

حوليات

جامعة الجزائر 1

مجلة علمية محكمة دوليا



36

Numéro 01

Mars 2022

حوليات
جامعة الجزائر

LES ANNALES
DE L'UNIVERSITE D'ALGER 1

36

العدد الأول

مارس 2022

رمد: 1111-0910

LES ANNALES

DE L'UNIVERSITE D'ALGER 1

Revue Scientifique Internationale



36

Numéro 01

Mars 2022

ISSN:1111-0910

الرئيس الشرفي

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

رئيسة التحرير

د.مدافر فايذة: 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 الأول

مارس 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

06

الافتتاحية

BOUSSOUMAH Mohamed

Remarques sur la loi constitutionnelle référendaire du 1 er Novembre 2020.....

07

BARKAT Djohra & AISSAOUI Azedine

La régulation des marchés publics par Le Conseil de la concurrence

19

أحمد حسن عزام

44 ألقاظ القرابة في القرآن الكريم- دراسة في ضوء نظرية الحقول الدلالية-

جليل مونية

61 إدارة البوابة الإلكترونية للصفقات العمومية و آفاق تحسين الخدمة العمومية.

بخدة عواد

78 الإطار القانوني لتبادل المعلومات الجبائية بين الدول.

بولقواس ابتسام

97 تأثير العتبات الانتخابية على الأحزاب السياسية- دراسة تحليلية نقدية -

زعاوي محمد جلول

115 توظيف عمليات حفظ السلام الأممية الردعية في إطار القانون الدولي.

تيكرودار حسن

135 سلطة المحكمة الجزائرية في إعادة التكييف.

كحل الراس ريمة

154 الحماية المدنية للمال العام بين القانون الوضعي والشريعة الإسلامية.

أيت تفتاتي حفيظة / بري نور الدين

179 نفاذ معاقو البصر إلى المصنفات المتاحة في أنساق ميسرة: قراءة في معاهدة مراكش.

زيبار الشاذلي / بوهنتالة ياسين

196 أبعاد صيغ التمويل و الاستثمار في المصارف الإسلامية.

مهيرة نصيرة / خليفة راضية

224 حماية الأطفال ذوي الإعاقة في ظل المواثيق العالمية والعربية.

زهودر أشواق

237 البحث في مجال طب الأحياء في ظل قانون الصحة الجزائري لسنة 2018. -التجارب الطبية على الإنسان (دراسة مقارنة)-.

لصلح نوال

253 الدور السياسي للبرلمان الجزائري في ظل الحالات الاستثنائية وفقا لمقتضيات التعديل الدستوري 2020.

خوارجية سميحة حنان

275 القطاعات المحفوظة في الجزائر.

فاطمة الزهراء رضاني

302 الضوابط الدستورية لتقييد حقوق وحريات الأفراد: ضمانات أساسية لحمايتها (دراسة مقارنة)

مصطفى ثابت

322 واقع حرية الصحافة الجزائرية في ظل التعددية السياسية والإعلامية: قراءة في التشريع والممارسة.

حفيزة مركب

340 الطبيعة القانونية للسر المصرفي.....

لكحل سعيدة

354 الأخلاق في النظام السياسي الإسلامي.....

كرميش لطيفة/ بلعباس مراد

369 جائحة فيروس كورونا وأثرها في تعديل الالتزامات العقدية - عقد التوريد أنموذجا-.....

عمر اش رمضان / كري غنية

391 دور الأجهزة الإدارية والاستشارية في حماية المستهلك على ضوء قانون 03-09 المعدل والمتمم المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش

سهيلة مساعد /سهام مادن

407 دلالة الأفعال الخمسة المعنوية في الفواصل القرآنية.....

هشام بجاوي

420 المسائل الواردة على خلاف قياس الأصول في كتاب بداية المجتهد لابن رشد (ت: 595 هـ) كتاب البيوع أنموذجا- جمعا ودراسة -.....

فاروق العربي/ مرزود حسين

439 قراءة في أبعاد الدور التركي في الشرق الأوسط الدوافع و الرهانات.....

أمينة نبيح / غراز الطاهر

457 مساهمة تكنولوجيا المعلومات والاتصال في تطوير إدارة الموارد البشرية بالمنظمات المعاصرة- مقارنة نظرية تحليلية-.....

فرشان دليلة

485 الفضاء العام الافتراضي، الممارسة الجديدة للديمقراطية.....

الزهرة بريك

توظيف شبكات التواصل الاجتماعي في مكافحة عمالة الأطفال

- 497 - دراسة تحليلية مقارنة للخطة الاتصالية لكل من منظمة العمل الدولية و وزارة العمل والتشغيل والضمان الاجتماعي الجزائرية عبر صفحات الفيسبوك الرسمية خلال الفترة ما بين 2019/06/12 و 2021/05/15-.....

جميلة علاق

- 520 الشباب وموجة التغيير في الواقع العربي: المقدرات والمعوقات.....

عاشور مزريق / قدور بن نافلة/ صارة بوقسري

- 538 القروض الحلال في الجزائر : مابين ثقة الزبون ومنفعة البنوك.....

سليم قط / عبد الوافي بولويز

- 555 النظام النقدي الدولي بعد الأزمة المالية العالمية ومستقبل الدولار الأمريكي.....

أوضايفية حدة

- 574 مستقبل الاقتصاد الجزائري في ظل تنمية بالاعتماد على الذات.....

حروش رفيقة

- 592 التشخيص الاستراتيجي آلية لتحقيق جودة أنظمة التربية والتعليم في الدول العربية: استخدام مصفوفة SWOT كأداة للتشخيص.....

درقاوي ليندة /بوشارب فوزية

- 608 العدوانية وعلاقتها بالقلق عند تلاميذ المتوسط والثانوي.....

يعيش مهدية /تواتي نورة

- 622 الحياة في السجن وسياقات التكيف.....

فغور هالة

- 640 المصطلحات المتداخلة في لغة القانون.....

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 الأول- 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

Remarques sur la loi constitutionnelle référendaire du 1^{er} Novembre 2020

observations on the referendum constitutional law of 1November 2020

BOUSSOUMAH Mohamed¹

¹ Professeur à la faculté de Droit d'Alger, Université Alger 1 Benyoucef Benkhedda
m.boussoumah@univ-alger.dz

Date de réception:02/08/2021

Date d'acceptation: 22/03/2022

Date de publication :mars/2022

Résumé

Préparée par un comité d'experts, constituant matériel, la Constitution fut soumise au référendum populaire, le 1^{er} novembre 2020. La forte abstention des votants affecte les résultats et donc le taux d'approbation sans l'invalider pour autant. Du fait de la maladie du Président de la République, la promulgation s'effectue tardivement, d'où la question de la validité de la Charte politique.

Mots clés : Comité d'experts – constituant matériel – référendum populaire – promulgation tardive – validité de la constitution.

Abstract

Prepared by a committee of experts, constituting material, the Constitution was submitted to a popular referendum on November 1, 2020. The strong abstention of voters affects the results and therefore the approval rate without invalidating it. Due to the illness of the President of the Republic, promulgation takes place late, hence the question of the validity of the political charter.

Keywords : Committee of experts - material constituent - popular referendum - late promulgation - validity of the constitution.

Introduction

Comme les quatre (4) autres concurrents au scrutin présidentiel du 12 décembre 2019, le candidat, Abdelmadjid Tebboune, proposait durant la campagne électorale de réformer la Constitution de 2016 dans une perspective pérenne et libérale en vue d'édifier un Etat moderne. La refonte générale de la loi fondamentale était dans l'air du temps, depuis que son initiateur le Président, Abdelaziz Bouteflika, en a fait l'un des axes prioritaires du plan de sortie de crise induit par le surgissement dans le champ politique du mouvement citoyen ou Hirak, le 22 février 2019. Elu dès le premier tour du scrutin, le Président A. Tebboune enclenche de suite l'opération constituante en désignant un comité d'experts chargé de lui présenter des amendements conformément aux recommandations de la lettre de mission dont il fut destinataire (première partie). En quelques mois, le comité accomplit un travail remarquable. Le référendum du 1^{er} novembre 2020 fut boudé par le peuple mais les résultats, bien que modestes, furent positifs. Outre ce point, les formalités de promulgation de la loi tardèrent à se matérialiser formellement à cause de la maladie du Président de la République. La validité de la norme suprême interpelle le juriste et le citoyen car elle n'est pas une question oiseuse (deuxième partie).

Première partie : l'opération constituante

Fidèle à la tradition algérienne d'élaboration des constitutions en dehors du parlement, le Président A. Tebboune désigne un comité d'experts, en fait un constituant au plan matériel (A), pour piloter toute l'opération (B).

A - Le comité d'experts, constituant matériel

Parmi les 54 engagements ou mesures du programme électoral du candidat Abdelmadjid Tebboune au scrutin du 12 décembre 2019 figurait en bonne position la révision de la loi fondamentale du 6 mars 2016. Devenu Président de la République dès le premier tour, il s'empresse de concrétiser sa promesse en désignant un comité d'experts¹, le 8 janvier 2020, composé uniquement d'universitaires. Aucune personnalité politique ou parlementaire n'y figure pour apporter son expérience de la vie politique, sa pratique du terrain, sa connaissance du fonctionnement interne des assemblées pour faire pendant à la vision extérieure et académique des spécialistes. Le comité constitutionnel chargé d'élaborer la Constitution de la V^o République en France avait une composition variée : des hommes

politiques, des juristes renommés, des professeurs d'université, des parlementaires. En ce domaine, l'Algérie a toujours préféré recourir à des techniciens. Ceci est peut être un des facteurs de l'instabilité constitutionnelle.

Non élu démocratiquement, dépourvu de légitimité, procédant de la désignation, le comité d'experts n'avait pas la qualité de constituant formel à l'image d'une Assemblée élue spécialement pour être une constituante comme le demande les partis appartenant au Pacte de l'alternative démocratique (PAD) ou le parti des travailleurs de Louisa Hanoune. Mais en raison de *l'objet* qui lui fut fixé par lettre de mission et donc de *l'activité* qu'il accomplit, le comité d'experts était sans nul doute un constituant au plan matériel. Le qualificatif s'applique également aux rédacteurs des constitutions antérieures.

B - Le processus d'amendement de la Constitution

La mission du comité d'experts était notamment «d'analyser et d'évaluer, sous tous leurs aspects, l'organisation et le fonctionnement des institutions de l'Etat», et de «présenter au Président de la République des propositions et recommandations ayant pour objet de conforter l'ordre démocratique fondé sur le pluralisme politique et l'alternance au pouvoir»². Tout indique que le Chef de l'Etat a fait jouer son droit d'évocation en supervisant les travaux du comité centrés autour de sept (7) axes fixés par lettre de mission, bref les travaux étaient prédéterminés : «1° Le renforcement des droits et libertés des citoyens; 2° La moralisation de la vie publique et la lutte contre la corruption ; 3° La consolidation de la séparation et de l'équilibre des pouvoirs; 4° Le renforcement du pouvoir de contrôle du parlement; 5° La consolidation du pouvoir judiciaire; 6° La consolidation de l'égalité des citoyens devant la loi; 7° Et la consécration constitutionnelle des mécanismes d'organisation des élections». La lettre de mission concluait *in fine* que le comité avait toute latitude pour traiter toute autre question en rapport avec l'objet de la mission. Malheureusement il n'exploitera pas cette opportunité pour des raisons objectives³, étant probablement bridé par le sommet quant au maintien d'un système présidentiel fort. Dans le délai de deux (2) mois imparti officiellement pour confectionner la mouture initiale, le comité, subdivisé en 7 groupes, accomplit une œuvre digne de respect en transmettant au Président de la République, le 24 mars 2020, l'avant-projet de révision. L'écrit fut soumis à l'avis des partis politiques, des syndicats, des associations civiles, des personnalités ou autres. Le délai de consultation initiale fut prorogé pour permettre aux organisations concernées de mieux s'imprégner des nouveautés du document et y répondre judicieusement. Le comité fut

destinataire de 5018 propositions. Leur exploitation ne fut pas simple. Pour se faire, le comité conçut un logiciel avec une base de données pour les exploiter d'autant que beaucoup de propositions n'entraient pas dans le cadre de la mission.

La réécriture du document fut finalisée durant l'été et avalisée par le Président de la République. Après approbation du conseil des ministres le 6 septembre 2020, le projet de constitution fit l'objet d'une communication du premier ministre, Abdelaziz Djerad, à la commission des affaires juridiques et des libertés de l'Assemblée populaire nationale puis du Conseil de la Nation, suivi d'un vote sans débat par la plénière de chaque chambre conformément à l'article 208 de la loi fondamentale en vigueur (2016). Le Président de la République décide de soumettre le projet de constitution au référendum populaire le 1^{er} novembre 2020. A cet effet, le décret présidentiel n°20-251 du 15 septembre 2020 porte convocation du corps électoral pour cette date⁴. La procédure rappelée brièvement ci-dessus indique clairement que le comité d'experts n'était pas formellement un constituant mais qu'il l'était matériellement.

Deuxième partie : la constitution est-elle valide ?

Le faible taux de participation du corps électoral, soit 23,84%, au référendum constitutionnel le 1^{er} novembre 2020 (A), ainsi que le retard dans l'accomplissement des formalités promulgatoires de la loi constitutionnelle à cause de *l'empêchement de facto* du Président de la République (B) renvoient inmanquablement à la validité de la loi fondamentale.

A - L'opération référendaire

Du fait de la crise multiple régnant dans le pays – politique, économique, sociale – et de la pandémie de la covid-19, la campagne électorale ne draina pas grand monde, elle fut poussive, discrète, atone. Les interventions des partisans de la révision à la radio ou à la télévision étaient monotones, lues sur un ton monocorde, donc peu captivantes pour le public. Quant à l'opposition, elle n'eut pas accès aux médias. Par ailleurs, l'absence du Chef de l'Etat atteint de la covid-19 et transféré vers un hôpital en Allemagne, le 28 octobre 2020, donc à la veille du scrutin, refroidit les velléités de votation des hésitants habituels, ceux qu'on appelle le marais.

S'exprimant par l'abstention depuis les élections législatives frauduleuses de 1997, échaudé par les pratiques du régime de Bouteflika, le corps électoral ne s'est pas déplacé massivement le jour du scrutin, important à plus d'un titre. Les résultats définitifs collationnés par le Conseil constitutionnel, le 12 novembre 2020, confirment ceux annoncés par l'Autorité nationale indépendante des élections (ANIE) à la clôture des opérations de vote. Chiffré, à 23,72% par l'A.N.I.E, le taux de participation change peu avec 23,84 % des votants, après examen minutieux de la totalité des procès-verbaux électoraux réceptionnés par le Conseil constitutionnel. Voici les chiffres du scrutin.

Nombre d'inscription niveau national	23.559.320
Nombre d'inscrits y compris ceux résidants à l'étranger	24.446.618
Nombre de voix exprimés au niveau national	5.616.481
Nombre total de votants, y compris ceux résidant à l'étranger	5.661.551
Taux de participation	23,84%
Bulletins nuls	637.308
Le nombre de voix exprimées	5.024.239
Nombre de votants par oui	3.356.091 soit 66,80%
Nombre de votants par non	1.668.148 soit 33,20%

Source : Conseil constitutionnel : proclamation n°01/P.CC/20 du 22 novembre 2020 portant résultats définitifs du référendum du 1^{er} novembre 2020 sur le projet de révision de la constitution, *JORA*, n°79, p. 4.

A l'instar de son homologue de l'A.N.I.E.⁵, le président du Conseil constitutionnel, Kamel Fenniche, «considère que ce référendum s'est déroulé dans de bonnes conditions et affirme la régularité et la transparence du référendum conformément aux garanties assurées par la Constitution, la loi organique relative au régime électoral et les textes réglementaires afférents»⁶. Les milieux officiels saluent donc les résultats qui leur paraissent satisfaisants, quant à l'opposition elle estime qu'il s'agit d'un désaveu populaire. Seule la réunion d'une assemblée constituante souveraine rétablira la confiance perdue depuis toujours dans le système politique. Sur ce point l'opposition ne prend pas

en considération le fait que la Constitution, comme les précédentes, ne fixe pas de seuil minimum du corps électoral pour toute votation en vue de valider le scrutin. A ce propos, il faut se souvenir que le Conseil constitutionnel, sous la présidence de Mohamed Bédjaoui, a validé le scrutin de 2004 en Kabylie, boudé massivement par les votants. Au vu du faible taux de participation des électeurs, il a été conclu par certains que «le projet de révision constitutionnelle doit être abandonné»⁷. Mais au plan strict du droit, rien ne s'oppose à la validité du scrutin.

B – La promulgation en question

Approuvée par le peuple, la loi référendaire constitutionnelle est transmise au Président de la République pour promulgation. Au regard de la pratique algérienne, la transmission des résultats est l'œuvre d'un courrier spécial diligenté par un motard de la garde républicaine le jour même de la proclamation des résultats officiels par le Conseil constitutionnel, le 12 novembre 2020 et non à partir du 3 décembre 2020, date de sa publication au journal officiel. Réceptionné par le service idoine de la présidence de la République, en l'occurrence le cabinet, le délai de promulgation de trente (30) jours court à partir de ce jour, 12 novembre 2020. Ayant pour objet de rendre la loi fondamentale exécutoire⁸, l'acte consiste à «chapeauter» l'écrit constitutionnel, en annexe d'un décret présidentiel. C'est dire que la promulgation prend ici la forme d'un décret. Voici celui du 30 décembre 2020.

«Le Président de la République,

- Vu la Constitution, notamment ses articles 8, 91-6° et 208 (al. 3) ;
- Vu la loi organique n°16-10 du 25 août 2016, modifiée et complétée, relative au régime électoral, notamment son article 151 (al. 2) ;
- Vu le décret présidentiel n° 20-251 du 15 septembre 2020 portant convocation du corps électoral pour le référendum relatif au projet de révision de la Constitution ;
- Vu la proclamation du Conseil constitutionnel n°01/P.CC/20 du 12 novembre 2020 portant résultats définitifs du référendum du 1er novembre 2020 sur le projet de révision de la Constitution.

Décrète

Art. 1 : La révision de la Constitution, adoptée par référendum du 1^{er} Novembre 2020, est promulguée au journal officiel de la République algérienne démocratique et populaire.

Art. 2 : Le présent décret sera publié au journal officiel de la République algérienne démocratique et populaire.

Fait à Alger, le 30 décembre 2020

Seing présidentiel, A. Tebboune

Texte (de la Constitution)

L'opération diffère de la promulgation de la loi ordinaire dans la mesure où les visas de la loi intègrent dans leur corpus les éléments de la formule promulgatoire⁹.

S'agissant de la date officielle de la loi constitutionnelle, elle est celle du décret de promulgation, il s'agit du décret présidentiel du 30 décembre 2020. Mais la date du 1^{er} novembre 2020¹⁰ prévaudra finalement comme dans le précédent du 23 février 1989.

La promulgation obéit-elle à des délais ou est-elle indéterminée ? Est-elle libre, ouverte comme le pensent certains ? Pour un auteur «il n'y a aucun délai pour sa promulgation et sa publication»¹¹, dans une interprétation littérale de l'article 219.3 prescrivant que «la révision constitutionnelle approuvée par le peuple, est promulguée par le Président de la République». Plus péremptoire, le président de l'A.N.I.E, Mohamed Charfi, est catégorique. Selon lui, la signature par le Président de la République du décret portant promulgation de l'amendement constitutionnel avant sa publication au journal officiel «*n'est pas limitée par les délais légaux*»¹². Il précise que «constitutionnellement parlant, il n'y a pas de délais pour la signature par le Président de la République du décret portant promulgation de cet amendement», que cette question relève du «*pouvoir discrétionnaire* du Président de la République» dans la mesure où elle n'est pas fixée par la Constitution¹³.

A prime abord l'opinion susdite paraît fragile, elle est donc peu convaincante. Plus politique que juridique, elle s'avère être une affirmation et non une argumentation explicative, une démonstration rationnelle, elle occulte le

fait que l'article 219.3 suscité ne doit pas être lu isolément, interprété séparément du reste de la Charte politique mais replacé, situé dans son architecture générale parce qu'il s'intègre dans un tout, dans la loi fondamentale; que le constituant évite la redondance en renvoyant naturellement le lecteur à l'article 148.1 qui traite de la promulgation de la loi. Le Président de la République appose la formule promulgatoire «dans un délai de trente (30) jours, à compter de la date de sa remise» (article 148.1). Laquelle figure terme à terme dans toutes les constitutions du pays comme d'ailleurs l'article 219.3. Décrivant les modalités de promulgation, le professeur Pierre Pactet souligne que le «délai s'applique non seulement aux lois ordinaires mais aussi *aux lois constitutionnelles, référendaires et organiques*»¹⁴. La doctrine constitutionnelle s'accorde sur ce point. Force est de souligner par ailleurs qu'hormis le constituant de 1963, les 5 autres n'ont jamais fixé un *délai de promulgation propre* pour la norme suprême. L'article relatif à la promulgation de la loi le couvrirait.

Titulaire de la souveraineté (art. 7), le peuple l'exerce par l'intermédiaire de ses représentants ou directement par référendum (art. 8) lorsqu'il est consulté sur un écrit, un texte de loi. La Constitution étant une loi, *la loi des lois*, elle tombe sous l'empire de l'article 148.1 lorsque les résultats du référendum sont positifs et que la procédure référendaire a été suivie à la lettre. Le Président de la République a donc ici une *compétence liée*, le pouvoir discrétionnaire n'entre pas en jeu en l'espèce. D'ailleurs la pratique est claire, elle est sans appel à ce sujet : l'initiateur de la révision constitutionnelle s'empresse toujours d'apposer la formule promulgatoire juste après l'officialisation des résultats du référendum pour inaugurer son système politique, sans le retarder. Ce fut le cas en Algérie pour les Constitutions de 1963, 1976, 1989, 1996 et même 2016. Ce fut le cas en Tunisie en 2014. Il en fut de même en France en 1946 et 1958. Sur ce plan, la norme suprême de 2020 constitue une exception en droit comparé dans la mesure où elle fut promulguée en dehors du délai de 30 jours, soit 19 jours de retard (12 novembre – 30 décembre). Il est vrai que des lois ordinaires furent promulguées en retard sous la présidence de Houari Boumediène et de Chadli Bendjedid¹⁵.

Or le Chef de l'Etat est empêché *de facto* depuis au moins le 28 octobre 2020, date de son transfert vers un hôpital allemand, voire dès la manifestation des premiers symptômes de l'infection à la Covid-19, le 24 octobre 2020 lorsqu'il s'est mis en confinement «volontaire de 5 jours» raccourci par son admission à l'Hôpital Central de l'Armée d'Ain Na dja le 27 octobre 2020.

D'où la décision de l'équipe médicale de lui recommander des examens approfondis à l'étranger. Au bout de 48 jours, le Président Tebboune s'adresse le 13 décembre 2020, donc 2 jours après l'expiration du délai de promulgation fixé à l'article 148.1 et 3 jours à la fin de la première phase d'empêchement *de facto* de l'article 102, de son lieu médicalisé aux algériens pour les rassurer sur son état de santé et instruire le comité d'experts de finaliser la loi électorale avant la fin du mois.

Comme en 2013 pour le Président A. Bouteflika, l'article 102 portant empêchement du Président de la République est mis sous le coude, sous le boisseau par les décideurs politiques désireux d'éviter de retomber dans une crise politico-constitutionnelle dont ils viennent à peine de sortir. Il est vrai que la donne se complique parce que le Conseil de la Nation est présidé par un intérimaire, Salah Goudjil, depuis que le président A. Bensalah a exhorté le Chef de l'Etat, A. Tebboune, d'accepter son retrait de la vie politique pour raison de santé à la fin de 2019.

Certes la promulgation de la loi en général et celle constitutionnelle en particulier et la signature du décret présidentiel qui «l'habille» s'opèrent normalement en territoire algérien mais l'acte est faisable éventuellement à l'étranger, il est *possible exceptionnellement* en dehors du pays puisque en droit international l'ambassade d'Algérie à Berlin, le Consulat général d'Algérie à Francfort ou un avion d'Air Algérie bénéficient de l'extra-territorialité. Lors du premier séjour médical en novembre-décembre 2004 du Président A. Bouteflika à l'hôpital militaire de Val de Grâce à Paris, la classe politique et la presse spécialisée s'inquiétaient au sujet de la promulgation et la publication de la loi de finances avant le 31 décembre. On a même évoqué l'usage de la vieille technique des douzièmes provisoires comme en 1964. Dans la préface de la thèse de doctorat de Mohamed Tahar Bouara sur *la loi de finances en Algérie*¹⁶, nous avons signalé qu'il existait une formule plus radicale et juridiquement fondée : la promulgation de la loi de finances dans le siège de l'ambassade d'Algérie à Paris ou dans les locaux d'un consulat algérien de la région parisienne. Ce procédé régulier et légal aurait pu être mis en œuvre pour la promulgation de la Charte politique. Pour mémoire, rappelons que le général De Gaulle lors de sa grande tournée en Amérique Latine, en 1964, a agité de la sorte pour la continuité de la marche des rouages étatiques. Si en 2004 et 2013, le Président Bouteflika rentra au pays à temps pour reprendre ses activités avant la fin de l'année, le Président Tebboune fut autorisé de sortie, le 29 décembre

2020, pour quelques jours en vue de régler des questions en suspens dont la promulgation de la Constitution.

La promulgation de la loi fondamentale fut réalisée le 30 décembre 2020, elle devint opératoire un jour franc après sa publication au JORA. S'étant déroulée en dehors des délais prescrits à l'article 148.1, soit 19 jours de plus, la promulgation comporte *un vice de forme*. Constante de la vie politique algérienne, l'irrespect de la procédure, des formes juridiques remonte au coup de force du tandem Ben Bella-Boumediène contre le G.P.R.A par l'installation du premier gouvernement de l'Algérie indépendante et la naissance de la République Algérienne Démocratique et Populaire. Depuis tous les régimes l'ont pratiqué.

La validité de la loi fondamentale est une question à ne pas éluder. Pourtant la doctrine, les spécialistes et observateurs l'ont passée sous silence. Partagent-ils le point de vue du président de l'ANIE sur l'absence de délai de promulgation ? Il est difficile d'imaginer que cette opinion ait prévalu. Tout indique que le côté politique de la situation interne du pays et la maladie du Président ont pesé de tous leurs poids pour éviter de soulever ce point sensible. Quoiqu'il en soit au plan juridique, il y a un vice de procédure qui est attaché à la Constitution. Avec le temps il sombrera dans l'oubli, il s'évaporerait, le faible taux de participation des votants étant mis en exergue. Au plan politique la validité de la Constitution du 1^{er} novembre 2020 est une donnée incontournable. D'autant plus qu'elle n'a jamais été contestée, bien que l'opposition appartenant au Pacte de l'alternative démocratique parle d'*un président de fait* depuis décembre 2019, refusant de reconnaître les élections présidentielles (RCD, UCP ... voire le PT).

Conclusion

Préparé suivant un canevas présidentiel par des universitaires érigés en constituant matériel et sous l'égide du Chef de l'Etat, l'avant-projet de Constitution fit l'objet de nombreux avis et propositions d'acteurs politiques et de la société civile. Certains furent consignés dans l'écrit final. Soumis le 1^{er} novembre 2020 au vote populaire, au référendum, il suscita peu d'engouement, d'où une abstention record. Si dans le passé des lois furent promulguées tardivement pour des raisons obscures, la Constitution du 1^{er} novembre 2020 est la seule, des six (6) lois fondamentales du pays, à voir le jour en dehors du délai prescrit par le constituant. Pourquoi ? A cause de l'empêchement *de facto* du

Président de la République dont l'état de santé ne fut jamais officialisé pour des raisons politico-juridiques. Mais comme on le sait, le respect des formes, le respect des procédures est un indicateur de l'existence ou de l'inexistence de la liberté politique dans le pays. Ancien, l'irrespect des procédures est une caractéristique de tous les régimes algériens, de la vie politique, il est concomitant à la crise de l'été 1962, bref, il est devenu une marque de fabrique du système politique.

Bibliographie

- 1 -Dix sept (17) professeurs de droit ayant à leur tête Ahmed Laraba de l'Université d'Alger I furent désignés le 8 janvier 2020, cf. décret présidentiel n°20-03 du 11 janvier 2020 portant création d'un comité d'experts chargé de formuler des propositions pour la révision de la constitution, *JORA* n°2, p. 7. Article 4 : Ahmed Laraba, Walid Laggoune rapporteur général et porte-parole, Abdelkader Ghaitaoui, Souad Ghaouti, Bachir Yelles-Chaouche, Mustapha Karadji, Maya Sahli, Abdelhak Morsli, Nasreddine Bentifour, Djazia Sach Lechebeb, Samia Semri, Karim Khelfane, Zahia Moussa, Larbi Ben Mehidi Rezgallah, Abderrahman Bendjilali, Nabila Ldraa, Mosbah Menas, Fatsah Ouguergouze.
- 2- *El Moudjahid*, 9 janvier 2020, lettre de mission.
- 3 -Ouguergouze démissionnera du Comité du fait du non usage de cette possibilité.
- 4 -*J.O.R.A.*, n°54, p. 3.
- 5 -*El Moudjahid*, 3 novembre 2020.
- 6 -*El Moudjahid*, 14 novembre 2020
- 7 -Pour le Professeur F. Benabbou, «Repoussé par le peuple, le projet de révision constitutionnelle doit être abandonné», in *El Watan*, 5 novembre 2020 ; autre exemple : pour le parti de la laïcité et de la démocratie (PLD), «le projet doit être retiré», in *Le Soir d'Algérie*, 5-6 novembre 2020.
- 8 -Dans sa décision commune de Montory (8 février 1976, *AJDA*, 1974, II, p. 205) le Conseil d'Etat (français) a défini la promulgation comme « l'acte par lequel le Chef d'Etat atteste l'existence de la loi et donne l'ordre aux autorités publiques d'observer et de faire observer cette loi». L'acte de promulgation permet d'affirmer que le Chef de l'Etat est partie prenante de l'exécutif, d'autant plus qu'il est titulaire du pouvoir réglementaire, art. 91, point 6
- 9- Avant 1965 la formule était la suivante : «la présente loi délibérée et adoptée sera publiée au *JORA* et exécutée comme loi de l'Etat».
- 10 -Décret présidentiel n°20-442 du 30 décembre 2020 relatif à la promulgation au JORADP de la révision constitutionnelle, adoptée par référendum du 1er Novembre 2020, *JORA* n°82, p. 3.
- 11 - *El Watan*, 22 novembre 2020, cf. M.A.O «il n'y a aucun délai pour la promulgation de la Constitution» où le journaliste cite le professeur Ahmed Bettatache.
- 12 - *El Moudjahid*, 30 décembre 2020, l'A.N.I.E. présente le rapport final du référendum sur la Constitution et les déclarations du président Charfi.
- 13 -Ibidem. Souligné par nous.
- 14 -Pactet (Pierre), *Institutions politiques. Droit constitutionnel*, 15ème édition, 1996, éditeur A. Colin, p. 428. Souligné par nous.
- 15- Benabbou-Kirane (F), *Droit parlementaire algérien*, T 2, OPU, Alger, 2017, p. 54 et suiv.
- 16- Bouara (M. T), *L'évolution de la loi de finances*, Editions Les Pages Bleues, Alger, 2007.

La Régulation Des Marchés Publics Par Le Conseil De La Concurrence

The regulation of public procurement by The Competition Council

¹ BARKAT Djohra ,²AISSAOUI Azedine

- ¹Université Abderrahmane MIRA, BEJAIA,(Algérie) barkatdjohra@yahoo.com
- ²Université Abderrahmane MIRA, BEJAIA,(Algérie) aissaoui.azedine2018@gmail.com

Date de réception: 22/06/2021

Date d'acceptation: 20/03/2021

Date de publication: mars2022

Résumé :

L'exercice de l'activité économique par des personnes publiques implique l'application des règles du droit de la concurrence et, par conséquent, la compétence du Conseil de la concurrence en matière de protection des marchés publics de toute violation ou d'entrave au principe de la libre concurrence.

Cependant, les spécificités inhérentes aux marchés publics complexifient l'applicabilité et la mise en œuvre du droit de la concurrence par le Conseil de la concurrence. Ce dernier doit se montrer plus vigilant et plus rigoureux pour jouer son rôle, non seulement dans la protection des marchés publics des pratiques anticoncurrentielles, mais aussi pour lutter contre la corruption et protéger les deniers publics.

Mots-clés: Marchés publics, pratiques anticoncurrentielles, Conseil de la concurrence, régulation.

Abstract:

The exercise of economic activity by public entities implies the application of the rules of competition law and, consequently, the competence of the Competition Council in matters of protection of public contracts from any violation or hindrance to principle of free competition.

However, the inherent specificities of public procurement complicate the applicability and enforcement of competition law by the competition board. The latter must be more vigilant and more rigorous to play its role, not only in the protection of public contracts from anti-competitive practices, but also to fight against corruption and protect public money.

Keywords: Public contracts, anti-competitive practices, competition council, regulation

Introduction

A fin de répondre à ses besoins en matière de travaux, de fournitures et de services et atteindre un certain équilibre entre la rationalisation des dépenses publiques et l'efficacité de son intervention, l'Etat fait appel aux marchés publics, et il doit faire le meilleur choix en assurant le respect des obligations de la mise en concurrence.

En effet, l'ordonnance de 2003 relative à la concurrence telle qu'elle est modifiée en 2008 et en 2010¹ a considérablement posé le principe de la libre concurrence en matière des marchés publics. L'article 02 de cette ordonnance précise que : « *Les dispositions de la présente ordonnance s'appliquent, nonobstant toutes autres dispositions contraires : -.....*

- aux marchés publics, à partir de la publication de l'avis d'appel d'offres jusqu'à l'attribution définitive du marché...».

Il résulte de l'application des dispositions précitées la consécration de la liberté des entreprises d'accéder aux marchés publics pour offrir des travaux, des fournitures ou des services et, en contre partie du respect de l'engagement du bon fonctionnement du marché en assurant une concurrence transparente et loyale.

Le décret présidentiel n°15-247 régissant les marchés publics a également renforcé le principe de la libre concurrence en la matière par l'exigence du respect des garanties de transparence des procédures et l'égalité de traitement des candidats².

La volonté de soumettre les marchés publics aux règles du droit de la concurrence a été exprimée à plusieurs reprises³.

En somme, l'application des règles du droit de la concurrence aux marchés publics peut être la meilleure substitution à la régulation administrative du monopole public. Elle justifie aussi l'intervention du Conseil de la concurrence en lui reconnaissant sa compétence dont son exercice est un moyen de mise en œuvre.

C'est dans cet ordre d'idée qu'il convient de **s'interroger sur le rôle du Conseil de la concurrence, en tant que régulateur du marché concurrentiel, dans la protection des marchés publics?**

La soumission des marchés publics aux règles du droit de la concurrence ouvre un champ de compétence très étendu au Conseil de la concurrence (I), qui lui permet de mettre en exergue le principe de la libre concurrence (II).

I- L'étendue de la compétence du Conseil de la concurrence en matière des marchés publics : entre spécificité du marché et généralité des pratiques

Le Conseil de la concurrence est doté d'un large pouvoir décisionnel qui lui permet de garantir une régulation efficiente et favoriser le jeu de la concurrence. La faculté d'intervenir sur le marché dont est investit le Conseil de la concurrence représente un outil irremplaçable dans le maintien de l'ordre concurrentiel dans les marchés publics, ces derniers représentant

un véritable marché au sens du droit de la concurrence (A), pouvant par conséquent, être affecté par des pratiques anticoncurrentielles (B).

A- L'existence d'un marché concurrentiel en matière des marchés publics : un marché spécifique

Les marchés publics contiennent toutes les composantes essentielles d'un marché concurrentiel. En exerçant une activité économique (1), l'entité publique acquiert la qualité de l'entreprise au sens du droit de la concurrence (2), elle accède au marché par la procédure de l'appel d'offres qui représente en soi un marché pertinent (3).

1-L'exercice d'une activité économique par des personnes publiques

Aux termes de l'article 03 alinéa b, de l'ordonnance n° 03-03 relative à la concurrence, « *le marché : tout marché des biens ou services concernés par une pratique anticoncurrentielle (...)* »⁴. Cette définition bien qu'elle semble brève par rapport à celle retenue dans le décret régissant les marchés publics, elle est sans doute plus précise en ce qui concerne l'objet du marché⁵.

En effet, la personne publique représentée par le service contractant peut agir en tant qu'opérateur économique producteur de biens ou prestataire de services, comme elle peut agir en tant qu'acheteur de biens ou de services sous forme de commande publique. Ces agissements rentrent dans le cadre d'une activité de production, de distribution ou de services qui sont des activités économiques au sens du droit de la concurrence.

En se référant à la jurisprudence française, le Conseil d'Etat a eu l'occasion de se prononcer sur la question de l'exercice d'une activité économique par une personne publique, en considérant que les personnes publiques exerçant une activité économique sur un marché en fournissant des biens ou des services, sont soumises, comme tout opérateur économique, aux règles du droit de la concurrence⁶.

En somme, le critère de l'activité économique, justifie non seulement l'applicabilité des règles du droit de la concurrence⁷, mais permet également de définir l'opérateur économique en matière des marchés publics qui est l'entreprise au sens du droit de la concurrence.

2-La qualité de l'entreprise

L'entreprise telle qu'elle est définie par l'article 3 alinéa a de l'ordonnance n° 03-03 relative à la concurrence est : « *Toute personne physique ou morale quelle que soit sa nature, exerçant d'une manière durable des activités de production, de distribution, de service ou d'importation* ». L'emploi de la notion « *entreprise* » exclut toutes les autres notions utilisées auparavant⁸ et englobe plusieurs formes et entités juridiques (association, service administratif, organisme professionnel...) ⁹.

L'entreprise étant le sujet direct du droit de la concurrence, cela signifie qu'elle repose sur le principe de « neutralité du capital », le caractère public ou privé du capital n'ayant pas

d'influence sur les droits et obligations que le droit de la concurrence engendre sur l'entreprise concernée¹⁰.

L'administration contractante, en tant que prestataire de services ou en tant qu'acheteur de biens ou de services, engage la procédure de marché public à travers des sociétés d'économie mixte, les établissements publics à caractère industriel et commercial et même par des établissements publics administratifs. Ces personnes accèdent au marché en qualité d'opérateurs économiques publics et entrent en concurrence avec les opérateurs économiques privés, afin d'exercer une activité économique et intervenir dans les activités de production, de distribution, de services ou d'importation.

Par conséquent, l'administration contractante acquiert la qualité d'entreprise au sens du droit de la concurrence dont les règles de ce dernier demeureront applicables.

Cependant, le critère organique « l'entreprise » semble moins important dans la mesure où le droit de la concurrence n'a pas exigé une forme juridique bien précise : « *quelle que soit sa nature* ».

3- L'appel d'offres

En règle générale, l'appel d'offre constitue le mode de passation des marchés publics¹¹, il « *est la procédure visant à obtenir les offres de plusieurs soumissionnaires entrant en concurrence et à attribuer le marché, sans négociation, au soumissionnaire présentant l'offre jugée économiquement la plus avantageuse sur la base de critères de choix objectifs, établis préalablement au lancement de la procédure* »¹².

L'ordonnance de 2003 relative à la concurrence ajoute en son article 3 que le marché comprend aussi « *la zone géographique dans laquelle sont engagées les entreprises dans l'offre des biens ou services en cause* ».

Selon une jurisprudence établie par la Cour d'appel de Paris¹³ et confirmée par la Cour de cassation¹⁴, en matière des marchés publics, le marché qui fait l'objet d'un appel d'offres constitue en soit le marché pertinent au sens du droit de la concurrence.

La même position a été retenue par l'autorité de la concurrence, en considérant que la passation d'un marché public selon la procédure d'appel d'offres fait de ce dernier un marché pertinent. Ce marché résulte de la confrontation de la demande du donneur d'ordres et des offres faites par les candidats qui répondent à l'appel d'offres¹⁵.

C'est dans la même direction que le Conseil de la concurrence algérien a forgé sa pratique décisionnelle en 2018, en considérant que tout marché public réalisé selon les procédures de l'appel d'offres constitue en soi un marché pertinent¹⁶.

En effet, la valeur juridique de l'appel d'offres, comme élément constitutif du marché concurrentiel en matière des marchés publics, peut être mesurée aux autres procédures de passation des marchés publics où le principe d'une réelle mise en concurrence est redoutable.

Si le recours à l'ensemble des critères pour définir le marché concurrentiel en matière des marchés publics contribue positivement à la délimitation du marché pertinent, il n'en demeure pas moins que les notions retenues pour cette mission sont difficiles à cerner. Etant donné que les marchés publics sont des marchés spécifiques, de nature « éphémère »¹⁷ compte tenu de leur durée limitée, la délimitation des « frontières juridiques »¹⁸ demeura indispensable pour pouvoir détecter les pratiques anticoncurrentielles.

B- L'existence de pratiques anticoncurrentielles en matière des marchés publics : des pratiques difficiles à détecter

Par définition, les marchés publics représentent un marché concurrentiel, plus ce dernier est étroit, plus le risque des pratiques anticoncurrentielles est avéré. L'intervention sur le marché impose le respect des règles du droit de la concurrence. Par conséquent, tout agissement des intervenants hors du cadre tracé par la loi peut constituer une entrave au libre jeu de la concurrence dans le marché et prendre la qualification de pratiques anticoncurrentielles. Ces pratiques peuvent être rangées en deux catégories ; les pratiques restrictives au sens classique du droit de la concurrence (1) et les autres pratiques qui faussent le jeu de la concurrence aux termes du décret régissant les marchés publics (2).

1-Les pratiques restrictives de la concurrence classiques

En matière des marchés publics, les pratiques les plus visées sont : les ententes illicites et les abus de position dominante prohibées en vertu des dispositions des articles 6 et 7 de l'ordonnance n° 03-03 relative à la concurrence.

- Les ententes illicites

Au sens classique de l'article 6 de l'ordonnance n° 03-03 relative à la concurrence, l'entente est constituée lorsque les parties ont librement exprimé une volonté commune de se comporter d'une manière déterminée sur le marché. Elle peut être expresse ou tacite, quelle que soit sa forme juridique.

Les ententes illicites se manifestent par une concertation entre les entreprises concurrentes, soit en coordonnant leurs offres, soit en échangeant des informations antérieurement à la date où le résultat de l'appel d'offres est connu ou peut l'être, afin d'échapper au principe de l'indépendance des offres, fausser le jeu d'une libre concurrence¹⁹ et tromper le maître de l'ouvrage sur la réalité de la concurrence dans le marché²⁰.

En effet, le Conseil de la concurrence français, a considéré que « Le fait que les pratiques de concertation et d'échange d'informations préalablement au dépôt des offres ont concerné les soumissionnaires au marché..., suffit à établir le caractère sensible de l'effet potentiel de ces pratiques »²¹.

De plus, l'échange d'informations ne peut être retenu comme étant une pratique illicite que lorsque les données et les informations échangées ont été utilisées par les soumissionnaires au marché²².

Les ententes illicites représentent les pratiques les plus fréquentes par rapport aux abus de position dominante.

- L'abus de position dominante

L'article 15 de l'ordonnance 03-03 relative à la concurrence a énuméré les différentes formes susceptibles de constituer un abus de position dominante. Il s'agit du fusionnement de deux ou plusieurs entreprises antérieurement indépendantes, de l'acquisition d'un contrôle déterminant sur le marché et de la création d'une entreprise commune accomplissant d'une manière durable toutes les fonctions d'une entité économique autonome. L'abus de position dominante suppose, à la fois, l'existence d'une position dominante et l'abus de cette position.

En effet, les personnes publiques ont la force suffisante pour résister à la puissance du marché ; elles sont le plus souvent mises en cause au titre d'abus de position dominante.

Le risque majeur d'abus de position dominante réside dans la situation de monopole ou de quasi-monopole de droit ou de fait. Ces situations se présentent particulièrement du côté des grandes entreprises de service en réseau exerçant des activités de production, de distribution ou de service en complément du service public²³.

Il s'agit plus précisément d'un ancien opérateur historique²⁴ conservant une activité de service public, tel que SONELGAZ, ADE... En sortant de leur stricte activité de service public, les possibilités de position dominante sont largement ouvertes à ces entreprises.

En droit français, l'autorité de la concurrence a relevé d'autres formes d'abus de position dominante de la personne publique. A titre d'exemple, le refus par le détenteur de l'infrastructure essentielle²⁵ de donner l'accès à ses concurrents dans des conditions équitables et non discriminatoires constitue un abus de position dominante, si ce refus n'est pas justifié par des raisons légitimes²⁶.

Aussi, le refus de fournir des informations aux concurrents ou de les fournir incomplètes, tardives ou inexactes²⁷, ainsi que l'exercice de toute sorte de pression visant à éliminer des concurrents ou réduire l'intensité de la concurrence sur le marché peut constituer un abus de position dominante²⁸.

Bien que la qualité d'opérateur historique ne peut être, à elle-même qualifiée de position dominante, elle comporte néanmoins, « *des risques qui suscitent des précautions particulières afin de préserver l'égalité des conditions de la concurrence sur les marchés concernés* »²⁹.

Toutefois, l'opérateur historique peut être lui-même victime d'un abus de position dominante, l'entreprise peut abuser de sa position dominante pour obtenir des avantages injustifiés au détriment des intérêts de l'acheteur public³⁰.

L'abus de position dominante comme les ententes illicites sont susceptibles de déboucher sur une éviction anticoncurrentielle, en exerçant la pratique des prix prédateurs. Cette dernière peut être comme la pratique par laquelle une entreprise en position dominante

ou plusieurs entreprises mènent une stratégie commune de fixation des prix à un tel niveau qu'elles subissent des pertes ou renoncent à des profits à court terme, dans le but d'évincer un ou plusieurs concurrents³¹

En somme, l'énumération des pratiques et des actions susceptibles de constituer un abus de position dominante ou une entente illicite pose des difficultés pratiques dans la qualification des pratiques en cause. Elle les rend difficiles à concevoir et à réprimer car elle suppose aussi l'existence d'autres pratiques qui faussent le jeu de la concurrence, mais qui ne figurent pas dans les listes citées par la loi relative à la concurrence.

2- Autres pratiques qui faussent le jeu de la concurrence

Le décret régissant les marchés publics prévoit la possibilité de rejeter l'offre retenue par le service contractant « *S'il est établi que certaines pratiques de soumissionnaire concerné sont constitutives d'abus de position dominante du marché ou si elles fausseraient, de toute autre manière, la concurrence dans le secteur concerné* »³².

Les autres pratiques qui faussent le jeu de la concurrence peuvent être exercées collectivement par les entreprises telles que les groupements, la sous-traitance et la subdélégation, comme elles peuvent être exercées à titre individuel telles que les offres de couvertures et les offres carte visite.

- Les groupements et la soumission des filiales d'un même groupe

En principe, la constitution de groupements n'est pas illicite en elle-même, aux termes de l'article 81 du décret présidentiel n°15-247 portant réglementation des marchés publics et des délégations de service public « *...Les candidats et les soumissionnaires peuvent présenter leurs candidature et offres dans le cadre d'un groupement momentané d'entreprises, sous réserve du respect des règles relatives à la concurrence* ».

Les groupements peuvent être demandés par le maître de l'ouvrage³³, ils peuvent apporter un intérêt économique et avoir « un effet pro-concurrentiel s'ils permettent à des entreprises ainsi regroupées de concourir alors qu'elles n'auraient pas été capables de le faire isolément, ou de concourir sur la base d'une offre plus compétitive ou de meilleure qualité »³⁴.

Cependant, si la constitution du groupement provoque des perturbations dans la structure du marché et limite l'accès des entreprises à la concurrence, sans aucune justification économique ou technique, cela peut avoir un caractère anticoncurrentiel³⁵. Donc le droit positif reconnaît avec prudence les groupements « utiles » en dehors de tout enjeu illégitime³⁶.

Quant à la soumission d'entreprises (filiales) d'un même groupe, l'existence d'une entente entre les filiales est possible lorsque ces dernières répondent à un appel d'offres public en présentant des offres apparemment distinctes et autonomes, mais en réalité coordonnées sans en informer les décideurs publics.

En effet, les relations entre filiales société mère d'un même groupe ne peuvent être constitutives d'une entente lorsque, bien qu'ayant une personnalité juridique distinctes. En l'absence d'éléments permettant de caractériser l'autonomie des filiales, l'autorité de la concurrence française a écarté l'application des dispositions prohibant les ententes édictées aux articles 101 du TFUE et L. 420-1 du code de commerce³⁷.

Cependant, l'inapplicabilité de l'interdiction des ententes aux soumissions concertées de filiales dépourvues d'autonomie de comportement sur le marché n'exclut pas la possibilité de tomber sous le coup des pratiques anticoncurrentielles dans la mesure où elles peuvent induire en erreur l'acheteur public et fausser le résultat de la commande publique³⁸.

- La sous-traitance et la subdélégation

Considérée comme étant une relation juridique entre les entreprises, la sous-traitance est une pratique acceptée par la loi. Le décret régissant les marchés publics dispose en son article 140 alinéas 1 dispose que « *Le partenaire cocontractant peut confier à un sous-traitant l'exécution d'une partie du marché, par un contrat de sous-traitance, dans les conditions prévues dans le présent décret* »³⁹. Toutefois, les accords de sous-traitance peuvent tomber sous le coup des pratiques anticoncurrentielles, s'ils ne respectent pas la loi⁴⁰, ou s'ils portent atteinte à la concurrence⁴¹.

En effet, Le recours à la sous-traitance permet aux entreprises de s'appuyer sur des compétences et des moyens extérieurs, pour faire face à leur incapacité technique ou matérielle afin d'exécuter le marché attribué⁴². Cette technique juridique favorise notamment l'accès des petites et moyennes entreprises à la commande publique.

A la différence de la sous-traitance, qui touche les marchés publics et la délégation de service public, la subdélégation concerne seulement cette dernière catégorie du marché, elle peut être « un moyen de faire échec à la concurrence en introduisant dans le marché des entreprises qui en ont été écartées »⁴³.

Afin d'éviter le risque de pratique anticoncurrentielle, les sous-traitants des délégataires doivent informer l'autorité délégante et avoir son approbation.

Bien que le recours à la sous-traitance et à la subdélégation permet une certaine complémentarité entre les entreprises ainsi que l'accès du plus grand nombre de partenaires permettant aux autorités publiques de faire le meilleur choix, il n'en reste pas moins qu'au regard du droit de la concurrence, ces pratiques constituent un risque à ne pas négliger.

- Les offres de couverture et les offres carte visite

L'offre de couverture dite complémentaire est la pratique la plus fréquente utilisée par les entreprises, elle est établie lorsque ces dernières s'accordent pour que l'une d'entre elles accepte de soumettre une offre qui est plus élevée que celle de son concurrent censé remporter le marché. L'entreprise soumet une offre associée à des conditions inacceptables par l'acheteur public, l'objectif étant de donner l'apparence d'une véritable concurrence.

La pratique des offres de couverture en matière de soumissions à des marchés publics est, en soi, anticoncurrentielle par son objet⁴⁴. En effet, les offres multiples établies en concertation et les échanges d'informations en vue de produire des devis de couverture peuvent être qualifiées d'ententes anticoncurrentielles⁴⁵.

Contrairement aux offres de couverture, les offres carte visite sont en principe licites, lorsque l'objectif de l'entreprise est de se faire connaître de l'acheteur public sans aucune intention d'obtenir le marché en question⁴⁶.

Toutefois, les offres carte visite peuvent être qualifiées de pratiques anticoncurrentielles lorsque elles résultent d'un échange d'informations consécutifs entre les entreprises concurrentes soumissionnaires⁴⁷ ou lorsque l'objectif est d'orienter le choix de l'acheteur public⁴⁸.

Il est notable que les pratiques relatives aux offres peuvent prendre des formes très variables, telle que la suppression d'offres ou la non soumission et la rotation des offres.

Il en résulte que les pratiques qui faussent le jeu de la concurrence dont la concertation, la coordination et l'échange d'informations sont des éléments constitutifs, ne représentent pas de nouvelles formes de pratiques anticoncurrentielles, mais elles peuvent être rangées sous les ententes illicites prohibées par le droit de la concurrence.

En somme, entre la généralité des pratiques et la spécificité des marchés publics, la compétence du conseil de la concurrence semble moins étendue. En revenant sur les dispositions de l'article 2 de l'ordonnance relative à la concurrence, le Conseil ne peut intervenir que sur les pratiques commises à partir de la publication de l'avis d'appel d'offres jusqu'à l'attribution définitive du marché, Par conséquent, les autres pratiques commises après le gain et l'exécution du marché échappent à son contrôle.

II- La mise en œuvre de l'intervention du Conseil de la concurrence dans les marchés publics : quelle efficacité ?

Les marchés publics étant des marchés concurrentiels soumis aux règles du droit de la concurrence, la mission de leur protection relève sans aucun doute de la compétence du conseil de la concurrence. En usant de ses pleins pouvoirs, il intervient en aval pour garantir le principe de la libre concurrence dans les marchés publics.

Afin de mettre en œuvre son pouvoir de contrôle sur les marchés publics, le Conseil de la concurrence doit, au préalable, prouver l'existence de la pratique anticoncurrentielle (A), en suite la qualifie (B) pour pouvoir la sanctionner s'il y a lieu de la faire(C).

A- La preuve des pratiques anticoncurrentielles

Sans se méfier des particularités propres aux marchés publics, la mission de prouver l'existence d'une pratique anticoncurrentielle a suscité un vaste débat et a soulevé de nombreuses difficultés en droit de la concurrence⁴⁹. Le Conseil de la concurrence doit

s'appuyer sur des éléments matériels (1) ou sur un ensemble d'indices convaincants et suffisamment probants (2).

1- La preuve matérielle

La preuve matérielle, dite directe, constitue le mode de preuve le plus convaincant en droit de la concurrence pour démontrer la réalité d'une pratique, elle peut être orale ou écrite. Plus constamment, les preuves matérielles sont :

- *Les rapports d'enquête*

Dans le cadre de son domaine de compétence, le Conseil de la concurrence peut procéder à une enquête⁵⁰. L'ordonnance relative à la concurrence, notamment les dispositions des articles 49 bis et 51, fait illusion à deux types d'enquêtes : les enquêtes simples qui s'effectuent au niveau du Conseil de la concurrence par le rapporteur général et les rapporteurs, et les enquêtes lourdes telles que les perquisitions, les visites des locaux et les saisies de documents⁵¹.

S'agissant de la valeur probante des rapports d'enquête établis par les personnes habilitées, l'ordonnance n° 03-03 relative à la concurrence reste muette sur la question.

En revanche, l'article L. 450.2 du Code de commerce français précise que « *les enquêtes donnent lieu à l'établissement de procès verbaux et, le cas échéant, de rapports. Les procès verbaux sont transmis à l'autorité compétente. Un double en est laissé aux parties intéressées. Ils font foi jusqu'à preuve contraire* ». En ce sens, les rapports d'enquête sont dotés d'une force probante simple, ils doivent être établis dans le cadre du respect des droits de la défense des concernés⁵², ils contiennent tous les documents et les éléments matériels y compris les messages et les enregistrements des conversations⁵³.

Parce que le recours aux enregistrements et messages téléphoniques porte atteinte aux libertés des entreprises poursuivies, la jurisprudence française a strictement vérifié l'utilisation de tels moyens, en exigeant la loyauté des procédures suivies pour leur obtention⁵⁴. Ces enregistrements qualifiés de « clandestins »⁵⁵ sont privés de toute vertu probante.

- *Les procès verbaux*

Les procès verbaux englobent toutes les déclarations recueillies au cours des débats en séance devant le collège du Conseil, en entendant les parties concernées lors du déroulement de la séance, le conseil de la concurrence peut retenir certains propos comme éléments de preuve « quasi-documentaires »⁵⁶.

Par ailleurs, même les déclarations téléphoniques anonymes reçues par les enquêteurs et retranscrites par écrit peuvent constituer de preuves suffisantes, à condition qu'elles sont obtenues d'une façon loyale⁵⁷. Cependant, la crédibilité et la valeur probante des déclarations peuvent être remises en cause en raison de leur caractère incertain et subjectif.

Le dossier peut comprendre d'autres éléments matériels qui peuvent servir davantage le conseil de la concurrence pour prouver les pratiques anticoncurrentielles, tels que les factures présentées par les entreprises, les reçus de livraison...

Toutefois, le dossier ne comporte pas de preuves matérielles suffisantes des pratiques dénoncées, mais les éléments recueillis constituent des indices suffisants de l'existence des pratiques illicites.

2- Le faisceau d'indices

En l'absence de preuves directes d'une pratique anticoncurrentielle, le Conseil de la concurrence peut prouver l'existence d'une telle pratique en s'appuyant sur un ensemble d'indices circonstanciels comme preuve indirecte⁵⁸. Les comportements indiciaires⁵⁹ peuvent être résumés en trois comportements essentiels :

- Le parallélisme de comportements

Le parallélisme de comportements se matérialise par la variation identique des prix présentés par les entreprises concurrentes et la fixation des prix anormalement élevés ou bas par rapport au référentiel des prix. Cet indice peut aussi se manifester par d'autres manières, telle que la réduction des participations des entreprises à appel d'offres (rotation des offres), ou l'adoption des conditions de vente uniformes...

Cependant, la simple constatation de parallélisme de comportement n'est pas à elle seule suffisante pour apporter la preuve d'une pratique concertée, le Conseil de la concurrence peut s'appuyer sur d'autres éléments⁶⁰.

- Le rapprochement des entreprises concurrentes

La situation de rapprochement se matérialise par l'échange d'informations, la concertation et la coordination entre les entreprises concurrentes concernées par l'appel d'offres⁶¹, comme elle peut être déduite par d'autres indices matériels dans le cadre d'un rapprochement structurel.

Lors de son auto saisine en 2018, le Conseil de la concurrence a retenu un ensemble d'indices matériels pour prouver l'existence d'une entente illicite entre la SARL ODV Plus, SARL PUB City et SARL PUB TOP⁶² à l'occasion de l'appel d'offres de la commune de Bab-Elouad en 2016⁶³.

Le Conseil de la concurrence a démontré la situation des sièges des trois sociétés dans le même bâtiment, mutuellement gérées, avec un bureau de réception commun et un capital associé, ce qui facilite la communication entre les sociétés concernées. De tels indices prouvaient l'existence d'un rapprochement entre les sociétés, et qu'ils étaient suffisamment probants d'une pratique prohibée au sens de l'article 6 de l'ordonnance n°03-03 relative à la concurrence⁶⁴.

- Les signaux documentaires

Les dossiers de candidature des entreprises à l'appel d'offres peuvent contenir des signaux

d'alarme qui font illusion à des intentions de concertation, à titre d'exemple : l'emploi d'une manière similaire pour présenter les offres, des évaluations identiques chez différentes sociétés soumissionnaires ainsi que l'existence des mêmes erreurs et la ressemblance dans la méthode de rédaction des observations écrites demandées par le Conseil de la concurrence⁶⁵.

En somme, en l'absence de preuves directes d'une pratique anticoncurrentielle, la valeur probante d'un faisceau d'indices est retenue, elle est constituée par le rapprochement de diverses pièces recueillies au cours de l'instruction⁶⁶.

Bien que le faisceau d'indices présente un double intérêt tant pour la personne publique ainsi que pour le Conseil de la concurrence, leur caractère ambigu qui suscite plusieurs interprétations écarte ces indices de la catégorie des preuves « irréfragables »⁶⁷, et suppose le recours à d'autres éléments complémentaires.

De toute manière, La frontière n'est pas toujours nette entre la preuve matérielle directe et le faisceau d'indices comme preuve indirecte, par conséquent, les pratiques anticoncurrentielles peuvent être prouvées, soit par des éléments matériels suffisants eux même, soit par un ensemble d'indices figurant dans le dossier d'instruction.

Dès lors que la preuve est apportée, le Conseil de la concurrence doit établir la pratique et la qualifier.

B- La qualification des pratiques anticoncurrentielles

En principe, la qualification des pratiques anticoncurrentielles suppose une atteinte à la concurrence comme élément principal de qualification, en représentant un caractère abusif et anticoncurrentiel d'une position dominante ou d'une entente, cependant, les particularités inhérentes aux marchés publics introduisent d'autres éléments spécifiques pour la qualification, il s'agit essentiellement de l'intériorité de la pratique par rapport au dépôt de l'offre **(1)**, la limitation de l'indépendance des offres **(2)** ainsi que l'effet et l'objectif de tromper le maître de l'ouvrage sur la réalité de la concurrence **(3)**.

1- L'intériorité de la pratique par rapport au dépôt de l'offre

Les concertations et les coordinations entre soumissionnaires avant le dépôt de l'offre visant à prévoir à l'avance le bénéficiaire du marché sont de nature à restreindre et à fausser le jeu de la concurrence.

En effet, l'autorité de la concurrence française a considéré que les échanges d'informations commerciales sensibles antérieurement à la date où le résultat de l'appel d'offres est connu ou peut l'être, faussent la sincérité de ce dernier⁶⁸.

La preuve de l'intériorité de la concertation par rapport au dépôt de l'offre peut être déduite de la date mentionnée sur les documents et toute autre pièce du dossier, telles que les dates d'agrément des entreprises concernées et les dates des réunions tenues entre les entreprises agréées⁶⁹ comme elle peut l'être, à défaut d'une date certaine, de l'analyse du

contenu de dossier et du rapprochement de celui-ci avec des éléments extrinsèques et notamment avec le résultat de l'appel d'offres⁷⁰.

Selon la jurisprudence de la Cour d'appel de Paris, la preuve de l'intériorité de la pratique par rapport au dépôt de l'offre peut également résulter d'un faisceau d'indices constitué par le rapprochement des divers éléments, même si chacun d'eux n'a pas pris isolément, un caractère suffisamment probant⁷¹.

Par conséquent, les pratiques et les concertations entre soumissionnaires à un marché public après le dépôt de l'offre ne sont pas constitutives d'une pratique anticoncurrentielle, dans la mesure où elles ne portent pas atteinte au principe de l'indépendance des offres.

2- La limitation de l'indépendance des offres

L'indépendance des offres, comme condition normale du jeu de la concurrence⁷², est le principe sur lequel repose l'appel d'offres en matière des marchés publics. Les entreprises candidates à un marché public sont tenues de présenter des offres distinctes, en évitant la possibilité d'établir entre elles des liens et toute coordination ou échange d'informations qui peut limiter l'indépendance des offres et altérer le libre jeu de la concurrence.

L'autorité de la concurrence française a rappelé à plusieurs reprises que les échanges d'informations sur l'existence de concurrents, leur situation financière et personnelle, les prix qu'ils envisagent de proposer sont constitutifs de pratiques prohibées au sens du droit de la concurrence, car, non seulement ils faussent le jeu de la concurrence, mais ils portent aussi atteinte au principe de l'indépendance des offres⁷³.

Cette pratique s'articule parfaitement avec la jurisprudence de la Cour d'appel de Paris qui a considéré que la coordination des offres et l'échange d'informations afin d'échapper au principe de l'indépendance des offres sont « par nature anticoncurrentielles »⁷⁴. Elles peuvent être sanctionnées même en l'absence d'effet ou en cas d'effet limité, car elles font échec au déroulement normal de la procédure d'appel d'offres par la violation du principe de l'indépendance des offres comme moyen de garantir une libre concurrence dans ce type de procédure⁷⁵.

En somme, l'objectif est d'écartier toute chance et tentative tendant à induire en erreur le maître de l'ouvrage sur la réalité et l'étendue de ses choix.

3- Tromperie du maître de l'ouvrage sur la réalité de la concurrence

Toute pratique visant à priver le maître de l'ouvrage de jouer la concurrence, en le laissant dans l'ignorance de l'étendue et l'intensité réelle de la concurrence est qualifiée comme étant une pratique anticoncurrentielle.

Le recours aux travaux de la sous-traitance non déclarés au maître de l'ouvrage, ainsi que la répartition préalable des travaux visent à tromper le maître de l'ouvrage sur la réalité de la concurrence » et à le priver du jeu de la concurrence⁷⁶

En effet, La tromperie de l'acheteur public est une pratique anticoncurrentielle par son effet d'induire en erreur, elle porte une atteinte grave à l'ordre public économique⁷⁷.

C- La sanction des pratiques anticoncurrentielles

L'article 45 de l'ordonnance relative à la concurrence habilite le conseil de la concurrence à prononcer des sanctions à l'égard des personnes auteurs des pratiques anticoncurrentielles. A ce titre il doit proportionner la sanction **(1)** et déterminer la personne responsable **(2)**.

1- La proportionnalité des sanctions

Au sens de l'article 62 bis 1 de l'ordonnance n° 03-03 relative à la concurrence, le conseil de la concurrence doit s'appuyer sur des critères économiques et tenir compte aussi des critères personnels pour apprécier la sanction infligée.

- La gravité des faits

La gravité des faits peut être mesurée à la nature et aux caractéristiques des pratiques mises en œuvre ainsi qu'à la nature du secteur sur lequel elles ont été commises. A titre d'exemple, les pratiques d'éviction commises par des entreprises dominantes ayant pour effet d'évincer les concurrents et d'élever les barrières à l'entrée, revêtent un degré certain de gravité en ce qu'elles tendent à empêcher les concurrents de se développer sur le marché⁷⁸. Le degré de la gravité peut être plus élevé lorsque ces pratiques sont commises dans le cadre d'une stratégie globale et sophistiquée⁷⁹.

La pratique décisionnelle de l'autorité de la concurrence française⁸⁰ ainsi que la jurisprudence de la Cour d'appel de Paris⁸¹ illustrent une certaine rigueur dans le traitement de toutes les pratiques ayant un effet anticoncurrentiel.

Pour mieux apprécier la gravité des faits, il est également important de prendre en considération la situation du secteur dans lequel sont intervenues les entreprises. A titre d'exemple, les pratiques mises en œuvre au détriment des collectivités publiques dans l'accomplissement de leur mission d'intérêt général représentent un caractère de gravité supplémentaire⁸². La même gravité est présentée par les pratiques commises dans les secteurs ouverts à la concurrence dans l'objectif de développer le secteur et les entreprises concurrentes⁸³.

- L'importance du dommage causé à l'économie et des bénéfices cumulés

L'importance du dommage causé à l'économie ou le dommage concurrentiel⁸⁴ s'apprécie d'une façon globale, elle se mesure à la perturbation générale que peut engendrer les pratiques commises pour l'économie⁸⁵.

L'appréciation du dommage causé à l'économie se fonde sur une analyse globale du dossier, en cherchant les différents aspects de la perturbation générale du fonctionnement normal de l'économie engendrée par les pratiques en cause⁸⁶.

La jurisprudence française retient d'autres éléments pour apprécier l'incidence économique de la pratique en cause, en tenant compte des conséquences conjoncturelles ou structurelles, les caractéristiques économiques pertinentes du secteur ou du marché concerné⁸⁷, ainsi que les effets potentiels de la pratique⁸⁸.

S'agissant de l'autorité de la concurrence, elle tient compte aussi, pour apprécier l'importance du dommage causé à l'économie, de l'action cumulée de tous les participants⁸⁹, de l'ampleur de l'infraction, par sa couverture géographique ou par la part de marché de l'entreprise sanctionnée sur le secteur ou le marché concerné⁹⁰, de la durée de la pratique et de l'exécution du marché⁹¹.

