغية⁷⁹.

-حلَّ الحديث تحليلا لغويا؛ وربما أطل في شرح معانيه من هذه الناحية⁸⁰.

-اعتنى بالاستنباط من الحديث واستخراج المسائل الفقهية؛ كما سلك المنهج الجدلي أحيانا باعتماد الفنقلة⁸¹.

-وقد ظهرت عناية السنوسي بالمنطق وتطبيق قواعده ومصطلحاته في هذا الشرح بشكل بارز؛ حتى استعمل المحقق عبارة بالغ فيها حين قال: "إنَّه الصبغة العامة والشاملة لتقارير الإمام"⁸².
-غلب على شرحه كثرة النقول عن المصادر التي يذكرها أحياناً صراحةً، وببهمها أحياناً فيقول قال بعضهم، ولعلَّ أهمَّ مصدر اعتمد عليه وتكرَّر النَّقْلُ عنه كثيراً في هذه القطعة من الكتاب؛ هو "المتجر الربيع" لابن مرزوق الحفيد⁸³.

المطلب الثاني : أثر مباحث التصورات في شرح البخاري للسنوسي

مباحث علم المنطق منقسمة إلى مباحث التصورات ومباحث التصديقات، والمقصود بمباحث التصورات مباحث المعاني المفردة التي يتركَّب منها البرهان فيمكن الحكم عليها، ومنه قيل الحكم على الشيء فرع عن تصوُّره، والحكم عند المناطق لا بدَّ أن يتكوَّن من معنيين مفردين على الأقل، وقد تطرَّقوا في هذا القسم من العلم إلى الحدِّ وشروطه ومكوِّناته، والعلاقات بين الألفاظ، وكذا أنواع دلالة اللفظ ونحو ذلك من المسائل، وقد ظهر توظيف هذه المباحث جلياً في كتاب السنوسي، ومن ذلك المواضيع الآتية.

الفرع الأول : قواعد الحد

بعد أن بيَّن السنوسي أنَّ قول البخاري في الإيمان "يزيد وينقص" يحتمل أن يكون نتيجة قوله: "هو قول وفعل" لأنَّ ما كان متكوِّناً من أقوال وأفعال كثيرة، يزيد ضرورة بزيادتها وينقص بنقصها. ثم أورد اعتراضاً مفاده أنَّ "المركب لا تُدرك حقيقته إلا باجتماع جميع أركانه التي تركَّب منها، فلا يُتصوَّر فيه زيادة ولا نقص، ولهذا يقول أهل المنطق لا يكون لشيء حدَّان ذاتيان لأنَّه لا يُحدُّ إلا بجميع ذاتياته، فإذا حصلت لم يُتصوَّر غيرها يُحدُّ به.

ثمَّ أجاب عن الاعتراض بقوله: "هذا البحث إنَّما يكون في الحدود بالذاتيات وهي الحقيقة، لا فيها وفي العرضيات، كإنسانين وفرسين، أحدهما أكثر جواهر أو صفات عرضية والآخر ينقص عنها، ولا سيما على القول بأنَّ الذي يشير إليه كلُّ أحدٍ بقوله أنا هو الهيكل المخصوص، وإن كان الحقُّ خلافه".
وبنى على هذا الجواب تقسيم الإيمان إلى معان ذاتية وأخرى عرضية، ثم حصر الزيادة والنقص في العرضيات فقال: "ومن هنا كان الحقُّ في الإيمان أنَّه لا بدَّ له من حقيقة بها يحكم على المتَّصف بها بأنَّه مؤمن، وما دونها لا يجب لمن اتَّصف به كونه مؤمناً، هذه لا تقبل النقص... وأما زيادته فبالعرضيات من زيادة التَّصديق بحكم أو اتِّصاف بعبادة من فروع الدين، أو زيادة استحضار التَّصديق ودوام المراقبة، ونحو ذلك من الأمور المضافة للإيمان والدين"⁸⁴.

وهنا نرى أن مُسبَّب الإشكال قاعدة اصطلاحية لأهل المنطق؛ مفادها أنَّ الحد لا يكون إلا بالذاتيات، وزكَّب عليها أنَّ الذاتيات لا تقبل الزيادة والنقصان، وجواب الإشكال أيضاً كان جاريّاً على قواعدهم حيث حُصرت الزيادة فيما اعتبره السنوسي عرضياً ولا يدخل في حقيقة الإيمان، لكنَّ هذا الجواب والتَّوجيه مخالفٌ كلَّ المخالفة لمراد البخاري رحمه الله وعقيدته المشهورة في حقيقة الإيمان، إذ حقيقته الشرعيةُ عنده تتضمن الأعمال القلبية والأعمال الظاهرة؛ وهي التي تكون بها الزيادة والنقصان، نحو

المحبة من أعمال القلوب ونحو الصلاة من أعمال الجوارح، وهذه المعاني لا يمكن اعتبارها عرضية بل هي ذاتية في الإيمان، وتام كلام البخاري يوضح ذلك بجلاء بما ذكر من أدلة وآثار⁸⁵.

الفرع الثاني : أقسام اللفظ الكلي

أورد البخاري في مقام تقرير كون الإيمان قول وعمل يزيد وينقص قول مجاهد : «شرع لكم من الدين ما أوصيناك يا محمد وإياه ديناً واحداً»⁸⁶ فاستشكل وجه الربط بين كون الدين واحداً وبين كونه يزيد وينقص، لأن المشترك بين الشرائع هو التوحيد، فقال السَّنوسي في رفع الاشكال: "الظاهر صحة استدلال البخاري بالآية الأولى، ولا ينافيه ما نقل عن مجاهد فيها، لاحتمال أن يكون فهم أن المراد بقوله "ديناً واحداً" الواحد بالجنس لا الواحد بالنوع أو الواحد بالشخص. والمعنى أن الذي أوصى الله سبحانه به الأنبياء كلهم عليهم السلام شيء واحد؛ وهو إقامة الدين المرادف للإيمان والإسلام؛ المحتوي على عبادات كثيرة، ويقبل الزيادة والنقصان، واختلاف الشرائع في أنواع ذلك الدين وأشخاصه؛ لا يقدح في اتحادها بالجنس، بل ذلك يدل على كثرة أفرادها وقبوله الزيادة والنقصان، ولهذا ساق البخاري الآية الأخرى وتفسير ابن عباس لها"⁸⁷. وما أشار إليه السَّنوسي في آخر كلامه هو قول البخاري : "وقال ابن عباس: «شريعة ومنهاجاً» سبيلاً وسنة". ومعنى الاستدلال المركب كان السَّنوسي قد نقله قبل ذلك على لسان ابن مرزوق من أن الآية الأولى التي تتحدث عن وحدة الدين كالجنس، والآية الثانية التي فيها اختصاص كل دين بشريعة كالفصول والأنواع، وقال: "فكل شريعة فيها أصل الإيمان المشترك وفروع تخصها"⁸⁸. وتعدّد الفروع واختلافها موجب للزيادة والنقصان. والذي نلاحظه هنا من نتيجة توظيف هذه المصطلحات هو تطويل الطريق للوصول إلى معان قريبة جداً وواضحة، وهو أن الدين الواحد -وهو الإيمان- قد اشتمل على أعمال متعددة أوصى الله تعالى بالمحافظة عليها؛ فهو في الدلالة مثل قوله تعالى (وَمَا أُمِرُوا إِلَّا لِيَعْبُدُوا اللَّهَ مُخْلِصِينَ لَهُ الدِّينَ خُنَفَاءَ وَيُقِيمُوا الصَّلَاةَ وَيُؤْتُوا الزَّكَاةَ وَذَلِكَ دِينُ الْقَيِّمَةِ) [البينة: 5] وهذا ما اكتفى بالإشارة إليه ابن رجب وابن حجر في هذا الموضع⁸⁹.

ومثل هذا يلاحظ على قول السَّنوسي في شرح قول البخاري (باب أمور الإيمان) : "...وروي "أمر الإيمان" إما بتأويل الجنس الصادق على أنواعه والكل الصادق على أبعاضه، والتقدير باب تعدّد أمور الإيمان على حذف مضافين أي : وليس بشيء واحد خلافاً لمن يرى ذلك"⁹⁰.

الفرع الثالث : دلالة اللفظ على المعنى

قال السَّنوسي رحمه الله: "وقول مجاهد : "أوصيناك يا محمد" تفسير منه لشرع، لأن في الشريعة توصية بالتضمن والالتزام"⁹¹. يقصد أنها تفسير لكلمة (شرع) من قوله تعالى (شَرَعَ لَكُمْ مِنَ الدِّينِ مَا وَصَّى بِهِ نُوحًا وَالَّذِي أَوْحَيْنَا إِلَيْكَ وَمَا وَصَّيْنَا بِهِ إِبْرَاهِيمَ وَمُوسَى وَعِيسَى) [الشورى: 13]، والأمْر في هذا قريب محتمل، مع أن التوصية منصوصة صراحة في قوله (مَا وَصَّى بِهِ نُوحًا)، فالآية دالة عليها بالمطابقة.

الفرع الرابع : اللفظ المركب أو الكل والجزء

قيل في تعريف الكل: "فهو المجموع بجملة كأسماء الأعداد، والجزء: هو ما تركب الكل منه كتركيب العشرة من اثنين في خمسة"⁹². واللفظ المركب كما عرّفه السَّنوسي: "هو ما دلّ جزؤه على جزء معناه"⁹³. وقد وظّف السَّنوسي هذا الاصطلاح حين أجاب عن اعتراض المعترض بأن: "المبني عليه غير المبني؛ فلا يلزم من كون القول والفعل بُني عليهما الإسلام أن يكون كذلك". حيث جعل البخاري من أدلة تطابق الإسلام والإيمان أن كلاهما يتضمن قولاً وفعلًا.

فقال السَّنوسي في الجواب: "إن عنيّت بغير المبني غير جملة فمسلم، وإن عنيّت غير جملة وأبعاضه فممنوع، فالإسلام جملة والمبني عليه أبعاضه، وكلّ بعض بانفراده مغاير للمجموع كمادة للمركب التي هي مفرداته، فإنّها مغايرة لمجموعه الذي هو صورته وهيئته الخاصة به... والدماغ والقلب والكبد والأنثيان أصول أعضاء الجسم وهي منه إلى غير ذلك من الأمثلة، هذا إن لم يكن المعنى بُني الإسلام على كذا أن هذا هو الإسلام"⁹⁴، والملاحظ هنا أيضاً أن قواعد المنطق توجب إشكالات وتحتاج إلى إيضاحات، كان المتقدمون سالمين من تلك الإشكالات، وفي غنية عن الإجابة عنها، ولذلك كانت شروحهم للحديث خالية من هذه المادة كلّها.

المطلب الثالث : أثر مباحث التصديقات في شرح البخاري للسَّنوسي

المقصود بمباحث التصديقات المباحث المتضمنة للأحكام، وفيه بيان للقضايا وأنواعها والقياس بنوعيه القياس الاقتراني وأشكاله، والقياس الاستثنائي وشروط كلّ نوع وشكل، وقد برز إعمال الأقيسة المنطقية في عدّة مواضع من شرح البخاري للسَّنوسي، نبينها فيما يأتي:

الفرع الأول : قياس من الشكل الأول

الشكل الأول من أشكال القياس ما كان الحد الأوسط فيه محمولاً في الصغرى، موضوعاً في الكبرى، وشرط إنتاجه كلية كبراه وإيجاب صغراه⁹⁵، وقد وجدنا السَّنوسي قد رتب استدلالاً على وفق أحد ضروب هذا الشكل؛ وهو يبين وجه دلالة حديث على مراد البخاري؛ حيث ترجم لترادف الإيمان والإسلام، فقدّر السَّنوسي في كلام البخاري مقدمة معلومة، وهي كلّ ما كان قولاً وعملاً يزيد وينقص؛ فهو مرادف للإسلام وجعلها المقدمة الكبرى، وقدّر مقدمة أخرى تالية هي الصغرى، وهي الإيمان قول وعمل يزيد وينقص، ثم قال: "فينتج الإيمان مرادف للإسلام وهو دليل من الضرب الأول من الشكل الأول".

لكن اعتماد البخاري على هذا القياس غير واضح، ولذلك لما جاء السَّنوسي لتوضيح القياس ذكر أن دليل المقدمة الصغرى بيّن في غير هذه الترجمة؛ وهي النصوص التي تدلّ على دخول الأعمال في الإيمان، وقال عن دليل الكبرى إنه واضح "إذ الإسلام هو الأقوال والأفعال التي طلبها الشرع، ولا ريب أنه يقبل الزيادة والنقصان، ولوضوح هذه الكبرى وقربها استحضاراً ودليلاً حذفها". ومن كلامه نستنتج أنه لا حجة على اعتماد البخاري على هذا القياس، وإنّما هو مجرد افتراض وتخمين، ولذلك قال السَّنوسي

بعدها: "يحتمل أن يكون أخذ ترادف الإيمان والإسلام هنا مسلماً لوضوحه عنده شرعاً وعرفاً، فلزم أن خصال كل واحد منهما خصال الآخر؛ فهذا أدخل أحاديث الإسلام في كتاب الإيمان"⁹⁶.

الفرع الثاني : قياس من الشكل الثاني

الشكل الثاني من أشكال القياس هو ما كان الحد الأوسط محمولاً في المقدمتين الكبرى والصغرى، وشرط إنتاجه كلية كبراه واختلاف كيف المقدمتين⁹⁷، وقد تكلفت السنوسي إعماله حين أراد البرهنة على إطلاق الإيمان على التصديق، فقال رحمه الله: "قمن أدلة إطلاق الإيمان على تصديق القلب بدون الأعمال قوله تعالى: (إِلَّا مَنْ أَكْرَهَ وَقَلْبُهُ مُطْمَئِنٌّ بِالْإِيمَانِ) (النحل: 106) (أَوَلَيْكَ كَتَبَ فِي قُلُوبِهِمُ الْإِيمَانَ) (المجادلة: 22) ووجه الدلالة من هذه الآيات، إضافة الإيمان فيها إلى القلب، والأعمال ليست في القلب، فدل ذلك على أنها خارجة عن مسماه، وإن شئت نظمته على قواعد المنطق، فنظمه من الشكل الثاني أن نقول: الإيمان كائن بالقلب، ولا شيء من الأعمال بكائن بالقلب؛ فينتج لا شيء من الإيمان عمل".

ولا يخفى التكلف واختلاف نتيجة القياس، وهي "أن الإيمان لا شيء منه عمل" مع أصل المسألة التي تستفاد من الآيات وهي "جواز إطلاق الإيمان على تصديق القلب دون عمل". ولعل سبب الخطأ هو المقدمة الكلية السالبة وهي الكبرى والتي جعل دليلها الاصطلاح⁹⁸ وهي "لا شيء من الأعمال بكائن بالقلب" إذ الأعمال منها أعمال الجوارح ومنها أعمال القلوب وهي كائنة في القلب، ونفي أعمال الجوارح لا يستلزم نفي أعمال القلوب، لكن شرط إنتاج الشكل الثاني أن تكون كبراه كلية، فكان يلزمه أن يجعلها على هذه الصفة لتكون منتجة.

الفرع الثالث : قياس من الشكل الثالث

الشكل الثالث من أشكال القياس، هو ما كان الحد الأوسط موضوعاً في المقدمتين الكبرى والصغرى، وشرط إنتاجه إيجاب صغراه وكلية إحدهما ولا ينتج إلا جزئية⁹⁹، وقد أورد السنوسي تطبيقاً لهذا القياس على لسان ابن مرزوق حيث علق في موضع منتقداً البخاري الذي أورد في باب زيادة الإيمان ونقصانه قوله: "والحب في الله والبغض في الله من الإيمان"¹⁰⁰ فقال: "يقضي هذا أن النتيجة جزئية، لأنه من الشكل الثالث ولا ينتج إلا جزئية، وترتيب القياس الحب أو البغض إيمان، والحب أو البغض في الله يتفاوت، فبعض الإيمان يتفاوت، وإنما كان محمول الصغرى بعض الإيمان، لأن "من" في "من الإيمان" للتبعيض، ومثله الحياء شعبة من الإيمان. وأما الكبرى فدليلها حسي، والجزئية أعم من الكلية، وصدق الأعم لا يلزم منه صدق الأخص، فلا يلزم صدق كل الإيمان يزيد وينقص؛ الذي هو مطلوب البخاري".

وجزئية النتيجة معلومة من المقدمة التي قدر فيها التبعيض وجعل دليلها حسياً، فهذا القياس تطويل بلا معنى، والبخاري لم يكن مقيداً لفكره بهذه القيود، ومطلوب البخاري كلي لا جزئي كما أشار إليه، وقد استدرك ابن مرزوق على نفسه فقال: "إلا أن يقال إن كان بعضه يزيد وينقص كان كله كذلك؛ إذ لا قائل بالفرق، لأن القائل قائلان: إما أنه لا يقبلهما أو يقبلهما، ولا قائل بأن منه قابلاً منه غيره، فإذا ثبت أن

منه (قابلا) ثبت أن جميعه كذلك؛ إذ لا مُفَرَّق...".

ثم عاد لنقد القياس وتصحيح دلالة (من) التي حملها على البعضية وأن الأولى حملها على النوع منه؛ فيكون "الحُبُّ في الله من الإيمان" كقوله "الحياءُ شعبة من الإيمان" وحينئذ يزيد بزيادتها وينقص بنقصانها، لأنَّه "لا يلزم من قبول بعض الحقيقة زياداً ونقصاً؛ قبول مجموعها لهما" بخلاف "البعض الجزئي كالنوع مقابل الكلّي، وهو الذي حملنا عليه الحديث فيزيد ذلك الكلّي بزيادة تلك الأنواع، وينقص بنقصها"¹⁰¹، والذي أوقعنا في هذا الإشكال هو تكلف إقحام القياس الأرسطي في فهم كلام البخاري رحمه الله، ولو اتبعنا دلالات الألفاظ العربية لاستغنينا عن كلِّ هذا الجدل الطويل.

الفرع الرابع : قياس استثنائي

القياس الاستثنائي ما كانت فيه المقدمة الأولى -وهي الكبرى - شرطية، والتالية استثنائية، وشرط إنتاجه كون التالي لازم عين المقدم أو نقيضه¹⁰².

وقد علّق السببسي على المسألة الأخيرة المنقولة عن ابن مرزوق بقوله: "فيتركّب القياس على ما قال الشيخ من القياس (الاستثنائي) وهو أسهل هنا من الاقتراضي، فيقال (كلّما) كان الحُبُّ في الله أو البغضُ نوع من أنواع الإيمان؛ فالإيمان يزيد وينقص، لكن المقدم حقّ بنص الحديث؛ فالثاني مثله، وبيان الملازمة ما أشار إليه الشيخ"¹⁰³. ويلاحظ زيادة عبارة "كلما" في كلام البخاري، ولعل الصواب فيها (ما) لأنَّ المقصود تصيير المقدم شرطية لتكون منتجةً.

الفرع الخامس : القضايا وعكسها

وقد ورد في الكتاب إعمال مصطلحات منطقيّة متعلّقة بعكس القضايا في فقه الحديث؛ ومن ذلك ما ورد نقلاً عن ابن مرزوق في شرح حديث شعب الإيمان: "وكأنّ في الحديث إشارةً إلى أنّ الإيمان توحيد وترك ما يضُرُّ؛ إمّا معنى كغير التوحيد... وإمّا حسّاً كإماطة الأذى من الطريق، ومقتضى عكس نقيضه الموافق أنّ ما لا يضُرُّ لا تجب إزالته"¹⁰⁴. وهو استنتاج معلوم من غير هذا الحديث، ودلالة الحديث على المعنى بمفهوم المخالفة الذي هو أحد مباحث الأصول، والوصف المشعر بالعلية لا ينبغي أن يُختلف في حجّية مفهومه.

ويقترب من هذا المعنى مناقشة ابن مرزوق أقوال المختلفين في الحياء، هل هو محمود بإطلاق أو منه المذموم والمحمود؟ حيث جعل الخلاف لفظياً باعتبار أنّ الفريق الأول نظر إلى المعنى في الشرع، والفريق الثاني نظر إلى المعنى في اللغة، ثم قال: "وعلى هذا فالحياء المحكوم عليه في القولين عام، والقضية كليّة لكن الأول حملة على اللغوي، والمجيب على الشرعي"، والمعنى مُتَضَحٌّ من دون هذا التّخريج المنطقيّ، وقد أوردته للرّد على تخريج منطقي آخر للخلاف؛ وهو قول من قال: إنّ القضية في الحياء خير، إنّ كانت في الحياء للعموم فهي كليّة، والعام مخصوص بما اعترض عليه، وإن لم تكن فهي مهمة في قوّة الجزئية، والجزئيتان لا تتناقضان"، قال ابن مرزوق: "وهو ضعيف لأنّ تأكيد الخبر بكّله - على ما في بعض طرق مسلم - دليل على أنّه للعموم والقضية كليّة، وادعاء التّخصيص مع التّأكيد غير

مستقيم. ومعنى الحديث كلُّ حيٍّ شرعيٍّ أي مأمور به شرعاً خيرٌ دائماً فلا يصدق في نقيضه؛ ليس بعضُ الحيِّ الشرعيٍّ خير بإطلاق¹⁰⁵، وما نقله المصنّف لا شكَّ أنّه يُعبّر عن منهجه في الكتاب وإذا أقرّه نُسب إليه مضمونه.

الخاتمة

نأتي في نهاية هذا البحث إلى تسجيل أهمّ النتائج المتوصل إليها والتي خلاصتها في النقط الآتية:

1- لقد كانت بداية الانفتاح على المنطق على يد النحاة المعتزلة ومن تأثر منهم بالفلاسفة؛ كابن السراج والفارسي والرماني، وأما علم أصول الفقه وعلم أصول الدين؛ فمن أوائل من أقحم فيهما المنطق أبو الحسين البصري من المعتزلة، وأبو المعالي الجويني من الأشاعرة.

2- لم يزل المنطق يتوغّل في العلوم الإسلامية قرناً بعد قرن، حتى ولج جميعها، وفي المغرب الإسلامي تأخّرت العناية به إلى القرن السادس الهجري؛ ولم ينتشر الانتشار العام إلا في القرن السابع، وكان إسهام التلمسانيين في حركة التأليف فيه واضحاً، وإسهام السُنوسي كان أشدّ وضوحاً.