Quant à l'importance des bénéfices cumulés, bien que ce critère est difficile à établir en Algérie en l'absence de maîtrise des données⁹². Le Conseil de la concurrence prend comme référence le chiffre d'affaires hors taxes réalisé en Algérie durant le dernier exercice clos⁹³

- L'importance de la position de l'entreprise sur le marché en cause

La puissance économique de l'entreprise concernée par les pratiques peut être prise en considération dans l'appréciation de la sanction. Selon une jurisprudence constante de CJUE européenne, la taille, la puissance économique et les ressources d'une entreprise sont des éléments légitimes d'appréciation, ils peuvent être déduits à travers le chiffre d'affaire global⁹⁴.

Dans la même direction, la Cour d'appel de Paris et la Cour de cassation ont rappelé à plusieurs reprises que la sanction pécuniaire peut être plus élevée et plus dissuasive, au regard de la situation financière propre à chaque entreprise au moment où elle est sanctionnée. Aussi l'appartenance d'une entreprise à un groupe qui dispose lui-même d'une taille ou de ressources globales importantes, par rapport aux autres participants à la pratique est de nature à aider à l'appréciation de la sanction⁹⁵.

En effet l'autorité de la concurrence a suivi cette logique économique, en retenant la taille et la position des entreprises concernées sur le secteur comme élément d'appréciation dans la détermination de la sanction⁹⁶.

En somme, le montant de la sanction peut être déterminé en fonction de la gravité des faits, de l'importance du dommage causé à l'économie et des bénéfices cumulés, ainsi que de l'importance de l'entreprise concernée, mais cela n'empêche pas le Conseil de la concurrence d'augmenter la sanction en se fondant sur les circonstances aggravantes⁹⁷, comme il peut la réduire lorsque les entreprises concernées par la pratique collaborent avec lui et s'engagent à ne plus commettre l'infraction⁹⁸.

Enfin, bien que le principe de la proportionnalité des sanctions⁹⁹ est un élément important dans l'appréciation de la sanction, son effectivité dépend de la détermination de la personne responsable de la pratique.

2- L'imputabilité des pratiques

Conformément aux dispositions du droit de la concurrence, la responsabilité est personnelle¹⁰⁰, par conséquent, toute entité économique autonome, dotée des moyens juridiques et matériels, qui exerce une activité économique d'une manière durable sur un marché¹⁰¹ est responsable des pratiques qu'elle commet.

Cette logique peut être discutée à la lumière de la jurisprudence et la pratique décisionnelle française, notamment lorsqu'il s'agit de l'imputabilité entre la société mère et sa filiale, d'un cessionnaire d'une entreprise ou des participants à la pratique.

- L'imputabilité entre la société mère et sa filiale

En droit de la concurrence, la société mère et sa filiale sont qualifiées d'entreprise, ce qui suppose leur responsabilité individuelle des pratiques qu'elles commettent. En ce sens, la filiale dotée d'une personnalité morale distincte qui est en mesure de définir sa propre stratégie commerciale, financière et technique en dehors de toute influence économique ou juridique, est une personne responsable de toutes ces pratiques.

Toutefois, la séparation entre la filiale et la société mère ne peut être que « formelle »¹⁰², elle ne pourrait s'opposer à l'unité de leur comportement sur le marché, et ne suffit pas à écarter la possibilité que le comportement soit imputé à la société mère¹⁰³.

En effet. Le Conseil de la concurrence français a estimé qu'une filiale qui n'est pas en mesure de définir sa propre stratégie commerciale, financière et technique et qui ne peut s'affranchir du contrôle hiérarchique du siège dont elle dépend, est une entité économique dépendante à laquelle la pratique ne peut être imputée¹⁰⁴.

Afin d'écarter sa responsabilité et se mettre hors cause et d'éviter la responsabilité conjointe et solidaire, la société mère peut prouver la capacité de sa filiale à déterminer sa stratégie économique et l'absence de son pouvoir effectif sur le comportement de sa filiale¹⁰⁵.

- L'imputabilité de la pratique au cessionnaire d'une entreprise

La question de l'imputabilité des pratiques peut être posée en cas de restructuration ou de cession d'activité. Dans sa décision, le conseil de la concurrence français a distingué entre deux techniques de restructuration : le cas de la fusion, dans lequel la pratique commise doit être imputé à la société absorbante, et le cas de la cession d'activité, où la pratique ne peut être imputée au cessionnaire¹⁰⁶.

Cette solution semble similaire à celle retenue en droit algérien, en ce que le code de commerce interdit d'imposer au cessionnaire d'autres obligations et charges que celles qu'il a expressément acceptées¹⁰⁷.

Par conséquent, la pratique anticoncurrentielle commise antérieurement à l'adoption d'un plan de cession ne peut être imputé au cessionnaire d'une entreprise en difficulté.

-L'imputabilité de la pratique aux participants

La possibilité de mise en cause solidaire de l'entreprise attributaire de marché avec des entreprises qui n'ont présenté aucune offre, mais qui avaient participé à une pratique à l'encontre des concurrents, est ouverte.

Plus récemment, le Conseil d'Etat français a retenu la possibilité de condamner solidairement les entreprises participantes à une entente à l'occasion de la passation d'un marché public, en estimant que « lorsque une personne publique est victime, à l'occasion de la passation d'un marché public, des pratiques anticoncurrentielles, il lui est loisible de mettre en cause la responsabilité quasi-délictuelle, non seulement de l'entreprise avec laquelle elle a contracté, mais aussi des entreprises dont l'implication dans de telles pratiques a affecté la procédure de passation de ce marché, et de demander au juge administratif leur condamnation solidaire »¹⁰⁸.

Certes, cette solution exprime la tendance de renforcer la protection des personnes publiques au détriment des entreprises privées, mais cela ne peut exclure l'imputabilité des pratiques anticoncurrentielles aux personnes publiques qui ont activement contribué à la mise en œuvre d'une entente et d'être sanctionner au même titre que les entreprises privées¹⁰⁹.

En somme, en intervenant sur les marchés publics, le pouvoir du conseil de la concurrence se limite à la mise en œuvre de son pouvoir de contrôle pour assurer le bon fonctionnement du marché, et non pas à l'appréciation de la légalité des procédures de l'appel d'offres dont la compétence revient au juge administratif.

Conclusion

L'intervention du Conseil de la concurrence en matière des marchés publics résulte de l'applicabilité des règles du droit de la concurrence aux personnes publiques exerçant une activité économique et agissant en tant qu'entreprise au sens du droit de la concurrence.

Cependant, les caractéristiques inhérentes aux marchés publics complexifient l'application du droit de la concurrence et rendent la mission du Conseil de la concurrence plus délicate, ce dernier étant appelé à coordonné entre la spécificité du marchés concurrentiel et la généralité des pratiques anticoncurrentielles en matière des marchés publics.

En fin, le Conseil de la concurrence est non seulement, le meilleur garant du principe de la libre concurrence dans les marchés publics, en prenant une place importante dans la mise en œuvre du droit de la concurrence, mais représente aussi un outil irremplaçable de la lutte contre la corruption et de la protection des deniers publics.

A cet effet, l'efficacité de son intervention dépend des moyens dont il dispose pour prouver l'existence des pratiques anticoncurrentielles afin de les sanctionner.

Notes bibliographiques:

- 1- Ordonnance n° 03-03 du 19 juillet 2003 relative à la concurrence, *JORA* n° 43 du 20-07-2003, modifiée et complétée par loi n° 08-12 du 25 juin 2008, *JORA* n° 36 du 22-07-2008, modifiée et complétée par loi n° 10-05 du 15 août 2010, *JORA* n° 46 du 18-08-2010.
- 2- Art. 05 du décret présidentiel n°15-247 du 16 septembre 2015 portant réglementation des marchés publics et des délégations de service public, *JORA* n°50 du 20-09-2015.
- 3- Voir, à titre d'exemple, l'art. 9 de la loi n° 06-01 du 20 février 2006 relative à la prévention et à la lutte contre la corruption, *JORA* n° 14 du 08-03-2006, complétée par ordonnance n°10-05 du 20 août 2010, *JORA* n°50 du 01-09-2010, complétée par loi n°11-15 du 02 août 2011, *JORA* n°44 du 10-08-2011. Voir également, l'art.946 du code de procédure civile et administrative.
- 4- Sous l'empire de l'ordonnance n° 95-06 relative à la concurrence, les marchés publics prenaient la forme de contrats administratifs, et échappaient aux règles du droit de la concurrence et au contrôle du conseil de la concurrence. Voir, art. 02 de l'ordonnance n° 95-06 du 25 janvier 1995 relative à la concurrence, *JORA* n° 09 du 20-02 1995 (abrogée) ; Conseil de la Concurrence, Décision n°26-2003 du 03 juin 2003, *Société MID contre l'Institut INSID*.
- 5- L'art.02 du décret présidentiel n°15-247 portant réglementation des marchés publics et des délégations de service public définit les marchés publics comme suit : « ***Les marchés publics sont des contrats écrits au sens de la législation en vigueur, passés à titre onéreux avec des opérateurs économiques, dans les conditions prévues dans le présent décret, pour répondre à des besoins du service contractant, en matière de travaux, de fournitures, de services d'études*** ».
- 6- CE, *Rapport public 2002, Collectivités publiques et concurrence*, Etudes et Documents no 53, la Documentation française, Paris, 2002, p.225.
- 7- Elsa BERNARD, " « L'activité économique », un critère d'applicabilité du droit de la concurrence rebelle à la conceptualisation", *Revue International de Droit Economique*, t 3, 2009, p. 354, www.cairn.info/revue-international-de-droit-economique-2009-3
- 8- Le législateur dans les dispositions de l'art. 03 de l'ordonnance n° 95-06 (abrogée) opte pour le vocabulaire «***Agent économique*** ».
- 9- Laurence IDOT, "La notion d'entreprise en droit de la concurrence, révélateur de l'ordre concurrentiel", in *Mélanges en l'honneur d'Antoine PIROVANO*, édition FRISON ROCHE, Paris, 2003, pp. 523-545.
- 10-Marie-Anne FRISON-ROCHE, " Proposition pour une notion : l'opérateur crucial", *Recueil Dalloz*, n° 07, 2006, p. 1896.
- 11- L'art. 39 du décret présidentiel n°15-247 portant réglementation des marchés publics et des délégations de service public dispose que « ***Les marchés publics sont passés selon la procédure d'appel d'offres, qui constitue la règle générale, ou la procédure de gré à gré*** »
- 12- Art. 40 al. 1 du décret présidentiel n°15-247 portant réglementation des marchés publics et des délégations de service public, *op.cit.*

-
- 13- CA Paris, 1ère Chambre, Section H, arrêt n° 2000/12332, 2000/13394 du 12 décembre 2000 ; Arrêt no 16/06962 du 21 décembre 2017, *Royer Holding et autres*, www.légifrance.gouv.fr
- 14- Cass. Com., Arrêt du 13 février 2001, *Ordre des avocats au barreau de Marseille, syndicat des avocats de France*, www.légifrance.gouv.fr
- 15- ADLC, Décision n°10-D-10 du 10 mars 2010 relative à des pratiques relevées à l'occasion d'un appel d'offres du Conseil général des Alpes- Maritimes pour des travaux paysagers d'aménagement du carrefour routier, www.autoritedelaconcurrence.fr/
- 16- Conseil de la concurrence, Décision no06/2018 du 19 juillet 2018, *Bulletin Officiel de la concurrence*, www.conseil-concurrenc.dz
- 17- Cette expression a été utilisée par Elisa JEANNAU & Marie-Hélène PACHEN-LEFÈVRE, "L'abus de position dominante dans les marchés publics", *Contrats publics* no 182, décembre 2017, www.moniteurjuriste.fr.
- 18- François CAMPAGNOLA, " Les frontières juridiques du marché en droit de la concurrence", *Village de la justice*, 16 septembre 2019, www.village-justice.com
- 19- Voir, CA Paris, Arrêt n°2003/04154 du 18 novembre 2003, *Sas Signaux Lapporte et autres* ; Arrêt n°2001/09043 du 18 décembre 2001, *SA Bajus Transport et autres*, www.légifrance.gouv.fr
- 20- Art. 94 du décret présidentiel n°15-247 portant réglementation des marchés publics et des délégations de service public, *op.cit*, voir également, la décision du Conseil de la concurrence français n° 01-D-17 du 25 avril 2001 relative à des pratiques anticoncurrentielles dans les marchés d'électrification de la région du Havre, www.autoritedelaconcurrence.fr/
- 21- Cons. Conc. Décision n° 01-D-17 du 25 avril 2001, *précitée*.
- 22- Cons. Conc., Décision n° 05-D-65 du 30 novembre 2005 relative à des pratiques constatées dans le secteur de la téléphonie mobile, www.autoritedelaconcurrence.fr/
- 23- Cf. CE, *Rapport public 2002, collectivités publiques et concurrence*, Etudes et Documents no53, la Documentation française, Paris, 2002, p. 238.
- 24- Sur la qualité de l'opérateur historique, voir, CA Paris, Arrêt n° 2009/09599 du 23 mars 2010, *La société gaz et électricité de Grenoble*, www.légifrance.gouv.fr.
- 25- Sur la définition et les critères cumulatifs de l'infrastructure essentielle, voir, Cons. Conc., Décision n°08-D-08 du 29 avril 2008 relative à des pratiques mises en œuvre dans le secteur de l'édition de la vente de monographies touristiques ; Avis n° 07-A-04 du 15 juin 2007 relatif à la possibilité de réserver aux producteurs d'une filière de qualité agricole ou alimentaire certains produits intermédiaires, www.autoritedelaconcurrence.fr/
- 26 -ADLC, Décision n° 15-D-05 du 15 avril 2015 relative à des pratiques mises en œuvre par le group SNCF dans le secteur de transport de personnes, www.autoritedelaconcurrence.fr/
- 27- ADLC, Décision n° 15-D-10 du 11 juin 2015 relative à des pratiques mises en œuvre par TDF sur le site de la Tour Eiffel, www.autoritedelaconcurrence.fr/
- 28- ADLC, Décision n° 10-D-39 du 22 septembre 2009 relative à des pratiques mises en œuvre dans le secteur de la signalisation routière verticale, www.autoritedelaconcurrence.fr/
- 29- ADLC, Décision n° 15-D-05 du 15 avril 2015, *précitée*.
-

30-Elisa JEANNAU & Marie-Hélène PACHEN-LEFÈVRE, *op.cit.*

31- Cons. Conc., Décision n° 07-D-09 du 14 mars 2007 relative à des pratiques mises en œuvre par le laboratoire GlaxoSmithKline, ; Décision n° 09-D-12 du 18 mars 2009 relative à une demande de mesures conservatoires présentée par la société Vulco développement et le groupement d'intérêt économique Pneuman à l'égard de pratiques des sociétés Manufacture française des pneumatiques Michelin et Pneumatiques Kléber, www.autoritedelaconcurrence.fr/

32- Art. 72 du décret présidentiel n°15-247 portant réglementation des marchés publics et des délégations de service public, *op.cit.*

33- Cons. Conc., Avis no03-A-02 du 18 mars 2003 relatif aux conditions propres à assurer le libre jeu de la concurrence entre les candidats lors d'une procédure de délégation de service public, www.autoritedelaconcurrence.fr/

34- ADLC, Décision n°18-D-19 relative aux pratiques mises en œuvre dans le secteur des travaux d'éclairage public en Ardèche ; Décision no09-D-03 du 21 janvier 2009 relative à des pratiques mises en œuvre dans le secteur du transport scolaire et interurbain par autocar dans le département des Pyrénées-Orientales, www.autoritedelaconcurrence.fr/; CA Paris, Arrêt no2009/02679 du 05 janvier 2010, *Société d'exploitation de l'entreprise Ponsaly et autrs*, www.légifrance.gouv.fr

35- ADLC, décision n° 16-D-02 du 27 janvier 2016 relative aux pratiques mises en œuvre dans le secteur du transport scolaire par autocar dans le Bas-Rhin, www.autoritedelaconcurrence.fr/; CA Paris, Arrêt n° 16/06962 du 21 décembre 2017, *Royer Holding et autres*, *précité*

36- Jean-Christophe GRALL & Erwan LE MORHEDEC, "Marchés publics et concurrence : liberté, égalité, transparence", *Revue Lamy droit des affaires* n° 75, octobre 2004 p. 16 et 17.

37- ADLC, Décision n° 20-D-19 du 25 novembre 2020, relative à des pratiques mises en œuvre dans le secteur des marchés de fourniture de produits alimentaires de l'établissement public national France AgirMer, www.autoritedelaconcurrence.fr/

38- Max VAGUE, "Ententes et soumissions concertées par des filiales d'un même groupe à des appels d'offres", <https://www.village-justice.com>

39- Pour une étude bien détaillée sur la sous-traitance voir Abdelkader GHATAOUI, " La sous-traitance dans les marchés publics : étude comparative entre la France et l'Algérie", *El-Hakika Review*, pp. 20-32.

40- Voir successivement les arts.14 al.2 et 3, art.142 et 143 du décret présidentiel n°15-247 portant réglementation des marchés publics et des délégations de service public, *op.cit.*

41- Cons. Conc., Avis n° 03-A-02 du 18 mars 2003, *précité*.

42- ADLC, Décision n° 11-MC-01 du 12 mai 2011 relative à la demande des mesures conservatoires présentée par la société Kiala France et Kiala SA dans le secteur de la livraison des colis, www.autoritedelaconcurrence.fr/

43- Cons. Conc., Avis no 99-A-16 du 26 décembre 1999 relative à une demande d'avis du conseil général du nord sur les procédures de mise en concurrence relative à l'attribution de la

gestion déléguée des services de transports interurbains et scolaires, www.autoritedelaconcurrence.fr/

44- CA Paris, Arrêt no95/11210 du 23 février 1996, *Société Sonevie* ; Arrêt no 97/05292 du 27 février 1998, *Vallédu Cavalon*, www.légifrance.gouv.fr

45- ADLC, Décision n°18-D-02 du 19 février 2018 relative à des pratiques mises en œuvre dans le secteur des travaux d'entretien d'espaces verts en Martinique ; Décision n° 03-D-01 du 14 janvier 2003 relative au comportement de sociétés du groupe L'Air liquide dans le secteur des gaz médicaux ; Décision n°14-D-16 du 18 décembre 2014 relative à des pratiques mises en œuvre dans le secteur du déménagement des militaires affectés en Martinique, www.autoritedelaconcurrence.fr/

46- Cons. Conc., Décision n°09-D-20 du 11 juin 2009 relative à la situation de la concurrence dans le secteur des travaux de voirie et d'entretien routier en région de Rhône-Alpes, www.autoritedelaconcurrence.fr/

47- Jean-Christophe GRALL & Erwan LE MORHEDEC, *op.cit.*, p.19

48- Cons. Conc., Décision n°02-D-48 du 29 juillet 2002 relative aux marchés de VRD dans les arrondissements de Cambrai, Valenciennes et Avesnes sur Helpe, www.autoritedelaconcurrence.fr/

49- Pour plus de détail voir Laurence IDOT, " Réflexions sur l'évolution de la preuve des pratiques anticoncurrentielles devant les autorités de la concurrence", *Concurrences* no04, 2017.

50- Art. 37 de l'ordonnance n° 03-03 relative à la concurrence (modifiée et complétée), *op.cit.*

51- Voir la loi no 04-02 du 23 juin 2004 fixant les règles applicables aux pratiques commerciales, *JORA* n° 41 du 27-06-2004, modifiée et complétée par loi n° 10-06 du 15 aout 2010, *JORA* n° 46 du 18-08-2010.

52- Voir Emmanuel DAOUD & Sara ALBERTIN "L'autorité de la concurrence: les pouvoirs d'enquête au crible des droits de la défense", *Revue Lamy de droit des affaires* n° 93, mai 2014, <http://lamyline.lamy.fr> , pp. 102-108.

53- Sur ce point voir Mayer BROWN, "Les enquêtes de la concurrence", *Revue Concurrences*, no04, 2017.

54-CA Paris, Arrêt no07/08196 du 19 juin 2007, *SA Société Generali Assurances IARD, Assurance Générale de France IART et Zurich Assurances* ; Arrêt no2008/11907 du 29 avril 2009, *La société HILIPS France, S.A.S, et autres*; Cass., Arrêt no 587 du 7 janvier 2011 ; Arrêt no 664 du 3 janvier 2008, www.légifrance.gouv.fr

55- Elisabeth FLAICHER-MANEVAL, "Moyens de preuve en droit de la concurrence : la loyauté s'impose", www.cms.law/fr/fra/publication

56- Nathalie JALABERT-DOURY, " Les déclarations en droit de la concurrence : la preuve d'infraction peut-elle se déduire de « certitudes probables » ?", *Concurrences* no 02, 2005, pp. 41-47.

57- CA Paris, 1ère Chambre, Section H, Arrêt du 13 décembre 2001, www.légifrance.gouv.fr

-
- 58- John CLARK, "Ententes : poursuites en l'absence de preuves directes", *Revue sur le droit et la politique de la concurrence*, n° 03, vol.9, 2007, pp. 65-103, <https://cair.info/>
- 59- Pour plus de détails sur les comportements indiciaries voir, Cons. Conc. Décision no 04-D-03 du 18 février 2004 relative à des pratiques relevées lors d'un appel d'offres lancé par la direction régionale des douanes à Marseille pour la mise en conformité électrique de la cité de la Joliette, www.autoritedelaconcurrence.fr/
- 60- ADLC, Décision no09-D-20 du 20 janvier 2009, *précitée*.
- 61- Voir successivement les décisions du Conseil de la concurrence français, Décision no03-D-10 du 20 février 2003 relative à des pratiques constatées lors d'un appel d'offres lancé par le port autonome de Marseille ; Décision no03-D-19 du 15 avril 2003 relative à des pratiques relevées sur le marché des granulats dans le département de l'Ardèche, www.autoritedelaconcurrence.fr/
- 62- Conseil de la concurrence, Décision no06/2018 du 19 juillet 2018, *précitée*.
- 63-CneBab-Elouad, Marché no 294 du 14 avril 2016.
- 64 -Conseil de la concurrence, Décision no06/2018 du 19 juillet 2018, *précitée*.
- 65-*Ibid*.
- 66 -Voir Cons. Conc., Décision no07-D-36 du 07 novembre 2007 relative à un marché de travaux de rénovation d'enceinte maritime à Montigny- les- Metz, www.autoritedelaconcurrence.fr/
- 67- Jacques TALLINEAU, " La preuve de collusion dans les marchés publics au sein de l'union européenne", Actes de la journée d'étude sur *Les indices de collusion en matière des marchés publics en débat*, organisée par le Conseil de la concurrence, organisée par le Conseil de la concurrence, le 16 décembre 2015, *op.cit*.
- 68- ADLC, Décision n°13-D-09 du 17 avril 2013 relative à des pratiques mises en œuvre sur le marché de la construction des miradors du centre pénitentiaire de Perpignan, www.autoritedelaconcurrence.fr/
- 69- Cons. Conc., Décision no 05-D-19 du 12 mai 2005 relative à des pratiques mises en œuvre dans le cadre des marchés de construction des ouvrages d'art pour la réalisation de l'autoroute A84, dite "Route des Estuaires", dans le département de la Manche, www.autoritedelaconcurrence.fr/
- 70- CA Paris, Arrêt no 94/011132 du 15 mai 1996, www.légifrance.gouv.fr
- 71- CA Paris, Arrêt no2009/24813 du 16 septembre 2010, *La société RAFFALLI & CIE, S.A.R.L.*
- 72-ADLC, Pratique de l'autorité de la concurrence, *Rapport de 2012*, p. 186. www.autoritedelaconcurrence.fr/
- 73- Cons. Conc., Décision no 06-D-08 du 24 mars 2006 relative à des pratiques mises en œuvre dans le cadre de marchés publics de construction de trois collèges dans le département de l'Hérault; Décision no 08-D-33 du 16 décembre 2008 relative à des pratiques mises en œuvre à l'occasion d'appels d'offres de la ville d'Annecy et du conseil général de Haute-Savoie pour le transport par autocar, www.autoritedelaconcurrence.fr/
- 74- CA Paris, Arrêt no 2006/07494 du 23 octobre 2007, *SNC Eiffage Construction Languedoc* ; Arrêt no 2009/01024 du 3 novembre 2009, *Compagnie française de transport*
-

interurbain ; Arrêt no 2009/02679 du 5 janvier 2009, *Ponsarlysarl et autres*, www.légifrance.gouv.fr

75 -Voir Arrêt de la CA Paris, Arrêt no 2000/01240 du 18 décembre 2001 ; Cass., Arrêt no 01-12.309 du 18 novembre 2003, www.légifrance.gouv.fr, voir également, Cons. Conc., Décision no 07-D-47 du 18 décembre 2007 relative à des pratiques relevées dans le secteur de l'équipement pour la navigation aérienne, www.autoritedelaconcurrence.fr/

76 -Voir ADLC, Décision no 13-D-09 du 17 avril 2013, *précitée*.

77 -Voir Cons. Conc., Décision no 09-D-03 du 21 janvier 2009, *précitée*.

78 -Voir ADLC, Décision n°09-D-36 du 9 décembre 2009 relative à des pratiques mises en œuvre par Orange Caraïbe et France Télécom sur différents marchés de services de communication électroniques dans le département de la Martinique de la Guadeloupe et de la Guyane, www.autoritedelaconcurrence.fr/, voir également CJUE, Arrêt du 14 octobre 2010, *Deutsche Telekom*, point 275, www.eur-lex.europa.eu

79 ADLC, Décision n°12-D-25 du 18 décembre 2012 relative à des pratiques mises en œuvre dans le secteur du transport ferroviaire de marchandises, www.autoritedelaconcurrence.fr/

80 -Voir successivement les décisions de l'autorité de la concurrence française : Décision n°07-D-33 du 15 octobre 2007 relative à des pratiques mises en œuvre par la Société France Télécom dans le secteur de l'accès à Internet à haut débit ; Décision n° 09-D-24 du 28 juillet 2009 relative à des pratiques mises en œuvre par France Télécom sur différents marchés de services de communications électroniques fixes dans les DOM; Décision n°10-D-04 du 26 janvier 2010 relative à des pratiques mises en œuvre dans le secteur des tables d'opération; Décision n°14-D-16 du 18 novembre 2014 relative à des pratiques mises en œuvre dans le secteur du déménagement des militaires affectés en Martinique, www.autoritedelaconcurrence.fr/

81 -CA Paris, Arrêt du 28 octobre 2010, *Maquet SA et Maquet GMBH & Co.kg*; Arrêt no2011-20125 du 28 mars 2013, *Société Allez et Cie et autres*, www.légifrance.gouv.fr

82 -ADLC, Décision n°18-D-19 du 24 septembre 2018 relative aux pratiques mises en œuvre dans le secteur des travaux d'éclairage public en Ardèche, www.autoritedelaconcurrence.fr/

83 -ADLC, Décision n°12-D-25 du 18 décembre 2012, *précitée*.

84- Pour une étude bien détaillée sur le dommage concurrentiel Voir Nicolas DORANDEU, *Le dommage concurrentiel*, Presse universitaire de Perpignan, 2000, www.openedition.org

85- CA Paris, Arrêt no 2007-18040 du 8 octobre 2008, *La société SNEF, S.A*, www.légifrance.gouv.fr

86- CA Paris, Arrêt no 2010-12049 du 30 juin 2011 ; Cass., Arrêt no11-22.144 du 30 mai 2012, *Orange France*, www.légifrance.gouv.fr

87-*Ibid*.

88- Cass., Arrêt no 04-13910 du 28 juin 2005, *Novartis Pharma*, CA Paris, Arrêt no 2007-10371 du 17 septembre 2008, *Coopérative agricole l'Ardéchoise*, www.légifrance.gouv.fr

89- ADLC, Décision n°13-D-09 du 17 avril 20013, *précitée*.

90- ADLC, Décision n°12-D-25 du 18 décembre 2012, *précitée*.

-
- 91- Voir successivement : ADLC, Décision n°11-D-13 du 5 octobre 2011 relative à des pratiques relevées dans les secteurs des travaux d'électrification et d'installation électrique dans les régions Midi-Pyrénées, Languedoc-Roussillon, Auvergne et limitrophes, www.autoritedelaconcurrence.fr/ ; Décision n°13-D-09 du 17 avril 2013 ; Décision n°16-D-02 du 27 janvier 2016; Décision n°18-D-19 du 24 septembre 2018, *précitées*.
- 92- Voir successivement les décisions du Conseil de la concurrence du 13 décembre 1998 relative aux pratiques mises en œuvre par la Société nationale des tabacs et allumettes (SNTA), unité de Tiaret (inédate) et du 23 juin 1999 relative aux pratiques mises en œuvre par l'Entreprise nationale des industries électroniques(ENIE), unité de Sidi-Bel-Abès (inédate).
- 93- Voir les arts.56, 62 et 62 bis de l'ordonnance no03-03 relative à la concurrence (modifiée et complétée), *op.cit*.
- 94- CJUE, Arrêt du 26 juin 2006, pp.119-121, www.eur-lex.europa.eu
- 95- CA Paris, Arrêt no 2011-01228 du 29 mars 2012, *La société La société LA CROIX SIGNALISATION, S.A.S et autres* ; Arrêt no 2011/03298 du 11 octobre 2012 *La société ENTREPRISE H CHEVALIER NORD et autres* ; Cass., Arrêt no12-14401 du 18 septembre 2012, *Sephora et autres*, www.légifrance.gouv.fr
- 96- Cons. Conc., Décision n°08-D-15 du 2 juillet 2008 relative à des pratiques mises en œuvre dans le secteur de rénovation de chaufferies en Saône-et-Loire ; Décision n°09-D-10 du 27 février 2009 relative à des pratiques mises en œuvre dans le secteur de transport maritime entre la Corse et le continent, www.autoritedelaconcurrence.fr/
- 97- Voir successivement les arts. 57, 58, 59, 62 et 62 bis de l'ordonnance no 03-03 relative à la concurrence (modifiée et complétée), *op.cit*.
- 98- Art. 60 de l'ordonnance no 03-03 relative à la concurrence (modifiée et complétée), *op.cit*.
- 99 -Sur ce point voir Florence THIBAUT, "La proportionnalité des sanctions prononcées par les autorités de la concurrence françaises et communautaires", *Revue Internationale du Droit Comparé*, 2003, pp.487-490.
- 100- Art. 57 de l'ordonnance no 03-03 relative à la concurrence (modifiée et complétée), *op.cit*.
- 101- Art. 30 al. a de l'ordonnance no 03-03 relative à la concurrence (modifiée et complétée), *op.cit*.
- 102- ADLC, Décision no 09-D-06 du 5 février 2009, *précitée*.
- 103- CJUE, Rapport no 2011/1-08947 du 29 septembre 2011 relatif à l'imputabilité des pratiques anticoncurrentielles d'une filiale à sa société mère, présomption de l'exercice effectif d'une influence dominante, www.eur-lex.europa.eu
- 104- Cons. Conc., Décision no 03-D-17 du 31 mars 2003 relative à des pratiques sur le marché de la distribution des carburants sur autoroutes, www.autoritedelaconcurrence.fr/
- 105- Clarisse LECORRE et Emmanuel DAOUD, " La présomption d'influence déterminante : l'imputabilité à la société mère des pratiques anticoncurrentielles de sa filiale", *Revue Lamy Droit des Affaires* no76, novembre 2012, p. 86. Voir également, Michel DEBROUX,"
-

Sanction des cartels en droit communautaire : définition et conséquences d'une responsabilité de groupe", *Concurrences* no 01, 2008, pp. 2- 15.

106- Cons. Conc., Décision no 02-D-48 du 29 juillet 2002, *précitée*.

107-Voir les arts. 715 bis. du Code de commerce.

108- Voir successivement CE, Arrêt no 432981 du 12 octobre 2020 ; Arrêt no 420045 du 10 juillet 2020 ; Arrêt no 420491 du 27 mars 2020, www.legifrance.gouv.fr

109- Voir CA Paris, Arrêt no 06/22474 du 3 juillet 2008, www.legifrance.gouv.fr
; Cons. Conc., Décision no 07-D-15 du 9 mai 2007 relative à des pratiques mises en œuvre dans les marchés publics relatifs aux lycées d'Ile-de-France, www.autoritedelaconcurrence.fr/

ألفاظ القرابة في القرآن الكريم دراسة في ضوء نظرية الحقول الدلالية

The words of kinship in the Holy Quran A study according to a theory of semantical fields

أحمد حسن عزام¹

¹ كلية إربد الجامعية - جامعة البلقاء التطبيقية (الأردن) shobash@bau.edu.jo

تاريخ النشر: مارس/2022

تاريخ القبول: 2021/10/31

تاريخ الإرسال: 2020/12/21

الملخص

تمثل هذه الدراسة جانباً من جوانب الدراسات التي تناولت بعضاً من الحقول الدلالية في القرآن الكريم، واتجهت إلى دراسة حقل القرابة فيه، فتم جمع هذه الألفاظ، وتوزيعها على مجموعات دلالية مترابطة الخصائص، وحصرت عدد تكرار كل لفظة، والمعاني التي تحملها، ما بين معانٍ حقيقية وأخرى مجازية . وبيان ما يربط بين هذه الألفاظ من علاقات دلالية، التي تمثلت بعلاقات الترادف والمشارك اللفظي والتضاد والتناظر . مرتكزا على مصادر ومراجع ككتب التفسير واللغة والمعاجم. وقد توصل البحث الى عدة نتائج تثبتت في ثناياه وخاتمته.

الكلمات المفتاحية: ألفاظ، قرابة، قرآن، دلالة .

Abstract

This study aims at collecting Relatives' words in the Holy Quran, showing the frequency of each one of them their conceptual and associative meanings based on what have been cited in some interpretations of the Holy Quran and the books of the righteous Sauna of the prophet.

The research tried to find associations among a lot of words related to this field and concluded several findings in its chapters and conclusion.

key words: words relatives Quran meanings.

المقدمة

تعد نظرية الحقول الدلالية من النظريات اللغوية الحديثة التي ظهرت بواكيرها في القرن التاسع عشر، وتبلورت في القرن العشرين¹، ولكن ذلك لا يعني إغفال وجود الفكرة عند العرب القدماء. فقد ظهرت عندهم معاجم تناولت موضوع النحل، والخيل، والإبل، والحشرات²، وقد تعد هي الأصل في المعاجم العربية، ولكن المدرسة المعجمية العربية لم تبق عند هذه الفكرة، بل تعدتها إلى التقليلات الصوتية كما في العين للخليل، ومدرسة القافية كما في الصحاح للجوهري، ومدرسة الألفبائية كما في أساس البلاغة الزمخشري.

تتطلق هذه الدراسة من مفهوم الحقل الدلالي Semantic field الذي يرى أنه مجموعة من الكلمات التي ترتبط دلالاتها عادة تحت لفظ عام يجمعها³، ويقول أولمان: "وهو قطاع متكامل من المادة اللغوية يعبر عن مجال معين من الخبرة⁴. ويعرفه ليونز على أنه مجموعة جزئية لمفردات اللغة⁵. ومثال على ذلك حقل الألوان، فتحت هذا اللفظ تنضوي كلمات كثيرة كالأبيض والأسود والأحمر والأصفر والأزرق.... وبينما نجد المفهوم واضحاً عند أولمان، فإننا لا نجد ما يسعف في تبني مفهوم للحقل الدلالي عند العرب القدماء، مع سبقهم إلى التأليف في بعض الحقول مثل: كتاب الحشرات لأبي خيرة الأعرابي، وكتاب الحيات والعقارب لأبي عبيدة، وكتاب الجراد لأحمد بن حاتم، وكتب ألفت حول الإبل لمؤلفين كثر، وكتاب فقه اللغة وسر العربية، والمخصص لابن سيده، وغيرها... وهي تندرج تحت ما يسمى بمعاجم المعاني، مقابلة بمعاجم الألفاظ كالعين والصحاح واللسان... وهذا يؤشر إلى أن الفكرة كانت عندهم واضحة، وإن لم نجد تأصيلاً لها وتعريفاً⁶. وأهمية هذه النظرية تكمن في أنها ترى أن فهم معنى كلمة يفترض أن نفهم مجموعة الكلمات المتصلة بها دلاليًا. يقول ليونز: يجب دراسة العلاقات بين المفردات داخل الحقل أو الموضوع الفرعي⁷. فلكي نفهم معنى كلمة طويل يجب أن نفهم معنى كلمة قصير، التي تنتمي إلى الحقل نفسه، وكذلك كلمة جد التي لها علاقة بكلمة حفيد، وهما من الحقل نفسه، فلا يتضح معنى الأولى إلا بمعرفة الثانية، وهكذا...

وقد وقع اختيار الباحث على مفردات هذا الحقل (القرابة) من خلال القرآن الكريم، لسبب بسيط ووجيه، وهو أنه أثناء قراءته القرآن، صادف كثيراً من هذه الكلمات ، فكان أحياناً يجد صعوبة في فهم بعضها، وقد يتبادر إلى ذهنه معانٍ تشيع في الاستعمال الحاضر، فيعكس الفهم الحاضر على كلمات لقرآن، ولعل معنى كلمة يفوته، فيسارع إلى كتب التفسير ليجد ضالته، هذا وهو له علاقة قوية بالقرآن، فكيف حال من هم دون ذلك؟ وهم الأغلبية العظمى من الناس، وقد كان هذا سبباً قوياً لاختيار هذا الموضوع، فضلاً عن توافر المادة التي تصلح أن تشكل بحثاً مناسباً، ونافعاً - بإذن الله - . ولا أدعي هنا بكر الموضوع أو جدته التامة، ولكن بحسب ما اطلعت عليه من دراسات حول الموضوع، فإنني وجدت أن أقرب الدراسات إلى هذا البحث دراسة جاءت تحت عنوان: (ألفاظ القرابة في القرآن الكريم ، دراسة دلالية) للباحث رافع عبدالله العبيدي، بحث منشور في مجلة الرافدين - جامعة الموصل - عدد 32، سنة

1999. ودراسة ثانية حملت عنوان (خصوصية استعمال المفردة القرآنية، ألفاظ القرابة أنموذجاً) . للباحث ناصر محمود النواصرة، بحث منشور في حولية كلية اللغة العربية - جامعة الأزهر، مجلد 18، عام 2014. لكن اتضح أنّ الطابع البلاغي قد غلب عليهما، إذ ركزنا على مجموعة محدودة من أزواج الفاظ القرابة المتشابهة نحو: أب ووالد، وخلصنا إلى عدم وجود ترادف بين هذه الأزواج من الألفاظ. على حين جاءت هذه الدراسة أشمل وأوسع فتناولت ألفاظ القرابة في القرآن الكريم جميعها، ودرستها مستعينة بنظرية الحقول الدلالية، وأظهرت علاقات متنوعة - كما يظهر في الملخص - بين هذه الألفاظ لم تتطرق إليها الدراسات المذكورتان .

وقد اعتمدت المنهج الوصفي التحليلي، ومستعينا بالإحصائي، وذلك باستخراج الألفاظ المستهدفة التي تمثل الحقل الدلالي الأكبر لألفاظ القرابة في القرآن الكريم، وتوزيعها على حقول أصغر منسجمة دلالياً، ثم استقراء وتحليل هذه الألفاظ وبيان العلاقات المتنوعة بين مفردات كل حقل .

وجاء البحث في مقدمة وستة مطالب وخاتمة .

المطلب الأول : الألفاظ الدالة على الوالدين

أولاً : الأب والوالد

الأب هو الوالد، ويسمى كل من كان سبباً في إيجاد شيء أو ظهوره أباً⁸. والوالد لا يطلق إلا على من أولئك من غير واسطة⁹.

وقد وردت كلمة أب في القرآن ، مفردة 45 مرة ، ومثناة 7 مرات ، وجمعاً 64 مرة.

الكلمة/العدد	مفردة	مثناة	جمع
أب	45	7	64
والد	3	20	-

في حين وردت كلمة والد 23 مرة، ووردت مرتين بصيغة مولود له.

وقد يستنتج من هذه الإحصائية أن كلمة (أب) هي الأشيع في المجتمع، والأكثر استخداماً . وكلمة (أب) ترادف كلمة (والد)، ولكن بينهما فرق في الاستخدام، كما سبق، وفي أن كلمة (أب) تستدعي كلمة (ابن)، في حين تستدعي كلمة (والد) كلمة (ولد)¹⁰.

وكذلك قد تخرج هذه الكلمة (أب) عن معناها الأصلي لتفيد معنى آخر له علاقة بالمعنى الأول. قال تعالى: .. (نعبد إلهك وإله آبائك إبراهيم وإسماعيل وإسحق) - البقرة 133 - فكلمة (أب) هنا أطلقت على الأب المباشر إسحق، وإسماعيل هو العم¹¹ .

وتطلق على الجد، كما في الآية، إذ أطلقت كلمة (أب) على (إبراهيم)، وهو جد يعقوب . وقد تطلق على الجد البعيد: (ملة أبيكم إبراهيم) - الحج 87 -، والمقصود أبو العرب قاطبة¹²، "وقيل : خاطب جميع المسلمين، وإبراهيم أب لهم، على معنى وجوب احترامه وحفظ حقه كما يجب حفظ حق الأب"¹³.

وقد يتوسع في معناها كما في الآية: (إنا وجدنا آباءنا على أمةٍ) - الزخرف 23 -، أي علماءنا الذين ربونا بالعلم¹⁴. وقد يسمى كل من له علاقة بإيجاد شيء أو ظهوره أباً، ولذلك سمي النبي أبا المؤمنين، قال تعالى: (النبي أولى بالمؤمنين من أنفسهم وأزواجه أمهاتهم) - الأحزاب 6 -، وفي بعض القراءات: وهو أب لهم¹⁵، على أن التوسع في المعنى يستلزم قرينة، وإلا فهي بمعنى والد¹⁶. وتستخدم كلمة (أب) في التكنية، فيقال أبو فلان، وقد جاء في القرآن: (تبت يدا أبي لهب وتب) - المسد 1 -

ثانياً: الام - الوالدة

الأم: الوالدة القريبة التي ولدته . والبعيدة التي ولدت من ولدته. ولهذا قيل لحواء: هي أمتنا، وإن كان بيننا وبينها وسائط¹⁷. وقد وردت كلمة (أم) 24 مرة، وأمها 11 مرة، ووردت كلمة الوالدة 3 مرات ، والوالدان (على التغليب) 30 مرة، والوالدات مرة، وورود كلمة الأم والأمهات بهذا التعداد مؤشر واضح على كثرة استخدام هذه الكلمة، وهي كلمة أساسية وفقاً لهذا العدد. وكلمة أم تقابلها كلمة أب، وكلمة ابن وبنت، وكلمة والدة يقابلها والد، وولد. وكذلك هي اللفظة المستعملة في التكنية. ومما ورد في القرآن:

- (وأصبح فؤاد أم موسى فارغاً) - القصص 10 -

- (النبي أولى بالمؤمنين من أنفسهم وأزواجه أمهاتهم) - الأحزاب 6 - قال القرطبي: شرف الله تعالى أزواج نبيه صلى الله عليه وسلم بأن جعلهن أمهات المؤمنين، أي في وجوب التعظيم والمبرة والإجلال وحرمة النكاح على الرجال¹⁸، وقال في موقع آخر: أي مثل أمهاتهم¹⁹.

- (ولتندر أم القرى ومن حولها) - الأنعام 92 - ، قيل أم القرى يعني مكة، قيل: لأنها أشرف من سائر البلاد²⁰. وقيل: إنما سميت أم القرى؛ لأنها أول بيت وضع بها²¹، وقيل لأنها الأرض دُحيت منها²² فصارت لجميعها أمماً²³. وقيل: لأن مكة أول بلدة سكنت في الأرض²⁴.

المطلب الثاني : الألفاظ الدالة على الأبناء والإخوة

أولاً: الابن - الولد

الولد من وجد من الرجل وامرأته في الذكور والإناث، وهو يقع على الواحد والكثير، والذكر والأنثى²⁵. ويبدو أن العلاقة بين كلمتي الابن والولد هي الترادف، ولكن عند التأمل تظهر لنا فروق بينهما، ويمكن ملاحظة ذلك من خلال هذا الجدول:

الكلمة	الجنس	العدد	الصفة	الكلمة التي تقتضيها	العلاقة بالأب	العلاقة بالوالد
ابن	ذكر	مفرد	بنت	أب / أم	حقيقة / مجاز	-
ولد	ذكر / أنثى	مفرد / مثنى جمع	-	والد / والدة	-	حقيقة

فكلمة (ابن) تدل على ذكر مفرد، وتقتضي كلمة (أب) ، وضدها كلمة (بنت) . وأما كلمة (ولد) فهي تطلق على الذكر والأنثى، والمفرد والمثنى والجمع، وليس لها ضد، لأنها تشير إلى الجنسين، فهي بهذا المعنى يمكن تصنيفها من مفردات الأضداد²⁶ . والابن يفيد الاختصاص، ومداومة الصحبة، والولد يقتضي الولادة، والابن يقتضي أباً، والولد يقتضي والداً، فهم يقولون أبو فلان، وإن لم يكن له ولد، ولا يقولون والد فلان²⁷ . وكلمة (ابن) يقصد بها الابن المباشر، ف " لو قال (الأب) إن هذا حبس على ابني، فلا يتعدى الولد المعين، ولا يتعدد، ولو قال: ولد، لتعدى، وتعدد في كل من ولد²⁸ . وقد جاءت كلمة ابن في القرآن كالاتي:

- ابن 40 مرة، بني 6 مرات، بنون وبنين 22 مرة، بني 49 مرة ، بني 4 مرات، أبناء 22 مرة.
- بنت مرة، ابنتي مرة، بنات 17 مرة.
- ووردت كلمة ولد 33 مرة، وأولاد 23 مرة.

وكلمة أولاد تطلق على الذكور والإناث، وقد تقتصر على إحداهما. قال تعالى: (قد خسر الذين قتلوا أولادهم سفهاً بغير علم) - الأنعام 141 - أي قتلوا بناتهم بالوآد - كما هو معروف - الذي كانوا يفعلونه سفهاً²⁹ .

ويلاحظ ان كلمة (ابن) قد جاءت مضافة إلى أنثى كما في: (وآتينا عيسى ابن مريم البينات) - البقرة 87-، وأن رسم هذه الكلمة (ابن)، جاء مقترناً بالألف، علماً بأنها تحذف إذا وضعت بين علمين، وكان الثاني أبا الأول، وكذلك ورد: (وقالت اليهود عزيز ابن الله) - التوبة 30 - (وقالت النصارى المسيح ابن الله) - التوبة 30 - .

ووردت كلمة ابن مضافة إلى غير العلم (ابن السبيل)، وقد جاء في القرآن: (وآتى المال على حبه ذوي القربى واليتامى والمساكين وابن السبيل) - البقرة 177- وذلك على سبيل المجاز، فهي تُقال (ابن السبيل) للمسافر لملازمته الطريق، وهو ما ليس له ما ينفقه في سفره ذلك، مسافة تقصر فيها الصلاة³⁰، وقيل: هو الضيف نزل بك³¹ .

قولنا هو ابن فلان يقتضي أنه منسوب إليه، ولهذا يُقال الناس بنو آدم، لأنهم منسوبون إليه،

وكذلك بنو إسرائيل³².

وتطلق كلمة (الابن) على الصغير، فيقول الشيخ للشاب: يا بني، ويسمى الملك رعيته الأبناء، وكذلك أنبياء من بني إسرائيل كانوا يسمون أمهم أبناءهم³³. وقد جاء في القرآن: (هؤلاء بناتي هن أظهر لكم) - هود 87 - قيل: أراد النساء جملة؛ لأن نبي القوم أب لهم. وقيل: إنما كان هذا القول منه على طريق المدافعة إلى أن ينصرف الضيوف، ولم يرد الحقيقة³⁴. وقد يسمي الحكماء والعلماء المتعلمين أبناءهم، وذلك على سبيل المجاز.

ثانياً: الأخ والأخت

الأخ المشارك آخر في الولادة من الطرفين، أو من أحدهما، أو من الرضاع³⁵. ويمكن عرض ورودها في القرآن في هذا الجدول:

أخ	أخوي	إخوان	إخوة	أخت	الأختين	أخوات
51	1	22	7	8	1	5

وهي لفظة كثيرة الورد. على أنه يلاحظ أن هذه المجموعة قد جاءت بمعنى الأخ بالولادة نحو قوله: (إن يسرق فقد سرق أخ له من قبل) - يوسف 77 - ، وقوله: (لا تتخذوا آباءكم وإخوانكم أولياء إن استحبوا الكفر على الإيمان) - يوسف 69 -

وقد جاءت بغير المعنى الحقيقي، وذلك نحو قوله تعالى:

- (إنما المؤمنون إخوة) - البقرة 220 - فالأخوة هنا في الدين.

- وقوله تعالى: (وإلى عاد أخاهم هوداً) - هود 50 - قال الزجاج: قيل في الأنبياء أخوهم وإن كانوا كفرة؛ لأنه إنما يعني أنه قد اتاهم بشر مثلهم من ولد أبيهم آدم، عليه السلام . وجائز أن يكون أخاهم لأنه من قومهم... وقد يجوز أن يعنوا به أنهم إخوان أي إخوان الذين ولدوا معه³⁶.

- ومنه قوله تعالى: (ياأخت هارون) - مريم 28 - . وهنا المعنى أخته في الصلاح، وليس في النسب، كقولهم: يا أبا تميم . . وقوله تعالى (أبا عاد) - الأحقاف 21 - سماه أباً تنبيهاً على إشفاقه عليهم شفقة الأخ على أخيه³⁷.

وفي أيامنا الحاضرة يخاطب المتكلم الجمهور في القاعة بقوله: أيها الأخوة، يا إخوان، ويخاطب الفرد بقوله: يا أخي الكريم، وقد يخاطب كل شخص ينتمي إليه بسبب دون تعيين.

المطلب الثالث: الألفاظ الواصفة لعلاقة الزوجين

لفظاً : زوج ودلالاتها، وامرأة

زوج جمع أزواج، وهو وصف للشيء الثاني لغيره، فكل واحد من شيئين هو زوج، ولذلك سمي حليل المرأة زوجاً³⁸. وقد وردت كلمة (زوج) في القرآن بعدة معان:

- الذكر (البعل)، ومنها قوله: (فإن طلقها فلا تحل له حتى تنكح زوجاً غيره) - البقرة 230 -

- الأنثى (الزوجة)، ومنها: (قلنا لآدم اسكن أنت وزوجك الجنة) - البقرة 35 -
ولم ترد كلمة زوجة في القرآن. قال الفراء: أهل الحجاز يقولون لامرأة الرجل: زوج، ويجمعونها الأزواج، وتميم وكثير من قيس وأهل نجد يقولون: زوجة، ويجمعونها زوجات³⁹.
- بمعنى صنف، ومنها قوله: (اهتزت وربت وأنبتت من كل زوج بهيج) - الحج 5 - .
- بمعنى أتباع وقرناء. قال تعالى: (احشروا الذين ظلموا وأزواجهم) - الصافات 22 -
أي قرناءهم وأتباعهم . والأصل في الزوج الصنف⁴⁰، وعلى هذا فالمعاني الأخرى الذكر والأنثى، من باب التغيير والتوسع في الدلالة.

وقد وردت كلمة (زوج) في القرآن على النحو الآتي:

العدد/الكلمة	زوج (ذكر)	زوج (أنثى)
مفرد	2	11
جمع	1	42

وكذلك ورد لفظ (امرأة) للدلالة على الزوجة، وهما في الظاهر مترادفان، لكنهما في الاستعمال القرآني ليس كذلك، إذ نرى أن استعمال (زوج) يأتي إذا كان التوافق الديني والإنجاب حاصلًا، فإذا تعطل ذلك، فيكون استعمال (امرأة)، وهذا الأمر يظهر في كل موضع ورد فيه لفظ (زوج) أو (امرأة) في القرآن الكريم، ومنه قوله تعالى: (ضرب الله مثلا للذين كفروا امرأة نوح وامرأة لوط كانتا تحت عبدين من عبادنا صالحين فخانتاهما) - التحريم 10 - فهما كافرتان، والنبيان نوح ولوط - عليهما السلام - مؤمنان صالحان .

ومنه كذلك إذا تعطل النماء بعقم بعدم الإنجاب، فهي امرأة لا زوج، فقد جاء على لسان زكريا: (وكانت امرأتي عاقرا فهب لي من لدنك وليا) - مريم 5 - ، لكن عند استجابة سبحانه وتعالى لنداء زكريا - عليه السلام - أطلق لفظ (زوج) فقال تعالى: (فاستجبنا له ووهبنا له يحي وأصلحنا له زوجه) - الأنبياء 90 - وعليه فإنه يُلاحظ وجود علاقة تنافر لا ترادف بين اللفظين في الاستعمال القرآني .

وكذلك عبّر في القرآن عن الزوجة بلفظين آخرين:

الأول - صاحبة . قال تعالى: (وصاحبه وأخيه) - المعارج 12 - ومعناها الزوجة، وهي من المصاحبة، وهي أهم صفات الزوجة.

الثاني - الحليلة. قال تعالى: (وحلائل أبنائكم) - النساء 23 - فهي فعيلة بمعنى فاعلة، والحيليلة هي ما تحل حيث يحل زوجها، أو فعيلة بمعنى مفعولة أي ما تحل له من الحلال، بمعنى محللة⁴¹.

هذا وقد جاء في القرآن لفظ (بعل) وبعولة التي تشير إلى الزوج، قال تعالى: (وبعولتهن أحق بردهن) - البقرة 228 -، وهي جمع بعل، وهو الزوج، سمي بعلاً لعلوه على الزوجة بما قد ملك من

زوجيتها⁴²، والتاء زائدة مؤكدة لتأنيث الجماعة، وكلمة (بعل) مما يشترك فيه الزوجان فيقال بعله، كما يقال لها زوجة⁴³، وأصل البعل السيد المالك⁴⁴، وفيها معنى الاستعلاء، ولذا سمى العرب معبودهم بعلًا؛ لاعتقادهم ذلك فيه⁴⁵، وفي رأي أن بعولة مصدر: بعل الرجل بعولة، إذا صار بعلًا⁴⁶. وقد ورد في القرآن بصيغة المفرد:

- (وهذا بعلي شيخا) - هود 72-

والاسم السابق (الزوج) قد جاء منه الفعل (زوّج)، ومنه في القرآن:

- (وزوّجناهم بحورٍ عينٍ) - الطور 20 - ، (وإذا النفوس زوّجت) - التكوير 7 - بمعنى قرنت نفوس المؤمنين بالهور العين، ونفوس الكافرين بالشياطين⁴⁷.
- (أو يزوّجهم نكراناً وإنائاً) - الشورى 50 -، هنا وردت بمعنى يقرن بين الإناث والذكور ... فالتزويج هنا الجمع لمن شاء الله بين البنين والبنات⁴⁸.

المطلب الرابع: الألفاظ الدالة على علاقة الأولاد بأقارب الزوجين

أولاً: العم والعمة

العم أخو الأب، وتطلق على أخي الجد، وأخي جد الأب، فيقولون هؤلاء بنو عم أو بنات عم والعمة أخت الأب⁴⁹. وقد ورد في القرآن عم وأعمام مرتين وعمات مرتين. ومنه قوله تعالى: (أو بيوت أعمامكم أو بيوت عماتكم أو بيوت أخوالكم) - النور 61 -

ثانياً: الخال والخالة

الخال أخو الأم، والخالة أخت الأم 50. قد وردت كلمة خال مرة، وكذلك أخوال، ووردت كلمة خالات ثلاث مرات. ومنه في القرآن: (وبنات خالك وبنات خالاتك) - الأحزاب 60 - وكل ما ورد جاء بالمعنى الحقيقي. والعلاقة بين الخال والعم، وبين العمة والخالة، تدخل في باب التناظر، بمعنى أن كلمة الخال لا تتضمن كلمة العمة، والعكس صحيح.

المطلب الخامس: الألفاظ الواصفة للأولاد: الحفدة والذرية والعقب والخلف والأسباط والنسل وأولو الأرحام .

- الحفدة جمع حافد، وهم المسرعون في خدمة الرجل من الأولاد والأزواج والأختان والخدم من المماليك، وذهب ابن العربي إلى أن الحفدة هم أولاد الأولاد⁵¹. وقد وردت كلمة الحفدة مرة واحدة في القرآن: (وجعل لكم من أزواجكم بنين وحفدة) - النحل 72 -

وأما الذرية فتطلق على ولد الولد وولد البنت. قال تعالى: ومن ذرية داود وسليمان وأيوب ويوسف ... إلى أن قال: وزكريا ويحيى وعيسى - النساء 84، 85 - وعيسى هو من قبل الأم؛ لأنه لا أب له⁵²

، وقد تعني الولد كما في قوله تعالى:

- (وليخش الذين لو تركوا من خلفهم ذرية ضعافاً خافوا عليهم) - النساء 9 -

وأما العقب فهو عبارة عن شيء بعد شيء، وقيل لولد الولد عقبه، قال تعالى:

(وجعلناها كلمة باقية في عقبه) - الزخرف 28 - فالعقب الولد، أو ولد الولد، أو الذرية،

أو الورثة⁵³.

وأما الخلف فتعني الأولاد، الواحد والجميع في سواء⁵⁴. وقد وردت في القرآن مرة واحدة:

(فخلف من بعدهم خلف أضاعوا الصلاة واتبعوا الشهوات) - مريم 59 وجاءت في سياق الذم

دون المدح .

وأما الأسباط فهم حفدة يعقوب وذراري أبنائه الاثني عشر. وقال البخاري: الأسباط قبائل بني

إسرائيل، وهذا يقتضي أن المراد بالأسباط ههنا شعوب بني إسرائيل⁵⁵. وقد وردت في القرآن خمس مرات،

منه قوله تعالى :

- (وأوحينا إلى إبراهيم وإسماعيل وإسحق ويعقوب والأسباط) - النساء 163 -

وأما أولو الأرحام فهم الأقرباء يراعى حقهم في صلة الأرحام، وإن لم يجتمعوا إلا في أب بعيد، وقد

أمر الرسول أبا طلحة أن يجعل صدقته في الأقربين، فجعلها في أبي بن كعب وحسان بن ثابت، وإنما

يجتمعان معه في جد سابع⁵⁶. ومنه في القرآن :

- (وأولوا الأرحام بعضهم أولى ببعض) - الأنفال 75 والأحزاب 6 -

وأما النسل هو الولد لخروجه من ظهر الأب ووطن الأم وسقوطه، والناس نسل آدم⁵⁷. ووردت

مرتين في القرآن، منهما قوله تعالى :

- (ثم جعل نسله من سلالة من ماء مهين) - السجدة 8 - وهي تعني الذرية وجميع أولاد آدم إلى

يوم الدين .

المطلب السادس: الألفاظ الدالة على الجماعات القرابية

أولاً : النسب والصحير

قال تعالى: (وهو الذي خلق من الماء بشراً فجعله نسباً وصهراً) - الفرقان 54 - . والنسب

والصحير يفيدان القرابة، ولكنهما ليسا مترادفين؛ لأن العطف يقتضي المغايرة . والنسب هو من جهة

الأب . فالابن يعزى لأبيه⁵⁸، وعلم الأنساب هو متابعة سلسلة الآباء . والصحير أهل بيت المرأة . وقيل

الصحير زوج بنت الرجل وزوج أخته . والختن أبو امرأة الرجل وأخو امرأته . ومن العرب من يجعلهم

أصهاراً كلهم وصهراً⁵⁹ .

ثانياً: أهل

تعني كلمة الأهل أهل الرجل وأهل الدار، وأهل الرجل عشيرته وذوو قرياه، وأخص الناس به⁶⁰ وقد

وردت كلمة (أهل) في القرآن 121 مرة، وبصيغة الجمع 6 مرات، وجاءت تحمل دلالات متنوعة منها الآتي :

- 1 - أهل الكتاب، وتعني اليهود والنصارى، كما في قوله تعالى: (يسألك أهل الكتاب أن تنزل عليهم كتاباً من السماء فقد سألوا موسى أكبر من ذلك) - النساء - 153 -
- ، وقد تعني اليهود فقط كما في الآية الكريمة: (وأنزل الذين ظاهروهم من أهل الكتاب) - لأحزاب 26 -، وقد تعني النصارى كما في قوله تعالى:
- (يأهل الكتاب لا تغلوا في دينكم ولا تقولوا على الله إلا الحق إنما المسيح ابن مريم رسول الله) - النساء 171 - والسياق هو الذي يحدد المعنى.
- 2 - أهل الإنجيل:

- (وليحكم أهل الإنجيل بما أنزل الله فيه) - المائدة 46 -، وتعني هنا النصارى خاصة، أي الذين يدينون بالإنجيل.
- 3 - أهل القرى:

- (وليحكم أهل الإنجيل بما أنزل الله فيه) - المائدة 46 -، وتعني هنا النصارى خاصة، أي الذين يدينون بالإنجيل.
- (يأهل يثرب لا مقام لكم) - الأحزاب 13 -
- (وليحكم أهل الإنجيل بما أنزل الله فيه) - المائدة 46 -، وتعني هنا النصارى خاصة، أي الذين يدينون بالإنجيل.

- 4 - أهل البيت: (رحمة الله وبركاته عليكم أهل البيت) - هود 73 - . والمقصود أهل إبراهيم عليه السلام ، والكلام موجه لزوجته، فهي داخلة ضمن كلمة "أهل". وقوله تعالى: (إنما يريد الله ليذهب عنكم الرجس أهل البيت ويطهركم) - الأحزاب 33 - ، ويقصد بها بيت أهل النبوة، ولاسيما زوجته، وذلك بدليل سياق الآيات ، فما سبق حديث موجه إلى نساء النبي، وكذلك ما بعدها .

5 - أهل الذكر:

- (فاسألوا أهل الذكر إن كنتم لا تعلمون) - النحل 43 - ، قيل هم أصحاب التوراة والإنجيل⁶¹، ووردت الآية في موضع آخر⁶²، وفسرت الكلمة بأنهم أهل القرآن.
- 6 - التقوى وأهل المغفرة:

- (هو أهل التقوى وأهل المغفرة) - المدثر 56 - هي بمعنى المستوجب المستحق للشيء⁶³ . وفسر الرسول هذه الآية فقال: "قال ريكم: أنا أهل أن أتقى فلا يجعل معي إله، فمن اتقاني فلم يجعل معي إلهاً فأنا أهل أن أغفر له"⁶⁴.

- 7 - الزوجة: قول موسى: (قال لأهله امكثوا) - طه 10 - ، وفي سورة يوسف: (قالت ما جزاء من

أراد بأهلك سوءاً) - 25 - ويقصد بذلك الزوجة .

8 - الأمة وأهل الملة: (وكان يأمر أهله بالصلاة والزكاة) - مريم 55 -، بمعنى الأمة وأهل الملة⁶⁵.
ونلاحظ أن دلالة (أهل) خرجت عن معنى القرابة وأصابها توسع، فهي تعني في الأصل - القرابة، واتسعت لتعني أصحاب، والمستحق، والزوجة. وربما هذا يشير إلى أن كلمة أهل، موازنة بكلمة آل، هي كلمة أساسية وأكثر استعمالاً.

ثالثاً: آل

ثمَّ ربط بين كلمة (آل) وكلمة (أهل) صوتي ودلالي. فأما الصوتي فهم يقولون: إن كلمة (آل) أصلها أهل، ثم أبدلت الهاء همزة، فصارت في التقدير أ آل، فلما توالى الهمزتان أبدلوا الثانية ألفاً⁶⁶. أي إنها قد سارت في الخطوات الآتية:

أهل ← أ آل ← آل ← أ آل ← آل ← آل ← آل

باختصار نقول: أهل - آل، وبالكتابة الصوتية تصبح هكذا:

Ahl→AAL

أ ه ل ← أ ل ← أ ل (آل = آل)

أي إن الهاء قد أسقطت، وأشبعت الفتحة القصيرة لتصبح فتحة طويلة (ألفا). وليس ثمَّ إبدال. وأما الربط الدلالي فهناك من يرى أن الآل والأهل واحد، وعلى هذا فالعلاقة بينهما هي الترادف . ومنهم من يرى أنها (آل) تختص بالانسان اختصاصاً ذاتياً، إما بقرابة قريبة أو بموالة⁶⁷، فهي تأتي بمعنى أتباع الرجل من هم على دينه المناصرين له سواء من أقاربه أم من غير أقاربه⁶⁸ أما (أهل) فتأتي بمعنى أهل الرجل وعشيرته، وذوو قرياه به⁶⁹ ويرجح الباحث هذا الرأي، مستندا في ذلك إلى ورودها في القرآن الكريم بهذا المعنى .

وقد وردت الكلمة (آل) في القرآن الكريم 25 مرة، وهو عدد قليل موازنة بكلمة (أهل) التي ورد ذكرها 121 مرة، وقد وردت كلمة آل ثمانى مرات مضافة إلى فرعون (آل فرعون)، والباقية قد أضيفت إلى أسماء أنبياء: آل موسى، آل هارون، وآل يعقوب، وآل داود، وآل لوط. فهي قد أضيفت إلى ما لهم احترام وقدسية كأسماء الأنبياء، أو ما له قيمة في مجتمعه، كآل فرعون. فهذه الكلمة لها استخدام خاص، ويلاحظ أنها قد أضيفت إلى الأعلام الخاصة، وأنها لا تضاف إلى أية كلمة، ولم تضاف في القرآن إلى مكان، أو نكرة، أو ضمير.

وقد جاءت بغير معنى القرابة، على التوسع، على نحو:

- (وأغرقنا آل فرعون وأنتم تنظرون) - البقرة 50 -، والمقصود أتباعه وجيشه.

- (وبقية مما ترك آل موسى وآل هارون) - البقرة 248 -، " قيل: والمراد بآل موسى هما أنفسهما، بمعنى أنها جاءت زائدة. وقيل: المراد الأنبياء من بني يعقوب؛ لأنهما من ذرية يعقوب، فسائر قرابته ومن تناسل منه آل منهما⁷⁰.

رابعاً : الرهط

اسم جنس وضع للجماعة من الناس، لا مفرد له . والرهط قوم الرجل وقبيلته وهم من ثلاثة إلى سبعة أو عشرة⁷¹، وقيل ما دون الأربعين . ولا يكون فيهم امرأة⁷²، أي إنها خاصة بالرجال . وقد وردت في القرآن ثلاث مرات . منها قوله تعالى:

- (وكان في المدينة تسعة رهط) - النحل 48 - أي تسعة رجال من أبناء أشرفهم⁷³ . وتأتي بمعنى القوم والعشيرة⁷⁴ .

خامساً : العصبة

يقصد بعصبة الرجل: بنوه وقرابته لأبيه، وأولياؤه من الذكور، والعصبة والعصابة ما بين العشرة إلى الأربعين، وسُمي أقارب الرجل من جهة أبيه عصبه، لأنهم يعصبونه من ناحية، ويتعصب بهم من ناحية أخرى⁷⁵ . ووردت كلمة (عصبه) في القرآن الكريم أربع مرات، منها قوله تعالى (وإذ قالوا ليوסף وأخوه أحب إلى أبينا منا ونحن عصبة أن أبانا لفي ضلال مبين) - يوسف 8 -

سادساً : الفصيلة

تعني الفصيلة عشيرة الرجل الأدينين، وقال عكرمة: فخذ الذي هو منهم⁷⁶ . وقيل: هم آباؤهم الأذنون. وقال أبو عبيدة: الفصيلة دون القبيلة⁷⁷ . وقيل: هي الأم التي تربيته⁷⁸ . وقد وردت في القرآن مرة واحدة في قوله تعالى: (وفصيلته التي تؤويه) - المعارج 13 -

ثامناً : العشيرة

الجماعة من أقارب الرجل الذين يتكثر بهم⁷⁹ . وهم الذين يتعاقلون إلى أربعة آباء⁸⁰ . وقد وردت في القرآن ثلاث مرات، منها قوله تعالى:

- (قل إن كان آباؤكم وأبناؤكم وإخوانكم وأزواجكم وعشيرتكم) - التوبة 24 -

تاسعاً : الشعوب والقبائل

الشعوب كلمة اختلف القدماء في تحديدها، فهم رؤوس القبائل مثل ربيعة ومضر والأوس والخزرج . وقيل البعيد من النسب. والشعوب عرب اليمن من قحطان، والقبائل من ربيعة ومضر وسائر عدنان، وقيل إن الشعوب بطون العجم، والقبائل بطون العرب . ونسب لابن عباس أن الشعوب الموالي والقبائل العرب، وقيل: الشعب النسب الأبعد، والقبيلة النسب الأقرب⁸¹ وقيل الشعوب الحي العظيم مثل مضر وربيعه، والقبائل كبكر من ربيعة، وبني تميم من مضر⁸²، فالقبيلة أصغر من الشعب وهي تنفرع عنه وقد وردت في القرآن مرة واحدة :

- (وجعلناكم شعوباً وقبائل) الحجرات 13 -

ولهذا فإنَّ العلاقة بين ألفاظ القرابات الجماعية هي علاقة اشتغال، فالشعب يشمل هذه الألفاظ كافة، والقبيلة تشمل ما دونها.... وهكذا .

الخاتمة

تناولت الدراسة الحقل الدلالي لألفاظ القرابة في القرآن الكريم، فاستخرجت هذه الألفاظ، وأحصت عدد تكرار كل لفظة، ثم وزعتها على حقول دلالية أصغر في ضمن مجموعات متجانسة. وقامت باستقراء هذه الألفاظ وتحليلها، وبيان مدلولاتها والعلاقات التي تربط بين مفردات كل حقل .

لقد أظهر التحليل الدلالي أنَّ أزواجاً من الألفاظ المتجانسة من نحو (زوج وامرأة) تُعد في ظاهرها من باب المترادفات، لكن الدراسة أثبتت أنَّ ثمة اختلافاً بينهما في الاستعمال القرآني يخرجهما من مفهوم الترادف، بل يمكن عدّهما من باب التضاد . وقل الأمر نفسه في ألفاظ من نحو: ابن وولد، وأب ووالد، وأم ووالدة، وأهل وآل . كما ظهرت علاقة التنافر بين أزواج أخرى من نحو: العم والخال، والعمة والخالة . على حين كانت علاقة الاشتغال بين ألفاظ حقل القرابات الجماعية الشعب والقبيلة وما دونهما، وقد ظهر سيطرة عدد أفراد الجماعة في تنوع مسميات ألفاظ هذا الحقل . وعُدَّت كذلك بعض الألفاظ من باب المشترك اللطفي من نحو: أهل، وزوج، وآل .

وبينت الدراسة أنَّ الكلمة الأكثر استعمالاً هي التي تتوسع في الدلالة، وتخرج إلى المجاز، على حين أنَّ الكلمة الأقل استعمالاً تبقى منحصرة في معناها، ولا تخرج إلى المجاز .

الهوامش

- 1 - انظر: أحمد عزوز، أصول تراثية في نظرية الحقول الدلالية، دمشق، من منشورات اتحاد الكتاب العرب، 2002م، ص 41 وما بعدها .
- 2 - المصدر نفسه، ص 21 وما بعدها .
- 3 - أحمد مختار عمر، علم الدلالة، القاهرة، عالم الكتب، ص 79 .
- 4 - المصدر نفسه ص 79
- 5 - المصدر نفسه ص 79
- 6 - المصدر نفسه ص 108-109
- 7 - المصدر نفسه ص 80
- 8 - مجمع اللغة العربية، المعجم الوسيط، (إبراهيم مصطفى / أحمد الزيات / حامد عبد القادر / محمد النجار) ، القاهرة ، دار الدعوة ، 8/1
- 47- العسكري (أبو هلال) ، الفروق اللغوية ص 566
- 10 - الكفوي، أبو البقاء، الكليات، ت عدنان درويش، محمد المصري، بيروت، مؤسسة الرسالة ، 1419هـ - 1998م ص 25 أنه " لا بد أن يذكر ابن في تعريف الأب . فالأب من حيث هو الأب لا يمكن تصوره من دون تصور الابن ، يقال العمى عدم البصر عما من شأنه أن يبصر ، فلا بد من ذكر البصر في تعريف العمى مع أنه خارج عن ماهيته، كما أن الابن خارج عن ماهية الأب .
- 11 - الألوسي، روح المعاني في تفسير القرآن العظيم والسبع المثاني، بيروت، دار إحياء التراث العربي، 7/ 212
- 12 - الشوكاني، فتح القدير 3 / 557
- 13 -البغوي، معالم التنزيل تحقيق وتخريج أحاديثه: محمد عبد الله النمر - عثمان جمعة ضميرية - سليمان مسلم الحرش، دار طيبة للنشر والتوزيع، ط 4 ، 1417 هـ - 1997 م ، 402/1
- 14 - الأصفهاني، مفردات ألفاظ القرآن 1 / 7
- 15 - الطبري، جامع البيان 414/15
- 16 - الكفوي، أبو البقاء ، الكليات ، ص7
- 17 - الأصفهاني، مفردات القرآن 1 / 41
- 18 - القرطبي، الجامع لأحكام القرآن 14 / 123
- 19 - نفسه 6 / 321
- 20 - ابن كثير، تفسير القرآن العظيم ، دار طيبة للنشر والتوزيع، ط 2 ، 1420هـ-1999م ، 7 / 191
- 21 - السيوطي، الدر المنثور، بيروت، دار الفكر ، 3 / 316
- 22 - ابن كثير تفسير القرآن العظيم 1 / 102
- 23 - الطبري، جامع البيان 1 / 108

- 24 - الرازي، مفاتيح الغيب 13 / 67
- 25 - ابن العربي، أحكام القرآن، تحقيق: علي محمد البجاوي، بيروت، دار إحياء التراث العربي، ط 1 ، 93/4
- 26 - الكلمة الضد في السياق تشير إلى أحد المعنيين .
- 27 - العسكري (أبو هلال)، الفروق اللغوية ، تحقيق وتعليق: محمد إبراهيم سليم، القاهرة، دار العلم والثقافة للنشر والتوزيع، ص 282
- 28 - القرطبي، الجامع لأحكام القرآن، بيروت، دار إحياء التراث، 1405هـ-1985م، 67/6
- 29 - محمد سليمان الأشقر، زبدة التفسير، الأردن، دار النفائس للنشر والتوزيع، ط5، 1427هـ-2006م، ص 146
- 30 - الطبري، جامع البيان في تأويل القرآن، تحقيق أحمد شاكر، مؤسسة الرسالة، ط 1، 1420هـ-2000م، 346 /3
- 31 - ابن العربي، أحكام القرآن 1 / 451
- 32 - العسكري (أبو هلال) ، الفروق اللغوية ص 282، وقد جاء في القرآن: "ادعوهم لأبائهم"، سورة الأحزاب 5، وفي المجتمع الإسلامي ينسب الولد لأبيه، وليس لأمه . وقد جاءت بعض الأسماء منسوبة لأنثى مثل: شرحبيل بن حسنة، ومحمد بن الحنفية .
- 33 - المصدر نفسه ص 282
- 34 - الشوكاني، فتح القدير، دمشق - بيروت، دار ابن كثير، دار الكلم الطيب، ط1، 1414 هـ، 583/2.
- 35 - الأصفهاني، مفردات ألفاظ القرآن 1 / 20
- 36 - ابن منظور، لسان العرب، أخو: وقد تستخدم كلمة أخ بمعنى صاحب وملازم وصديق، وكل مشارك لغيره في القبيلة، أو في الدين، أو في صفة، أو في معاملة، أو في مودة، وفي غير ذلك من مناسبات، وانظر الأصفهاني، مفردات ألفاظ القرآن 20/1 وهذه اللفظة الآن تقال لكل إنسان .
- 37 - الأصفهاني، مفردات ألفاظ القرآن 21/1
- 38 - ابن عاشور، التحرير والتنوير، بيروت، مؤسسة التاريخ العربي، 1420هـ-2000م ، 83/7 .
- 39 - ابن الجوزي (عبد الرحمن بن علي بن محمد) ، زاد المسير في علم التفسير، بيروت، المكتب الإسلامي، ط 2، 1404 هـ، ص 65/1
- 40 - ابن منظور، لسان العرب، بيروت، دار زوج .
- 41 - ابن عاشور، التحرير والتنوير 82/4
- 42 - القرطبي، الجامع لأحكام القرآن 120/3
- 43 - الرازي، مفاتيح الغيب، بيروت، دار الكتب العلمية، ط 1 ، 1421 هـ - 2000 م ، 80 /6
- 44 - المصدر نفسه
- 45 - الأصفهاني، مفردات القرآن الكريم، دمشق، دار العلم، 104/1
- 46 - الرازي، مفاتيح الغيب 80/6

- 47 - محمد سليمان الأشقر، زبدة التفسير ص 586.
- 48 - محمد سليمان الأشقر، زبدة التفسير ص 488.
- 49 - الأصفهاني، مفردات ألفاظ القرآن 121/2.
- 50 - الرازي، مختار الصحاح، تحقيق محمود خاطر، بيروت، مكتبة لبنان، طبعة جديدة، 1415هـ - 1995م، باب الخاء ص 196
- 51 - القرطبي، الجامع لأحكام القرآن 3/ 120
- 52 - ابن العربي، أحكام القرآن، 4/4
- 53 - ابن العربي، أحكام القرآن، 4/4
- 54 - القرطبي، الجامع لأحكام القرآن الكريم 273
- 55 - ابن كثير، تفسير القرآن العظيم 449/1
- 56 النووي، شرح النووي على مسلم، بيروت، دار إحياء التراث، ط 2، 7/ 86
- 57 - الرازي، مفاتيح الغيب 3/218.
- 58 - ابن منظور، لسان العرب، نسب.
- 59 - ابن منظور، لسان العرب، صهر .
- 60 - ابن منظور، لسان العرب، أهل.
- 61 - الطبري، جامع البيان 17/ 208 .
- 62 - سورة الأنبياء 7.
- 63 - الفيروز آبادي، مجد الدين أبو طاهر محمد بن يعقوب، بصائر ذوي التمييز في لطائف الكتاب العزيز، تحقيق: محمد علي النجار، القاهرة، المجلس الأعلى للشئون الإسلامية - لجنة إحياء التراث الإسلامي، 1/427
- 64 - أحمد بن حنبل، مسند الإمام أحمد بن حنبل، تحقيق: شعيب الأرنؤوط - عادل مرشد، وآخرون، إشراف: د عبد الله بن عبد المحسن التركي، مؤسسة الرسالة، ط1، 1421هـ - 2001 م، 19/430، رقم الحديث 12442.
- 65 - الفيروز آبادي، بصائر ذوي التمييز في لطائف الكتاب العزيز 1/ 427.
- 66 - ابن منظور، لسان العرب، أول .
- 67 - الأصفهاني، مفردات ألفاظ القرآن الكريم 1/57.
- 68 - الطبري، جامع البيان، 6/ 329.
- 69 - لسان العرب، مادة أهل.
- 70 - الشوكاني، فتح القدير ، 1/304.
- 71 - النويري، نهاية الأرب في فنون الأدب، القاهرة، دار الكتب والوثائق القومية، ط 1، 1423 هـ، 2/ 285 .
- 72 - ابن منظور، لسان العرب، رهط .
- 73 - القرطبي، الجامع لأحكام القرآن 13/ 215.
- 74 - نفسه 2/21.

- 75 - لسان العرب، مادة عصب.
76 - ابن كثير، تفسير القرآن العظيم 8 / 225.
77 - المصدر نفسه .
78 - القرطبي، الجامع لأحكام القرآن 8 / 286.
79 - الأصفهاني، مفردات غريب القرآن 2 / 96.
80 - النويري، نهاية الأرب في فنون الادب 2 / 285.
81 - القرطبي، الجامع لأحكام القرآن 16 / 345.
82 - الشوكاني، فتح القدير، 5 / 79 .

إدارة البوابة الإلكترونية للصفقات العمومية و آفاق تحسين الخدمة العمومية

Management Of The Portal For Public Procurements And The Prospects For Improving Public Service

جليل مونية ،

¹ كلية الحقوق و العلوم السياسية ببودواو، جامعة أمحمد بوقرة بومرداس (الجزائر)، m.djalil@univ-boumerdes.dz

تاريخ النشر: مارس/2022

تاريخ القبول: 2022/01/09

تاريخ الإرسال: 2019/03/02

ملخص

إن نموذج الإدارة الإلكترونية يوفر الكثير من فرص النجاح، والوضوح والدقة، في تقديم الخدمات، وإنجاز المعاملات، وبالتالي يمثل ثورة تحول مفاهيمي، ونقلة نوعية في نموذج الصفقة العمومية .

إضافة إلى ذلك أصبح التحول نحو الإدارة الإلكترونية يمثل توجهها عالميا، يشجع على تبني نظم الخدمات الإلكترونية، التي من بينها الخدمة العمومية الإلكترونية، حيث كانت هناك جملة من المبادرات قدمتها حكومات دول عديدة توجت بنجاح كبير في مناطق منها، و عرفت تحديات، و صعوبات في دول أخرى، و لعل هذه النجاحات، و في مقابلها المعوقات هي بحاجة ماسة إلى القيام ببحوث و دراسات عميقة و دقيقة، تمكن من معرفة متطلبات و مرتكزات ومعالم الإنجازات، و مواصلة البحث بغية الكشف عن بعض التحديات، والمعوقات المانعة لتحقيق التحول نحو عصرنه الخدمة العمومية، كأساس لترشيد الصفقات العمومية و بالتالي نجاعة الطلبات العمومية و انطلاقا من أن قياس أي تجربة، أو مبادرة، نحو بناء الإدارة الإلكترونية، والنهوض بمستوى خدماتها العامة، تتوقف على النظر فيما تم تحقيقه من استعداد، و من واقع الجاهزية نحو التطبيق، و مستوى الفاعلية في الإنجازات، تنطلق هذه الدراسة لتقديم تحليلا تقييميا للمعاملات الإلكترونية في مجال الصفقات العمومية من خلال إدارة البوابة الإلكترونية للصفقات العمومية.

الكلمات المفتاحية: شبكة الانترنت، الإدارة الإلكترونية، المعاملات الإلكترونية، الصفقات العمومية، دولة عصرية، الخدمة العمومية الإلكترونية، رقمنة الإدارة.

Abstract

The e-governance model offers many opportunities for success, clarity and accuracy in service delivery and transaction execution, representing a conceptual transformation revolution and a qualitative change in the public procurement model.

In addition, the shift to e-management has become a global trend, encouraging the adoption of e-service systems, including e-government, where a number of initiatives have been proposed by governments in many have resulted in great success in the regions and have identified the challenges and the other countries, and perhaps these successes, and the obstacles they face are in urgent need of conducting research.

The studies are thorough and precise to understand the requirements, bases and milestones of achievements and to continue research to identify some of the barriers to the transition to service modernization. As a basis for rationalization And the effectiveness of the demands of the public and the fact that measuring any experience or initiative to implement electronic management and to improve the level of public services depends on taking into account what has been achieved, namely readiness, willingness to apply, level of effectiveness of achievements, This study is designed to provide an analysis of electronic transactions in the field of public transactions through the management of the public procurements portal.

Key words: Internet, electronic management, electronic procurements, public procurements, modern state, electronic public service, digitization of management.

مقدمة

لقد أظهر تطبيق المرسوم الرئاسي رقم 10-236 المؤرخ في 7 أكتوبر 2010 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية، المعدل والمنتم على ضوء تجارب الممارسين، بعض العقبات في إجراءات إبرام الصفقات العمومية، حيث كانت الصعوبات المثارة من طرف المصالح المتعاقدة والمتعاملين الاقتصاديين على حد سواء، سببا في إنشاء فوج عمل وزراري مشترك تضمن لأول مرة ممثلين عن أرباب العمل العموميين والخواص، باقتراح تدابير لتخفيف إجراءات إبرام الصفقات العمومية، فتوج هذا العمل بصدور مرسوم رئاسي رقم 15-247 مؤرخ في 16 سبتمبر سنة 2015 يتضمن تنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام الذي ألغى أحكام المرسوم الرئاسي رقم 10-236، فالغاية المرجوة من هذا الإصلاح هو السماح للمصالح المتعاقدة بتلبية حاجاتها في شفافية وفعالية، مع احترام شروط الاقتصاد التنافسي المبني على الشراكة المثمرة بين القطاع العام والخاص وضمان الاستعمال الأمثل للأموال العامة من خلال البوابة الإلكترونية للصفقات العمومية التي تسمح بنشر و مبادلة الوثائق و المعلومات المتعلقة بالصفقات العمومية وكذلك إبرامها بالطريقة الإلكترونية¹.

فالعالم يشهد بأسره في الآونة الأخيرة تحولا جذريا في مجال الثورة المعلوماتية و المشرع الجزائري على غرار باقي الدول يسير في هذا المنحى و يواكب التطورات و يحاول تجسيد مفهوم عصرنة و رقمنة الإدارة.

فالتحول من نمط التسيير الإداري التقليدي إلى النمط الإلكتروني أصبح ضرورة حتمية التي يجب أن تسعى إلى تطبيقها كل دولة عصرية.

فالمعاملات الإلكترونية أحدثت انقلابا في مفاهيم و أساليب الإدارة لا سيما مجال العقود الإدارية خاصة الصفقات العمومية.

و لمعالجة هذا الموضوع نطرح الإشكالية الآتية:

ماهو واقع البوابة الإلكترونية للصفقات العمومية في إطار تحسين الخدمة العمومية في ظل الإدارة الإلكترونية؟ و ما هو واقع الجاهزية الإلكترونية في الجزائر؟

و لمعالجة هذه الإشكالية تم اعتماد المحاور التالية:

المحور الأول: توثيق التعاملات الإلكترونية.

إن للتوثيق الإلكتروني أهمية في المجال الإلكتروني وتكنولوجيا المعلومات، حيث أنه يعمل على خلق بيئة إلكترونية آمنة للتعامل عبر الأنترنت ، فجهات التوثيق الإلكتروني تقوم بدور الوسيط المؤتمن، بين المتعاملين في التعاملات الإلكترونية، فتؤكد هوية الأطراف، وتحدد أهليتهم للتعامل، كما تضمن سلامة محتوى البيانات المتداولة عبر الشبكة وتصدر شهادات إلكترونية معتمدة² .

كما أنه لجهات التوثيق الإلكتروني الدور الكبير في بث الثقة والأمان في التعاملات الإلكترونية وبالاطلاع على القانون المقارن نجدها قد أولت الأهمية بتوثيق المعاملات الإلكترونية مهما كانت صفة أطرافها، سواء كانت بين الأفراد أو بين جهات حكومية أو إدارات تابعة للدولة، أو بين دول أو مؤسسات، وذلك لتحقيق الأمن والشفافية.

وفي سبيل ذلك قامت هيئة الأمم المتحدة للقانون التجاري في دورتها الرابعة والثلاثين بوضع قانون الأونسترال النموذجي في شأن التوقيعات الإلكترونية لعام 2002 والذي تعرض لتنظيم التوثيق الإلكتروني الموثق به والجهة التي تقوم بتحديدته، والواجبات التي يتحملها الموقع، كما نظم هذا القانون الاعتراف بالشهادات والتوقيعات الإلكترونية الأجنبية³ .

كما راعت العديد من الدول في إصدار تشريعاتها الوطنية الخاصة بالتوقيع الإلكتروني، فاقتبست منه العديد من أحكامه ومن بينها التعليمات الأوربية الصادرة في 13-01-1999⁴ .

كما عدل المشرع الفرنسي القانون المدني، ليعطي المستندات قوة ثبوتية تعادل قوة كما صدر مرسوم يحدد إجراءات وقواعد توثيق التوقيع الإلكتروني في المستندات العادية*، كما صدر مرسوم يحدد إجراءات وقواعد توثيق التوقيع الإلكتروني في ثم استكمل بالمرسوم رقم 535 لسنة 2002، في شأن الشهادات الإلكترونية والتوثيق الإلكتروني⁵ .

كما نصت المادة الأولى في فقرتها الثانية من المرسوم رقم 535 لسنة 2002 الصادر في 19-04-2002 "إدارات الدولة تطبق الإجراءات المنصوص عليها في هذا المرسوم في سبيل توفير الحماية والأمن لأنظمتها المعلوماتية"⁶.

وخلاصة القول إن كل هذه الصور تتباين فيما بينها من حيث درجة الثقة وذلك بحسب الإجراءات المتبعة في إصدارها وتأمينها والتقنيات التي تتيحها، ولا شك أن هذه التقنيات في تطور مستمر بهدف إيجاد نظام آمن يضمن الحفاظ على الحقوق.

كما أن لكل من الكتابة الإلكترونية والتوقيع الإلكتروني تأثير كبير على شكليات العقد الإداري الإلكتروني، حيث أن جميع المحررات والمستندات والوثائق التي يتبادلها الأطراف عند إبرام العقد الإداري الإلكتروني يمكن تحويلها إلى محررات إلكترونية بعد توثيقها بتوقيع الكتروني محمي من طرف جهات قانونية مختصة باعتماد شهادات التوثيق وإصدار التوقيع الرقمي المشفر وإصدار المفاتيح الإلكترونية. وفي إثبات العقد الإداري الإلكتروني، احتاط المشرع الفرنسي لذلك عندما ألزم السلطات المتعاقدة حفظ كل الوثائق والمستندات الخاصة بإبرام العقد عن طريق ما يسمى "بالأرشيف الإداري الإلكتروني"، كما ألزم المرشحين حفظ دفتر الشروط ونظام الاستشارة وكل المستندات الخاصة بالعقد من أجل تقديمها للقضاء وذلك في المرسوم رقم 692-2002 الخاص بإبرام العقود الإدارية بالوسائل الإلكترونية،⁹¹² وكذا المرسوم 846-2001 الخاص بالمزايدات الإلكترونية.⁷

ومن جهة أخرى، فإن المرسوم رقم 692-2002 الخاص بإبرام العقود الإدارية بوسائل إلكترونية في فرنسا، قد أشار في المادة العاشرة منه على إلزام الإدارة بإعلام المرشحين بحفظ طلباتهم من أي فيروس معلوماتي، وذلك عن طريق وضعها في نظام حماية خاص. وهذه الطريقة تؤكد حرص المشرع في المعاملات الإلكترونية على تحقيق شرط الحفظ والاستمرار والثبات في الكتابة أو المحررات الإلكترونية ليصلح تقديمها أمام القضاء.⁸

لقد أقر القانون الفرنسي في المادة 1316-1 من القانون المدني الفرنسي على ضرورة الحفاظ على صحة المحرر الإلكتروني المشتمل على التوقيع الإلكتروني وذلك بقولها "تتمتع الكتابة الإلكترونية بالحجية في الإثبات شأنها في ذلك شأن الكتابة على دعامة ورقية بشرط أن تعد وتحفظ في ظروف من طبيعتها ضمان سلامتها..".

كما أقرت أحكام المرسوم رقم 692-2002 الخاص بإبرام العقود الإدارية، هذا الشرط حينما ألزمت على الإدارة والمرشحين الحفاظ على صحة المستندات الإلكترونية، وتأمين السرية للتوقيعات الإلكترونية.

وهكذا فالمشرع الفرنسي حينما أقر بأن المحررات الإلكترونية لها قوة في الإثبات مساوية للمحررات العرفية، فقد اشتراط في المحررات الإلكترونية أن تكون مفهومة و مقروءة وواضحة للآخرين وقابلة للحفظ والاستمرار وعدم التعديل هذا من جهة، ومن جهة أخرى يشترط في المحررات الإلكترونية أن تكون ممهورة بتوقيع إلكتروني يتحكم فيه الموقع وحده دون غيره، كما يجب أن يكون التوقيع الإلكتروني قابل للحفظ عبر الزمن، وذلك لدى جهات التصديق الإلكتروني.

المحور الثاني: نزع الصفة المادية عن الصفقات العمومية من خلال إنشاء البوابة الإلكترونية الخاصة بها:

في سنة 2009 أطلق برنامج الجزائر الالكترونية 2013 و الذي يعتبر من الملفات التنموية الكبرى التي توليها الجزائر اهتمام كبير، فقد تم إعداد المشروع تحت إشراف اللجنة الالكترونية التابعة لمجلس الوزراء⁹، حيث تسعى الجزائر من خلال تبنيها لمشروع الجزائر الالكترونية 2013 على تطوير الخدمات العمومية و عصرنه الإدارات و المؤسسات بحيث لا تقتصر هذه المبادرة على إدخال الأدوات المعلوماتية على المؤسسات فحسب و إنما ستساهم في تحسين التسيير الداخلي و العلاقات مع المتعاملين و المواطنين، و في هذا الإطار تم تعديل تنظيم الصفقات العمومية و الارتقاء به من خلال إنشاء بوابة إلكترونية للصفقات العمومية، و ذلك لمواكبة التطورات التكنولوجية و الثورة الرقمية العالمية و بغرض الاستفادة من مزايا هذه التطورات في حوكمة الإدارة و تخفيض التكاليف و تقديم خدمات عمومية ذات جودة و حماية المال العام و شفافية إجراءات الإبرام.

وفي 17 نوفمبر 2013، صدر القرار المحدد لمحتوى البوابة الالكترونية للصفقات العمومية وكيفية تسييرها و كيفية تبادل المعلومات بالطريقة الالكترونية، و الذي يبين محتوى هاته البوابة الالكترونية، كيفية تسييرها، كيفية تبادل المعلومات إلكترونيا بين المصالح المتعاقدة و المتعاملين الاقتصاديين، إذ أن هاته البوابة تسمح بنشر و مبادلة الوثائق و المعلومات المتعلقة بالصفقات العمومية و كذلك إبرام الصفقات العمومية بالطريقة الالكترونية.

أولاً- محتوى البوابة و كيفية تسييرها

تقوم البوابة الإلكترونية للصفقات العمومية - التي تهدف إلى السماح بنشر و مبادلة الوثائق والمعلومات المتعلقة بالصفقات العمومية وإبرام الصفقات العمومية بطريقة إلكترونية - بتسجيل المصالح المتعاقدة والمتعاملين الاقتصاديين فيها و أيضا تسيير تبادل المعلومات بين الطرفين.

تضمن البوابة نشر المعلومات و الوثائق الآتية:

- النصوص التشريعية و التنظيمية المتعلقة بالصفقات العمومية،
- الاستشارات القانونية المتعلقة بالصفقات العمومية،
- قائمة المتعاملين الاقتصاديين الممنوعين من المشاركة في الصفقات العمومية،
- قائمة المتعاملين الاقتصاديين المقصيين من المشاركة في الصفقات العمومية،
- البرامج التقديرية لمشاريع المصالح المتعاقدة وقوائم الصفقات المبرمة أثناء السنة المالية السابقة وكذا أسماء المؤسسات أو تجمعات المؤسسات المستفيدة منها،
- تقارير المصالح المتعاقدة المتعلقة بتنفيذ الصفقات العمومية،
- قائمة المؤسسات التي سحبت منها شهادة التصنيف والكفاءة،
- الأرقام الاستدلالية للأسعار،
- كل وثيقة أو معلومة لها علاقة بموضوع البوابة¹⁰.

ثانيا- الوظائف التي تضمنها البوابة:

تضمن البوابة الوظائف الآتية:

- تسجيل المصالح المتعاقدة عن طريق البوابة،
- تسجيل المتعاملين الاقتصاديين عن طريق البوابة،
- بحث متعدد المعايير،
- التنبيه على المستجدات،
- تحميل الوثائق،
- التعهد عن طريق البوابة،
- تسيير تبادل المعلومات بين المصالح المتعاقدة والمتعاملين الاقتصاديين،
- ترميز الوثائق،
- تاريخ وتوقيت الوثائق،
- التمرن على التعهد الإلكتروني،
- الإمضاء الإلكتروني للوثائق،
- صحيفة الأحداث،
- دلائل تفاعلية لمستعملي البوابة،
- كل وظيفة أخرى ضرورية للسير الحسن للبوابة ¹¹.

ثالثا- استحداث قاعدة بيانات:

تحدث قاعدة بيانات تسمح بجمع عن طريق البوابة، المعلومات المتعلقة بما يأتي:

- المصالح المتعاقدة،
- المتعاملين الاقتصاديين وملفاتهم الإدارية،
- الصفقات العمومية،
- بطاقات الإحصاء الاقتصادي للطلب العمومي،
- تبادل الوثائق والمعلومات بين المصالح المتعاقدة و المتعاملين الاقتصاديين
- منشورات البوابة ¹².

من خلال دراسة محتوى البوابة و الوظائف التي تضمنها، تم تكريس احترام القواعد الأساسية التي تحكم الصفقة العمومية والمعبر عنها بوضوح ضمن أحكام المادة 5 من المرسوم الرئاسي رقم 15-247 التي تنص على المبادئ الأساسية لضمان نجاعة الطلبات العمومية والاستعمال الحسن للمال العام و بالنتيجة تحسين الخدمة العمومية، وهي مبادئ حرية الوصول للطلبات العمومية والمساواة في معاملة المرشحين وشفافية الإجراءات.

- إن أهم الالتزامات التي تقع على عاتق المصلحة المتعاقدة عند احترامها لمبدأ المنافسة الشريفة تكمن مجملها في:
- علانية المعلومات المتعلقة بإجراءات إبرام الصفقات العمومية و التي لا تكون إلا بالزامية إجراء النشر الإلكتروني والتأكيد على نزع الصفة المادية في مجال الصفقات العمومية وفقا للمادة 203 والمادة 204 من المرسوم الرئاسي رقم 15-247.
 - الإعداد المسبق لشروط المشاركة و الانتقاء في البوابة.
 - معايير موضوعية و دقيقة لاتخاذ القرارات الصائبة المتعلقة بإبرام الصفقات العمومية التي يتم نشرها في البوابة الإلكترونية و الإطلاع عليها من طرف الجميع.

المحور الثالث: تزويد البوابة الإلكترونية بنظام المعلوماتية للصفقات العمومية ضمانا لخدمة عمومية آمنة ومحمية.

يتضمن تسيير البوابة بالإضافة لإيواء البنية التحتية المعلوماتية ما يأتي :

- تسيير الأنظمة والشبكات وقاعدة البيانات،
 - تسيير الدخول في البوابة،
 - صيانة البوابة، لا سيما بضمان مستوى أمن مناسب ضد التهديدات الإلكترونية،
 - ديمومة واستمرارية وإمكانية الدخول للخدمات المقدمة من طرف البوابة،
 - تسيير التطورات التقنية بإدراج الوظائف الجديدة،
 - نشر المعلومات والوثائق المنصوص عليها في المادة 3 من هذا القرار¹³.
- كما يجب أن يصمم نظام المعلوماتية للصفقات العمومية في إطار احترام المبادئ الآتية :

1- سلامة الوثائق المتبادلة بالطريقة الإلكترونية :

- يجب أن تضمن صيغ وأشكال رقمنة الوثائق المكتوبة عدم المساس بسلامتها،
- توقيع الوثائق بالطريقة الإلكترونية المؤمنة مع احترام الأحكام التشريعية والتنظيمية المعمول بها،
- التعرف على هوية المتعاملين الاقتصاديين والتأكد منها .

2- سرية الوثائق المتبادلة بالطريقة الإلكترونية:

- تتم حماية الوثائق المتبادلة بالطريقة الإلكترونية عن طريق نظام ترميز الوثائق مع احترام الأحكام التشريعية والتنظيمية المعمول بها.

3- تتبع الأحداث :

- إنشاء صحيفة للأحداث تسمح بتعقب تبادل المعلومات بالطريقة الإلكترونية.
- تاريخ وتوقيت الوثائق المتبادلة بالطريقة الإلكترونية : يسلم وصل استلام يبين تاريخ وتوقيت استلام العروض لكل عرض يرسل بالطريقة الإلكترونية أو على حامل مادي إلكتروني .

4- **توافقية الأنظمة المعلوماتية:** اعتماد معايير ومقاييس تسمح لأنظمة معلوماتية مختلفة بالتواصل من أجل تبادل المعطيات .

5- **تأمين أرشفة الوثائق الرقمية بالطريقة الإلكترونية¹⁴.**

إن عملية إبرام الصفقة العمومية يجب أن تحظى بالتحديد والتعريف الدقيق وتخضع لقواعد محددة وصارمة من أجل ضمان عملها بما ينسجم بشكل كامل مع مبادئ المساواة والشفافية و الارتقاء بالخدمة العمومية نحو الجودة المرجوة، وذلك بتزويد البوابة الإلكترونية بنظام معلوماتية للصفقات العمومية يضمن أمن وحماية البيانات و المعلومات و الوثائق المتبادلة بالطريقة الإلكترونية .

كما أن اعتماد البوابة الإلكترونية في إبرام الصفقات العمومية سيؤدي لا محالة إلى تغيير أدوات تسيير الإدارة العامة و العمل على تحسين أداء الخدمة العمومية و تكريس حرية الوصول إلى المعلومة وتفعيل مبدأ الشفافية في المعاملة بين الإدارة و المواطن ، وبالتالي تصبح أكثر قدرة على الاستفادة من المعلومات التي لديها، وأكثر من ذلك ستتاح الفرصة للنشر والإعلان عبر البوابة عن طريق الإعلانات عن طلبات العروض والدعوات للانتقاء الأولي ورسائل الاستشارات ومختلف الفرص المطروحة للمشاركة في تنفيذ المشاريع العمومية. و تحقيق الفعالية والسرعة في إنجازها والسماح للمواطن بالإطلاع من خلال البوابة على المشاريع العمومية الجوارية التي تهمة.

المحور الرابع: تبادل المعلومات بالطريقة الإلكترونية ضمانا لنجاعة الخدمة العمومية :

لقد ساهم إدخال الوسائل الإلكترونية الحديثة كالأترنت وأدواتها بشكل فعال في تطوير المبادئ العامة لإجراءات إبرام الصفقات العمومية، وهي مبادئ حرية الوصول للطلبات العمومية والمساواة في معاملة المرشحين وشفافية الإجراءات، لضمان نجاعة الطلبات العمومية والاستعمال الحسن للمال العام، والمعبر عنها بوضوح ضمن أحكام المادة 5 من المرسوم الرئاسي رقم 15-247.

يتم تبادل المعلومات بالطريقة الإلكترونية بواسطة البوابة في ظل احترام أحكام المرسوم الرئاسي رقم 10-236 المؤرخ في 28 شوال عام 1431 الموافق 7 أكتوبر سنة 2010 والمتضمن تنظيم الصفقات العمومية، المعدل والمتمم، تزويد البوابة بنظام ملائم لضمان أمن البيانات وحمايتها¹⁵.

يكون تبادل الوثائق بالطريقة الإلكترونية بين المصالح المتعاقدة و المتعاملين الاقتصاديين متعلقا على الخصوص بما يأتي :

1. النسبة للمصالح المتعاقدة:

- دفاتر الشروط ،
- نماذج التصريح بالاككتاب ورسالة التعهد والتصريح بالنزاهة والتعهد بالاستثمار عند الاقتضاء،

- الوثائق والمعلومات الإضافية عند الاقتضاء،
- الإعلانات عن المناقصات والدعوات للانتقاء الأولي ورسائل الاستشارات،
- إرجاع العروض، عند الاقتضاء،
- طلبات استكمال أو توضيح العروض، عند الاقتضاء،
- المنح المؤقتة للصفقات العمومية،
- عدم جدوى الإجراءات،
- إلغاء الإجراءات أو إلغاء المنح المؤقتة للصفقات العمومية،
- الأجوبة عن طلبات الاستفسار حول أحكام دفاتر الشروط،
- الأجوبة عن طلبات نتائج تقييم العروض وعن الطعون.

2. بالنسبة للمتعاملين الاقتصاديين:

- التصريح بالاككتاب،
- رسالة التعهد،
- التصريح بالنزاهة،
- التعهد بالاستثمار، عند الاقتضاء،
- طلبات معلومات إضافية وتوضيحات أحكام دفتر الشروط، عند الاقتضاء،
- سحب دفاتر الشروط والوثائق الإضافية، عند الاقتضاء،
- الترشيحات في إطار الإجراءات التي تتضمن مرحلة انتقاء أولي،
- العروض التقنية والمالية،
- العروض المعدلة، عند الاقتضاء،
- طلبات نتائج تقييم العروض والطعون¹⁶.

يكون دخول المصالح المتعاقدة والمتعاملين الاقتصاديين للوظائف المخصصة لهم، متوقف على تسجيلهم في البوابة .ويتم التسجيل في البوابة بعد ملء وإمضاء وإرسال الاستمارة، المرفقة- نماذجها بهذا القرار إلى مسير البوابة عن طريق البريد الإلكتروني .ويمكن إيداع الاستمارات مباشرة لدى مسير البوابة . ويجب على المصالح المتعاقدة و المتعاملين الاقتصاديين المعنيين تعيين شخص طبيعي مرخص له بالدخول للوظائف المذكورة أعلاه، يكون مزود بعنوان إلكتروني¹⁷ .

عندما تضع المصالح المتعاقدة و وثائق الإعلان عن المنافسة في متناول المتعهدين أو المترشحين للصفقات العمومية بالطريقة الإلكترونية، يجب عليها أن تحدّد عنوان تحميل الوثائق في الإعلان الصحفي¹⁸ .

عندما يرّد المتعهدون أو المترشحون للصفقات العمومية على إعلانات المنافسة بالطريقة الإلكترونية، يمكنهم بالإضافة إلى ذلك إيصال في الآجال القانونية، نسخة من العرض على حامل مادي ورقي أو إلكتروني. توضع نسخة العرض هذه في ظرف مختوم يحمل عبارة "نسخة بديلة". يجب إيصال النسخة البديلة في الآجال القانونية إلى المصلحة المتعاقدة. لا تفتح النسخة البديلة إلا إذا كان العرض المرسل بالطريقة الإلكترونية :

*يحمل فيروس،

*لم يصل في الآجال القانونية،

* لم يتمكن من فتحه . يتم إتلاف النسخة البديلة التي لم تفتح¹⁹ .

في الحالات المبررة قانونا بالخصوص إذا كانت الوثائق ذات حجم كبير أو ذات طابع سري، يمكن للمصالح المتعاقدة تبليغها للمتعاملين الاقتصاديين على حامل مادي ورقي أو إلكتروني . يجب أن يحدّد الإعلان عن المناقصة أو الدعوة إلى الانتقاء الأولي أو رسالة الاستشارة عنوان استخراج هذه الوثائق²⁰ .

تعتبر الملفات التي تحتوي على فيروس والتي كانت محل محاولة إصلاح فاشلة، ملغاة أو غير كاملة. ويتم الاحتفاظ بأثر الفيروس وإبلاغ المتعامل الاقتصادي المعني بذلك²¹ . يتم نشر الإعلان عن الإعلانات في المناقصات والدعوات إلى الانتقاء الأولي أو رسائل الاستشارة على البوابة في نفس الوقت مع إرسال الإعلانات للنشر في الجرائد وفي النشرة الرسمية لصفقات المتعامل العمومي أو إرسال رسائل الاستشارة للمتعاملين الاقتصاديين المعنيين²² .

التاريخ الذي يؤخذ بعين الاعتبار لحساب مدة تحضير العروض هو التاريخ المطبق في إطار الإجراءات المتبعة بالنسبة للحامل المادي الورقي²³ .

يتم نشر وثائق الإعلان عن المنافسة في حالة تجمع طلبات باسم التجمع ومن طرف المصلحة المتعاقدة المنسقة.

يتم تحميل دفتر الشروط والتعهد الإلكتروني في حالة تجمع مؤسسات باسم التجمع ومن طرف رئيس التجمع²⁴ .

إن تنظيم تبادل الوثائق بالطريقة الإلكترونية بين المصالح المتعاقدة والمتعاملين الاقتصاديين يستلزم احترام المبادئ الأساسية التي تحكم الصفقة العمومية والمعبر عنها بوضوح ضمن أحكام المادة 5 من المرسوم الرئاسي رقم 15-247 التي تنص على المبادئ الأساسية لضمان نجاعة الطلبات العمومية والاستعمال الحسن للمال العام، وهي مبادئ حرية الوصول للطلبات العمومية والمساواة في معاملة المرشحين وشفافية الإجراءات، و وهذا للحصول على خدمة عمومية ذات جودة بأقل التكاليف والمعبر عنها في تنظيم الصفقات العمومية بالعرض الأحسن من الناحية الاقتصادية أو بالأحرى العلاقة جودة - ثمن.

إن أهم الالتزامات التي تقع على عاتق المصلحة المتعاقدة عند احترامها لمبدأ المنافسة و الشفافية هي علانية المعلومات المتعلقة بإجراءات إبرام الصفقات العمومية و التأكيد على نزع الصفة المادية في مجال الصفقات العمومية وفقا للمادة 203 والمادة 204 من المرسوم الرئاسي رقم 15-247، فكل هذه المعلومات المذكورة ستكون متاحة للجميع على قدم المساواة قصد الإطلاع عليها، مما يمكن أية مؤسسة لديها رغبة واهتمام بالمشاريع المعلن عنها، وتتوفر لديها الشروط المطلوبة من التقدم بعروضها للتعاقد مع الإدارة، وبالتالي تجنب المشاكل و المحاباة و البيروقراطية التي تطرحها المناقصات التقليدية والتي يستفيد منها البعض دون استحقاقها، وفي المقابل تتضرر مؤسسات أخرى رغم توفرها على إمكانيات وقدرات عالية .

المحور الخامس :إسهامات المعاملات الإلكترونية في الصفقات العمومية في تحسين الخدمة العمومية

تعد الصفقات العمومية في الجزائر الأداة والوسيلة المثلى التي تتمكن بواسطتها الإدارات العمومية من تحقيق برامجها، فهي تحتل نسبة معتبرة من الموارد المالية وتمثل آلية أساسية في النمو الاقتصادي²⁵، ما يجعلنا ندرك بسهولة الثقل المالي للصفقات العمومية في اقتصاد الجزائر .

لقد سبق التأكيد على نزع الصفة المادية *La dématérialisation des marchés publics* " في القرار المؤرخ في 17 نوفمبر 2013 الذي يحدد محتوى البوابة الإلكترونية للصفقات العمومية وكيفية تسييرها وطريقة تبادل المعلومات إلكترونيا بين المتعاملين الاقتصاديين والمصالح المتعاقدة ؛ الذي جاء لتفعيل نص المادة 173 من المرسوم الرئاسي الملغى رقم 10-236.

فموجب هذا القرار تتكفل البوابة عموما بنشر النصوص التشريعية والتنظيمية والاستشارات القانونية المتعلقة بالصفقات العمومية وقائمة المتعاملين الاقتصاديين الممنوعين والمقصين من المشاركة في الصفقات وكذا البرامج التقديرية لمشاريع المصالح المتعاقدة و قوائم الصفقات المبرمة والمؤسسات المستفيدة منها .

كما تنشر تقارير المصالح المتعاقدة المتعلقة بتنفيذ الصفقات العمومية وقائمة المؤسسات التي سحبت منها شهادة التصنيف و الكفاءة و الأرقام الاستدلالية للأسعار .

إن إبرام العقود الإدارية بما فيها الصفقات العمومية، أصبحت في ظل الإدارة الإلكترونية تبرم عن طريق الأسلوب الإلكتروني نظرا لما يمنحه هذا الأسلوب من مزايا للجهة الإدارية، خاصة الحصول على الخدمات والسلع التي تحتاجها بأسعار مناسبة وبجودة عالية ومن كل أنحاء العالم .

هذا إلى جانب تقليل هذا النوع من العقود للتعامل بالأوراق العادية التي تستلزم أكثر من توقيع وتصديق، وتعويضها بالنماذج الإلكترونية التي تتميز بمرونة كبيرة .

كما أن استعمال الوسائل الإلكترونية في إبرام العقود المذكورة سيؤدي لا محالة إلى تغيير أدوات الإدارة العامة ، وبالتالي تصبح أكثر قدرة على الاستفادة من المعلومات التي لديها، وأكثر من ذلك ستتاح

الفرصة للنشر والإعلان عبر البوابة الإلكترونية و فتح المجال الواسع للمنافسة و المشاركة في تنفيذ المشاريع الحكومية .

والمعلومات المذكورة ستكون متاحة للجميع على قدم المساواة قصد الإطلاع عليها، مما يمكن أية مؤسسة لديها رغبة واهتمام بالمشاريع المعلن عنها، وتتوفر لديها الشروط المطلوبة من التقدم بعروضها للتعاقد مع الإدارة، وبالتالي تجنب المشاكل و المحاباة و البيروقراطية التي تطرحها المناقصات التقليدية والتي يستفيد منها البعض دون استحقاقها.

وفي إطار إبرام الصفقات العمومية، لا يوجد ما يمنع الجزائر من الاستفادة من التجربة الأوروبية، حيث نجد هذه المناقصات في الاتحاد الأوروبي تحظى بالتحديد والتعريف الدقيق وتخضع لقواعد محددة وصارمة من أجل ضمان عملها بما ينسجم بشكل كامل مع مبادئ المساواة والشفافية .

والملاحظ أن تطور هذا النوع من العقود جعل بعض الفقه في إطار القانون العام ينادي بضرورة إعادة النظر في إجراءات إبرام العقد الإداري ذاته، بما ينسجم والثورة العلمية التي تحققت في وسائل الاتصال .

وفق ما سبق يمكن صياغة بعض الخصائص الجوهرية للمعاملات الإلكترونية في مجال الصفقات العمومية من أجل تحسين الخدمة العمومية كالآتي:

أ - الدقة و الوضوح في إنجاز المعاملات : إن المعاملات الإلكترونية كآلية عصرية في عمليات التطوير الإداري، والتغيير التنظيمي تمثل منعرجا حاسما في شكل المهام والأنشطة الإدارية التقليدية، وتتطوي على مزايا أهمها المعالجة الفورية للطلبات، والدقة والوضوح التام في إنجاز المعاملات.

ب - تخفيض التكاليف : إذا كانت الإدارة الإلكترونية في البداية تحتاج لمشاريع مالية معتبرة بهدف دفع عملية التنمية، فإن انتهاء نموذج المعاملات الإلكترونية بعد ذلك سيوفر ميزانيات مالية ضخمة، حيث لم تعد الحاجة في تلك المراحل لليد العاملة و الوسائل المادية المكلفة، وبالتالي إبرام صفقات عمومية بأقل تكلفة، والقضاء على المحاباة والمحسوبية و الرشوة و إساءة استخدام السلطة عند منح الصفقة.

ج - التسريع من وتيرة سير إجراءات الإبرام : أمام الحاجة للتحديث و العصرية الإدارية عملت جل الإدارات على إدخال المعلومات إلى مصالحها، وحرصت على استخدامها الاستخدام الأمثل، لما لها من إمكانيات وقدرات في تلبية حاجات المواطنين بشكل مبسط وسريع و دقيق، ففي مجال الصفقات العمومية، تم التأكيد على نزع الصفة المادية في مجال الصفقات العمومية في المرسوم الرئاسي رقم 15-247 وذلك من خلال المادة 203 التي تنص على أنه تؤسس بوابة إلكترونية للصفقات العمومية، تسير من طرف الوزارة المكلفة بالمالية والوزارة المكلفة بتكنولوجيات الإعلام والاتصال، كل فيما يخصه.

أما تبادل المعلومات بالطريقة الإلكترونية فقد نصت عليه المادة 204 بالصيغة التالية : " تضع المصالح المتعاقدة وثائق الدعوة إلى المنافسة تحت تصرف المتعهدين أو المرشحين للصفقات العمومية، بالطريقة الإلكترونية حسب جدول زمني يحدد بموجب قرار من الوزير المكلف بالمالية.

يرد المتعهدون أو المرشحون للصفقات العمومية على الدعوة إلى المنافسة بالطريقة الإلكترونية حسب الجدول الزمني المذكور سابقا.

كل عملية خاصة بالإجراءات على حامل ورقي يمكن أن تكون محل تكيف مع الإجراءات على الطريقة الإلكترونية، وهو ما من شأنه إضفاء شفافية عالية على القطاع، كما يساهم بشكل فعال في التسريع من وتيرة سير إجراءات الإبرام.

د- تعزيز الشفافية: فالشفافية في إجراءات إبرام الصفقات العمومية هي محصلة لتعزيز آليات الرقابة من أجل قمع جميع مظاهر الفساد كما تضمن تطبيق مبادئ حرية الوصول للطلبات العمومية والمساواة في معاملة المرشحين، إذ تعرف الشفافية بأنها الجسر الذي يربط بين المواطن، ومؤسسات المجتمع المدني، من جهة، والسلطات المسؤولة عن مهام الخدمة العامة من جهة أخرى، فهي تتيح مشاركة المجتمع بأكمله في الرؤية²⁶.

هـ- حماية المال العام: باعتبار أن الصفقات العمومية مجال حيوي لتحرك رؤوس الأموال، واستقطاب أكبر عدد ممكن من المرشحين ونشر جو من المنافسة المشروعة، والحصول على عروض كثيرة ومتنوعة في ظرف زمني قصير، لذا وجب ضمان نجاعة الطلبات العمومية و الاستعمال الحسن للمال العام، من خلال احترام مبادئ حرية الوصول للطلبات العمومية والمساواة في معاملة المرشحين وشفافية الإجراءات التي يضمنها النشر الإلكتروني مع تسديد المستحقات المالية للمتعاملين المتعاقدين والحيلولة دون تأخر تنفيذ المخططات و المشاريع.

المحور السادس : واقع الجاهزية الإلكترونية في الجزائر

مما لا شك فيه أن تطور التجارة الإلكترونية يجعل الحكومة نفسها مطالبة بالتحول نحو تنظيم وممارسة عمليات الشراء والأعمال المالية الأخرى عن طريق شبكة الأنترنت، وبالتالي ضمان وصول الإعلانات لجميع الشركات المتنافسة، وفي نفس الوقت، وذلك باعتماد المواقع الإلكترونية أو البريد الإلكتروني كأدوات للتواصل في هذا المجال .

وقد اتجهت عدة مؤسسات دولية نحو البوابة قصد الإعلان عن صفقاتها، ونخص بالذكر هنا: البنك الدولي، والأمم المتحدة، حيث أعلنت هذه المؤسسات عن تحويل كل المشتريات الخاصة بها وكذا الصفقات التي تهم تنفيذ هذه المشتريات نحو شبكة الأنترنت.

أما بالنسبة للوضع في الدول النامية، فينبغي أن تستوعب هذه الدول أن اعتماد نظام المشتريات الإلكترونية يتعين أن يكون بشكل تدريجي قصد الحد من تبديد الموارد المحدودة لديه. كما لا يجب إقصاء المؤسسات الصغيرة والمتوسطة الحجم من سوق الطلبات العمومية.

أما فيما يتعلق بالحكومة الجزائرية، ومن خلال الإستراتيجية المعتمدة في هذا المجال، فقد تم تحديد مجموعة من المشاريع المهمة قصد إنجازها في هذا الإطار، وبالفعل تم إنجاز بعضها مع نهاية سنة

2010، من ضمنها إنشاء البوابة الإلكترونية للصفقات العمومية التي بإمكانها تعزيز إجراءات الطلبات العمومية والإجراءات المتصلة بها، وتعزيز شفافيتها .

كما نسجل إنشاء بعض البوابات الأخرى المهمة، كتلك المتعلقة بالاستثمار، والبوابة المتعلقة بعدة وزارات... إضافة إلى أن الأرقام المعلن عنها في هذا الإطار سنة 2010 تدعو إلى التفاؤل، فبخصوص الربط البيني الكامل للإدارات فقد تم وضع 50% على الأقل من الصيغ الإدارية على الخط، كما أصبحت 80% من الإدارات تتوفر على بوابة الأنترنت، كما تمت رقمنة 50% من الوثائق الإدارية.

ويتميز نظام الطلبات العمومية الإلكترونية بكونه يمكن المؤسسات العمومية من معالجة بيانات عدد كبير من الشركات بسهولة كبيرة، وبالتالي ضمان الاستخدام الأمثل للأموال العامة من خلال المنافسة على نطاق واسع.

وتؤكد المفوضية الأوروبية أن التنفيذ الفعال لعمليات الشراء الحكومي الإلكتروني يتطلب بعض الإصلاحات القانونية والمؤسسية والتنظيمية، وفي هذا الصدد تم اقتراح برنامج شامل لإدخال التوجيهات الجديدة في التشريعات الوطنية .

على غرار الدول الأخرى دخلت الجزائر المجتمع المعلوماتي في سنة 2004 وكان ذلك من خلال إجراء إصلاح تشريعي بتعديل قانون العقوبات وقانون الإجراءات الجزائية والقانون المدني، حيث تم إصدار القانون (05-10) الصادر في 20/06/2005، يعدل و يتم الأمر رقم 75-58 المؤرخ في 26 سبتمبر 1975 و المتضمن القانون المدني المعدل و المتمم والخاص بالتوقيع الإلكتروني²⁷.

كما يمكننا قياس التقدم المحرز في تشييد حكومة إلكترونية وتطوير وضعية قطاع التكنولوجيا والاتصالات من خلال الاعتماد على جملة من المؤشرات والتي تحدد مكانة بلدنا على الساحة الدولية :

*مؤشر الجدوى الرقمية.

*مؤشر النقد الرقمي.

*مؤشر تكنولوجيا الإعلام و الاتصال.

*مؤشر التحضير الإلكتروني.

ويتضح من خلال تحليل نتائج هذه المؤشرات أن الجزائر ما زالت تعاني بعض التأخر إذ تدرج ضمن البلدان ذات النتائج المتوسطة. ولتحسين هذا الوضع، فإن بلدنا بحاجة إلى تنفيذ إستراتيجية ذات أهداف نوعية وكمية محددة بوضوح.

وبالتالي فإن إستراتيجية الجزائر الإلكترونية، تدرج ضمن هذه الرؤية الداعية إلى بروز مجتمع العلم والمعرفة الجزائري مع الأخذ بعين الاعتبار التحولات العميقة والسريعة التي يعيشها العالم. وتهدف هذه الإستراتيجية التي تتضمن خطة عمل متماسكة وقوية إلى تعزيز أداء الاقتصاد الوطني والشركات و كذا

الإدارة، كما تسعى إلى تحسين قدرات التعلم والبحث و الابتكار و إنشاء كوكبات صناعية في مجال تكنولوجيا الإعلام والاتصال ورفع جاذبية البلد وتحسين حياة المواطنين من خلال تشجيع نشر واستخدام تكنولوجيا الإعلام والاتصال .

خاتمة

بعد هذه الدراسة يمكن أن نستنتج أن للإدارة الإلكترونية مفهوما واسعا يشمل استغلال تكنولوجيا المعلومات للحصول على الخدمات بأقل وقت وتكلفة، ومفهوما ضيقا عن طريق إدارة المرافق العمومية وتسييرها بواسطة الوسائل الإلكترونية.

على الرغم من صدور القرار الذي يحدد محتوى البوابة وكيفية تسييرها سنة 2013 إلا أنه لم يتم تفعيل هذه البوابة على أرض الواقع، ولعل ذلك راجع إلى عدم تجهيز البنية التحتية للمعلوماتية و الرقمية. أما من ناحية البنية القانونية، فإنه لا يكفي إصدار قوانين جديدة للمعاملات الإلكترونية كقانون التجارة الإلكترونية، وقانون التوقيع الإلكتروني، بل يجب تعديل القوانين السارية المفعول حتى تتماشى وتقنية المعلومات مثل تعديل الذي مس تنظيم الصفقات العمومية و تفويضات المرفق العام الذي أكد على نزع الصفة المادية في مجال إبرام هذه العقود، خاصة بعد الاتجاه العالمي من طرف هيئة الأمم المتحدة لتوحيد إجراءات إبرام العقود الإدارية، إضافة إلى تعديل قانون العقوبات لحماية الحق في الخصوصية وأمن المعلومات.

وعليه، فإن تفعيل هذه البوابة يتطلب الوعي والتأقلم مع مستجدات التطور التكنولوجي، وتتطلب دورات تكوينية و تدريبية للمصالح المتعاقدة و المتعاملين الاقتصاديين من أجل إشراكهم في هذا المجال، وذلك لحثهم على ضرورة اللجوء إلى تبادل المعلومات بالطريقة الإلكترونية في مجال الصفقات العمومية، بالنظر إلى ما يضمنه التعاقد عبر البوابة الإلكترونية من سرعة وشفافية في إجراءات إبرام الصفقة العمومية. وبالتالي احترام القواعد الأساسية التي تحكم الصفقة العمومية والمعبر عنها بوضوح ضمن أحكام المادة 5 من المرسوم الرئاسي رقم 15-247 التي تنص على المبادئ الأساسية لضمان نجاعة الطلبات العمومية والاستعمال الحسن للمال العام، وهي مبادئ حرية الوصول للطلبات العمومية والمساواة في معاملة المرشحين وشفافية الإجراءات و تكريس هذه المبادئ يسمح الارتقاء بالخدمة العمومية نحو الجودة و الفعالية.

و مع ذلك يعتبر المواطن الحلقة المهمة في هذا العالم الإلكتروني ومدى تقبله للخدمة عبر الأنترنت والوسائط الإلكترونية، لذا يجب تغيير الفكر السائد حول المشروع وتعميق الوعي حوله وأهميته والفوائد التي يمكن أن يحققها للمواطن والمؤسسات العامة وللقطاع الخاص، كل ذلك من خلال نشر الثقافة الرقمية و التكوين فيها لإتاحة الفرصة لجميع المواطنين للعمل بصورة فعالة مع مواقع الوزارات والإدارات العمومية ، لما لها من إمكانيات وقدرات في تلبية حاجات المواطنين بشكل مبسط وسريع ودقيق و الرقي بحياة المواطن نحو الأفضل.

الهوامش

- 1- المادة 2 من القرار المؤرخ في 17 نوفمبر سنة 2013 ، محدد لمحتوى البوابة الإلكترونية للصفقات العمومية وكيفية تسييرها وكيفية تبادل المعلومات بالطريقة الإلكترونية، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد رقم 21 ، الصادر بتاريخ 9 أبريل 2014 .
- 2- زهيرة كيسي، النظام القانوني لجهات التوثيق الإلكتروني ، مقال منشور في مجلة دقاتر السياسة و القانون ، المركز الجامعي تمنراست ، الجزائر ، عدد 7 ، جوان 2012 ، ص 216.
- 3- قانون الأونسترال النموذجي بشأن توقيعات الالكترونية، الصادر في 13-06-2000 متوفر على الموقع <http://www.unictral.org>
- 4-Directive Européenne 99-93 du 13-01-1999 portant sur la signature électronique (JOCE19-01-2000).
- * لقد ترك المشرع للقضاء والممثل في مجلس الدولة تحديد ما إذا كانت الكتابة الورقية أو الالكترونية هي الأصلاح للتطبيق تبعا لظروف القضية المعروضة عليه.
- 5- إبراهيم الدسوقي أبو الليل، توثيق التعاملات الالكترونية ومسؤولية جهة التوثيق، بحث مقدم بمؤتمر الأعمال المصرفية الإلكترونية، المنعقد بدولة الإمارات العربية المتحدة ،دبي من 23-24 أبريل 2003، منشور على الموقع <http://www.unue.banque.com/imarat/arab/12/3398.pdf> ، ص 182.
- 6- L'article 1 les administrations de l'état recourent, dans la mesure du possible et en fonction de leur besoins de sécurité, à des produits au des systèmes de technologies de l'information certifiées suivant la procédure prévus au présent décret. Décret 2002-535 du 18-04-2002(JO N°92 du 19-04-2002).
- 7-Voir décret n° 692-2002 ،de la dématérialisation des procédures des marchés publics.
- 8- رحيمة الصغير ساعد نمديلي ، مرجع سابق ، ص 152.
- 9- مشروع الجزائر الالكترونية، <http://www.mptic.dz/ar/img/pdf/e-algerie.pdf> ، 2014/06/25.
- 10- المادة 3 من القرار المؤرخ في 17 نوفمبر سنة 2013 ، محدد لمحتوى البوابة الإلكترونية للصفقات العمومية وكيفية تسييرها وكيفية تبادل المعلومات بالطريقة الإلكترونية،المرجع السابق.
- 11- المادة 4 من القرار المؤرخ في 17 نوفمبر سنة 2013 ، محدد لمحتوى البوابة الإلكترونية للصفقات العمومية وكيفية تسييرها وكيفية تبادل المعلومات بالطريقة الإلكترونية،المرجع السابق.
- 12- المادة 5 من القرار المؤرخ في 17 نوفمبر سنة 2013 ، محدد لمحتوى البوابة الإلكترونية للصفقات العمومية وكيفية تسييرها وكيفية تبادل المعلومات بالطريقة الإلكترونية،المرجع السابق.
- 13- المادة 6 من القرار المؤرخ في 17 نوفمبر سنة 2013 ، محدد لمحتوى البوابة الإلكترونية للصفقات العمومية وكيفية تسييرها وكيفية تبادل المعلومات بالطريقة الإلكترونية،المرجع السابق.
- 14- المادة 7 من القرار المؤرخ في 17 نوفمبر سنة 2013 ، محدد لمحتوى البوابة الإلكترونية للصفقات العمومية وكيفية تسييرها وكيفية تبادل المعلومات بالطريقة الإلكترونية،المرجع السابق.
- 15- المادة 8 من القرار المؤرخ في 17 نوفمبر سنة 2013 ، محدد لمحتوى البوابة الإلكترونية للصفقات العمومية وكيفية تسييرها وكيفية تبادل المعلومات بالطريقة الإلكترونية،المرجع السابق.

- 16- المادة 9 من القرار المؤرخ في 17 نوفمبر سنة 2013 ، محدد لمحتوى البوابة الإلكترونية للصفقات العمومية وكيفيات تسييرها وكيفيات تبادل المعلومات بالطريقة الإلكترونية،المرجع السابق.
- 17- المادة 10 من القرار المؤرخ في 17 نوفمبر سنة 2013 ، محدد لمحتوى البوابة الإلكترونية للصفقات العمومية وكيفيات تسييرها وكيفيات تبادل المعلومات بالطريقة الإلكترونية،المرجع السابق.
- 18- المادة 11 من القرار المؤرخ في 17 نوفمبر سنة 2013 ، محدد لمحتوى البوابة الإلكترونية للصفقات العمومية وكيفيات تسييرها وكيفيات تبادل المعلومات بالطريقة الإلكترونية،المرجع السابق.
- 19- المادة 12 من القرار المؤرخ في 17 نوفمبر سنة 2013 ، محدد لمحتوى البوابة الإلكترونية للصفقات العمومية وكيفيات تسييرها وكيفيات تبادل المعلومات بالطريقة الإلكترونية،المرجع السابق.
- 20- المادة 13 من القرار المؤرخ في 17 نوفمبر سنة 2013 ، محدد لمحتوى البوابة الإلكترونية للصفقات العمومية وكيفيات تسييرها وكيفيات تبادل المعلومات بالطريقة الإلكترونية،المرجع السابق.
- 21- المادة 14 من القرار المؤرخ في 17 نوفمبر سنة 2013 ، محدد لمحتوى البوابة الإلكترونية للصفقات العمومية وكيفيات تسييرها وكيفيات تبادل المعلومات بالطريقة الإلكترونية،المرجع السابق.
- 22- المادة 15 من القرار المؤرخ في 17 نوفمبر سنة 2013 ، محدد لمحتوى البوابة الإلكترونية للصفقات العمومية وكيفيات تسييرها وكيفيات تبادل المعلومات بالطريقة الإلكترونية،المرجع السابق.
- 23- المادة 16 من القرار المؤرخ في 17 نوفمبر سنة 2013 ، محدد لمحتوى البوابة الإلكترونية للصفقات العمومية وكيفيات تسييرها وكيفيات تبادل المعلومات بالطريقة الإلكترونية،المرجع السابق.
- 24- المادة 17 من القرار المؤرخ في 17 نوفمبر سنة 2013 ، محدد لمحتوى البوابة الإلكترونية للصفقات العمومية وكيفيات تسييرها وكيفيات تبادل المعلومات بالطريقة الإلكترونية،المرجع السابق.

25-AOUADIA Khaled, LALLEM Mohamed, LAOUAR Rachid, *Gestion active des marchés publics*, I.S.G.P,Alger, avril 2003, p 2.

26- أحمد درويش، الشفافية والنزاهة حلمنا القادم، نشرية تكنولوجيا الإدارة، العدد الثامن، فيفري/مارس 2007 ، وزارة الدولة للتنمية الإدارية، مصر، ص 3.

27 - يتكون قانون التوقيع الإلكتروني في الجزائر من المواد التالية:

- المادة 323 مكرر « ينتج إثبات بالكتابة من تسلسل حروف أو أصناف أو أرقام أو أية علامات أو رموز ذات معنى مهما كانت الوسيلة التي تتضمنها وكذا طرق إرسالها»
- المادة 323 مكرر 1 « يعتبر الإثبات بالكتابة بشكل إلكتروني كالإثبات بالكتابة على الورق بشرط إمكانية التأكد من هوية الشخص الذي أصدرها أن تكون معدة ومحفوظة في ظروف تضمن سلامتها».
- المادة 327 «يعتبر العقد العرفي صادرا ممن كتبه أو وقعه أو وضع عليه بصمة إصبعه ما لم ينكر صراحة ما هو منسوب إليه، أما ورثته أو خلفه فلا يطلب منهم الإنكار و يكفي أن يحلفوا يمينا بأنهم لا يعلمون أن الخط أو الإمضاء أو البصمة هو لمن تلقوا منه هذا الحق.
- و يعتد بالتوقيع الإلكتروني وفق الشروط المذكورة في المادة 323 مكرر 1 أعلاه».