3- ترجع شدة ولوع السُنوسي بالمنطق إلى عدّة أسباب هي: نبوغه في هذا العلم منذ نعومة أظفاره، وشيوع تطبيق القواعد المنطقية في حلق العلم، وامتزاج المنطق بأهمّ مصادر الدرس الأصولي في تلمسان، ويرجع أيضاً إلى مصادر تكوين السُنوسي ومصادر تأليفه في العقيدة والتفسير وشرح الحديث.

4- لقد شمل مجال الدراسة التطبيقية قطعة من شرح صحيح البخاري، فيها شرح نحو ستة عشرة حديثاً، ومع تضيق مجال الدراسة؛ فإنّ المادة المتعلقة بالمنطق كانت غزيرة؛ غطّت أهمّ مسائله في جانب التصورات وكذا في جانب التصديقات، وقد كان مجموعها نحو اثني عشرة اقتباساً بعضها طويلاً جداً.

5- من المباحث التي تمّ توظيفها من قسم التصورات قواعد الحد؛ حيث وجدنا التأكيد على التفريق بين الذاتيات والعرضيات، وأنّه لا يكون للشيء الواحد حدّان ذاتيان، ومنها أقسام اللفظ الكلي ومراتبه؛ حيث وجدنا توظيف مصطلحات الأجناس والأنواع والفصول والأشخاص، ومنها دلالة اللفظ على المعنى حيث وجدنا الحديث عن دلالة التضمن والالتزام، كما وجدنا أيضاً بناءً على الفرق بين الكلّ والكليّ والجزء والجزئيّ.

6- وفي المباحث المتعلقة بالتصديقات وجدنا توظيفاً لقواعد القضايا في فهم النص الشرعي، كعكس القضايا وعدم تناقضها، كما وجدنا إعمالاً للقياس الأرسطي؛ فكان منها نموذج للقياس الاستثنائي، وثلاثة نماذج للقياس الاقتراني موزعة على الشكل الأول والثاني والثالث.

7- لقد ظهر لنا من خلال هذا البحث كثافة استعمال قواعد المنطق، ممّا يجعل فهم القارئ لمحتوى كتاب -شرح صحيح البخاري- متوقفاً على تحصيله لهذا الفنّ.

8- كما أنّنا من خلال تحليل بعض تلك النماذج قد لمسنا عُمق المنطق الأرسطي؛ الذي لم يكن له من دور سوى تطويل طريق الوصول إلى نتائج معلومة، وربّما أوصلنا أحياناً إلى عكس مراد البخاري أو

ضدّ مدلول النصوص، وذلك بسبب غلطٍ أوجبه تكلفُ تكييف المقدمات كمّا وكيفًا لتصير من الضُّروب المنتجة.

9- وهذه الكثافة كانت في تقديري على حساب إعمال قواعد أصول الفقه، الأمر الذي يوصلنا إلى نتيجةٍ أعمّ؛ وهي أنّ عقم التفكير الإسلامي في عصور الانحطاط لم يكن سببه علم أصول الفقه، ولكن كان من أسبابه منطّقة علم الأصول نظريًا، وإحلال علم المنطق مكانه عمليًا؛ مما جعل تعامل العالم مع نصوص الكتاب والسنة سطحياً يقف في أكثر الأحيان عند حدود المناقشات اللفظية العقيمة دون نفوذ إلى مقاصدها ومراميها العلمية والعملية، والله تعالى أعلم .

الهوامش

- 1- الملاي، المواهب القدسية تحقيق علال بوربيق، دار كردادة الجزائر، ط-2011 (ص: 43).
- 2- انظر : ابن مريم، البستان بذكر الأولياء والعلماء بتلمسان، تحقيق محمد بن أبي شنب، المطبعة الثعالبية، الجزائر، ط- 1908، (ص: 244) مخلوف، شجرة النور الزكية، دار الكتاب العربي، بدون (ص: 266)
- 3- الملاي، المرجع السابق (ص: 43، 45، 293)
- 4- التنبكتي، نيل الابتهاج بتطريز الديباج، تحقيق عبد الحميد عبد الله الهرامة، دار الكاتب، طرابلس، ليبيا، ط-2000 م (ص: 571) الملاي، المرجع السابق (ص: 65-66)
- 5- الملاي، المرجع السابق (ص: 77)
- 6- الملاي، المرجع السابق (ص: 53، 71) ابن سعد، النجم الثاقب فيما لأولياء الله من مفاخر المناقب، تحقيق محمد الديباجي، دار صادر بيروت، الطبعة 1-2011 (ص: 52)
- 7- الملاي، المرجع السابق (ص: 66، 71) ابن سعد، المرجع السابق (ص: 52).
- 8- الملاي، المرجع السابق (ص: 71) التنبكتي، المرجع السابق (ص: 371)
- (9) الوادي آشي، الثبت، تحقيق عبد الله العمراني، دار الغرب الاسلامي بيروت، الطبعة 1-1403 هـ (ص: 439)، الملاي، المرجع السابق (ص: 333)، التنبكتي، المرجع السابق (ص: 127)
- 10- الملاي، المرجع السابق (ص: 54، 55-56)، التنبكتي، المرجع السابق (ص: 342).
- 11- الملاي، نفسه (ص: 55)
- 12- ابن سعد، المرجع السابق (ص: 52)، التنبكتي، المرجع السابق (ص: 574).
- 13- الملاي، المرجع السابق (ص: 50-51، 52-53، 54)
- 14- الملاي، نفسه (ص: 48، 55)، التنبكتي، المرجع السابق (ص: 574).
- 15- الملاي، المرجع السابق (ص: 309)، التنبكتي، المرجع السابق (ص: 568).
- 16- التنبكتي، المرجع السابق (ص: 564)
- 17- ابن القاضي المكناسي، جذوة الاقتباس في ذكر من حل من الأعلام بمدينة فاس، دار المنصور للطباعة والوراقة، الرباط-المغرب، ط-1973م (ص: 128-129)، التنبكتي، المرجع السابق (ص: 130-132)، ابن مريم، المرجع السابق (ص: 45-47)
- 18- التنبكتي، المرجع السابق (ص: 575)، مخلوف، المرجع السابق (ص: 268)
- 19- ابن عسكر، دوحة الناشر لمن كان بالمغرب من أهل القرن العاشر، تحقيق محمد حجي، مطبوعات دار المغرب الرباط، ط-2، 1397، 1977 (ص: 121) التنبكتي، المرجع السابق (ص: 579)
- 20- التنبكتي، المرجع السابق (ص: 584-585)، ابن مريم، المرجع السابق (ص: 247، 259).
- 21- الملاي، المرجع السابق (ص: 368، 369) و(363).
- 22- الملاي، المرجع السابق (ص: 343-344) و(363).
- 23- التنبكتي، المرجع السابق (ص: 572)، مخلوف، المرجع السابق (ص: 266)
- 24- الملاي، المرجع السابق (ص: 365).

- 25- الملالي، نفسه (ص:362) التتبعي، المرجع السابق (ص:571).
- 26- الملالي، نفسه (ص"555-557، 115).
- 27- ابن عسكر، المرجع السابق (ص:121، 122).
- 28- ابن القاضي، درة الحجال في اسمال الرجال، تحقيق محمد الأحمدى أبو النور، دار التراث (القاهرة) - المكتبة العتيقة (تونس)، ط1- 1391 هـ ، (ج2/ص:141).
- 29- ابن خلدون، ديوان المبتدأ والخبر، تحقيق خليل شحادة، دار الفكر، بيروت، ط2- 1408 هـ - 1988 م (ج1/ص:644).
- 30- الغزالي، معيار العلم، تحقيق سليمان دنيا، دار المعارف، مصر، ط-1961 م (ص:44).
- 31- التهانوي، كشف اصطلاحات الفنون والعلوم، تحقيق علي دحروج، ترجمة عبد الله الخالدي، مكتبة لبنان ناشرون - بيروت، ط1 - 1996م (ج1/ص 44).
- 32- ابن قتيبة، أدب الكاتب، تحقيق محمد الدالي، مؤسسة الرسالة، بدون (ص9).
- 33- الجويني، التلخيص في أصول الفقه، تحقيق عبد الله النيبالي، مكتبة الباز ط1-1417، (ج3/ص152)، الباقلاني، التقريب والإرشاد، تحقيق عبد الحميد أبو زنيد، مؤسسة الرسالة ط2-1418 (ج1/ص68).
- 34- الباجي، إحكام الفصول، تحقيق عبد المجيد تركي، دار الغرب الإسلامي ط2-1415، (ج2/ص536).
- 35- علي سامي النشار، مناهج البحث عند مفكري الإسلام، دار المعرفة الجامعية ط3-1999 (ص180) وانظر: ابن تيمية، شرح العقيدة الأصفهانية، تحقيق حسنين مخلوف، دار الكتب الحديثة مصر بدون (ص114).
- 36- محي الدين محسب، الثقافة المنطقية في الفكر النحوي نحاة القرن الرابع الهجري نموذجا، مركز الملك فيصل للبحوث والدراسات الرياض، ط1-2007، (ص: 53).
- 37- سليمان بن علي الضحيان، الاعتراض المنطقي على الحد النحوي، مجلة جامعة أم القرى لعلوم اللغات وآدابها، العدد السابع محرم 1433 يناير 2012م، (ص: 17).
- 38- انظر: وائل بن سلطان الحارثي، علاقة علم أصول الفقه بعلم المنطق، مركز نماء للبحوث والدراسات، بيروت، ط1-2012م، (ص339-340).
- 39- ابن تيمية، مجموع الفتاوى، جمع ابن قاسم، المكتب التعليمي السعودي بالمغرب، بدون، (ج9/ص184)، علي سامي النشار، مناهج البحث عند مفكري الإسلام (ص89-91).
- 40- الغزالي، المستصفى في أصول الفقه، تحقيق محمد الأشقر، مؤسسة الرسالة ط1-1417 (ج1/ص45)، الغزالي، المنقذ من الضلال، تحقيق جميل صليبا، دار الأندلس بيروت ط11-1983، (ص103).
- 41- انظر: يعقوب الباحسين، طرق الاستدلال ومقدماتها عند المناطقة والأصوليين، مكتبة الرشد ط3-1426، (ص:23)، عبد السلام بن محمد، التجديد والمجددون في أصول الفقه، المكتبة الإسلامية القاهرة ط2-1425 (ص:175).
- 42- مسعود فلوسي، مدرسة المتكلمين ومنهجها في دراسة الأصول، مكتبة الرشد ط1-1425 (ص:332).
- 43- القرافي، نفائس الأصول في شرح المحصول، تحقيق عادل عبد الموجود، مكتبة نزار الباز ط1-1416 (ج9/ص 3833).

- 44- الأمدي، الإحكام في أصول الأحكام، تحقيق عبد الرزاق عفيفي، المكتب الإسلامي، ط2-1402م (ج4/ص119)، وانظر: التفتازاني، شرح التلويح على التوضيح، دار الكتب العلمية بيروت ط1-1414، (ج1/ص20-21)، البناني، حاشية على شرح المحلي على جمع الجوامع دار الفكر بيروت، ط-1424م (ج1/ص22)، العطار، حاشية على شرح المحلي على جمع الجوامع دار الكتب العلمية بيروت بدون (ج1/ص32).
- 45- جلال محمد عبد الحميد موسى، نشأة الأشعرية وتطورها، دار الكتاب اللبناني بيروت، بدون، (ص:409-410).
- 46- الجويني، البرهان في أصول الفقه، تحقيق عبد العظيم ديب، مطابع الوفاء المنصورة 1991م (ج1/ص104) وانظر: حمد بن عبد اللطيف آل عبد اللطيف منهج إمام الحرمين في العقيدة، مركز الملك فيصل للبحوث والدراسات الرياض، ط1-1414، 1993م، (ص:220).
- 47- الأمدي، أبحار الأفكار، تحقيق أحمد المهدي، دار الكتب والوثائق القومية، ط2-1424م (ج1/ص208-214)، الرازي، نهاية العقول في دراية الأصول للرازي، تحقيق سعيد فودة، دار الذخائر بيروت، بدون (ج1/ص124-154).
- 48- السنوسي، السنوسية الكبرى وشرحها، تحقيق بلكراد بوكعبر، دار البصائر، الجزائر، ط-2011 (184).
- 49- عبد العزيز الفيلاي، تلمسان في العهد الزياني، موفم للنشر الجزائر-2007م (ص:476).
- 50- عبد العزيز الفيلاي، المرجع السابق (ص:476-477).
- 51- انظر: ابن مريم، المرجع السابق (ص:163، 173، 106، 210، 223).
- 52- كما ألف القلصادي شرح تنبيه الانسان إلى علم الميزان كما في ابن مريم، المرجع السابق (ص:142).
- 53- ابن مريم، المرجع السابق (ص:24).
- 54- ممن درسه محمد بن أبي مدين كما في ابن مريم، مرجع سابق (ص:259).
- 55- ابن مريم، المرجع السابق (ص:255).
- 56- انظر ترجمته في: ابن مريم، المرجع السابق (ص:276-279، 305-307).
- 57- أبو القاسم سعد الله، تاريخ الجزائر الثقافي دار الغرب الإسلامي، ط1-1998 (ج1/ص119، 352).
- 58- الملاي، المرجع السابق (ص:362) وقد حققه اسعيد أعلوان في جامعة الجزائر لنيل الدكتوراه الحلقة الثالثة.
- 59- الملاي، المرجع السابق (ص361) التتبعي، المرجع السابق (ص:572).
- 60- الملاي، المرجع السابق (ص:361) التتبعي، المرجع السابق (ص:572).
- 61- في الملاي، المرجع السابق (ص:361) أن المتن لأبي الحسن البقاعي (ت:885) وانظر باجي عبد القادر، إدرار الشموس على حياة وأعمال السنوسي، دار كردادة الجزائر، ط-2011 (ص:439-443).
- 62- الملاي، المرجع السابق (ص:383، 385) السنوسي، المنهج السديد المنهج السديد في شرح كفاية المريد للسنوسي، تحقيق مرزوقي، دار الهدى عين مليلة بدون، (ص:80، 334).
- 63- السنوسي، العقيدة الوسطى وشرحها، تحقيق السيد يوسف أحمد، دار كردادة الجزائر ط-2011 (ص:75).

- 64- السنوسي، مكمل إكمال الإكمال، دار الكتب العلمية بيروت بدون، (ج5/ص 323-324).
- 65- الأبي، إكمال إكمال المعلم، دار الكتب العلمية بيروت بدون، (ج5/ص 323-324).
- 66- الملالى، المرجع السابق (ص55).
- 67- الونشريسي، المعيار المعرب، تحقيق محمد الحجي دار الغرب الإسلامي ط1-1401هـ، (ج11/ص 319).
- 68- القلصادي، رحلة القلصادي، تحقيق محمد أبو الأجفان، الشركة التونسية للتوزيع، تونس، ط- 1978م، (ص:102، 104، 117)، التتبكتي، المرجع السابق، (ص:190، 369، 119، 575، 585)، المراغي، الفتح المبين في طبقات الأصوليين، المكتبة الأزهرية للتراث 1419هـ، (ج3/ص:6، 94، 87، 57، 41، 33، 19، 18)، ابن مريم، المرجع السابق (ص:106، 205-206، 222، 43، 251).
- 69- القلصادي، المرجع السابق (ص:87، 100، 117، 122) التتبكتي، المرجع السابق (ص:127)، ابن مريم، المرجع السابق (ص:205-206) المراغي، المرجع السابق (ج2/ص 129، 152، 220) (ج3/ص:44)، مخلوف، المرجع السابق (ص:219، 259).
- 70- الأبي، المرجع السابق (ج5/ص 364).
- 71- الأبي، المرجع السابق (ج4/ص 3).
- 72- السنوسي، شرح صحيح البخاري، تحقيق بن عزوز عبد الله، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في تخصص الكتاب والسنة من قسم العقائد والأديان، عام 1431-1432، الموافق 2011-2012م (ص:172).
- 73- السنوسي، المرجع السابق (ص:211-212).
- 74- الملالى، المرجع السابق (ص:359)، التتبكتي، المرجع السابق (ص:572).
- 75- صاحب التحقيق وضع في العنوان إلى باب علامة الإيمان حب الأنصار.
- 76- الملالى، المرجع السابق (ص:359-360) التتبكتي، المرجع السابق (ص:571).
- 77- الملالى، المرجع السابق (ص:360)، التتبكتي، المرجع السابق (ص:571) باجي عبد القادر، المرجع السابق (ص496).
- 78- انظر: بن عزوز عبد الله، شرح صحيح البخاري قسم التحقيق (ص:93، 96).
- 79- انظر: بن عزوز عبد الله، المرجع السابق (ص:92، 93).
- 80- انظر: بن عزوز عبد الله، نفسه (ص:93، 94).
- 81- انظر: بن عزوز عبد الله، نفسه (ص:96).
- 82- انظر: بن عزوز عبد الله، نفسه (ص:92، 93، 95).
- 83- انظر: بن عزوز عبد الله، نفسه (ص:94، 95).
- 84- السنوسي، المرجع السابق (ص:121-122).
- 85- البخاري، صحيح البخاري تحقيق محمد زهير بن ناصر الناصر، دار طوق النجاة، ط1- 1422هـ (ج1/ص:10).
- 86- البخاري، المرجع السابق (ج1/ص:10).
- 87- السنوسي، المرجع السابق (ص:192).

- 88- السنوسي، نفسه (ص:191).
- 89- ابن رجب ، عبد الرحمن بن أحمد، فتح الباري شرح صحيح البخاري، مكتبة الغرباء الأثرية، المدينة النبوية، ط1-1417، (18/1) وابن حجر، أحمد بن علي، فتح الباري بشرح صحيح البخاري، تحقيق محب الدين الخطيب، دار المعرفة بيروت، ط-1379 (48/1)
- 90- السنوسي، نفسه (ص225-226).
- 91- السنوسي، نفسه (ص192).
- 92- ابن جزي، تقريب الوصول دار الكتب العلمية، بيروت ، ط1-1424 هـ - 2003 م (ص:146).
- 93- السنوسي، مختصر في المنطق، تحقيق الدكتور ماحي قندوز، دار كردادة الجزائر، ط-2011(ص:169).
- 94- السنوسي، شرح صحيح البخاري (ص/120).
- 95- السنوسي، مختصر في المنطق (ص:178-179).
- 96- السنوسي، شرح صحيح البخاري (ص:118-119).
- 97- السنوسي، مختصر في المنطق (ص:179).
- 98- السنوسي، شرح صحيح البخاري (ص131-132).
- 99- السنوسي، مختصر في المنطق (179).
- 100- البخاري، المرجع السابق (ج1/ص 11).
- 101- السنوسي، شرح صحيح البخاري (ص:156-157) ما وضع بين قوسين () في الاقتباسات جاء مصحفا في الأصل.
- 102- السنوسي، مختصر في المنطق (ص:181).
- 103- السنوسي، شرح صحيح البخاري (ص:158).
- 104- السنوسي، المرجع السابق (ص:253).
- 105- السنوسي، نفسه (ص:250).

مهاراة الاستماع و دورها في فعالية الاتصال البيداغوجي

- دراسة مسحية لعينة من أساتذة علوم الإعلام والاتصال بجامعة المدية -

The listening skill and its role in the efficacy of Pedagogical communication

- Survey study of a sample of professors of Media and Communication
Sciences at Medea University -

ربيعة فندوشي¹

¹جامعة المدية (الجزائر)، fendouchi.rabia@univ-medea.dz

تاريخ النشر: سبتمبر/2022

تاريخ القبول: 2022/07/11

تاريخ الإرسال: 2021/04/19

الملخص:

ينبني التعليم والتعلم على تبليغ وتبادل المعارف والخبرات مثلما يعتمدان على التفاعلات والتأثيرات المتبادلة بين الأستاذ والطالب في إطار الاتصال البيداغوجي. وتساهم مهارات الاتصال وعلى رأسها الاستماع في تحقيق فعالية هذا النوع من الاتصال لدى الأستاذ في العملية التعليمية بالجامعة. وتستطلع هذه الدراسة آراء أساتذة قسم علوم الإعلام والاتصال بجامعة المدية لإبراز مكانة الاستماع وأهميته أثناء الدرس والتحديات التي تواجهه والكشف عن عوامل تطويره. وقد تبين أن الاستماع هو مهارة اتصالية وتعليمية بامتياز، قد تعيقها بعض المشكلات والصعوبات، لكن الأستاذ الواعي بحقيقة الاتصال واستراتيجياته يمكنه أن يكتسب الطريقة المثلى للاتصال بطلبته وحسن التعامل معهم بالاعتماد على فن الاستماع من خلال توظيفه بمستوياته وأنماطه في السياقات المناسبة، ويمكنه أيضا تنميته والتدريب عليه للرفع من فعاليته.

الكلمات المفتاحية:

مهارة الاستماع - الاتصال البيداغوجي - العملية التعليمية - جامعة المدية

Abstract:

The teaching and the learning are based on communication and exchange of knowledge and experiences, and they depend on interactions and mutual effects between the teacher and the student in the context of pedagogical communication. The communication skills, especially listening, contribute to achieving the efficacy of this type of communication for the

professor in the educational process at the university. This study explores the opinions of the professors of Media and Communication Sciences at Medea University to reveal the status and importance of listening during the lesson and its challenges and its development factors. It turns out that listening is a highly communicative and educational skill, which it may be hampered by some problems and difficulties, but the professor who is aware of the fact of communication and its strategies can acquire the optimal way to communicate with his students and he improves dealing with them, relying on the art of listening by employing its levels and patterns in the appropriate contexts, and he can also develop and train it to increase its effectiveness.

Key words:-listening skill - pedagogical communication - educational process - medea university

مقدمة

يعتمد التعليم الناجح على التبادل والتواصل بين الأستاذ والطالب، حيث لا يمكن تصور عملية تعليمية ناجحة بدون تواصل فعال مبني على أسس منهجية متينة، محترما للقواعد العلمية والشروط الضرورية لتحقيقه في إطار ما يعرف بالاتصال البيداغوجي الذي يمثل كل أشكال وسيرورات ومظاهر العلاقة التواصلية بين الأستاذ والطلبة، وتحدد فعالية الاتصال البيداغوجي المدى الذي ستحقق فيه عمليات التعليم والتعلم لأهدافها، إذ يتسبب عدم تخطيط الأستاذ في هذا المجال في معاناة الطلبة من مشكلات في الاستيعاب والفهم، فالأستاذ عندما يقوم بالاتصال مع طلبته فإنه يهدف إلى مشاركتهم في فكرة أو موقف أو انفعال أو اتجاه، وليس هو وحده الذي يبادر في هذه العملية، بل الطالب أيضا يلعب من جهته دور المرسل الذي يبادر ليشترك زملاءه أو الأستاذ .

ومن خلال الاتصال البيداغوجي يساهم الأستاذ في تنمية قدرات المتعلم وتنظيم عملية التعلم ويعمل على تبسيط المعارف للطلبة معتمدا على مهاراته الاتصالية التي تتمثل في مجموعة المظاهر والقدرات والسلوكيات بالإضافة إلى مهارات الكتابة والقراءة والاستماع والتحدث التي يوظفها الأستاذ لإتاحة الفرصة للتفاعل بهدف التأثير في المتعلمين وحصول الفهم والإدراك، وهناك من يضيف عملية طرح الأسئلة باعتبارها مهارة أساسية من المهارات التعليمية. وتعد ممارسة الاستماع الجيد من مبادئ الاتصال البيداغوجي الناجح، حيث يستجيب الطلبة بشكل أفضل للأساتذة الذين يستمعون إليهم بعناية ويهتمون بأحاديثهم وأنشغالاتهم.

تعتبر الجامعة صرحا لطلب العلم ومنبرا للقاء بين الأساتذة والطلبة لتلقيهم المعارف والعلوم بتوظيف فنون الاتصال البيداغوجي، من بينها فن الاستماع الذي وعلى الرغم من أهميته إلا أنه لا يحظى بالعناية اللازمة في الميدان التعليمي بالطريقة المثلى، والمسؤولية هنا لا تلقى على الأستاذ وحده؛ بل على المجتمع والأسرة التي لا تأخذ على عاتقها تدريب الطفل منذ صغره على مهارات الاستماع الجيد، مما أدى إلى وجود جيل غير واع بفن الاستماع، وهذا ما يؤثر سلبا على الاتصال في العملية التعليمية .

وبما أن الاتصال البيداغوجي الجيد هو أساس التعليم فإن هذه الدراسة تحاول أن تهتم بالعلاقة التواصلية بين طرفي عملية التعليم والتعلم في الجامعة من خلال التركيز على الاستماع باعتباره أحد المهارات الاتصالية لدى الأساتذة أثناء بث الرسائل التعليمية وتلقيها داخل قاعة التدريس، بالإضافة إلى إبراز الفوائد التي يقدمها الاستماع لتحقيق تكامل في السيرة التعليمية لخلق تشارك بين الأستاذ بصفته مرسلًا والطلبة بصفته متلقين قادرين على التجاوب إيجابًا، فتتحول الأدوار ويصبح الأستاذ متلقيًا لمشاركاتهم وانشغالاتهم واستفساراتهم. وتهدف هذه الدراسة إلى قياس القدر الذي تساهم به مهارات الاستماع لدى الأستاذ الجامعي في ممارسة العملية التعليمية، ومدى استخدامه لهذه المهارة في تحقيق فعالية الاتصال البيداغوجي مع الطالب .

ومن هنا يمكن طرح سؤال الإشكالية على النحو التالي: **كيف تساهم مهارة الاستماع لدى الأستاذ الجامعي في تحقيق الاتصال البيداغوجي خلال العملية التعليمية؟**

ويندرج تحت إطار هذه الإشكالية التساؤلات الفرعية التالية :

- 1- ما هي مكانة الاستماع باعتباره من مهارات الاتصال البيداغوجي في العملية التعليمية ؟
 - 2- ما هي تحديات ومعوقات الاستماع لدى الأستاذ الجامعي في ظل أنماط الاتصال البيداغوجي ؟
 - 3 - ما هي عوامل تطوير مهارة الاستماع لدى الأستاذ الجامعي لبلوغ الاتصال البيداغوجي الفعال؟
- من أجل استطلاع آراء عينة من أساتذة قسم علوم الإعلام والاتصال بجامعة المدية في هذا الموضوع؛ تم استخدام أسلوب مسح الرأي العام الذي ينتمي إلى الدراسات المسحية المصنفة ضمن البحوث الوصفية، ويستهدف هذا الأسلوب المنهجي: " التعرف على الآراء والأفكار والاتجاهات والمفاهيم والقيم والدوافع والمعتقدات والانطباعات والتأثيرات المختلفة لدى مجموعة معينة من الجماهير تبعًا للهدف من إجراء المسح"¹. وللتعرف على وجهات نظر الأساتذة المبحوثين في هذه الدراسة تم الاعتماد على الاستمارة الاستبائية كأداة بحثية لجمع البيانات. ويعرف الاستبيان على أنه: " استفتاء على شكل مسح لآراء عينة مستهدفة من الناس في جوانب محددة من موضوع البحث"².

يتمثل مجتمع البحث في الأساتذة الدائمين بقسم علوم الإعلام والاتصال بجامعة المدية، البالغ عددهم 25 أستاذ وأستاذة (وفق إحصائيات جانفي 2020)³. حيث سعت الباحثة لإجراء المسح الشامل على كافة المفردات، لكن بعد توزيع الاستمارة واسترجاعها وفرزها تبين أن عدد الأساتذة المتحصنين على شهادة الدكتوراه في تخصص علوم الإعلام والاتصال يقدر ب: 17 أستاذ، وعليه تم إلغاء بقية الاستمارات للأساتذة من التخصصات الأخرى (علم الاجتماع، العلوم القانونية، علوم سياسية...). وهكذا تم اختيار 17 استمارة بما يتوافق مع العينة القصدية المتمثلة في الأساتذة المتخصصين في علوم الإعلام والاتصال لكونهم الأقرب إلى علم الاتصال باستراتيجياته وأساليبه ووسائله ومهاراته وهذا لمعرفة كيفية استفادتهم من مجال تخصصهم في ممارسة الاتصال البيداغوجي، ومدى وعيهم بمهارة الاستماع باعتبارها

إحدى أهم مهارات الاتصال وسبل توظيفها في التعامل مع الطلبة. وبعد الاطلاع على فحوى الاستمارات تم إلغاء 3 منها لعدم استيفائها مجمل الإجابات، وهكذا تحدد العدد النهائي للعينة ب 14 مفردة.

لمعالجة موضوع الدراسة تم تناول الجانبين النظري والتطبيقي، وعرض النتائج في الخاتمة، وهذا وفق العناصر التالية:

1- الاتصال البيداغوجي في العملية التعليمية من خلال مهارة الاستماع

يمثل التعليم في الجامعة مجموعة من الأنشطة والإجراءات في نقل المعارف والمهارات لبلوغ غايات محددة، يتجسد في مرور رسالة معرفية من خلال الأستاذ الذي يستند على استراتيجيات توظف الاتصال البيداغوجي لإدارة العملية التعليمية في قاعة الدرس، فيؤطرها وينظمها من خلال مهارات الاتصال المختلفة، ومن بينها الاستماع باعتباره أحد فنون التواصل.

1.1- أهمية الاتصال البيداغوجي في العملية التعليمية

تعرف العملية التعليمية حسب "ميالريه" (MIALRET) بأنها: "الدراسة العلمية لطرق التدريس وتقنياته وأشكال تنظيم مواقف التعليم التي يخضع لها المتعلم قصد بلوغ الأهداف المسطرة، سواء على المستوى الفعلي أو المعرفي أو الانفعالي والوجداني والحسي والحركي والمهاري"⁴. والعملية التعليمية عملية اتصال مقصودة بين الأستاذ وطلابه لإحداث تغيير إيجابي في سلوك الطلاب عن طريق استخدام اللغة وغيرها من الوسائل التعليمية والمهارات الاتصالية من أجل القيام بالوظائف الأساسية ونقل التعليمات والتوجيهات ووجهات النظر، فيما يسمى بالاتصال البيداغوجي الذي يمثل: "تفاعل لفظي أو غير لفظي بين معلم ومتعلم أو بين متعلم ومتعلم أو بين معلم ومتعلمين"⁵.

في العملية التعليمية تبرز أهمية الاتصال البيداغوجي باعتباره عملية حيوية تتطلب تصرفا مقصودا للسيطرة على مجمل المواقف، يصنعها الأستاذ مع طلبته للتمكن من اتخاذ القرار السليم في تنظيم عملية تدفق المعلومات والبيانات والتحكم في سلامتها ومدتها وأسلوب نقلها...، ويعتبر "آيم جينوت" (Haim Ginnett) من الأوائل الذين تحدثوا عن أهمية الاتصال بين الأستاذ وطلابه، ودور هذا الاتصال هو الانضباط الصفي، وقد أشار أيضا إلى أن مهام المعلم بناء بيئة صفية ملائمة لعملية التعلم وتدعم أهدافها، لأنه لا يوجد شيء ضمن هذه البيئة أكثر أهمية من المناخ الذي يسود داخل غرفة الصف فالطلبة يقضون ثلث ساعات استيقاظهم اليومي منذ سن السادسة حتى الثامنة عشرة مع المعلمين، ولأن المعلمين هم المسؤولون عن تقييم أداء الطلبة، وتحديد شكل الحياة في الغرفة الصفية فإنهم يمثلون شخصيات مهمة ذات تأثير مباشر على حياة الطلبة ونموهم. ومن الضروري للمعلم حتى يكون ناجحا أن يفهم الآثار التي يمكن له أن يتركها على طلبته، وأن يوظف هذا لترك آثارا إيجابية مرضية⁶.

وتبرز أهمية الاتصال البيداغوجي الفعال في العملية التعليمية فيما يلي :

- تدريب وتثقيف المتعلمين عن طريق تزويدهم بالمعلومات والمفاهيم والمهارات التي تؤهلهم للقيام بوظائف معينة.

- إحداث أثر في نفوس المتعلمين عن طريق الإقناع.

- لفت انتباه المتعلم إلى ما يحيط به من ظواهر وأحداث ليفهمها.

- تزويد المتعلم بخبرات ومعلومات جديدة من النوع الذي يستثير تفكيره ويدعوه إلى التأمل، فيكون قادرا على التوصل إلى الحلول المناسبة للمهمات والمشكلات الحياتية التي تواجهه.

- توثيق الصلة بين المعاني والرموز التي لم تكن مفهومة قبل عملية الاتصال⁷.

2.1- الاستماع كمهارة اتصالية ومكانته في العملية التعليمية

تمثل المهارات الاتصالية " مجموعة من السلوكيات والمظاهر والقدرات التي تتعلق بالاتصال مع الآخرين حيث تتيح فرصة للفرد أن يتفاعل بكفاءة ويحدث تأثيرا في المتلقي"⁸. وتشمل المهارات الاتصالية التحدث، الكتابة، القراءة، الاستماع، التي تعمل في المجال التعليمي على تحقيق نقل المعرفة والمعلومات إلى المتعلمين بطريقة فعالة وترشيد الكفايات التواصلية لدى المتعلم. و" الاستماع عملية عقلية تتطلب جهدا يبذله المستمع في متابعة المتكلم وفهم معنى ما يقوله واختزان أفكاره واسترجاعها إذا لزم الأمر وإجراء عمليات ربط بين الأفكار المتعددة"⁹. وعملية الاستماع هي إحدى المستويات الخاصة بالسمع والتي تتضمن السمع، السماع، الاستماع، الإنصات، الإصغاء.

يتصدر الاستماع الفنون الاتصالية ويحتل أهمية بالغة في تعلم الحديث والقراءة والكتابة، كما يؤثر في بناء العلاقات الإنسانية والاجتماعية والمهنية، ويعرف الاستماع مكانة هامة في العملية التعليمية مقارنة بمهارات الاتصال الأخرى ويمثل محور أساسي لدعمها وتطويرها. ويمكن توضيح ذلك فيمايلي :

- علاقة الاستماع بالتحدث: تعد مهارة الاستماع وسيلة المتعلم الوحيدة إلى التمييز السمعي وفهم المسموع وللاتصال بينه وبين محيطه، ولهذه المهارة السبق في عملية اكتساب مهارة التحدث، حيث يعتبر الاستماع مفتاح الفهم والإقناع وله دور في إكساب الفرد لغة الحديث، وقد قيل: "أساء سمعا فأساء إجابة".

- علاقة الاستماع بالقراءة: إن القراءة والاستماع عمليتان متشابهتان، فكلاهما يشمل استقبال الأفكار من الآخرين، فالقراءة تتطلب النظر والفهم، والاستماع يتطلب الإنصات والفهم. ففي الاستماع نجد معلما أو تلميذا يقرأ وسائر التلاميذ يتابعونه عن طريق الاستماع، وفي القراءة الجهرية نجد تلميذا أو معلما يقرأ والباقي يستمع وهذا يؤكد أن تقدم الاستماع يؤدي إلى تقدم في القراءة، وذلك لاعتمادهم على مهارات: التعرف والفهم والتفاعل والنقد والقدرة على استخدام الخبرات في الحياة.

- علاقة الاستماع بالكتابة: لا شك أن الذي يتقن الاستماع جيدا يستطيع التمييز بين الحروف والأصوات ومخارج الكلمات مما يكسبه مهارات فن الكتابة الصحيحة، ويزيد من ثروته اللغوية فينعكس على أدائه التعبيري، فينقل نتاج أعماله الفكرية كتابة¹⁰.

وعلى العموم للاستماع أهمية بالغة في قاعة الدرس لأنه يساهم في :

- تعزيز وتنمية عملية التفكير من خلال إشغال العقل بكل ما يقوله المتحدث
- بناء مهارة النقد والتحليل والتأكد من صحة كلام المتحدث، فالمستمع الجيد يتأكد من كلام المتحدث ويحاول التحري عن صحة كل ما يقوله
- تعزيز عملية الاتصال والتواصل الفعالة مع الآخرين
- تعليم الأشخاص المكفوفين، الذين يعتمدون على آذانهم بالدرجة الأولى في العملية التعليمية
- تنمية اللغة الشفوية، وزيادة الحصيلة اللغوية¹¹.

2- تحديات مهارة الاستماع لدى الأستاذ في ظل أنماط الاتصال البيداغوجي

يعتبر الأستاذ هو المشرف الأساسي على العملية التعليمية سيما أنه جزء من الأجهزة المنفذة لرسالة التعليم وهو القائم على نقل المعلومات والمعارف العلمية والخلقية لأبناء المجتمع. ولكي ينجح الأستاذ في تحقيق تواصل ملائم مع طلبته فإنه بحاجة إلى امتلاك اتجاهات شخصية تعزز العلاقة الإيجابية التي تربطه بهم، وأهمها ممارسة الاستماع الفعال في إطار نمط اتصالي بيداغوجي ناجح، وعليه أن يدرك التحديات التي تواجهه سيما ما يعيق الاستماع أثناء العملية التعليمية.

1.2- أنماط الاتصال البيداغوجي وعلاقتها بالاستماع لدى الأستاذ

يستجيب الطلبة بشكل أفضل للأساتذة الذين يستمعون إليهم بتركيز وعناية ويهتمون بما يقولون فالأساتذة الفاعلون مستمعون جيدون يسعون للحصول على التغذية الراجعة من طلبتهم حتى يقيموا فاعلية عملية الاتصال ويوظفوا الرسائل المناسبة. لكن مهارة الاستماع تتطلب حسن تبني النمط الاتصالي الملائم وفق أصناف من الاستماع لدى الأستاذ.

ويصنف الاتصال البيداغوجي حسب العلاقة التي يقيمها المرسل والمستقبل إلى ثلاثة أنواع :

- اتصال عمودي: هو قوام التربية التقليدية، يحتاجه الأساتذة في جميع الاختصاصات اللسانية والفكرية والاجتماعية والعلمية على السواء لإعداد الوضعيات التطبيقية، ولتوفير منطلقات الدخول في الدرس ويحتاج إليه الأستاذ لفتح النوافذ اللازمة لفهم النص أو استقراء الوثائق والبدائل التشخيصية.

- اتصال أفقي: هو قوام الطريقة الاستجوابية يتحقق بين المدرس والمتلقين، بحيث يعمل الأستاذ على توزيع لحظات التواصل بينه وبين أكبر عدد ممكن من تلاميذه، ولكن يبقى دائما هو السائل ليظل الطلبة طوال الحصة هم المجيبين. ورغم قيمة الاستجواب بيداغوجيا فإنه قد يتحول إلى نوع من الاتصال العمودي، وذلك حين يكتفي الأستاذ لسؤاله بإجابة واحدة. لذلك ولكي يكون الاستجواب أداة لاتصال أفقي حقيقي لا بد من أن يحرص الأستاذ على توفير الشروط والضمانات لبعث الحيوية في الدرس من خلال تجزئة الأسئلة وضمان ترابطها وفق تدرج منطقي معقول، الإصغاء إلى الطلبة وحملهم على تنويع الإجابات واستخراج ما لديهم من أفكار وتصورات، الحرص على تغليب المعلومة الشفوية على المعلومة

الكتابية حتى لا يتقل كاهل طلبته بكثرة النقل والكتابة فيعوقهم عن النشاط الذهني وعن المشاركة الفاعلة وممارسة الاتصال الحقيقي.

- الاتصال المفتوح الاتجاهات: هو قوام الطرق النشيطة القائمة على الملاحظة الحية والتجربة المباشرة والممارسة الشخصية، ويكون فيه المدرس مجرد عنصر من عناصر المجموعة يساعد ويوجه ولا يفرض شيئاً من عنده، ولا يقدم حلولاً جاهزة من صنعه أو صنع غيره، هذا النوع من الاتصال المفتوح يتمتع بالأولوية المطلقة في الدروس ذات الصبغة التجريبية والمرتبطة بملاحظة الظواهر الواقعية الطبيعية كانت أو اجتماعية أو سياسية أو اقتصادية.

على هذا فإذا أخفق الأستاذ في وضع أي نوع من أنواع الاتصال في غير إطاره البيداغوجي أو حاول القفز على ما لابد من المرور به ، فإنه يخلق لنفسه ولطلبته صعوبات إضافية، ويتسبب في ظهور عوائق تمنع الاتصال بدل أن يوفر الظروف المساعدة عليه. والاتصال البيداغوجي الناجح هو الذي تتداخل فيه الأنواع الثلاثة بوعي ومهارة¹². وفي خضم تطبيق هذه الأنواع الاتصالية، تظهر أهمية وعي الأستاذ بنمط الاستماع لديه من أجل توظيف المناسب منه أثناء الاتصال البيداغوجي، حيث يُصنف الأساتذة إلى أنماط من المستمعين حسب سلوكهم الاتصالي وفق مايلي :

- المستمع المصغي: في هذه الحالة يكون الأستاذ منتبهاً بصفة حازمة مع المتعلم، ويستقبل جل ما فهمه ويتقصى رجع الصدى لديه.

- المستمع الفضولي: يكون هذا النوع من الأساتذة غير مسيطرين على العمل التعليمي لانشغالهم بكثير من الأمور مثل الفوضى التي يحدثها المتعلمون أو ما يحدث خارج جدران القسم، إذ يسبب هذه النوع من التشويش خلافاً في تلقي المعارف وسهولة استيعابها.

- المستمع المتظاهر أو المدعي: هذه الفئة من الأساتذة تكون نوعاً ما مشغولة بالذهن بأمور خارج نطاق الدرس مما يصعب إيصال الرسالة المعرفية بصورة متسلسلة وواضحة.

- المستمع الذاتي أو الأناني: يتمثل هذا النوع في الأساتذة الذين يبحثون عن أحاديث معينة ومحددة، مما يجعل من سيروية العملية الاتصالية بينه وبين المتعلمين قصيرة وتمتاز نوعاً ما باحتكار الأستاذ للحديث مما يجعل تبادل الأدوار غير متكافئ بينهما.

- المستمع محدود الاهتمام: يجمع هذا النوع بين سمات كل من المستمع المصغي والمستمع المتظاهر فهو يصغي عندما يكون موضوع الحديث داخلاً في نطاق اهتمامه ويتظاهر بالإصغاء أو يتجنبه عندما لا يود سماع الحديث لعدم تعلقه باهتمامه¹³.

2.2- معيقات الاستماع و تأثيرها على الاتصال البيداغوجي

من المعوقات التي تجابه عملية الاستماع في قاعة الدرس يذكر ما يلي :

- التشتت وعدم القدرة على التركيز نتيجة الظروف المحيطة والضوضاء

- الملل وانعدام الصبر وضعف القدرة على التحمل
- الافتقار إلى النشاط العقلي والبلادة
- التسرع في الاستماع إلى الجانب الذي يريده الشخص، وترك الجوانب الأخرى في الحديث.
- ويمكن إرجاع معوقات الاستماع أثناء العملية التعليمية إلى سببين أساسيين :
- معوقات سببها المعلم : مثل عدم امتلاكه لصفات الإلقاء الجيد، أن يكون خفيض الصوت أو مزعجه أو أنه لم يهيء الجو المناسب للاستماع في القسم كالهدهوء، والاسترخاء في الجلوس، ولم يدرّب تلاميذه على حسن الإصغاء والإنصات والتركيز ومتابعة المتحدث، ولم يجعل التلاميذ أكثر استعداداً وتهيؤاً للاستماع، ولم يزودهم بالتوجيه الذي يساعدهم على إعادة إلقاء ما سمعوا .
- معوقات سببها المتعلم : كأن يكون ثقیل السمع، لا يحسن الإصغاء، لا ينتبه للمعلم، أولديه مرض نفسي أو عقلي يحول دون التركيز والمتابعة للمتحدث¹⁴.
- ومن خلال هذه المعطيات يظهر أن عدم توظيف مهارة الاستماع يتسبب في العديد من المشاكل البيداغوجية لدى الطالب والأستاذ على حد سواء، كما يؤثر على فهم الدرس واستيعابه من طرف المتعلم.
- ومن تجليات عدم تحقيق الاتصال البيداغوجي أثناء العملية التعليمية يذكر :
- عدم انتباه التلاميذ (الطلبة) أو عدم إصغائهم أثناء الحوار والشرح البناء.
- قيام التلاميذ (الطلبة) ببعض الحركات الجسمية المعبرة عن الشرود وعدم الاكتراث لما يقول الأستاذ أو أحد التلاميذ وهو يجيب.
- الأجوبة أثناء عملية التقويم المرحلي التكويني والإجمالي الختامي والقبلي والتشخيصي، حيث إن التعثر يكون ناتجا عن أسباب غير بيداغوجية (ضعف حاسة السمع، حالة البصر أو إعاقة ما).
- فشل عملية الدعم رغم احترام مراحله الثلاثة المتمثلة في التقييم والتشخيص ثم التصحيح.
- التواجد خارج الوضعية: يميز بين الانفصال الخارجي للتلميذ وانفصاله الداخلي، يتجلى الأول في عدة مظاهر منها مغادرة الوضعية البيداغوجية والتغيب عن الدرس، أما الثاني فيبتدئ من خلال الغياب العقلي الفكري للتلميذ رغم كونه حاضرا، كما يظهر من خلال ما يثيره من شغب وفوضى داخل القسم¹⁵.