الإطار القانوني لتبادل المعلومات الجبائية بين الدول

Legal Framework for Tax Information sharing between States

بعدة عواد¹،¹ كلية الحقوق والعلوم السياسية جامعة وهران 2 محمد بن احمد، مخبر الاستثمار والتنمية المستدامة (الجزائر)،aoued89@outlook.com

تاريخ النشر: مارس/2022

تاريخ القبول: 2022/01/20

تاريخ الإرسال: 2019/10/16

الملخص:

تسعى الدول إلى التعاون في المجال الجبائي لتفادي الازدواج الضريبي الذي قد يتعرض له مكلف تربطه وضعيات جبائية بدولتين أو أكثر، محاربة الجرائم الجبائية العابرة للحدود، لا سيما الغش الجبائي، وغيرها من الحالات التي تتطلب تبادل للمعلومات الجبائية الخاصة بالمكلفين ونشاطاتهم. هذا التبادل قد يصطدم بالسر المهني للإدارة الجبائية، وإن استقر الأمر على عدم الاحتجاج بالسر المهني في مثل هذه الحالات المشروعة، إلا أنها حظيت بتأطير قانوني محكم سواء على مستوى الاتفاقيات الدولية المنظمة لهذا النوع من التبادل المعلوماتي أو من التشريعات الوطنية. وإن كان الغالب في مجال تبادل المعلومات الجبائية، هي النصوص الاتفاقية، غير أنها حاولت تكريس ضمانات كافية لحماية المعلومات الجبائية من الإفشاء وخروجها للعلن عن طريق توسيع من النطاق الشخصي للالتزام بالسر المهني ونقل عبئ الالتزام من دولة إلى أخرى، أو بالأحرى من سلطة مختصة داخل الدولة إلى السلطة المختصة في الدولة الأخرى، وهذا ما نستشفه من خلال تفحص مختلف النصوص الاتفاقية في هذا المجال.

الكلمات المفتاحية: تبادل المعلومات الجبائية، نصوص اتفاقية، نصوص تشريعية، ضمانات، السر المهني

Abstract:

The States seek to cooperate in the field of taxation to avoid double taxation which may be exposed to a taxpayer with tax situations in two or more countries, combating transnational tax crimes, particularly fiscal fraud, and other cases requiring an exchange of taxpayer's information and their activities. This exchange can be collides with the professional secret of the tax administration. It has been determined not to protest against professional secrecy in such legitimate cases, but it has been well-regulated by international conventions also by national legislation. The provisions of the Conventions attempted to devise adequate safeguards to protect tax information from public disclosure by expanding the personal scope of professional confidentiality and transferring the burden of obligation from one State to another, or rather from a competent authority within the State to the competent authority of the other State.

KEY WORDS: Exchange of tax information- Provisions of the convention - Legislative texts - Guarantees- professional confidentiality.

المقدمة:

يهدف السر الجبائي أو السر المهني للإدارة الجبائية إلى ضمان سرية المعلومات الخاصة بالمكلفين بالضريبة والمتعلقة بحياتهم الخاصة ودمهم المالية ومختلف نشاطاتهم ومدخلهم وثروتهم وعدم إفشائها للغير كمبدأ عام، تحت طائلة عقوبات ردية جزائية، مدنية وتأديبية¹. غير أن هذا المبدأ العام يرد عليه استثناء في مجال تبادل الدول للمعلومات الجبائية، إذ يسمح بالإفشاء، تحقيقاً لغايات عليا لتفادي الازدواج الضريبي ومكافحة الجرائم الجبائية العابرة للحدود على وجه الخصوص كالتهرب الضريبي². يعتبر التعاون الدولي الجبائي مجالاً خصباً، ظهرت أهميته نتيجة تطور وتشعب النشاطات الاقتصادية بين سكان المعمورة في ظل القرية الكونية وما رافقها من استفحال للجرائم الجبائية وتوسع نطاقها، لتصبح تهديد عابر للحدود، لا تستطيع التشريعات الوطنية مواجهته بمفردها، لا سيما في ظل وجود عوامل تشجع التهرب الضريبي كالسر البنكي المطلق والملاذات أو الجنات الضريبية³. فلذلك كانت الحاجة الماسة والملحة في إقامة جسور من التعاون والتنسيق بين مختلف الدول للحد من هذه الظواهر الإجرامية، التي أصبحت هاجس يؤرق المجتمع الدولي ويشكك في فعالية منظماته الدولية وقدرتها على التصدي لهذا النوع من المواضيع الشائكة.

تفطنت العديد من المنظمات الدولية كمنظمة الأمم المتحدة "ONU" ومنظمة التعاون و التنمية الاقتصادية "OCDE" إلى ضرورة توحيد الجهود والتنسيق فيما بين الدول في المجال الجبائي، عن طريق وضع اتفاقيات نموذجية ملهمة للدول عند إبرامها للاتفاقيات الثنائية، وحتى عند سن تشريعاتها الوطنية تسمح بتبادل المعلومات الخاصة بالمكلفين ونشاطاتهم والذين تربطهم وضعيات مختلفة بدولتين أو أكثر، كأن يكون المكلف مقيم في الدولة الأولى وله استثمارات في الدولة الثانية⁴. والإشكال الذي يثور بهذا الخصوص هو حول مدى نجاعة الاتفاقيات الجبائية النموذجية والنصوص الوطنية -المستلهمة لتلك الاتفاقيات النموذجية- وقدرتها على حماية تلك المعلومات الجبائية المتبادلة؟ وللإجابة على هذه الإشكالية سنتطرق أولاً إلى مبررات لجوء الدول إلى تبادل المعلومات الجبائية مع استعراض مختلف النصوص الاتفاقية والقانونية المنظمة لهذا النوع من التبادل المعلوماتي ثم التطرق إلى الضمانات التي توفرها هذه النصوص (خاصة الاتفاقيات النموذجية) لبقاء المعلومات المتبادلة محمية وسرية قدر الإمكان، متبعين منهج استقصائي تحليلي معتمدين على الخطة التالية:

المطلب الأول: المبررات والنصوص القانونية المنظمة لعملية تبادل المعلومات الجبائية بين الدول

المطلب الثاني: ضمانات سرية المعلومات الجبائية المتبادلة فيما بين الدول

المطلب الأول: المبررات والنصوص القانونية المنظمة لعملية تبادل المعلومات الجبائية بين الدول

توجب عملية تبادل المعلومات الجبائية بين الدول مبررات مشروعة (الفرع الأول) خاضعة في ذلك لنصوص قانونية محكمة سواء على الصعيد الدولي أو الوطني (الفرع الثاني) .

الفرع الأول: مبررات لجوء الدول لتبادل المعلومات الجبائية

تعتبر ظاهرة السر البنكي المطلق والجنات (الملاذات) الضريبية من الأسباب الرئيسية التي أدت إلى التهرب الضريبي وما نجم عنه من أزمات اقتصادية عالمية مست كبرى الدول.

أولاً: السر البنكي المطلق وظاهرة التهرب الضريبي (سويسرا نموذجاً)

يعتبر السر المصرفي في سويسرا إلى وقت ليس ببعيد نموذجاً للسر البنكي المطلق، إذ يخضع لقانون فدرالي متعلق بالبنوك وصناديق التوفير (Lois sur les banques, LB)⁵، والذي يلزم المؤسسات البنكية بحماية المعلومات والمعاملات المالية الخاصة بحسابات عملائها ويحظر عليها إفشاء تلك المعلومات لأي جهة بما فيها الإدارة الجبائية⁶. فالقانون السويسري لم يلزم البنوك بتقديم أي معلومات أو بيانات لدوائر الجبائية⁷. ولا شك أن السرية المصرفية بهذا التشديد تساهم في تأمين وسائل التهرب الضريبي⁸. فالتهرب الضريبي يعرف بمفهومه العام: "بأنه تخلص المكلف بالضريبة من دفع الضريبة المتوجبة عليه كلياً أو جزئياً"، وقد يكون التهرب داخلي يتعلق بمخالفة القواعد التشريعية داخل إقليم الدولة، كما قد يكون دولي عابر للحدود عن طريق التهرب من الضريبة في البلد التي حققت فيه الأرباح ونقل هذه الأخيرة إلى بلد آخر يتميز نظامه الجبائي ببعض من المرونة⁹. والملاحظ أن هذا القانون كان يمنع من التعاون حتى في المجال الدولي، إذ كانت البنوك لا تقدم أي معلومات تخص حسابات أشخاص موطنة عندها إلا مع من وقعت معهم مسبقاً اتفاقية لمنع الازدواج الضريبي وتحت شروط صارمة ومشددة: فتقديم المعلومات يكون بناءً على طلب الدولة المعنية، تقديم أدلة على تهرب الأشخاص المعنيين من دفع الضرائب، استبعاد اللجوء للإصطياح من أجل الحصول على المعطيات الخاصة بالحسابات المصرفية المطلوبة، و يشترط عدم الاعتماد على أدلة من المعلومات المسربة¹⁰. وبهذا الخصوص لا تزال حادثة التسريبات Swiss Leaks¹¹ وما كشفت عنه بخصوص فرع مصرف HSBC¹² في جنيف حاضرة في الأذهان، وكيف فشلت جميع المحاولات التي بذلتها فرنسا والهند مع سويسرا من أجل استخدام البيانات المسربة من أجل الحصول على تفاصيل حسابات مواطنيها الموطنة لدى المصرف HSBC¹³.

ثانياً: الجنات (الملاذات) الضريبية وعلاقتها بالتهرب الضريبي

تعرف الجنات (الملاذات) الضريبية بأنها: " تلك البلدان التي لديها القدرة على تمويل خدماتها العامة بدون ضرائب على الدخل الأسمى أو بمعدل منخفض مما يجعلها مكان يتم استخدامه من قبل غير المقيمين للهروب من الضرائب في بلد موطنهم"¹⁴. وتقدم هذه الجنات (الملاذات) الضريبية للمستثمرين الأجانب أو غير المواطنين معدل ضرائب صفر أو قريب من الصفر على الأنشطة الاستثمارية السرية بشأن الأصول المالية¹⁵. ومن بين الدول والمقاطعات والجزر التي ينطبق عليها مفهوم الجنات (الملاذات) الضريبية نذكر على سبيل المثال: سنغافورة وليتوانيا، جمهورية الدومينيكا، بنما والعديد

من الولايات الصغيرة جدا والمقاطعات ذات الطابع الخاص مثل: هونغ كونغ، كوستاريكا، أربيا، باربودا، أنتيغوا، أندور، باربادا، جبل طارق، غرينادا، مالط، جزر كوك، جزر العذراء، جزر الكايمان وغيرها¹⁶.
ويستخدم التهرب الضريبي بواسطة جنة ضريبية إما قبل توزيع الأرباح أو بعد توزيعها. فيتم التهرب الضريبي قبل توزيع الأرباح عن طريق زيادة أو نقصان للنفقات والتكاليف بطريقة صورية. بحيث تقلل من العبء الضريبي إلى أقل حد ممكن في الدول ذات النظام الضريبي المرتفع وتزويد للأرباح في دول لجان ضريبية. أما بعد توزيع الأرباح فإن الشركات الوليدة الكائنة في الجنة الضريبية لا تقوم بتحويل تلك الأرباح إلى شركة الأم لكي تفرض عليها ضريبة مرتفعة، بل تقوم بإعادة استثمار هذه الأرباح في الجنة الضريبية¹⁷.

وللتخلص من الجنات (الملاذات) الضريبية وبالنتيجة مكافحة التهرب الضريبي، توجد عدة إجراءات قد تكون أحادية الجانب كرفع السرية المصرفية، فرض الشفافية المالية على المجتمعات الخارجية، تعديل أسعار التحويل أو إجراءات متعددة الأطراف تكون بين أكثر من دولة مثل التنسيق الضريبي وطلبات الحصول على المعلومات¹⁸.

الفرع الثاني: النصوص الاتفاقية والقانونية المنظمة لعملية تبادل المعلومات الجبائية

تخضع عملية تبادل المعلومات في إطار التعاون الدولي الجبائي إلى اتفاقيات نموذجية على المستوى الدولي (أولا) وإلى نصوص قانونية وتنظيمية على المستوى الوطني (ثانيا).
أولا: الاتفاقيات النموذجية على المستوى الدولي

يخضع التعاون الدولي في مجال الجبائية لاتفاقيات نموذجية ترعاها منظمات دولية أهمها: منظمة الأمم المتحدة ومنظمة التعاون والتنمية الاقتصادية.

وبهذا الخصوص تنص المادة 26 من اتفاقية الأمم المتحدة النموذجية للازدواج الضريبي بين البلدان المتقدمة النمو والبلدان النامية تحت عنوان "تبادل المعلومات" على أنه: "تبادل السلطات المختصة في الدولتين المتعاقبتين المعلومات اللازمة لتطبيق أحكام هذه الاتفاقية أو أحكام القوانين المحلية للدولتين المتعاقبتين بشأن الضرائب المشمولة بالاتفاقية ما دامت الضرائب المنصوص عليها فيها لا تتعارض مع الاتفاقية، وللقيام على وجه الخصوص بمنع الغش أو التهرب من هذه الضرائب. ولا تفيد المادة 1 تبادل المعلومات...."¹⁹.

كما تنص المادة 26 من الاتفاقية الجبائية النموذجية لمنظمة التعاون والتنمية الاقتصادية المتعلقة بالدخل والثروة، منها على ما يلي: "تبادل السلطات المختصة في الدول المتعاقدة التي يقدر بأنها ملائمة لتنفيذ أحكام الاتفاقية أو الإدارة أو تنفيذ القوانين المحلية المتعلقة بالضرائب بكل أنواعها أو تسمياتها المفروضة لصالح الدول المتعاقدة أو أقسامهم السياسية أو سلطاتهم المحلية طالما أن فرض تلك الضريبة لا يخالف أحكام هذه الاتفاقية. لا تشكل أحكام المادتين 1 و 2 تقييدا لتبادل المعلومات..."²⁰.

ولا يختلف الأمر كثيرا عن ما ورد في اتفاقية منظمة التعاون والتنمية الاقتصادية المتعددة الأطراف المتعلقة بالتعاون الإداري المتبادل في المجال الجبائي المعدلة ببروتوكول 2010، إذ نصت في المادة 22 منها على ما يلي: "المعلومات المتحصل عليها من قبل طرف بموجب هذه الاتفاقية تبقى سرية ومحمية بنفس الشروط والقواعد التي تحظى بها المعلومات المتحصل عليها تطبيقا لتشريع هذه الدولة وإذا اقتضت الضرورة ضمان الحد الضروري من الحماية للمعطيات ذات الطابع الشخصي مطابقا للضمانات التي قد تشترطها الدولة المانحة للمعلومات كما هو منصوص عليه في تشريعها...²¹".

والجدير بالذكر أن العديد من الدول تأثرت باتفاقية التعاون المتبادل في المجال الجبائي النموذجي لمنظمة التعاون والتنمية الاقتصادية، وذلك تحت تأثير وضغوط الدول المتقدمة التي تهتم هذه المنظمة بمصالحهم أكثر، في حين بقيت تطبيقات الاتفاقية النموذجية للأمم المتحدة موجودة ومعاينة في الكثير من الاتفاقيات الثنائية بين الدول، لا سيما تلك التي تكون الدول النامية طرفا فيها ولو في جزئيات معينة. ومن الدول التي كانت ترفض التعاون الدولي في مجال تبادل المعلومات الجبائية نذكر سويسرا التي تعرضت بسبب موقفها السلبي إلى ضغوط كبيرة من الو.م.أ²² ومنظمة التعاون والتنمية الاقتصادية²³ والإتحاد الأوروبي، والتي كللت بتوقيع سويسرا على الاتفاقية المتعددة الأطراف بشأن التعاون الدولي في المجال الجبائي المعتمد من قبل OCDE في سنة 2014، ثم وافق البرلمان الفدرالي على الصفقة في سنة 2015 ثم التصديق عليها رسميا في 2016²⁴. وتعتمد بموجبها أخيرا على المعايير الدولية في شفافية المعاملات المالية، وما يستلزم عليها تزويد الدول المعنية بالمعلومات تلقائيا حتى من دون طلب ذلك.

ثانيا: النصوص القانونية على المستوى الوطني

يجيز قانون الإجراءات الجبائية تبادل المعلومات في المجال الجبائي الدولي ويعتبرها من الحالات التي لا تتعارض مع أحكام السر المهني، إذ نصت الفقرة الأخيرة من المادة 65 من قانون الإجراءات الجبائية على أنه: "كما أنها لا تتعارض مع تبادل الإدارة الجزائرية المعلومات مع الإدارات المالية للدول التي أبرمت مع الجزائر اتفاقية لتعاون المتبادل في مجال الضرائب"²⁵.

ولمواكبة التطور في مجال تبادل المعلومات الجبائية على المستوى الدولي ورغبة من الجزائر في تنفيذ التزاماتها الدولية الاتفاقية على أحسن الأحوال، أشار المشرع في قانون المالية التكميلي لسنة 2015 على التزام البنوك والمؤسسات المالية بتقديم المعلومات للإدارة الجبائية تمهيدا لتبادل المعلومات الجبائية مع الإدارات الجبائية للدول التي تربطها بالجزائر اتفاقيات ثنائية أو متعددة الأطراف²⁶.

نصت المادة 79 من قانون المالية التكميلي لسنة 2015 على أنه: "يتعين على البنوك والمؤسسات المالية وشركات الاستثمار والصناديق المشتركة للتوظيف وشركات التأمين وكل شركة أو هيئة مالية، أن تقدم للمديرية العامة للضرائب حسب الأشكال والآجال المطلوبة، المعلومات التي تخص الخاضعين للضريبة المنتمين للدول التي أبرمت مع الجزائر اتفاق تبادل المعلومات لأغراض جبائية..."²⁷. وتطبيقا

للمادة 79 من قانون المالية التكميلي لسنة 2015، صدر مرسوم تنفيذي سنة 2017 ينظم ويحدد كيفية تنفيذ التزامات البنوك والمؤسسات المالية في تقديم المعلومات الجبائية للإدارة الجبائية²⁸. لم تكتفي الجزائر بإصدار قوانين وتنظيمات في مجال التعاون الجبائي الدولي، بل وقعت اتفاقيات ثنائية مع العديد من الدول لمنع الازدواج الضريبي ومحاربة التهرب الضريبي وبداهة تبادل المعلومات الجبائية، متماشية مع الاتفاقيات النموذجية، لا سيما الاتفاقية النموذجية لمنظمة التعاون والتنمية الاقتصادية. وتعتبر هذه الاتفاقيات المصادق عليها جزءا من التشريع الوطني، بل تسمو على القوانين²⁹. نذكر من هذه الاتفاقيات:

✓ اتفاقية بين حكومة الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية وحكومة الجمهورية الفرنسية قصد تجنب الازدواج الضريبي وتقادي التهرب والغش الجبائي ووضع قواعد المساعدة المتبادلة في ميدان الضريبة على الدخل والثروة والتركات، تم التوقيع عليها بالجزائر في 17/10/1999. نصت المادة 27 منها على أحكام تتعلق بتبادل المعلومات³⁰.

✓ اتفاقية بين حكومة الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية وحكومة جمهورية الصين الشعبية قصد تجنب الازدواج الضريبي ومنع التهرب من الضرائب المفروضة على الدخل وعلى الثروة، تم توقيعها ببيكين في 06/12/2006. نصت المادة 26 منها على أحكام تتعلق بتبادل المعلومات³¹.

✓ اتفاقية بين الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية وجمهورية ألمانيا الاتحادية من أجل تقادي الازدواج الضريبي وتجنب التهرب والغش الضريبيين فيما يتعلق بالضرائب على الدخل وعلى الثروة، تم التوقيع عليها بالجزائر في 12/11/2007. نصت المادة 26 منها على أحكام تتعلق بتبادل المعلومات³².

المطلب الثاني: ضمانات سرية المعلومات الجبائية المتبادلة فيما بين الدول

نصت مختلف الاتفاقيات النموذجية بما فيها تلك الثنائية على ضمانات متعددة لحماية المعلومات المتبادلة وضمان بقائها سرية وأمنة. ويمكن التمييز بين نوعين من الضمانات: ضمانات متعلقة بالدول الأطراف في عملية التبادل (الفرع الأول) وأخرى متعلقة بالمعلومات محل التبادل (الفرع الثاني)

الفرع الأول: الضمانات المتعلقة بالدول الأطراف في عملية التبادل

ونذكر منها: عدم الانتقاص من الضمانات الممنوحة للأشخاص، عدم إمكانية الكشف عن المعلومات للغير إلا بترخيص كتابي صريح، حصر السلطات المختصة في تبادل المعلومات وإلزام الدولة طالبة المعلومات بأن تبقى سرية.

1- عدم الانتقاص من الضمانات الممنوحة للأشخاص

بهذا الخصوص تنص المادة 2/26 من الاتفاقية النموذجية للأمم المتحدة على أنه³³:

"لا تفسر بأي حال من الأحوال أحكام الفقرة 1 على أنها تفرض على دولة متعاقدة التزاما بما يأتي:....."

(ب) تقديم معلومات يتعذر الحصول عليها بموجب القوانين أو في إطار الممارسة الإدارية العادية لتلك الدولة أو للدولة المتعاقدة الأخرى،

(ج) تقديم معلومات من شأنها أن تكشف عن سر تجاري أو صناعي أو مهني أو عن عملية تجارية، أو معلومات يكون الكشف عنها مخالفا للنظام العام "

وهي نفسها التي نصت عليها المادة 3/26 من الاتفاقية النموذجية لمنظمة التعاون والتنمية الاقتصادية تحت عنوان " تبادل المعلومات"³⁴.

تشكل هذه النصوص تقييد على الأصل العام وهو تبادل المعلومات، وذلك مراعاة للأشخاص ورغبة في توفير بعض من الحماية للأسرار المتعلقة بوضعيتهم الجبائية. لكن في نفس الوقت لا يمكن التوسع أكثر في تفسير هذا التقييد وإلا ستفقد الاتفاقية مضمونها في تعزيز فكرة تبادل المعلومات لأغراض جبائية. بهذا الخصوص حاولت لجنة الخبراء التي صاغت بنود الاتفاقية شرح هذا التقييد الوارد حتى لا يساء استعماله. فمثلا نصت الفقرة 14 من التعليقات المتعلقة بالمادة 26 من الاتفاقية النموذجية للأمم المتحدة على أنه:

" ... كما لا ينبغي تفسير الأحكام المحلية المتعلقة بسرية الضرائب على أنها تشكل عائقا أمام تبادل المعلومات بموجب هذه المادة. وكما ذكر أعلاه، فإن سلطات الدولة المقدمة للطلب ملزمة بمراعاة السرية فيما يتعلق بالمعلومات المتلقاة بموجب هذه المادة. وينبغي للدولة المتعاقدة التي يتعين عليها بمقتضى قانونها المحلي إشعار المكلف بتبادل مقترح للمعلومات أن تبلغ شركاءها في المعاهدة كتابة بأنها ملزمة بهذا الشرط، كما تبلغهم بالنتائج المترتبة على التزاماتها بشأن المساعدة المتبادلة"³⁵.

ففي هذا التعليق ضمن صائغوا الفقرة الثانية من المادة 26 خصوصية بعض الدول التي تفرض قوانينها المحلية تبليغ المكلفين بالمعلومات المحتمل تبادلها والنتائج المترتبة على ذلك أن تضع هذا الشرط أثناء إبرامها للاتفاقيات الجبائية مع الدول.

نصت أيضا الفقرة 19 من التعليقات المتعلقة بالمادة 26 من الاتفاقية النموذجية للأمم المتحدة على أنه:

" إضافة إلى التقييدات المشار إليها أعلاه، تضم الفقرة الفرعية (ج) من الفقرة 2 تحفظا بشأن الكشف عن معلومات سرية معينة. ولا ينبغي التوسع في معنى الأسرار المذكورة في الفقرة الفرعية هذه. ذلك أنه ينبغي للدولة المتعاقدة، قبل الاستظهار بهذا الحكم، أن تمنع النظر مليا في ما إذا كانت مصالح المكلف تبرر تطبيق هذا الحكم. وإلا فإن من الواضح أن التوسع في تفسير الحكم من شأنه أن يجعل تبادل المعلومات المنصوص عليه في الاتفاقية عديم الفعالية في كثير من الحالات. وتطبق في هذا المقام أيضا الملاحظات المبداءة في الفقرة 17 المذكورة أعلاه، ذلك أنه يخول للدولة الموجه الطلب إليها، من أجل حماية مصالح المكلف قدر من السلطة التقديرية في رفض تقديم المعلومات المطلوبة، لكنها إن قدمت بالفعل المعلومات عن عمد فإن المكلف لا يستطيع أن يدعي انتهاك قواعد السرية. وللدول المتعاقدة إضافة مزيد من الاستثناءات من الالتزام بتوفير المعلومات بشأن العناصر المدرجة في الفقرة الفرعية (ج)، منها، مثلا، المعلومات المحمية بأحكام تتوقف على السلطة التقديرية لمدير المصرف. ورئي أن من الضروري أيضا النص على حد بشأن المعلومات التي تتعلق بالمصالح

الحيوية للدولة نفسها. وبلوغا لهذه الغاية، نص في المادة على أنه لا يتعين على الدولة المتعاقدة تقديم معلومات من شأن الكشف عنها مخالفة النظام العام (public ordre) ³⁶.

فصانغوا الفقرة الفرعية ج من الفقرة الثانية وإن حاولوا توجيه الدول المتعاقدة إلى نوع من التوفيق إلا أنها خولت للدولة المتعاقدة أن تضيف تقييدات أخرى تحمي المصالح الحيوية للدولة نفسها وذلك في العبارة العامة " ... من شأن الكشف عنها مخالفة النظام العام". وهذه ضمانات لصالح المكلف بالنتيجة. نفس التعليقات والتوجيهات وردت من قبل صانغوا الفقرة الثالثة من المادة 26 من الاتفاقية النموذجية لمنظمة التعاون والتنمية الاقتصادية ولا تختلف في مضمونها عن تلك الواردة في الاتفاقية النموذجية للأمم المتحدة ³⁷.

2- عدم إمكانية الكشف عن المعلومات للغير إلا بترخيص كتابي صريح

من الضمانات التي نصت عليها أحكام الاتفاقيتين النموذجيتين هو عدم الكشف عن المعلومات المتبادلة لأي شخص أو هيئة لا علاقة لها بمجال الجباية والتي تعتبر في حكم الغير. تنص المادة 26 من الاتفاقية النموذجية للأمم المتحدة على أنه:

" غير أنه إذا اعتبرت المعلومات سرية أصلا في الدولة المقدمة لها فإنها لا تكشف إلا للأشخاص أو السلطات (بما فيها المحاكم والهيئات الإدارية) المعنية بتقدير الضرائب الخاضعة للاتفاقية أو تحصيلها، أو إنفاذها أو المقاضاة بشأنها، أو البت في الطعون المتعلقة بها... ³⁸.

وتعليقا على هذه المادة تنص الفقرة 12 من التعليقات الواردة على المادة 26 من الاتفاقية النموذجية للأمم المتحدة على أنه:

"ولا يجوز أن تُكشف المعلومات التي يتم الحصول عليها إلا لمن يعنى من الأشخاص أو السلطات بتقدير الضرائب المشمولة بالاتفاقية أو بجبايتها أو بإنفاذها أو بالمقاضاة بشأنها أو بالبت في الطعون المتعلقة بها. وهذا يعني أنه يجوز أيضا كشف المعلومات للمكلف أو وكيله أو للشهود... ³⁹.

كما شددت الفقرة 1-12 من التعليقات المتعلقة بالمادة 26 على عدم جواز الكشف عن المعلومات المتبادلة للغير، مع إتاحة المجال للاتفاق على تمكين الغير من المعلومات بنصها على أنه:

" وبموجب هذه المادة، لا يجوز أن تُكشف المعلومات لمن لا يعنى على وجه الخصوص بالمسائل الضريبية من السلطات التي تشرف على الإدارة العامة لحكومة الدولة المتعاقدة. على أن الدول الأعضاء قد تتفق في مفاوضاتها الثنائية على النص على كشف المعلومات لهيئات الإشراف هذه ⁴⁰.

بالمقابل، تنص المادة 2/26 من الاتفاقية النموذجية لمنظمة التعاون والتنمية الاقتصادية على نفس الأحكام تقريبا، فحظرت كشف أي معلومة متبادلة للغير الذي ليس له صلة بالمسائل الضريبية ⁴¹. ولقد تضمنت مختلف الاتفاقيات الجبائية التي أبرمتها الجزائر مع الدول مثل هذه الضمانات، فمثلا نصت المادة 2/24 من الاتفاقية الجبائية بين الجزائر وبريطانيا السالفة الذكر على عبارة:

"... ولا يتم الكشف عنها إلا للأشخاص أو السلطات (بما في ذلك المحاكم والأجهزة الإدارية) المعنية بتقييم أو تحصيل الضرائب أو بالإجراءات القضائية أو بقرارات الاستئناف الصادرة حول الضرائب المشار إليها في الفقرة (1) أو الإشراف على ما سبق..."⁴².

3- حصر السلطات المختصة في تبادل المعلومات

جاءت صياغة المادة 1/26 من الاتفاقية النموذجية للأمم المتحدة كالتالي: "تبادل السلطات المختصة في الدولتين المتعاقبتين المعلومات..."⁴³. ولذلك قد يثور سؤال عن المقصود بمصطلح "السلطات المختصة". بالرجوع للمادة 3 من نفس الاتفاقية التي أوردت "التعريف العامة" نصت فيما يخص مصطلح السلطات المختصة ما يلي:

"(هـ) يقصد بمصطلح السلطات المختصة

'1' (في الدولة ألف):

'2' (في الدولة باء):"⁴⁴.

فالمادة 3 تركت المجال مفتوح للأطراف المتعاقدة في تحديد السلطات المختصة المعنية بتبادل المعلومات. وبالمقارنة مع المادة 1/26 والمادة 3 من الاتفاقية النموذجية لمنظمة التعاون والتنمية الاقتصادية نجد أنهما لا يختلفان عن ما نصت عليه الاتفاقية النموذجية للأمم المتحدة⁴⁵. بتفحص الاتفاقيات الجبائية التي أبرمتها الجزائر مع العديد من الدول نجد دائما أن السلطة المختصة تتمثل في الوزير المكلف بالمالية أو ممثله المفوض بالنسبة للجزائر⁴⁶. وهذا نظرا للدور الهام الذي تلعبه وزارة المالية في المجال الجبائي، بل إن الإدارة الجبائية في حد ذاتها موضوعة تحت سلطة وزير المالية. وحرص الاتفاقيات الجبائية على تحديد السلطة المختصة من شأنه أن ينعكس إيجابا على الضمانات والحماية التي تحظى بها المعلومات المتعلقة بالمكلفين السرية منها على وجه الخصوص. فلا يمكن التعامل مع أي سلطة لم يتم الإشارة إليها في نص الاتفاقية.

4- إلزام الدولة الطالبة للمعلومات بأن تبقئها سرية

تهدف عملية تبادل المعلومات الجبائية إلى تقادي الازدواج الضريبي وتضييق الخناق على ظاهرة التهرب الجبائي ومحاربة الغش الجبائي، إلا أنها في نفس الوقت لم تغفل عن خصوصيات المعلومات المتبادلة والتي في غالب الأحيان تكون ذات طابع سري ومشمولة بالسر الجبائي. لذلك تحرص مختلف الاتفاقيات النموذجية والثنائية أن تخضع تلك المعلومات لنفس قواعد السر المهني وعدم الخروج عنه أو السماح بخرقه والتوصل منه. وكل ما في الأمر هو انتقال الالتزام بالسر المهني من الدولة مصدر المعلومات إلى الدولة متلقية المعلومات. فالدولة المتلقية للمعلومات لا ينبغي عليها مراعاة سرية المعلومات المتلقاة بل عليها أن تخضعهم لنفس قواعد السر المهني المنصوص عليها في قوانينها المحلية من دون تمييز أو مفاضلة. تنص بهذا الخصوص المادة 1/26 من الاتفاقية النموذجية للأمم المتحدة على أنه:

"...وتعتبر أي معلومات تتلقاها دولة متعاقدة معلومات سرية على غرار المعلومات التي يتم الحصول عليها بموجب القوانين المحلية لتلك الدولة"⁴⁷.

كما نصت الفقرة 11 من التعليقات الخاصة بالمادة 26 من الاتفاقية النموذجية للأمم المتحدة على أنه: "ولا تكون المساعدة المتبادلة بين إدارتي الضرائب ممكنة إلا إذا تأكدت أي من الإدارتين أن الإدارة الأخرى سوف تعامل بالسرية المطلوبة المعلومات التي ستتلقاها في إطار التعاون ما بينهما. كما أن الحفاظ على هذه السرية في الدولة المتلقية للمعلومات هو، في نفس الوقت، أمر يتعلق بالقوانين المحلية. وعليه نصت الفقرة 1 على ضرورة أن تعامل المعلومات التي تتلقاها الدولة المتعاقدة بنفس السرية التي تعامل بها المعلومات التي يتم الحصول عليها بموجب القوانين المحلية لتلك الدولة. وتحكم القوانين الإدارية والجنائية لتلك الدولة الجزاءات التي تطبق على انتهاك حرمة هذه السرية"⁴⁸.

لا يختلف الحال عن الأحكام التي نصت عليها المادة 2/26 من الاتفاقية النموذجية لمنظمة التعاون والتنمية الاقتصادية⁴⁹، والتي تم إثرائها بالملاحظات والتعليقات المرفقة بها من قبل لجنة الصياغة⁵⁰. وبناء على ما ورد في الاتفاقيتين النموذجيتين يمكن للدولة المعنية أن ترفض تقديم المعلومات المطلوبة منها حتى تتأكد من بقائها سرية في الدولة صاحبة الطلب. وهذا ما أشارت إليه الفقرة 11 من التعليقات المتعلقة بالمادة 26 من الاتفاقية النموذجية لمنظمة التعاون والتنمية الاقتصادية⁵¹.

الفرع الثاني: الضمانات المتعلقة بالمعلومات محل التبادل

وتتمثل أساساً في: حصر المعلومات المعنية بالتبادل، إمكانية الاتفاق على قواعد حماية وضمانات خاصة بالمعلومات ذات الطابع الشخصي، عدم إمكانية استعمالها (أي المعلومات) لأغراض أخرى إلا بترخيص وشروط معينة.

1- حصر المعلومات المعنية بالتبادل

نصت المادة 1/26 من الاتفاقية النموذجية للأمم المتحدة على عبارة: "... المعلومات اللازمة لتطبيق..."⁵². ونفس الشيء بالنسبة للمادة 1/26 من الاتفاقية النموذجية لمنظمة التعاون والتنمية الاقتصادية⁵³. فمعيار "المعلومات اللازمة" واسع ويسمح بتبادل أكبر قدر ممكن من المعلومات من دون أي عائق⁵⁴. كما أن المعلومات المشمولة بالمادة 1/26 من الاتفاقية النموذجية لمنظمة التعاون والتنمية الاقتصادية لا تقتصر فقط على تلك المتعلقة بالمكلفين، بل قد تشمل معلومات حساسة تتعلق بالإدارة الجبائية وواقع النظام الجبائي مثل تقنية تحليل المخاطر أو الأحكام المتعلقة بمحاربة التهريب والغش الجبائيين⁵⁵.

وقد سارت نية لجنة الخبراء التي صاغت الاتفاقية النموذجية للأمم المتحدة إلى توسيع نطاق تبادل المعلومات قدر الإمكان وهذا ما كشفته الفقرة الثانية من التعليقات الخاصة بالمادة 26 من الاتفاقية على أنه: "وبناء عليه، فإن المادة الحالية تجسد القواعد التي يمكن على أساسها تبادل المعلومات على أوسع نطاق ممكن بهدف إرساء القاعدة المناسبة لتنفيذ القوانين المحلية للدول المتعاقدة فيما يتعلق بالضرائب

المشمولة بالاتفاقية، ولتطبيق أحكام محددة من الاتفاقية. ويوضح نص المادة أن تبادل المعلومات غير مقيد بأحكام المادة 1 الأمر الذي يتيح إمكانية تقديم معلومات مفصلة عن غير المقيمين⁵⁶.

وعلى هذا الأساس أقرت لجنة الخبراء التي صاغت المادة، عدة أنواع من المعلومات، التي يمكن أن تكون محل تبادل سواء تعلقت ب:

✓ المكلف، وهي غير محددة من حيث الجوهر وتتوقف على العوامل المتعلقة بوضع المكلف بموجب نظام الضرائب في البلد المتلقي وعلى علاقة المكلف وأنشطته بالبلد المحيل.⁵⁷

✓ المعاملات والأنشطة، كتلك المتعلقة بالسعر أو التكلفة أو العمولة أو ما شابه ذلك من الأمور المعتادة في البلد المحيل اللازمة لتمكين إدارة الضرائب في البلد المتلقي إما من تحديد الوعاء الضريبي في حالة معينة أو وضع معايير للتحقيق بشأن مكلفيها في حالات تنطوي على تقليل أو تضخيم لكلفة البضائع المصدرة أو المستوردة والعملات المدفوعة في معاملات دولية وما شابه ذلك⁵⁸.

✓ العلاقات الاقتصادية بين البلدان، يمكن أن تتعلق بمعلومات عن أنماط معينة من العلاقات الاقتصادية القائمة بين البلدان والتي قد تكون مفيدة لبلد ما كوسيلة للتحقق من فعالية أنشطة إدارته المكلفة بتحصيل الضرائب مثل: حجم الصادرات من البلد المحيل إلى البلد المتلقي، حجم الواردات المجلوبة من البلد المحيل إلى البلد المتلقي، أسماء المصارف المتعاملة في البلد المحيل مع المصارف وفروعها وغيرها التابعة لمقيمين في بلد المتلقي⁵⁹.

فالمعلومات المشمولة بالتبادل ليست دائماً ذات طابع سري، غير أنها إذا كانت سرية أو مشمولة بالسري الجبائي ففي هذه الحالة ينبغي وضع التدابير والإجراءات الملزمة لضمان تبادلها بين البلدان المعنية دون أن يترتب عنه انتهاك لسريتها أو إساءة استخدامها.

2- إمكانية الاتفاق على قواعد حماية وضمائم خاصة بالمعلومات ذات الطابع الشخصي

زيادة على التزام الدولة المتلقية للمعلومات بسريتها ومعاملتها بنفس قواعد السرية المنصوص عليها في قوانينها المحلية يمكن الاتفاق على تدابير وضمائم إضافية لتعزيز السرية. وان كانت لم تشر إليها الأحكام المتعلقة بتبادل المعلومات في الاتفاقيتين النموذجيتين، إلا أن الفقرة 11 من التعليقات أشارت إلى هذا النوع من الترتيبات بل واعتبرته حاجة ملحة وضرورية⁶⁰.

فلا يكفي الدولة المتلقية الالتزام فقط بأن تبقى المعلومات سرية، بل ينبغي أن تلتزم بالشروط الخاصة التي قد تفرضها الدولة صاحبة المعلومات لتوفير ضمانات إضافية لحماية المعلومات لا سيما ذات الطابع الشخصي⁶¹. فبعض الدول ملزمة بتوفير حماية خاصة للمعطيات ذات الطابع الشخصي مثل تلك التي نصت عليها اتفاقية المجلس الأوربي المتعلقة بحماية الأشخاص بمناسبة المعالجة الآلية للمعطيات ذات الطابع الشخصي بتاريخ 1981/01/28 وبروتوكولها الإضافي بتاريخ 2001/11/08 وتبنت تنفيذاً لهذه الاتفاقية تشريعات متعلقة بحماية المعطيات⁶². ومن بين الضمانات الخاصة التي يمكن

أن تطلبها الدولة مصدر المعلومات: الضمانات المتعلقة بالدخول الفردي للمعلومات، المراقبة المستقلة، وطرق الطعن⁶³.

3- عدم إمكانية استعمالها (أي المعلومات) لأغراض أخرى إلا بترخيص وشروط معينة

من الضمانات التي حرصت الاتفاقيات النموذجية والثنائية على تضمينها بمناسبة تأطير عملية تبادل المعلومات الجبائية هو الحرص على عدم استعمال المعلومات الجبائية المتبادلة إلا للأغراض التي تنص عليها الاتفاقية. غير أنه إذا وجدت ضرورة لاستعماله لأغراض أخرى غير تلك المنصوص عليها في الاتفاقية فينبغي أن تتم بموافقة من السلطة المختصة في الدولة مصدر المعلومات. تنص المادة 1/26 من الاتفاقية النموذجية للأمم المتحدة:

"... ولا يستخدم هؤلاء الأشخاص أو تلك السلطات المعلومات إلا لهذه الأغراض..."⁶⁴.

وتعليقا على هذه العبارة نصت الفقرة 12 من التعليقات الخاصة بالمادة 26 على أنه:

"... ولا يجوز أن يستخدم هؤلاء الأشخاص أو تلك السلطات المعلومات التي تتلقاها الدولة المتعاقدة إلا لأغراض المذكورة في الفقرة 1. وإذا ما بدا أن لتلك المعلومات قيمة لدى الدولة المتلقية لها لأغراض غير تلك المشار إليها، فإنه لا يجوز لتلك الدولة أن تستخدم المعلومات للأغراض الأخرى تلك ولكن يجب عليها أن تلجأ إلى استخدام الوسائل المصممة خصيصا لتلك الأغراض (والمثال على ذلك اللجوء، في حالة جريمة غير ضريبية، إلى معاهدة بشأن المساعدة القضائية)⁶⁵."

فلجنة صياغة المادة استبعدت تماما إمكانية استخدام المعلومات لأغراض أخرى غير تلك المنصوص عليها في الاتفاقية. قريبا من ذلك نصت المادة 2/26 من الاتفاقية النموذجية لمنظمة التعاون والتنمية الاقتصادية على استعمال المعلومات لأغراض التي نصت عليها الاتفاقية⁶⁶، ولكن بالمقابل لم تستبعد إمكانية استخدام المعلومات لأغراض أخرى غير أنها اشترطت أن يكون استعمال المعلومات لهذه الأغراض مسموح به في قانوني الدولتين الطرفين وموافقة السلطة المختصة في الدولة مصدر المعلومات على ذلك⁶⁷.

والمقصود باستعمال المعلومات لأغراض أخرى أنها أغراض غير جبائية كما هو الحال مثلا في محاربة تبييض الأموال، الرشوة، تمويل الإرهاب... الخ. فيتم بعد استثناء الشروط المذكورة تقديم هذه المعلومات من قبل السلطات الضريبية في الدولة متلقية المعلومات مع هيئات أخرى مكلفة بتطبيق القانون والسلطات القضائية والاستشارية في الدولة⁶⁸. وعلى هذه الهيئات المكلفة بتطبيق القانون والسلطات القضائية التي تحصلت على المعلومات وفقا لهذه الشروط أن تتعامل معها على أنها سرية وتخضعها لنفس أحكام السرية المنصوص عليها في الفقرة الثانية من الاتفاقية النموذجية لمنظمة التعاون والتنمية الاقتصادية⁶⁹ فسرية المعلومات لا نقاش فيها وإنما ينتقل الالتزام بالمحافظة على سريتها من شخص إلى آخر ومن هيئة إلى أخرى.

الخاتمة:

تحظى عملية تبادل المعلومات لأغراض جبائية بتأطير محكم من خلال تصدي الاتفاقيات النموذجية في المجال الجبائي (الاتفاقية النموذجية للأمم المتحدة والاتفاقية النموذجية لمنظمة التعاون والتنمية الاقتصادية) لهذا النوع من التبادل المعلوماتي، بوضعها لضوابط وأسس يمكن الاستئناس بها عند إبرام الاتفاقيات الثنائية بين البلدان في المجال الجبائي أو حتى عند سن الدولة لتشريعاتها الوطنية. ومن خلال هذه الورقة البحثية نخلص إلى النتائج التالية:

* تميز الضوابط والأسس التي اعتمدها الاتفاقيات النموذجية في مجال تبادل المعلومات الجبائية بالمرونة مراعية للحد الأدنى من التفاهات بحيث يمكن للدول أن تضيف تفاهات أخرى، كأن تطلب دولة طرف في الاتفاقية من الدولة الأخرى أن تستقبل وتخزن المعلومات المرسل إليها في شكل معين.

* اعتماد الاتفاقيات النموذجية في مجال تبادل المعلومات الجبائية على مجموعة من الضمانات لحماية المعلومات المتبادلة وضمان في كل الأحوال التزام الدولة المرسل إليها تلك المعلومات بالسرية المهنية ومعاملتها بنفس طريقة وأهمية المعلومات الخاصة بمكافئها المحليين وعدم التمييز بينهما تحت طائلة عدم قبول الدولة المرسل التعامل مع الدولة المرسل إليها، إلا بعد التأكد من حماية المعلومات المرسل ورفع التحفظ.

* إبرام العديد من الدول لاتفاقيات تعاون في المجال الجبائي، بما فيها تلك الدول التي كانت إلى وقت ليس ببعيد تمتنع عن التعاون بحجة السرية المصرفية المطلقة (سويسرا نموذجا).

* السعي لتوسيع نطاق تبادل المعلومات لأغراض جبائية وإزالة كل العقبات التي تحول دون تطبيق هذه الأهداف الإستراتيجية كالعامل على القضاء على ما يسمى بالجنايات أو الملاذات الضريبية.

* تأثر الاتفاقيات الثنائية المبرمة بين الجزائر ومختلف الدول في مجال التعاون الجبائي بالاتفاقية النموذجية لمنظمة التعاون والتنمية الاقتصادية، بما فيها تلك المتعلقة بالضمانات وحماية المعلومات المتبادلة.

ولضمان نجاح عملية تبادل المعلومات لأغراض جبائية وتحقيق الأهداف المرجوة ضمن إطار قانوني واتفاقي محكم نوصي فيما يخص الجزائر بما يلي:

* الاستفادة من المرونة التي تتميز بها الاتفاقيات الجبائية أثناء تفاوضها مع الدول لإدراج البنود التي تراها مناسبة، لا سيما تلك المتعلقة بضمانات حماية المعلومات الجبائية والتي يمكن أن ترسلها الجزائر إلى الدولة الطرف في الاتفاقية، ومن الضمانات التي يمكن للجزائر أن تطلبها ما يتعلق بوسائط تخزين المعلومة واشتراط حماية المعلومات المتبادلة بنفس الحماية التي تخصصها الدولة الطرف لمعلوماتها المحلية،

* تعزيز التشريع الجبائي بقوانين وتنظيمات تتماشى مع التطور العالمي الهائل في وسائط تخزين المعلومات وتجميعها وتأمينها وكذا في تطور أساليب التهرب الجبائي، فلا يعقل أن تشتت الجزائر ضمانات إضافية وهي ليست لها الإمكانية ذاتها،

* العمل على خلق وسائل فعالة لمراقبة مدى التطبيق السليم لبنود الاتفاقيات المبرمة من قبل الدولة الطرف الأخرى حماية للمعلومات المرسلة،

* تحيين الاتفاقيات التي أبرمتها الجزائر مع الدول في المجال الجبائي ومراجعتها كلما اقتضت الضرورة ذلك، أخذا بعين الاعتبار الفائدة التي جنتها الجزائر من هذا التعاون وتبادل المعلومات لأغراض جبائية، ووفقا لقاعدة أو مبدأ المعاملة بالمثل.

الهوامش:

- 1- المادة 301 من ق.ع توفر الحماية الجزائرية والمادة 48 من قانون الأساسي العام للوظيفة العامة يوفر الحماية التأديبية.
- 2- انظر الفقرة الأخيرة من المادة 65 من قانون الإجراءات الجبائية
- 3- يمكن مراجعة وداد بوقلغ- مصباح حراق، الجنات الضريبية وخسائر النظام الضريبي العالمي -مع الإشارة لحالة الجزائر-، المجلة الدولية للأداء الاقتصادي، المجلد 04، العدد 01، 2021، ص.ص 62-81.
- 4- راجع اتفاقية الأمم المتحدة النموذجية للاندواج الضريبي بين البلدان المتقدمة النمو والبلدان النامية، الشؤون الاقتصادية والاجتماعية، طبعة 2001، نسخة عربية.
- وكذا الاتفاقية النموذجية لمنظمة التعاون والتنمية الاقتصادية في المجال الجبائي عبر الموقع <http://www.oecd.org/fr>
- 5- Art 47 de la Loi fédérale sur les banques et les caisses d'épargne (Loi sur les banques, LB), disponible sur le site <https://www.admin.ch>, consulté le 15/08/2018.
- 6- Que faut-il savoir sur le secret bancaire en Suisse pour 2018 ?, <https://betterstudy.ch> consulté le 15/08/2018.
- 7- المجرّد هيام، المد والجزر بين السرية المصرفية وتبييض الأموال، منشورات الحلبي الحقوقية، الطبعة الثانية، 2008، بيروت، لبنان، ص 41.
- 8- المجرّد هيام، مرجع سابق، ص 45.
- 9- مهداوي عبد القادر، الآليات القانونية لمكافحة التهرب الضريبي الدولي، دفاثر السياسة والقانون، ورقة، المجلد 07، العدد 12، جانفي 2015، ص.ص 3-4.
- 10- سويسرا تودع السرية المصرفية، 2017/01/01، <https://www.swissinfo.ch>، تم تصفح الموقع بتاريخ 2018/08/15.
- 11- للمزيد من المعلومات حول هذه التسريبات التي تمت في فيفري 2015، نورد بعض المعلومات نقلًا عن موقع وكيبديا الموسوعة الحرة:
- « *SwissLeaks ou Swiss Leaks est le nom donné à la révélation par plusieurs médias dans le monde, en février 2015, d'un système international de fraude fiscale et de blanchiment d'argent qui aurait été mis en place par la banque britannique HSBC à partir de la Suisse. Le terme a été forgé sur le modèle de WikiLeaks, puis de Luxleaks. Elle étend l'affaire des évadés fiscaux, révélée dès 2008 par l'informaticien Hervé Falciani, pour laquelle il est poursuivi par les autorités suisses pour vol de données*¹. En février 2014, le journal *Le Monde* reçoit une clef USB contenant les archives numérisées de la banque entre novembre 2006 et mars 2007, et engage une enquête d'un an, qui mobilise 154 journalistes de 47 pays et d'une soixantaine de médias internationaux, coordonnés par l'ICIJ, consortium de journalistes d'investigation^{2,3}. En Suisse, les journaux *Le Temps*, *Le Matin Dimanche*, *le Tages-Anzeiger*, *le SonntagsZeitung* et *L'Hebdo* décident de participer à l'opération⁴, et mettent en place le site Swissleaks.net... » , <https://fr.wikipedia.org> , consulté le 15/08/2018.
- 12- بنك بريطاني له فرع في سويسرا.

- 13- سويسرا تودع السرية المصرفية، 2017/01/01، <https://www.swissinfo.ch>، تم تصفح الموقع بتاريخ 2018/08/15.
- 14- هيثم محمد نصر الدين حامد، دور الجنات الضريبية في التجنب الضريبي على المستوى الدولي، 2015/11/01، ص 2، تم تحميل المقال من موقع: [HTTPS://PAPERS.SSRN.COM](https://papers.ssrn.com).
- 15- هيثم محمد نصر الدين حامد، مرجع سابق، ص 3.
- 16- طوني رزق، وداعا للسرية المصرفية، www.aljournhouria.com، تم تصفح المقال بتاريخ 2018/08/15.
- 17- ملال محمد طارق، آليات وأسباب التهرب الضريبي الدولي وإمكانية تجنبها، مجلة دراسات العدد الاقتصادي، الأغواط، المجلد 04، العدد 01، 2013، ص.ص 128-129.
- 18- هيثم محمد نصر الدين حامد، مرجع سابق، ص.ص 11-12.
- 19- اتفاقية الأمم المتحدة النموذجية للزواج الضريبي بين البلدان المتقدمة النمو والبلدان النامية، الشؤون الاقتصادية والاجتماعية، طبعة 2001، نسخة عربية.
- 20- Model de convention fiscale concernant le revenue et la fortune 2014, disponible sur le site OCDE, lire en ligne.
- 21- La convention multilatérale concernant l'assistance administrative mutuelle en matière fiscale amendée par le protocole de 2010.
- 22- بدأت الخطوات الأولى لمواجهة السر البنكي السويسري جديا في سنة 2000 من قبل الو.م.أ، لا سيما بسبب التهرب الضريبي والذي ازدادت خطورته بعد الأزمة المالية العالمية لسنة 2008. فعلى سبيل المثال بنك UBS متهم بمساعدة 17000 من الأغنياء الأمريكيين على تهريب 20 مليار دولارا من دفع الضريبة بين سنوات (2002 إلى 2007)، مما اضطر البنك الوطني السويسري إلى دفع 780 مليون دولارا من أجل تقاضي الملاحقات الأمريكية. يمكن مراجعة بهذا الخصوص:
- إلياس بوزيدي، قانون الامتثال الضريبي الأمريكي على الحسابات الأجنبية وأثره على المنظومة المصرفية السويسرية، مجلة حقوق الإنسان والحريات العامة، جامعة عبد الحميد ابن باديس مستغانم، مجلد 03، العدد 02، 2018، ص 109-113.
- 23- بعد الأزمة العالمية قررت مجموعة الدول العشرين G20 أن عصر السرية المصرفية انتهى وطلبت من منظمة التعاون و التنمية الاقتصادية OCDE نشر قائمة سوداء للملاذات الضريبية غير المتعاونة، لا سيما التي تحتج بالسر البنكي أمام الإدارة الجبائية أو القضائية لدول الغير عندما تطلب هذه الأخيرة معلومات. وفعلا في 2009/04/02 أدرجت سويسرا في القائمة الرمادية للملاذات الضريبية لمنظمة OCDE. استمرت الضغوط إلى أن وقعت سويسرا على اتفاقية OCDE لمحاربة التهرب الجبائي والتي مهدت للانتقال إلى مرحلة التبادل التلقائي للمعلومات الجبائية. للمزيد من الإطلاع على الضغوطات التي تعرضت لها سويسرا يمكن مطالعة:
- Mathilde Damgé, UBS Leaks : en dix ans, la Suisse a été contrainte d'abandonner son secret bancaire (A partir de 2018, les banques suisses pratiqueront l'échange automatique des données bancaires), 18/02/2016, <https://www.lemonde.fr>, consulté le 15/08/2018.
- إلياس بوزيدي، قانون الامتثال الضريبي الأمريكي على الحسابات الأجنبية وأثره على المنظومة المصرفية السويسرية، مجلة حقوق الإنسان والحريات العامة، جامعة عبد الحميد ابن باديس مستغانم، مجلد 03، العدد 02، 2018، ص 109-113.

- 24- سويسرا تودع السرية المصرفية، 2017/01/01، <https://www.swissinfo.ch>، تم تصفح الموقع بتاريخ 2018/08/15.
- 25- المادة 65 من قانون الإجراءات الجبائية.
- 26- قانون رقم 10-14 المتضمن قانون المالية التكميلي لسنة 2015، ج ر 78 لسنة 2014.
- 27- المادة 79 من قانون المالية التكميلي لسنة 2015.
- 28- المرسوم التنفيذي 107-17 مؤرخ في 2017/03/07 الذي يحدد كيفية إرسال، إلى الإدارة الجبائية، المعلومات التي تخص الخاضعين للضريبة المنتمين للدول التي أبرمت مع الجزائر اتفاق تبادل المعلومات لأغراض جبائية، ج ر 17 لسنة 2017.
- 29- تنص المادة 149 من الدستور: " يصادق رئيس الجمهورية على اتفاقيات الهدنة، ومعاهدات السلم والتحالف والاتحاد، والمعاهدات المتعلقة بحدود الدولة، والمعاهدات المتعلقة بقانون الأشخاص، والمعاهدات التي تترتب عليها نفقات غير واردة في ميزانية الدولة، والاتفاقات الثنائية أو المتعددة الأطراف المتعلقة بمناطق التبادل الحر والشراكة وبالتكامل الاقتصادي، بعد أن توافق عليها كل غرفة من البرلمان صراحة". تنص المادة 150 من الدستور: " المعاهدات التي يصادق عليها رئيس الجمهورية، حسب الشروط المنصوص عليها في الدستور، تسمو على القانون".
- 30- مرسوم رئاسي رقم 02-121 مؤرخ في 2002/04/07، يتضمن التصديق على اتفاقية بين حكومة الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية وحكومة الجمهورية الفرنسية قصد تجنب الازدواج الضريبي وتفادي التهرب والغش الجبائي ووضع قواعد المساعدة المتبادلة في ميدان الضريبة على الدخل والثروة والتركات، الموقعة بالجزائر في 1999/10/17، ج ر 24 لسنة 2002.
- 31- مرسوم رئاسي رقم 07-174 مؤرخ في 2007/06/06، يتضمن التصديق على اتفاقية بين حكومة الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية وحكومة جمهورية الصين الشعبية قصد تجنب الازدواج الضريبي ومنع التهرب من الضرائب المفروضة على الدخل وعلى الثروة، الموقعة ببكين في 2006/12/06، ج ر 40 لسنة 2007.
- 32- مرسوم رئاسي رقم 08-174 مؤرخ في 2008/06/14، يتضمن التصديق على اتفاقية بين الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية وجمهورية ألمانيا الاتحادية من أجل تفادي الازدواج الضريبي وتجنب التهرب والغش الضريبيين فيما يتعلق بالضرائب على الدخل وعلى الثروة، الموقعة بالجزائر في 2007/11/12، ج ر 33 لسنة 2008.
- 33- اتفاقية الأمم المتحدة النموذجية للازدواج الضريبي بين البلدان المتقدمة النمو والبلدان النامية، الشؤون الاقتصادية والاجتماعية، طبعة 2001، نسخة عربية، ص 33-34.
- 34- Article 26/3 du ARTICLES DU MODÈLE DE CONVENTION [tel qu'il se lisait le 21 novembre 2017], p23.
- 35- اتفاقية الأمم المتحدة النموذجية للازدواج الضريبي بين البلدان المتقدمة النمو والبلدان النامية، مرجع سابق، ص 408.
- 36- اتفاقية الأمم المتحدة النموذجية للازدواج الضريبي بين البلدان المتقدمة النمو والبلدان النامية، مرجع سابق، ص 410.
- 37- MISE À JOUR DE L'ARTICLE 26 DU MODÈLE DE CONVENTION FISCALE DE L'OCDE ET DU COMMENTAIRE S'Y RAPPORTANT Adoptée par le Conseil de l'OCDE le 17 juillet 2012 , voire notamment les commentaires suivante : Com 14 de l'article 26 de la convention model d'OCDE, p.14 .

- Com. 19 de l'article 26 de la convention model d'OCDE, p.16.
 Com. 19.5 de l'article 26 de la convention model d'OCDE, p.17.
- 38-اتفاقية الأمم المتحدة النموذجية للازدواج الضريبي بين البلدان المتقدمة النمو والبلدان النامية، مرجع سابق، ص 33.
- 39-اتفاقية الأمم المتحدة النموذجية للازدواج الضريبي بين البلدان المتقدمة النمو والبلدان النامية، مرجع سابق، ص 405-406.
- 40-اتفاقية الأمم المتحدة النموذجية للازدواج الضريبي بين البلدان المتقدمة النمو والبلدان النامية ، مرجع سابق، ص 406.
- 41- Article 26/2 de la convention modèle OCDE : « *Les renseignements reçus en vertu du paragraphe 1 par un État contractant sont tenus secrets de la même manière que les renseignements obtenus en application de la législation interne de cet État ...* ».
- 42- المادة 1/24 من الاتفاقية الجبائية المبرمة بين الجزائر والمملكة المتحدة.
- 43- المادة 1/26 من اتفاقية الأمم المتحدة النموذجية للازدواج الضريبي بين البلدان المتقدمة النمو والبلدان النامية، مرجع سابق، ص 33.
- 44- المادة 3 من اتفاقية الأمم المتحدة النموذجية للازدواج الضريبي بين البلدان المتقدمة النمو والبلدان النامية، مرجع سابق، ص 08.
- 45-Article 26/1 de la convention modèle OCDE : « *Les autorités compétentes des États contractants échangent les renseignements...* ».
- Article 3 de la convention modèle OCDE : « 1-f) l'expression « *autorité compétente* » désigne :
- (i) (dans l'Etat A) :
- (ii) (dans l'Etat B) : ».
- 46- يمكن مراجعة المادة 3 من الاتفاقيات الجبائية التي أبرمتها الجزائر مع مختلف الدول ك: الاتفاقية المبرمة بين الجزائر وألمانيا، بين الجزائر والصين، بين الجزائر وفرنسا السالف ذكرها.
- 47- المادة 1/26 من اتفاقية الأمم المتحدة النموذجية للازدواج الضريبي بين البلدان المتقدمة النمو والبلدان النامية، مرجع سابق، ص 33.
- 48-اتفاقية الأمم المتحدة النموذجية للازدواج الضريبي بين البلدان المتقدمة النمو والبلدان النامية ، مرجع سابق، ص 405.
- 49- Article 26/2 du ARTICLES DU MODÈLE DE CONVENTION [tel qu'il se lisait le 21 novembre 2017], p22-23.
- 50- MISE À JOUR DE L'ARTICLE 26 DU MODÈLE DE CONVENTION FISCALE DE L'OCDE ET DU COMMENTAIRE S'Y RAPPORTANT Adoptée par le Conseil de l'OCDE le 17 juillet 2012 , voire notamment les commentaires suivante : Com.11 de l'article 26 de la convention modèle OCDE, p12.
- 51- voire le Com.11 de l'article 26 de la convention modèle OCDE, p12.
- 52- المادة 1/26 من اتفاقية الأمم المتحدة النموذجية للازدواج الضريبي بين البلدان المتقدمة النمو والبلدان النامية، مرجع سابق، ص 33.
- 53- Article 26/1 de la convention modèle OCDE
- 54- voire le Com.5 de l'article 26/1 de la convention modèle, p.4.
- 55- voire le Com. 5.4 de l'article 26/1 de la convention modèle OCDE, p.6.
- 56- اتفاقية الأمم المتحدة النموذجية للازدواج الضريبي بين البلدان المتقدمة النمو والبلدان النامية، مرجع سابق، ص 384.
- 57- اتفاقية الأمم المتحدة النموذجية للازدواج الضريبي بين البلدان المتقدمة النمو والبلدان النامية، مرجع سابق، ص 391.

- 58- اتفاقية الأمم المتحدة النموذجية للازدواج الضريبي بين البلدان المتقدمة النمو والبلدان النامية، مرجع سابق، ص 391-392.
- 59- اتفاقية الأمم المتحدة النموذجية للازدواج الضريبي بين البلدان المتقدمة النمو والبلدان النامية، مرجع سابق، ص 392.
- 60- MISE À JOUR DE L'ARTICLE 26 DU MODÈLE DE CONVENTION FISCALE DE L'OCDE ET DU COMMENTAIRE S'Y RAPPORTANT Adoptée par le Conseil de l'OCDE le 17 juillet 2012 , voire notamment les commentaires suivante : Com.11 de l'article 26 de la convention modèle OCDE, p12.
- 61- Rapport explicatif révisé relatif à la convention concernant l'assistance administrative mutuelle en matière fiscale telle qu'amendée par le protocole , disponible dans le site OCDE, lire en ligne, p 93, com.216.
- 62- Rapport explicatif révisé relatif à la convention concernant l'assistance administrative mutuelle en matière fiscale telle qu'amendée par le protocole , disponible dans le site OCDE, lire en ligne, p 93, com.216 : « ...de plus, certaines parties à la convention ont pris des engagements juridiques relatifs à la protection des données à caractère personnel (voir par exemple, la convention du conseil de l'Europe pour la protection des personnes à l'égard du traitement automatisé des données à caractère personnel du 28 janvier 1981 et son protocole additionnel du 8 novembre 2001) et ont adopté des législations relatives à la protection des données... ».
- 63- Rapport explicatif révisé relatif à la convention concernant l'assistance administrative mutuelle en matière fiscale telle qu'amendée par le protocole, disponible dans le site OCDE, lire en ligne, p 93, com.216 : « De telles garanties, précisées par la partie qui fournit les renseignements, peuvent par exemple, concerner l'accès individuel aux renseignements, le contrôle indépendant ou les voies de recours. ... ».
- 64- المادة 1/26 من اتفاقية الأمم المتحدة النموذجية للازدواج الضريبي بين البلدان المتقدمة النمو والبلدان النامية، مرجع سابق، ص 33.
- 65- اتفاقية الأمم المتحدة النموذجية للازدواج الضريبي بين البلدان المتقدمة النمو والبلدان النامية، مرجع سابق، ص 405-406.
- 66- Article 26/2 de la convention modèle de l'OCDE : « ... Ces personnes ou autorités n'utilisent ces renseignements qu'à ces fins.... ».
- 67- Article 26/2 de la convention modèle de l'OCDE : « ... Nonobstant ce qui précède, les renseignements reçus par un État contractant peuvent être utilisés à d'autres fins lorsque cette possibilité résulte des lois des deux États et lorsque l'autorité compétente de l'État qui fournit les renseignements autorise cette utilisation. ».
- 68- Com.12.3 de l'article 26 de la convention modèle de l'OCDE : « ... le partage de renseignements fiscaux par les autorités fiscales de l'État qui les reçoit avec d'autres organismes chargés de l'application de la loi et autorités judiciaires dudit État, sur certaines questions hautement prioritaires (par exemple la lutte contre le blanchiment de capitaux, la corruption, le financement du terrorisme)... ».
- 69- Com.12.3 de l'article 26 de la convention modèle de l'OCDE : « ... Les organismes chargés de l'application de la loi et les autorités judiciaires recevant des renseignements au titre de la dernière phrase du paragraphe 2 doivent traiter ces renseignements comme confidentiels, conformément aux principes énoncés au paragraphe 2 ».

تأثير العتبات الانتخابية على الأحزاب السياسية - دراسة تحليلية نقدية -

The impact of electoral thresholds on political parties Critical and Analytical study

بولقواس ابتسام¹

¹ جامعة عباس لغرور - كلية الحقوق - خنشلة - (الجزائر)، boulagouas.ibtissem@univ-khenchela.dz

تاريخ النشر: مارس/2022

تاريخ القبول: 2021/12/22

تاريخ الإرسال: 2020/07/13

الملخص:

يعتبر نظام التمثيل النسبي المقترن بعتبات انتخابية أحد أهم الوسائل التي تلجأ إليها الدول من أجل أن تضبط مشاركة الأحزاب السياسية في العملية الانتخابية في مرحلة أولى، وفي مشاركتها في عملية توزيع المقاعد في مرحلة ثانية، وذلك حتى تتوصل في نهاية المطاف إلى التقليل قدر الإمكان من الأحزاب الممثلة داخل هاته المجالس المنتخبة.

فكثرة الأحزاب السياسية كما نعلم له تأثيرات سلبية على المجالس المنتخبة ذلك أنها تؤدي إلى عجزها عن القيام بمهامها على أكمل وجه.

وتأتي دراستنا هاته من أجل بيان مختلف تأثيرات العتبات الانتخابية على الأحزاب السياسية في مختلف دول العالم سواء الإيجابية منها أو السلبية.

الكلمات المفتاحية: عتبات انتخابية-أحزاب سياسية- تأثير - انشقاقات حزبية-عملية انتخابية.

Abstract:

The proportional representation system coupled with the electoral thresholds is considered one of the most important means that countries use, firstly, to control the participation of political parties in the electoral process, secondly, their participation in the allocation process of seats and finally to reduce as much as possible the parties represented inside these councils in order to avoid, when they are numerous, their inability to carry out their tasks to the fullest.

This paper comes to demonstrate the effects of the electoral thresholds on political parties, both positive and negative.

Key words: Electoral Thresholds, Political Parties, Effect, Dissidence From Political Parties, Electoral Process.