3- عوامل تحقيق مهارة الاستماع ودورها في فعالية الاتصال البيداغوجي

تتميز العمليات التواصلية داخل قاعات الدرس بالتشابك والتعقد، لأن هذا المجال يضم أشخاصا مختلفي الأفكار والتصورات والمنطلقات، مما يزيد من صعوبة تحقيق التواصل الفعال. وتظل مسؤولية الأستاذ قائمة باعتباره الشخص القادر على تلقين الكفايات التواصلية للطلبة ومنها مهارة الاستماع، وعليه أن يكون متمكنا منها هو أولا حتى تسهل عليه العملية الاتصالية .

1.3 - شروط تحقيق الاستماع الجيد في الاتصال البيداغوجي

دلت الدراسات العلمية في ميدان التواصل والاتصال أن الكائن الإنساني يصرف ما بين 50%

و80% من ساعات يقظته في أنشطة التواصل والاتصال، منها 45% في الاستماع. ولما تعلق الأمر بالتلاميذ والطلبة فإن هذه النسبة ترتفع إلى ما بين 60% و70% من الوقت الذي يقضونه في الاستماع لهذا أعلى الباحثون من قيمة السمع. وقد بدأ تحليل عملية الإصغاء باعتباره أحد مستويات السمع إلى عناصر أساسية عام 1977 بالتصور البسيط الذي قدمه كل من "بيكهام ومورقان" (BECHAM & MORGAN)، الذين وجدوا أن الإنصات كعملية بسيطة يتبادل فيها كل من المرسل والمستقبل التلقي والاستجابة كعنصرين أساسيين لهذه المهارة، وعلى ضوء هذه الدراسة تم تحديد عناصر مهارة الإصغاء إلى ما يلي: المتحدث وهو المرسل الذي يبيت رسالة إلى المستمع الذي هو المتلقي أين يحدث الإدراك ضمن بيئة الاستماع التي يمكن أن يعترضها تشويش والذي بدوره يمكن أن يؤثر على رجع الصدى¹⁶.

وعلى الأستاذ الناجح أن يكون واعيا بأهمية الاستعانة أثناء تأدية مهامه التعليمية بالاستماع ومستوياته وأن يدرك كيفية تحقيق هذه المهارة بالشروط المناسبة، وما يجب أن يعرفه أيضا أن للإنصات خطوات متعددة تمكن المرسل إليه من فهم الرسالة وفك رموزها، وهي: التجميع (الأصوات المحيطة)، التعرف (حل الرموز)، الاستيعاب، الفهم، التخزين، الاستدعاء، التواصل (التحدث والكتابة). وهكذا يفهم سيرورة عملية نقل المعلومة عبر الاستماع، فيحسن توظيفه .

من سمات المستمع الجيد أن يكون قادرا على التفكير الاستنتاجي وعلى التنبؤ وحسن التوقع، فهو يحتاج إلى بعض هذه المهارات عندما يميز ويحدد معلومات هامة وقضايا أساسية متضمنة في ثنايا الكلام والمستمع المالك لزماد هذه المهارة يستمع بأكثر مما تتلقاه أذنه، فبعض المتحدثين يشركون طاقاتهم السمعية والبصرية واللسانية وحركاتهم في الحديث، فانتباه المستمع إلى حركات المتكلم وقسمات وجهه ونظرات عينيه ونغمات صوته ووقفاته، كل ذلك يساعده على فهم معان لم يتفوه بها المتكلم صراحة. وللحصول على استماع جيد يجب :

- إبقاء العينين متصلتين مع المتحدث
- تجنب مقاطعة المتحدث
- البقاء جالسا وتجنب الحركة غير الضرورية قدر الإمكان
- الالتزام بالإيماءات والحركات التي توحى للمتحدث بالتركيز الشديد
- طرح بعض الأسئلة المتعلقة بالموضوع بشرط انتهاء المتحدث من حديثه¹⁷.

2.3 - سبل تطوير مهارة الاستماع في إطار الاتصال البيداغوجي

وضع الباحثون عدة قواعد لتطوير الاستماع الفعال من شأنها أن تمكن من تجاوز العوائق التواصلية وتزويد من فعالية الاتصال هي:

- الوعي بأن الاستماع يمثل عملية اتصال
- الوعي بأن الشخص لما يصبح مستمعا جيدا، فإنه يحصل مهارة خاصة في العرض (بناء الأسلوب)

- ضرورة التفرغ الكلي للمتكلم أثناء الاستماع
 - ضرورة التذكير بالأفكار الأساسية وعدم الإغراق في التفاصيل (انتقاء ما هو أساس)
 - ضرورة تجنب الانغلاق العقلي والضيق الوجداني عند الاستماع إلى كلام الآخر
 - ضرورة الاستماع إلى ما يعبر عنه البعض بلغة الجسد¹⁸.
- على الأستاذ أن يدرك دور الاستماع في العملية التعليمية، وأن يجتهد في تطوير مهاراته الخاصة في هذا المجال، كما عليه توجيه الطلبة للتركيز والتدريب على مهارات الاستماع الجيد أيضاً، فمن المعروف أن الاستماع الجيد يتطلب الانتباه المركز على الجوانب المتعلقة بالرسالة المستقبلية، وعادة ما يفقد المستمعون الضعفاء الانتباه الوجهي، لذا يجب انتقاء المثيرات ذات الصلة واستبعاد المثيرات عديمة الصلة أو عديمة الأهمية. وهذا التدريب المتواصل والواعي يساهم في تشكيل صفات الطالب الجيد الذي يجب أن يتحلى بحسن الاستماع حتى يكون إيجابياً في العملية التعليمية، لأن الطالب الذي يحسن الاستماع إلى معلمه سيجني فائدة كبيرة بما أن الأذن هي بوابة المعرفة وعن طريقها يتلقى المعلومات وهي صفة تحمل معاني الأدب والاحترام للآخرين¹⁹.

4- واقع الاتصال البيداغوجي من خلال مهارة الاستماع لدى أساتذة قسم الإعلام بجامعة المدية

للكشف عن علاقة مهارة الاستماع بتحقيق اتصال بيداغوجي فعال في الجامعة الجزائرية بصفة عامة وجامعة المدية بصفة خاصة وفق ما تم طرحه عبر الإشكالية البحثية التالية: كيف تساهم مهارة الاستماع لدى الأستاذ الجامعي في تحقيق الاتصال البيداغوجي خلال العملية التعليمية؟ تم استطلاع رأي مجموعة من الأساتذة بقسم علوم الإعلام والاتصال بجامعة المدية للتمكن من الإجابة على تساؤلات البحث المتمثلة فيمايلي :

- 1- ما هي مكانة الاستماع باعتباره من مهارات الاتصال البيداغوجي في العملية التعليمية ؟
 - 2- ما هي تحديات ومعوقات الاستماع لدى الأستاذ الجامعي في ظل أنماط الاتصال البيداغوجي ؟
 - 3- ما هي عوامل تطوير مهارة الاستماع لدى الأستاذ الجامعي لبلوغ الاتصال البيداغوجي الفعال ؟
- وقد قدر عدد العينة المبحوثة ب 14 مفردة من الأساتذة ذوي تخصص علوم الإعلام والاتصال، حيث تم توزيع متغير الأقدمية كعامل مؤثر في الإجابة بما أن هذا العامل مهم في بناء جوانب شخصية الأستاذ العلمية والبيداغوجية، فتمنحه الخبرة في التعامل مع الطلبة والقدرة على التحكم في الدرس وضبط العملية التعليمية بشكل اتصالي جيد. وتتوزع مفردات العينة كمايلي:

- عدد الأساتذة الذين لديهم سنوات عمل أقل من 5 سنوات يقدر ب 3 ، بنسبة 21,42%
- عدد الأساتذة الذين يمارسون عملهم لفترة تتراوح ما بين 5 إلى 10 سنوات يبلغ 3 ، بنسبة 21,42%
- عدد الأساتذة ذوي الأقدمية في العمل التي تفوق 10 سنوات يقدر ب 8 ، بنسبة 57,14%.

أسفرت عملية تفريغ البيانات على ست جداول، يمكن عرض بياناتها رفقة التحليل الكيفي لإجابات
المبحوثين في المحاور الموالية :

1.4 - مكانة الاستماع في إطار الاتصال البيداغوجي لدى أساتذة قسم الإعلام بجامعة المدية

يستمتع الأساتذة أثناء العملية التعليمية إلى طلبتهم في القضايا التي تخص الدرس، بالإضافة إلى
الانشغالات العلمية والبيداغوجية المختلفة مثل مناقشة كيفية إعداد المذكرات والإجابة على الأسئلة
المتعلقة بأصول المنهجية، وهناك من يهتم بالمشاكل الخاصة للطلبة ومجالات تطلعاتهم المستقبلية
وقضايا الحياة العامة، وما يحدث في المجتمع والعالم من مسائل مختلفة... وهي كلها تبادلات علمية
ومعرفية تدخل ضمن السيرورة التعليمية لبناء جسور تواصلية متينة في علاقة "أستاذ - طالب" .

وإجابات الأساتذة المبحوثين تبرز درجة الوعي بأهمية حسن اختيار أحد مستويات الاستماع
لتوظيفها في بناء هذه العلاقة في إطار اتصال بيداغوجي فعال.

الجدول رقم (1) : مستوى الاستماع وعلاقته بتحقيق الاتصال البيداغوجي

الإجابة الأقدمية		السماع		الاستماع		الإنصات		الإصغاء		المجموع	
ك	%	ك	%	ك	%	ك	%	ك	%	ك	%
أقل من 5 سنوات	0	0	0	01	7,14	01	7,14	01	7,14	03	21,42
من 5 إلى 10 سنوات	0	0	0	0	0	02	14,28	02	14,28	04	28,56
أكثر من 10 سنوات	0	0	0	0	0	02	14,28	07	50	09	64,28
المجموع	0	0	0	01	7,14	05	35,7	10	71,42	16	114,26

*ملاحظة:

يلاحظ في الجدول رقم (1) أن مجموع التكرارات قدر ب 114,26 %، وهذا يفوق النسبة الإجمالية
المفترضة لعدد التكرارات المقدرة ب 100 % . وسبب هذا الاختلاف راجع إلى تسجيل إجابات المبحوثين
التي عرفت أكثر من خيار عند فئة الأساتذة الذين لديهم سنوات عمل بين 5 و 10 سنوات، وأيضاً عند
فئة الأساتذة ذوي الأقدمية الأكثر من 10 سنوات، حيث تم اختيار الإجابة المتعلقة "بمستوى الإنصات"
وكذلك "الإصغاء" في نفس الوقت باعتبارهما من المستويات التي لها علاقة بتحقيق الاتصال البيداغوجي
وهذا حسب المبحوثين. مما جعل نسبة التكرارات في الخانة الخاصة بالأساتذة الذين لديهم سنوات عمل
بين 5 و 10 تقدر ب 28,56 % وهي تفوق النسبة الفعلية لهذه الفئة والمقدرة ب 21,42 %، ونفس
الأمر لفئة الأساتذة ذوي الأقدمية التي تفوق 10 سنوات، حيث ظهرت النسبة ب 64,28 % بدل
57,14 %، وهي النسبة الفعلية لهذه الفئة. لذا فاق المجموع الكلي 100 % .

* التحليل الكمي والكيفي:

يظهر من الجدول أن أغلبية الأساتذة يعتمدون على الإصغاء في العملية التعليمية وهذا بنسبة 50% من

الأساتذة ذوي الأقدمية التي تفوق عشر سنوات، و تليها نسبة 14,28% من الأساتذة ذوي الأقدمية من 5 إلى 10 سنوات و 7,14% من الأساتذة الذين لديهم سنوات عمل في التعليم أقل من 5 سنوات والمجموع الكلي للأساتذة الذين يعتمدون على الإصغاء يقدر ب 10 أساتذة بنسبة 71,42 % ، وهو عدد معتبر مقارنة بالعدد الكلي للمبجوثين. ويرجع الأساتذة سبب اعتمادهم على الإصغاء إلى أنه وسيلة فعالة تمكن الأستاذ من فك رموز حديث الطالب، فهو استماع مركز وفيه تفاعل لتحليل أفكار الطالب، وهو ضروري لإبداء أهمية لما يلقيه الطالب حتى يشعر بأهمية وجوده وجدوى كلامه، ويمكن الإصغاء أيضا الأستاذ من البحث عن مستوى الاستيعاب والتجاوب مع فهم الدروس بما أنه يتطلب التركيز أكثر في مضمون ومحتوى الاتصال مع الطرف الآخر (الطالب) وفهم أكثر ما يريد أن يدلي به.

ويرى بعض المبجوثين أن الإصغاء يساعد على فهم الطالب ليس فقط كمرسل للرسالة الاتصالية بل كفاعل اجتماعي ذي خلفية نفسية وسوسيو ثقافية تؤثر على المضمون الاتصالي، ويتجلى ذلك من خلال التعمق في الرسالة اللفظية وما يرتبط بها من إيماءات، إشارات، حركات (لغة الجسد) تكشف أكثر عن مقصدية التبليغ. ومن المبجوثين ما يعتبر أن الإصغاء هو مؤشر لتركيز الأستاذ وفرصة لفهم الطالب وتوجيهه ، وحتى يشعر الطالب من جهته بالاهتمام فيتحدى بالالتزام .

أما النسبة الكلية التي تعتمد على الإنصات فتقدر ب 35,7 % بمجموع 5 إجابات، تنقسم هذه القيمة إلى 14,28% بالنسبة لكل من الأساتذة ذوي الأقدمية العالية أو المتوسطة، ونسبة 7,14% بالنسبة للأساتذة ذوي الأقدمية الأقل من 5 سنوات. ويرجع اعتماد مفردات العينة على الإنصات باعتباره - حسبهم - يشمل جميع مهارات الاستماع، وهو يعتبر من المستويات التي تمنح التمتع في كلام الطالب ومحاولة فهمه والرد عليه. والإنصات هو أعلى درجة من الاستماع بحيث يتصف بالانتباه القوي والتركيز الشديد أو ما يعرف بالاستماع اليقظ.

وهناك أستاذان من مفردات العينة جمعا بين الإنصات والإصغاء في إجابتهما، لذا فاق المجموع الكلي 100% وذلك بقيمة 114,26% (بما أنه كان هناك أكثر من اختيار للإجابات من طرف المبجوثين). واعتبر هذان الأستاذان أن كل من الإنصات والإصغاء يسمح بالتعمق في الرسالة الاتصالية ومن ثم فهمها من خلال تفكيك دلالاتها والولوج إلى معانيها، والتي تربط بفعل الفهم المعمق بسياق الاتصال ومؤثراته الأساسية، الشيء الذي يحد من المشاكل الاتصالية الناتجة عن الفهم الخاطئ للمضمون الاتصالي، كما يؤكدان على أنه من أخلاقيات الاتصال تفعيل الإنصات والإصغاء، احتراما للطرف الآخر وتقديرا له واعترافا بمكانته في السياق الاتصالي .

أما مستوى الاستماع فلم يحظ إلا بإجابة أستاذ واحد من فئة الأساتذة الذين لديهم سنوات عمل أقل من 5 سنوات و هذا بنسبة 7,14% معتبرا أن الاستماع يفي بغرض إقامة اتصال بيداغوجي ناجح بدون اللجوء إلى مستويات أخرى.

وتعتبر القيم الواردة في إجابات المبحوثين والخاصة بالاعتماد على مستوى الإنصات أكثر من الاستماع منطقية، وهي في المسار الصحيح، بما أن الاستماع يسبق الإنصات وهو أقل عمقا، والإنصات يتطلب تركيز الانتباه والتأمل لما يقال. فإذا كان الاستماع نشاط عقلي إيجابي مقصود يقتضي التركيز والانتباه لإدراك الرسالة المسموعة وفهم المقصود منها²⁰، فإن الإنصات ليس مجرد الاستماع إلى محتوى الكلمات ولكنه محاولة لفهم ما وراء تلك الكلمات فهما أقرب إلى الصحة أو رؤية الأفكار التي يعبر عنها المتحدث ومعرفة اتجاهاته من وجهة نظره هو كما أنه يعني الإحساس بما يريده المتحدث²¹.

وفيما يخص مستوى السماع فلم يتم اختياره من قبل أي أستاذ بما أن درجة الانتباه فيه قليلة ولا تتناسب مع سيرورة العملية التعليمية التي تتطلب التركيز مع الطالب لفهم واستيعاب ما يقول أثناء الحصة، لأن السماع هو عبارة عن سماع الأذن لذبذبات صوتية تكون مفردات أوتراكيب دون تأمل أو تعمق أو استجابة²²، وبذلك فهو فطري لا يحتاج إلى مهارة.

الجدول رقم (2): علاقة الاستماع بمهارات الاتصال في العملية التعليمية

الإجابة الأقدمية	القراءة		الكتابة		الحديث		المجموع	
	ك	%	ك	%	ك	%	ك	%
أقل من 5 سنوات	01	7,14	01	7,14	03	21,43	05	35,71
من 5 إلى 10 سنوات	02	14,28	02	14,28	03	21,43	07	49,99
أكثر من 10 سنوات	05	35,71	05	35,71	08	57,14	18	128,56
المجموع	08	57,13	08	57,13	14	100	30	214,26

*ملاحظة:

يلاحظ في الجدول رقم (2) أن أغلبية مفردات العينة اختارت أكثر من إجابة من بنود الاستمارة الاستبائية، مما أثر على النسبة الإجمالية للتكرارات التي قدرت ب 214,26 % بدل 100 % .
وبالرجوع إلى تفاصيل الإجابات نجد أن هناك أستاذ من فئة الأساتذة الذين لديهم سنوات عمل أقل من 5 سنوات اختار المهارات الاتصالية الثلاث في نفس الوقت من بنود الإجابة والمتمثلة في " القراءة والكتابة والحديث" باعتبارها (حسب المبحوث) من المهارات التي لها علاقة وطيدة بمهارة الاستماع تأثيرا وتأثرا، وهكذا بلغت النسبة عند هذه الفئة 35,71% بدل 21,42% .

ولنفس الأسباب تم تسجيل اختلاف النسب بخانات الجدول الأخرى، حيث قدرت النسبة لدى فئة الأساتذة التي تتراوح سنوات العمل عندهم بين 5 و 10 سنوات ب 49,99 % بدل 21,42 %، لأن هناك أستاذان من العينة اختارا المهارات الاتصالية الثلاث في نفس الوقت من بنود الإجابة. وكذلك لفئة الأساتذة ذوي الأقدمية التي تفوق 10 سنوات، حيث تم تسجيل نسبة التكرارات ب 128,56% بدل 57,14% لأن هناك 5 أساتذة من مفردات العينة اختاروا المهارات الاتصالية الثلاث.

* التحليل الكمي والكيفي:

يتبين من الجدول أن كل الأساتذة المبحوثين أي بنسبة 100% بمختلف سنوات الأقدمية اتفقوا على أن الاستماع يدعم مهارة الحديث لأنه مرتبط بتفاعلية الأستاذ والطالب، فيساعد على تنمية اللغة الشفوية وزيادة الرصيد المعرفي للطالب ويصبح قادرا على إبداء رأيه بفصاحة دون عقد نفسية واجتماعية. وحسب بعض المبحوثين فإن الاستماع يطور القدرة على الكلام بفصاحة واستخدام لمخارج الحروف بطريقة جيدة، حيث كلما كان الاستماع جيدا كان الحديث جيدا وفعالا لأن الاستماع يسيطر على قدرة السمع والنطق معا، " فالمستمع الجيد هو محاور جيد". ويرى بعض الأساتذة أن الحديث الجيد حلقة من حلقات الاتصال المتقن، ويساعد الإصغاء على تقنين الحديث من خلال انتقاء الأساليب والمفردات المناسبة للموضوع الاتصالي وللمتلقي على حد سواء، وبالتالي تقادي كل الانزياحات الدلالية للرسالة الاتصالية.

ويعتبر هذا التوجه لإجابات المبحوثين موافقا للدراسات العلمية التي تؤكد أن هناك علاقة وطيدة بين الاستماع والحديث، وهذا ما يوضحه " راشد عطية" -على سبيل المثال- في قوله: " العلاقة بين الاستماع والكلام علاقة تأثير وتأثر، حيث إن نمو القدرة على الكلام يرتبط بالقدرة على الاستماع (...). ومما يؤكد هذه العلاقة الاعتقاد السائد في وجود مركز واحد يسيطر على جهازي السمع والنطق معا يعمل مرسلات تارة ومستقبلا مرة أخرى"²³.

أما بخصوص علاقة الاستماع بالقراءة والكتابة فجاءت الإجابات بنسب متساوية، حيث يعتقد الأساتذة أن الاستماع يدعم القراءة والكتابة مثل ما يدعم مهارة الحديث لكن بدرجة أقل، وهذا بنسبة 35,71% بالنسبة للأساتذة ذوي الأقدمية الأكثر من 10 سنوات، و14,28% بالنسبة للأساتذة من ذوي الأقدمية بين 5 و10 سنوات وبنسبة 7,14% بالنسبة للأساتذة الذين لهم أقدمية أقل من 5 سنوات. وسجلت أكبر نسبة لدى الأساتذة ذوي أعلى أقدمية حيث يرون أن كل من الاستماع والقراءة والكتابة والحديث مهارات لغوية مدعمة لبعضها البعض، وأن الاستماع يساعد في تنمية مهارة القراءة من خلال اكتشاف الأخطاء الشفوية واللغوية ليتم تصويبها من قبل الأستاذ كون المستمع يدقق في الحرف والفقرة وهي جزء من الفهم، وهو فرصة لتصحيح الأخطاء اللغوية المرتكبة من قبل الطلبة وتطوير القراءة الفصيحة لديهم، كما أن الاستماع يساهم في تشجيع الطلبة على القراءة قبل حضور الدروس وتحفيزهم على المطالعة.