المقدمة:

من المتفق عليه أن مختلف دول العالم تتباين فيما بينها في النظام الانتخابي الذي تأخذ به بغية تشكيل مختلف مجالسها المنتخبة سواء النيابية منها أو المحلية، وذلك بالنظر لكونها عندما تختار أي نظام انتخابي عليها أن تراعي عند إختياره ظروفها السياسية والاقتصادية والاجتماعية وحتى التاريخية، ولعل من بين النظم الانتخابية انتهاجا من قبل دول العالم نجد نظام التمثيل النسبي الذي يقضي بحصول كل قائمة انتخابية متنافسة على عدد من المقاعد يتناسب وعدد الأصوات التي تحصلت عليها في الانتخابات.

ويعتبر هذا النوع من النظم الانتخابية الأكثر عدالة بالنسبة للأحزاب السياسية ذلك أنه يمنحها عددا من المقاعد يتناسب وعدد الأصوات التي تحصلت عليها وهذا بالمقارنة مع نظام الانتخاب بالأغلبية، غير أنه وفي الوقت ذاته يؤثر سلبا على المجالس المنتخبة التي يتم تشكيلها لأنه يساهم في كثرة الأحزاب السياسية الممثلة داخلها وهو الأمر الذي يحول دون أدائها لمهامها على أكمل وجه، فنظام التمثيل النسبي يفسح المجال أمام الأحزاب السياسية للمنافسة فيما بينها لاكتساب العضوية في مختلف المجالس المنتخبة وهو الأمر الذي من شأنه أن يؤدي الى نتائج سلبية على هاته الأخيرة من خلال تفتيت هاته الأخيرة وعدم تحقيق الاستقرار السياسي.

ولهذا وبغية التخفيف من حدة تأثير نظام التمثيل النسبي على المجالس المنتخبة لجأت العديد من دول العالم إلى الأخذ بما يسمى **بالعتبات الانتخابية** التي تعتبر واحدة من الآليات التقنية الرياضية التي تعمل كغيرها من الصيغ الانتخابية من أجل توجيه مسار العملية الانتخابية في ظروف سياسية معينة بما يساهم في ضبط مشاركة الأحزاب السياسية في العملية الانتخابية.

وتأتي دراستنا هاته من أجل الإجابة عن إشكالية رئيسية أساسية تتمثل في الآتي: **ماهي أبرز تأثيرات ضبط المشاركة السياسية للأحزاب السياسية عن طريق آلية العتبات الانتخابية؟**

للإجابة عن هاته الإشكالية استخدمنا جملة من المناهج التي تتناسب وموضوع دراستنا لعل أهمها المنهج التحليلي وذلك من خلال قيامنا بتحليل مختلف الآثار المترتبة على الاخذ بالعتبات الانتخابية على الأحزاب السياسية، ناهيك عن استخدامنا للمنهجين المقارن والتاريخي في بعض الأجزاء من دراستنا التي قمنا بتقسيمها إلى أربعة أقسام خصصنا القسم الأول منها لبيان مفهوم العتبات الانتخابية، بينما خصصنا القسم الثاني منها لبيان تأثير العتبات الانتخابية على الأحزاب السياسية قبل خوض غمار العملية الانتخابية، بينما خصصنا القسم الثالث منها لبيان تأثير العتبات الانتخابية على الأحزاب السياسية عند خوض غمار العملية الانتخابية، وأخيرا خصصنا القسم الرابع والأخير منها لبيان تأثير العتبات الانتخابية على الأحزاب السياسية بعد خوض غمار العملية الانتخابية وذلك على النحو التالي:

أولاً: مفهوم العتبات الانتخابية

تعددت التعريفات التي جاء بها الفقهاء من أجل تعريف العتبات الانتخابية، فهناك من عرفها بناء على طبيعتها بأنها عدد الأصوات المطلوب قانوناً حصول المرشح أو الحزب أو القائمة الانتخابية عليها حتى يتحصل على مقاعد في البرلمان، أي بعبارة أخرى حتى يحق لقائمة أو مرشح ما المشاركة في عملية توزيع المقاعد وأن يمثل في المجلس المنتخب فإنه يجب عليه أن يتحصل على حد أدنى من الأصوات.¹

كما عرفت بناء على نسبتها بأنها ذلك الحد الأدنى من الأصوات الذي عادة ما يتراوح بين 3% و7%، والتي يجب أن يتحصل عليها الحزب السياسي حتى يحق له أن يكون ممثلاً في البرلمان²، وهي بهذا الشكل قد تكون مرتفعة وعالية كما هو الحال في روسيا أين تبلغ نسبة 7 % ، وتركيا التي تصل إلى نسبة 10 %³، كما يمكن أن تكون منخفضة كما هو الحال في الجزائر أين تبلغ نسبة 5 % بالنسبة للمجلس الشعبي الوطني.

وعرفت أيضاً بناء على ذات المعيار بأنها حصة التصويت التي لديها فرصة 50-50 للفوز بالمقعد الأول.⁴

ومن أجل تحديد حصة تصويت الناخبين والتي بموجبها تتمتع الأحزاب السياسية بفرصة 50-50 للفوز بمقعداها الأول، أي بعبارة أخرى تحديد **Teff** (العتبة الفعالة)، و **Tnat** (عتبة التمثيل الوطنية) يأخذ **Lijphart** المتوسط الحسابي ل T_i و T_x بحيث:⁵

$$T_{eff} = \frac{T_i + T_x}{2} \quad T_{nat} = (T_i \cdot T_x)^{0.5}$$

أما بناء على الهدف منها فقد عرفت بأنها تلك الوسيلة التي يتم اللجوء إليها من أجل الحيلولة دون وصول بعض الأحزاب السياسية إلى البرلمان لاسيما الصغيرة منها والجديدة، فهي بهذا الشكل تخلق الحواجز أمامها من أجل أن تعزل الآثار السلبية المترتبة على حصولها على مقعد واحد على الأقل في البرلمان.⁶

فالعتبات الانتخابية بناء على هذا المعيار ماهي إلا عبارة عن حد انتخابي قانوني يحول دون حصول الحزب السياسي على مقاعد في البرلمان إلا إذا كانت حصته الاجمالية في التصويت أعلى من قيمة ثابتة وعالية نسبياً، وتختلف هذه القيمة من دولة إلى أخرى، إذ تبلغ هذه العتبة الانتخابية في السويد 4 % ، وفي ألمانيا 5 %، وفي تركيا 10 %⁷ .

ونشير هنا إلى أن العتبة الانتخابية على المستوى الوطني أقل من العتبة الانتخابية على مستوى الدائرة الانتخابية.⁸

هذا كما عرفت أيضاً بأنها ذلك الحد الأدنى من الأصوات التي يحتاجها حزب ما للفوز بتمثيل له في الهيئة المنتخبة، هذا ويمكن أن يتم فرض العتبة الانتخابية قانونياً وتسمى في هذه الحالة العتبة

الانتخابية باسم **العتبة الانتخابية الرسمية أو القانونية**، كما يمكن أن تكون كمحصلة حسابية للنظام الانتخابي، وتسمى في هذه الحالة **بالعتبة الفعلية أو الطبيعية**.⁹

أما بناء على أنواع العتبات الانتخابية فإننا نشير إلى أن العتبات الانتخابية نوعين وهما:

➤ **عتبة انتخابية بحكم الواقع:** أي الحد الأدنى لنسبة الأصوات اللازمة للحصول على تمثيل تحت أي صيغة انتخابية معينة، وهذا أمر مهم جدا في أنظمة التمثيل النسبي، لأن العتبة تؤثر على عدد الأحزاب الصغيرة التي يمكنها الحصول على تمثيل.

➤ **عتبة انتخابية بحكم القانون:** وهي التي تضع الحد الأدنى لنسبة الأصوات التي يجب أن يتحصل عليها الحزب السياسي من أجل التمثيل في المجالس المنتخبة، وغالبا ما يتم وضع هاته العتبة من أجل منع الأحزاب الصغيرة جدا من التمثيل.¹⁰

وهناك من عرف العتبات الانتخابية بأنها نقطة الوسط بين عتبة الإدراج وعتبة الإستبعاد¹¹، و يقصد بـ **عتبة الإدراج** والتي يرمز لها اختصارا بـ T_i ذلك الحد الأدنى من الأصوات التي يمكن أن يفوز في ظلها الحزب بمقعد واحد على الأقل في الظروف الأكثر ملاءمة.¹²

أما **عتبة الإستبعاد** والتي يرمز لها اختصارا بـ T_x فيقصد بها الحد الأقصى لحصة الأصوات التي يمكن أن يحصل عليها الحزب لكنه لا يزال يفشل في الفوز بمقعد في ظل أكثر الظروف سوءا¹³، أما إذا نجح الحزب في تجاوز هاته العتبة فإنه من المحتمل جدا أن يحصل على تمثيل حتى ولو كان ضئيلا على غرار مقعد واحد.¹⁴

فالفارق بين العتبتين يكمن في أنه إذا حصل حزب سياسي على أقل من T_i من الأصوات فإنه بالتأكيد سوف يفشل في الحصول على مقعد، في حين أنه إذا كان نصيب الحزب من التصويت يتجاوز T_x فإنه لا يمكن له أن يفشل في الحصول على مقعد.¹⁵

أما نحن فنعرف العتبات الانتخابية بأنها تلك النسبة من الأصوات التي يجب على كل من الحزب السياسي أو القوائم الحرة الحصول عليها حتى يتمكنوا من التمثيل في مختلف المجالس المنتخبة.

وعادة ما يتم النص على العتبة الانتخابية في قانون الانتخابات، وذلك بهدف تحقيق جملة من الأهداف لعل أهمها عقلنة المشهد التمثيلي وحمايته من تأثيرات تضخم التعددية الحزبية على الممارسة السياسية والتمثيلية¹⁶، وذلك من خلال ضبط مشاركة الأحزاب السياسية والقوائم الحرة في الانتخابات، ناهيك عن وضع العراقيل أمام بعض الأحزاب السياسية الصغيرة بغية الحد من إمكانية وصولها إلى الهيئات المنتخبة، بالنظر لكون هاته الأخيرة في الغالب الأعم لا تملك برامج انتخابية، ومشاركتها تشوه العملية الانتخابية أكثر مما تفيدها.

فألمانيا مثلا اخذت بعتبة 5% من أجل وضع العراقيل أمام الأحزاب المتطرفة للحد من إمكانية انتخابها، فهي مصممة أساسا من أجل الحيلولة دون حصول الأحزاب الصغيرة جدا على تمثيل لها في الهيئة المنتخبة، إلا أنه وعلى الرغم من ذلك هناك طرق جانبية تستخدمها تلك الأحزاب للحصول على

مقاعد تمثيلية ففي المانيا مثلا يكفي الفوز ب 3 مقاعد لاجتياز عتبة 5%.¹⁷

ثانيا: تأثير العتبات الانتخابية على الأحزاب السياسية قبل خوض غمار العملية الانتخابية

مما لا شك فيه أن للعتبات الانتخابية تأثيرات مختلفة ومتباينة على الأحزاب السياسية تختلف من دولة إلى أخرى، إذ قد يؤدي الأخذ بالعتبات الانتخابية في بعض الدول إلى ظهور تيارات متباينة داخل الحزب الواحد، الأمر الذي يؤدي إلى انشقاق هذا الحزب الأمر الذي تكون له تبعات على استقرار النظام السياسي في الدولة، بينما قد تؤدي في دول أخرى إلى زيادة تماسك هاته الأحزاب السياسية ونبذ الانشقاقات الداخلية فيها.

1- الانشقاقات الحزبية:

يترتب على الأخذ بنظام التمثيل النسبي مع عتبة انتخابية بروز ظاهرة الانشقاقات الحزبية التي تعتبر أحد أوجه الصراع السياسي على المستوى الداخلي للحزب، تظهر من خلال إحداث شرخ داخل الحزب الأم، ويؤدي إلى ظهور حزب أو عدة أحزاب سياسية.¹⁸

وعادة ما تبرز هاته الانشقاقات الحزبية عند اقتراب المواعيد الانتخابية، إذ يلجأ بعض المناضلين والقياديين لبعض الأحزاب السياسية إلى الانشقاق عن أحزابهم الأصلية وذلك عن طريق إنشاء أحزاب جديدة، أو الالتحاق بأحزاب أخرى، أو الدخول في قوائم حرة¹⁹، أو العمل لصالح أحزاب منافسة دون الترشح انتقاما من أحزابهم الأصلية²⁰، وذلك بسبب الاختلاف حول ترتيب القائمة الانتخابية.²¹

إذ أثبتت الممارسة السياسية أن الأحزاب السياسية تعاني أثناء عملية إعداد قوائم مرشحيها الذين سيخوضون غمار العملية الانتخابية وذلك بالنظر للصراعات الداخلية التي تعاني منها، مما يجعل العضوية في المجالس المنتخبة رهينة للمزايدات السياسية التي تولدها الأنظمة الداخلية للأحزاب السياسية. ولهذا فقد ألفت عملية إعداد الأحزاب السياسية لقائمة مرشحيها بضلالها على المترشحين، ذلك أن المترشح المتواجد على رأس القائمة الانتخابية من المؤكد أنه سيضمن الفوز بمقعد في المجلس المنتخب إذا ما تمكن حزبه من تجاوز العتبة الانتخابية، بينما تقل حظوظ بقية المترشحين في اكتساب العضوية كلما كان ترتيبهم في المراكز الأخيرة من القائمة الانتخابية.

ولهذا ففي حالة عدم وضع بعض المترشحين في المراكز المتقدمة في قائمة الحزب السياسي الذي سيخوض غمار العملية الانتخابية فإن هذا الأمر يدفعهم للانشقاق عن أحزابهم والقيام إما بإنشاء أحزاب جديدة، أو الانضمام إلى أحزاب منافسة للحزب الذي كانوا تابعين له، أو يقومون بخوض غمار العملية الانتخابية في إطار قائمة حرة.

2- ظهور أحزاب جديدة:

تشكل العتبات الانتخابية لاسيما ذات النسب المنخفضة دافع قوي للأحزاب السياسية للتشكل والظهور وخوض غمار المنافسة الانتخابية، ذلك أنه وبواسطة عدد غير كبير من الأصوات تستطيع هاته الأخيرة أن تحصد لنفسها عدد من المقاعد في البرلمان²²، الأمر الذي يجعلها في مرحلة لاحقة تعمل

على استنزاف الأحزاب الكبيرة من خلال دفعها إلى تقديم التنازلات الكبيرة بهدف تشكيل حكومات ائتلافية.²³

غير أن ما تجدر الإشارة إليه في هذا المقام هو أنه وعلى الرغم من مساهمة العتبات الانتخابية في ظهور أحزاب جديدة إلا أن هذا الأمر لا يعني أنها ستخوض غمار العملية الانتخابية كلها، ذلك أنه وإن كانت العتبات الانتخابية المنخفضة تحفز الأحزاب السياسية على التشكيل لا سيما عند توزيع المقاعد، فإن هناك عتبات أخرى لا تقل أهمية عن عتبات توزيع المقاعد ألا وهي عتبات الترشح، والتي يمكن لها أن تحول دون كثرة الأحزاب السياسية المشاركة في العملية الانتخابية، لا سيما تلك الأحزاب السياسية الصغيرة التي تظهر فقط عند الاستحقاقات الانتخابية وتختفي بعدها عن الساحة السياسية.

هذا من جهة ومن جهة أخرى فإنه وعلى الرغم من تحفيز العتبات الانتخابية للأحزاب السياسية على التشكل، إلا أن انضمام السياسيين لها متوقف على نسبة هاته الأخيرة فيما إذا كانت مرتفعة أو منخفضة. فكما هو معلوم فالعتبات الانتخابية المرتفعة تجعل الأحزاب السياسية الكبرى هي الأكثر جذبا للسياسيين، وبالتالي سيقدر عدد كبير منهم الانضمام إليها بدلا من الانضمام إلى هاته الأحزاب الجديدة التي تشكلت.

وعليه فالعتبات الانتخابية العالية تخدم الحزب السياسي الكبير على حساب الحزب السياسي الصغير سواء بطريقة مباشرة أو بطريقة غير مباشرة، بطريقة مباشرة من خلال زيادة عدد المقاعد المتوقع فوز الحزب السياسي الكبير بها في الانتخابات، أو بطريقة غير مباشرة من خلال جذب السياسيين الذين يميلون إلى زيادة حصة الحزب الكبير من الأصوات وذلك من خلال الانضمام إليه.

إذ وبدلا من المساعدة في إنشاء أحزاب جديدة تساهم العتبة الانتخابية ذات النسبة المرتفعة في الحيلولة دون إنشاء أحزاب جديدة، ذلك أن السياسيين سيجمعون عن إنشاء أحزاب سياسية جديدة مع فرص غير مؤكدة للفوز بأي مقاعد في البرلمان.

وبالتالي فالعتبات الانتخابية العالية تساهم في الحفاظ على نظام قائم على عدد قليل من الأحزاب السياسية القوية دون المساهمة في إنشاء نظام حزبي قوي من الصفر.²⁴

ثالثا: تأثير العتبات الانتخابية على الأحزاب السياسية عند خوض غمار العملية الانتخابية

أغلب العتبات الانتخابية التي أخذت بها دول العالم تظل مختلف مراحل العملية الانتخابية بدءا من مرحلة الترشح وصولا إلى مرحلة توزيع المقاعد، وهي العتبات التي تؤثر على الأحزاب السياسية قبل أن تؤثر على المجالس المنتخبة التي يتم تشكيلها.

وسنحاول بيان أهم مظاهر تأثير العتبات الانتخابية على الأحزاب السياسية خلال مختلف مراحل العملية الانتخابية وذلك على النحو التالي:

1- التقليل من عدد الأحزاب السياسية المشاركة في الانتخابات

في بعض الحالات يتم الأخذ بالعتبات الانتخابية من أجل ضبط مشاركة الأحزاب السياسية والقوائم

الحرّة في الانتخابات، ذلك أن ترك عملية الترشح دون ضوابط أمر من شأنه أن يؤدي إلى تعدد القوائم المترشحة المشاركة في الانتخابات، وبالتالي المساهمة في تفتيت أصوات الهيئة الناخبة وضياعها في مرحلة لاحقة.²⁵

ففي الجزائر مثلاً، ومن أجل ضبط مشاركة الأحزاب السياسية والقوائم الحرّة في الانتخابات التشريعية قام المشرع الجزائري وبموجب الأمر رقم 01-21 المتضمن قانون الانتخابات بالنص صراحة على ضرورة أن تركز كل قائمة مترشحين إما تحت رعاية حزب سياسي أو أكثر، وإما بعنوان قائمة حرّة حسب إحدى الصيغ التالية:

- إما من طرف الأحزاب السياسية التي تحصلت خلال الانتخابات التشريعية الأخيرة على أكثر من 4 % من الأصوات المعبر عنها في الدائرة الانتخابية المترشح فيها، وإما من طرف الأحزاب السياسية التي تتوفر على 10 منتخبين على الأقل في الدائرة الانتخابية المترشح فيها.

- في حالة تقديم قائمة تحت رعاية حزب سياسي لا يتوفر فيه أحد الشرطين المذكورين أعلاه، أو تحت رعاية حزب سياسي يشارك لأول مرة في الانتخابات، أو في حالة تقديم قائمة بعنوان قائمة حرّة، فإنه يجب أن يدعمها على الأقل 250 توقيعاً من ناخبي الدائرة الانتخابية المعنية فيما يخص كل مقعد مطلوب شغله.

أما بالنسبة للدوائر الانتخابية في الخارج تقدم قائمة المترشحين إما تحت رعاية حزب سياسي أو عدة أحزاب سياسية، وإما بعنوان قائمة حرّة مدعومة ب 200 توقيع على الأقل عن كل مقعد مطلوب شغله من توقيعات ناخبي الدائرة الانتخابية المعنية.²⁶

وقد ترتب على أخذ المشرع الجزائري لأول مرة بهاته العتبة الانتخابية قبل صدور الأمر رقم 21-01 انخفاض محسوس في عدد القوائم الانتخابية المشاركة في الانتخابات مقارنة بانتخابات 10 ماي 2012 وهو الأمر الذي يوضحه الجدول التالي:

جدول رقم 01 يبين عدد القوائم الانتخابية المشاركة في الانتخابات التشريعية في سنتي 2012-2017

عدد القوائم المشاركة في انتخابات 2017	عدد القوائم المشاركة في انتخابات 2012	الدوائر الانتخابية
21	45	الجلفة
19	50	خنشلة
18	42	بجاية
21	40	باتنة
25	56	مسيلة
13	38	تيسيمسيلات
17	36	الجزائر

(بولقواس ابتسام، المرجع السابق، ص 230 بتصرف)

2- ظهور التحالفات الحزبية

تعتبر التحالفات الحزبية أحد أبرز الوسائل المستخدمة من قبل الأحزاب السياسية من أجل توحيد جهودها لتجاوز العتبة الانتخابية.

ويقصد بالتحالفات الحزبية تجمع لحزبين سياسيين أو أكثر²⁷ من أجل تجاوز عتبة التمثيل، خاصة عندما تكون هذه الأخيرة مرتفعة²⁸، ذلك أنه في حالة العتبات الانتخابية المنخفضة تحافظ الأحزاب السياسية على طبيعتها كأحزاب مستقلة، وهو الأمر الذي يمكننا إرجاعه إلى سببين، الأول هو صعوبة اتفاق الأحزاب السياسية فيما بينها بالنظر لاختلاف أيديولوجياتها وبرامجها الانتخابية، وثانيهما أنها تكون متفائلة بإمكانية تجاوزها للعتبة الانتخابية دون الحاجة إلى التحالف مع أحزاب سياسية أخرى.

فلو فرضنا مثلا أن هناك حزبين يشاركان في الانتخابات في دائرة انتخابية بها عتبة إنتخابية، فمن المؤكد أن الحزب الكبير سيكون له دعم يكفي لتجاوز هاته العتبة الانتخابية، في حين أن الحزب الصغير قد لا يتجاوز هاته العتبة الانتخابية، ذلك أن الناخبين لا يصوتون بشكل عشوائي لأن لهم تفضيلات أيديولوجية.²⁹

ولهذا وبغية تجاوز هاته العتبة الانتخابية من قبل الأحزاب السياسية لاسيما الصغيرة منها، والتي تتقاسم أصوات مجموعات محددة من الناخبين، فإنه يجب عليها أن تتكئ وتتحالف فيما بينها من أجل منع تشتيت أصوات الكتلة التصويتية لمؤيديها، وبالتالي ضمان تجاوز العتبة المشتركة إما للترشح أو للمشاركة في عملية توزيع المقاعد الانتخابية، وهو الأمر الذي شهدته الجزائر خلال الاستحقاقات الانتخابية التي شهدتها منذ الانتخابات التشريعية لسنة 2012، أين تم تشكيل تحالف بين كل من حركة النهضة، وحركة الإصلاح، وحركة مجتمع السلم تحت تسمية **تكتل الجزائر الخضراء**.

هذا كما تم تشكيل ثلاثة تحالفات انتخابية غداة الانتخابات التشريعية لسنة 2017، ويتعلق الأمر هنا بكل من تحالف **حركة مجتمع السلم** بين حماس وجبهة التغيير، و**الاتحاد من أجل النهضة والعدالة والبناء** بين حركة النهضة وجبهة العدالة والتنمية، وحركة البناء الوطني، و**تحالف تكتل الفتح** بين الحزب الوطني الجزائري، والحزب الوطني الحر، وحركة الوطنيين الأحرار، وحزب النور الجزائري، وحزب الشباب الديمقراطي.

رابعا: تأثير العتبات الانتخابية على الأحزاب السياسية بعد خوض غمار العملية الانتخابية

للعتبة الانتخابية تداعيات على الأحزاب السياسية بعد خوض غمار العملية الانتخابية، لعل أبرز هاته التداعيات هي تقليل عدد الأحزاب السياسية الممثلة داخل المجالس المنتخبة التي يتم تشكيلها، ناهيك عن بروز حزب سياسي يهيمن على أغلبية مقاعد المجلس الذي تم تشكيله، وهو الأمر الذي سنحاول بيانه وذلك على النحو التالي:

1- التقليل من عدد الأحزاب السياسية الممثلة داخل قبة البرلمان

من المعلوم أن العتبات الانتخابية تؤثر بشكل كبير على الأحزاب السياسية، فكلما ارتفعت نسبة

العتبة الانتخابية كلما قلت فرصة الأحزاب السياسية لاسيما الصغيرة في التمثيل في الهيئات المنتخبة والعكس صحيح، إذ كلما قلت نسبة العتبة الانتخابية كلما زادت فرصة هذه الأحزاب السياسية في التمثيل. فالعتبات الانتخابية ذات النسبة المنخفضة تساهم في تحفيز الأحزاب السياسية ودفعها للتوجه قدر الإمكان إلى مختلف شرائح المجتمع من أجل العمل على الحصول على أكبر عدد ممكن من الأصوات، بغض النظر عن مصدر تلك الأصوات، ذلك أن من شأن الحصول على صوت إضافي أن يساهم في حصول الحزب السياسي على مقعد تمثيلي جديد، أو يضمن له البقاء في دائرة التنافس الحزبي.

أما العتبات الانتخابية المرتفعة فإنها تساهم في منع الأحزاب الصغيرة من التمثيل في المجالس المنتخبة، وذلك بسبب كونها تعمل على محاباة الأحزاب الكبيرة على حسابها، فالأحزاب السياسية الكبيرة هي التي يمكن لها أن تتجاوز هاته العتبة الانتخابية بصورة مؤكدة، بعكس الأحزاب السياسية الصغيرة التي يصعب عليها تجاوزها، ذلك أن الناخبين لا يصوتون بشكل عشوائي لأن لديهم تفضيلات إيديولوجية وشخصية، وبالتالي فهم يقومون بوضع لمساتهم الأخيرة على اختياراتهم ومراقبة قوائم الأحزاب.

فالأخذ بالعتبات الانتخابية ذات النسبة المرتفعة يهدف بالأساس إلى محاربة الأحزاب السياسية الصغيرة التي تظهر بمناسبة كل إستحقاق انتخابي، والتي يؤدي وجودها إلى تشتيت أصوات الناخبين دون فائدة، فهذه الأحزاب السياسية الصغيرة تفتقر إلى قاعدة نضالية، وليس بمقدورها تقديم برامج بديلة عما هو موجود في الساحة السياسية، ولهذا تعتبر العتبة الانتخابية بهذا الشكل الوسيلة والآلية التي بموجبها يمكن القضاء على مثل هذه التشكيلات السياسية والإبقاء فقط على الأحزاب السياسية التي تعبر بصدق عن مواقف واتجاهات الناخبين.³⁰

فعلى سبيل المثال بولندا تطبق عتبة انتخابية مرتفعة نسبيا، وهي مقدرة ب 7% ونتيجة لذلك لم يتجاوز عدد الأحزاب السياسية الممثلة في البرلمان ثلاثة أحزاب سياسية.³¹

ونفس الشيء حدث في الجمهورية التشيكية، إذ وبفضل العتبة الانتخابية تم استبعاد 29 حزب سياسي من الأحزاب المشاركة في العملية الانتخابية لأنها لم تتجاوز العتبة الانتخابية والمقدرة بنسبة 5%.³²

أما في المغرب فقد ترتب على رفع العتبة الانتخابية من نسبة 3% إلى نسبة 6% بمناسبة الانتخابات التشريعية لسنة 2007 تقلص تمثيل الأحزاب السياسية داخل مجلس النواب، إذ من بين 22 تشكيلة سياسية أفرزتها الانتخابات التشريعية لسنة 2002، و 23 تشكيلة سياسية أفرزتها الانتخابات التشريعية لسنة 2007، انخفض عدد الأحزاب السياسية الممثلة داخل مجلس النواب إلى 18 تشكيلة سياسية في انتخابات سنة 2011.³³

ونفس الشيء في تركيا، إذ أنه وعلى الرغم من كثرة الأحزاب السياسية فيها والتي بلغ عددها سنة 2018 حوالي 87 حزب سياسي، إلا أن أغلبها ليس له حضور في الحياة السياسية، وذلك على الرغم من قدم بعضها، إذ يقتصر عدد الأحزاب السياسية الفاعلة في تركيا والتي استطاعت تجاوز عتبة 10%

لدخول البرلمان على خمسة أحزاب سياسية، مع مشاركة ستة أحزاب سياسية فقط إلى جوارها في الانتخابات، ومن ثم يكون عدد الأحزاب السياسية التي شاركت في الانتخابات 11 حزب سياسي فقط من إجمالي 87 حزب سياسي.³⁴

وفيما يلي جدول يبين نتائج هاته الأحزاب السياسية خلال الانتخابات البرلمانية التي شاركت فيها بين عامي 2002-2018³⁵

جدول رقم 02 يبين نتائج الأحزاب السياسية التركية التي شاركت في دورات الانتخابات البرلمانية بين عامي 2002-2018 وعدد المقاعد التي تحصلت عليها:

الحزب السياسي	انتخابات سنة 2018	انتخابات سنة 2015 نوفمبر	انتخابات سنة 2015 يونيو	انتخابات سنة 2011	انتخابات سنة 2007	انتخابات سنة 2002
العدالة و التنمية	295 (42.6%)	317 (49.5%)	258 (41%)	326 (49.8%)	341 (46.6%)	365 (34.4%)
الشعب الجمهوري	146 (22.6%)	134 (25.3%)	132 (25%)	135 (26%)	112 (20.9%)	177 (19.4%)
الشعوب الديمقراطي	67 (11.7%)	59 (10.8%)	80 (13.2%)	-	-	-
الحركة القومية	49 (11.1%)	40 (11.9%)	80 (16.3%)	55 (13%)	71 (14.3%)	-
السعادة	1.3%	-	-	-	-	-
الجيد	43	-	-	-	-	-
أخرى	0.7%	-	4.6%	4.8%	13%	45%
مستقل	-	-	-	34 (6.4%)	26 (5.2%)	8 (1%)

مظهر الصفاري (2019)، الأحزاب السياسية و الحالة الديمقراطية في تركيا 2002-2018، مركز الفكر الاستراتيجي للدراسات، ص 47.

أما في الجزائر فإننا سنقوم ببيان عدد الأحزاب السياسية الممثلة في البرلمان خلال الاستحقاقات الانتخابية التي شهدتها الجزائر بعد العودة إلى المسار الانتخابي، وكذا دراسة التغييرات التي كان من الممكن أن تحدث لو تغيرت نسبة العتبة الانتخابية في الجزائر والمقدرة بنسبة 5% سواء زيادة ونقصانا، والتي قمنا بإعداد نتائجها حسابيا بالاعتماد على محضر نتائج الانتخابات التشريعية التي تم إجرائها سنة 2012 في 47 ولاية فقط، بالنظر لعدم تمكننا من الحصول على نتائج انتخابات الدائرة الانتخابية لولاية الجلفة، وكذا نتائج الانتخابات للجالية الجزائرية المقيمة بالخارج.

جدول رقم 03 يبين عدد الأحزاب السياسية المشاركة في الاستحقاقات الانتخابية وعدد الأحزاب الممثلة في البرلمان

تاريخ الانتخابات التشريعية	عدد الأحزاب السياسية و القوائم الحرة المشاركة في الانتخابات	عدد الأحزاب السياسية و القوائم الحرة الممثلة في البرلمان
انتخابات سنة 1997	40	11
انتخابات سنة 2002	24	10
انتخابات سنة 2007	25	22
انتخابات سنة 2012	43	28
انتخابات سنة 2017	58	36

تم إعداد الجدول من الباحثة بالرجوع إلى إعلان المجلس الدستوري المتضمن نتائج هاته الانتخابات التشريعية

جدول رقم 04 يوضح تأثير تغير نسبة العتبات الانتخابية على عدد الأحزاب السياسية والقوائم الحرة الممثلة داخل المجلس الشعبي الوطني زيادة ونقصانا.

العتبة الانتخابية	0	1	2	3	4	5	6	7	8	9	10
عدد الأحزاب و القوائم الحرة الممثلة داخل المجلس الشعبي الوطني	43	43	42	41	33	28	21	15	11	07	07

تم إعداد هذا الجدول من الباحثة بناء على سلسلة من العمليات الحسابية التي تم القيام بها بناء على محضر تركيز نتائج الانتخابات التشريعية لسنة 2012 ل 47 ولاية

من خلال هذا الجدول نلاحظ أنه كلما انخفضت العتبة الانتخابية كلما زاد عدد الأحزاب السياسية الممثلة داخل قبة البرلمان، وكلما ارتفعت نسبتها كلما قل عدد الأحزاب السياسية داخل قبة البرلمان وهو الأمر الذي يؤكد ما قمنا ببيانه سابقا.

2- بروز ظاهرة الاكتساح الانتخابي

تساهم العتبات الانتخابية لاسيما ذات النسب المرتفعة منها في ظهور ما يسمى بظاهرة الاكتساح الانتخابي، والتي يقصد بها ظهور حزب مهيم متبوع بأحزاب أخرى متفاوتة النفوذ والقوة، الأمر الذي يجعل من نتائج هذه الانتخابات غير معبرة بصدق عن إرادة الناخبين.

ففي الجزائر مثلا أفرزت الانتخابات التشريعية التي شهدتها الجزائر لاسيما بعد العودة الى المسار الانتخابي فوز الأحزاب السياسية التي تتمتع بقواعد شعبية معتبرة بأغلبية المقاعد في المجلس الشعبي الوطني، والمتمثلة أساسا في حزب جبهة التحرير الوطني، والتجمع الوطني الديمقراطي، بينما اكتفت الأحزاب السياسية الأخرى لاسيما الصغيرة منها بالمشاركة في المنافسة الانتخابية دون حصولها على أية مقاعد، أو في أحسن الأحوال حصولها على مقعد أو مقعدين لا أكثر.

والى جانب الاكتساح الانتخابي فقد تعرضت الأحزاب السياسية التي شاركت في الانتخابات التشريعية لفقدان الكثير من الأصوات المعبر عنها وعدم أخذها في الحسبان عند توزيع المقاعد، وبالتحديد بالنسبة للأحزاب السياسية التي لم تتمكن من تجاوز العتبة الانتخابية، وبالتالي لم يكن هناك تطابق بين نسبة الأصوات التي تحصلت عليها هاته الأحزاب السياسية وعدد المقاعد التي فازت بها، وهو الأمر الذي يبينه الجدول التالي³⁶:

جدول رقم 05 يبين نتائج نسبة تمثيل الأحزاب السياسية في المجلس الشعبي الوطني المشكل سنة 2017 مع نسبة ضياع الأصوات التي تحصلت عليها

الحزب	عدد الأصوات المتحصل عليها	عدد المقاعد المحصل عليها	نسبة التمثيل في م.ش.و.	عدد الأصوات المعتمدة عند توزيع المقاعد	نسبة ضياع الأصوات
حزب جبهة التحرير الوطني	1655040	161	25.67	1588252	4.03%
التجمع الوطني الديمقراطي	964729	100	14.96	908354	5.84%
الأحرار	527904	29	4.04	246142	53.37%
تحالف حركة مجتمع السلم	394833	34	6.12	272503	30.98%
تجمع أمل الجزائر	270560	20	4.20	138975	48.63%
الاتحاد من أجل النهضة و العدالة و البناء	239457	15	3.71	104095	56.52%
جبهة المستقبل	265667	14	4.12	118766	55.29%
جبهة القوى الاشتراكية	152663	14	2.37	77276	49.38%
الحركة الشعبية الجزائرية	241399	13	3.74	115984	51.95%
حزب العمال	188187	11	2.92	77265	58.94%
التجمع من أجل الثقافة والديمقراطية	65841	09	1.02	44744	32.04%
التحالف الوطني الجمهوري	121592	06	1.89	31760	73.87%
حركة الوفاق الوطني	51960	4	0.81	32341	37.75%
حزب الكرامة	81167	3	1.26	31141	61.63%
حزب الشباب	64032	02	0.99	10845	83.06%
الجبهة الديمقراطية الحرة	28790	02	0.45	14870	48.35%
جبهة النضال الوطني	35100	02	0.54	18705	46.70%
التجمع الوطني الجمهوري	43033	02	0.67	11336	73.65%
عهد 54	42365	02	0.66	14828	64.99%
الحزب الوطني للتضامن والتنمية	28617	02	0.44	17171	39.99%
حزب الحرية والعدالة	88418	02	1.37	18301	79.30%
الجبهة الوطنية للعدالة الإجتماعية	63827	01	0.99	6317	90.10%
حركة الإصلاح الوطني	77382	01	1.20	6505	91.59%
الجبهة الوطنية الجزائرية	150056	01	2.33	9387	93.74%

82.55%	4303	0.38	01	24662	حزب التجديد الجزائري
54.80%	6558	0.23	01	14509	الاتحاد الوطني من أجل التنمية
62.39%	5404	0.22	01	14369	الحركة الوطنية للعمال الجزائريين
88.62%	4335	0.59	01	38105	حركة الانفتاح
89.35%	3405	0.50	01	31987	الجبهة الوطنية للحريات
84.81%	7501	0.77	01	49413	جبهة الجزائر الجديدة
93.01%	5822	1.29	01	83368	حزب الفجر الجديد
83.45%	5522	0.52	01	33372	اتحاد القوى الديمقراطية والاجتماعية
40.44%	8388	0.22	01	14085	حركة المواطنين الأحرار
36.38%	11183	0.27	01	17578	الاتحاد للتجمع الوطني
61.08%	5215	0.21	01	13400	حزب العدل والبيان
86.75%	9129	1.07	01	68903	تحالف تكتل الفتاح

تم إعداد هذا الجدول من الباحثة بالاستعانة بإعلان المجلس الدستوري لنتائج الانتخابات التشريعية

أما بالرجوع الى نتائج الانتخابات التشريعية في تركيا باعتبار أن هاته الأخيرة تطبق أعلى عتبة انتخابية ألا وهي عتبة 10 %، فإننا نجد بأن نتائج الانتخابات التشريعية فيها لسنة 2002 قد ترتب عليها عدم عدالة التمثيل، إذ بينما شارك 18 حزب سياسي في الانتخابات تمكن فقط حزبين من تجاوز العتبة الانتخابية، إذ فاز حزب العدالة والتنمية ب 365 مقعد، وهو ما يمثل نسبة 67% من مقاعد البرلمان، وهذا على الرغم من حصوله فقط على 34.4 % من الاصوات، في حين فاز حزب الشعب الجمهوري ب 177 مقعد، هو ما يمثل 33 % من مقاعد البرلمان، وهذا على الرغم من حصوله على 19.4% من الأصوات، في حين لم تستطع عدة أحزاب سياسية أخرى الحصول على مقاعد في البرلمان بالرغم من حصولها على نسبة 5 % من الأصوات، ونسبة 9.5% من الأصوات وذلك لكونها لم تتمكن من تجاوز العتبة الانتخابية للتمثيل.

إذ تعتبر الانتخابات في تركيا لسنة 2002 الأقل تمثيلا في تاريخ تركيا، ذلك أن أكثر من 45 % من الناخبين قد أدلو بأصواتهم لأحزاب سياسية لم تفز بمقعد واحد في البرلمان³⁷، وهو الأمر الذي أدى إلى رفع مستويات عدم التناسب في الانتخابات بسبب ضياع أصوات الأحزاب التي لم تتمكن من اجتياز عتبة 10% للتمثيل.

ونفس الشيء في بولندا، إذ أدى تطبيق عتبة 5% بالنسبة للأحزاب السياسية، وعتبة 8% بالنسبة للتكتلات الحزبية إلى ضياع ما نسبته 34 % من أصوات الناخبين التي ذهبت لأحزاب أو تكتلات لم تفز بأي مقاعد نيابية.³⁸

خاتمة:

في ختام دراستنا توصلنا إلى النتائج والمقترحات التالية:

- تعتبر العتبات الانتخابية ضرورة عملية من أجل الحيلولة دون كثرة الأحزاب السياسية والقوائم الحرة المشاركة في العملية الانتخابية، ناهيك عن تحقيق الاستقرار السياسي والمؤسساتي في الدولة.
- بالرغم من أهمية العتبات الانتخابية لاسيما ذات النسب المرتفعة بالنظر لكونها تحول دون تشتت المجالس المنتخبة نتيجة لكثرة الأحزاب السياسية الممثلة داخلها، إلا أنها في الوقت ذاته تساهم في تضخيم فوز الأحزاب الكبيرة على حساب الأحزاب السياسية الصغيرة، لاسيما تلك التي عجزت عن تجاوز عتبة التمثيل.
- إن أغلب الأحزاب السياسية التي لم تتمكن من تجاوز العتبات الانتخابية، سواء عتبات الترشح أو عتبات توزيع المقاعد هي في معظم الحالات أحزاب صغيرة لا تعكس أي تيار سياسي، وليس لها قاعدة جماهيرية، وبالتالي فإقصاءها من التمثيل أمر محمود وليس مذموم.
- للعتبة الانتخابية علاقة كبيرة بتمثيل الأحزاب السياسية في المجالس المنتخبة وكذا التناسب بين عدد الأصوات المحصل عليها وعدد المقاعد الفائز بها، إذ كلما كانت العتبة الانتخابية مرتفعة كلما قل عدد الأحزاب السياسية المشاركة في عملية توزيع المقاعد، وبالتالي يقل إلى حد كبير التناسب بين عدد الأصوات المحصل عليها وعدد المقاعد الفائز بها، وكلما كانت العتبة الانتخابية صغيرة، كلما زادت فرصة الأحزاب السياسية في المشاركة في عملية توزيع المقاعد الانتخابية، وبالتالي المحافظة على تناسب واسع بين عدد الأصوات المحصل عليها وعدد المقاعد الفائز بها.
- تؤثر العتبات الانتخابية ذات النسب المرتفعة على الأحزاب السياسية الصغيرة، وذلك عن طريق إجبارها لها على تشكيل التحالفات من أجل أن تعزز حظوظها في الفوز بمقعد داخل المجال المنتخبة.
- تتوافر الأحزاب السياسية الكبيرة في الغالب الأعم على الدعم الذي يمكنها من تجاوز العتبة الانتخابية، في حين تقل فرصة الأحزاب السياسية الصغيرة في تجاوزها، ذلك أن تجاوزها لها مرتبط أساسا بحجم التأييد الذي تتمتع به من الناخبين.
- إن ارتفاع العتبة الانتخابية يجعل من الأحزاب السياسية الكبيرة هي الأكثر جاذبا للسياسيين، الأمر الذي يجعلهم يفضلون الانضمام إليها على حساب الأحزاب السياسية الأخرى لا سيما الصغيرة منها.

مقترحات الدراسة:

- ضرورة الأخذ بعتبات انتخابية تكون ذات نسب معقولة لا هي بالمرتفعة ولا هي بالمنخفضة حتى يتم ضمان أن تكون نتائج الأخذ بها مقبولة على الأحزاب السياسية في مرحلة أولى، وتجعل من نتائج الانتخابات أكثر تمثيلا لإرادة الناخبين في مرحلة ثانية.
- ضرورة التعاون والتنسيق بين الأحزاب السياسية من خلال التكتل ضمن قائمة موحدة، لاسيما بين الأحزاب السياسية المتقاربة إيديولوجيا حتى تتمكن من تجاوز العتبة الانتخابية التي اشترطتها التشريعات

للمثيل، وذلك بدلا من التنافس وحدها على عدد صغير من المقاعد الانتخابية وقد تتمكن من الفوز بها أو لا تتمكن.

- لتلافي ضياع أصوات الأحزاب السياسية التي لم تتمكن من تجاوز العتبة الانتخابية ولكنها في الوقت ذاته تحصلت على نسبة معتبرة من الأصوات على المستوى الوطني فإنه يجب الاتجاه إلى الأخذ بما يسمى بالمقاعد التعويضية والتي يتم تخصيصها حكرا لها.

الهوامش:

- ¹ - خضير ياسين الغانمي، نظم الانتخاب واحتساب الأصوات وأثرها في الأنظمة الديمقراطية دراسة تحليلية بين النص النظري والتطبيق العملي - العراق أنموذجا-، مجلة أهل البيت، العدد 17، العراق، 2015، ص 284.
- ² - Andrie Bremzen , Georgy Egaorov, Dmitry Shakin, Electoral Threshold ,Representation ,and Parties Incentives to Form a Bloc,2007,p1
<http://pages.nes.ru/abremzen/materials/disproportionality04152007.pdf>
- ³ - Andrei Bremzen, Georgy Egorov, Dmitry Shakin ; op.cit; p 03
- ⁴ - Carina S. Bischof ; National level electoral thresholds: Problems and solutions ; Electoral Studies , Volume 28, Issue 2, 2008 , p 232.
- ⁵ - Carina S. Bischof ; op.cit; p 233.
- ⁶ - بولقواس ابتسام، تأثير النسبة الاقصائية على تشكيل المجالس المنتخبة-المجلس الشعبي الوطني نموذجا-، أطروحة دكتوراه في القانون الدستوري، جامعة باتنة 01، 2017-2018، ص 09.
- ⁷ - Thushyanthan Baskaran ; Mariana Lopes Da Fonseca ; Electoral Thresholds and Political Outcomes: Quasi-Experimental Evidence From a Reform in Germany ; cege Discussion Papers, No. 177, Georg August University of Göttingen, cege - Center for European, Governance and Economic Development Research,2013, p02
- ⁸ - Maria URECHE , European Elections In Romania And Electoral Threshold, Fiat Iustitia , No. 2,2017, p213
- ⁹ - اندرو رينولدز، بن ريلي، اندرو ايليس، أشكال النظم الانتخابية، دليل المؤسسة الدولية للديمقراطية والانتخابات، الطبعة الثانية، السويد، 2010، ص 112.
- ¹⁰ - جيمس كونولي، معجم النظم الانتخابية، النظم الانتخابية مفاهيم وخبرات دولية، أوراق ورشة عمل عقدت مع أعضاء من لجنة تعديل الدستور المصري، منتدى البدائل العربي للدراسات ومؤسسة الشركاء الدوليين، القاهرة، 9 أكتوبر 2013، ص 7.
- ¹¹ carina S. Bischoff , Carina S. Bischoff, Measuring The Electoral Barrier Problems And Solution to Estimation Of The Threshold's At The National Level, European university institute badia Florence, Italy,2004,p5.
- ¹² - Carina S. Bischof , Op,Cit, p 233.
- ¹³ carina S. Bischoff, Op.Cit ,p7
- ¹⁴ - Maria URECHE ,Op.Cit, p 214
- ¹⁵ Carina S. Bischoff, Op.Cit ,p7
- ¹⁶ - عبد المنعم لزعر، العتبة وتأثيراتها السياسية والانتخابية، مجلة مسالك في الفكر والسياسة والاقتصاد، السنة 12، العدد 43 /44، المغرب، جون سنة النشر، ص 122.
- ¹⁷ - اندرو رينولدز، بن ريلي، اندرو ايليس، المرجع السابق، ص 112.

- 18 - الأمين سويقات، الانشقاقات الحزبية في الجزائر والمغرب دراسة في الأسباب والتجليات، مجلة دفاتر السياسية والقانون، العدد 15، 2016، ص198.
- 19 - الأمين سويقات، الأحزاب السياسية والأداء البرلماني في الدول المغاربية دراسة مقارنة بين الجزائر والمغرب، أطروحة مقدمة لنيل شهادة الدكتوراه في العلوم السياسية تخصص تنظيمات سياسية و إدارية، جامعة محمد خيضر بسكرة، 2016-2017، ص 276
- 20- الأمين سويقات، الانشقاقات الحزبية في الجزائر والمغرب دراسة في الأسباب والتجليات، المرجع السابق، ص 200.
- 21 - الأمين سويقات، الأحزاب السياسية والأداء البرلماني في الدول المغاربية دراسة مقارنة بين الجزائر والمغرب، المرجع السابق، ص 273
- 22 - مازن حسن واخرون، الآثار السياسية للنظم الانتخابية المختلفة، مازن حسن، النظم الانتخابية دراسة مقارنة لأنواعها وآثارها والإنعكاسات على السياق المصري، سلسلة التحول الديمقراطي، الطبعة الأولى، مركز المحروسة للنشر والخدمات الصحفية و المعلومات، القاهرة، 2011، ص 59.
- 23 - اندرو رينولدز، بن ريلي، اندرو ايليس، المرجع السابق، ص 85.
- 24 - Andrei Bremzen, Georgy Egorov, Dmitry Shakin ,Op.Cit , 2007 , p 04.
- 25 - بولقواس ابتسام، المرجع السابق، ص 229.
- 26 - المادة 202 من الامر رقم 20-01 المؤرخ في 10 مارس 2021 المتضمن القانون العضوي المتعلق بنظام الانتخابات، جريدة رسمية عدد 17.
- 27- مي الأحمر، دليل المترجم للمصطلحات الانتخابية انجليزي-عربي، المعهد الديمقراطي الوطني للشؤون الدولية، بيروت، 2005، ص 13.
- 28 - Andrei Bremzen, Georgy Egorov, Dmitry Shakin , Op.Cit , p 01
- 29 -- Andrei Bremzen, Georgy Egorov, Dmitry Shakin , Op.Cit , P 03
- 30 - بولقواس ابتسام، المرجع السابق، ص 26.
- 31 - مازن حسن، المرجع السابق، ص 64
- 32 Kai-Friederiko Oelbermann, Antonio Palomeres, Friedrich Pukelsheim, the 2009 European Parliament Elections From Votes to Seats In 27 Ways, European Electoral Studies, vol 5, no1,2010,p158.
- 33 - عبد المنعم لزعر، المرجع السابق، ص 123.
- 34 - مطهر الصفاري، الأحزاب السياسية والحالة الديمقراطية في تركيا 2002-2018، مركز الفكر الاستراتيجي للدراسات، تركيا، 2019، ص 30.
- 35 - مطهر الصفاري، المرجع نفسه، ص 47.

³⁶ - تم إعداد هذا الجدول بالاستعانة بإعلان المجلس الدستوري رقم 01/إ.م.د/17 مؤرخ في 21 شعبان 1438 الموافق ل 18 ماي 2017 المتضمن النتائج النهائية لانتخاب أعضاء المجلس الشعبي الوطني الذي جرى يوم 7 شعبان 1438 الموافق ل 4 مايو 2017، جريدة رسمية عدد 34.

³⁷ - Sinan Alkin , Underrepresentative Democracy: Why Turkey Should Abandon Europe's Highest Electoral Threshold , Washington University Global Studies Law Review ,volume 10, issue 02 ,2011, p 354

³⁸ - اندرو رينولدز، بن ريلي، اندرو ايليس، المرجع السابق، ص 112

توظيف عمليات حفظ السلام الأممية الردعية في إطار القانون الدولي

Employing Robust UN Peacekeeping Operations Within The Framework Of International Law

زعادي محمد جلول¹¹كلية الحقوق، جامعة البويرة (الجزائر)، البريد الإلكتروني: m.zaadi@univ-bouira.dz

تاريخ النشر: مارس/2022

تاريخ القبول: 2022/01/20

تاريخ الإرسال: 2020/08/05

ملخص

أفضى النزاع الإيديولوجي الذي طال العالم خلال الحرب الباردة إلى إفراغ نظام الأمن الجماعي من معناه بحكم الشلل الذي أصاب نظام إتخاذ القرار في مجلس الأمن الدولي، وحمل في نفس الوقت أعضاء المجتمع الدولي للبحث عن سبل بديلة تسمح لها ببلوغ مسعاها في حفظ السلم و الأمن الدوليين. و بالفعل إستقر هؤلاء على ضرورة تبني عمليات حفظ السلام كقوى مسلحة تهدف بالدرجة الأولى إلى إعتراض العمليات العسكرية التي يمكن أن تخوضها الأطراف المتنازعة ضد بعضها. دفعت محدودية نطاق إختصاص هذه العمليات بالدول الأعضاء في منظمة الأمم المتحدة إلى تغيير مقاربتها لهذا المفهوم، سيما من خلال توسيع قدرات هذه الكيانات في إستخدام القوة من أجل تعزيز فعاليتها.

الكلمات المفتاحية: عمليات حفظ السلام الردعية، فرض السلام، مبدأ النزاهة، إستخدام القوة، المسؤولية الدولية.

Abstract:

The ideological conflict that affected the world during the Cold War resulted in the emptying of the collective security system by virtue of the paralysis that affected the decision-making system in the United Nations Security Council, and at the same time caused members of the international community to search for alternative ways that would allow them to reach their purpose to maintain international peace and security. Indeed, they agreed on the necessity to adopt peacekeeping operations as armed forces aimed primarily at intercepting the military operations that the conflicting parties could launch against each other. The limited scope of the competence of these operations led the member states of the United Nations to change their approach to this concept, especially by expanding the capabilities of these entities to use force, which, in their view, would enhance its effectiveness.

Key words: Robust peacekeeping operations, Peace enforcement, Principal of impartiality, Use of force, International responsibility.

مقدمة:

جمعت عمليات حفظ السلام بالقانون علاقة معقدة منذ نشأة هذه الأخيرة. وبالفعل، ظهرت هذه العمليات للوجود إثر الفشل الذريع الذي مُني به المجتمع الدولي في تطبيق ميثاق الأمم المتحدة بفعل الشلل الذي أصابها خلال الحرب الباردة، والذي عطل بدوره نظام الأمن الجماعي المُصمم كدرعٍ واقٍ ضدّ الاستعمال الإنفرادي للقوة من قبل بعض الدول، وكأفضل أداة لحفظ السلم والأمن الدوليين. وفي مواجهة هذا الانسداد لم يكن أمام الدول الأعضاء في المنظمة الدولية العالمية إلا أن تجد بديلاً لهذا النظام، تجسّد في مرحلة لاحقة في شكل عمليات حفظ السلام، وأبان في نفس الوقت عن التوجّه الذي ساد الساحة الدولية منذ ذلك الوقت وإلى يومنا هذا، والرامي إلى التطبيق اللين لقواعد القانون الدولي لعدم تطابق الميكانزمات القانونية المُبرمجة مع التحديات الميدانية الراهنة.

أفضى هذا التطور إلى ترخيص مجلس الأمن الدولي بعمليات حفظ السلام اتسمت بتعقيدها، وبولايات تجاوزت بكثير المهام التي تُعنى بها العمليات الكلاسيكية عادة، شملت حتى مهمة إعادة بناء الدول التي عانت من النزاعات المُسلّحة التي طالتها، والتي من شأنها أن تضع أسساً متينة لسلام واستقرارٍ مُستديمين.

هذا، وقد حمل كل من تزايد أعمال العنف ضدّ قوّات حفظ السلام ومحدودية الخيارات الموضوعية بحوزتها للتصدّي لها، أعضاء منظمة الأمم المتحدة منذ نهاية التسعينات لمضاعفة جهودهم لإعادة النظر في نطاق نشاط هذه القوّات، سيما من حيث قدرتها في استخدام القوة المُسلّحة، حتى تتمكن من الدفاع عن عناصرها وإنفاذ ولايتها على أكمل وجه. يُثير التوظيف المُوسّع للقوة المسلحة الذي أوصى به تقرير الإبراهيمي عام 2000، ثم تقرير (New Horizon) عامي 2010 و2011 تساؤلات منطقية حول شرعية استخدام القوة من قبل عناصر هذه العمليات نظراً لكونهم ليسوا طرفاً في النزاع، ويدفع في نفس الوقت إلى طرح الإشكالية التالية: ما مدى إتساع نطاق استخدام القوة المسلحة من قبل عناصر عمليات حفظ السلام الردعية خارج حالة الدفاع الشرعي؟

تتفرع عن الإشكالية المطروحة جملة من التساؤلات، لعل أهمها:

ما المقصود من عمليات حفظ السلام الردعية؟

ما مدى تطابق مفهوم هذا النوع من العمليات مع النصوص المؤطرة لحفظ السلام في القانون الدولي؟

ما هي الحالات التي يجوز فيها لعناصر عمليات حفظ السلام استخدام القوة خارج حالات

الدفاع الشرعي؟

أما بالنسبة للفرضيات، يمكن أن ندفع بما يلي:

-تمثل عمليات حفظ السلام الردعية إنتهاكا لقواعد القانون الدولي الوضعي التي تحصر نطاق

إستخدامها للقوة في إطار حالات الدفاع الشرعي؛

-لا تتمتع قوات حفظ السلام الردعية بسلطة مطلقة في استخدام القوة المسلحة، و إنما تكون مقيدة بجملة من الضوابط مماثلة لتلك المقيدة للأطراف المتنازعة في القانون الدولي الإنساني.

تم الإعتماد في هذه الورقة البحثية على المنهج الوصفي المستعمل في إطار مختلف العناصر التي يتضمنها عنصر مفهوم عمليات حفظ السلام الردعية، كما تقتضي طبيعة الموضوع اللجوء إلى المنهج التاريخي في معرض الحديث عن بعض السوابق التاريخية. تم الإعتماد أخيراً على المنهج الإستدلالي في سياق تحليل القيود الواردة على استخدام القوة من قبل عناصر عمليات حفظ السلام الردعية المستخلصة من عدد من النصوص الدولية.

المبحث الأول: مفهوم عمليات حفظ السلام الردعية

أثيرت مسألة العلاقة الجدلية بين استخدام القوة وعمليات حفظ السلام منذ أن نشرت منظمة الأمم المتحدة أول عملية حفظ السلام في منطقة "سيناء" إثر أزمة قناة السويس عام 1956، نُظِرَ في إطارها إلى المفهومين كنفويضين لا كعنصرين مُتكاملين، حيث عملت منظمة الأمم المتحدة على ضبط نمط نشاط هذه العمليات وفق مبادئ توجيهية تحصر استخدام القوة في مثل هذه العمليات في خانة الدفاع الشرعي مما حدّ بنظر عددٍ من المختصين من فعاليتها في الميدان.

أقنعت المجازر التي ارتكبت في "سربرنيشا" و"روندا" أمام قوات حفظ السلام التي بقيت مكتوفة الأيدي، على ضرورة إضفاء تصوّر راديكالي على هذا المفهوم من خلال إعادة النظر في نطاق استخدام القوة من قبل هذه القوات، وهو الأمر المُستفاد من خلال مُعظم التعاريف الصادرة بهذا الشأن على الرغم من إختلاف صياغتها، وتباين الوثائق المؤسّسة لهذا النوع من العمليات.

المطلب الأول: تعريف عمليات حفظ السلام الردعية

يُعدّ تحديد المفاهيم من بين أهم الخطوات التي يُقدّم عليها أي كيان دولي من أجل ترسيخ حق أو واجب أو بالعكس نفيه واستبعاده. فإذا تمكّن من الإقدام على ذلك، فيكون قد رسم بذلك معالم المفهوم، أي الحدود التي تُؤطر اللّجوء إليه أو استخدامه، وبالتالي تحاشي التعسف المُحتمل الذي قد يكون محلاً له.

ولقد خضعت عمليات حفظ السلام الردعية هي الأخرى لنفس المنطق، حيث شهدت تطبيقاً لها، حتى قبل أول إشارة إليها في المواثيق الأممية في بداية التسعينات؛ ولكون المفهوم من المفاهيم حديثة النشأة، فقد كانت محل إنقسام حول نطاقها، بين من يحصر معناها في أضيق الحدود، ومن يُوسّع نطاقه بشكل جوهري.

الفرع الأول: نشأة مفهوم عمليات حفظ السلام الردعية

ظهرت عمليات حفظ السلام الردعية كإجابة منطقية للنزاعات الداخلية التي طالت مناطق مختلفة من العالم، حيث أصبح المدنيون الضحية الأولى لها؛ وبالفعل فقد صُبِغَت المرحلة اللاحقة لنهاية الحرب

الباردة بانتشار الحروب الأهلية عبر أرجاء العالم، إتخذت أشكالاً مختلفة، سواء كان النزاع بين مختلف الطوائف السياسية، أو الدينية، أو الإثنية، كما تورّطت فيها الدول والأفراد على حدٍ سواء، نجمت عنها آثار سلبية بالنسبة للملايين من المدنيين¹.

أثارت الصعوبات والتهديدات الجديدة التي لازمت هذه الحِقبة الزمنية شكوكًا حقيقية حول قدرة هذه العمليات في شكلها الكلاسيكي في احتواء مثل هذه الحالات، حيث حَمَل فشل منظّمة الأمم المتحدة في روندا والبوسنة والهرسك وفي جمهورية الكونغو الديمقراطية إلى إعادة النظر في طبيعة العمليات التي تقوم بإيفادها إلى مناطق النزاع، حيث إقتصر دور عناصرها في القضايا المذكورة أعلاه على مجرد مُعانة الانتهاكات الجسيمة لحقوق الإنسان، نظرًا لكونها غير مُخوّلة باستخدام القوة، إلا في حالات محصورة النطاق².

توالت منذ ذلك الوقت المواقف المؤيدة لضرورة تطوير عمليات حفظ السلام في خضم منظّمة الأمم المتحدة في حد ذاتها بشكل التصريح الذي أدلى به الأمين العام الأسبق لمنظّمة الأمم المتحدة "كوفي عنان" عندما أوصى بأنّه يقع على المنظّمة الأممية أن تتخلى عن ما يمكن تسميته بـ "حفظ السلام المُحايد"، وأن تستبدلها بعمليات تتسم بطابعها الردعي بشكلٍ يسمح بتحاشي المآسي التي سُجلت في العمليات السابقة الذكر، وسطّر في هذا المجال على العراقيل القانونية التي تضعها المبادئ التي تُؤطر عمل هذه العمليات في شكلها الكلاسيكي كذلك الذي يقضي بأنّ استخدام القوة من قِبَل هذه الأخيرة لا يمكن أن يرد إلا في حالات الدفاع الشرعي. هذه العراقيل التي يجب في نظره أن تُستبعد بإسناد قوّات حفظ السلام الأممية بترخيص تُوسّع من الصلاحيات المعهودة لهذه العمليات، وتسمح لها برفع هذه التحديات³.

الفرع الثاني: إنقسام حول معنى عمليات حفظ السلام الردعية

يُجمع أغلب الفقهاء في القانون الدولي على أنّ عمليات حفظ السلام الردعية مفهوم غير مُحدّد، ولكونها كذلك، فهي صعبة التطبيق على أرض الواقع. وفي هذا الصدد يمكن التمييز بين تصورين مُتباينين للمفهوم، أحدهما ضيق، أما الآخر واسع؛ فبالنسبة للثاني، فيتعلّق بالسماح لقوّات حفظ السلام بتنفيذ مهامها بالاستناد على قدرتها القسرية في المواقف التي تتخذها، العتاد الذي تستعمله، وقدرتها على اللجوء إلى القوة. ويُعتبر هذا التوجّه واسع نظرًا لتركيزه بصورة خاصة على استخدام القوة، وتتفق في نفس الوقت مع مذهب "كابستون" الخاص بالمبادئ التوجيهية لعمليات الأمم المتحدة لحفظ السلام لسنة 2008، والذي عرّفته في متن هذه المبادئ كما يلي: "إستعمال القوة على المستوى التكتيكي برضى سلطات الدولة المُستقبلية و/أو الأطراف الرئيسية في النزاع"⁴، بينما يرد تعريف أكثر دقة في المعجم المُلحق بالمبادئ التوجيهية المذكورة أعلاه، حيث جاء فيه بأنّه: "إستعمال القوة من قِبَل عمليات حفظ سلام أممية على المستوى التكتيكي بترخيصٍ من قِبَل مجلس الأمن الدولي، وذلك بهدف إنفاذ المهام

المؤكدة بها بموجب الترخيص الأممي، والدفاع عن مهامها ضد الجهات التي تُهدّد نشاطاتها المدنيين، أو تُهدّد بإحباط جهود السلام⁵.

من خلال هذا التعريف، فإنّ المبادئ التوجيهية تستبعد عن عمليات حفظ السلام المفاهيم الأخرى المُشابهة كما هو الحال لـ "فرض السلام" "Peace enforcement"؛ فإذا كانت عمليات حفظ السلام الردعية تتم على المستوى التكتيكي، أي عمليات تتسم بطابعها الظرفي ومحصور النطاق⁶، فإنّ عمليات "فرض السلام" تقتضي استخدام القوّة على المستوى الإستراتيجي أو الدولي؛ أي فن تنسيق نشاط القوآت العسكرية المُشارِكة في النزاع قصد الوصول إلى هدف مُحدّد، وبالتالي فهي تتسم باتساعها⁷.

يكمن الإختلاف على صعيد آخر في أنّ عمليات حفظ السلام تستلزم موافقة الدولة موضوع النزاع، في حين أنّ عمليات فرض السلام لا تقتضي موافقة تلك الدولة⁸، ويكمن القاسم المشترك بين هاذين النوعين من العمليات في كون كل واحد منهما يستلزم ترخيصاً مسبقاً من قبل مجلس الأمن الدولي.

ومن الفقهاء من يُدعم تصوراً ضيقاً لمفهوم عمليات حفظ السلام الردعية بشكل واضحٍ تقرير "New Horizon" لقوآت حفظ السلام الأممية، والذين اعتبروه "الإستراتيجية السياسية والعملياتية الرامية للإشارة إلى نية أفراد عملية الأمم المتحدة في تنفيذ مهامها وتحاشي والوقاية من التهديدات التي تُحدّق بنظام السلام في مواجهة المقاومة من قبل عناصر معادية"⁹. كما أشاروا إلى أنه، وعلى المستوى التكتيكي، فإنّ المُقارِبَة الردعية أو المُقارِبَة القسرية تدلّ على أنّ القوآت الناشطة في إطار هذه العمليات قد تلجأ إلى استخدام القوّة من أجل الدفاع عن المهام المؤكدة لها، بشرط أن تُنفذ في إطار إستراتيجية سياسية واضحة، بحيث يرتكز بُنيانها على إلتزام مجلس الأمن الدولي بمهمة حفظ السلم والأمن الدوليين وإرادة قوآت عمليات حفظ السلام وأفراد الشرطة المُشاركين في عملية حفظ السلام في تنفيذ المهمة على أحسن وجه¹⁰.

المطلب الثاني: تأسيس مفهوم عمليات حفظ السلام الردعية

عملت منظمة الأمم المتحدة جاهدة على تأسيس مفهوم عمليات حفظ السلام الردعية منذ نهاية التسعينيات، بعد أن تضاعفت الحالات التي لجأت فيها المنظمة الدولية العالمية لتبني الولايات الممنوحة لها تحت مظلة الفصل السابع، وخوّلت لها استخدام القوّة خارج إطار الدفاع الشرعي، بما حرّك حدود المبادئ الكلاسيكية التي تحكم هذا المفهوم. هذا، ويكمن القاسم المُشترك بين مختلف الوثائق التي أصدرتها منظمة الأمم المتحدة بهذا الخصوص في المُقارِبَة التي تبنتها لتبرير توسيع نطاق استخدام القوّة؛ فسواء في تقرير الإبراهيمي¹¹ سنة 2000، أو في تقارير "New horizon" ابتداءً من سنة 2009 تمّ تسليط الضوء على الحاجة المُلحة لحماية السكان المدنيين من المخاطر التي تهددها في المناطق المعرضة لعدم استقرار أمني.

الفرع الأول: تقرير الإبراهيمي

تمّ إعداد تقرير الإبراهيمي بمناسبة مؤتمر الألفية لمجلس الأمن الدولي، بحيث يُقدم تحليل مُفصّل حول مسألة حفظ السلام، ومجموعة مُتقدمة من الاقتراحات الرامية لتعديل هذا الأخير في الإطار الأممي¹². أعدّ مجلس الأمن الدولي إعلانًا ينشُب فيه دورًا فعليًا لمجلس الأمن الدولي في الحفاظ على السلم والأمن الدوليين وبشكل خاص في إفريقيا في قراره رقم 1318(2000)، والذي رحّب في إطاره بصورة جماعية بعمل اللّجنة¹³. ولقد تمّ إظهار نية سياسية حقيقية في تطبيق مُقترحات تقرير الإبراهيمي، وتحاشي ما قد أطلق عليه الأمين العام لمنظمة الأمم المتحدة الأسبق "كوفي عنان" أزمة مصداقية للأمم المتحدة، إن لم يتم إحداث التعديلات اللازمة¹⁴. ولقد كان لهذه المقترحات العملية أثر واضح في التحوّل الذي طرأ على إدارة وسير عمليات حفظ السلام الأممية.

يتمحور تقرير الإبراهيمي حول مجموعة من المقترحات تمّ تبنيها في المرحلة اللاحقة لصدوره، تقتصر الدراسة في الموضوع الراهن على تلك اللصيقة بطبيعة عمليات حفظ السلام الردعية، وبالأحرى تلك الخاصة باستخدام القوّة قبل وأثناء سير عملية حفظ السلام. يتم التطرّق في إطار التقرير لهذه المسألة في موضعين إثنيين، يتمثل الأول في القسم الخاص بال"آثار المترتبة بالنسبة لمبدأ وإستراتيجية حفظ السلام"، حيث يُسلط الضوء على التحوّل الجذري الذي مسّ النزاعات، سواء كانت دولية أو غير دولية؛ إذ تتمّ الإشارة في إطاره إلى أنّ هذه النزاعات لا تجمع في جميع الحالات قوآت نظامية لجيوش تلتزم بقواعد النزاعات المُسلّحة، وتخضع في سياق ما تشهّه من عمليات عسكرية لرقابة القادة العسكريين، وإنّما أصبحت تضم فصائل مُسلّحة لا تخضع لذات الرقابة المفروضة على القوآت النظامية، كما أنّ زعماء الفصائل لا يلتزمون في جميع الحالات بأحكام إتفاقيات السلام المُتوصّل إليها ولا بقواعد القانون الدولي، الأمر الذي يستلزم بالضرورة تطوير المبدأ الذي تتقيّد به قوآت حفظ السلام التقليدية المُتعلّق بحصر سُلطتهم في استخدام القوّة في خانة الدفاع الشرعي¹⁵. وفي هذا الصدد، يُوضّح في إطار التقرير بأنّ الدفاع الشرعي لم يصبح كافيًا في إطار هذه المُتغيرات لكي تتمكن قوآت حفظ السلام من وقاية الأفراد المُكونين لها، وحماية سائر مُكونات البعثة، وعن ولاية البعثة كمفهوم يُترجم على أرض الواقع في "رد فعل"، بل ولا بد أن لا تُحرّم الوحدات من حق "المبادرة" في شن العملية العسكرية، بما يكون من شأنه أن يمنحها تفوقًا عسكريًا أكيدًا على خصومهم، وبالتالي إنجاح المهمة المُخوّلة بها، بأن تُبادر مثلًا في إسكات مصدر إطلاق النار مُوجّه إلى القوآت الأممية¹⁶.

يُوكّد واضعو التقرير بالإضافة إلى ذلك على التوجّه الذي استقرت عليه الممارسة الأممية في مجال حفظ السلام منذ نهاية التسعينات، والرامي إلى الاعتراف للقوآت الأممية بسلطة ضمنية باستخدام القوّة، وذلك بتفعيلها تحت غطاء حماية المدنيين في حالات الصراع، خارج الحالات التي يُدافع فيها عناصرها عن أنفسهم؛ فلقد وَرَدَ في التقرير بأنّه: "...وبالتأكيد، ينبغي افتراض الإذن لحفظة السلام، من قوآت

وشرطة الذين يشهدون أعمال عنف ضد المدنيين بإيقافها، حسب إمكاناتهم، دعماً لمبادئ الأمم المتحدة الأساسية...¹⁷، ويستند هؤلاء في ذلك بصورة أساسية على الرسالة التي وجهها الأمين العام لمنظمة الأمم المتحدة إلى رئيس مجلس الأمن الدولي بتاريخ 15 ديسمبر 1999 الذي اعترف فيها بأن الحاجة إلى حماية المدنيين قد تؤدي بقوات حفظ السلام إلى تجاوز السلطات المخولة لها عادة فيما يخص باستخدام القوة العسكرية، ومن بين ما جاء في الرسالة أنه: "...فبغض النظر عما إذا كان الالتزام بحماية المدنيين منصوص عليه صراحة أم لا في الولاية المنوطة بإحدى عمليات حفظ السلام، فإن الإبادة الجماعية التي وقعت في روندا تُظهر أنّ على الأمم المتحدة أن تكون مُستعدة للاستجابة لهذا التصور، ولتوقع توافر الحماية نتيجة لوجودها في حد ذاته"¹⁸.

الفرع الثاني: تقارير New Horizon

سلّطت الصعوبات التي واجهتها عملية الأمم المتحدة في جمهورية الكونغو الديمقراطية لإدارة الأزمة في منطقة "الكيفو" في سبتمبر 2008 على ما عُرف آنذاك بـ"أزمة" حفظ السلام في إطار الأمم المتحدة، رغم العدد المعنبر لأفراد تلك العملية الذي بلغ 110.000 عنصر، وسمحت في نفس الوقت للدول الأعضاء في مجلس الأمن الدولي بالتفطن إلى النقائص التي تكتنف هذا النوع من العمليات وضرورة التصدي لها من خلال بذل مجهود تعديل المنظومة الخاصة بعمليات حفظ السلام، أقدمت عليه مجموعة من الدول بقيادة كل من فرنسا والمملكة المتحدة، والذي أفضى بتاريخ 2009/02/17 إلى تبني تقرير (New Horizon) من قبل الأمانة العامة¹⁹، أُستتبع في مرحلة لاحقة بتقريرين آخرين في ذات الخصوص.

يسلك واضعو تقرير (New Horizon) ذات النهج الذي سلكه من قبل واضعي تقرير الإبراهيمي، فيعترفون بالتناقضات التي تشوب هياكل الأمانة العامة، وأن إدارة الأزمة التي تعاني منها منظمة الأمم المتحدة لا يمكن حلّها إلا بصورة جماعية من قبل الأعضاء²⁰؛ ولذلك فهم يركزون في الحلول التي يقترحونها على تعديلات مُحتملة من أجل تعزيز الشراكة بين الأمانة العامة ومجلس الأمن الدولي والدول المساهمة بالقوات العسكرية من جوانب ثلاثة:

- شراكة في تحديد الأهداف، وذلك من خلال ضبط الاستراتيجية السياسية، والتخطيط وإدارة العمليات²¹؛
- شراكة في تنفيذ العمليات، وذلك من خلال تأطير عملية التنفيذ بإقامة رقابة صارمة على مختلف المراحل التي تمرُّ بها، من الانتشار السريع لعناصر هذه العمليات، مروراً بإدارة الأزمات، وصولاً إلى استخدام القوة لحماية المدنيين... إلخ²²؛
- الشراكة من أجل المستقبل، وذلك بتحديد الإحتياجات المستقبلية، والقدرات المستلزمة، وتوسيع الشراكة من أجل حفظ السلام، والبحث في الحلول البديلة لحفظ السلام²³.

أما عن استخدام القوة، فإنّ مختلف تقارير "New Horizon" تحصر الولوج إليها في حالة الحماية التي توفرها قوات حفظ السلام للمدنيين؛ وبالفعل يقف واضعو التقرير على المفارقة التي تعتري مفهوم حفظ السلام²⁴؛ إذ تولّد هذه العمليات آمالا كبيرة لدى شعوب الدول التي تعرف صراعات تضع سلامتهم ومستقبلهم على المحك وامتناع قوات حفظ السلام عادة عن استعمال القوة بصورة إستباقية، مُحبّدة وضع استراتيجيات عامة تتّ من ورود الانتهاكات لحقوق المدنيين. يتبنّى واضعو التقرير موقفاً تقدّمياً من شأنه تجاوز هذه التناقضات، تجسّد في الموضع الراهن في اللجوء إلى القوة من قبل قوات حفظ السلام التي يمكنها توظيفها دفاعاً عن الولاية المعهودة لها أو عن المدنيين بشرط أن يتسم ذلك بدرجة عالية من التنظيم، وبالأحرى التخطيط لمختلف السيناريوهات التي قد تتصدى لها قوات حفظ السلام على أرض الواقع قصد التجاوب مع كافة التهديدات المُحتملة، والتي يتعرّض لها أفراد البعثة والمدنيين على حدٍ سواء²⁵. يمرّ هذا التنظيم إلى جانب ذلك، وبالإضافة إلى التنسيق بين الجهات الفاعلة داخل منظّمة الأمم المتحدة، بالتحديد الدقيق للمفاهيم ذات الصّلة بحفظ السلام، وضبط أولويات هذه العمليات، تثبيت المبادئ التوجيهية التي يحتكم إليها أفراد قوات حفظ السلام في تنفيذ مهامهم، وتدريبهم على هذا النوع من التوظيف الاستثنائي للقوة بشكل مُنسّق مع السلطات والكيانات المحلية، حتى تضمن أعلى قدر من الحماية للمدنيين²⁶.

يُبرّر هذا التوجه -استناداً إلى التقرير- على أساس الممارسة العملية الأممية في هذا المجال، والتي أبانت عن الاتساع المستمر لدور قوات حفظ السلام بالتوازي مع التحديات الجديدة التي تضعها على عاتقها مهمّة حماية المدنيين، ومن ذلك إنشاء القواعد العملياتية المتنقلة، وفرق الحماية المتكاملة، والتخطيط المُتقدم المُتكامل للعمليات الميدانية، وإعداد سياسات وتقنيات أكثر فعالية لفرض القانون في مناطق النزاع، والتي تنطوي بطبيعة الحال على استخدام القوة العسكرية، والتعدّيات المُستقبلية للأنظمة السائدة في هذا المجال²⁷.

المبحث الثاني: القيود الواردة على مفهوم عمليات حفظ السلام الردعية

أفضى تبني تقرير الإبراهيمي ثم بعد ذلك تقارير "New horizon" إلى تغيير جذري لمقاربة الأمم المتحدة لمفهوم حفظ السلام، وذلك من عمليات اعتراض تمنع الأطراف المُتنازعة من الاشتباك المُسلّح إلى قوات فاعلة تُعنى بتحقيق أهداف مُحدّدة، تتمحور أساساً حول حماية حياة المدنيين الذين يجدون أنفسهم في غالب الأحيان محاصرين بين نيران الأطراف المُتنازعة.

لا يعني ذلك في أي حال من الأحوال أن استخدام القوة من قبل قوات حفظ السلام الردعية مُطلقة، بل وبالعكس فهي تخضع كغيرها من العمليات الأخرى لقواعد القانون الدولي بصورة عامة، ولقواعد المسؤولية الدولية التي تُرتّب آثاراً قانونية على التجاوزات المُقترفة من قبل قوات حفظ السلام على مختلف المستويات، سواء مسؤولية الدول والمنظّمات الدولية، أو مسؤولية الأفراد.

المطلب الأول: تقييد صريح لاستخدام القوة في إطار عمليات حفظ السلام الردعية

حمل قصور المنظومة القانونية ذات الصلة بحظر استخدام القوة في العلاقات الدولية والمتضمنة في عدد من الاتفاقيات والمواثيق الدولية بشكل عهد عصبة الأمم وميثاق باريس لسنة 1928، إلى تفضيل المجتمع الدولي مقاربة مختلفة تماماً لحل المسألة، تُقيمُ بُنيان نظام حل النزاعات، دولية كانت أو غير دولية على السبيل السلمية، على أن يكون اللجوء إلى القوة العسكرية كآخر مآل لاستدباب السلم والأمن الدوليين، بشرط أن يُؤخذ بعين الاعتبار في إطار توظيفه المبادئ الأساسية للقانون الدولي الإنساني والقانون الدولي لحقوق الإنسان.

الفرع الأول: اللجوء المشروط للقوة في الإطار الأممي

تخضع كافة الأجهزة التابعة للمنظمة الدولية كقاعدة عامة لقواعد الاتفاقية المنشئة لهذه الأخيرة، وتتقيد بها فيما تُقدم عليه من مهام. ولا يُستثنى مجلس الأمن الدولي من الامتثال لهذه القاعدة على حدّ تعبير غرفة إستئناف المحكمة الجنائية الدولية ليوغسلافيا سابقاً في قضية (TADIC) التي وضّحت أنّه جهاز تابع لمنظمة دولية ومؤسس بموجب اتفاقية دولية تكون بمثابة دستور لهذه المنظمة، ولكونه كذلك يُعدّ مجلس الأمن الدولي موضوعاً لبعض القيود الدستورية بغض النظر عن مدى اتساع سلطاته وفقاً لما حدّده ميثاق الأمم المتحدة، وأكدت على أنّه لا نصّ هذا الأخير، ولا روحه يُعتبران مجلس الأمن الدولي غير مُقيّد بالقانون، بحيث لا يُمكن لسلطاته في أي حال من الأحوال أن تتجاوزَ حدود اختصاص منظمة الأمم المتحدة، فضلاً عن حدودٍ أخرى خاصة كتلك الناجمة عن التوزيع الداخلي للسلطات في إطار منظمة الأمم المتحدة²⁸.

هذا، ويسمح الاستناد إلى حكم محكمة العدل الدولية بشأن "شروط عضوية دولة في منظمة الأمم المتحدة" بالخلاص إلى أنّ الطبيعة السياسية للجهاز الدولي لا يمكن أن تُعفيه في أي حال من واجب احترام مواد الاتفاقية التي تحكمه، عندما تفرّض هذه الأخيرة قيوداً على سلطته أو معايير مُوجّهة يعتمد عليها فيما يُصدره من أحكام، بحيث تبقى الوثيقة التأسيسية للمنظمة التي ينتمي إليها الجهاز الدولي المرجع في تحديد مدى حرّية هذا الأخير في اختيار الأسس التي يعتمد عليها في تبني قراراته²⁹.

تنبع هذه القيود من الالتزام العام الذي تفرضه المادة 24 من ميثاق الأمم المتحدة على مجلس الأمن الدولي، الذي يقع عليه، وفقاً لفقرتها 2، أن يُؤدي المهام المعهودة له بموجب الفصل السابع تبعاً لمقاصد الأمم المتحدة ومبادئها؛ فإذا أسند ميثاق الأمم المتحدة لمجلس الأمن الدولي سلطة اتخاذ تدابير قسرية أو غير قسرية من أجل استدباب السلم والأمن الدوليين أو الحفاظ عليهما، فيقتضي الأمر أن تقتصر هذه السلطات على توظيف الوسائل الضرورية والأنجع في تحقيق هذه الغاية³⁰.

يُؤدي الأخذ بالاعتبارات القانونية السائدة بهذا الخصوص إلى إزالة الشكوك الحائمة حول الطبيعة المطلقة المزعومة لسلطات مجلس الأمن الدولي، ويظهر ذلك بالدرجة الأولى في الأهمية التي

أولاًها المُشارِكُون في الأعمال التحضيرية لميثاق الأمم المتحدة لصياغة المادة الأولى على سبيل التصريح الذي أدلى به مُقرّر اللّجنة الأولى في مُؤتمر "سان فرانسيسكو"، والذي يُفيد بأنّ أهداف منظّمة الأمم المتحدة تُمثّل "سبب وجود" «raison d'être» المنظّمة، وجُملة الغايات المُشتركة المُتفق عليها بين الدول المُشاركة³¹، يعود خرقها إلى إنكارٍ لماهية منظّمة الأمم المتحدة.

الفرع الثاني: تأطير اللجوء إلى القوة في إطار القانون الدولي والإنساني والقانون الدولي لحقوق الإنسان

تُعتبر قضية "لوكريني" من أبرز السوابق التي جسّدت الخِلاف السائد حول مدى التزام مجلس الأمن الدولي، فيما يُصدره من قرارات، لأحكام القانون الدولي الإنساني. فلقد تَمَحور الخِلاف بصورة أدق حول تصريح القاضي (ODA) الذي أدلى بشأن الحكم الصادر عام 1998 أنّ قراراتٍ مثل تلك التي أصدرها مجلس الأمن الدولي في القضية الراهنة يُمكن أن تكتسي طابعاً إلزامياً، حتى وإن لم تتطابق مع حقوق أو التزامات مُستمدّة من مصادر أخرى من القانون الدولي³²، وذلك بشكل يتعارض مع ميثاق الأمم المتحدة الذي لا يُخوّل صراحة مجلس الأمن الدولي بصلاحيّة من هذا القبيل، خاصة وأنّ هذا الأخير في حدّ ذاته قد أصرّ في مناسباتٍ مُختلفة على ضرورة احترام قواعد القانون الدولي الإنساني، وكَيّف انتهاكها بالتهديد للسلام والأمن الدوليين³³.

ونظراً إلى أنّ منظّمة الأمم المتحدة ليست طرفاً في أي اتفاقية دولية من الاتفاقيات المُكوّنة للقانون الدولي الإنساني، فهي مبدئياً ليست مُلزّمة بنص أي واحدة منها، إلا أنّ ذلك لا يُفيد في أي حال من الأحوال بأنّها مُعفاة هي أو أحد أجهزتها من الخضوع لبعض المبادئ التي تنطوي عليها. فكما أشارت إليه محكمة العدل الدولية في رأيها الاستشاري حول التعويض عن الأضرار التي تلحق بمصالح الأمم المتحدة، فإنّ منظّمة الأمم المتحدة أحد مواضيع القانون الدولي، ولكونها كذلك فهي تحوز حقوق ويوضع على عاتقها واجبات، بما في ذلك بموجب القانون الدولي العرفي، غير أنّ الجهة القضائية الدولية لم تُقصر نطاق هذه الواجبات. وهو ما دَفَع بالأمين العام إلى الإقدام على مجموعة من المبادرات في محاولة منه لسد هذه الثغرات، تجسّدت في أبسط صورها في اللائحة التي أصدرها عام 1960 بمناسبة النزاع في منطقة الكونغو، حيث اعتبر بأنّه يقع على القوّات الأممية أن تحترم المبادئ والاتفاقيات الدولية الأساسية الواجبة التطبيق، والتي تنظّم سلوك القوّات المُسلّحة خلال النزاعات المُسلّحة. تجلّى هذا الموقف بصورة أوضح في الخطوة التي أقدم عليها عام 1999 عندما أعدّ "قانون سلوك" بطلب من اللّجنة الخاصة بعمليات حفظ السلام، والذي عدّد في إطاره المبادئ الأساسية وقواعد القانون الدولي الإنساني الواجبة التطبيق على القوّات الأممية التي تنفذ عمليات تحت قيادة ورقابة أمميتين، ويتضمّن هذا القانون قائمة من الإلتزامات الموضوعية على عاتق القوّات الأممية في مجالات مُختلفة، مثل حماية المدنيين، طرق وأهداف القتال، معاملة الأسرى والجرحى... إلخ. وقد تمّت الإشارة في الوثيقة الأممية إلى أنّ هذه المبادئ لا

تستبدل ولا تُعطل القوانين المحلية للدول التي تتواجد بها القوات الأممية، ولا تمثل قائمة مُحدّدة على سبيل الحصر³⁴، وهو الأمر الذي يدفع غالبية الفقه إلى القول بأنّها تتطوي على مبدأي الضرورة والتناسب كأهم المبادئ الواجبة التطبيق على نشاط قوات حفظ السلام الرامية بشكل حصري إلى حماية حياة المدنيين، وممتلكاتهم وحرّياتهم وكرامتهم³⁵.

يرجع الأساس القانوني للإلتزام المفروض على مجلس الأمن الدولي إلى جانب ذلك إلى العلاقة المُباشرة التي تجمع ميثاق الأمم المتحدة بالمعاهدات والاتفاقيات الدولية لحقوق الإنسان ذات الطبيعة العرفية، والتي حُضيت بإجماع جانب من الفقه على المستوى الدولي حول عدم جواز مُخالفتها ولا الاتفاق على مُخالفتها، باعتبارها تجسيدًا لِمَا عبّر عنه أعضاء المُجتمع الدولي من إرادة في ترسيخ جُملة من حقوقٍ فردية غير قابلة للمساس ولا التنازل، كالحق في الحياة، الحق في السلامة الجسدية، والحق في المُساواة أمام القانون المُكرّسة في اتفاقيات دولية مثل الإعلان العالمي لحقوق الإنسان كقواعد يستحيل خرقها لأي ظرفٍ كان³⁶.

تجدر الإشارة بهذا المقام إلى أنّ أجهزة دولية أخرى قد تعرّضت للإلتزام مجلس الأمن الدولي بشكل أكثر صراحة وأكثر براغماتية. فمنها من يربط احترام حقوق الإنسان من قِبَل مجلس الأمن الدولي باحترام القاعدة القانونية في حدّ ذاتها؛ وهو ما أقدم عليه قُضاة غرفة الاستئناف للمحكمة الجنائية الدولية ليوغسلافيا سابقًا، عندما حُمِلوا على الفصل في شرعية تأسيس المحكمة الجنائية الدولية من قِبَل مجلس الأمن الدولي في قضية (TADIC)، حيث اعتبّروا بأنّه، ولكي يكون سلوك مجلس الأمن الدولي في القضية الراهنة مُتطابقًا مع مُقتَضيات "القاعدة القانونية"، يجب أن يردّ في شكلٍ مُتطابقٍ مع المعايير الدولية ذات الصلّة، ويجب أن يُوفّر كافة ضمانات النزاهة والعدالة والحياد، وذلك في امتثالٍ كامل لصكوك حقوق الإنسان المُعترف بها دوليًا³⁷.

المطلب الثاني: آثار التجاوزات لحظر استخدام القوّة من قِبَل قوات حفظ السلام الردعية

تُرتب قواعد القانون الدولي آثارًا مُتفاوتة عن الانتهاكات المُعترفة ضدّ المبادئ الأساسية التي ينطوي عليها، وذلك وفقًا لدرجة خطورة الفعل غير مشروع دوليًا المُقدم عليه. يُمثل الوضع القانوني الراهن ثمرة جهود المجتمع الدولي المناهضة لفكرة الإفلات من العقاب، أيًا كانت الجهة مصدر الفعل غير المشروع، بما في ذلك قوات حفظ السلام الردعية، وذلك حفاظًا على حقوق الضحايا التي تُخلفها مُختلف النزاعات التي تطول العالم.

تُمثل طبيعة عمليات حفظ السلام الردعية بدورها تحدّ في مجال تحديد المسؤولية الناتجة عن تصرفات أفرادها، باعتبار أنّ منظّمة الأمم المتحدة تعتمد بصورة حصرية على الدول الأعضاء في تكوين عناصرها، وأنّ القانون الدولي ينظّم من جهة أخرى مسؤولية الأفراد مصدر الأفعال المُجرّمة دوليًا.

الفرع الأول: الآثار المتضمنة في أعمال لجنة القانون الدولي

أقدم المجتمع الدولي منذ إنشاء منظمة الأمم المتحدة عام 1945 على خطوات هامة في مجال المسؤولية الدولية، لعل أبرزها تلك التي صدرت عن لجنة القانون الدولي التي، ومن خلال نص مشاريع المواد المتعلقة بمسؤولية الدول عن الفعل غير المشروع دولياً لسنة 2001 ونص مشاريع المواد المتعلقة بمسؤولية المنظمات الدولية لسنة 2011³⁸، سلّطت الضوء على الغموض الذي يكتنف مسألة إثارة مسؤولية الكيانين الدوليين.

تتجلى هذه الصعوبات بشكل أوضح لما يتعلّق الأمر بإسناد المسؤولية عن أفعال غير مشروعة ارتكبتها عناصر قوّات حفظ السلام أيّاً كانت طبيعتها، باعتبار أنّ إيفادها يكون من قبل الدول الأعضاء في المنظمة الدولية، وتنشط تحت إشراف هذه الأخيرة³⁹. وهو الأمر الذي أثاره بشكل واضح اللورد (Borth-y-Best) بشأن الحكم الذي أصدره مجلس الشيوخ البريطاني في قضية (Nissan)، بحيث يرى بأنّه، وعلى الرغم من أنّ القوّات العسكرية البريطانية وُضعت تحت قيادة الأمم المتحدة، وأنّ عناصرها يخضعون لأوامر قادتهم، فإنّ هؤلاء الأفراد باعتبارهم أجزاءً من هذه القوّات، يضلون من الناحية القانونية في خدمة وطنية يؤدونها لمصلحة الدولة التي يحملون جنسيتها، وبالتالي يظلّون جنود في خدمة الملكة⁴⁰.

تتعرض لجنة القانون الدولي لهذه المسألة في المادة 7 من نص مشاريع المواد المتعلقة بمسؤولية المنظمة الدولية لسنة 2011 التي جاء فيها بأنه: **"يعتبر تصرف جهاز الدولة أو جهاز المنظمة الدولية أو وكيلها الذي يوضع تحت تصرف منظمة دولية أخرى فعلاً صادراً عن المنظمة الأخيرة بموجب القانون الدولي إذا كانت المنظمة تمارس السيطرة الفعلية على ذلك التصرف"**. تُثير صياغة المادة بدورها إشكاليين: يتعلّق الأول بإمكانية إدراج قوّات حفظ السلام تحت أي فئة من الفئات التي تتحمّل عنها المنظمة الدولية المسؤولية، أي **"جهاز دولة"** أو **"جهاز المنظمة الدولية"** أو **"وكيل لها"** الموضوعين تحت تصرف المنظمة الأممية. وبهذا الخصوص يُجيب الأمين العام الأسبق لمنظمة الأمم المتحدة في ردّ على لجنة القانون الدولي حول تعليق لها بخصوص مسؤولية المنظمة الدولية بأنّ قوّات حفظ السلام المؤسّسة من قبل مجلس الأمن الدولي أو الجمعية العامة لمنظمة الأمم المتحدة جهاز ثانوي للأمم المتحدة، وأنّها لو ارتكبت فعل مخالف لأيّ التزام دولي، فإنّ ذلك يُؤدّي إلى إثارة مسؤولية المنظمة الدولية، وما ينجرّ عن ذلك من تعويض⁴¹، وهو ما أكدته المحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان لاحقاً في حكمها الخاص بقضية (Behrami)، وبشأن تقصير عملية الإدارة الأممية في إقليم كوسوفو في إنفاذ مهمّتها المتعلقة بإزالة الألغام البرية، حيث خلّصت إلى أنّ العملية **"جهاز ثانوي لمنظمة الأمم المتحدة مؤسس بموجب الفصل السابع من ميثاق الأمم المتحدة"**، ولكونه كذلك فإنّ كافة تصرفاته تُنسبُ بشكل حصري لمنظمة الأمم المتحدة⁴².

يتعلق الإشكال الثاني بنطاق جملة **"سلطة فعلية"** المُستعملة في المادة 7 أعلاه. ونظراً لغياب أي

إشارة في المادة لنطاق هذه العبارة عملت اللجنة جاهدةً على تقديم معالم يمكن الاستناد عليها في رسم حدود نصيب كل طرف معني بالنزاع المسلح الدولي من المسؤولية، وذلك في إطار التعليق الملحق بالمادة. وفي هذا الصدد فقد ثبتت اللجنة على ما يُمكن أن يُوصف بمعيار "السيطرة العملية" أو بالأحرى "السيطرة الميدانية" مُعتدَّة في عملية الإنساب على العناصر الواقعية التي تسمح بالكشف عن مصدر القيادة الفعلي للعمليات العسكرية وقت إنفاذها؛ إذ لا تُعتبر منظمة الأمم المتحدة مسؤولة عن أعمال قوات حفظ السلام التي تنشط تحت قيادة إحدى الدول، حتى وإن قامت المنظمة الدولية بالترخيص بالعملية، وذلك بالشكل المُستفاد من تقرير الأمين العام لمنظمة الأمم المتحدة الصادر بتاريخ 20 سبتمبر 1996 الذي جاء فيه بأنّه:

17- تستند المسؤولية الدولية للأمم المتحدة عن الأنشطة الحربية التي تقوم بها قوات الأمم المتحدة إلى الافتراض بأن العملية قيد البحث تجري تحت قيادة و سيطرة الأمم المتحدة على وجه الحصر (...)

18- و في العمليات المشتركة، تكمن المسؤولية الدولية عن تصرفات القوات بالجهة التي تناط بها القيادة و السيطرة العملياتية...⁴³.

يُنسبُ سلوك قوات حفظ السلام إلى الدولة إذا انعدمت "السلطة الفعلية" المُمارسة من قِبل المنظمة الدولية، بل وقامت لجنة القانون الدولي بتحديد الجهات التي تتحمل الدولة المسؤولية عن تصرفاتها، فتُبين في المادة 4(1) من نص مشاريع المواد المُتعلّقة بمسؤولية الدول عن الفعل غير مشروع دولياً لسنة 2001 بأنّه: "1- يعد تصرف أي جهاز من أجهزة الدولة فعلاً صادراً عن هذه الدولة بمقتضى القانون الدولي، سواء أكان الجهاز يمارس وظائف تشريعية أم تنفيذية أم قضائية أم أية وظائف أخرى، و أياً كان المركز الذي يشغله في تنظيم الدولة، و سواء أكانت صفته أنه جهاز من أجهزة الحكومة المركزية أم جهاز من أجهزة وحدة إقليمية من وحدات الدولة".

الفرع الثاني: المساءلة أمام الجهات القضائية الوطنية

يفترضُ القالب النظري المؤطر للوضع القانوني للجنود الذين يخدمون في أي عملية حفظ السلام عبر العالم، بما في ذلك العمليات الردعية موضوع الدراسة أن يخضع الأفراد الناشطون فيها في حال إرتكابهم لأي جريمة، سواء للنصوص الأممية ذات الصلة، أو للقضاء العسكري لدولتهم، أو القانون العادي الساري المفعول في دولتهم بصورة عامة والقانون الجنائي الوطني بصورة خاصة في حال غياب حصانة تحميهم من المُتابعة⁴⁴.

وفي هذا الصدد فلقد جرى العمل أن تُبرَم "اتفاقات حول العمليات الأممية"، تشمل هذه الاتفاقات تلك التي تُبرمها منظمة الأمم المتحدة والدولة المُستقبلة للقوات الأممية، بحيث تُعفي هذه الاتفاقات أفراد قوات حفظ السلام إلى حدٍ معين في الاتفاق من المتابعة القضائية أمام الجهات القضائية للدولة المُستقبلة

ضماناً للاستقلالية التي يَتَمَتَّعُ بها أفراد تلك القوّات في تنفيذ المهام المُخولين بها⁴⁵، وهذا ما تُؤكِّده المادة 5 من اتفاقية امتيازات وحصانات الأمم المتحدة لسنة 1949⁴⁶.

تجدر الإشارة بهذا الخصوص إلى أنّ منظّمة الأمم المتحدة لا تنطوي على جهازٍ قضائي يختصّ بالنظر في الجرائم المُرتكبة من قِبَل أفراد قوّات حفظ السلام بشكل المحاكم العسكرية على المستوى الوطني⁴⁷، كما أنّ احتمال إثارة مسؤولية هؤلاء الأفراد أمام المحكمة الجنائية الدولية ضئيل جداً نظراً لطبيعة اختصاصها التكميلي بالدرجة الأولى للقضاء الوطني للدول الأعضاء⁴⁸ في نظام روما الأساسي، ولعدم تطابق مفهوم الجرائم التي تختصّ بالنظر فيها مع نطاق الجرائم التي تُرتكب عموماً من قبل قوّات حفظ السلام⁴⁹، فضلاً عن تعطيل إختصاص المحكمة الجنائية الدولية عن طريق الإتفاقات الثنائية المشار إليها أعلاه⁵⁰.

يُؤدي تضافر هذه العوامل إلى حصر الوسيلة الأنجع لمُتابعة حَفْظَة السلام قضائياً عن التجاوزات التي قد يرتكبونها للقانون الدولي أمام الجهات القضائية للدول التي ينتمون إليها بجنسيتهم، والتجربة الكندية في هذا المجال عتيّة دالة على ذلك؛ إذ بُوشِرت مُتابعات قضائية ضدّ عددٍ من الجنود الكنديين الذين أُتْهِمُوا بارتكاب جرائم خلال الفترة التي نشطوا فيها في إطار عمليات حفظ السلام بشكل قضية المُلازم (Mathieu) في سلاح الجو الكندي تم نشره إلى جانب جنود آخرين في الإقليم الصومالي عام 1992، والذي قدّم تعليمة للجنود تحت إمرته بإطلاق النَّار على الأشخاص الذي يحاولون سرقة مُحتويات مخازن المُؤن والذخيرة، ولكن بشرط أن يكون إطلاق النَّار عند القَدَمين، وذلك ردعاً للأشخاص الذين يُريدون سرقة الأسلحة والذخيرة. أفضت هذه التعليمة إلى مقتل مواطن صومالي من قِبَل دورية بتاريخ 4 مارس 1993، أُتْهِمَ إثرها المُلازم بالإهمال، وتمت مُتابَعته من قِبَل القضاء العسكري الكندي.

تمت تبرئة المُتهم من قِبَل المجلس العسكري العام في أوّل درجة، وقد تأكّد الحكم في الدرجة الثانية بعد أن أُسْتُنِفَ من قِبَل الجهة القضائية المُمَثِّلة للنيابة العامة⁵¹.

وإن دلّ ذلك على شيء، فإنّما يدل على أنّ انتهاك قواعد القانون الدولي من قِبَل هذه الفئة من الأفراد لا يُؤدي بالضرورة إلى المُحاكمة، ولا بإدانة المُتهمين، نظراً إلى أنّ الدولة المُستقبلة لا تحوز على أي وسيلة ضغط تفرض بها على الدولة المُرسلة للقوّات العسكرية بمتابعة المتهمين، خاصة إذا أخذنا بعين الاعتبار أنّ مسألة المُتابعة القضائية من السلطة التقديرية المحضة للدولة المُرسلة للقوّات، وأنّ امتناعها عن مُتابعة مواطنيها لا يُعدُّ فعلاً غير مشروع دولياً، وبالتالي لا يُؤدي إلى إثارة مسؤوليتها الدولية⁵².

خاتمة:

يظهر من خلال ما سبق أنّ مفهومي "استخدام القوّة" و"حفظ السلام" غير مُتناقضين، بل وبالعكس من ذلك فهما مُتكاملين. وبالفعل يُدرج الطابع الردعي لعمليات حفظ السلام هذه الأخيرة في منطقة رمادية

تتوسّط حفظ السلام في صورته الكلاسيكية من جهة، وعمليات فرض السلام من جهة أخرى. كما أنّ الليونة التي يتمتع بها هذا النوع من عمليات حفظ السلام أدّى إلى محو العيوب التي أثّرت في فعالية ومصداقية العمليات الكلاسيكية، بحيث تخوّلتها مكّنة استخدام القوّة دفاعاً عن المدنيين وعن العملية في حدّ ذاتها، بما يُتيح لها خيارات أكبر في إنفاذ المهام المؤكّلة لها دون قيود جسيمة تمنعها من ذلك.

لم تَسَلَمَ عمليات حفظ السلام الردعية مع ذلك من الانتقاد، نظراً إلى محدودية الخيارات التي يمنحها مجلس الأمن الدولي لهذا النوع من العمليات في بعض الحالات، وغموضها في البعض الآخر، والذي أصطُحِبَ في غالب الحالات بانتهاك صريح لقواعد القانون الدولي وحقوق مواطني الدولة المُستقبلة، باعتبار أنّ مثل هذه التراخيص تضع على عاتق أفراد القوّة الأممية مسؤولية تفسير فحواها. وإنطلاقاً من النتائج المُتوصّل إليها، يُمكن إقتراح التوصيات التي من شأنها سد الفراغات التي تكتنّف الموضوع محل الدراسة كما يلي:

- ضرورة تفصيل مجلس الأمن الدولي نطاق استخدام القوّة من قبل قوّةات حفظ السلام الردعية في التراخيص التي يُخوّلتها إياها، وذلك وفقاً لما تقتضيه كل حالة، وعلى الأمد الطويل إعداد تقرير في إطار الجمعية العامة يُفصّل فيه هذا النطاق بشكل تقرير (Capstone)؛

- ضرورة الأخذ بالعنصر الجهوي في انتقاء عناصر القوّةات الأممية التي يتم إيفادها إلى الدول المُستقبلة، بحيث أثبتت التجارب العملية أنّ علم أفراد هذه القوّةات بخصوصيات الدولة المُستقبلة، بل ومُشاركتهم فيها يُقلّل من احتمال الإصطدام بين الطرفين، ويسمح بالتالي بتحاشي التجاوزات التي قد تقع؛

- ضرورة إنشاء جهاز قضائي مُدمج في منظّمة الأمم المتحدة مُكلّف بمتابعة أي عنصر من عناصر قوّةات حفظ السلام المتورطين في اقراف إنتهاكات لحقوق مواطني الدولة المُستقبلة، قصد التخلص من مشكلة "الإفلات من العقاب" التي يحضى بها حفظة السلام ذات الصلة بالسلطة التقديرية الحصرية للدولة المُرسلة للقوّةات في مُباشرة المُتابعة القضائية ضدّ هؤلاء الأفراد من عدمه.

الهوامش:

1-NOLLKAEMPER, P.A, "Failure to protect" in international law, in, M. Weller(ed.), The Oxford handbook of the use of force in international law, Oxford university press, Oxford, 2015, pp, 17-19.

2-KOFI Nsira-Pepura, Robust peacekeeping? Panacea for human rights violations, Peace and Conflict Studies, Vol.18, N°02, 11/01/2011, pp, 263-265.

3-RAMO Joshua Cooper, The five virtues of Kofi Annan, The Time magazine, Monday, September 4th, 2000, p 4.

4-United Nations/United Nations Secretariat, United Nations peacekeeping operations, principals and guidelines, New-York, 2008, p 19.

5-Ibid, p 98.

6-يعرف مصطلح "تكتيك" "Tactique" في القاموس كما يلي:

"...Art de conduire un combat terrestre, naval ou aérien en combinant l'action des différents moyens disponibles en vue d'obtenir un résultat déterminé...". Voir: Petit Larousse en couleurs, Larousse, Paris, 1986, p 899.

7-يعرف مصطلح "إستراتيجي" "Stratégique" في القاموس كما يلي:

"Art de combiner l'action de forces militaires en vue d'atteindre un but de guerre déterminer par le pouvoir politique. Art de coordonner l'action des forces militaires, politiques, économiques et morales impliquées dans la conduite d'un conflit ou dans la préparation de la défense d'une nation ou d'une communauté de nations...". Voir: Petit Larousse en couleurs, Op.Cit, p 878.

8-United Nations/United Nations Secretariat, United Nations peacekeeping operations, principales and guidelines, Op.Cit, p 19.

9-United Nations/Department of peacekeeping operations and Department of field support, A new horizon for UN peacekeeping, New-York, July 2009, p 21.

10-Ibid, p 21.

11- ولد لأخضر الإبراهيمي في جانفي 1934، وهو دبلوماسي جزائري، وكان المبعوث الخاص للأمم المتحدة والجامعة العربية لدى سوريا حتى 14 مايو 2014. كان الإبراهيمي وزيراً لخارجية الجزائر من 1991 حتى 1993. وهو أيضاً عضو في هيئة الكبراء، مجموعة من قادة العالم تعمل من أجل السلام العالمي. الإبراهيمي عضو في لجنة التمكين القانوني للفقراء، بمثابة أول مبادرة عالمية للتركيز بشكل خاص على العلاقة بين الإقصاء والفقير والقانون. وهو عضو في مؤسسة الريادة العالمية منذ 2008، منظمة تعمل على تعزيز الحكم الرشيد حول العالم. وللمزيد راجع:

Lakhdar Brahimi, Algerian diplomat, Britannica, January 1st, 2022, in: <https://www.britannica.com/biography/Lakhdar-Brahimi>, consulted: January 10th, 2022, at 23:39.

12-THOMSON Peter, Protection of civilians and the rule of law, building synergies between the agendas, in, FARRALL Jeremy and CHARLESWORTH Hilary (ed.), Strengthening the rule of law through the UN Security council, Routledge, Taylor & Francis group, London and New-York, 2016, p 168.

- 13- جاء في القسم الرابع من الوثيقة الملحقة بقرار مجلس الأمن الدولي 1318(2000) ما يلي:
 Le Conseil de sécurité: "*Accueille avec satisfaction le rapport du Groupe d'experts sur les opérations de maintien de la paix des Nations Unies, en date du 21 Aout 2000 (S/2000/809)...*". Résolution 1318(2000) du Conseil de sécurité portant sur la nécessité d'assurer au Conseil de sécurité un rôle effectif dans le maintien de la paix et la sécurité internationale, en particulier en Afrique. S/RES/1318(2000) du 7 September 2000.
- 14-KOFI Nsira-Pepira, Robust peacekeeping? Panacea for human rights violations, Op.Cit, p 268.
- 15-راجع: الفقرة 29 من تقرير فريق الأمم المتحدة المعني بعمليات السلام، في، الجمعية العامة/مجلس الأمن الدولي، إستعراض شامل لكامل مسائل عمليات حفظ السلام من جميع نواحي هذه العمليات، الدورة الخامسة و الخمسون، السنة الخامسة و الخمسون، وثيقة رقم (A/55/305S/2000809) الصادرة بتاريخ 21 أوت 2000، ص 9.
- 16-راجع: الفقرة 49 من تقرير فريق الأمم المتحدة المعني بعمليات السلام، المرجع السابق، ص 12.
- 17-راجع: الفقرة 62 من تقرير فريق الأمم المتحدة المعني بعمليات السلام، المرجع السابق، ص 15.
- 18-J.DURCH William, K.HOLT Victoria, R.EARLE Caroline, K.SHANAHAN Moria, The Brahimi report and the future of UN peace operations, The Henry L. Stimson center, Washington DC, 2003, p15;
- للاستزادة حول الموضوع، راجع: تقرير لجنة التحقيق المستقل في الإجراءات التي اتخذتها الأمم المتحدة أثناء عملية الإبادة الجماعية التي وقعت في روندا في عام 1994 الملحق بقرار مجلس الأمن الدولي رقم 1257(1999) المتعلق بالحالة في تيمور. قرار رقم S/1999/1257 الصادر بتاريخ 16 ديسمبر 1999.
- 19-NOVOSSELOFF Alexandra, Dix ans après le rapport Brahimi sur les opérations de paix des Nations Unies. Quel bilan d'une décennie de réformes?, Annuaire Français de Relations Internationales, Vol. XI, 2010, Paris, p 237;
- لتفاصيل أوفى حول دور قوات حفظ السلام الأممية في جمهورية كونغو الديمقراطية، راجع:
 MURPHY Ray, UN peacekeeping in the Democratic Republic of the Congo and the protection of civilians, Journal of Conflict & Security Law, 2016, pp, 1-38.
- 20-United Nations/Department of peacekeeping operations and Department of field support, A new horizon for UN peacekeeping, Op.Cit, p II.
- 21- United Nations/Department of peacekeeping operations and Department of field support, A new horizon for UN peacekeeping, Op.Cit, pp, 8-16.
- 22-Ibid, pp, 17-25.
- 23 -id, pp, 26-36.
- 24-United Nations/Department of peacekeeping operations and Department of field support, A new horizon for UN peacekeeping, Op.Cit, pp, 19-20; United Nations/Department of peacekeeping operations and department of field support, The new horizon initiative, Progress report N°01, New-York, October 2010, pp, 13-14; United Nations/Department of peacekeeping operations and department of field support, The new horizon initiative, Progress report N°02, New-York, pp, 6-9.

25-United Nations/Department of peacekeeping operations and Department of field support, A new horizon for UN peacekeeping, Op.Cit, pp, 19-20.

26- United Nations/Department of peacekeeping operations and Department of field support, A new horizon for UN peacekeeping, Op.Cit, pp, 13-14; United Nations/Department of peacekeeping operations and department of field support, The new horizon initiative, Progress report N°01, Op.Cit, p 6.

27-United Nations/Department of peacekeeping operations and Department of field support, A new horizon for UN peacekeeping, Op.Cit, p 20.

28-TPIY/Chambre d'appel, Affaire: Le procureur c/ Dusco Tadic, N°: IT-94-1-A-bis, arrêt concernant les jugements relatifs à la sentence du 26 janvier 2000, para.28.

29-CIJ, Conditions de l'admission d'un Etat comme membre des Nations Unies (article 4 de la Charte), avis consultatif du 28 mai 1948, p 64, in, <<http://www.icj.cij.org>>.

30-CANNIZZARO Enzo, «A Machiavellian moment? The UN Security council and the rule of law», International Organizations Law Review, N°03, 2006, Leiden, Netherlands, p 208.

31-DAVIDSSON Elias, «Legal boundaries to UN sanctions», International Journal of Human Rights, Vol.07, N°04, Winter 2003, United Kingdom, p 16.

32-CIJ, Affaire relative à des questions d'interprétation et d'application de la convention de Montréal de 1971 résultant de l'incident aérien de Lockerbie (JAMAHIRIYA ARABE LIBYENNE c. Etats-Unis D'AMERIQUE), arrêt du 27 février 1998, para.36, para.53(2)(a), p.p 128-135, in, <<http://www.icj.cij.org>>;

33-يُمكن استخلاص ذلك في عددٍ من القرارات، من بينها القرار رقم 688(1991) أعلاه الذي كَتَبَ في إطار فقرته العملية رقم 03 الانتهاكات المُقْتَرَفَة في حق الأكراد بأنّها تُشكِّل تهديدًا للسلم والأمن الدوليين كما يلي:

Le Conseil de sécurité: «**Profondément préoccupé par la répression des populations civiles iraqiennes dans de nombreuses parties de l'Iraq, y compris très récemment dans les zones de peuplement kurde, laquelle a conduit à un flux massif de réfugiés vers des frontières internationales et à travers celles-ci et à des violations de frontières, qui menacent la paix et la sécurité internationales dans la région;**».

34-للمزيد من التفاصيل حول المسألة، راجع:

FLECK Dieter, The legal status of personnel involved in United Nations peace operations, International Review of the Red Cross, N°95, 2013, p 648.

35-United Nations/ Departement of Peacekeeping operations, Departement of Field Support, United Nations Police in peacekeeping operations and special political missions, Ref: 2014.01, February 1st 2017, p23; NYSTROM Dag, The U.N mission in Congo and the basic principles - Revolution or Evolution?, Thesis in public international law, Stockholm, 2015, p 14.

36-ومن أبرز الفقهاء الذين ساندوا هذا التوجّه، يمكن أن نذكر:

ARAI-TAKAHASHI Yutaka, The law of occupation: Continuity and change of international humanitarian law, and its interaction with human rights law, Martinus

Nijhoff Publishers, Vol.11, Leiden, Boston, 2009, p 80; DAVIDSSON Elias, «Legal boundaries to UN sanctions», Op.cit, pp, 28-29;

37-TPIY/La chambre d'appel, Arrêt relative à l'appel de la défense concernant l'exception préjudicielle d'incompétence, le procureur c/ Dusko Tadic, Alias "DULE", réf: IT-94-1-AR72, 2 octobre 1995, para.45, in, <www.icty.org>.

38-منظمة الأمم المتحدة/الجمعية العامة، نص مشاريع المواد المتعلقة بمسؤولية الدول عن الأفعال غير المشروعة دولياً، تقرير لجنة القانون الدولي، الدورة الثالثة و الخمسون، (2 تموز/يوليه-10 آب/أغسطس 2001)، الملحق رقم 10 (A/56/10)، نيويورك، 2001؛ منظمة الأمم المتحدة/الجمعية العامة، نص مشاريع المواد المتعلقة بمسؤولية المنظمات الدولية، تقرير لجنة القانون الدولي، الدورة الثالثة والستون (26 نيسان/أبريل-3 حزيران/يونيه و 4 تموز/يوليه-12 آب/أغسطس 2011)، الملحق رقم 10 (A/66/10)، نيويورك، 2011.

39-LECK Christopher, International responsibility in United Nations peacekeeping operations: command and control arrangements and the attribution of conduct, Melbourne Journal of International Law, Vol.10, N°01, October 2009, p 3.

40-للمزيد حول المسألة، راجع:

PALCHETTI Paolo, La répartition de la responsabilité pour faits internationalement illicites commis au cours d'opérations multinationales, Revue Internationale de la Croix Rouge, Vol.95, N°03 et 04, 2013, p 202.

41 -United Nations/Secretary General, Responsibility of international organizations, comments and observations received from international organizations, Agenda item 2, ref: A/CN.4/545, June 25th, 2004, Para. 4.3, p 28.

42-CEDH, Décision Behrami c. France et Saramati c. France, Allemagne et Norvège, Requête N° 71412/01 et 78166/01, 2 mai 2017, Para. 143.

43-راجع بهذا الخصوص: منظمة الأمم المتحدة/الجمعية العامة، نص مشاريع المواد المتعلقة بمسؤولية المنظمات الدولية، المرجع السابق، فقرة 9، ص 113.

44-LADLEY Andrew, Peacekeeper, Abuse, immunity and impunity: The need for effective criminal and civil accountability on international peace operations, Politics and Ethics Review, Vol.01, N°01, 2005, p 85.

45-ZWANENBURG Marten, The statute for an international criminal court and the united states: Peacekeepers under fire?, European Journal of International Law, Vol.10, 1999, p 127.

46-ولقد جاء في القسم 18 فقرة (أ) من الاتفاقية ما يلي:

"Les fonctionnaires de l'Organisation des Nations Unies:

(a) Jouiront de l'immunité de juridiction pour les actes accomplis par eux en leur qualité officielle (y compris leurs paroles et écrits);"

47-ZWANENBURG Marten, The statute for an international criminal court and the united states: Peacekeepers under fire?, Op.cit, pp, 127-128.

48-راجع بهذا الخصوص: الفقرة 10 من ديباجة نظام روما الأساسي، بالإضافة إلى المادتين الأولى و 17 من نفس النظام.

49-راجع: المواد 6، 7، 8، و 8 مكررا من نظام روما الأساسي.

50-راجع بهذا الخصوص:

MASON R.Chuck, Status of forces agreement (SOFA): What is it, and how has it been utilized?, CRS report for congress prepared for members and committees of congress, Congressional Research Service, ref: RL34531, january 5th, 2011, pp, 6-17.

51-لتفاصيل أوفى حول المسألة، راجع:

KALWAHALI Kakule, The crimes committed by UN peacekeepers in Africa: A reflection on jurisdictional and accountability issues, thesis submitted in accordance with the requirements for the degree of doctor of laws, university of south Africa, February 2013, pp, 245-242.

52-THIELEN Ophélie, Le recours à la force dans le cadre des opérations de maintien de la paix contemporaine, thèse pour l'obtention du grade de docteur, discipline: droit public, Université Paris 1 Panthéon-Sorbonne, Paris, 2010, p 304.

سلطة المحكمة الجزائية في إعادة التكييف

The authority of the Criminal tribunal in The legal readjusting

تيكردودار حسن¹،¹ كلية الحقوق، جامعة الجزائر 1 بن يوسف بن خدة (الجزائر)، tikrdoudare@gmail.com

تاريخ النشر: مارس/2022

تاريخ القبول: 2021/10/31

تاريخ الإرسال: 2020/08/09

المخلص:

يقتضي حسن تطبيق القانون عند نظر الخصومة الجزائية من المحكمة تمحيص الواقعة بجميع كيوفها القانونية للوصول إلى الأصح من بينها، حتى وإن اضطرها الأمر إلى إعادة التكييف القانوني سواء بتغيير أو تعديل التكييف الأولي الذي تبين لها عدم صحته أو قصوره، وإن كان هذا الالتزام أجاز للمحكمة الحق في إعادة التكييف القانوني فإنه لا يجوز لها أن تتخذ من هذه السلطة ذريعة أو وسيلة تستعملها لمتابعة ومحاكمة المتهم أو المتهمين المائلين أمامها أو حتى آخرين تبين لها من خلال التحقيق النهائي ثبوت ارتكابهم لهذه الوقائع على وقائع وعناصر لم ترد ولم تذكر بوثيقة الاتهام بل يجب عليها في كل الأحوال التقيد والالتزام بحدي الدعوى الجزائية العيني والشخصي- وإن تبين لها غير ذلك وجب عليها إتباع الإجراءات القانونية اللازمة-، فالحكم الفاصل في الخصومة الجزائية لا بد أن يكون مرتبطا بالتهمة التي رفعت بها الدعوى ولا يجاوزها إلى غيرها ولا يدين أو يبرئ أشخاص لم يرد ذكرهم فيها، وبغير ذلك يكون الحكم باطلا بطلانا مطلقا لتعلق المبدأ بالنظام العام.

الكلمات المفتاحية: إعادة التكييف القانوني، سلطة المحكمة، الحد العيني، الحد الشخصي، الوقائع الجزائية، تقيد المحكمة الجزائية.

Abstract:

In the course of the criminal litigation, the proper application of the law requires the court to scrutinized the fact with all its legal adaptations to reach the best of their own, even if it had to readapt the law by changing or modifying the initial adaptation That turned out to be untrue or inadequate, If this obligation entitles the court to re-adapt the law, It cannot take from that authority a pretext or a means to use it to pursue and prosecute the accused, and the trial of the accused or accused brought before the Authority or even others. The final investigation found that they had committed these facts on facts and elements that had not been received and had not been mentioned in the indictment .In any case, they must be bound and committed by the personal and in rem limits of the criminal action, If it does not, the necessary legal procedures must be followed. The decisive judgment in a criminal liability should be linked to the charge against which the case was brought, It does not exceed it, nor does it condemn or acquit persons who have not been mentioned in it. Otherwise, the sentence is absolutely null because the principle is related to public order

Key word: The legal readjusting, authority of the tribunal, the rem limit, the personal limit, the criminal facts, Restrict of the criminal tribunal.

مقدمة:

الأصل أن المحكمة غير مقيدة بالتكييف القانوني الوارد بوثيقة الاتهام، بل من واجبها وفقاً لمبدأ شرعية الجرائم والعقوبات إجراء تحليل دقيق للواقعة أو الوقائع المرفوعة بها الدعوى وإعطائها التكييف القانوني السليم، ثم تختار النص القانوني من جملة النماذج القانونية الواجب التطبيق على هذه الوقائع، ولا تنقيد في ذلك إلا بما نص عليه القانون، أي عندما تبحث التكييف القانوني الصحيح من جملة الكيوف المتاحة أو المحتملة.

لذا وجب على المحكمة الجزائية أن تبحث الوقائع المطروحة من جميع نواحيها وأن تقضي فيما ثبت لديها منها، ولو كان هذا الثابت يستلزم إعادة التكييف القانوني سواء بالتعديل أو التغيير للتكييف الوارد إليها بوثيقة الاتهام، أو يستلزم تطبيق مادة أخرى خلاف المادة التي طلبت وثيقة الاتهام معاقبة المتهم بموجبها، فليس للمحكمة أن تقضي بالبراءة في دعوى قدمت لها بتكييف معين إلا بعد تقليب وقائعها على جميع الوجوه القانونية، والتحقق من أنها لا تقع تحت أي تكييف آخر المستوجب قانوناً للعقاب.

وبعد الاعتراف للمحكمة بالحق في تعديل أو تغيير التكييف القانوني اعتراف لها بحق القضاء ذاته، لأن التكييف القانوني للوقائع هو عصب الحكم الجزائي وجوهره، ولأن عملية التكييف هي حلقة الوصل التي يكون القاضي الجزائي منفذاً بما منحه القانون من سلطات وصلاحيات، بين الوقائع القانونية المجردة وبين الحكم الذي رصده المشرع الجزائي في قانون العقوبات أو القوانين المكملة له لهذه الوقائع.

غير أن المشرع وإن كان قد منح المحكمة وخولها هذه السلطة بغية تمكينها من تصحيح ما شاب عمل النيابة العامة أو جهة التحقيق أو حتى جهات حكم الدرجة الأولى من خلل أو قصور أو نقص وغموض، فقد ألزمها بممارستها ضمن وفي إطار حدود الواقعة الجزائية التي أقيمت بها الدعوى من جهة والأشخاص المتهمين بارتكابها من جهة أخرى، أو ما يعرف بقاعدة التقيد بحدود الدعوى الجزائية.

ومنه تثار إشكالية تتبلور في مدى تعارض سلطة المحكمة في إعادة تكييف الوقائع وما تستلزمه هذه السلطة من صلاحيات وما ترتبه من آثار على إجراءات الخصومة الجزائية، مع مبدأ التقيد بحدود الدعوى الجزائية وما يفرضه المبدأ من شروط وضوابط على المحكمة وجب عليها قانوناً التزامها وعدم الخروج عنها، وللإجابة على هذه الإشكالية سنعالج الموضوع وفق الخطة التالية،

المبحث الأول: سلطة المحكمة في إعادة التكييف القانوني للوقائع ضمن نطاق حدي الدعوى الجزائية

من المبادئ الأساسية التي تحكم نظر الخصومة أمام القضاء الجزائي وتضبط عملية التكييف القانوني التي تعد عصب العمل القضائي، قاعدة تقيد المحكمة بحدود الدعوى المعروضة عليها، بحيث أن القضاء ملزم بالتقيد بحدود الدعوى وعدم الخروج عنها، إذ لا يمكن أن تخلو أي دعوى من

أشخاص متهمين فيها يمثلون الشق الشخصي لها - تتم متابعتهم وإثبات وإسناد الأفعال الجرمية لهم بغية توقيع الجزاء عليهم-، ومن وقائع تشكل سلوكا إجراميا تمثل الشق العيني للدعوى - وتمثل هذه الوقائع محل الدعوى الجزائية وهي موضوع عملية التكييف القانوني-، لذلك يقال بأن الدعوى الجزائية شخصية بالنسبة للأشخاص وعينية بالنسبة للوقائع¹.

ولما كان التكييف الذي تسبغه جهة الاتهام أو التحقيق على الوقائع لا يكسب المتهم حقا إلا إذا أقرته محكمة الموضوع، وجب على المحكمة أن تبحث الوقائع المطروحة أمامها من جميع نواحيها وأن تقضي فيما يثبت لديها منها ولو كان هذا الثابت يستلزم إعادة تكييف الوقائع، أو تطبق مادة قانونية أخرى خلافا للمادة التي طلبت النيابة تطبيقها، ومن خلال هذا المبحث سنعالج مضمون سلطة المحكمة في إعادة تكييف الوقائع في (المطلب الأول)، وفي (المطلب الثاني) قاعدة تقيد المحكمة بحدي الدعوى.

المطلب الأول: مضمون سلطة المحكمة الجزائية في إعادة التكييف القانوني

يقصد بالتكييف أو الوصف القانوني تلك العملية القانونية التي تضطلع بها المحكمة عند تصديها للخصومة الجزائية للفصل فيها، بغية تحديد النص القانوني الواجب التطبيق على الوقائع المنسوبة إلى المتهم، وذلك من خلال المطابقة بين الوقائع ونصوص أو نص التجريم، ومنه فإن إضفاء التكييف القانوني على الوقائع المعروضة على المحكمة ضرورة من ضرورات الفصل في الخصومة الجزائية، مع ملاحظة أن التكييف القانوني الذي تسبغه جهة الاتهام أو التحقيق أو حتى جهات الحكم على الوقائع الإجرامية ليس نهائيا وغير ملزم بطبيعته وليس من شأنه أن يمنع القاضي من تعديله أو تغييره حسب الحالة ورد الوقائع بعد تمحيصها إلى التكييف السليم سواء بالتغيير أو التعديل من خلال إعطاء أو إسباغ تكييف جديد ومنطبق أكثر من سابقه على الوقائع المعروضة، ومن خلال معالجة هذا المطلب سنبين المقصود بسلطة المحكمة الجزائية في إعادة التكييف القانوني في (الفرع الأول)، ونبين الأسس والمبررات التي منحت المحكمة هذه السلطة (الفرع الثاني).

الفرع الأول: مفهوم سلطة المحكمة الجزائية في إعادة التكييف القانوني

متى كان التكييف القانوني الذي منح للوقائع والوارد للمحكمة بوثيقة الاتهام ليس صحيحا، كان من حقها بل من واجبها أن تلجأ إلى ممارسة سلطتها في بحث الوقائع المعروضة عليها وفقا لما تراه مناسبا وما يخوله لها القانون من صلاحيات حتى تصل إلى التكييف القانوني السليم، من خلال إعادة تكييف الوقائع سواء بتعديل التكييف الأولي أو تغييره بالتخلي عنه نهائيا وإعادة إعطاء الوقائع تكييفا جديدا أكثر انطباقا من سابقه، فإعادة التكييف القانوني إجراء هدفه منح المحكمة الجزائية المعروضة عليها تكييفها القانوني الصحيح الذي تبين لها أنه أكثر انسجاما واتفاقا مع الوقائع من التكييف الأولي.

ولما كان المقصود بالتكييف هو رد الوقائع إلى نص من نصوص القانون الواجب التطبيق عليها، فإن إعادة التكييف هو إجراء مقتضاه أن تعطي المحكمة للوقائع المعروضة تكييفها الصحيح، باعتبار أنها أقدر من غيرها على إنزال الوصف أو التكييف القانوني الصحيح على الوقائع²، وتغيير التكييف القانوني على النحو الوارد بيانه هو تعديل الاسم القانوني للواقعة، فلا يتضمن إدخال ظرف آخر في الوصف الجديد لم يكن موجود بالأصل، وهو واجب على المحكمة بحكم التزامها بتطبيق القانون تطبيقاً صحيحاً على الدعوى³.

ولا شك أن تحديد المقصود بالوصف أو التكييف القانوني للأفعال المنسوبة للمتهم ذو أهمية كبيرة في وضع الحدود الفاصلة لما يعتبر داخلاً في سلطة القاضي الجنائي، وما لا يعتبر كذلك بالنسبة لتعديل هذا الوصف أو التكييف بواسطة القاضي⁴، ذلك أن المحكمة غير مقيدة بالتكييف القانوني للوقائع المحالة إليها والوارد بوثيقة الاتهام، بل إن لها القول الفصل فيه فتأخذ به إذا تبين لها أنه صحيح وإلا تطرحه وتبحث عن التكييف القانوني الصحيح للوقائع القانونية الجزائية المسندة للمتهم وتطبق المواد القانونية المنطبقة على هذه الوقائع، نظراً لأن عمل القاضي هو أعمال القانون وتطبيقه تطبيقاً سليماً.

فإذا كانت المحكمة لا تتقيد بالتكييف القانوني الذي أسبغته سابقاتها من جهات ودرجات القضاء التي كانت الوقائع على مستواها، فإن خطأ هذه الأخيرة لا يعد عذراً يعفي المحكمة من مسؤوليتها في القيام بإعادة تكييف الوقائع تكييفاً صحيحاً سليماً، بل تبقى ملزمة بذلك إلى حين وصولها إلى التكييف القانوني الصحيح ومنه الحكم في الدعوى حكماً يكون مبنياً على أسس ودعائم قانونية سليمة.

وطبقاً لنص المادة 311 ق.إ.ج.ج متى غيرت المحكمة التكييف القانوني تعين عليها الحكم استناداً إلى التكييف الجديد، إذ إنه ليس لها أن تحكم بالبراءة أو عدم المسؤولية عن التكييف القديم وتدين المتهم استناداً إلى التكييف الجديد، ذلك أن الحكم بالبراءة أو عدم المسؤولية يكون على أساس الأفعال والوقائع لا على أساس التكييف، وهو ما أكدته المحكمة العليا في قرار لها "متى كان من الثابت أن المتهم استفاد بأمر نهائي بأن لا وجه للمتابعة فيما يخص استعمال سلاح أبيض أثناء اعتدائه على الضحية فإنه لا يسوغ من بعد ذلك إعادة تكييف الواقعة بالجرح العمد بسلاح أبيض وإدانته طبقاً للمادة 266 من قانون العقوبات وإلا ترتب على ذلك النقض، لخرق مبدأ حجية الشيء المقضي به"⁵.

وفي الأخير يمكن القول بأن بحث المحكمة وتفتيشها عن التكييف القانوني السليم للوقائع المعروضة أمامها، ليس مجرد رخصة أو سلطة أو امتياز منحها إياها القانون تمارسه إن شاءت وتتركه كذلك إن رأت، بل هو التزام يقع على عاتقها القيام به على أحسن وجه متى وصلت الخصومة أو الوقائع على مستواها، ويمكن اعتبار هذا الالتزام -وذلك بالنظر إلى أهميته والخطورة التي يمكن أن

تترتب على عدم احترامه والأخذ به - من النظام العام تسعى أو تعمل المحكمة على احترامه والتقدير به حتى ولو لم يطلب ذلك الخصوم.

وهو المبدأ الذي كرسته عديد المواد في ق.إ.ج.ج نجد منها على سبيل المثال 306، 311، 364 و 370 ق.إ.ج.ج، وكذلك المادة 308 ق.إ.ج.م والمادة 351 ق.إ.ج.ف، غير أنها مجملها لم تعط تعريفاً أو تفصيلاً لسلطة المحكمة الجزائية في إعادة التكييف القانوني لوقائع الخصومة الجزائية. وهو المبدأ الذي أخذ به القضاء الجزائري فنجد المحكمة العليا ذهبت في قرار لها " أن الاستئناف له أثر ناقل، ينقل الدعوى برمتها من حيث الوقائع والقانون إلى غرفة الاستئناف الجزائية الموجودة على مستوى كل مجلس قضائي والتي تعتبر درجة ثانية في التقاضي ومن ثم فإن لهذه الجهة النظر في الدعوى مجدداً وتصحيح الأخطاء التي تكون قد حصلت من محكمة أول درجة ومن بينها الخطأ في التكييف فإذا تبين لها أن الوصف الحقيقي للواقعة يختلف عما أقرته المحكمة الابتدائية أعادت تكييف الأفعال المعروضة عليها وأعطتها الوصف القانوني الصحيح شريطة تسبب قضائها تسبباً كافياً " 6.

وتطبيقاً لذلك قضت محكمة النقض المصرية في قرار لها بأن " المحكمة مكلفة بأن تمحص الواقعة المطروحة أمامها بجميع كيوفها وأوصافها وأن تطبق عليها نصوص القانون تطبيقاً صحيحاً ولو كان الوصف الصحيح هو الأشد ما دامت الواقعة المرفوعة بها الدعوى لم تتغير وليس عليها في ذلك إلا مراعاة الضمانات التي نصت عليها المادة 308 من قانون الإجراءات الجنائية " 7.

الفرع الثاني: مبررات سلطة المحكمة الجزائية في إعادة التكييف القانوني

تقوم هذه المكنة أو السلطة الممنوحة للمحكمة الجزائية وعلى الرغم من خطورة الآثار التي من الممكن أن تترتب على ممارستها على جملة من الدعائم والمبررات نجد منها:

أولاً: الأسس والمبررات الفقهية: تمارس المحكمة واجبها في تمحيص الوقائع بجميع كيوفها القانونية المحتملة تحت ذريعة أن القضاء حين ينظر في الخصومة يكون هو الخبير الأعلى فيها تعلق كلمته على كل رأي يذهب إليه الخصوم في ادعاءاتهم وجهتي الاتهام والتحقيق وحتى قضاة الموضوع في تحليلاتهم واستنتاجاتهم وأحكامهم وقراراتهم، فضلاً عن مبدأ استقلالية قضاة الموضوع عن قضاة الاتهام والتحقيق، الأمر الذي يفرض على قاضي الموضوع أن يباشر نشاطاً إيجابياً لا يكون مقيداً فيه بغير القواعد التي يقرها القانون ويرى أنها تسري على الوقائع، كما يمكن أن تمارس المحكمة هذا الالتزام كنتيجة لخلاف وقع في وجهات النظر عند تقدير الوقائع أو فهم نصوص القانون بدون المساس بأي من عناصر الجريمة وظروفها التي أقيمت بها.