والاستماع يطور مهارة الكتابة أيضا - حسب المبحوثين - من خلال اكتساب المستمع العديد من المفردات والألفاظ والأفكار التي يمكن أن يوظفها في عملية الكتابة بطريقة سليمة وجيدة وبدون أخطاء، كما أن الاستماع الفعال يمكن من كتابة الأشياء المهمة فقط والاستغناء عن التفاصيل ويثبت المعلومة في ذهن الطالب ويساعده على تحقيق التكامل بين الكتابة والقراءة والاستيعاب. وفي هذا الصدد يقول "علي

أحمد: " توجد علاقة إيجابية بين التدريب المقصود على مهارات الاستماع ومستوى أداء الطلبة في التعبير التحريري " ²⁴.

2.4 - تحديات الاستماع في ظل أنماط الاتصال البيداغوجي لدى أساتذة قسم الإعلام بجامعة المدية

يقيم الأستاذ علاقة دائمة مع الطلبة بالاعتماد على أنواع من الاتصال البيداغوجي مثل الاتصال العمودي لتوفير منطلقات الدخول في الدرس، والاتصال الأفقي لتوزيع لحظات التواصل بينه وبين أكبر عدد ممكن من الطلبة، والاتصال المفتوح الاتجاهات ليكون فيه مجرد عنصر من عناصر المجموعة الصفية ليساعد ويوجه ولا يفرض شيئاً من عنده. ولإدارة علاقة "الأستاذ - طالب" خلال العملية التعليمية يتطلب الأمر من الأستاذ أن يدرك أي نمط من الاستماع يستعين به ليكون ملائماً لنوع الاتصال البيداغوجي. فقد يصنف الأساتذة أنفسهم ضمن أنماط من المستمعين حسب الموقف الاتصالي، والمتمثلة في المستمع المصغي، المستمع الفضولي، المستمع المتظاهر، المستمع الذاتي، المستمع محدود الاهتمام. ومن خلال إجابات الأساتذة المبحوثين تبرز أنواع الاتصال وأنماط الاستماع المستخدمة في قاعة الدرس من طرفهم مع الطلبة بقسم علوم الإعلام والاتصال بجامعة المدية، ويعتبر اختيار النوع الاتصالي و نمط الاستماع المناسبين من التحديات التي تواجه الأستاذ، لأن حسن إدارة العملية التعليمية يُراعى فيه اتخاذ قرارات واعية حسب الموقف والسياق الاتصالي .

ويضاف إلى هذه التحديات معوقات الاستماع التي قد تنعكس سلباً على الاتصال البيداغوجي، وهي في شكل مشكلات متعددة تصادف الأستاذ. فقد يفشل كثير من الأساتذة والطلبة في الوصول إلى أهدافهم في العملية التعليمية نتيجة أخطاء يرتكبونها أثناء عملية الاتصال البيداغوجي أو نتيجة ظهور عوائق تعطل هذه العملية، وهذا ما ستبرزه إجابات المبحوثين .

الجدول رقم (3) : نوع الاتصال البيداغوجي وعلاقته بنمط الاستماع

الإجابة الأقدمية	اتصال عمودي		اتصال أفقي		اتصال مفتوح		المجموع	
	ك	%	ك	%	ك	%	ك	%
أقل من 5 سنوات	0	0	0	0	03	21,42	03	21,42
من 5 إلى 10 سنوات	0	0	01	7,14	02	14,28	03	21,42
أكثر من 10 سنوات	0	0	02	14,28	07	50	09	64,28
المجموع	0	0	03	21,42	12	85,7	15	107,12

***ملاحظة:**

يلاحظ في الجدول رقم (3) أن نسبة التكرارات الإجمالية فاقت بقليل 100 %، حيث قدرت ب 107,12 %، وهذا راجع إلى أن هناك أستاذين من مفردات العينة لفئة الأساتذة ذوي الأقدمية التي تفوق 10 سنوات اختارا إجابتين في نفس الوقت من بنود الاستمارة الاستبائية والمتمثلتين في " ممارستهما نوعين من الاتصال المؤثرين (حسبهما) في عملية الاستماع، وهما الاتصال الأفقي والاتصال المفتوح". لذا تم تسجيل نسبة 64,28% في خانة هذه الفئة بدل 57,14 %.

*** التحليل الكمي والكيفي:**

حسب إجابات المبحوثين تبين أن أغلبية الأساتذة والمقدر عددهم ب 12 أستاذ يمارسون الاتصال المفتوح الاتجاهات في العملية التعليمية وهذا بنسبة 85,71%. أما الأساتذة الذين يمارسون الاتصال الأفقي فيقدر عددهم ب 3 أساتذة بنسبة 21,42 %، واحد منهم يجمع بين الاتصال المفتوح الاتجاهات والاتصال الأفقي مع بعض. أما الاتصال العمودي فهو النوع الوحيد غير المستخدم تماما من قبل الأساتذة المبحوثين، لأنه غير مناسب تماما للعملية التعليمية حسبهم، مع أن الدراسات العلمية تعتبره مهما في كل درس لافتتاحه وتقديم معلومات أولية قبل بدء عملية المناقشة والاستجابات، سيما أن الأساتذة يحتاجونه في جميع الاختصاصات اللسانية والفكرية والاجتماعية والعلمية على السواء لإعداد الوضعيات التطبيقية، ولتوفير منطلقات الدخول في الدرس ولفتح النوافذ اللازمة لفهم النص أو استقراء الوثائق والبدائل التشخيصية²⁵.

ويرجع اعتماد مجمل الأساتذة على الاتصال المفتوح الاتجاهات إلى أنه يعزز عملية التواصل ويحافظ على انتباه المتلقي، ويزيد من قدرته على التركيز خصوصا إذا كان هناك تبادل للأدوار بين طرفي العملية البيداغوجية، حيث يشعر المتمدرس بأنه موضع اهتمام من قبل أستاذه، والدليل على ذلك هو قيام الطالب في غالب الأحيان بلغة جسدية يستشف من خلالها الأستاذ أن تركيزه منصب على الدرس. وحتى تتحقق التفاعلية بإشراك الطلبة فتساعد على الاستيعاب. والاتصال المفتوح الاتجاهات يدرّب الطالب على فن الحوار خاصة في مجال علوم الإعلام والاتصال، والقدرة على إبداء وجهة نظره التي يجب الاستماع إليها، فلا يشعر الطالب بأنه مهمش، وهذا ما لا يحققه الاتصال العمودي حسب المبحوثين .

إن الطالب طرف أساسي ومحوري في الاتصال البيداغوجي، الأمر الذي يتطلب اختيار المضامين المناسبة لقدراته ودرجات وعيه وإدراكه. ومن خلال الاتصال المفتوح الاتجاهات تساعد مهارة الاستماع على قياس مستويات الفهم لرسالة الأستاذ، وتطويرها على الدوام وفق ما يناسب الموقف الاتصالي وسياقه فينفادي عقبات الاتصال الفعال مثل التخوف، الخجل، الفهم الخاطئ للمضمون الاتصالي، ويتحول على ضوءها الاتصال إلى تفاعل، مشاركة، تقاسم وتفاهم وتجاوز وفق سيروية مستمرة للأداء بين الطرفين معا

(الأستاذ، الطالب). ونظرا لأن غالبية الأساتذة المبحوثين تعتمد على الاتصال المفتوح الاتجاهات - حسب ما ورد في الإجابات - فإنهم يعتبرون أنفسهم من نمط المستمع المصغي، بما أن هذا النوع من الاستماع يحقق الانتباه الجيد لحديث الطالب.

وهناك 3 أساتذة (2 من ذوي الأقدمية بين 5 إلى 10 سنوات، و1 أكثر من 10 سنوات) يصنفون أنفسهم ضمن المستمع الذاتي بحيث يبحثون للاستماع عن أحاديث معينة من الطالب، وربما يرجع ذلك لضيق الوقت فيريدون الوصول إلى إجابات ومعلومات معينة، وحتى تتاح الفرص لجميع الطلبة من أجل التدخل. فهذه المهارة متمثلة في إصغاء الأستاذ للمتعلمين الذين يقدمون إجابات حول الدرس، ويتجنب الأحاديث الجانبية والخارجة عن إطار الدرس. وهذا النمط من الاستماع يتلاءم كثيرا مع الاتصال الأفقي أما أنماط الاستماع الأخرى فهي مستخدمة لدى الأساتذة لكن بدرجات قليلة ومتفاوتة ويمكن توظيفها في الاتصال المفتوح الاتجاهات أو الاتصال الأفقي على حد سواء، مثل المستمع الفضولي من أجل تفسير ما يسمعه من الطالب بعد أن يعطي انتباهه لكل ما يود معرفته مما يرضي فضوله، والمستمع المتظاهر أين يكون انتباه الأستاذ ليس مع الطالب بسبب انشغال ذهنه بأمور خارج نطاق الدرس، وهذا يؤكد بأن الأستاذ إنسان وقد يشرد في قاعة الدرس ويتأثر بظروفه الشخصية والعائلية مما يجعله منشغلا عن إجابات الطلبة أحيانا، لكن مع ذلك يحاول أن يتظاهر بأنه يسمع لهم حتى لا ينقطع جسر التواصل بينه وبينهم أثناء العملية التعليمية. أما صنف المستمع محدود الاهتمام لم يتم اختياره من طرف الأساتذة المبحوثين، وتعتمد طريقته على مقاطعة الطالب لعدم تعلق الحديث باهتماماته، وتبرز إجابات المبحوثين الدالة على عدم توظيف هذه النوع خلال الحصة أن الأساتذة المبحوثين واعون بالجانب السلبي لهذا النمط من الاستماع، وهذا يؤكد احترامهم للطالب باعتباره عنصر أساسي في العملية التعليمية.

الجدول رقم (4) : المشاكل المعيقة للاستماع في ظل الاتصال البيداغوجي

المجموع		مشاكل خاصة ببيئة التدريس		مشاكل خاصة بالطريقة		مشاكل خاصة بالمادة المدرسة		مشاكل خاصة بالطالب		مشاكل خاصة بالأستاذ		الإجابة الأقدمية
ك	%	ك	%	ك	%	ك	%	ك	%	ك	%	
08	57,12	1	7,14	1	7,14	1	7,14	2	14,28	3	21,42	أقل من 5 سنوات
10	71,4	3	21,42	1	7,14	2	14,28	2	14,28	2	14,28	من 5 إلى 10 سنوات
14	99,97	3	21,42	1	7,14	2	14,28	5	35,71	3	21,42	أكثر من 10 سنوات
32	228,49	7	49,98	3	21,42	5	35,7	9	64,27	8	57,12	المجموع

*ملاحظة:

يلاحظ في الجدول رقم (4) أن نسبة التكرارات الإجمالية قدرت ب: 228,49%، وهي نسبة فاقت بكثير النسبة المفترض تسجيلها والمقدرة ب 100 %. وهذا يعكس إجابات غالبية المبحوثين الذين اختاروا كافة أنواع البنود المقترحة في الاستمارة المتعلقة بالمشاكل المعيقة لعملية الاستماع. حيث تم تسجيل نسبة 57,12 % بدل 21,42 % لدى فئة الأساتذة الذين لديهم سنوات عمل أقل من 5 سنوات، لأن هناك أستاذ اختار نوعين من المشاكل في نفس الوقت، وأستاذ آخر اختار 3 أنواع من المشاكل في نفس الوقت. ولنفس الأسباب في تعدد الخيارات لدى بقية المبحوثين (حسب ما تبرزه الأرقام في الجدول) تظهر النسب العالية في الخانات الأخرى، حيث تم تسجيل نسبة 71,4 % بدل 21,42 % بالنسبة لفئة الأساتذة الذين تتراوح سنوات العمل لديهم بين 5 و 10 سنوات، ونسبة 99,97 % بدل 57,14 % بالنسبة للأساتذة ذوي الأقدمية في العمل التي تفوق 10 سنوات.

* التحليل الكمي والكيفي:

إن المشاكل المعيقة للاستماع في العملية التعليمية متعددة، وهذا ما بينته إجابات الأساتذة المبحوثين حيث جاءت النسب متقاربة عند كافة الفئات من سنوات العمل المختلفة. وعلى العموم ركز المبحوثون على المشاكل الخاصة بالطلبة حيث تصدرت جميع الإجابات بنسبة 35,71 % بالنسبة للأساتذة ذوي الأقدمية الأكثر من 10 سنوات، و 14,28% لكل من الأساتذة من ذوي الأقدمية بين 5 و 10 سنوات والأقل من 5 سنوات. وتتمثل هذه المشاكل في غياب التركيز، والجدية والمبادرة، المقاطعة أثناء الحديث، الملل، إلى جانب بلادة التفكير والافتقار لمهارة النقد والتحليل، عدم الاهتمام واللامبالاة وكثرة الغيابات وعدم حضور المحاضرات، كثرة الفوضى والكلام الجانبي الذي يعرقل كل أشكال التلقي الجيد، ضعف القدرات الذهنية، ونقص الاستيعاب، الشرود، وقلة الانضباط، وكذلك حالة الإحباط التي يعاني منها أغلبية الطلبة، إذ أصبحوا عناصر غير فعالة في العملية التعليمية - حسب المبحوثين -، وتصب هذه المشكلات المذكورة في نوعين من المعوقات كما حددهما المختصون والمتمثلين في الأعراض المرضية الجسمية الفسيولوجية مثل الضعف السمعي، والنفسية والعقلية مثل عدم الميل للدراسة وضعف الذكاء...²⁶.

وأكد الأساتذة المبحوثون أن أغلبية الطلبة الذين لا يولون اهتماما للاستماع بسبب ميلهم إلى العزوف عن المشاركة بحكم تكوينهم في المراحل التعليمية في الأطوار السابقة التي تعتمد على التلقي وليس التعلم التفاعلي. بالإضافة إلى اهتمام الطلبة بالعلامة وإهمالهم لأهمية المعرفة وميلهم إلى تحصيل الشهادة على حساب تحصيل المستوى الجيد، قلة المسؤولية والاهتمام لديهم، واكتفائهم بالحضور الجسدي.

أما المشاكل الخاصة بالأستاذ فجاءت في المرتبة الثانية بنسبة 21,42% بالنسبة لفئة الأساتذة من ذوي الأقدمية الأكثر من 10 سنوات والأقل من 5 سنوات ونسبة 14,28% للأساتذة من ذوي الأقدمية

بين 5 و 10 سنوات. وتتمثل هذه المشاكل التي تعيق الاستماع خلال العملية التعليمية - حسب المبحوثين - في تشتت الانتباه وقلة التركيز لانشغال الفكر بأكثر من أمر في الوقت ذاته وذلك من كثرة الضغوطات الاجتماعية والمهنية وظروف التدريس الصعبة، وقد يعاني الأستاذ من القلق والتوتر والمرض والضغط وكذلك ضيق الوقت وكثافة الدروس. وهناك بعض المشاكل يخلقها الأستاذ هو في حد ذاته أثناء الدرس مثل حب الهيمنة على الحصة وعدم ترك المجال للطالب للمشاركة وإبداء رأيه، وهو ما يعبر عن إهمال الأستاذ للدور المحوري للمتعلم في الاتصال البيداغوجي الفعال، وتركيزه على الدرس مع عدم ترك المجال واسعا أمام الطالب للمشاركة، التحاور، النقاش، التفاعل، مما يولد نوعا من الجمود والرتابة في الدرس فيصبح العمل البيداغوجي إحصالا وليس اتصالا، بالإضافة إلى عدم التمكن من المقياس علميا وبيداغوجيا... وهذا ما يتوافق مع ما أشار إليه بعض المختصين الذين يرون أن المعلم قد يكون غير قادر على ملاحظة الفروق أو أن يكون عاطفيا ويتساهل في السيطرة على الدرس وقت الاستماع أو لا يجيد فن الاستماع²⁷.

وعرفت المشاكل الخاصة ببيئة التدريس المرتبة الثالثة حسب إجابات المبحوثين بنسبة 21,42% لكل من فئة الأساتذة من ذوي الأقدمية الأكثر من 10 سنوات وما بين 5 و 10 سنوات، وبنسبة أقل عند فئة الأقل من 5 سنوات والمقدرة ب 7,14%. وتتمثل المشاكل الخاصة ببيئة التدريس والتي يمكن أن تعرقل الاستماع أثناء العملية التعليمية في قلة الهياكل البيداغوجية (القاعات) وعدم مواءمة العديد منها للتدريس على حساب تنامي عدد الطلبة مما يحول دون التحكم الجيد في ظروف التدريس، وكذلك عدم صلاحية حجرات الدرس من جانب نقص الإنارة، ضعف التدفئة، قلة التهوية، ضيق القاعات وموقعها غير المناسب أحيانا (أمام الشارع) مما يتسبب في الضوضاء، وذكر المبحوثون أيضا معوقات تقنية متمثلة في عدم توفر بعض الأجهزة والوسائل التعليمية (غياب مكبرات الصوت في معظم المدرجات أو تعطلها)، وكذا الاكتظاظ بسبب الأعداد المرتفعة للطلبة في الفوج الواحد مما يؤدي إلى صعوبة التحكم في التفاعل الصفّي، وهناك أيضا تأثيرات الظروف الاجتماعية والسياسية على سياق التدريس، إذ تكثر الانقطاعات عن الدراسة بسبب المناسبات المتعددة وبعض الاضطرابات والأزمات الحاصلة في المجتمع الجزائري سيما في فترة إجراء هذه الدراسة، مثل الحراك الشعبي، الإضرابات (الأساتذة - الطلبة)، وباء كورونا... بالإضافة إلى سيادة بعض الذهنيات التي تأبى الدراسة في أيام الشهر الفضيل مثلا، مما يؤدي إلى التعجيل في الدروس ولو على حساب الطرق البيداغوجية المناسبة نظرا لارتباط الأستاذ بالوقت، فلا يعير اهتمامه للاستماع المناسب للطلبة كما تتطلبه العملية التعليمية لو كانت في ظروف ملائمة.

وهناك من الأساتذة من اعتبر أن المشاكل الخاصة بالمادة المدرّسة يندرج أيضا ضمن ما يعيق الاستماع خلال العملية التعليمية، حيث سجلت نسبة 14,28% لكل من الأساتذة من ذوي الأقدمية بين 5 و 10 سنوات، والأكثر من 10 سنوات، وسجلت 7,14% للأساتذة ذوي الأقل من 5 سنوات من العمل.

وتتمثل هذه المشاكل في عدم ملاءمة المادة المدرّسة لقدرات الطلبة وغير مشبعة لحاجاتهم، كما يكون المحتوى غير مواكب لتطلعاتهم وانشغالاتهم ولمتطلبات العصر وعالم الشغل أو صعوبة المحتوى إلى جانب التركيز على الجانب النظري، حيث أن هناك مقاييس تغيب فيها الجوانب التطبيقية مما يفقدها الحيوية فينقص فيها الفهم والاستيعاب، وهذا ما يجعل الطالب لا يكثرث للدروس ولا يولي اهتماما للاستماع في العملية التعليمية. وهناك من الأساتذة من يعتبر أن هناك كثرة في المواد الدراسية وتشابه العديد منها في محاورها وبها حشو زائد على حساب الوقت الزمني المخصص لإتمامها، سيما أن العديد من المقاييس سداسية ولا يمكن استيفائها في الوقت المحدد لها، مما يعرقل العملية الاتصالية الناجحة، ناهيك عن سيادة بعض المقاييس على حساب أخرى (قاعدية، هامة وأساسية) تغيب في المقررات الجامعية، وتقضي على التخصص الفعال وهذا يولد الضغط على الأستاذ مما لا يسمح له بالتأني خلال العملية التعليمية واستماع جيد للطلبة أو خلق حوار في القاعة .

أما المشاكل الخاصة بالطريقة المتبعة في التدريس فكانت في آخر سلم اختيارات الأساتذة وذلك بنسبة 7,14% لكل فئة من فئات الأساتذة باختلاف الأقدمية في سنوات العمل. وتتمثل هذه المشاكل في الطرق التقليدية التقليدية في التدريس دون إشراك الطلبة، وعدم التحكم في البيداغوجيا، عدم استعمال الأمثلة في شرح الدرس، عدم إثارة وجذب الطالب من طرف الأستاذ، بقاء الأستاذ في زاوية واحدة، الحشو في برامج بعض المواد، هذا ما يجعل الأستاذ في سباق مع الزمن لإتمامه الدروس، وهذا ما يؤثر سلبا على العملية التعليمية في حالة عدم الاعتماد على بيداغوجية المقاربة بالكفاءات، بالإضافة إلى عدم توفر وسائل الإيضاح المناسبة للدروس خاصة ما تعلق بالتكنولوجيات الحديثة (مثلا ماسح ضوئي، دتاشو...).

وفي هذا الصدد لخص المختصون أن من المشاكل التي تعيق عملية الاستماع الجيد أثناء الدرس قد تكون الطريقة التي يستخدمها المعلم لا تراعي دوافع الفهم أو الاستماع أو تفقد الوسائل التعليمية²⁸.

3.4 - عوامل تطوير مهارة الاستماع من منظور أساتذة قسم الإعلام بجامعة المدية

يهدف الاتصال البيداغوجي إلى تبادل ونقل الخبرات والمعارف والتجارب والمواقف، والتأثير على سلوك الطالب، حيث يتضمن نمط الإرسال اللفظي وغير اللفظي، والوسائل التواصلية، والمهارات المختلفة سيما الاستماع الذي يعتبر آلية بيداغوجية يتخذها الأستاذ من أجل توصيل الرسالة التعليمية وكسب الطالب، حتى تكون في الأخير عملية تعليمية تفاعلية وتكاملية وجيدة، وبذلك يتم تغطية الفجوات المعرفية لدى الطالب وتوجيهه وتقييمه. والاستماع هو مهارة وفن، يعتمد على عمليات عقلية معقدة نظرا لضرورة تأزر كل من التفكير والسمع مع بعضهما البعض، ومن أجل إنجاح العملية التعليمية وتحسين علاقته بالطالب، يحتاج الأستاذ الاهتمام بتنمية الاستماع لديه، ولتطوير هذه المهارة يجب توفر مجموعة من الشروط والمتطلبات والعوامل يؤكد عليها الأساتذة المبحوثون من خلال إجاباتهم.