أو يرجع ذلك إلى اعتقاد المحكمة بخطأ جهة الاتهام أو التحقيق، في فهم المعنى المجرد للقاعدة الجزائية أو الخصائص القانونية المنبعثة من الوقائع مع بقاء الوقائع التي أقيمت بها الخصومة⁽⁸⁾.

أضف إلى ذلك أن جهتي الاتهام والتحقيق لا تفصل في مسؤولية المتهم، فلا يتصور أن تتفرد بالتكييف النهائي للوقائع الإجرامية المعروضة عليها والتي ترجع الكلمة الفصل فيها إلى محكمة الموضوع المختصة.

كما أن قضاء الحكم يتوافر لديه ويوفر بالضرورة للمتهم جملة من الضمانات كالعلائية والشفوية غير المتوفرة عند غيره من جهات القضاء -ويرجع ذلك إلى طبيعة عمل وصلاحيات واختصاصات كل جهة، فنجد أن جهة التحقيق مثلا تتميز إجراءاتها بالسرعة والسرية للوصول في أقصر وقت لأدلة الجريمة والمحافظة عليها، على عكس إجراءات المحاكمة التي تكون عادة علانية لتوفير نوع من الراحة النفسية للمتهم وكذا نوع من الرقابة الشعبية على أعمال القضاء وأحكامه وقراراته إلا إذا نص القانون على خلاف ذلك لعدة أو حكمة تستوجب ذلك-، فيكون تكييفها للوقائع هو الراجح والأكثر قوة سواء استمدته من التحقيقات التي أجريت في مجموع الوقائع بعناصرها وظروفها المكونة لها أو مما يكشف عنه التحقيق النهائي الذي تجريه بالجلسة.

ثانيا: الأسس والاعتبارات التاريخية: يستند المبدأ إلى جملة من الاعتبارات التاريخية،

أ/ نظام البحث والتحري: يرى بعض الفقه أن سلطة المحكمة في إعادة التكييف هي أحد مظاهر نظام البحث والتحري الذي كان معمولا به حتى قيام الثورة الفرنسية، حيث كان القاضي يتمتع بسلطة مطلقة حينها دعمها المبدأ القائل بأن -كل قاض مدعي عام-⁹، ومنه يكون للمحكمة الحق في إعادة التكييف القانوني كلما رأت ضرورة لذلك، غير أنه وبعدما اتجهت فرنسا إلى الأفكار الحرة فصل المشرع الفرنسي بين وظيفتي الاتهام والحكم واعتمد مبدأ سلطة المحكمة في إعادة التكييف القانوني كأحد مخلفات نظام البحث والتحري.

ب/ مبدأ شرعية الجرائم والعقوبات: لا شك أن سلطة المحكمة في تغيير التكييف القانوني للوقائع المحالة بها الخصومة تتبع أساسا من مبدأ الشرعية الجزائية المقرر لحماية حقوق الأفراد وضمانة لهم من الظلم والتعسف والاستبداد والمزاجية الشخصية¹⁰، لأجل ذلك فإن احترام مبدأ الشرعية يقتضي من المحكمة المختصة أن تضي على الواقعة، التكييف القانوني السليم على نحو يتفق مع شروط التجريم والعقاب الذي ينص عليه القانون، وذلك أن المشرع حين حصر تحديد الجرائم والعقوبات جعل الكلمة الأولى في التجريم والعقاب له وحده، فليس للمحكمة أن تضي التكييف القانوني على الوقائع على نحو يخالف مبدأ شرعية الجزائية¹¹.

فالتكييف القانوني للوقائع يعبر عن إرادة المشرع وكل خطأ فيه يعني تجاهلها أو مخالفتها، ولا يمكن أن تحل إرادة القاضي محل إرادة المشرع في تكييف الجرائم، ومنه فإن أساس واجب القاضي في إضفاء التكييف القانوني السليم على وقائع الدعوى هو مبدأ الشرعية الجزائية وهو التزام ذو طبيعة دستورية¹².

ثالثا: الأسس والاعتبارات الموضوعية: تقوم هذه السلطة على جملة من الاعتبارات الموضوعية أبرزها،
أ/ سرعة الفصل في الخصومة الجزائية: من أهم الاعتبارات العلمية التي تخول للمحكمة الجزائية
صلاحية إعادة تكييف الوقائع الإجرامية تكييفاً قانونياً سليماً، نظراً لأن تقيد المحكمة بالتكييف القانوني
المرفوع به الدعوى يحتم عليها التوقف عن الفصل فيها وإعادتها من جديد إلى النيابة العامة في حال
تبين للمحكمة عدم صحة التكييف القانوني المحال به إليها مما يترتب عليه تعطيل الفصل في الدعوى
العمومية، وبالمقابل إذا منحت المحكمة سلطة تغيير التكييف القانوني فإنه من شأن ذلك أن تعطي
التكييف القانوني الصحيح للوقائع إذا تبين لها أن الوصف غير صحيح دون حاجة إلى إيقاف الدعوى
العمومية وبدء الإجراءات من جديد¹³.

حيث أن منع القاضي من تغيير التكييف أو الوصف القانوني من شأنه إمكان إعادة محاكمة المتهم
عن الأوصاف الأخرى، وهذا مما لا شك فيه يؤدي إلى بطء الإجراءات وإطالة أمد النزاع، بينما لا يحدث
ذلك إذا أعطي القاضي سلطة تغيير التكييف، حيث تنصرف الحجية إلى كافة كيوف الفعل مما يكون من
شأنه منع تكرار المحاكمة عن الفعل نفسه وبالتالي سرعة الفصل في المنازعات الجنائية¹⁴، ومنه فإن
سلطة المحكمة في إعادة التكييف القانوني تجد مبرراً لها في مبدأ آخر له من الأهمية في ميدان القانون
الجزائي وهو حق الأطراف في نظر الخصومة الجزائية خلال أجل معقول.

ب/ مبدأ وجوب تسبیب الأحكام الجزائية: يرى جانب من الفقه أنه لما كان من الضروري أن تلتزم
المحكمة بتسبیب أحكامها، فإن من شأن عملية التسبیب إلزام المحكمة بإعطاء التكييف القانوني
الصحيح للوقائع المرفوعة إليها والذي على أساسه تصدر المحكمة حكمها في الدعوى المعروضة
عليها¹⁵، حيث يعد مبدأ تسبیب الأحكام أساساً لسلطة المحكمة في إعادة التكييف بالنظر إلى الصلة
بين سلطة القاضي الجزائي في تغيير التكييف القانوني ومبدأ تسبیب الأحكام، باعتبار أن هذا الأخير
ضمانة من ضمانات الحرية الفردية ثم اعتبره أساساً لإلقاء عبء تحديد التكييف القانوني على القاضي
وبالتالي جعل أساس سلطة القاضي في إعادة التكييف القانوني للوقائع وجوب تسبیب أحكامه.

بالنظر إلى أن المحكمة الجزائية ملزمة بتسبیب أحكامها فهي بلا شك تكون عرضة للرقابة على
هذه العملية، ومنه فإن القاضي أو المحكمة الجزائية بصفة عامة ملزمة بطريقة غير مباشرة وفقاً لهذا
الالتزام بالبحث عن التكييف القانوني السليم الذي سيجعل حكمها أو قرارها بمنأى عن مخاصمته
والطعن فيه.

المطلب الثاني: مبدأ تقيد المحكمة بحدي الدعوى الجزائية

لا شك أن قاعدة تقيد المحكمة بالحدود العينية والشخصية للدعوى الجزائية المعروضة عليها
يعتبر ركيزة أساسية لضمان عدالة سريان المحاكمة، لما توفره هذه الضمانة لكل أطراف الخصومة

الجزائية من تطبيق صحيح للقانون معتمدة في ذلك على جملة من المبادئ والخصائص سنبينها وفقا لما يلي، (الفرع الأول) مفهوم قاعدة تقيد المحكمة بحدود الدعوى الجزائية، (الفرع الثاني) نطاق تقيد المحكمة بحدود الدعوى الجزائية.

الفرع الأول: مفهوم قاعدة تقيد المحكمة بحدي الدعوى الجزائية

تتخصر سلطة القاضي الجزائي في الفصل في قيام أو عدم قيام حق الدولة في العقاب بالنسبة للواقعة التي حملتها وثيقة الاتهام والأشخاص الذين ذكرهم وحددهم من غير تعد أو إنقاص، وإلا يكون عمله وحكمه أو قراره خارج إطار القانون يجوز النعي عليه ومخاصمته، ولكي يبعد القاضي حكمه عن النعي والمخاصمة وجب عليه أن يلتزم في حكمه وقبل ذلك عند إجرائه لعملية التكييف القانوني وإعادة التكييف التي من خلالها يتم رسم طريق الخصومة الجزائية وبتقيد بحدود الدعوى الشخصية والعينية، وفيما يلي توضيح لقاعدة تقيد المحكمة بحدود الدعوى الجزائية (أولا)، وتبيان لأساس قاعدة تقيد المحكمة بحدود الدعوى الجزائية (ثانيا).

أولاً: تعريف قاعدة تقيد المحكمة بحدي الدعوى الجزائية

ويقصد بمبدأ تقيد المحكمة بحدي الدعوى الجزائية، انحصار سلطة المحكمة في نطاق الدعوى التي أدخلت في حوزتها مقيدة بحديها الشخصي والعيني¹⁶، ومن ثمة لا يجوز لها أن تمت سلطتها إلى واقعة غيرها تحت التذرع بالتكييف كما لا يجوز لها أن تحكم على غير المتهمين فيها بالعدر نفسه¹⁷، وبالتالي يجب على المحكمة عدم محاكمة أشخاص آخرين سواء تم تحديدهم وذكرهم ضمن أوامر أو إجراءات مباشرة الدعوى أو لم يتم تحديدهم وذكرهم فيها، عن وقائع تم تحديدها في تلك الأوامر والإجراءات أو لم يتم ذلك.

وتعتبر قاعدة تقيد المحكمة بحدي الدعوى الجزائية من أهم المبادئ الجوهرية التي تأخذ بها أغلب التشريعات الإجرائية المعاصرة لكونها تعد ركيزة أساسية لضمان وتحقيق المحاكمة العادلة، وبناء على ذلك لا يجوز للمحكمة أن تفصل إلا في الوقائع المعروضة عليها بالنسبة للمتهمين بارتكابها¹⁸، وهو المبدأ الذي كرسه المشرع الجزائري في المادتين 198 و 250 من ق.إ.ج.ج.

وجاء في قرار للمحكمة العليا " تكييف الوقائع ينبغي أن يستمد من حقيقة الوقائع المطروحة أمام قضاة الموضوع بما لهم من سلطة تقديرية في ذلك"¹⁹، أي أن القاضي ملزم باستنباط التكييف وصياغته من حقيقة الوقائع المعروضة أمامه، وهو تكريس ولو بطريقة غير مباشرة لمبدأ تقيد المحكمة بحدود الدعوى.

ونجد كذلك القضاء الفرنسي أقر المبدأ في عدة قرارات منها "وتعني هذه الحدود أنه لا يجوز للقاضي الجنائي معاقبة المتهم إلا على الوقائع المسندة إليه في الدعوى المقامة ضده والمبينة في ورقة التكييف

بالحضور أو في أمر الإحالة على حسب الأحوال"²⁰، وهو تقييد للقاضي فيما يخص حدود الدعوى من جهة، والزامه بإجراء التكييف القانوني استناداً للوقائع المعروضة عليه ومعاينة المتهم على أساسها.

أما القضاء المصري فيذهب في قرار له "بأن للدعوى الجنائية حدوداً لا يجب على المحكمة أن تتجاوزها، فإذا كان صحيحاً أن القاضي الجنائي لا يلتزم بالتكييف القانوني الذي تسبغه جهة التحقيق على واقعة الدعوى، بيد أنه عليه أن يعطي الواقعة تكييفها الصحيح والالتزام بالواقعة نفسها بحديها العيني والشخصي"²¹، ومفاد هذا القرار أن عدم إلزامية التكييف المحالة به وقائع الدعوى على محكمة الموضوع وسلطتها في مراجعته لا يخولها الخروج عن حدي الدعوى المحالة إليها وتبقى ملزمة بها.

ولما كان تقييد المحكمة بحدي الدعوى من أهم القواعد الإجرائية، يترتب على عدم احترامه جملة من الآثار أهمها في حال ما إذا قضت المحكمة خارج تلك الحدود كان حكمها باطلاً وغير صحيح²²، حيث أن هذه القاعدة تعتبر أساسية في الإجراءات الجنائية يترتب على مخالفتها بطلان الحكم، وهذا البطلان متعلق بالنظام العام لا يصححه قبول الخصوم، ويجوز التمسك به في أي مرحلة كانت عليها الدعوى ولو أمام محكمة النقض²³، وقد أكدت على هذا المبدأ المادة 198 ق.إ.ج.ج وبمفهوم المخالفة فإن قرار الإحالة الذي لا يتضمن بيان الوقائع - التي بدورها تبين حدود الدعوى التي يجب على المحكمة نظرها وبناء التكييف أو إعادته على أساسها - يكون أو يقع قرار الإحالة الذي أغفل أحد هذه الشروط باطلاً، وأرجعت المادة 232 ق.إ.ج.م بطلان حكم المحكمة التي لا تتقيد بحدي الدعوى إلى عدم مراعاة الأحكام المتعلقة بولاية المحكمة، وهو ما جاء في قرار لمحكمة النقض المصرية "بأن هذا البطلان متعلق بالنظام العام ومن ثمة جاز التمسك به في أية حالة كانت عليها الدعوى ولو أمام محكمة النقض"²⁴.

ثانياً: أساس قاعدة تقييد المحكمة بحدي الدعوى الجزائية

تعددت واختلفت الأفكار التي اعتمدت كأسس ومبررات لقاعدة تقييد المحكمة بحدي الدعوى، وذلك راجع إلى أهمية الموضوع وامتداده إلى كل مراحل الخصومة الجزائية سنوضح أبرزها في ما يلي:

* **نظرية ملكية الخصوم للخصومة:** ومفادها أن تقييد القاضي يكون موافقاً لما طلبه المدعي في مواجهة المدعى عليه أي المتهم، بحيث يكون بإمكانهم تسوية خلافاتهم بالأسلوب أو الطريقة التي يرضونها²⁵، وأساس نظرية ملكية الخصوم للخصومة هي قاعدة تقييد القاضي المدني بالطلب والتزامه به وعدم ولايته في نظر النزاع من تلقاء نفسه، وكذا طبيعة الحقوق محل النزاع فهي حقوق خاصة بالأفراد فلمهم التصرف فيها والتعامل معها والتنازل عنها كما أن القاضي يقف موقفاً سلبياً بين الخصوم²⁶.

* **نظرية الفصل بين السلطات:** تقوم هذه النظرية على أساس الربط بين مبدأ الفصل بين السلطات الثلاث في الدولة -التشريعية والتنفيذية والقضائية- من جهة، ومبدأ الفصل بين الوظائف القضائية

الثلاث -اللاتهام والتحقق والحكم- من جهة أخرى⁽²⁷⁾، ومنه فإن أساس تقيد المحكمة بحدود الدعوى يكمن في الفصل بين سلطتي الاتهام والحكم، فكل منهما لها من الوظائف والمهام ما يميزها عن الأخرى ويجعلها مستقلة عنها.

وإذا حدث وأن تجاوز القاضي حدود الدعوى المرفوعة إليه فيكون قد قضى فيما لم يكن محدد في أوامر أو إجراءات مباشرة الدعوى، وجمع بين سلطتي الاتهام والحكم، وهو ما يعتبر خرقاً لأحكام القانون، كما أن الفصل بين السلطتين يكرس مبدأ الحياد وعدم التأثير على السلطتين، بحيث لا يمكن أن يكون الشخص خصماً وحكماً في آن واحد، لما تخلفه هذه الحالة من إهدار للحقوق والحريات، زيادة على ذلك فإن هذا المبدأ يجعل من كل سلطة تمارس رقابة ولو بصفة غير مباشرة على الأخرى.

* **نظرية التمييز بين العمل القضائي والعمل الإداري:** تقوم هذه النظرية على أساس وجود اختلاف بين طبيعة العمل القضائي والإداري، فطبيعة العمل القضائي تختلف عن طبيعة الآخر من حيث تطبيق كل من القاضي والموظف الإداري للقانون، فهذا الأخير يطبق القانون تطبيقاً إرادياً تلقائياً غير أن القاضي لا يطبق القانون من تلقاء نفسه بل لا بد أن يطلب منه ذلك، ومنه فإن هذا الأخير لا يتدخل ولا يتصل بالنزاع من تلقاء نفسه بل لا بد أن يعرض عليه هذا النزاع بالطرق القانونية المحددة لذلك²⁸.

الفرع الثاني: نطاق تقيد المحكمة بحدي الدعوى الجزائية

مما سبق نستنتج أن المحكمة مقيدة أو ملزمة حين فصلها في الخصومة الجزائية بما طرح أمامها من وقائع وما قدم أمامها من أشخاص، حيث يعد خروجاً عن المبدأ حين نظرها في وقائع لم ترفع إليها أو حكمها على أشخاص ليسوا محل اتهام، ومنه فإن حدود الدعوى الجزائية هما، الحد الشخصي وهو ما سنعالجه (أولاً) والحد العيني وهو ما سنحبه (ثانياً)،

أولاً: الحد الشخصي للدعوى الجزائية

يقصد به تقيد المحكمة بمحاكمة شخص المتهم الذي أقيمت ضده الدعوى، وبحسبه لا يسوغ لها أن تقضي بالبراءة أو الإدانة على شخص لم تقم بشأنه الدعوى ولو كان فاعلاً أصلياً أو شريكاً في الجريمة محل المتابعة ولا يسوغ لها أن تحكم على هؤلاء إذا لم يوجه لهم الاتهام من طرف جهة الاتهام، ويتحقق ذلك من خلال التنويه عليهم في أوامر وإجراءات مباشرة الدعوى²⁹، إذا فهي ملزمة بمحاكمة هؤلاء الأشخاص المذكورين في هذه الأوامر والإجراءات دون غيرهم، وبغض النظر عن التكيف المسبغ على الوقائع الجزائية المعروضة أمامها أو المعاد تكيفها من طرفها.

فتحريك ومباشرة الدعوى الجزائية لا يعدو أن يكون نوعاً من الاتهام يوجه إلى أشخاص معينين وي طرح على المحكمة، وهذا الالتزام يولد واجباً آخر على المحكمة بحيث أنها ملزمة بالتحقق من شخصية المتهم المائل أمامها وأنه هو من أقام جهة التحقيق الاتهام ضده، وإذا ثبت أن الشخص الذي توبع و صدر

ضده الحكم غير المتهم الذي أقيمت ضده الدعوى، فإن الحكم يكون باطلا ويتعين نقضه³⁰، ومنه فإن التزام المحكمة بالنطاق الشخصي للدعوى المعروضة عليها ينجلي في شقه السلبي-وفقا لما تم إيضاحه- إذ ليس لها أن تحاكم من لم يرد اسمه في أوامر أو إجراءات مباشرة الدعوى، أما الشق الإيجابي فيمنع هذه الأخيرة أن تستبعد من دون مبرر قانوني من ورد اسمه في أمر الإحالة³¹.

ثانيا: الحد العيني للدعوى الجزائية

تطبيقا لقاعدة تقيد المحكمة بالأشخاص المقامة ضدهم الدعوى فإنها من باب أولى مقيدة بالوقائع موضوع الدعوى، ومنه فليس للمحكمة إحداث تغيير في أساس الدعوى نفسه، بإضافة وقائع جديدة إليها لم ترفع بها الدعوى ولم يتناولها التحقيق، بل أن للنيابة وحدها بوصفها سلطة اتهام أن تطلب من المحكمة هذه الإضافة بما ينبنى عليها من تغيير في الأساس، أو زيادة في عدد الجرائم المقامة عنها الدعوى³².

ومنه فلا يمكن للمحكمة أن تثبت وقائع لم تسند للمتهم من طرف سلطة الاتهام مهما ظهر لها من ثبوت الوقائع في مرحلة التحقيق النهائي، طالما أن سلطة الاتهام لم تحدد تلك الوقائع في أوامر أو إجراءات مباشرة الدعوى وفقا للإجراءات القانونية الصحيحة، أي أن المحكمة مختصة بتحديد عناصر ونطاق الواقعة التي تنظر فيها فما كان من الوقائع تابع وغير مستقل عن الواقعة الأم المحالة من طرف سلطة الاتهام أو سلطة التحقيق جاز لها البت والنظر فيها وتكييف الوقائع الإجرامية على أساس ما ثبت لديها وما تبين لها صحته من الوقائع والعناصر، أما الوقائع القائمة بذاتها والمستقلة عن الوقائع المحالة فلا يمكن لها النظر والبت فيها.

المبحث الثاني: أثر قاعدة تقيد المحكمة بحدي الدعوى الجزائية على سلطتها في إعادة التكييف القانوني

إن المشرع وإن كان قد قيد المحكمة بحدود الواقعة التي أقيمت بها الدعوى وبالأشخاص المتهمين بارتكابها، إلا أنه خولها سلطات معينة ضمن نطاق الدعوى الجزائية بغية تمكينها من أن تصح ما شاب عمل النيابة العامة أو جهة التحقيق أو حتى جهات حكم الدرجة الأولى من خلل أو قصور أو نقص، ومن بين هذه السلطات سلطة إعادة تكييف الوقائع القانونية الجزائية وفقا لما تم توضيحه سابقا.

الأمر الذي قد يخلق تصادم وعدم انسجام بين صلاحيات وسلطات المحكمة الجزائية مما قد يؤدي إلى ظهور عيوب في أعمالها وإجراءاتها وحتى أحكامها وقراراتها، فنجد الفقه القانوني انقسم إلى فريقين فيما يتعلق بهذه النقطة، حيث يرى جانب منه بأن سلطة المحكمة في إعادة التكييف القانوني يتعارض مع مبدأ تقيدها بحدي الدعوى وهو ما سنعالجه في (المطلب الأول)، ونبين في (المطلب الثاني) الرأي الآخر والقائل بوجود تعارض بين سلطة المحكمة في إعادة التكييف وبين مبدأ التقيد بحدود الدعوى الجزائية.

المطلب الأول: عدم تعارض سلطة المحكمة في إعادة التكييف مع مبدأ التقيد بحدي الدعوى

يرى بعض الفقه³³ أن سلطة المحكمة في إعادة تكييف الوقائع القانونية لا يعد خروجاً أو معارضة عن تقيد المحكمة بالحدود العينية والشخصية للدعوى الجزائية، إذا ما مارست هذه الصلاحية أو الآلية وفقاً لما جاء به الفقه والقضاء والقانون على النحو الآتي بيانه، حيث سنعالج في (الفرع الأول) مضمون هذا الاتجاه وتبيان ما جاء به من أفكار ومبادئ، أما في (الفرع الثاني) سنبين الأسس التي قام على أساسها هذا المبدأ.

الفرع الأول: مضمون الاتجاه

تدخل سلطة المحكمة في إعادة تكييف الوقائع القانونية ضمن صلاحيتها وولايتها القضائية ومن صميم عملها، ولا يعد ذلك إطلاقاً خروجاً عن القواعد والمبادئ القانونية التي تنظم مرحلة التحقيق النهائي والتي من أهمها قاعدة تقيد المحكمة الجزائية بحدود الدعوى، إذ أن إعادة التكييف لا يسمح للمحكمة بمعاقبة المشتكى عليه عن وقائع جديدة خلاف الوقائع المقامة عليها الدعوى، أو بالحكم على أشخاص آخرين غير من رفعت عليهم الدعوى، وإنما الذي يتم إضافته عن طريق إعادة التكييف قد يكون ركناً أو عنصراً أو ظرفاً جديداً تم استخلاصه من التحقيقات التي قامت بها النيابة العامة أو المرافعات التي تمت أمام المحكمة، وأن يكون ذات صلة بالواقعة المنسوبة إلى المتهم والتي أُقيمت بها الدعوى بحيث يكون معها جزءاً لا يتجزأ أي أنه مرتبط بها ارتباطاً لا يقبل التجزئة³⁴.

ولما كانت المحكمة مقيدة بحدود الدعوى وبالخصوص الوقائع التي أُقيمت بها، فإن هذه الواقعة تشمل كافة عناصرها وظروفها التي شملها التحقيق، وإغفال النيابة العامة أحد عناصر الواقعة أو ظروفها لا يمنع المحكمة أن تبحث فيه، نظراً لأنه لا يعتبر واقعة جديدة حتى يتمتع على المحكمة البحث فيه³⁵، وإذا كان للمحكمة سلطة تحديد عناصر ونطاق الواقعة التي تنظر فيها، بحيث تسبغ عليها ذاتية واستقلال كحركة إجرامية أو سلوك إجرامي، فما دخل في هذا النطاق فهي تنظر فيه وتستخلص منه دلالاته على مقدار جدارة صاحبه بالعقاب، فلا بد أن تكون لها سلطة فحص هذا السلوك واستخلاص دلالاته السابقة³⁶.

ومنه فإن قاعدة تقيد المحكمة بحدود الدعوى لا تتعارض مع ما للمحكمة من سلطان كامل بالنسبة لتقدير الوقائع المحالة إليها وتكييفها تكييفاً قانونياً صحيحاً، ومن ثم فإن لها أن تغير التكييف القانوني للواقعة المسندة إلى المتهم، كما لها تعديل التهمة بالحق الظروف التي قد ثبتت من التحقيق النهائي، وأن تصحح كل خطأ مادي وتدارك كل سهو لحق بإجراءات أو أوامر مباشرة الدعوى العمومية³⁷.

وتتقيد المحكمة بالواقعة المنسوبة للمتهم في جانبها المادي وعلى أساسها ترسم نطاقها وعناصرها التي تنظر فيها بصفة مستقلة، ولا يسوغ لها استبدال تهمة بأخرى فهي بموجب هذا الالتزام عليها أن

تصف الفعل الذي ألحق بالمتهم بالوصف القانوني الحقيقي وتدينه عليه أو تبرئه منه³⁸، ومعيار التفرقة بين الواقعة المرفوعة بها الدعوى والواقعة التي قضت فيها المحكمة هو استقلال كل منهما عن الأخرى³⁹، وتختص المحكمة بتحديد عناصر ونطاق الواقعة التي تنظر فيها فما كان منها تابعا للواقعة المحددة بوثيقة الاتهام جاز لها النظر والبت فيه، أما الوقائع القائمة بذاتها والمستقلة عن الوقائع الأصلية فلا يمكن لها النظر والبت فيها.

والتزام المحكمة بالحد الشخصي هو التزام بمحاكمة المتهم لا غير، أما دوره في الجريمة أو الصفة التي ألحقها به النيابة أو جهة التحقيق فلا تلزم المحكمة إذ يمكنها تغيير صفة الفاعل إلى شريك أو العكس⁴⁰، وفقا لما يتبين لها من التحقيق النهائي وحسبما تراه أو تتوصل إليه من خلال بحث ومراجعة وقائع الدعوى لإعطائها التكيف القانوني السليم، كما لا يمكن للمحكمة أن تدخل أشخاص آخرين في الدعوى على اعتبار أنهم متهمون أو حتى أنهم فاعلون أصليون للواقعة، فالأصل أن تجري المحاكمة في مواجهة المتهم الذي اتخذت الإجراءات ضده ولا يجوز الحكم على غيره⁴¹، ولو أدى البحث عن التكيف القانوني السليم إلى ذلك فما عليها في هذه الإحالة سوى إخطار جهة الاتهام لاتخاذ الإجراءات القانونية اللازمة.

وإذا تبين للمحكمة وجود أشخاص ساهموا في ارتكاب الأفعال المجرمة محل المتابعة ولم ينوه عنهم في الأوامر أو الإجراءات التي أحيلوا بموجبها إلى هذه المحكمة لا يمكن لها التصدي لمحاكمتهم إلا بوصفهم متهمين من طرف جهة الاتهام صاحبة الاختصاص في الاتهام⁴²، ورسم حدود للدعوى.

الفرع الثاني: مبررات الاتجاه

قدم أنصار هذا الاتجاه جملة من الأسانيد التي تبرره ومن بينها أنه يستند إلى أساس قانوني، حيث أجاز القانون للمحكمة تعديل أو تغيير التكيف بإضافة عنصر أو ظرف جديد إلى العناصر والظروف التي أقيمت بها الدعوى، مما يعني حق المحكمة في التعديل أكد عليه المشرع وأفرد له نصا صريحا⁴³، وهو ما أكدته المادة 306 ق.إ.ج. والمادتين 307 و308 ق.إ.ج.م والمادة 351 ق.إ.ج.ف.

المبدأ نفسه الذي أيده القضاء الجزائري في قرار للمحكمة العليا " إذا كانت جهات الحكم مقيدة بالوقائع المحالة إليها بموجب ورقة التكليف بالحضور أو بموجب أمر أو قرار بالإحالة ولا يجوز لها أن تفصل في واقعة أخرى غير التي عرضت عليها، إلا أن ذلك لا يعني أنها مقيدة بالوصف القانوني الذي أحيل من أجله المتهم بل أنه من واجبها أن تعطي للوقائع وصفها الصحيح على شرط أن تغل قضاءها تعليلا كافيا " ⁴⁴.

وقضت محكمة النقض المصرية بأنه " إذا كانت الدعوى قد رفعت على المتهم بأنه استعمل ميزانا غير مدموغ مع علمه بذلك فأدانتها المحكمة في تهمة أنه حاز بغير مبرر مشروع ميزانا غير

مدموغ ولا مضبوط دون أن تلفته إلى هذا التعديل فلا تثريب عليها في ذلك، إذ الاستعمال يتضمن الحيابة، والواقعة التي اتخذتها المحكمة أساسا للتكييف الجديد تتضمنها الواقعة التي نسبت إلى المتهم أمام محكمة الدرجة الأولى " 45.

ويقتضي حسن سير العدالة الاعتراف للمحكمة بحق إعادة التكييف القانوني، فإذا كانت قواعد العدالة تقتضي عدم إدانة شخص بريء فإنها تقتضي في ذات الوقت عدم إفلات مجرم من العقاب، ولن تتحقق العدالة بالشكل المطلوب لها إذا لم تمنح المحكمة الحق في تعديل التكييف عن طريق إضافة عنصر أو ظرف جديد إلى العناصر التي أقيمت بها الدعوى متى كانت هذه الإضافة ضرورية ويقتضيها نص التجريم، نظرا لأن عدم الاعتراف للمحكمة بحق التعديل في هذه الحالة سوف يترتب عليه إفلات الجاني من العقاب 46.

المطلب الثاني: تعارض سلطة المحكمة في إعادة التكييف مع مبدأ التقيد بحدي الدعوى

رغم الحجج والأسانيد التي قدمها الاتجاه الأول والقاتل بعدم تعارض سلطة المحكمة في إعادة التكييف القانوني مع مبدأ تقيد المحكمة بحدود الدعوى، إلا أنه لم يكن محل إجماع بل ظهر اتجاه آخر يرى بأن سلطة المحكمة الجزائية في إعادة التكييف القانوني تتعارض ولا تتسجم في مواضع عديدة مع مبدأ تقيد المحكمة بحدود الدعوى الجزائية، وهو ما سنحاول تبيانه في هذا المطلب بحيث سنعالج في (الفرع الأول) مضمون المبدأ ونعالج في (الفرع الثاني) الأسس والحجج التي قام عليها المبدأ.

الفرع الأول: مضمون الاتجاه

لما كان التكييف هو تبيان وجه الصلة وربط الوقائع بنص القانون الواجب التطبيق عليها، فإن إعادة التكييف لا يمكن إجراؤه إلا بإدخال عناصر جديدة على الوقائع محل الخصومة الجزائية، وهو ما يتعارض حسب هذا الاتجاه بمبدأ التقيد بحدود الدعوى الجزائية خصوصا مبدأ عينية الدعوى، بحيث تجد المحكمة نفسها ملزمة بالوقائع المعروضة عليها دون أن تضيف إليها وقائع أو عناصر جديدة لم تذكر بوثيقة الاتهام، ومنه يرى هذا الاتجاه أن سلطة المحكمة في إعادة التكييف غير جائزة لأنها تمثل خروجاً على ولاية المحكمة.

وإعادة التكييف على هذا الوجه مقتضاه الخروج على قاعدة تقيد المحكمة بالواقعة المرفوعة بها الدعوى، لأنه يتضمن الاستناد إلى أساس آخر غير ذلك الذي أقيمت به، الأمر الذي من شأنه أن يحدث تغييراً في الأثر الذي أحدثته الجريمة متصل بنفس الواقعة التي أقيمت بها الدعوى، بالإضافة إلى ذلك يحظر مطلقاً على المحكمة إضافة وقائع أصلية من شأنها إحداث أثر أو تغييره في النتيجة الجرمية، لأن ذلك يعد خروجاً عن مبدأ تقيد المحكمة بحدود الدعوى وخروج عن ولايتها وضوابط إعادة تكييف الوقائع القانونية الجزائية.

وإذا كان الأصل هو تقيد المحكمة بالحدود العينية والشخصية للدعوى الجزائية، إلا أن المشرع منح المحكمة حق تغيير التكييف أو تعديله، ومن ثم فإنه يجب التمييز بين تغيير التكييف وبين تعديله من حيث مساس كل منهما بمبدأ تقيد المحكمة بحدود الدعوى، فإذا كان تغيير التعديل لا يشكل خروجاً على هذا المبدأ، إلا أن تعديله يتنافى مع هذا المبدأ ويشكل استثناءً عليه⁴⁷.

وإذا كان تعديل التكييف بإضافة الظروف والعناصر التي لا تشكل جريمة مستقلة يكون فيه مساساً واضحاً بمبدأ تقيد المحكمة بحدود الدعوى وما يقتضيه هذا المبدأ من وجوب حياد القاضي وعدم الجمع بين سلطتي الاتهام والحكم، فإن التعديل بإضافة أحد الظروف المشددة التي تشكل جريمة مستقلة يعتبر انتهاكاً صارخاً لهذا المبدأ وإهداراً للضمانات التي نص عليها المشرع لحماية للمتهم وصيانة لحقوقه⁴⁸.

فالحكم الصادر في الدعوى لا بد أن يكون مرتبطاً بالتهمة التي رفعت بها ولا يجاوزها إلى غيرها⁴⁹، وبغير ذلك يكون الحكم باطلاً بطلاناً مطلقاً ويجوز الدفع به في أي مرحلة كانت عليها الدعوى⁵⁰، وذلك راجع إلى تعلق المبدأ بالنظام العام وهو ما نصت عليه المادة 198 من ق.إ.ج.ج، والمشرع المصري في المادتين 307 و308 ق.إ.ج.م، وكذا المشرع الفرنسي في المادة 231 ق.إ.ج.ف.

ومنه فإن منح المحكمة سلطة أو صلاحية إعادة التكييف، من شأنه أن يؤدي إلى الخروج عن ولايتها وحدود اختصاصها لما يتضمنه هذا الإجراء من تغيير في غالبية الأحيان بإدخال عناصر جديدة لم تدخل حوزة المحكمة مع الوقائع الأصلية المحالة إليها⁵¹، في وثيقة الاتهام في مظهر التكييف الأولي.

الفرع الثاني: مبررات الاتجاه

ومن بين المبررات التي اعتمدها هذا الاتجاه حتمية تقيد المحكمة بحدود الدعوى الجزائية، حيث تمارس هذه الأخيرة صلاحياتها على الوقائع الإجرامية محل المتابعة كما وردت بوثيقة الاتهام، فهذه الواقعة أو الوقائع تشكل موضوعاً ولُب الخصومة الجزائية، لأنه ليس من اختصاص ولا صلاحيات قضاء الموضوع أن يغير الوقائع بأن يسند للمتهم وقائع جديدة أو يغير فيها تغييراً جذرياً.

ومنه لا يجوز للمحكمة أن تقضي بالإدانة أو البراءة في واقعة أخرى لم تكن محل اتهام ولو كان التحقيق قد شملها أو بينتها المحكمة في أثناء المحاكمة⁵²، كما لا يجوز لها إدانة المتهم على واقعة الضرب والسب إذا ما قدم أمامها على أساس واقعة الضرب فقط، أو أن يقدم للمحاكمة بتهمة ضرب شخص معين، فتدينه المحكمة عن واقعة ضرب شخص ثانٍ سمته غير المجني عليه الأول، أو يقدم للمحاكمة بتهمة تزوير وثيقة معينة، فتدينه المحكمة عن تهمة تزوير أخرى لم ترفع بها الدعوى⁵³.

وإذا كان التزام المحكمة ببحث التكييف الصحيح أجاز لها حق إعادة التكييف القانوني، فإنه لا يجيز لهذه الأخيرة أن تتخذ من هذه السلطة التي منحها إياها القانون ذريعة أو وسيلة تستعملها لمتابعة ومحاكمة المتهم أو المتهمين المائلين أمامها على وقائع وعناصر لم ترد ولم تذكر بوثيقة الاتهام⁵⁴، فإن المحكمة وإن لم تكن مقيدة بالتكييف القانوني المرفوع به الوقائع إليها، فإنها مقيدة بالوقائع المادية

التي أسندت للمتهم والتي تعتبر مكونة للتهمة والواردة بوثيقة الاتهام، فلا يجوز لها أن تنتظر في غيرها أو تضيف إليها شيئاً، وفي حالة ما إذا تبين للمحكمة وجوب إعادة التكييف يجب أن تكون الوقائع الإجرامية الثابتة المبني عليها التكييف الجديد هي نفسها الثابتة والمبني عليها التكييف الأولي.

وفي حالة عدم التزام المحكمة بحدي الدعوى تكون قد أخطأت في أنها قد أضفت على نفسها سلطة الاتهام الثابتة للنيابة العامة كقاعدة عامة، وفصلت في غير ما طلبه الخصم رافع الدعوى أي النيابة العامة⁵⁵.

خاتمة:

وفي الأخير يمكن القول بأن البحث عن التكييف القانوني الصحيح ليس مجرد رخصة ممنوحة للمحكمة بل هو التزام على عاتقها يفرضه عليها التزامها بتطبيق القانون تطبيقاً سليماً، وتعد عملية إعادة التكييف القانوني نتيجة منطقية لهذا الالتزام تأخذ به المحكمة كل ما تبين لها وجوب ذلك، غير أن المحكمة ملزمة بممارسة هذه الصلاحيات والسلطات في إطار قانوني محدد المعالم والقواعد ومن ضمنها، وجوب تقيدها بالحدود العينية والشخصية للدعوى محل النظر من طرفها وفقاً للقانون، باعتبار أن عملية إعادة التكييف قد تستدعي إضافة بعض العناصر أو الوقائع الجديدة إلى الأصلية المرفوعة بها الدعوى.

ويتعين لإجراء التعديل أن تكون العناصر أو الوقائع المضافة من قبيل الوقائع أو العناصر التبعية على اختلاف أنواعها لأنها لا تؤثر في النتيجة الجرمية ولا تؤدي إلى إنشاء أو تغيير جذري أو تحوير كلي في كيان الجريمة، بل تأثر مجرد تأثير طفيف على الوقائع المكونة للجريمة، الأمر الذي يبقى ولاية واختصاص المحكمة بنظر الوقائع قائماً ضمن حدي الدعوى، ويجب أن تكون هذه الوقائع أو العناصر المضافة قد استخلصتها المحكمة من ملف الدعوى التي تناولتها التحقيقات أو ظهرت أثناء المرافعة وأن تكون هذه الوقائع أو العناصر لصيقة بالتهمة وتشكل معها التكييف الحقيقي، وتدخل في الحركة الإجرامية المسندة للمتهم.

فالعبارة في هذه الحالة وحتى لا يحدث خروجاً على سلطة المحكمة في إعادة التكييف القانوني وحدود الدعوى الملزمة للمحكمة، ألا يكون من شأن هذا التغيير أو التعديل استتالته إلى تغيير الأفعال التي تتكون منها واقعة الدعوى ولا إلى أشخاص غير متهمين فيها، وإذا حدث عكس ذلك كانت الإجراءات المتخذة في شأن هذه الواقعة الجديدة والمتهمين الجدد غير مقبولة وباطلة بطلان مطلق، وبالتالي تكون أعمال المحكمة وإجراءاتها وحكمها أو قرارها متعارض مع سلطاتها والقواعد التي تحكم عملها جاز النعي عليه ومخاصمته.

ومن كل ما سبق وجب على المشرع الجزائري النطق لهذه النقطة المهمة والعمل على تأطيرها بدقة وشمول حتى يتبين للقاضي صلاحياته وحدوده من جهة و يتبين لكل طرف من أطراف الخصومة الجزائية ما له وما عليه من جهة أخرى.

الهوامش:

- 1- عمر السعيد رمضان، مبادئ قانون الإجراءات الجنائية، دار النهضة العربية، القاهرة، 1982، ص 74.
- 2- مهدي عبد الرؤوف، شرح القواعد العامة للإجراءات الجنائية، دار النهضة، القاهرة، 2006، ص 1282.
- 3- المشهداني ياسين خضير عباس، التهمة وتطبيقاتها في القضاء الجنائي، الطبعة الأولى، الدار العلمية الدولية، عمان، 2002، ص 109.
- 4- عبد الحميد الشواربي، سلطة المحكمة في تكييف وتعديل وتغيير وصف الاتهام، الفقه والقضاء، منشأة المعارف، الإسكندرية، 1989، ص 19.
- 5- قرار صادر عن القسم الأول للغرفة الجنائية الثانية بالمحكمة العليا، في الطعن رقم 44.591، المؤرخ في 05 يناير 1988، المجلة القضائية للمحكمة العليا، العدد الثالث، سنة 1990، ص 284.
- 6- قرار صادر عن القسم الأول للغرفة الجنائية الثانية بالمحكمة العليا، في الطعن رقم 21.552، المؤرخ في 15 جويلية 1981، نقلا عن: جيلالي بغدادي، الاجتهاد القضائي في المواد الجزائية، الجزء الثاني، منشورات اتكيس، الجزائر، 2016، ص 116.
- 7- نقض جزاء، جلسة 1982/04/06، نقلا عن، محمود عبد ربه محمد القبلاوي، التكييف في المواد الجنائية، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2003، ص 137.
- 8- محمد زكي أبو عامر، الإجراءات الجنائية، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2005، ص 697.
- Perreau Bernard, *de la qualification en matière criminelle*, paris, 1926, No, 14, p50.
- 9- عبد المنعم عبد الرحيم العوضي، قاعدة تقيد المحكمة الجنائية بالاتهام، قاعدة رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة القاهرة، 1973، ص 268.
- 10- محمد صبحي نجم، حق المتهم أو الظنين في محاكمة عادلة في قانون أصول المحاكمات الجزائية الأردني، مجلة الدراسات علوم الشريعة والقانون، المجلد الثاني والثلاثين، العدد الأول، 2005، ص 124.
- 11- محمود عبد ربه القبلاوي، التكييف في المواد الجنائية، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2003، ص 156.
- 12- مبروك ليندة، حق المتهم في الدفاع في التشريع الجزائري، أطروحة دكتوراه في القانون الجنائي، كلية الحقوق، جامعة الجزائر-1، 2015/2016، ص 95.
- 13- محمد علي سويلم، التكييف في المواد الجنائية، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، 2005، ص 168.
- 14- آمال عبد الرحيم عثمان، شرح قانون الإجراءات الجنائية، الهيئة المصرية للكتاب، 1988، ص 658.
- 15- محمود أحمد طه، مبدأ تقيد المحكمة بحدود الدعوى الجنائية، مجلة روح القوانين، مجلة تصدر عن أعضاء هيئة التدريس بكلية الحقوق، جامعة طنطا، العدد العشرون، أبريل 2000، ص 194.
- 16- محمود نجيب حسني، شرح قانون الإجراءات الجنائية، دار النهضة العربية، القاهرة، 1988، ص 821.
- 17-Gaston Stefani, Georges Levasseur et Bernard Bouloc, *Procédure Pénale*, 1980, No. 584, p 615.
- 18 - Roger Merle et André Vite, *Traite de droit pénal T11, procédure pénal*, 4ed , Paris, 1989, p 262.
- 19- قرار صادر عن المحكمة العليا بتاريخ 1986/01/21، رقم الملف 35213، المجلة القضائية للمحكمة العليا، العدد الثالث، سنة 1989، ص 266.

20-Crim, 23/01/1995, B. No, 28.

- 21- نقض 1973/01/28، مجموعة أحكام محكمة النقض، س 24 رقم 24، ص 99.
- 22- عمارة عبد الحميد، ضمانات الخصوم أثناء مرحلة المحاكمة الجزائرية في التشريعين الوضعي والإسلامي، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، 2007 - 2008، ص 370.
- 23- محمد زكي أبو عامر، مرجع سابق، ص 849.
- 24- نقض 1960/03/01، مجموعة أحكام محكمة النقض، س 11 رقم 36، ص 192.
- 25- عمارة عبد الحميد، المرجع نفسه، ص 370.
- 26- محمد علي سويلم، مرجع سابق، ص 190.
- 27- محمد علي سويلم، مرجع سابق، ص 190.
- 28- سعيد ببحوح النقبي، مبدأ تقييد المحكمة بحدود الدعوى الجنائية، دار النهضة، القاهرة، 2005، ص 33.
- 29- عمارة عبد الحميد، مرجع سابق، ص 373، 374.
- 30- محمد عيد الغريب، شرح قانون الإجراءات الجنائية، دار النهضة، القاهرة، 1997، ص 1215.
- 31- سليمان عبد المنعم، إحالة الدعوى الجنائية من سلطة التحقيق إلى قضاء الحكم، دار الجامعة الجديدة، 2002، ص 246.
- 32- رؤوف عبيد، مبادئ الإجراءات الجنائية في القانون المصري، دار الجيل للطباعة، 1979، ص 521.
- 33- محمد علي سالم الحلبي، الوجيز في أصول المحاكمات الجزائرية، دار الثقافة للنشر، الأردن، ص 199.
- محمد عبد اللطيف فرج، سلطة القضاء في تحريك الدعوى الجنائية، دار النهضة، القاهرة، 2004، ص 151.
- 34- سعيد علي ببحوح النقبي، مرجع سابق، ص 198.
- 35- فاروق الكيلاني، محاضرات في قانون أصول المحاكمات الجزائرية، دار المروج، بيروت، 1995، ص 555.
- 36- محمود نجيب حسني، مرجع سابق، ص 901.
- 37- محمود عبد ربه القبلاوي، مرجع سابق، ص 220.
- 38- عمارة عبد الحميد، مرجع سابق، ص 374.
- 39- محمود نجيب حسني، شرح قانون الإجراءات الجنائية، المرجع السابق، ص 933.
- 40- سعيد علي ببحوح النقبي، مرجع سابق، ص 134.
- 41- محمود إبراهيم غازي، سلطة التصدي، مكتبة الوفاء القانونية، الإسكندرية، 2016، ص 202.
- 42- عمارة عبد الحميد، مرجع سابق، ص 374.
- 43- فاروق الكيلاني، مرجع سابق، ص 557.
- 44- القرار صادر عن الغرفة الجنائية الأولى بالمحكمة العليا، في الطعن رقم 9.693، المؤرخ في 16 أبريل 1974، نقلا عن: جيلالي بغدادي، مرجع سابق، الجزء الأول، ص 225.
- 45- نقض 14 يونيو 1948، الموسوعة الذهبية، ج 5، رقم 1642، ص 749.
- 46- سعيد علي ببحوح النقبي، مرجع سابق، ص 199.
- 47- السعيد كامل، شرح قانون أصول المحاكمات الجزائرية، دار الثقافة، عمان، 2005، ص 589.
- 48- عبد المنعم عبد الرحيم العوضي، مرجع سابق، ص 335.

- 49- عبد الأمير العكيلي وسليم حرية، شرح قانون أصول المحاكمات الجزائية، الجزء الثاني، الدار الجامعية للطباعة والنشر، بغداد، 1988، ص 143.
- 50- محمد عبد اللطيف فرج، مرجع سابق، ص 225.
- 51- سعيد علي بحبوح النقبي، مرجع سابق، ص 158.
- 52- عوض محمد، المبادئ العامة في الإجراءات الجنائية، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، ص 623.
- 53- محمد زكي أبو عامر، الإجراءات الجنائية، مرجع سابق، ص 847.
- 54- محمود عبد ربه محمد القبلاوي، مرجع سابق، ص 249 و 250.
- 55- مأمون محمد سلامة، الإجراءات الجنائية في التشريع المصري، دار النهضة، القاهرة، 1992، ص 159.

الحماية المدنية للمال العام بين القانون الوضعي والشريعة الإسلامية

Civil Protection Of Public Funds Between Positive Law And Islamic Law

كحل الراس ريمة¹¹ كلية الحقوق جامعة الجزائر 1 (الجزائر) rymaroma@outlook.fr

تاريخ الإرسال: مارس 2022

تاريخ القبول: 2022/01/02

تاريخ النشر: 2020/09/22

الملخص:

بما أن الأموال العامة بطبيعتها مخصصة للمنفعة العامة، فلقد اقتضى هذا التخصيص من المشرع إخضاعها لقواعد متميزة لا نظير لها في الأموال الخاصة سواء كانت تلك الأموال مملوكة للدولة وتدخل في ملكيتها الخاصة أو مملوكة للأفراد ومن هنا فإن النظم القانونية باختلافها والشريعة الإسلامية بأحكامها قد وضعت لنا العديد من القواعد والاحكام المدنية لكي تؤمن حماية قانونية مميزة وفعالة عن الحماية التي تحكم الأموال الخاصة وذلك فيما يخص مختلف الاعتداءات المادية التي قد تطل المال العام وبذلك فقد قرر المشرعون اسباغ نوع من الحماية المدنية الخاصة على المال العام اين قرروا ثلاث أوجه لحمايته بحيث لا يجوز التصرف فيه او حجزه او تملكه بالتقادم وهو الامر الذي يجعلنا نحاول من خلال هذه الورقة البحثية ان نسلط الضوء عليها وذلك بدراستها وتحليلها.

الكلمات المفتاحية: المال العام، الحماية المدنية، الفقه الاسلامي، الحجز، التقادم.

Abstract:

Since public funds by their nature are allocated for the public benefit, this allocation has required the legislator to subject them to distinct rules that are unparalleled in private funds, whether those funds are owned by the state and fall into their private ownership or are owned by individuals. Hence, the legal systems in their variation and Islamic Sharia with its provisions may be Numerous civil rules and provisions have been laid down in order to provide distinct and effective legal protection over the protection that governs private funds, with regard to the various attacks that may affect public money. Thus, legislators decided to impose a kind of special civil protection on public money where they decided three aspects to protect it so that it does not It is permissible to dispose of it, seize it, or possess it by prescription, which is what makes us try, through this research paper, to shed light on it by studying and analyzing it.

Key Words: Public money, civil protection, Islamic jurisprudence, seizure, statute of limitations.

المقدمة:

لقد اهتم القانون العام وخاصة القانون الإداري بدراسة المال العام وما يتصل به من احكام و قواعد قانونية واذا كانت بعض التشريعات قد أوردت تعريفا للمال العام في نصوصها القانونية فان تشريعات أخرى قد اكتفت بالتعريف التي أوردها الفقهاء والباحثين في هذا المجال، فالمال العام لدى فقهاء القانون الإداري هي « تلك الأموال المخصصة للمنفعة العامة او لخدمة مرفق عام» لكن هناك من يعرفها « بانها المال المملوك للدولة او للأشخاص الاعتبارية العامة ملكية عامة تمارس عليها الدولة سلطاتها بصفتها صاحبة السلطة العامة او مملوكة ملكية خاصة وتخضع لقواعد القانون الخاص» أي هي مجموعة الأموال التي تعود الى السلطة العامة ، فالمال العام حسب فقهاء القانون هي الأموال التي تمتلكها الدولة او احد اشخاصها الاعتبارية العامة سواء كانت هذه الملكية عامة او خاصة،¹ أما القضاء الفرنسي فقد عرف الأموال العامة «بانها الأموال التي تعود الى الشخص المعنوي العام في القانون العام وهي ترتبط به سواء عن طريق تحديد القانون او تعيينها للاستخدام المباشر العام» و باختلاف التعاريف التي جاء بها الفقهاء الا ان الشيء الملاحظ في هذا المجال هو ان الفقه القانوني قد خلط بين مفهوم المال العام بمعنى المال المملوك لجموع الامة وبين المال العام المخصص للنفع العام أي الذي يقصد به (الدومين العام) اذ غالبا ما يتم استخدام مصطلح المال العام ويكون القصد منه تلك الأموال التي تعود للدولة والتي تخصص للنفع العام.

اما الأموال الداخلة تحت ملكية الافراد وتصرفاتهم باعتبارهم افراد او مجموعات فعرف القانون ماضي على تجريدها من العموم ، حيث نجد عند بعض شراح القانون من يستعمل مصطلح المال الخاص عند تعريفه للأموال التي يمتلكها الافراد ملكا خاصا كل على حدة او باعتبارهم شركاء يمتلك كل واحد منهم سهما معينا وهو صنيع الدكتور محمد كامل مرسي حيث يقول في تعريفه للأموال الخاصة عن العامة«الأموال الخاصة هي المملوكة لأفراد سواء اكانت منقولة ام ثابتة ولهم فيها حق الملك التام فلهم ان يتصرفوا فيها بكل التصرفات» لكن هناك من يعرف المال الخاص في القانون « بانها الأموال المملوكة للأفراد او للدولة او للأشخاص الاعتبارية العامة او الخاصة»² ونلاحظ في هذا المجال ان الفقه قد خلط في مفهوم ومصطلح المال الخاص كخلطه في مصطلح ومفهوم المال العام ، حيث يورد جانب من الفقه عند تعريفهم للمال العام بانه مجموع أموال الدولة معتبرين الدومين العام ما هو الا احد اقسام أموال الدولة فضلا عن الدومين الخاص وثانيهما للدلالة على الأموال التي تعود للدولة او للأشخاص المعنوية العامة والتي تخصص للنفع العام أي(الدومين العام) وهذا الخلط راجع الى استعمال مصطلح المال العام للدلالة على المعينين،³ كما هو راجع أيضا حسب رأينا في هذه الدراسة الى اختلاف النظم الاقتصادية المطبقة والمتبناة من قبل الدول، ففي النظم الاشتراكية فان الملكية العامة تشكل كتلة واحدة تقابلها الملكية الفردية ويكون في هذه الحالة معيار تميز الأموال العامة عن الخاصة او ما يصطلح بتسميته بالأموال الوطنية في مقابل الأملاك الفردية يكمن في دخول المال إلى الذمة المالية لأحد الأشخاص العامة(الدولة، الولاية،

البلدية) واول شرط لدخول المال في الأملاك الوطنية هو تملكه من قبل شخص عام إقليمي⁴ سواء بالفعل كما هو الحال بالنسبة للأملاك الطبيعية او بالطرق القانونية، اما في النظم الرأسمالية فإنها تتبنى التقسيم التقليدي للأملاك الدولة المعروفة في النظرية الفرنسية للأملاك والتي اعتمدت أساسا على التفرقة بين الأملاك العمومية التي تهدف الى تحقيق المنفعة العامة والأملاك الخاصة التي تملكها الدولة وجماعتها المحلية لتحقيق منفعة خاصة لها (منفعة اقتصادية)⁵ ولما كان من المسلم به وجوب التفرقة والتميز فيما بين الأموال العامة والخاصة للدولة وتلك الخاصة المملوكة للأفراد سواء من حيث القواعد القانونية او الاحكام المطبقة بشأنها لذلك فانه ولأجل رفع اللبس الذي قد يقع عند استعمال لفظ خاصة قاصدين بذلك أموال الافراد، فان هناك من الفقهاء من استعمل لفظ خواص للتمييز بين الأموال المملوكة للأفراد عن تلك المملوكة للدولة ملكية خاصة،⁶ فيعبر عن الأولى (بالخواص) وعن الثانية بالأموال الخاصة⁷ ونتيجة للخط في استعمال المصطلحات بسبب اختلاف النظم القانونية للأموال العامة فان مصطلح المال العام أي الأملاك العامة اصبح يحمل معنيين أولهما يشير الى مجموع الأموال التي تعود الى الدولة (الدومين العام والدومين الخاص) و ثانيهما للدلالة على الأموال التي تعود الى الدولة او الى الأشخاص المعنوية العامة والتي تخصص للنفع العام وهي الأموال التي اطلق عليها الفقه تسمية (الدومين العام)⁸ تميزا لها عن الدومين الخاص⁹ والتي ترجع فكرة ظهورها الى الاعتبارات التاريخية والى التطور البطيء في الفقه الفرنسي،¹⁰ لكن الرأي السائد يتجه نحو القول بملكية الدولة لأموالها العامة فضلا عن أموالها الخاصة.

وباعتبار ان المال العام هو الركن الأساسي في بناء أي دولة تتمتع بالسيادة والحرية، فلقد اهتمت التشريعات الوضعية القديمة والحديثة بفكرة المال العام فشملته بالحماية القانونية الخاصة بداية من الدستور ثم مرورا بالقوانين العامة التي تحكم سير الحياة العامة في الدولة فضلا عن القرارات ولوائح الضبط الإداري بنوعيه العام والخاص¹¹ وان اختلفت الدول فيما بينها من حيث الأساليب والآليات التشريعية المتبعة في حماية المال العام تماما كاختلاف رؤيتها الى ذلك المال بحسب المذاهب الاقتصادية السائدة فيها¹²، الا انها قد اتفقت في مجملها على وجوب الحماية القانونية لهذه الأموال فتضمنت بذلك تشريعات الدول الكثير من القواعد الكفيلة بحمايته اين اتسمت بفعاليتها وسرعة تطورها وتعديلها بما يتفق والظروف المستجدة، كما تضمنت الشريعة الإسلامية هي الأخرى الاحكام والمبادئ اللازمة لحماية المال العام وذلك بتحريم الاعتداء عليه، كما جاءت بدستور كامل لتنظيم حياة الناس وحفظ حقوقهم في جميع النواحي فطلبت من الفرد حماية ماله الخاص وجعلت من الملكية العامة مسؤولية ولاية أمور المسلمين جميعا لان منفعتها تعود على الناس كافة،¹³ كما نهى فقهاء الإسلام واقتداء برسولنا الكريم على حرمة التعدي على مال عامة المسلمين واعتبروا أن الاعتداء على المال العام أشد جرما عنه من المال الخاص لأنه لا يتعلق بحق فرد معين و لكن بحق المجتمع بأسره ولم تكن الشريعة الإسلامية بالنهي عن الجرائم التي تمس بالأموال العامة بل شرعت الحدود والتعزيرات¹⁴ المختلفة التي تردع كل من تسول له نفسه الاقتراب من هذه الأموال او العبث بها وبذلك فقد تعرض فقهاء الإسلام الى كل اشكال

العدوان والتعدي والاعتداء على الأموال العامة وسواء كان هذا الاعتداء او التعدي يشكل مسالة جزائية تستوجب العقاب او مسالة مدنية تستوجب التعويض وجبر الضرر¹⁵ الا ان جميع تلك الاحكام تشكل كلها وفي مجملها ضمانات قوية و كافية لحفظ الأموال العامة.

ومن منطلق كل هذا وبناء على ما سبق ذكره فإننا سوف نحاول من خلال هذه الورقة البحثية الإجابة على الإشكالية المطروحة التالية: ماهي المبادئ التي تم اعتمادها في القانون الوضعي لحماية المال العام من الناحية المدنية وهل هي نفسها الموجودة في احكام الفقه الاسلامي؟ وللإجابة على هذا السؤال الجوهرى فانه يتعين علينا أولا الاعتماد على المنهج الوصفي والتحليلي وذلك من خلال جمعنا للمعلومات والتشريعات والقوانين التي لها صلة بالموضوع وتحليلها وعلى المنهج المقارن من خلال مقارنة بين ما هو موجود في قوانيننا الوضعية مع الأنظمة القانونية الأخرى.

حيث سيتم تقسيم هذه الدراسة الى ثلاث مباحث أساسية سوف نتناول فيها أوجه الحماية المدنية المقررة للمال العام اين سيتم تقسيم كل مبحث الى مطلبين اثنين حيث سوف نتناول في المطلب الأول الحماية المدنية المقررة في القوانين الوضعية وفي المطلب الثاني سوف نتناول الحماية المقررة في الفقه الاسلامي وفي هذا السياق فإننا سوف نتناول المبادئ الثلاثة المقررة لحماية المال العام.

المبحث الأول: مبدأ عدم جواز التصرف في المال العام.

بما أن مفهوم المال العام في القانون المدني والإداري يقتصر على الأموال العقارية والمنقولة المخصصة للمنفعة العامة وذلك حسب النظرية الفرنسية التي تقوم على التفرقة بين أموال الدولة، فإنه يجب ان تكون هذه الاموال مشمولة بالحماية المدنية المتمثلة أولا في مبدأ عدم جواز التصرف والذي مفاده منع كافة التصرفات المدنية التي تنصب على المال العام والتي يكون من شأنها نقل ملكية هذا المال للأفراد او للمجموعات الخاصة او تحميلة بحقوق عينية تتعارض مع تخصيصه للنفع العام الذي أعد له في الأصل،¹⁶ هذا و تعد قاعدة عدم جواز التصرف في الأموال العامة le principe d'inaliénabilité من أولى القواعد الخاصة بالحماية المدنية للمال العام والتي لاقت اعترافا واسعا في كل من الفقه والقضاء الفرنسي¹⁷ وذلك قبل ان تقرها النصوص التشريعية لعديد من الدول رغم انه قد سبقتهما في ذلك احكام الشريعة الإسلامية بمدة زمنية طويلة ، لذلك و من منطلق كل هذا فإننا سوف نتناول في هذا المبحث النصوص التشريعية التي تناولت هذه القاعدة وذلك في مطلب اول ثم مجال تطبيقه في الفقه الإسلامي في مطلب ثاني.

المطلب الأول: تجسيد هذا المبدأ في النصوص التشريعية.

تعد هذه القاعدة من بين اهم القواعد المقررة لحماية المال العام وإذا كانت هذه القاعدة أصلها الفقه والقضاء الفرنسي حيث انها تجري مجرى المبادئ العامة التي تحكم الأموال العامة في الفقه والقضاء ، الا انه قد استمر تطبيقها في فرنسا كقاعدة عرفية تغتقر الى السند التشريعي الى ان تدخل المشرع الفرنسي

وذلك في تقنين دومين الدولة اين نص صراحة على ان أموال الدومين العام تكون غير قابلة للتصرف او اكتسابها بالتقادم.

أما عن أساس هذا المبدأ في القانون الوضعي فقد تعددت وجهات النظر لدى شرح القانون وارتبط ذلك باختلاف نظرياتهم في أسس و معايير التميز بين الأموال العامة و الخاصة فقد وجد الفقيه بارثيملي Barthélemy مثلا بان أساس هذه القاعدة تكمن في كون الأموال العامة هي أموال تخرج بطبيعتها عن نطاق التعامل التجاري وهي النظرية التي تم هجرها في الوقت الحاضر، إلا أن شراح القانون المعاصر يتجهون إلى ربط أساس هذه القاعدة بفكرة تخصيص الأموال العامة التي يستند عليها معيار التمييز بين الأموال العامة و الخاصة حيث أن المنطق و الضرورة العملية تؤكدان هذا الأساس، فحتى يستمر تخصيص المال لتحقيق أهداف النفع العام لابد أن يبقى في حيازة الشخص الإداري وتحت سيطرته وهو الأمر الذي يستوجب منع إجراء أي تصرفات تؤدي إلى خروج المال من حيازة الشخص الإداري وتعريضه للخطر¹⁸ وعليه فان أساس هذه القاعدة يكمن في فكرة تخصيص الأموال للمنفعة العامة و بأن قاعدة عدم جواز التصرف في الأموال العامة تدور وجودا و عدما ببقاء التخصيص أو زواله فهي تبقى ما بقي التخصيص و تزول بزواله و إذا كان أساس هذه القاعدة يكمن تبعا لمنطق النظرية التقليدية للأموال العامة في فكرة التخصيص للمنفعة العامة و ضمان بقاءه، فان أساسها في قوانين الدول الاشتراكية يكمن في فكرة اعتبار الدولة هي المالك الوحيد لجميع وسائل وأدوات الإنتاج وبأن وجود أي استغلال للملكية العامة فان ذلك يجعله يتناقض مع النظام القانوني والسياسي السائد في تلك الدول وبهذا تقررت هذه القاعدة في الدول الاشتراكية التي رفضت النظرية التقليدية للأموال العامة فأصبحت قاعدة وضعية في تشريعاتها¹⁹ إلا انه ورغم ذلك فان رجال القانون يجمعون على أن الأساس الأنسب هو فكرة تخصيص المال للمنفعة العامة²⁰ وبقاءه لهذا الغرض وهو الأمر الذي يستوجب منع إجراء أي تصرف يؤدي إلى خروج المال من حيازة الشخص الإداري وتعريضه للخطر وتبعا لمنطق النظرية التقليدية للأموال العامة المستندة على فكرة التخصيص للمنفعة العامة و ضمان بقاءه، فقد صدر قانون أملاك الدولة الفرنسي في عام 1957 ناصا في المادة 81 منه²¹ على أن الأموال العامة تكون غير قابلة للتصرف أو التملك بالتقادم وهو ما أعطى لهذه القاعدة سندا تشريعيا كانت تقفده لأمد طويل لان القصد من وضع قيد عدم جواز التصرف في الأموال العامة في فرنسا قديما هو لحماية أموال التاج من أن يبيدها الملوك بإسرافهم و تبذيرهم في حين كان يعتبر ريعها الضمان الوحيد للوفاء بالتزامات الملوك المالية وإلا فإنها كانت تسدد من الخزينة العامة .

إما في مصر فانه تستمد هذه القاعدة أساسها القانوني من نص المادة 87 من القانون المدني الحالي والتي تنص بانه « تعتبر أموالا عامة العقارات والمنقولات التي للدولة او للأشخاص الاعتبارية العامة والتي تكون مخصصة لمنفعة عامة بالفعل او بمقتضى قانون او مرسوم (قرار جمهوري) او قرار من الوزير المختص، هذه الأموال لا يجوز التصرف فيها ولا الحجز عليها او تملكها بالتقادم » ومن قبلها

المادة 9 من القانون المدني القديم (القانون الأهلي)²² بنصها «الأملك الاميرية المخصصة للمنافع العامة لا يجوز تملكها بوضع يد الغير عليها ولا يجوز حجزها و لا بيعها و انما يجوز للحكومة دون غيرها التصرف فيها بمقتضى قانون او امر»²³ ويقابل نص المادة 87 من القانون المدني المصري، المادة 71 من القانون المدني العراقي والتي تنص " تعد أموالا عامة العقارات والمنقولات التي للدولة أو الأشخاص المعنوية العامة والتي تكون مخصصة لمنفعة عامة بالفعل أو بمقتضى القانون وهذه الأموال لا يجوز التصرف فيها او الحجز عليها او تملكها بالتقادم"²⁴ والتي تطابقت بدورها مع نص المادة 90 من القانون المدني السوري والتي نصت " تعد أموالا عامة العقارات والمنقولات التي للدولة او للأشخاص الاعتبارية العامة والتي تكون مخصصة لمنفعة عامة بالفعل او بمقتضى قانون او مرسوم " و²⁵ المادة 60 من القانون المدني الأردني "تعتبر أموالا عامة جميع العقارات والمنقولات التي للدولة او للأشخاص الحكومية العامة والتي تكون مخصصة لمنفعة عامة او بمقتضى القانون او النظام ولا يجوز في جميع الأحوال التصرف في هذه الأموال او الحجز عليها او تملكها بمرور الزمن"²⁶.