الجدول رقم (5) : شروط تحقيق الاستماع الجيد

الإجابة الأقدمية		الخبرة		التخصص		التكوين		الجنس		المجموع	
ك	%	ك	%	ك	%	ك	%	ك	%	ك	%
01	7,14	02	14,28	01	7,14	0	0	04	28,56		
2	14,28	0	0	02	14,28	01	7,14	05	35,7		
08	57,14	02	14,28	07	50	01	7,14	18	128,56		
11	78,56	04	28,56	10	71,42	02	14,28	28	192,82		

*ملاحظة:

يلاحظ حسب الجدول رقم (5) أنه تم تسجيل نسبة التكرارات الإجمالية بقيمة 192,82 % بدل 100 %، وهذا راجع إلى الاختيارات المتعددة للإجابات في نفس الوقت. حيث تم تسجيل نسبة 28,56 % عند فئة الأساتذة الذين لديهم سنوات عمل أقل من 5 سنوات وهذا بدل النسبة الفعلية الخاصة بهم والمقدرة ب 21,42 % وهذا بسبب أن هناك أستاذ من مفردات العينة اختار إجابتين من بنود الاستمارة الاستبائية، إذ حظي شرط "التخصص" بتكرارين مقارنة بالشروط الأخرى المساهمة في تحقيق الاستماع الجيد. لكن هذا الشرط لم يتم اختياره لدى فئة الأساتذة الذين تتراوح سنوات عملهم بين 5 و 10 سنوات، وتوجهت الإجابات إلى شروط أخرى، واختار أستاذان من هذه الفئة أكثر من شرط، ليتم تسجيل نسبة 35,7 % بدل 21,42 %. أما فئة الأساتذة ذوي الأقدمية فغالبيتهم اختاروا أكثر من شرط لتحقيق الاستماع الجيد بنسبة تكرارات تفوق النسبة المفترضة ب 128,56 % بدل 57,14 %. فالملاحظ أن كل الأساتذة المقدر عددهم ب 8 من هذه الفئة اختاروا "الخبرة" كشرط متوافق حوله، وأضافوا له شروطاً أخرى في ظل خيارات متعددة تمثلت في 7 تكرارات لشرط "التكوين"، و 2 لشرط "التخصص" و 1 لشرط "الجنس"، مما ضاعف وبشكل كبير في مقدار النسبة.

* التحليل الكمي والكيفي:

يتبين أن نسبة الأساتذة الذين اعتبروا أن الخبرة في العمل من بين شروط تحقيق الاستماع سجلت بقيمة 57,14% من فئة الأقدمية الأكثر من 10 سنوات أي كل الأساتذة المقدر عددهم ب 8 في هذه الفئة، ونسبة 14,28% في فئة الأساتذة الذين لديهم أقدمية عمل بين 5 و 10 سنوات، ونسبة 7,14% بالنسبة للأساتذة من ذوي أقدمية عمل أقل من 5 سنوات. ويعتبر المبحوثون أن الأستاذ يكتسب كفاءات علمية وقدرات تعليمية بيداغوجية كلما زادت خبرته في الميدان وهذا يساعده على التحكم في عملية الاتصال البيداغوجي مع الطالب من خلال توظيف مهارة الاستماع بالطريقة المثلى .

في المرتبة الثانية سجلت نسبة 50% لصالح التكوين كشرط لنجاح عملية الاستماع بالنسبة للأساتذة من ذوي سنوات العمل الأكثر من 10 سنوات و 14,28% للأساتذة ذوي أقدمية بين 5 و 10 سنوات، و 7,14% بالنسبة للأساتذة الذين يمتلكون خبرة عمل أقل من 5 سنوات. حيث يرى المبحوثون أن التكوين الجيد في مجال البيداغوجيا واكتساب معارف عن مهارات الاتصال بكل أنواعها يساعد في رفع مستوى الأستاذ في مجال تعامله مع الطلبة ويمكنه من أداء مهنته بطريقة تواصلية ناجحة وفق لقواعد البيداغوجيا .

ويتبين أن نسبة الأساتذة المبحوثين الذين يعتبرون أن تخصص علوم الاتصال هو شرط ضروري لتحقيق مهارات الاستماع الجيد أثناء العملية التعليمية تقدر ب 14,28% بالنسبة للأساتذة من ذوي الأقدمية الأقل من 5 سنوات وكذلك الأكثر من 10 سنوات، أما فئة الأساتذة من ذوي الأقدمية بين 5 و 10 سنوات لم تسجل أي نسبة في هذه الإجابة. ويظهر أن تخصص الأستاذ في علوم الاتصال لا يبدو مهما عند أغلبية الأساتذة، ونفس الشيء بالنسبة لشرط الجنس، حيث أنه تم تسجيل نسبة 7,14% فقط لفئة الأساتذة من ذوي الأقدمية من 5 إلى 10 سنوات والأكثر من 10 سنوات. حيث لا يولي المبحوثون أهمية لهذين الشرطين كثيرا بل يؤكد الأساتذة أن هناك عوامل أخرى قد تساهم في بناء شخصية الأستاذ التواصلية سيما في الاستماع الجيد والتركيز مع الطلبة من أجل إنجاح العملية التعليمية، وهنا يتم التأكيد على العوامل السيكلوجية والنفسية للأستاذ، وحب المهنة والرغبة في التجاوب مع الطلبة وتفهمهم وتحفيزهم وإبعاد الضغط عنهم. وتدرج ضمن هذه العوامل أيضا شخصية الأستاذ في حد ذاته مثل كفاءته الاتصالية التي تجمع بين حضوره، شخصيته الكريزماتية، صورته الذهنية الجيدة لدى المتلقي، وكلما كان رزينا وهادئا ساعده ذلك على الاستماع الجيد.

الجدول رقم (6) : كيفية تنمية مهارة الاستماع

الإجابة الأقدمية	التدريب		الدراسات		تدريب الطالب		لاداعي للتدريب		المجموع	
	ك	%	ك	%	ك	%	ك	%	ك	%
أقل من 5 سنوات	02	14,28	0	0	01	7,14	0	0	03	21,42
من 5 إلى 10 سنوات	01	7,14	02	14,28	02	14,28	0	0	05	35,71
أكثر من 10 سنوات	02	14,28	05	35,71	03	21,42	0	0	10	71,41
المجموع	05	35,71	07	49,99	06	42,84	0	0	18	128,54

*ملاحظة:

يلاحظ في الجدول رقم (6) أن نسبة التكرارات الإجمالية فاقت النسبة الفعلية المفترض تسجيلها وهي 128,54 % بدل 100 %، وهذا بسبب لجوء مبحوثين من فئة الأساتذة الذين تتراوح سنوات العمل

لديهم بين 5 و 10 سنوات إلى اختيار أكثر من إجابة من بنود الاستمارة الاستبائية، حيث اختارا 3 طرق لتنمية مهارة الاستماع في نفس الوقت وهي " التدريب، الدراسات، تدريب الطالب"، فظهرت نسبة التكرارات بقيمة 35,71 % بدل 21,42 %. وهذه الخيارات الثلاث هي نفسها حظيت بالتكرارات لدى المبحوثين من فئة الأساتذة ذوي الأقدمية التي تفوق 10 سنوات، لكن بقيم أخرى حسب ما يظهر في الجدول، ليتم تسجيل نسبة تكرارات 71,41 % بدل 57,14 %. وهذه الخيارات المتعددة لأكثر من بند في الإجابة يبرز اقتناع المبحوثين أن سبل تنمية مهارة الاستماع تتطلب اجتماع كفايات وطرق متنوعة.

* التحليل الكمي والكيفي:

يتبين من الجدول أن نسبة الأساتذة الذي رأوا أن الاطلاع على الدراسات والبحوث الخاصة بمهارة الاستماع هي الوسيلة الملائمة لتنمية مهارة الاستماع مع الطالب تمثلت في 35,71 % لدى الأساتذة الذين تفوق سنوات العمل لديهم الأكثر من 10 سنوات، ونسبة 14,28 % لدى الأساتذة من ذوي الأقدمية بين 5 و 10 سنوات، أما الأساتذة الذين تقل سنوات العمل لديهم عن 5 سنوات فلم يوافقوا على هذا الاقتراح. ويعتبر اللجوء إلى ما نشر من دراسات سابقة والتي تناولت موضوع مهارات الاتصال في التعليم بصفة عامة ومهارة الاستماع بصفة خاصة ضرورية في بعض الأحيان - حسب إجابات المبحوثين - لاستيقاء معلومات متعددة عن أنواع ومستويات وأهمية الاستماع، وكيفية توظيفه في التدريس... وهي معلومات مهمة لبناء الجانب المعرفي للأستاذ حول هذه المهارة والاستفادة من البحوث السابقة ونتائجها في هذا المجال.

أما المرتبة الثانية فكانت لصالح ضرورة حث الطالب على التدريب على مهارة الاستماع وهذا بنسبة 21,42 % لدى الأساتذة من ذوي الأقدمية الأكثر من 10 سنوات وبنسبة 14,28 % لدى الأساتذة من ذوي الأقدمية بين 5 و 10 سنوات وبنسبة 7,14 % للأساتذة الذين تقل سنوات العمل لديهم عن 5 سنوات . و يأتي هذا الاتفاق من طرف الأساتذة ولو بنسب قليلة لأنهم يعتبرون الطالب عنصر محوري في العملية الاتصالية داخل قاعة الدرس، وهو بدوره يحتاج إلى اكتساب مهارات الاستماع من أجل نجاح الاتصال البيداغوجي وهذا عن طريق التدريب المستمر حتى يتقن كيف يتلقى الرسالة الاتصالية من قبل الأستاذ ويفهم مغزاها وهكذا تتحقق أهداف العملية التعليمية، سيما أن نجاح هذه الأخيرة يرتكز بصفة كبيرة على تعليم وتنمية مهارة الاستماع الجيد للمتعلم، وأخذت هذه المهارة حظا وافرا في معظم برامج تعليم اللغات في الدول المتقدمة فكانت نتائجها مثمرة. وقد أحصت بعض الدراسات نسب تعليم المهارات في هذه الدول فتوصلت إلى أنهم يخصصون 52.5 % من نشاطهم في الاتصال في الاستماع، بينما يخصصون 17.3 % في القراءة، و 16.3 % في الكلام، و 13.9 % في الكتابة، فمهارات الاستماع أكثر ضرورة للتفوق العلمي²⁹.

في المرتبة الثالثة وردت إجابات المبحوثين تصب في اقتراح ضرورة قيام الأستاذ بالتدريب على

مهارة الاستماع من أجل نجاح الاتصال البيداغوجي وهذا بنسبة 14,28% للأساتذة الذين تفوق سنوات العمل لديهم الأكثر من 10 سنوات وكذلك للأساتذة الذين تقل سنوات العمل لديهم عن 5 سنوات، وبنسبة 7,14% للأساتذة من ذوي الأقدمية بين 5 و 10 سنوات. إذ يعتبر الأساتذة المؤيدون أن عملية التدريب على الاستماع ضرورية لكل أستاذ بما أن فن الحديث والاستماع يدخل في مجال هندسة التواصل البشري لكن هذه النسب جاءت قليلة مقارنة بأهمية هذا العنصر بالذات لأن علماء الاتصال والاجتماع والتربية يرون أن الاستماع مقدرة تكتسب بالتعلم والتدريب، ويجب أن تولى لها العناية البالغة في العملية التعليمية. وهناك عدة طرق لتعلم مهارة الاستماع يستخدمها المختصون لتنمية قدرات الأذن على فهم واستيعاب الأصوات من خلال مطلبين أساسيين يتمثلان في التمييز السمعي والاستماع لغرض، ويتم تعلمهما والتدريب عليهما لتحقيق دقة السمع³⁰.

والملاحظ أن كل الأساتذة المبحوثين لم يؤيدوا فكرة " لا داعي للتدريب أصلاً" وهذا دليل على أنهم واعون بأن عملية الاستماع وإن كانت وظيفة فيزيولوجية إلا أنها تحتاج إلى صقل وعناية، وفي هذا الصدد اقترحوا طرق أخرى لتنمية مهارة الاستماع مثل القيام بتمارين ذهنية لزيادة التركيز والانتباه بالاعتماد على التأمل والاسترخاء، مع ضرورة التكيف ذهنياً مع المتحدث والتأني وعدم إصدار الأحكام المسبقة على الطالب، ويرون أن حسن الاستماع نابع من الاستعداد النفسي للأستاذ الملتزم بعمله والواعي بمتطلباته. ويقترحون أيضاً ضرورة أن يواظب الأستاذ على التقييم والتقويم الذاتي المستمر لأدائه المهني من أجل تحسين مهارة الاستماع ومن ثم تحقيق فعالية الاتصال البيداغوجي .

خاتمة

يتطلب الاتصال البيداغوجي الفعال توفر عوامل بيداغوجية كالكفاءة والاعتماد على الوسائل التعليمية، وعوامل نفسوساجتماعية كدافعية الطلبة وإقبالهم على عملية التعلم، كما تتطلب مهارات اتصالية عديدة على رأسها فن الاستماع للآخرين بما أنه النشاط الحسي الذي يستغرق معظم الوقت في العملية التعليمية. ويساعد الاستماع على تحقيق فعالية الاتصال البيداغوجي إذا ما التزم كل من الأستاذ والطالب على تحمل المسؤولية الكاملة في استخدام التفاعل الديداكتيكي المبني على المثلث المتشكل من الأستاذ والطالب والمادة الدراسية، والعلاقة بين هذه الأقطاب هي علاقة تواصل وحوار، والتي لا تتحقق إلا بتوظيف مهارة الاستماع بوعي وتخطيط محكم وفق منهجية وبرامج مخططة. والأستاذ الذي لا يملك أدنى قسط من الكفايات الثقافية والاستراتيجية والتواصلية لا يستطيع أن يسهل على الطلبة عملية الانخراط في الدرس و الاستفادة منه، ونفس الشيء بالنسبة للطالب .

وأكدت هذه الدراسة فحوى هذه المعطيات من خلال مجموعة النتائج المتوصل إليها والمتمثلة في :

1- مكانة الاستماع في العملية التعليمية:

يعتبر الاستماع من أهم المهارات الاتصالية التي تساعد في نجاح الاتصال البيداغوجي بما أن له

القدرة على دعم المهارات التعليمية الأخرى، حيث بالاستماع يتم تعلم اللغة بما أنه نشاط عقلي إيجابي مقصود يقتضي التركيز والانتباه لإدراك الرسالة المسموعة وفهم المقصود منها، وللاستماع تأثير بالغ على تنمية الكفاءة في القراءة، ونمو القدرة على الحديث، ويزيد من الثروة اللفظية وتحقيق الكتابة الصحيحة. وهذا دليل على المكانة المهمة للاستماع باعتباره من مهارات الاتصال البيداغوجي في العملية التعليمية. ويعزز هذه المكانة مستوى الاستماع المناسب الذي يستخدمه الأستاذ المتمثل في الإنصات والإصغاء لما يحمله من درجة انتباه وتركيز لما يقوله الطالب.

2- تحديات ومعيقات الاستماع التي تواجه الأستاذ الجامعي في ظل أنماط الاتصال البيداغوجي:

من أهم التحديات والمعيقات التي تواجه الأستاذ الجامعي هو كيفية الموازنة بين ظروف العملية التعليمية غير المناسبة في بعض الأحيان وبين تحقيق مقاصد العملية التعليمية، إذ قد يؤاخذ عليه عدم توظيف أنواع الاتصال البيداغوجي حسب الموقف التعليمي وعدم تقيده بأنماط الاستماع الجيد، ولاشك أن هذا يعود على الطالب بنتائج سلبية. سيما أن واقع التعليم يكشف عن العديد من المشكلات الخاصة بالأستاذ والطالب والمادة المدرّسة والطرق التعليمية وبيئة التدريس. وهنا يأتي دور الأستاذ القادر على توجيه الدرس حسب ما يتوافق مع مجمل التحديات من خلال الاستعمال الجيد لمهارة الاستماع للاهتمام بانشغالات الطالب المعرفية والبيداغوجية ليدعم إدراكه لمستواه العلمي والتجاوب مع رجوع الصدى والرد على تساؤلات الطالب واستفساراته، وتوظيف أساليب التأثير المناسبة وهذا من خلال توظيف أنماط الاتصال البيداغوجي كل حسب أهميته وسياقاته مثل نمط الاتصال العمودي أو الأفقي أو المفتوح الاتجاهات، مع التركيز على صنف من الاستماع المناسب واستغلاله بالطريقة المثلى في العملية التعليمية.

3- عوامل تطوير مهارة الاستماع لدى الأستاذ الجامعي:

من عوامل وشروط تطوير مهارة الاستماع لدى الأستاذ الجامعي لبلوغ الاتصال البيداغوجي الفعال يذكر الخبرة، التكوين والاطلاع على الدراسات والبحوث التي تتناول هذا الفن، كما يحتاج كل من لأستاذ والطالب إلى تنمية مهارة الاستماع عن طريق التدريب ضمن منهج منظم وتخطيط جيد وبرامج علمية يتولى تنفيذها متخصصون عبر مراكز في دورات مستمرة. فالاستماع هو تلقي الأصوات بقصد إرادة الفهم والتحليل، وهو عملية تستدعي من المستمع انتباهها مقصودا لما تتلقاه الأذن من الأصوات وفن يحتاج إلى قدرات قوية نتيجة ضرورة إعمال الذهن لفهم معنى هذه الأصوات، وهذه عمليات عقلية معقدة لا تتيسر إلا لمن أُوتي حظا موفورا من التعليم والتدريب على فن الاستماع ومهارته المتنوعة، ولا يتسنى ذلك للأستاذ أو للطالب على حد سواء إلا إذا تدربا تدريباً كافياً على الاستماع الهادف، ليصبح كل منهما قادراً على تنظيم قدراته للاستماع، والانتباه لما يقوله الطرف الثاني.

وفي الأخير يمكن القول أن توظيف الاستماع بطريقة جيدة في العملية التعليمية يؤدي إلى بلوغ

أهداف الدرس، بما أنه يعتبر الركن الأساسي في الاستيعاب والتحصيل الدراسي للطالب. فهو يمثل مهارة تعليمية بامتياز، تعمل على تعزيز وتنمية عملية التفكير، وبناء مهارة التحليل والنقد، كما يساعد على إدراك معاني الكلمات واستنتاج هدف المتحدث، وفهم الأفكار وتحديد العلاقة فيما بينها والقدرة على تلخيصها، مع اصطفاء المعلومات المهمة، وتعزيز عملية الاتصال والتواصل... وعليه فإن مهارة الاستماع تحتاج إلى العناية اللازمة في الأوساط التعليمية بالجامعة الجزائرية، مع ضرورة الاستغلال الأمثل لقدراتها من الجانب العلمي والمنهجي والتطبيقي لتحقيق اتصال بيداغوجي فعال.

الهوامش:

- 1- سعد سلمان المشهداني، مناهج البحث الإعلامي، الطبعة الأولى، دار الكتاب الجامعي، الإمارات العربية المتحدة - الجمهورية اللبنانية، 2017، ص 163، (نقلا عن بسام عبد الرحمن مشاقبة، البحث الإعلامي وتحليل الخطاب، ص ص 60،61)
- 2- لحسن عبد الله باشيوة، نزار عبدالمجيد البراوي، عدنان هاشم السامرائي، البحث العلمي: مفاهيم - أساليب - تطبيقات، الطبعة الأولى، الوراق للنشر والتوزيع، عمان، 2010، ص 394
- 3- مقابلة مع السيد سمير حراث، رئيس قسم علوم الإعلام والاتصال - كلية العلوم الإنسانية والاجتماعية، جامعة المدية، 2020/02/16، الساعة 11.00
- 4- علي تاعوينات، " التعليمية والبيداغوجيا في التعليم العالي"، الملتقى الوطني الأول حول تعليمية المواد في النظام الجامعي، مجلة مخبر تطوير الممارسات النفسية والتربوية، أفريل 2010، ص 06
- 5- حسن شحاتة، زينب النجار، معجم المصطلحات التربوية والنفسية، الطبعة الأولى، الدار المصرية اللبنانية، مصر، 2003، ص 18
- 6- رمزي فتحي هارون، الإدارة الصفية، دار وائل للطباعة والنشر، عمان، 2003، ص 270
- 7- نايف سليمان، الوسائل التعليمية، الطبعة الثانية، دار الصفاء للنشر والتوزيع، عمان، 2003، ص 64
- 8- محمد بن عبد العزيز العقيل، حقيبة مهارات الاتصال، مركز التنمية الأسرية، الأحساء، ص 43
- 9- حمد عبدالقادر أحمد، طرق تعليم اللغة العربية، مكتبة النهضة، القاهرة، 1982، ص 147
- 10- هوارى فرعون، أهمية تطوير مهارات الاستماع عند المتعلم، آخر تحديث: 2015/08/30، <https://www.oujdacity.net> تاريخ الولوج 2020/04/02، الساعة 13.00س
- 11- صابرين السعو، مفهوم مهارة الاستماع، آخر تحديث: 2016 /08/28 ، <https://mawdoo3.com> تاريخ الولوج 2020/04/07، الساعة 10.30 سا
- 12- وهيبه لكحل، الاتصال البيداغوجي أستاذ - طالب، رسالة ماجستير في علم النفس التربوي، جامعة باجي مختار بعبانة، 2012/2011، ص 95 ، نقلا عن الموقع الالكتروني: www.puedmet-in-maousoua.com
- 13- راشد محمد عطية أبو صوادين، تنمية مهارات التواصل الشفوي: التحدث والاستماع دراسة علمية تطبيقية، الطبعة الأولى، إيتراك للنشر والتوزيع، القاهرة، 2005، ص 178
- 14- عز الدين حفار، أهمية الاستماع في العملية التعليمية، مجلة الصوتيات، المجلد 20، العدد 3، ديسمبر 2018، ص 711
- 15- العربي السليمانى، رشيد الخديمي، قضايا تربوية ورهانات جودة التربية والتكوين: مقاربات سيكوبيداغوجية وديداكتيكية، منشورات عالم التربية، الطبعة الأولى، 2005، ص ص 39، 40
- 16- محمد منير حجاب، مهارات الاتصال للإعلاميين والتربويين والدعاة، الطبعة الرابعة، دار الفجر للنشر والتوزيع، القاهرة، 2003، ص 31

- 17- عبد الرحيم تمحري، تقنيات التواصل والتعبير، الطبعة الأولى، مطبعة النجاح الجديدة، الدار البيضاء، 2007، ص ص 97 - 104
- 18- نفس المرجع
- 19- خالد زكي عقل، المعلم بين النظرية والتطبيق، الطبعة الأولى، مكتبة دار الثقافة للنشر والتوزيع، دم.ن، 2004، ص 91
- 20- محمد هيكمل، مهارات الحوار بين التحدث والإنصات، الهيئة المصرية العامة للكتاب، القاهرة، 2010، ص 286
- 21- نفس المرجع، ص 288
- 22- أبو بكر عبدالله شعيب، المهارات اللغوية: مفهوما، أهدافها، طرق تدريسها، مكتبة المتنبّي، الدمام، السعودية، 1435هـ، ص 290
- 23- راشد محمد عطية أبو صوادين، مرجع سابق، ص ص 182، 183
- 24- علي أحمد، تدريس فنون اللغة العربية، مكتبة الأنجلو المصرية، القاهرة، 1988، ص 50
- 25- وهيبة لكحل، مرجع سابق، ص 94
- 26- سعد محمد المبارك الرشيد، سمير يونس أحمد، التدريس العام وتدريس اللغة العربية، الطبعة الأولى، مكتبة الفلاح للنشر والتوزيع، الكويت، 1999، ص 161
- 27- جمال حسين جابر محمد، مهارة الاستماع: تدريسها وتقويمها، العربية للناطقين بغيرها، جامعة إفريقيا العالمية، العدد 20، جانفي 2016، ص 222، منشورة على الموقع الإلكتروني:
<http://dspace.iua.edu.sd/xmlui/handle> تاريخ الولوج 2020/03/14 الساعة 13.00
- 28- نفس المرجع، ص 222
- 29- عز الدين حفار، مرجع سابق، ص 705.
- 30- نفس المرجع، ص 709.

دور المجلس الأعلى للأمن في ظل أحكام الدستور الجزائري المعدل سنة 2020

The Role Of The High Council Of Security Under The Provisions Of The Algeria's Constitution Amended In 2020

زهية عيسى

¹ كلية الحقوق والعلوم السياسية ، جامعة أحمد بوقرة بومرداس (الجزائر)، z.aissa@univ-boumerdes.dz

تاريخ النشر: سبتمبر 2022

تاريخ القبول: 2022/09/27

تاريخ الإرسال: 2022/07/10

الملخص:

تطبيقاً لأحكام الدستور يتم تدريجياً استكمال بناء المؤسسات الدستورية التي نظمت بموجب التعديل الدستوري الأخير لسنة 2020. ولعل من أبرز هذه المؤسسات الدستورية التي تم ضمها في الباب الخامس من الدستور والذي شمل الهيئات الاستشارية، المجلس الأعلى للأمن. هيئة استشارية عرفت الجزائر وتم الاستقرار عليها في أغلب دساتيرها وتعديلاتها المتعاقبة إلى غاية التعديل الدستوري الأخير لسنة 2020. تعد هذه الهيئة من أهم الهيئات الاستشارية باعتبارها تدلي بآراء لرئيس الجمهورية في المسائل المرتبطة بالأمن الوطني. تأتي هذه الورقة البحثية لتبين مستجدات تشكيلة ومهام وإجراءات سير المجلس الأعلى للأمن من خلال المواد الدستورية التي نظمته وكذا المرسوم الرئاسي الذي صدر بخصوص ذلك لنستخلص في الأخير مدى أهمية مثل هذه الهيئات في تحقيق الأمن الوطني الذي يعتبر أساساً جوهرياً لقيام دولة قوية يضمن بها الاستقرار ومنه الرقي والاستمرارية.

الكلمات المفتاحية: الدستور، الهيئات الاستشارية، المجلس الأعلى للأمن.

Abstract:

In implementation of the constitution, the establishing of constitutional institutions organized under the 2020 constitutional amendment is gradually being completed. and the most prominent of these constitutional institutions that were included in the fifth title of the constitution, which included consultative institution, is the High Council of Security.

An advisory body that Algeria has known and has been stabilized in most of its constitutions and successive amendments until the last constitutional amendment of 2020.. This body is considered as one of the most important consultative institutions as it gives opinions to the President of the Republic on issues related to national security.

This research paper comes to show the developments of the composition, missions, and procedures of the functioning of the High Council of Security through the 2020 constitutional amendment, as well as the presidential decree issued in this regard. Finally we conclude how important such bodies are in achieving national security, which is an essential basis for the establishment of a strong state that guarantees stability, progress and continuity

Key words: The Constitution, Consultative Institutions, the High Council of Security.

مقدمة:

عرفت الجزائر بموجب التعديل الدستوري لسنة 2020 الصادر بالمرسوم الرئاسي رقم 20-442 المؤرخ في 15 جمادى الأولى عام 1442 الموافق لـ 30 ديسمبر 2020، يتعلق بإصدار التعديل الدستوري، المصادق عليه في استفتاء أول نوفمبر 2020، في الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية¹، بناء مؤسسات دستورية مهمة منها ما كانت واردة في الدساتير السابقة وزودت بمهام جديدة، ومنها ما استحدثت لأول مرة في الوثيقة الدستورية.

ومن بين المؤسسات التي عرفت هذه الإضافات الهيئات الاستشارية المنظمة بموجب الباب الخامس من الدستور من المواد 206 إلى 218²، والذي شمل على التوالي كل من المجلس الإسلامي الأعلى، المجلس الأعلى للأمن، المجلس الوطني الاقتصادي والاجتماعي والبيئي، المجلس الوطني لحقوق الإنسان، المرصد الوطني للمجتمع المدني، المجلس الأعلى للشباب، المجلس الوطني للبحث العلمي والتكنولوجيات وأخيرا الأكاديمية الجزائرية للعلوم والتكنولوجيات.

استكمالا لبناء المؤسسات الدستورية صدرت مجموعة من المراسيم الرئاسية المنظمة لها، منها المرسوم الرئاسي رقم 21-539 المؤرخ في 21 جمادى الأولى عام 1443 الموافق 26 ديسمبر 2021 يتضمن تشكيلة المجلس الأعلى للأمن وتنظيمه وسيره³.

يعد المجلس الأعلى للأمن من أهم المؤسسات الدستورية الواردة في أغلب الدساتير التي عرفت الجزائر، وقد ورد لأول مرة في دستور 1976 من خلال المادة 125 منه⁴. والتي نصت: "يؤسس مجلس أعلى للأمن برئاسة رئيس الجمهورية، مهمته تقديم الآراء حول كل القضايا المتعلقة بالأمن الوطني، إلى رئيس الجمهورية.

يحدد رئيس الجمهورية طرق تنظيم المجلس الأعلى للأمن و تسييره".

وتم الاستقرار عليه في دساتير سنوات، 1989 في إطار المادة 162 منه⁵، و 1996 في إطار المادة 173 منه⁶، وتعديلاته المتعاقبة إلى سنة 2016 في إطار المادة 197⁷ تقريبا بنفس الصيغة والهدف من تأسيسه.

وتستشف أهمية المجلس الأعلى للأمن في التعديل الدستوري لسنة 2020 من خلال مجموع المهام الموكلة له والتي تدخل ضمن اختصاصه بدء من الوثيقة الدستورية من خلال مواد متعددة نذكر منها

المادة 97 الفقرة الأولى ومفادها أن إقرار حالة الطوارئ أو الحصار من طرف رئيس الجمهورية لا يكون إلا بعد مجموعة من الإجراءات نذكر منها، اجتماع المجلس الأعلى للأمن، وكذا المادة 98 الفقرة الثانية التي جاء من ضمنها أن إقرار الحالة الاستثنائية لا يتخذ إلا بعد استشارة مجموعة من المؤسسات منها المجلس الأعلى للأمن، والمادة 99 التي تنص على أن إقرار التعبئة العامة تكون في مجلس الوزراء بعد الاستماع للمجلس الأعلى للأمن واستشارة رئيسي مجلس الأمة والمجلس الشعبي الوطني، والمادة 100 الفقرة الأولى منها والتي مفادها أن إعلان حالة الحرب من طرف رئيس الجمهورية لا يكون إلا بعد اجتماع مجلس الوزراء والاستماع إلى المجلس الأعلى للأمن وكذا استشارة رؤساء مجلس الأمة، المجلس الشعبي الوطني وكذا المحكمة الدستورية⁸، كما نصت المادة 208 على أنه:

"يرأس رئيس الجمهورية المجلس الأعلى للأمن، يقدم المجلس الأعلى للأمن لرئيس الجمهورية آراء في المسائل المتعلقة بالأمن الوطني.

يحدد رئيس الجمهورية كليات تنظيم المجلس الأعلى للأمن وسيره"⁹.

وتطبيقا للفقرة الثانية من نفس المادة صدر المرسوم الرئاسي رقم 21-539 المذكور أعلاه والذي يحدد تشكيلة وتنظيم وسير المجلس الأعلى للأمن. وعليه تأتي هذه الورقة البحثية لتبيان كيفية تنظيم هذا المرسوم للمجلس مع إبراز أهميته من خلال تشكيلته والمهام الموكلة له بمقارنته بالمرسوم الرئاسي السابق رقم 89-196 المؤرخ في 24 أكتوبر 1989¹⁰، كلما اقتضت الضرورة ذلك.

ومن خلال ما ذكر يمكن طرح الإشكالية التالية:

ما هي مستجدات التعديل الدستوري لسنة 2020 بخصوص المجلس الأعلى للأمن باعتباره هيئة دستورية استشارية في الجزائر؟ وكيف جسد المرسوم الرئاسي رقم 21-539 أهمية هذا المجلس من خلال تشكيلته، تنظيمه وسيره؟

وتنفرع عن هذه الإشكالية الأسئلة التالية:

كيف تساهم تشكيلة المجلس الأعلى للأمن في تحقيق مهامه الاستشارية؟
 فيما تتمثل ظروف انعقاد المجلس الأعلى للأمن وكيف تساهم في تحقيق الغاية التي وجدت لأجلها هذه الهيئة؟
 وللإجابة عن إشكالية الموضوع وما تفرع عنها من أسئلة تقترح الخطة التالية:

1. مستجدات تشكيلة المجلس الأعلى للأمن وإجراءات سيره

1.1 التوسيع من تشكيلة المجلس الأعلى للأمن ضمانا لتجسيد مهامه

1.1.2 خصوصية إجراءات سير عمل المجلس الأعلى للأمن

2. ارتباط مهام المجلس الأعلى للأمن بطبيعة دوراته

2.1 اتساع مجالات اجتماع المجلس الأعلى للأمن في دوراته العادية

2.2 المرجعية الدستورية لمجالات اجتماع المجلس الأعلى للأمن في دوراته الاستثنائية

1- مستجدات تشكيلة المجلس الأعلى للأمن وإجراءات سيره

يعتبر موضوع الأمن من أهم المواضيع التي تولي لها الدول أهمية كبيرة باعتبار أن تحقيق الأمن هو اللبنة الأولى لبناء دولة قوية تنعم بالاستقرار والاستمرارية وبالتالي يحقق معها النمو والازدهار. ويعتبر جانب من الفقه أن الحديث عن الأمن هو الحديث عن الحياة كلها، ورغم شيوع مصطلح الأمن إلا أن مفهومه يكتسبه الغموض من الناحية العلمية حيث تتعدد المعاني التي يمكن إلحاقها بالأمن باختلاف المخاطر والمواضيع التي ينظمها¹¹، وفي هذا السياق تسعى الدول لإستحداث أجهزة توكل لها مهمة السهر على الحفاظ على الأمن في أقاليمها حفاظا على أمن سكانها وممتلكاتها.

قد تتعدد طبيعة الهيئات والمؤسسات التي توكل لها مهمة الحفاظ على الأمن وتتحدد معها أهميتها من خلال مكانتها في الوثيقة الدستورية، وفي هذا السياق تجدر الإشارة له إلى أن هيئة المجلس الأعلى للأمن نُظمت في التعديل الدستوري السابق لسنة 2016 في الفصل الثالث تحت عنوان المؤسسات الاستشارية ضمن الباب الثالث المتضمن "الرقابة ومراقبة الانتخابات والمؤسسات الاستشارية"، بينما خصص التعديل الدستوري لسنة 2020 بابا مستقلا للهيئات الاستشارية ضم ضمنه المجلس الأعلى للأمن، مما يؤكد أهمية هذه الهيئات بترقيتها من حيث تنظيمها في الوثيقة الدستورية بتخصيص باب مستقل لها.

وما يلاحظ في هذا الباب اقتصار المؤسس الدستوري بإدراج عناوين تضم تسميتها وقد رتب المجلس الأعلى للأمن كثنائي هيئة بعد المجلس الإسلامي الأعلى، في حين تم تقسيم مؤسسات الرقابة في الباب المنظم لها ضمن فصول سبقت عنوانه كل مؤسسة، ليثور تساؤل حول هذا الاختلاف في شكل التقسيم بين مؤسسات الرقابة والهيئات الاستشارية.

وإضافة إلى تحديد أهمية مثل هذه الهيئات من خلال مركزها في الوثيقة الدستورية تتحدد أيضا أهميتها من حيث تشكيلتها والمهام المنوطة بها، وتجسيدا لذلك وتكملة لبناء الهيئات الاستشارية الدستورية صدر المرسوم الرئاسي رقم 21-539 ليحدد تشكيلة المجلس الأعلى للأمن (1.1). ووردت معه وضمن نفس المرسوم إجراءات سيره والبت في قراراته (2.1)

1.1- التوسيع من تشكيلة المجلس الأعلى للأمن ضمانا لتجسيد مهامه

استقرت الدساتير المتعاقبة على إسناد ضمن الوثيقة الدستورية مهمة رئاسة المجلس الأعلى للأمن لرئيس الجمهورية، ويعد ذلك أمرا منطقيا من خلال مجموع المواد الدستورية التي تؤكد أن موضوع ضمان الأمن يدخل ضمن سلطات وصلاحيات رئيس الجمهورية نذكر منها على سبيل المثال المادة 84 من التعديل الدستوري لسنة 2020 والتي تنص: "يجسد رئيس الجمهورية، رئيس الدولة، وحدة الأمة ويسهر في كل الظروف على وحدة التراب الوطني والسيادة الوطنية. يحمي الدستور ويسهر على احترامه.

يجسد الدولة داخل البلاد وخارجها.

له أن يخاطب الأمة مباشرة¹²، وأيضا المادة 91 - 1 والتي تنص: " يضطلع رئيس الجمهورية بالإضافة إلى السلطات التي نخولها إياه صراحة أحكام أخرى في الدستور، بالسلطات والصلاحيات الآتية:
1- هو القائد الأعلى للقوات المسلحة للجمهورية، ويتولى مسؤولية الدفاع الوطني¹³ .

حددت تشكيلة المجلس الأعلى للأمن بالتفصيل في المادة الثانية من المرسوم الرئاسي رقم 21-539 المذكور أعلاه والذي يضم كل من رئيس الجمهورية رئيسا، الوزير الأول أو رئيس الحكومة حسب الحالة، مدير ديوان رئاسة الجمهورية، وزير الدفاع الوطني، الوزير المكلف بالداخلية، الوزير المكلف بالشؤون الخارجية، وزير العدل حافظ الأختام، رئيس أركان الجيش الوطني الشعبي، قائد الدرك الوطني، المدير العام للأمن الوطني، المدير العام للوثائق والأمن الخارجي، المدير العام للأمن الداخلي، المدير العام لمكافحة التخريب، المدير المركزي لأمن الجيش¹⁴، وتبرز أهمية هذه التشكيلة من خلال ضمها خلافا للمرسوم الرئاسي رقم 89-190 السابق، لتشكيلة أوسع ضمت ممثلين من رئاسة الجمهورية والحكومة وكذا ممثلي مؤسسات أمنية مهمة تعنى بالحفاظ على الأمن الوطني.

ومن مستجدات المرسوم الرئاسي 21-539 خلافا لسابقه، أنه بناء على المادة 4 منه منح لرئيس الجمهورية كلما تقتضيه الضرورة إمكانية دعوة لحضور اجتماعات المجلس الأعلى للأمن أعضاء آخرين في الحكومة أو مسؤولي هيئات عمومية وكذا خبراء وكفاءات لتقديم على سبيل الاستشارة معلومات أو عناصر تقدير أو تقييم في مسألة قانونية أو تقنية أو غيرها، حول نقطة أو أكثر من جدول الأعمال، بهدف إنارة أشغال المجلس الأعلى للأمن مع ضرورة التزام الحضور بواجب السر المهني¹⁵، وإدراج واجب السر المهني شرط منطقي جدا باعتبار أن الأمر يتعلق بموضوع حساس ومهم ألا وهو الحفاظ على الأمن الوطني، ومن خلال هذه التوسعة البشرية لحضور اجتماعات المجلس الأعلى للأمن بإشراك الكفاءات المتخصصة، تتبين الأهمية التي يولها التشريع لموضوع الأمن وكيفية تحقيقه، ويعد ضمانه للوصول لهذه الغاية.

2.1- خصوصية إجراءات سير عمل المجلس الأعلى للأمن

تتجسد مهام أي هيئة مهما كانت طبيعتها من خلال تحديد إجراءات سيرها وعملها، وقد حدد المرسوم الرئاسي المنظم للمجلس الأعلى للأمن ذلك من خلال مجموعة من المواد، وبالرجوع للمادة 3 من المرسوم الرئاسي 21-539، نجد أن اجتماع المجلس الأعلى للأمن يكون بناء على استدعاء من رئيس الجمهورية في دورات عادية واستثنائية حددها المرسوم نفسه¹⁶ والتي سنتناولها لاحقا، في حين أن سابقه أي المرسوم الرئاسي 89-190 نص في مادته 2 على أن يجتمع المجلس في أية لحظة بناء على استدعاء من رئيس الجمهورية دون تحديد الحالات التي يمكن أن يجتمع فيها المجلس¹⁷ .

وطبقا للمواد 5 و6 من المرسوم الرئاسي 21-539، ترجع مهمة تحديد جدول أعمال اجتماع المجلس الأعلى للأمن لرئيس الجمهورية، باعتباره رئيس المجلس، مع تلقي المشاركين الآخرين عند الاقتضاء المواضيع التي تعنيهم في جدول الاجتماع، ويبث المجلس خلال اجتماعه في المواضيع التي تطرح أمامه في دوراته العادية والاستثنائية، بعد الاستماع إلى الأعضاء والمشاركين الحضور¹⁸.

وضمنا لحسن سير عمل المجلس الأعلى للأمن تضمن المرسوم الرئاسي 21-539 مجموعة من الهيئات ومجموعة من الإجراءات حُدد بموجبها طريقة سير عمل المجلس، ولقد زُود هذا الأخير لتنفيذ مهامه طبقا للمادة 7 منه بأمانة وهي هيئة تابعة لرئاسة الجمهورية يتولاها المستشار لدى رئيس الجمهورية المكلف بالشؤون المتصلة بالدفاع والأمن، ومن مجموع ما تكلف به طبقا للمادة 8 من نفس المرسوم الرئاسي ما يلي:

- تحضير اجتماعات المجلس الأعلى للأمن،
- تحضير عناصر قرار رئيس المجلس الأعلى للأمن،
- إعداد محاضر اجتماعات المجلس الأعلى للأمن وضمان توزيعها على الأعضاء،
- تبليغ قرارات المجلس الأعلى للأمن ومتابعة تنفيذها،
- قيد وحفظ الوثائق وقواعد البيانات وأرشيف المجلس الأعلى للأمن،
- إعداد البيانات الصحفية المتعلقة بأشغال المجلس الأعلى للأمن¹⁹.

ويدخل أيضا ضمن المهام التي تقوم بها أمانة المجلس الأعلى للأمن طبقا للمادة 9 من المرسوم الرئاسي نفسه، إعداد الدراسات والتقييمات الضرورية وذلك بالاتصال مع الأطراف المعنية لتمكين المجلس الأعلى للأمن من البت في المسائل التي تدخل ضمن اختصاصات المجلس في دوراته العادية والاستثنائية طبقا للمادة الثالثة من المرسوم الرئاسي المذكور آنفا. كما يمكنها، عند الاقتضاء، أن تطلب من الدوائر الوزارية المعنية ومن الإدارات والهيئات العمومية الأخرى كل المعلومات والوثائق ذات الصلة بمهام المجلس الأعلى للأمن. كما تتولى متابعة تطور حالات الأزمات أو النزاعات وتقييم تداعياتها على الأمن²⁰.

وتبرز أهمية منصب رئيس أمانة المجلس الأعلى للأمن (يقابله سابقا كاتب المجلس في المادة 5 من المرسوم الرئاسي رقم 89-190 السابق²¹) في مشاركته طبقا للمادة 10 من المرسوم الرئاسي 21-539 في اجتماعات المجلس الأعلى للأمن، كما يمكنه الإدلاء برأيه بطلب من الرئيس على سبيل الاستشارة. ويضمن في نفس الوقت، تدوين أشغال الأمانة خلال اجتماعات المجلس الأعلى للأمن، كما يمكنه طبقا للمادة 11 من نفس المرسوم الرئاسي، إذا رأى ضرورة في ذلك، أن يقترح على رئيس الجمهورية عقد اجتماع المجلس الأعلى للأمن. ويعرض عليه في هذه الحالة، موضوع الاجتماع وكل العناصر الضرورية في هذا الشأن. ويساعده في أداء مهامه طبقا للمادة 12 مستخدمون إدارات يتكونون

من مكلفين بمهمة، ومكلفين بالدراسات والتلخيص، ورؤساء دراسات، ومستخدمين للدعم، وتلزم تشكيلة أمانة المجلس بواجب السر المهني²².

يتبين من خلال ما ذكر أهمية كل من أمانة المجلس الأعلى للأمن ورئيسها في سير عمله نظرا لطبيعة المهام الموكلة لهم والتي لا تقتصر على المسائل الإجرائية لتنظيم عمل المجلس ولكن تتوسع إلى ما يمكن أن يساهم لضمان تحقيق الأهداف التي وجدت لأجلها هذه الهيئة وهي تقديم آراء لرئيس الجمهورية في المسائل المتعلقة بالأمن الوطني، مما يضيف خصوصية في إجراءات عمل وسير المجلس الأعلى للأمن.

2- ارتباط مهام المجلس الأعلى للأمن بطبيعة دوراته

يظهر جليا أن مهام المجلس الأعلى للأمن قد وسعت بما يخدم تحقيق الأمن في إطار المرسوم الرئاسي رقم 21-539 مقارنة مع سابقه المرسوم الرئاسي رقم 89-190 والذي اقتصر على تحديد مهام المجلس في الإدلاء بالرأي لرئيس الجمهورية في كل مسألة تتعلق بالأمن وتشمل ميادين النشاط الوطني أو الدولي لاسيما ما يتعلق بتحديد الأهداف في مجال أمن الدولة، تقدير الوسائل والشروط العامة لاستخدامها، تدابير التنسيق العام في اختيار الموارد والوسائل في هذا الميدان، في حين تميز المرسوم الرئاسي الجديد رقم 21 - 539 بالفصل وبدقة بين نوعين من المهام التي يمارسها المجلس الأعلى للأمن وفقا للمعطيات والظروف المحيطة والتي تستدعي تحديد طبيعة الدورة التي سيعقدها.

وعليه يتولى المجلس الأعلى للأمن طبقا للمادة 3 من المرسوم الرئاسي رقم 21-539 مجموعة من المهام تم تفصيلها طبقا لطبيعة الدورة التي سيعقدها، سواء تعلق الأمر بعقد دورة عادية (2. 1) أو دورة استثنائية، حسب موضوع انعقادها (2. 2).

1.2- اتساع مجالات اجتماع المجلس الأعلى للأمن في دوراته العادية:

تتمحور مجالات اجتماع المجلس الأعلى للأمن طبقا للمادة 3 الفقرة أ من المرسوم الرئاسي رقم 21-539، كلما اقتضت الحاجة ذلك، للبت في كل مسألة تتعلق بالأمن الوطني ذات بعد داخلي أو خارجي، ويدخل ضمن هذه المجالات:

- مساهمة الجيش الوطني الشعبي في مهام حفظ النظام خارج الحالات الاستثنائية، تطبيقا لأحكام القانون رقم 19-32 المؤرخ في 29 جمادى الأولى عام 1412 الموافق لـ 6 ديسمبر سنة 1991 والمتعلق بمساهمة الجيش الشعبي الوطني في مهام حماية الأمن العمومي خارج الحالات الاستثنائية،
- المسائل والقضايا ذات الصلة بسياسة الدفاع عن الوطن،
- الاستشارات الاستثنائية المتعلقة بمسائل ذات طبيعة أساسية،
- الوضعيات الناتجة عن الكوارث والأوبئة وتداعياتها على أمن البلد والسكان، التهديدات أو الهجمات الخطيرة الموجهة ضد المنظومات والمواقع الحيوية للوطن والاعتداءات على الأمن السيبراني،

-التحديات والمظاهر الماسة بالأمن وبالطمأنينة وبحسن سير الأحداث الوطنية الهامة،
- كل مسألة أو قضية أو قضية غير تلك المشار إليها سابقا، وتكتسي طابعا أمنيا أو أهمية بالغة بالنسبة للدولة أو للسكان²³.

يبرز من خلال ما ذكر أهمية ودور المجلس الأعلى للأمن في الحفاظ على الأمن الوطني بمفهومه الواسع وليس الضيق ويستشف ذلك من خلال المواضيع الواسعة التي تشكل حالات لاجتماع المجلس في دوراته العادية، والتي تعد ضمانه مهمة لتحقيق الأمن بكل أبعاده.

2.2- المرجعية الدستورية لمجالات اجتماع المجلس الأعلى للأمن في دوراته الاستثنائية:

إضافة للدورات العادية، يجتمع المجلس الأعلى للأمن في دوراته الاستثنائية طبقا للمادة 3 الفقرة- ب من المرسوم الرئاسي رقم 21- 539، للبت في إعلان وإنهاء الحالات الاستثنائية المنصوص عليها في المواد 97، 98، 99، و100 من الدستور بحضور رئيس مجلس الأمة ورئيس المجلس الشعبي الوطني ورئيس المحكمة الدستورية²⁴، ليشكل الدستور مرجعية أساسية لتحديد مجالات اجتماع المجلس الأعلى للأمن في دوراته الاستثنائية.

وقد تضمنت المواد 97، 98، 99، و100 من التعديل الدستوري لسنة 2020 الحالات الاستثنائية وكيفية تنظيمها. وتظهر أهمية ورود المجلس الأعلى للأمن في هذه الحالات لاقتربها مع المسائل الأمنية ذات البعد الداخلي والدولي وتجلت أساسا في كل من:

- حالتي الطوارئ والحصار التي تم تنظيمها بموجب المادة 97 من الدستور والتي نصت على أنه: "يقرّر رئيس الجمهورية، إذا دعت الضرورة الملحة، حالة الطوارئ أو الحصار، لمدة أقصاها ثلاثون (30) يوما بعد اجتماع المجلس الأعلى للأمن، واستشارة رئيس مجلس الأمة، ورئيس المجلس الشعبي الوطني، والوزير الأول أو رئيس الحكومة، حسب الحالة، ورئيس المحكمة الدستورية، ويتخذ كلّ التدابير اللازمة لاستتباب الوضع.

لا يمكن تمديد حالة الطوارئ أو الحصار، إلاّ بعد موافقة البرلمان المنعقد بغرفتيه المجتمعين معا. يحدّد قانون عضوي تنظيم حالة الطوارئ وحالة الحصار"²⁵.

كما نظمت المادة 98 الحالة الاستثنائية بنصها:

" يقرّر رئيس الجمهورية الحالة الاستثنائية إذا كانت البلاد مهددة بخطر داهم يوشك أن يصيب مؤسساتها الدستورية أو استقلالها أو سلامة ترابها لمدة أقصاها ستون (60) يوما.

لا يتخذ مثل هذا الإجراء إلاّ بعد استشارة رئيس مجلس الأمة، ورئيس المجلس الشعبي الوطني، ورئيس المحكمة الدستورية، والاستماع إلى المجلس الأعلى للأمن ومجلس الوزراء. وتخول الحالة الاستثنائية رئيس الجمهورية اتخاذ الإجراءات الاستثنائية التي تستوجبها المحافظة على استقلال الأمة والمؤسسات الدستورية في الجمهورية.

يوجه رئيس الجمهورية في هذا الشأن خطاباً للأمة.

يجتمع البرلمان وجوباً.

لا يمكن تمديد مدة الحالة الاستثنائية إلا بعد موافقة أغلبية أعضاء غرفتي البرلمان المجتمعين معاً.

تنتهي الحالة الاستثنائية، حسب الأشكال والإجراءات السالفة الذكر التي أوجب إعلانها.

يعرض رئيس الجمهورية، بعد انقضاء مدة الحالة الاستثنائية، القرارات التي اتخذها أثناءها على المحكمة الدستورية لإبداء الرأي بشأنها.²⁶

ولعل أهم ما ميز حالتي الطوارئ والحصار والحالة الاستثنائية في التعديل الدستوري لسنة 2020 هو تقييد مددها القصوى، بثلاثين (30) يوماً لحالتي الطوارئ والحصار، والتي لا يمكن تمديدها إلا بعد موافقة البرلمان المنعقد بغرفتيه مجتمعين معاً، وستون (60) يوماً للحالة الاستثنائية والتي لا يمكن تمديدها إلا بعد موافقة أغلبية أعضاء غرفتي البرلمان مجتمعين معاً.

تقييد إعلان الحالات الاستثنائية في التعديل الدستوري لسنة 2020 بمدد زمنية لم تعرفها الدساتير السابقة للجمهورية، هذا التحديد الزمني يؤكد من خلاله توجه المؤسس الدستوري لتوظيفها في حدود ما تسمح به الظروف للرجوع للحالة العادية، وإن اقتضت الضرورة التمديد فيكون منطقياً لنفس المدة. كما تميز التعديل الدستوري لسنة 2020 بخصوص الحالة الاستثنائية بضرورة عرض رئيس الجمهورية كل القرارات المتخذة أثناءها على المحكمة الدستورية لإبداء رأيها بشأنها، وهذه إضافة مهمة في هذا التعديل، ولعل إدراج المؤسس الدستوري لكل هذه القيود ما هي إلا ضمانات دستورية لتوظيف هذه الحالات أي حالتي الطوارئ والحصار والحالة الاستثنائية في حدود ما يسمح به الدستور وللاغراض التي وجدت لأجلها.

وبالرجوع للفقه الدستوري نجد أن التمييز بين حالتي الطوارئ والحصار والحالة الاستثنائية يقوم على ثلاث أوجه، يكمن الأول من حيث الأسباب التي تعلن فيها كل حالة، والثاني من حيث الإجراءات الواجب إتباعها، وأخيراً من حيث الهيئة المختصة للرجوع للحالة العادية. فاعلان الحالة الاستثنائية يرجع إلى أخطار أكثر جساماً من تلك التي تستدعيها حالتي الطوارئ والحصار نظراً لتهديدها لكيان الدولة ككل وليس لمجرد المساس بالنظام العام مما يستوجب اتخاذ كل الإجراءات التي من شأنها المحافظة على استقلال الأمة والمؤسسات الدستورية في الجمهورية، باعتبار أن هنالك خطر داهم يوشك أن يصيب المؤسسات الدستورية أو استقلالها أو سلامة التراب الوطني، ووردت في الفقه الدستوري آراء متعددة عند وصف الخطر الداهم نذكر منها ما يلي: "ويستفاد مما سبق أن الخطر يجب أن يكون وشيك الوقوع بوجود مؤشرات ووقائع ثابتة وحقيقية تؤكد ذلك وتستوجب التدخل الردعي"²⁷. والذي يؤكد ذلك هو توجيه رئيس الجمهورية خطاباً للأمة قبل إقرار الحالة الاستثنائية.

وقد أرجع الفقه سبب اللجوء للحالات الاستثنائية إلى مجموعة من العوامل والشروط نذكر منها:

استحالة مواجهة الظرف الاستثنائي بالطرق العادية، وجود خطر جسيم أو يحتمل حدوثه يهدد النظام العام، تناسب الإجراءات المتخذة مع الظرف الاستثنائي، استهداف المصلحة العامة²⁸، ويتوافر هذه الشروط تقتضي الحالات الاستثنائية التعامل معها بصورة خاصة تستدعيها الظروف المحيطة بها.

ولا تختلف الإجراءات كثيرا بالنسبة لإعلان حالات الطوارئ والحصار والحالة الاستثنائية من حيث الجهات الواجب الرجوع إليها لإقرارها إذ تتشابه من حيث استشارة مجموعة من الهيئات كرؤساء المجالس لغرفتي البرلمان، ولرئيس المحكمة الدستورية، وتختلف في استشارة الوزير الأول أو رئيس الحكومة حسب الحالة في حالي الطوارئ والحصار، والاستماع لمجلس الوزراء في الحالة الاستثنائية. كما يتم الرجوع للمجلس الأعلى للأمن بالاجتماع في حالي الطوارئ والحصار وبالاستماع في الحالة الاستثنائية.

ويمكن الاختلاف من حيث الهيئة المختصة بالعمل على الرجوع للحالة العادية في الحالة الاستثنائية لرئيس الجمهورية من خلال اتخاذ كل التدابير اللازمة لاسترجاع السير العادي لمؤسسات الدولة بما في ذلك التدابير التشريعية، تستلم في المقابل زمام الأمور في حالي الحصار السلطات العسكرية، وفي حالة الطوارئ السلطات المدنية ممثلة في وزير الداخلية والولاية²⁹.

وورد دور المجلس الأعلى للأمن أيضا ضمن المادة 99 من التعديل الدستوري لسنة 2020 بخصوص التعبئة العامة والتي تنص على أنه: " يقرّر رئيس الجمهورية التعبئة العامة في مجلس الوزراء بعد الاستماع إلى المجلس الأعلى للأمن واستشارة رئيس مجلس الأمة ورئيس المجلس الشعبي الوطني".³⁰

لتختتم الحالات الاستثنائية بحالة الحرب من خلال المادة 100 من نفس التعديل الدستوري لسنة 2020، والتي تنص على أنه: "إذا وقع عدوان فعليّ على البلاد أو يوشك أن يقع حسبما نصت عليه الترتيبات الملزمة لميثاق الأمم المتحدة، يُعلن رئيس الجمهورية الحرب، بعد اجتماع مجلس الوزراء والاستماع إلى المجلس الأعلى للأمن واستشارة رئيس مجلس الأمة ورئيس المجلس الشعبي الوطني ورئيس المحكمة الدستورية.

يجتمع البرلمان وجوبا.

يوجه رئيس الجمهورية خطابا للأمة يُعلمها بذلك"³¹.

وخلافا لحالي الطوارئ والحصار والحالة الاستثنائية الذي حدد فيها مدتها وشروط تمديدتها، يرى جانب من الفقه إلى أنه لا يمكن تحديد مدة التعبئة العامة والحرب لأنها مرتبطة بظروف موضوعية وخاصة³².

ما يمكن ملاحظته أن المؤسس الدستوري قد وظف عند الرجوع للمجلس الأعلى للأمن مصطلح الاجتماع بالنسبة لحالات الطوارئ والحصار، ومصطلح الاستماع بالنسبة للحالة الاستثنائية، حالة التعبئة العامة وحالة الحرب، ليتبادر تساؤل حول الفرق بين المصطلحين، ليتبين أن الاستماع وُظف في الحالات الأكثر خطورة، ولو أنه بالرجوع للمرسوم الرئاسي نجد أن الاستماع يقتضي أن يكون في إطار اجتماع المجلس الأعلى للأمن بناء على المادة الثالثة منه، التي جاء في سياقها أنه يجتمع المجلس الأعلى

للأمن في دورات عادية واستثنائية التي تضم الحالات التي ذكرت آنفاً، ويبث في المسائل التي يختص بها بعد الاستماع لأعضائه وللحضور.

خاتمة:

تطبيقاً لأحكام المادتين 224 و 225 من التعديل الدستوري لسنة 2020 والتي مفادها تعويض المؤسسات والهيئات الجديدة في أجل أقصاه سنة واحدة من تاريخ نشر الدستور في الجريدة الرسمية، وتجديد القوانين وتعديلها في أجل معقول تماشياً مع مستجدات هذا الدستور، تم تنصيب مجموعة من المؤسسات الدستورية المهمة قبل نهاية سنة 2021 بإصدار مجموعة من المراسيم الرئاسية ورد ضمنها المرسوم الرئاسي رقم 21-539 المتضمن تشكيلة المجلس الأعلى للأمن وتنظيمه وسيره.

تميز المرسوم الرئاسي المذكور أعلاه بتوسيع من تشكيلة المجلس الأعلى للأمن، وكذا قابلية دعوة أعضاء آخرين خارج هذه التشكيلة لحضور اجتماعات المجلس الأعلى للأمن بما يخدم تحقيق الأمن بأبعاده المختلفة.

كما تميز هذا المرسوم الرئاسي بتوسيع مجالات اختصاصات المجلس وتحديد طبيعتها بالنظر لطبيعة اجتماعات الدورات التي يعقدها من دورات عادية وأخرى استثنائية والتي تم التفصيل فيها بناء على المرسوم الرئاسي بالنسبة للدورة العادية، وبناء على مواد من الدستور بالنسبة للدورة الاستثنائية والتي ضمت حالتها الطوارئ والحصار، الحالة الاستثنائية، حالة التعبئة العامة وحالة الحرب.

ليستنتج من خلال هذه المهام الأهمية والدور الذي يلعبه المجلس الأعلى للأمن كهيئة استشارية دستورية مهامها الإدلاء بآراء مهمة لرئيس الجمهورية في المسائل المتعلقة بالأمن، ولعل عدم تحديد المرسوم الرئاسي لعدد الدورات العادية التي يجتمع فيها المجلس يفتح المجال لهذا الأخير بعقدها كلما اقتضت الضرورة ذلك.

ما يمكن قوله في الأخير أن تحقيق الأمن الوطني يقتضي مشاركة الجميع، دولة، مؤسسات، مواطنين، جمعيات، أفراد وكل من يمكنه المساهمة في تحقيق هذه الغاية، ولذلك العمل على نشر الثقافة الأمنية أصبح أمراً ضرورياً وأكيداً، ويمكن للمجتمع المدني أن يلعب دوراً مهماً في نشر هذه الثقافة التي تشكل سندا للمؤسسات والهيئات التي تعمل في مجال تحقيق الأمن الوطني.

الهوامش:

- 1- المرسوم الرئاسي رقم 20-442 مؤرخ في 15 جمادى الأولى عام 1442 الموافق لـ 30 ديسمبر 2020، يتعلق بإصدار التعديل الدستوري، المصادق عليه في استفتاء أول نوفمبر 2020، في الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، الجريدة الرسمية العدد 82 المؤرخة في 15 جمادى الأولى عام 1442 هـ الموافق لـ 30 ديسمبر 2020م، ص3
- 2- المرسوم الرئاسي رقم 20-442، المرجع نفسه، ص43-46.
- 3- المرسوم الرئاسي رقم 21-539 المؤرخ في 21 جمادى الأولى عام 1443 الموافق 26 ديسمبر 2021 يتضمن تشكيلة المجلس الأعلى للأمن وتنظيمه وسيره، الجريدة الرسمية عدد 99 المؤرخة في 24 جمادى الأولى عام 1443 هـ الموافق 29 ديسمبر 2021م، ص9 .
- وقد تضمنت المادة 13 من نفس المرسوم أي المرسوم الرئاسي رقم 21-539 ما يلي: "تلغى الأحكام المخالفة لهذا المرسوم، لا سيما منها أحكام المرسوم الرئاسي رقم 89-196، مؤرخ في 24 ربيع الأول عام 1410 الموافق 24 أكتوبر 1989، يتضمن تنظيم المجلس الأعلى للأمن وعمله.
- 4- الأمر رقم 76-97 مؤرخ في 30 ذي القعدة عام 1396 الموافق لـ 22 نوفمبر سنة 1976 يتضمن إصدار دستور الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، الجريدة الرسمية العدد 94، الموافق لـ 02 ذو الحجة 1396 الموافق لـ 24 نوفمبر 1976، ص1292.
- 5- المرسوم الرئاسي رقم 89-18 مؤرخ في 22 رجب عام 1409 الموافق لـ 28 فبراير 1989، يتعلق بنشر نص تعديل الدستور الموافق عليه في استفتاء 23 فبراير 1989، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 9 المؤرخة في 23 رجب 1409 الموافق 1 مارس 1989، ص255.
- 6- المرسوم الرئاسي رقم 96-438 مؤرخ في 26 رجب عام 1417 الموافق لـ 07 ديسمبر 1996، يتعلق بإصدار تعديل الدستور المصادق عليه في استفتاء 28 نوفمبر 1996 في الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 76 المؤرخة في 27 رجب 1417 الموافق لـ 08 ديسمبر 1996، ص31.
- 7- قانون رقم 16-01 مؤرخ في 26 جمادى الأولى عام 1437 الموافق لـ 6 مارس سنة 2016، يتضمن التعديل الدستوري، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية العدد 14 المؤرخة في 27 جمادى الأولى عام 1437 الموافق لـ 7 مارس سنة 2016، ص34.
- 8- المرسوم الرئاسي رقم 20-442، المرجع السابق، ص23-24.
- 9- المرسوم الرئاسي رقم 20-442، 2020، ص44.
- 10- مرسوم رئاسي رقم 89-196 مؤرخ في 24 ربيع الأول عام 1410 الموافق 24 أكتوبر 1989، يتضمن تنظيم المجلس الأعلى للأمن وعمله، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية العدد 45 المؤرخة في 25 ربيع الأول عام 1410 هـ الموافق 25 أكتوبر 1989م، ص1201.
- 11- الجحني علي بن فايز وآخرون، الأمن السياحي، الأكاديميون للنشر والتوزيع، الأردن، دار الحامد للنشر والتوزيع، الأردن، 2014، ص27.
- 12- المرسوم الرئاسي رقم 20-442، المرجع السابق، ص19.

- 13- المرجع نفسه، ص. 21.
- 14- المرسوم الرئاسي رقم 21- 539، المرجع السابق، ص. 9.
- 15- المرجع نفسه، ص. 10.
- 16- المرجع نفسه، ص. 9.
- 17- المرسوم الرئاسي رقم 89-190، المرجع السابق، ص. 1201.
- 18- المرسوم الرئاسي رقم 21- 539، المرجع السابق، ص. 10.
- 19- المرجع نفسه.
- 20- المرجع نفسه.
- 21- المرسوم الرئاسي رقم 89-190، المرجع السابق، ص. 1201.
- 22- المرسوم الرئاسي رقم 21- 539، المرجع السابق، ص. 10.
- 23- المرجع نفسه.
- 24- المرجع نفسه.
- 25- المرسوم الرئاسي رقم 20-442، 2020، ص. 23-24.
- 26- المرجع نفسه، ص. 24.
- 27- برطال حمزة، التنظيم الدستوري لإعلان الظروف الاستثنائية في : الجزائر، وتونس، والمغرب، **حوليات جامعة الجزائر 1**، المجلد 4، العدد 2، 2020، ص. 67.
<https://www.asjp.cerist.dz/en/downArticle/18/34/2/118926>
- 28- مصطفىاوي كمال، معزوز علي، تنظيم الحالات الاستثنائية في التعديل الدستوري لسنة 2020 بين التقييد والفعالية، مجلة معارف، المجلد 16 العدد 2، 2021، ص. 224-225.
<https://www.asjp.cerist.dz/en/downArticle/270/16/2/178231>
- 29- برطال حمزة، المرجع السابق، ص. 67.
- 30- المرسوم الرئاسي رقم 20-442، المرجع السابق، ص. 24.
- 31- المرجع نفسه.
- 32- د. صدوق سعوداوي، تحديد مدة الحالات الاستثنائية في دستور الجزائر لعام 2020 -حالتها الضرورية الملحة: الطوارئ والحصار، الحالة الاستثنائية-، مجلة الصدى للدراسات القانونية والسياسية، المجلد 3، العدد 4، 2021، ص. 37.
<https://www.asjp.cerist.dz/en/downArticle/817/3/4/182569>