أما في المملكة العربية السعودية فقد نصت المادة الأولى من نظام التصرف في العقارات البلدية والصادرة بموجب المرسوم رقم 630 المؤرخ بتاريخ 15 / 11 / 1392 هـ على ان "الأموال العامة التابعة للبلديات غير قابلة للتصرف ولكن يجوز في حدود ما تقر به الأنظمة واللوائح الترخيص بالانتفاع بها بدون مقابل او مقابل رسم بصورة لا تتعارض مع الأغراض المخصصة لأجلها" ولقد جاء النص على هذه الحماية لان الأموال العامة قد خصت بموجب المادة 3 من هذا النظام للمنفعة العامة وإذا كان النظام السعودي لم يخرج في قاعدة عدم جواز التصرف في الأموال العامة عن فكرة التخصيص للمنفعة العامة وضمن بقاءه فان أساسها في الدول الاشتراكية تكمن في فكرة أساسية أخرى ترتبط بالنظام القانوني والسياسي السائد في غالبية تلك الدول وهي اعتبار الدولة هي المالك الوحيد لجميع الأموال الاشتراكية و تحريم الملكية الخاصة لبعض الأموال (أدوات ووسائل الإنتاج) لان في إجازة ذلك النوع من الملكية ما يؤدي الى وجود استغلال يتنافى مع طبيعة النظام القانوني والسياسي السائد في تلك الدول.

وفي إطار هذا التوسع في الأساس الذي تستند اليه قاعدة عدم جواز التصرف في الأموال العامة فانه تستمد هذه القاعدة مشروعيتها في القانون الجزائري²⁷ من نص المادة 689 من القانون المدني²⁸ والتي تنص بأنه «لا يجوز التصرف في أموال الدولة او حجزها او تملكها بالتقادم غير ان القوانين التي تخصص هذه الأموال لإحدى المؤسسات المشار اليها في المادة 688 تحدد شروط ادارتها وعند الاقتضاء شروط عدم التصرف فيها» لكن و قبل الخوض في قاعدة عدم جواز التصرف في الأموال العامة في التشريع الجزائري فانه يجب علينا ان ننوه أولا بان القانون المدني الذي صدر بموجب الامر 75-78 الموافق ل 26/9/1975 قد صدر في سنوات السبعينات اين بدأت عملية التجديد القانوني بما سمي حينها بالجزارة وإعطاء صبغة اشتراكية للقوانين²⁹ ومع ان القانون المدني قد تم تعديله عدة مرات الا ان نصوص المواد التي تناولت المال العام او أملاك الدولة بصفة عامة لم يتم تعديلها،

حيث انه و بعد استقراءنا للنصوص المتصلة بها فإننا قد لاحظنا بان تلك النصوص لازالت تحمل الصبغة الاشتراكية في طياتها وذلك من خلال استعمالها لعبارات خاصة (كالمؤسسات الاشتراكية، الوحدات المسيرة ذاتيا، تعاونيات الثورة الزراعية،³⁰ الارض ملك لمن يخدمها...) الى اخره من العبارات التي تحمل الفكر الاشتراكي والتي تتعارض مع الواقع ومع التطبيق العملي لها ، كما يتضح الفكر الاشتراكي ايضا من خلال نص المادة 688 من القانون المدني والتي تنص «تعتبر أموالا للدولة العقارات والمنقولات التي تخصص بالفعل او بمقتضى نص قانوني لمصلحة عامة او لإدارة او لمؤسسة عمومية او لهيئة لها طابع اداري او لمؤسسة اشتراكية او لوحدة مسيرة ذاتيا او لتعاونية داخلية في نطاق الثورة الزراعية» حيث انه ومن خلال استقراءنا لنص هذه المادة نلاحظ بان هناك توسع في نطاق أموال الدولة لتشمل حتى الأموال المخصصة للمؤسسات الاقتصادية وبالتالي فهي تخضع لقواعد الحماية المقررة في المادة 689 من القانون المدني السالف ذكرها وهو ما يؤكد لنا من جديد تطبيق الفكر الاشتراكي ، كما ان عدم إشارة القانون المدني الى التقسيم الثنائي لأموال الدولة بين (عام و خاص) جعل البعض يفسر ذلك بوحدة قطاع الأملاك الوطنية وهو ما يفهم منه بان الأملاك الوطنية او المال العام قطاع موحد يخضع لنظام قانوني واحد حددت عناصره المادة 689 من نفس القانون، زيادة الى ذلك فقد اكتفى المشرع بذكر أموال الدولة وذلك بتكريسه لوحدة الأموال دون الإشارة الى أموال الأشخاص العامة الأخرى في الدولة كالولاية والبلدية و ان كان ذلك متماشيا مع الفكر الاشتراكي في ذلك الوقت تجسيدا لنظام المركزية في التسيير³¹ إلا انه قد أصبح هذا يتعارض مع القوانين الوضعية الحالية ومع الدستور الآن، فالأمر قد تغير واصبح منافيا للواقع اين اصبح يعترف للأشخاص العامة بملكيتها للأموال وادارتها لها، حيث نصت المادة 22 من الدستور الجديد³² لسنة 2020 بأنه « تتكون الأملاك الوطنية من الأملاك العمومية والخاصة التي تملكها كل من الدولة والولاية والبلدية ، يسير الأملاك الوطنية طبقا للقانون» كما نصت المادة 157 من قانون البلدية «للبلدية أملاك عامة وأملاك خاصة»³³

إما في قانون الأملاك الوطنية وهو القانون رقم 90-30 المؤرخ في 1 / 12 / 1990 المعدل والمتمم³⁴ فإننا نلاحظ بأن هناك تشابه نوعا ما في صياغة المادة 689 من القانون المدني مع نص المادة 4 من قانون الأملاك الوطنية المعدلة بموجب القانون رقم 08-14 المؤرخ في 20 / 7 / 2008 الموافق 17 رجب 1429 والتي تنص «الأملاك الوطنية العمومية غير قابلة للتصرف فيها ولا للتقادم ولا للحجز ويخضع تسييرها لأحكام هذا القانون مع مراعاة الاحكام الواردة في النصوص التشريعية الخاصة...» كذلك نص المادة 66 المعدلة بموجب المادة 21 فقرة 3 من القانون رقم 08-14 فقد نصت «تضمن حماية الأملاك الوطنية العمومية بموجب الاحكام القانونية والتنظيمية الجاري بها العمل والمطبقة بهذا الشأن، كما تضمن بالأعباء المحددة لفائدة هذا الصنف من الأملاك الوطنية و تستمد القواعد العامة لحماية الأملاك الوطنية مما يأتي مبادئ عدم قابلية التصرف وعدم قابلية التقادم وعدم قابلية الحجز....» بطبيعة الحال فان قاعدة عدم قابلية التصرف في الأموال العامة ليست مطلقة التطبيق على جميع عناصر

الأموال العامة في القانون الجزائري إنما هي ذات مدى نسبي حيث أجاز المشرع الجزائري التصرف في بعض عناصر الأملاك الوطنية إذا سمحت طبيعتها بذلك أو بغرض تخصيصها أو بحسب الوظيفة الموكلة لها لفائدة المجموعة الوطنية.

وهو ما يساير أسلوب المدرسة الاشتراكية في تطبيقها لهذه القاعدة حيث ان هذا الأسلوب قد أجاز التصرف في العديد من الأموال الاشتراكية استنادا الى حقيقة اتساعها الشديد واعتماد الميزانية العامة وميزانية الأشخاص العامة الإقليمية والمرفقية على الموارد المالية العائدة من التصرف في المنتجات السلعية والخدمة في المشروعات العامة والتعاونيات المختلفة وهو ما اخذ به المشرع الجزائري في هذا الصدد اين أجاز التصرف في بعض عناصر الأملاك الوطنية إذا ما سمحت طبيعتها بذلك أو بغرض تخصيصها لفائدة المجموعة الوطنية.³⁵

إلا انه ورغم اعتماد المشرع الجزائري على النظام الاشتراكي في القوانين الوضعية إلا أن الواقع العملي في الإدارة الجزائرية قد استمر بحسب القوانين الموروثة عن العهد الاستعماري خاصة ما تعلق منها بموضوع الأملاك الوطنية ، حيث انه وبعد الاستقلال و بصدور قانون تأميم الأملاك وإدخالها مباشرة في ملكية الدولة أدى ذلك إلى القول بان أملاك الدولة قطاع موحد تبعا للفكر الاشتراكي، فكان التأكيد على القوانين ذات التوجه الاشتراكي التي صدرت في السبعينات والتي نصت على وحدة الأملاك الوطنية اين تجسد ذلك في القانون المدني و في دستور سنة 1976 غير انه وبالاحتكاك مع التطبيق العملي لإدارة أملاك الدولة³⁶ والأشخاص العامة نجدها قد أبقّت على تقسيم الأملاك إلى عامة وخاصة ، فكان القول بوحدتها شكليا فقط حسب النصوص القانونية ورأسمالي حسب التطبيق العملي ورغم أن القوانين قد حملت توجهها اشتراكيا يؤيد فكرة وحدة أموال الدولة إلا انه من الناحية الواقعية ظل التقسيم الثنائي للأملاك الوطنية على النمط الفرنسي³⁷، ليأتي دستور سنة 1989 ليكرسه مرة ثانية و يليه في ذلك قانون الأملاك الوطنية الصادر عام 1990 المعدل والمتمم السالف ذكره و بالرغم من تبني الجزائر للنظام الليبرالي والانفتاح على اقتصاد السوق إلا أننا نجد بان المشرع مازال يأخذ بوحدة أموال الدولة وذلك تماشيا مع الفكر الاشتراكي، حيث انه وباستقراءنا لنص المادة 688 من القانون المدني نجد أنها قد تكلمت عن أموال الدولة بصفة عامة دون تمييز واضح بين أموالها العامة من الخاصة وإذا كان المشرع قد أشار إلى فكرة التخصيص للمصلحة العامة فانه قد قصد بها الاستعمال الجماعي للجمهور وذلك لوجود خطأ في الصياغة والترجمة بين النصين العربي والفرنسي حيث أن النص العربي قد استعمل مصطلح التخصيص للمصلحة العامة أما النص الفرنسي فقد استعمل مصطلح التخصيص لاستعمال عام او جماعي un usage collectif وان كانت الصياغة الفرنسية هي السليمة لان مصطلح المصلحة العامة معيار واسع جدا،³⁸ هذا من جهة كما انه ومن جهة أخرى فان هناك تعارض واختلاف أيضا بين النص العربي والنص الفرنسي في المواد التي تخص الأموال العامة فمثلا جاءت عبارة نص المادة 688 من القانون المدني «تعتبر أموالا للدولة» حيث لم تحدد هذه الصياغة طبيعة صلة الدولة بالأموال بخلاف

الصياغة الفرنسية الي كيفةها بانها صلة ملكية» تعتبر أموالا مملوكة للدولة « *sont propriété de l'Etat* وكذلك بالنسبة لصياغة نص المادة 689 من القانون المدني والتي حددت قواعد الحماية المدنية للأموال العامة ومنها قاعدة عدم جواز التصرف فيها فإنها قد حملت تناقض واضحا بين أول النص وأخره حيث نص المشرع في اوله عدم جواز التصرف في أموال الدولة لينص في اخره على ان القوانين التي تخصص أموال احدى المؤسسات المشار اليها في المادة 688 فإنها تحدد شروط ادارتها وعند الاقتضاء شروط عدم التصرف فيها مع ان الأصل هي شروط التصرف فيها و ذلك حتى يتوافق النص العربي مع الفرنسي ذو الصياغة السليمة.³⁹

وعليه كان على المشرع الجزائري على الأقل ان يقوم بضبط المصطلحات وذلك حتى لا يتعارض النص العربي مع النص الفرنسي ذو الصياغة السليمة، ونتيجة لهذه التناقضات في الأفكار وفي التوجهات الإيديولوجية فانه كان من الاحرى بالمشرع ان يعيد النظر في النصوص القانونية التي تنظم الأموال العامة وان يعيد صياغتها بما يتماشى مع الواقع ومع التطبيق العملي في هذا المجال وان يتجه نحو إضفاء صفة العمومية على المال الذي يكون مخصصا للمنفعة العامة تميزا للأموال العامة من الخاصة مواكبا بذلك التشريعات التي تأخذ بالنظرية التقليدية للأموال العامة ، وبالرغم من ان القانون المدني قد تم تعديله عدة مرات الا ان النصوص القانونية المتعلقة بالأموال العامة لم تعدل حيث مازال يكتنفها التناقض والغموض في اعطاءنا التوجه الحقيقي للمشرع الجزائري.

• جزء مخالف هذا المبدأ:

يعتبر هذا المبدأ قيذا واردا على حق الإدارة في التصرف في المال العام بحيث انه لا يجوز للشخص الإداري ان يبيع المال العام او يهبه او يرهنه او يجري فيه أي تصرف من التصرفات التي تتعارض مع الغرض الذي خصص لأجله و هو المنفعة العامة وبناء على ذلك لو باعت الجهة الادارية بالخطأ مالاَ عاما منقولاً فإنها في هذه الحالة تستطيع ان تسترده من المشتري في أي وقت كان ولا يمكن لهذا الأخير ان يحتج قبلها بأية قاعدة من قواعد القانون المدني كقاعدة (الحيازة في المنقول سند الملكية) لان هذه القاعدة تفترض تداول المال المنقول وانتقاله من ذمة إلى أخرى وهذا ما لا يتفق مع القواعد المقررة لحماية المال العام لتكون النتيجة المترتبة على هذا المبدأ ان كل التصرفات المدنية التي ترد على المال العام والتي تؤدي الى انتقال ملكيته الى الافراد او الى المجموعات الخاصة او تؤدي الى ترتيب أي حق عيني عليه يتعارض مع تخصيصه للنفع العام تقع باطله .

وفي هذه الحالة فانه اذا اقدم الشخص الإداري على التصرف في المال العام في الوقت الذي يكون محتفظا فيه بصفته العامة فان تصرفه يكون باطلا بطلانا مطلقا وذلك لتعلقه بالنظام العام وللقاضي ان ينطق به من تلقاء نفسه هذا على رأي بعض شراح القانون الإداري لان هناك رأي ثاني يرى بان البطلان يكون نسبيا وليس مطلقا وهو الرأي الذي يؤيده كل من الفقه الفرنسي والمصري والجزائري والسعودي فحسب رأيهم فانه يمكن للشخص الإداري أن يتمسك ببطلان تصرفه الذي أجراه بشأن الأموال العامة على

النحو المتقدم، كما انه يستطيع أن ينهي تخصيص المال العام للمنفعة العامة وذلك بإجازة لاحقة لتصرفه السابق وفي هذه الحالة فانه إذا أراد الشخص الإداري أن يجري أي تصرف من تلك التصرفات فانه يجب عليه أولاً تحويل المال العام إلى خاص وذلك بوضع حد لتخصيصه للنفع العام سواء بقانون أو بمرسوم أو بقرار وزاري أو بالفعل، ليصبح بذلك للجهة الإدارية حق التصرف فيه كأى مال من أموالها الخاصة وهو ما نصت عليه المادة (72) فقرة 2 من القانون المدني العراقي على أن ((تفقد الأموال العامة صفتها بانتهاء تخصيصها للمنفعة العامة وينتهي التخصيص بمقتضى القانون أو بالفعل أو بانتهاء الغرض الذي من اجله خصصت تلك الأموال للمنفعة العامة)) ويقابلها في ذلك نص المادة 88 من القانون المدني المصري على أن ((تفقد الأموال العامة صفتها بانتهاء تخصيصها او بانتهاء الغرض الذي من اجله وضعت تلك الأموال للمنفعة العامة)) إلا أننا لم نجد ما يقابلها في نصوص القانون الجزائري والسبب في ذلك واضح وهي أن المشرع الجزائري لم يأخذ بالنظرية التقليدية للأموال العامة و ذلك بعد تبنيه للنظام الاشتراكي الذي فصلنا فيه سابقا كما انه يرجع كذلك إلى تأثره بالفقه الفرنسي الذي يرى في شأن انتهاء تخصيص الأموال وتجريدها من صفتها العمومية هي وجوب ترتيب كافة النتائج التي يرتبها مبدأ التماثل *parallélisme* والذي تبعا له يكون للسلطة التي انشأت مركزا قانونيا معيناً الحق في تعديله أو إلغاءه⁴⁰ دون غيرها .

بالنسبة للرأي الذي اخذ بالبطان النسبي فانه قد جعل هذا الحق مقرر للإدارة وحدها صاحبة الحق بالتمسك فيه بحيث انه لا يجوز للغير ان يحتج به⁴¹ بخلاف الرأي الذي يعتبر البطان مطلقا فانه لا يأخذ بالإجازة اللاحقة كما انه يجيز للأفراد التمسك ببطان التصرف المجرى من الإدارة على الأموال العامة⁴².

ورغم أن هناك اختلاف بين الفقهاء حول البطان هل يكون نسبي ام مطلقا الا ان هناك من يرى بان الرأي القائل بالبطان المطلق يكون هو الأقرب إلى معنى النص الصريح بعدم جواز التصرف وخاصة أن المنع موجه للإدارة كونها هي المالكة للأموال والمتصرفة فيها كما ان منعها من التصرف مقرر لصالح التخصيص لأهداف النفع العام فمتى كانت المخالفة كان البطان المطلق⁴³ ونحن نوافق هذا الطرح فيما ذهب اليه خصوصا و ان هذا المبدأ هو مقرر لحماية الأموال العامة من تجاوزات الإدارة. وإذا كان تطبيق هذا المبدأ مقتصرًا على التصرفات المدنية الخاضعة للقانون الخاص من (بيع، رهن او هبة او ايجار...) والتي تفقد المال العام صفته العمومية فإنها لا تطبق على الأنواع الأخرى من التصرفات الإدارية التابعة للقانون العام والمتمثلة في المبادلات التي تتم بين الأشخاص في الإدارة العامة بشأن هذه الأموال حيث ان التصرفات التي تتم بين الأشخاص العامة هي جائزة بحيث يجوز للشخص الإداري ان يتنازل لغيره من الأشخاص الإدارية عن جزء من الأموال العامة او يتبادل معه او يشتري منه بحسب ما يسمح به القانون فهناك تصرفات جائز للإدارة القيام بها كعقود الالتزام التي تبرمها الأشخاص العامة صاحبة الملكية مع أحد الأشخاص الطبيعية او الاعتبارية لتسيير المرافق العامة،⁴⁴ كذلك الترخيص باستعمال خاص الذي يمنح لبعض الأشخاص الذين تتوفر فيهم شروط قانونية محددة سلفا

وبالتالي فإن التصرفات القانونية التي لا تمس بوحدة عناصر المال العام لا تتنافى مع قاعدة عدم جواز التصرف في المال العام المقررة لحمايته مما يؤكد نسبة هذه القاعدة ومرونتها في التطبيق⁴⁵، كما يجوز للجهة الإدارية ان ترتب حق ارتفاق على المال العام⁴⁶ لكن بشرط الا يتعارض هذا الحق مع تخصيصه للنفع العام.

ورغم أن القانون الإنجليزي قد توجه في هذه النقطة توجهها مخالفا لما سبق اين اجاز للأفراد العادين تملك الأموال العامة بشرط ان يبقى استعمالها العام من الغير مضمونا ومحترما من قبل المالك الفردي الا ان هناك من يرى بان ذلك قد يحمل العديد من التناقضات في المصلحة العامة وفي مصلحة المالك الفردي، وهو ما قد يؤدي الى حدوث العديد من المنازعات القضائية،⁴⁷ لذلك فانه ولأجل ضمان استمرارية هذا المال في تأدية وظائفه على النحو المنشود فانه وجب ان يبقى في حيازة الشخص الإداري وتحت سيطرته⁴⁸ وهذا ضمانا لاستمرار التخصيص للمنفعة العامة لان وضع اليد على الأموال العامة يتنافى مع هذا التخصيص ويعتبر اخلاسا سافرا بمبدأ دوام سير المرافق العامة بانتظام و اضطراد.

في الأخير يمكن القول عن هذا المبدأ بانه يوفر حماية هامة للأموال العامة و ذلك رغم صورته حسب بعض الفقهاء⁴⁹ الا ان الالتزام به والحرص على تطبيقه بشكله الصحيح سيساهم كثيرا في الحفاظ على الأموال العامة، اذ أصبحنا كثيرا ما نرى ونسمع عن اشخاصا تابعين لجهات إدارية ما يقومون بأعمال وتصرفات تدل على عدم مراعاتهم لهذا المبدأ وبالتالي فهم يستأثرون بالانتفاع بالمال العام او قد يعطلونه عن تحقيق اغراضه وأهدافه.⁵⁰

المطلب الثاني: مجال تطبيق هذا المبدأ في الفقه الإسلامي.

لم يقتصر اهتمام الشريعة الإسلامية بالأحكام الجزائية التي تحمي المال العام بل شملته أيضا بحماية مدنية مشابهة للحماية التي اوجدتها القوانين الوضعية، فقاعدة عدم جواز التصرف في الأموال العامة والتي تناولناها سابقا قد وجدناها مصرح بها في ثنايا الكتب الفقهية لفقهاء مختلف المذاهب الإسلامية وذلك بالمنع من اجراء أي تصرف مهما كان يتنافى مع الغرض الذي خصص له المال العام دون تفريق بين ولى الامر وغيره من افراد الامة⁵¹، اذ انه ومن الثابت فانه كلما تعلقت مصلحة المسلمين بشيء وكانت لا تأتي الا من خلاله منع دخوله تحت الملكية الخاصة او استئثار احد الناس به على حساب الكافة⁵² وفي ذلك كان قول الفقهاء أمثال الامام ابن السبكي حيث قال المحقق ابن السبكي رحمه الله⁵³ «.... ولا شك ان الأنهار الكبار كالنيل والفرات مباحة كما صرح الفقهاء في كتبهم بانه لا يجوز تملك شيء منها بالأحياء ولا بالبيع من بيت المال ولا بغيره....وكذلك حافظاه التي يحتاج عموم الناس الى الارتفاق بها وان الخلق كلهم مشتركون فيها...في انها لا تملك ولا تباع ولا تقطع وليس لسلطان تصرف فيها بل هو وغيره فيها سواء»⁵⁴ وكذلك الامام الكساني رحمه الله⁵⁵ والذي قال «ان ارض الملح والقار والنفط ونحوهما مما لا يستغني عنه المسلمون لا تكون ارض موات فلا يجوز للإمام ان يقطعها لأنها حق لعامة الناس المسلمين وفي الاقتطاع ابطال لحقهم وهو لا يجوز» وغيرهما ممن اتفقوا جميعها على

منع المال العام من البيع والشفعة والاقطاع وغيره من العقود والمعاملات التي ترد عليه والمعروفة اليوم بقاعدة عدم جواز التصرف في المال العام، كما رتبوا على ذلك بطلان اثار المعاملات المنصبة على هذه الأموال فجعلوا من واجبات السلطان والقاضي ان ينهى عن ذلك وان يمنعه وان يتقدم في ذلك الى الناس، فقد سئل القاضي ابن وهب عن رجل يتزيد في طريق المسلمين ذراعا او ذراعين يبني فيه بيتا زاعما في ذلك سعة الطريق كان مرتفقا به فسأل القاضي هل يهدم؟ فقال له نعم يهدم لا ينبغي لاحد التزيد من طريق المسلمين⁵⁶ وذلك لقوله صلى الله عليه وسلم فعن ابي هريرة رضي الله عنه ان الرسول الله صلى الله عليه وسلم قال «لا يأخذ احد شبرا من الأرض بغير حقه الا طوقه الله الى سبع ارضين يوم القيامة» وهو ما نجده مصرحا به كذلك في المذهب المالكي وبأكثر تفصيل فلقد صرح الشيخ عليش بأراء المذاهب حول المسألة بنصه حيث قال ابن رشد رحمه الله فيما اتفق به مالك وأصحابه وفيما علمت به انه لا يجوز لاحد ان يقتطع من طريق المسلمين شيئا فيزيده في داره ويدخله في بنايته وان كان الطريق واسعا جدا لا يضر ما اقتطع منه وقد قال مثل قولهم ابن حبيب رحمه الله وابن قدامة والمقدسي⁵⁷، كما جعل فقهاء الامة لكل فرد من افراد الامة الصفة في رفع دعوى على كل من تصرف في المال العام باعتباره صاحب مصلحة في ذلك كون منافع المال العام تعود على جميع افراد الامة⁵⁸ لكن اذا زالت المنفعة لأي سبب من الأسباب وفي أي وقت من الأوقات اصبح بمقدور ولي الامر او من ينوبه بعد تقدير المصلحة ان يتصرف في المال العام في اطار سلطته التقديرية بمختلف أنواع التصرفات فيصبح ملكا خاصا.

المبحث الثاني: مبدأ عدم جواز تملك المال العام بالتقادم.

يعرف التقادم أولا بانه وضع اليد بلا منازع مدة معلومة، اما قانونيا فهو يعتبر قرينة على النزول عن الحق فمن ترك ملكه في يد الغير مدة معينة او سكنت عن المطالبة بدينه فإنه يفترض فيه التنازل عن حقه هذا ويقسم التقادم الى قسمين:

تقادم مكسب: وهو وضع اليد على العقار مدة من الزمن وبشروط محددة فهو قرينة على الحق.

وتقادم مسقط: فهو وسيلة للتخلص من الالتزام بمجرد مضي مدة محددة قانونا فهو قرينة على الوفاء،⁵⁹ اما عن مبدأ عدم جواز تملك المال العام بالتقادم فمفاده ان المال لا يكتسب ولا يملك لأي كان عن طريق التقادم او الحيازة بوضع اليد عليه، فوضع الافراد لأيديهم على المال العام لا يكسبهم أي حق في ملكيته مهما طاللت المدة، و اذا كان الأصل في هذا المبدأ هو الفقه والقضاء الفرنسي الا أن النظم الاشتراكية قد اقرته كذلك فقد اعتبر الفقه السوفياتي انه لا يجوز اعتبار التقادم المكسب كسبب من أسباب كسب الملكية بصفة عامة،⁶⁰ وباعتبار هذا المبدأ *le principe d'imprescriptibilité du domaine public* كنتيجة حتمية لمبدأ عدم جواز التصرف الا انه قد استمر تطبيق هذه القاعدة عرفيا في القانون الفرنسي الى ان تدخل المشرع فأعطى لهذه القاعدة سندا تشريعيًا، سوف نتناول في هذا المبحث النصوص

التشريعية التي تناولت هذه القاعدة وذلك في مطلب أول ثم مجال تطبيقها في الفقه الإسلامي في مطلب ثاني.

المطلب الأول: تجسيد هذا المبدأ في النصوص التشريعية.

لقد جسد المشرع الفرنسي هذا المبدأ أولاً في تقنين دومين الدولة اين نص صراحة على ان أموال الدومين العام تكون غير قابلة للتصرف او اكتسابها بالتقادم وبعدها في التقنين الجديد و ذلك في القانون العام لملكية الأشخاص العامة الذي دخل حيز التنفيذ في سنة في 2006⁶¹ اين نص صراحة في المادة 3112 فقرة 1 منه بان « الأموال التابعة للدومين العام هي غير قابلة للتصرف او التقادم»⁶² ليصبح بعدها هذا المبدأ كقاعدة عامة في أغلب التشريعات الدولية وان اختلف تطبيقها من دولة الى أخرى، حيث انه وفي مصر مثلاً فان هذا المبدأ نجده شاملاً في التطبيق بحيث يشمل جميع أموال الدولة اي كل ما يدخل في ملكيتها (العامة والخاصة) حيث جاء في نص المادة 970 من القانون المدني المصري المعدل بموجب القانون 55 لسنة 1970 «لا يجوز تملك الأموال الخاصة المملوكة للدولة او الأشخاص الاعتبارية العامة وكذلك أموال الوحدات الاقتصادية التابعة للمؤسسات العمومية او الهيئات العمومية وشركات القطاع العام غير التابعة لا يهما والأوقاف الخيرية او كسب أي حق عيني على هذه الأموال بالتقادم....» وفي هذا الصدد فقد خول المشرع المصري للوزير المختص حق إزالة التعدي الواقع عن طريق التنفيذ المباشر دون اللجوء إلى القضاء وهو نفس ما ذهب إليه المشرع الجزائري حين أضفى حماية قانونية على جميع أموال الدولة (العامة منها و الخاصة) وذلك في نصوص المواد 689 من القانون المدني والمادتين 4 و66 من قانون الأملاك الوطنية السالف ذكرهما، بخلاف التشريع العراقي الذي حمى أموال الدولة العامة دون الخاصة وذلك في قانون إصلاح النظام القانوني رقم 77 لسنة 1977 حيث أشار هذا القانون إلى وجوب التأكيد على خطر تملك الأموال العامة عن طريق الاستلاء أو التقادم وخطر تملك الأفراد لمصادر الطاقة إلا انه يلاحظ بان الحكم الذي أورده المادة 71 من القانون المدني العراقي السالف ذكرها بشأن عدم جواز تملك المال العام بالتقادم فانه يقتصر أثرها على الأموال المملوكة ملكية عامة دون الخاصة التي يجوز اكتسابها بالتقادم⁶³ وفي هذا الصدد فإننا نرى بانه كان من الاجدر على المشرع العراقي ان يقر حماية عامة على أموال الدولة ككل والجماعات الإقليمية التابعة لها سواء كانت عامة او خاصة كما اننا نرى كما قد رأى جانب اخر من الفقه بعدم جدوى إقامة نظام خاص بالملكية العامة، حيث يرى جانب من الفقه عدم فائدة تقسيم أموال الدولة والأشخاص الإدارية الى عامة و خاصة ويذكرون بالتالي عدم جدوى إقامة نظام قانوني خاص بالملكية العامة و في مقدمة هؤلاء الفقهاء الذين ابرزوا هذا الرأي في مؤلفاتهم الفقهية **Dementhon** في مؤلفه «نظرية اموال الدولة»⁶⁴ وكذلك الفقيه **جون ماري اوبي** الذي اقترح منذ سنة 1958 حذف التمييز بين الدومينين⁶⁵، واخرون امثال الدكتور ابراهيم شيخا الذي دعا الى هجر التفرقة التقليدية بين الأموال العامة والخاصة المملوكة للدولة لأنها جميعها في

الحقيقة وفي الواقع تهدف إلى تحقيق المنفعة العامة،⁶⁶ لكن ورغم ذلك فإن غالبية الفقه الفرنسي يروا ان في تقسيم أموال الدولة وأشخاصها الاعتبارية إلى أموال عامة وأخرى خاصة فائدة محققة تتبلور في تحديد القانون الواجب التطبيق على المنازعات المتصلة بكل منهما.

ورغم ذلك فإن العديد من الفقهاء قد دعوا الى هجر التفرقة التقليدية بين الأموال العامة والخاصة المملوكة للدولة واعتبروا بان جميع أموال الدولة والأشخاص الاعتبارية سواء كانت عامة او خاصة مركزية او لا مركزية فهي تهدف في الحقيقة والواقع الى تحقيق المنفعة العامة سواء بطريق مباشر او غير مباشر فمهما كانت طريقة انتفاع المجتمع بها فإنها تبقى أموال الدولة بصفة عامة وهو الاتجاه السليم حسب رأينا.

• الأثار القانونية المترتبة على تطبيق هذا المبدأ:

يتسع نطاق تطبيق هذا المبدأ ليتعدى أسباب كسب الملكية بوضع اليد ليشمل ما يمثل التقادم من الأسباب كقاعة الحياة في المنقول سند للملكية والاستلاء والشفعة والميراث وحقوق الارتفاق بمختلف صورها وذلك لاتحاد علة الحكم في سائر الحالات وهي منع اكتساب و تملك المال العام بوضع اليد و لو بحسن نية⁶⁷ وبهذا فانه تعد هذه القاعدة من بين اهم الوسائل المقررة لحماية الأموال العامة ضد أي اعتداء محتمل من الافراد *L'imprescriptibilité est dirigée contre toute forme d'acquisition par les particuliers*,⁶⁸ بحيث يحق للإدارة استرداد المال العام مهما طالت مدة وضع اليد عليه و لو كان حائزه حسن النية و ذلك عن طريق رفعها دعوى الاستحقاق للأموال المملوكة لها في أي وقت كان كما ان شرط سقوط دعوى الاستحقاق المعروفة في القانون الخاص لا يمكن تطبيقها على الأملاك العامة ونتيجة لذلك فانه لا يمكن الاحتجاج عليها بدعوى تملك المال العام بالتقادم المكسب للملكية بموجب قواعد القانون المدني⁶⁹ او بدعوى الحياة في المنقول سند للملكية اذا كان المال من الأموال المنقولة،⁷⁰ الا انه يجدر التنبيه في النقطة الأخيرة بانه اذا كانت قاعدة عدم جواز تملك المال العام بالتقادم قد نشأت في كنف الفقه والقضاء الفرنسي الا انها لم تكن تخضع الأموال المنقولة لهذه القاعدة حيث كان هناك اتجاه في الفقه الفرنسي يجيز التصرف في الاموال المنقولة العامة⁷¹ الا ان هذا الخلاف لا يثور بين شراح القانون في المملكة العربية السعودية و ذلك للنص القاطع الذي جاءت به احكام المواد القانونية والقاضية بحماية جميع الأموال العامة سواء المنقولة والغير منقولة⁷² وهو نفس الحكم الذي اخذت به اغلبية الدول ومنها القانون الجزائري الذي افرد حماية على جميع أموال الدولة سواء كانت عقارات او منقولات .

وبهذا فان هذه القاعدة التي تعتبر من النظام العام والتي لا يجوز مخالفتها، تتميز بمبدأها المطلق مقارنة مع قاعدة عدم جواز التصرف ذات المبدأ النسبي⁷³ واذا كانت قاعدة عدم جواز التصرف مقررة لحماية الأموال العامة من تجاوزات الإدارة فان هذه القاعدة مقررة لحمايتها من تعديات الافراد عن طريق وضع اليد عليها، ويتفرع عن هذا المبدأ في النظام عدم جواز اكتساب ارتفاقات مدنية على الأموال

العام⁷⁴ وكذلك عدم جواز الاحتجاج بقواعد الالتصاق⁷⁵ لاكتساب الملكية العامة حيث ان الأموال العامة لا تفقد صفتها مهما صغرت قيمتها بمجرد التصاقها بملك خاص اكبر منها وبهذا تعد هذه القاعدة من القواعد المهمة لحماية المال العام، لكن اذا زال التخصيص فانه يجوز اكتساب الاموال بالتقادم وهو الوضع السائد في القوانين الفرنسية والعربية.

المطلب الثاني: مجال تطبيق هذا المبدأ في الفقه الإسلامي.

لقد عرفت الشريعة الإسلامية كذلك قاعدة عدم جواز اكتساب المال العام بالتقادم، فقد ذهبت في ذلك بعض مذاهب الفقه الإسلامي الى استعمال مصطلح «وضع اليد» كصنيع الشافعية والحنفية وهو ذات المعنى الذي يؤدي الى الحيازة عند المالكية والحنابلة فوضع اليد او الحيازة هما مصطلحان لمسالة واحدة⁷⁶، لقد عرفت المالكية الحيازة بتعريفات متقاربة لا تخرج عن قول الشيخ زروق « هو من وضع يده على الشيء و جرى التصرف فيه»⁷⁷ كما ان السنة النبوية الشريفة قد صرحت بالحيازة هي كذلك وذلك في قوله صلى الله عليه وسلم «من حاز شيئاً عشر سنين فهو له»⁷⁸ وهذا الحديث روي مرسلًا من طرف سعيد بن المسيب .

ولقد اجمع فقهاء المذاهب الإسلامية على عدم جواز الحيازة او وضع اليد على بعض العقارات التي تتعلق بها حقوق الله تعالى كالمساجد والأوقاف وكل ما اصطلح عليه بالأموال العامة كالطرقات وغيرها وفي هذا فلقد سئل الامام سحنون عن رجل ادخل من زقاق المسلمين امتارا الى داره، فقال الامام يهدم الزائد من بناءه ويرد الى الزقاق فلا تملك الأزقة ولا تحاز وليس فيها حيازة، وقال مثل قوله صاحب الحاشية على شرح الخرخشي لخليل ومثل ذلك الحبس لا تنفع فيه الحيازة، بل المدعي على دعواه ولو طال الزمان و مثل ذلك الطرق و المساجد لا حيازة فيها بل تسمع فيها الدعوى و البينة و لو طال الزمن» وقال مثل قولهم الدسوقي والدهوني رحمهما الله «بانه لا تنفع الحيازة في الأموال العامة»⁷⁹ هذا وقد تضمن كل من قانون الأراضي العثماني ومجلة الاحكام العدلية هذه القاعدة بعدم جواز تملك الأموال العامة بالتقادم و وبانه لا اعتبار لمرور الزمن بذلك وفي هذا جاء في المادة 1275 من مجلة الاحكام العدلية المنبثقة عن المذهب الحنفي بانه « لا اعتبار لمرور الزمن في دعاوى المال العام التي يعود نفعها للعامة كالطريق العام والنهر و المراعي... مثلا لو ضبط احد المراعي المخصوص بقرية وتصرف فيه 50 سنة بلا نزاع ثم ادعاه اهل القرية تسمع دعواهم » كما ان هناك العديد من المواد التي جاءت في المجلة شارحة للموضوع.⁸⁰

المبحث الثالث: مبدأ عدم جواز الحجز على المال العام.

يراد به منع اتخاذ طرق التنفيذ الجبري بجميع صورته على الأموال العامة عقارا كانت او منقولاً⁸¹ لان ذلك سيؤدي الى تعطيل المال العام عن تحقيق الغرض الذي خصص لأجله، وبما ان هذا المبدأ يستمد أساسه القانوني من المبدئين السابقين⁸²، الا ان مضمونه يتمثل في عدم جواز حجز الدائن على

أي جهة عمومية بنزع ملكيتها جبرا كما هو الحال بالنسبة للأموال الخاصة،⁸³ فالإدارة اذا ما ترتب عليها دين او التزام اتجاه الغير فانه يفترض فيها الملائمة وقدرتها على الوفاء بديونها اتجاه الدائنين، كما انه لا يتصور عسرها فضلا عن امانتها وحرصها على أداء التزاماتها دون قيد او ضغط او اكراه هذا من جهة كما انه من جهة أخرى فان التنفيذ الجبري على الأموال العامة سوف يلحق اضرارا بالمصلحة العامة في سبيل تحقيق مصلحة خاصة للدائن الذي تبقى مصلحته الخاصة اقل بكثير من الأهمية مقارنة بالمصلحة العامة، ورغم ان هذه القاعدة قد اضافها الاجتهاد القضائي الفرنسي إلا أنها هي الأخرى قد اكتسبت سندا تشريعيًا سواء في التشريع الفرنسي او في غيرها من تشريعات الدول الأخرى كما عرفت احكام الفقه الإسلامي بمدة زمنية طويلة قبل ان تتبناها الاجتهادات الفرنسية سنتناول في هذا المبحث مثلما تناولنا في المباحث السابقة السند التشريعي لهذا المبدأ في مطلب اول، ثم مجال تطبيقه في الفقه الإسلامي في مطلب ثاني .

المطلب الأول: تجسيد هذا المبدأ في النصوص التشريعية.

لقد اقر القانون الفرنسي هذا المبدأ le principe d'insaisissabilité أولا في تقنين دومين الدولة ليقرها بعد ذلك في القانون العام لملكية الأشخاص العامة وذلك في نص المادة 2311 فقرة 1 منه⁸⁴ والتي امتد تطبيقها على جميع أموال الدولة العامة و الخاصة منها، اذ رأى الفقه الفرنسي أن في ذلك ميزة هامة تتعلق بجميع أموال الإدارة سواء كانت عامة أو خاصة ولا علاقة لذلك باعتبار المنفعة العامة التي ترصد من اجلها الأموال العامة وعليه فانه وبحسب القانون الفرنسي لا يجوز مباشرة إجراءات التنفيذ الجبري بأي حال من الأحوال اتجاه الأشخاص العامة ككل .

وهو نفس ما ذهب اليه المشرع الجزائري بانه لا يجوز الحجز على أموال الدولة سواء كانت عامة او خاصة⁸⁵ و ذلك في نصوص المواد القانونية السالف ذكرها سابقا و كذلك في نص المادة 636 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية⁸⁶ والتي نصت « فضلا عن الأموال التي تنص القوانين الخاصة على عدم جواز الحجز عليها لا يجوز الحجز على الأموال الآتية : الأموال العامة المملوكة للدولة او الجماعات الإقليمية او المؤسسات العمومية ذات الصبغة الإدارية مالم ينص القانون على خلاف ذلك ...» وان كان النص القانوني لهذه المادة قد جاء مبهما إذ لم يوضح لنا هل يقصد المشرع بالأموال العامة أموال الدولة ككل بين(عامة وخاصة)أو يقصد بها أموال الدولة العامة فقط دون الخاصة منها إلا انه وباستقراءنا للنصوص القانونية السابقة التي جاءت في القانون المدني وقانون الأملاك الوطنية والتي تناولناها سابقا بالشرح فإننا نفهم منها بان المشرع عندنا قد افرد حماية مدنية لجميع أموال الدولة ككل سواء كانت عامة أو خاصة وهذا بخلاف المشرع المصري الذي طبق هذه القاعدة على الأموال العامة فقط دون الخاصة منها وهذا على عكس قاعدة عدم جواز تملك الأموال العامة التي امتدت الحماية فيها لتشمل جميع الأموال المملوكة للدولة أو لأحد الأشخاص الاعتبارية العامة على حد سواء وانطلاقا من ذلك فانه يصح توقيع الحجز الإداري على الأموال الخاصة المملوكة للدولة في مصر أو لإحدى الجهات

الإدارية العامة سواء كانت مرفقية أو إقليمية وهذا مع تأييد عميد القانون المدني الدكتور عبد الرزاق السنهوري بقوله بان الأصل هو جواز الحجز على الأموال الخاصة للدولة،⁸⁷ رغم أن هناك جانب آخر من الفقه المصري يعترض على هذه الفكرة ومع ذلك فان هذا الاتجاه هو نفسه الذي اخذ به المشرع العراقي أين أجاز هو الآخر حجز أو رهن أموال الدولة الخاصة دون العامة⁸⁸ الا أننا نرى وخلافا لما ذهب إليه المشرعان بأنه كان من الأجدر جعل جميع الأموال المملوكة للدولة سواء كانت عامة أو خاصة بان لا تقبل الحجز عليها خصوصا وان الواقع يقول بان الدولة ليست معسرة حتى لا تسدد ديونها كما أن السماح بالتنفيذ الجبري على أموالها قد يمس بهيبتها وقد عبر عن ذلك الفقيه لافيرير Lafferrier بقوله «أن دائن الدولة لن يكون بحاجة أصلا لاستخدام طرق التنفيذ ضدها طالما إن الدولة بحكم تعريفها مليئة الذمة و موسرة كما انه يجب النظر إليها دائما كرجل شريف»

وبهذا تكون التشريعات قد اختلفت فيما بينها حول نطاق تطبيق هذه القاعدة هل تطبقها على أموال الدولة ككل بين (عامة وخاصة) او تطبقها فقط على أموال الدولة العامة دون أموالها الخاصة الا انه يبقى الهدف من كل ذلك هو لحماية المال العام وضمانا للمنفعة العامة.

• النتائج المترتبة على هذا المبدأ:

يترتب على هذا المبدأ عدم جواز ترتيب حقوق عينية تبعية على الأموال العامة فمثل هذه الحقوق لا يجوز تقريرها على المال العام، بحيث لا يجوز قانونا تحميل الأموال العامة برهن رسمي أو حيازي أو بحق امتياز أو اختصاص وذلك لان ترتيب الحقوق العينية عليها تؤدي إلى بيعها جبرا كما أنها تمنح لصاحبها حق التتبع والأولوية لاستفاء حقوقه إذ دائما ما يفضل الدائن ذو الحق العيني على الدائن الشخصي وهذا لا يمكن تحقيقه فيما يتعلق بالأموال العامة لأنه لا يمكن بيعها جبرا والذي يتناقض مع طبيعتها القانونية والهدف من وجودها، لذلك فان هذه القاعدة تعتبر من النظام العام يثيرها القاضي من تلقاء نفسه في أي مرحلة كانت عليها الدعوى كما يجوز لكل ذي مصلحة التمسك بها في أي مرحلة كانت عليها الاجراءات فكل حجز للمال العام هو باطل بطلان مطلق لا تصححه الاجازة اللاحقة⁸⁹.

ليعتبر في الأخير هذا المبدأ كنتيجة منطقية لمبدأ عدم جواز التصرف في المال العام، فمتى ثبت انه لا يجوز التصرف في المال العام بما يتعارض مع تخصيصه للمنفعة العامة وجب القول بانه لا يجوز الحجز عليه.

المطلب الثاني: مجال تطبيق هذا المبدأ في الفقه الإسلامي.

إما قاعدة عدم جواز الحجز على المال العام فيستند أساس هذه القاعدة في الشريعة الإسلامية على كون المال العام ليس ملكا خاصا وانما هو ملك لجميع افراد الامة كما قال عمر ابن الخطاب رضي الله عنه «انما انا كأحدكم في هذا المال» فمركزه لا يعدوا ان يكون نائبا عن الامة في هذا المال ومسؤولا عن حمايته ومطالبها بتميمته لصالح رعيته⁹⁰ كما قيد الفقه الإسلامي قاعدة عدم جواز الحجز على الأموال العامة بوقوع الضرر وبمان الأموال العامة يستفيد منها كافة افراد الامة لأنها مخصصة لخدمة المصلحة

العامّة و باعتبار ان الدائن هو من احد افراد الامة فان أساس هذا المبدأ يؤخذ من القواعد الفقهية التالية:
-الضرر الأشد يزال بالضرر الاخف.

-يتحمل الضرر الخاص لدفع الضرر العام.

-وبأنه إذا تعارضت مفسدتان روعي أعظمها ضررا بارتكاب أخفها.⁹¹

الخاتمة:

في الخاتمة نستطيع أن نقول بانه لم يدخر المشرعون في جميع دول العالم جهدا في توفير الادوات التشريعية اللازمة لحماية الاموال العامة ، حيث افردوها بقواعد حماية خاصة تكفل حمايتها من كل اعتداء قانوني او مادي يعطل تحقيق الغرض منها نظرا لكونها تعم بالنفع على المجتمع بأسره ولقد تعددت وتنوعت صور الحماية القانونية للأموال العامة من حماية مدنية وجنائية ودستورية وغيرها من أوجه الحماية المقررة ، الا ان الحماية المدنية للأموال العامة قد ركزت على ثلاث مبادئ أساسية وهي مبدأ عدم جواز التصرف في الأموال العامة وعدم جواز اكتسابها بالتقادم وعدم جواز حجزها ولقد كان لكل مبدأ من تلك المبادئ الثلاثة اهمية كبرى في المحافظة على الأموال العامة وذلك لتعلقها بالمنفعة العامة ورغم أن العديد من الدول التي سلكت مسلك تقسيم أموال الدولة المقتبسة من النظرية الفرنسية للأموال العامة تفرد الحماية المدنية على الاموال العامة المملوكة للدولة دون الخاصة منها، الا هناك جانب من الفقه يرى بعدم جدوى إقامة نظام خاص بالملكية العامة وهو الاتجاه السليم حسب رأينا، خصوصا وان هناك العديد من الفقهاء الذين دعوا الى هجر التفرقة التقليدية بين الأموال العامة والخاصة المملوكة للدولة و اعتبروا بان جميع أموال الدولة والأشخاص الاعتبارية التابعة لها سواءا كانت عامة او خاصة مركزية او لا مركزية فهي تهدف في الحقيقة والواقع إلى تحقيق المنفعة العامة سواء بطريق مباشر او غير مباشر فمهما كانت طريقة انتفاع المجتمع بها فإنها تبقى أموال الدولة لأنه لم تعد العبرة الان في الكيفية التي ينتفع بها الجمهور بالأموال المملوكة للدولة بل في كون هذه الأموال جميعها أموال الشعب.

ضف إلى ذلك فلقد رأينا أيضا مدى اهتمام الفقه الإسلامي بموضوع المال العام وكيف كان سابقا الى حمايته و حفظه، فكان بذلك الفقه الإسلامي متقدما في احكامه على القوانين الوضعية وعلى المدارس الحديثة بكل توجهاتها ونظمها وذلك من خلال ما تقرر في السنة وما جاء به الفقهاء المسلمون والمجتهدون في هذا المجال حيث وجدنا بان الشريعة الإسلامية قد منعت كل التعاملات التي تطل الأموال العامة او تستحوذ على ملكيتها بالتقادم او الحجز لما في ذلك من تعطيل للمصلحة العامة وهو نفس المنهج الذي سارت عليه النصوص الوضعية وهكذا نجد بان القوانين الوضعية قد وصلت بعد مسيرة طويلة من التطور الى الأسس التي تبناها الفقه الإسلامي، فالأموال العامة قد احاطها الفقه الإسلامي بسياج من الحماية كما اوجد لها من الحرمة ما دفع عنها أطماع الساقطين وعبث المعتدين لكن مع مرور الوقت فقد تجاهر الناس بالتعدي على الحقوق والأموال العامة فلم تعد تردعهم لا المواعظ ولا الفتاوي ولا

التذكير بالحدود والعقوبات فخرج البعض منهم في تعاملاتهم عن الطريق الصحيح فاحتاج بذلك الامر الى قوانين وضعية واضحة حتى تكفل بها الحماية المدنية اللازمة للأموال العامة .

نتائج الدراسة:

-تشابك المصطلحات المستعملة في الدراسات القانونية وتداخلها بين مصطلح الأملاك الوطنية والمال العام والدومين العام خصوصا في مراجع بعض الكتب من المشرق العربي التي تستعمل مصطلح المال العام للدلالة على الدومين العام.

-تبني المشرع الجزائري بصفة غامضة لمبدأ ازدواجية الأملاك الوطنية الى عامة وخاصة المقتبسة من النظرية الفرنسية التي تقوم على التفرقة بين أملاك الدولة.

-حماية الأموال العامة في التشريع الجزائري كما في غيرها من القوانين المقارنة بحماية مدنية متعددة.
-أهمية الأملاك الوطنية سواء كانت مملوكة ملكية (عامة او خاصة) للدولة وهو ما يستدعي حمايتها من أي اعتداء قد يطالها نظرا لما تساهم به في اقتصاديات الدول وذلك لارتباطها بالثروات التي تحصلها الدولة من مردودية ممتلكاتها.

-اختلاف الفقهاء فيما بينهم فيما يخص التفرقة بين أملاك الدولة.

الهوامش:

- 1- سيدا الشيخ زرار، صور الرقابة على المال العام ونظم حمايته في الفقه الإسلامي والقانون الوضعي (دراسة مقارنة) المركز القومي للإصدارات القانونية، الفرع الرئيسي القاهرة، الطبعة الأولى، سنة 2016 ص54، 55.
- 2- نذير بن محمد الطيب اوهاب، حماية المال العام في الفقه الإسلامي، اكااديمية نايف العربية للعلوم الأمنية، مركز الدراسات والبحوث، الطبعة الأولى، الرياض المملكة العربية السعودية، سنة 2001 ص 25، 26.
- 3- بومزبر باديس، النظام القانوني للأموال العامة في التشريع الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون العام فرع الإدارة العامة وإقليمية القانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة منتوري قسنطينة، سنة 2011-2012 ص 8، 9.
- 4- القانون المتضمن قانون الأملاك الوطنية الذي ظهر في الفترة التي تبنت فيها الجزائر النظام الاشتراكي يتميز بكونه قد نص على معيار أساسي للتمييز بين الملكية الفردية والأملاك الوطنية وجعل المشرع هذا المعيار هو التملك بصفة قانونية، انظر في شان ذلك الى بومزبر باديس، نفس المرجع ص 37.
- 5- نفس المرجع ص 38.
- 6- نذير بن محمد الطيب اوهاب، مرجع سابق ص 26.
- 7- في الاصطلاح الفرنسي يطلق مصطلح (particulier) للدلالة على الأموال الخاصة التقليدية فمصطلح particulier تعني فردي اما الأموال الخاصة فهي domaine privé (privé) تعني خاص ولقد ميز النظام اليوغسلافي ايضا بين الأموال الخاصة والأموال الفردية انظر في شان ذلك بومزبر باديس، مرجع سابق ص 36.
- 8 - L'origine et l'évolution du domaine public remonte au droit Romain (**Dominium** veut dire puissance, maitrise, souveraineté, pouvoir) la notion a pu être ainsi rattachée au pouvoir du roi notamment en raison de la souveraineté qui été celle du roi... voir Emmanuelle Gillet et Lorenzi Seydou Traoré Droit Administratif des biens, CNFPT centre nationale de la fonction publique territoriale, 1ère Edition du CNFPT, Année 2007, P17
- الترجمة: يرجع الأصل في ظهور وتطور مصطلح الدومين العام الى القانون الروماني اين كانت تعني كلمة **دومينيوم** القوة والتحكم والسيادة والسلطة فهذا المصطلح كان مرتبط بسلطة الملك التي كانت لها علاقة مع السيادة.
- 9- بومزبر باديس، المرجع السابق ص 9.
- 10- عبد الوهاب عبد القدوس الوشلي، عبد الوهاب عبد القدوس الوشلي، الرقابة العليا على المال العام (دراسة مقارنة) دار المطبوعات الجامعية، جورج عوض، الإسكندرية سنة 2014 ص 25.
- 11- سيدا شيخ زرار، مرجع سابق ص 151.
- 12- أمجد نبيه عبد الفتاح لبادة، حماية المال العام ودين الضريبة، مذكرة ماجستير في المنازعات الضريبية، كلية الدراسات العليا جامعة النجاح الوطنية في نابلس، فلسطين سنة 2006 ص 66.
- 13- عبد الوهاب عبد القدوس الوشلي، مرجع سابق ص 29، 30.

- 14-التعزير: هي المجال الواسع لتشديد العقوبة او تخفيفها بعد النظر في الظروف المحيطة بها وملابسات اقترافها حيث ذكر الامام الفرابي رحمه الله «ان التعزير يختلف باختلاف الفاعل والمفعول معه بخلاف الحدود وان التعزير يختلف باختلاف الأقطار»
- 15- كروور عبد الرحمان، جريمة تبيد الأموال العامة ووسائل مكافحتها في الفقه الإسلامي والقانون الوضعي، دراسة مقارنة، مذكرة ماجستير في العلوم الإسلامية، تخصص شريعة وقانون، كلية العلوم الإسلامية، جامعة الجزائر1، سنة 1431 - 1432 هـ ص 55.
- 16 - نفس المرجع ص 43.
- 17 - ان فكرة الأموال العامة في القوانين الفرنسية منبثقة من حظر التصرف في أموال التاج حظرا مطلقا لكن عند قيام الثورة الفرنسية وبصدور القانون المدني الفرنسي الذي أصبح يجرم التصرف في الأموال العامة فان ذلك قد جعل الفقه الفرنسي يقرر هذه القاعدة بصورتها الراهنة فهذه القاعدة هي قاعدة فقهية وقضائية.
- 18-انظر نذير بن محمد الطيب اوهاب، مرجع سابق ص 81، 82.
- 19- نبيه عبد الفتاح لبادة، مرجع سابق ص 72.
- 20- كروور عبد الرحمان، نفس المرجع والصفحة ص 44.
- 21 - voir le code du domaine de l'état de 1957 modifié par ordonnance n°2004- 805 du 19/ 8 /2004 abrogé par ordonnance n°2006- 460 du 21 /4 /2006 en vigueur le 1/ 7 /2006.
- 22 -مرحلة تطبيق القانون المختلط والأهلي امتدت من عهد حكم الخديوي وانتهت بصدور القانون المدني الحالي، انظر في شان ذلك الى نذير بن محمد الطيب اوهاب، مرجع سابق ص 41.
- 23 - محمد الطيب اوهاب، مرجع سابق ص 82، 83.
- 24- انظر في شان ذلك، سيد ا شيخ زرار، مرجع سابق، ص 38، 39
- 25- انظر الموسوعة العربية للأموال العامة، موقع الكتروني / [http www.arab-ency.com](http://www.arab-ency.com)
- 26- انظر في شان ذلك أمجد نبيه عبد الفتاح لبادة، مرجع سابق ص 19.
- 27 - محمد الطيب اوهاب، مرجع سابق ص 83 الى ص 85.
- 28 - امر رقم 75- 58 المؤرخ في 20 رمضان 1395 هـ الموافق ل 26 /9 /1975 المتضمن القانون المدني الجريدة الرسمية عدد78 المعدل والمتمم بالقانون رقم 05 - 10 الموافق ل 20 /6 /2005 الجريدة الرسمية عدد 44معدلة ومتممة بموجب القانون رقم 07 - 05 المؤرخة في 13 /5 /2007 ج ر عدد 31 لسنة 2007.
- 29- بومزير باديس، مرجع سابق ص 1.
- 30- قانون الثورة الزراعية تضمنه الامر رقم 71- 73 المؤرخ في 8 /11 /1971 مع بداية السبعينات
- 31 - بومزير باديس، مرجع سابق ص 31، 33.
- 32 دستور سنة 2020 الصادر بموجب المرسوم الرئاسي 20 - 442 المؤرخ في 13 /12 /2020 المصادق عليه في استفتاء 1 /11 /2020 الجريدة الرسمية عدد 82 مؤرخة في 30 /12 /2020.

- 33- قانون البلدية القانون رقم 10-11 المؤرخ في 22 / 6 / 2011 ج ر عدد 37، صادرة في 3 / 7 / 2011.
- 34- القانون رقم 90-30 المؤرخ في 1 / 12 / 1990 المتضمن قانون الأملاك الوطنية، الجريدة الرسمية عدد 52 معدلة ومتممة بالقانون رقم 08-14 المؤرخ في 20 / 7 / 2008 الموافق 17 رجب 1429 الجريدة الرسمية عدد 44 مؤرخة في 3 / 8 / 2008.
- 35- انظر نذير بن محمد الطيب اوهاب، مرجع سابق ص 85، 86
- 36- إدارة أملاك الدولة دورها هو ممارسة حق الرقابة فيما يتعلق باستعمال الأملاك الخاصة والعمومية لكنها رغم ذلك لم تؤدي المطلوب منها وهو ضمان التنمية الوطنية والسبب في ذلك هو عدم المبالاة في تحديد نطاق وعناصر الأملاك باعتمادها على الجرد الجاد وكذلك عدم الجدية في توقيع العقوبات لحمايتها وهو ما انعكس بالسلب على الخزينة العامة وعلى الأشخاص العامة الأخرى لذلك فإنه يجب تعزيز صلاحياتها في هذا المجال وذلك بالتأهيل الصريح للأعوان ذوي الكفاءة عن طريق إخضاعهم للتدريب والتكوين قبل قيامهم بمهامهم.
- 37- بومزير باديس، مرجع سابق ص 2.
- 38 -امر يحيوي، نظرية المال العام، كلية الحقوق، جامعة تيزي وزوا، دار الهومة الجزائر، الطبعة الثالثة، سنة 2005 ص 19 .
- 39 - بومزير باديس، مرجع سابق ص 32،33.
- 40 - بومزير باديس، مرجع سابق ص 68.
- 41- Toute vente d'un bien appartenant au domaine public est juridiquement nulle, il est à souligner que l'action en nullité n'est ouverte qu'au seul les collectivité publique propriétaire, voir Emmanuelle Gillet, Lorenzi Seydou Traoré ,op.cit., P 68
- 42 - انظر نذير بن محمد الطيب اوهاب، نفس المرجع ص 76، 77،
- 43 - بومزير باديس، نفس المرجع ص 95.
- 44 - تنص المادة 155 من قانون البلدية رقم 10-11 السالف ذكره «يجوز للبلدية ان تمنح امتيازاً طبقاً للتنظيم الساري المفعول الى الأفراد، أشخاص او شركات لتسيير بعض المصالح العمومية للبلدية المشار اليها في المادة 149 ويكون ذلك وفقاً لدفتر الشروط النموذجي المحدد...»
- 45 - انظر كرور عبد الرحمان، مرجع سابق ص 44.
- 46 -انظر الى نص المادة 867 من القانون المدني الجزائري
- 47-للمزيد انظر نذير اوهاب، مرجع سابق ص 86.
- 48- عبد الرحمان كرور، نفس المرجع والصفحة.
- 49-هناك جانب من الفقه ينظر الى هذه القاعدة على انها صورية أكثر منها واقعية اذ يتوقف تطبيقها على شرط انهاء تخصيص المال للمنفعة العامة بقرار او مرسوم او قانون او بالفعل من الجهة المختصة، انظر أمجد نبيه عبد الفتاح لبادة، مرجع سابق ص 74، 76
- 50- كرور عبد الرحمان، مرجع سابق ص 45.
- 51- نذير بن محمد الطيب اوهاب، مرجع سابق ص 71

- 52- عبد الرحمان كرور مرجع سابق ص 42، 43.
- 53 - هو أبو الحسن علي عبد الكافي الامام الفقيه المحدث اخذ عن ابن الرفعة وأشرف الدمياطي والعلاء لباجي تخرج به قضاة العصر وصنف أكثر من 150 مصنف ولد قفي صفر سنة 673 هـ وتوفي في سنة 756 هـ.
- 54 - انظر نذير بن محمد الطيب اوهاب، المرجع السابق ص 72
- 55 - هو ابو بكر بن مسعود بن احمد الكاساني ملك العلماء اخذ العلم عن العلاء محمد السمر قندي والبردوي وغيرهما ألف بدائع الضائع والسلطان المبين في أصول الدين توفي يوم 11 رجب سنة 578 هـ بحلب.
- 56 - انظر نذير بن محمد الطيب اوهاب، نفس المرجع ص 72 الى 78
- 57- انظر كرور عبد الرحمان، مرجع سابق ص 40.
- 58 - نذير بن محمد الطيب اوهاب، نفس المرجع ص 74
- 59 - نفس المرجع ص 106، 107.
- 60 -انظر أمجد نبيه عبد الفتاح لبادة، المرجع السابق ص 75.
- 61-Le CG3P ou CGPPP c'est le (code général de la propriété des personnes publiques) ce code a été créé par l'ordonnance n°2006- 460 du 21/4 /2006 entre en vigueur le 1/7/2006, ratifiée par la loi n°2009-526 du 12/ 5/2009 de simplification et de clarification du droit et d'allègement des procédures, cette loi apporte quelque modification à l'ordonnance du 21/ 4/ 2006 .
- 62- Article L 3112- 1 du CGPPP «LES biens relèvent du domaine public sont inaliénables et imprescriptibles »
- 63 - انظر في سياق ذلك شيخ زرار، مرجع سابق ص 162
- 64-يقول الفقيه ديمنتون Dementhon في مؤلفه نظرية أموال الدولة «ان نظرية المال العام افتقدت لفترة طويلة الأساس القانوني الحقيقي ولا يعطيها كود المال الحالي الا مجرد تخطيط غامض وناقص...وان النظرية بهذه الصورة لا فائدة من ورائها وهي تشذ عن القواعد القانونية لكونها تتضمن استثناءات من ق العام فهي نظرية غريبة الاطوار معقدة تجيز للدولة طبقا لمصالحها تطبيق ق العادي او عدم تطبيقه ولهذا فان نظرية الأموال العامة يمكن دون أي معوقات ان تختفي قانونا...». للمزيد انظر محمد فاروق عبد الحميد، المركز القانوني للمال العام (دراسة مقارنة) ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر سنة 1984 ص 12، 13.
- 65- Pour le professeur **JEAN marie Auby** toutes les propriétés de l'administration quelle soient ou non affectées directement au public ou au service public sont affectées à l'intérêt public en général il proposait des 1958 de supprimer la division domaine public، domaine privé mais cette analyse n'a pas été suivie، voir Elise langelier droit de la propriété des personnes publique، université numérique juridique francophone p4 cite web [http www. Cour unjf. Fr](http://www.Cour.unjf.fr)
- Le célèbre article de 1958 de **M Auby** «contribution à l'étude du domaine privée de l'administration » études et documents du conseil d'état a bien montre que la distinction du domaine public affecté à l'intérêt générale et du domaine privé était exagéré de nombreuses activités sur le domaine privé sont des activités d'intérêt général، voir Gustave Peiser، Droit administratif des biens, les mémentos Dalloz, 21

ème Edition, imprimerie chirat, saint- Just -la pendue imprimée en France, les mémentos Dalloz, année 2015. op.cit. P 99

الترجمة: كذلك حسب نظر الأستاذ جون ماري اوبي فان جميع أموال الإدارة المخصصة او لا للاستعمال المباشر للجمهور او لخدمته فإنها مخصصة للمنفعة العمومية بصفة عامة ولقد اقترح منذ سنة 1958 بحذف التمييز بين الدومين العام والدومين الخاص لكن نظريته لم يؤخذ بها.

–بالنسبة للمقال الشهير الذي كتبه الأستاذ اوبي سنة 1958 تحت عنوان «دراسة وبحوث لمجلس الدولة» فإنها قد أوضحت بان التمييز بين الدومين العام المخصص للمنفعة العامة والدومين الخاص كان مبالغ فيه لان عدد كبير من المهام التي تجرى على الدومين الخاص هي مهام تهدف الى تحقيق المنفعة العامة.

66- نذير بن محمد الطيب اوهاب، مرجع سابق ص 24

67- كرور عبد الرحمان، المرجع سابق ص 47، 48

68- voir Emmanuelle Gillet et Lorenzi seydou Traore، OPCIT, P 69

69- راجع في شان ذلك المواد 827 ، 828 من القانون المدني.

70 - انظر نص المادة 835 من القانون المدني السالف ذكره.

71- انظر سيدا اشيوخ زرار، مرجع سابق ص 161.

72- نذير بن محمد الطيب اوهاب، المرجع السابق ص 160

73- كرور عبد الرحمان، نفس المرجع سابق ص 47.

74- يمكن للأموال العامة ان تستفيد من مجموعة ارتفاعات تفرض على الملكية الخاصة المجاورة لها ومنها ارتفاع الابتعاد او عدم البناء، الارتفاعات المقررة لصالح الطرق العامة والسكك الحديدية، ارتفاعات الشاطئ الحر المؤسس لصالح مجاري المياه للمزيد انظر امر يحيوي، مرجع سابق ص 105 وما بعدها.

75- انظر المواد 779، 780، 781 من القانون المدني السالف ذكره.

76- نفس المرجع ص 91، 110

77- نذير بن محمد الطيب اوهاب، المرجع السابق ص 107

78 - كرور عبد الرحمان، مرجع سابق ص 46.

79 - للمزيد انظر نذير بن محمد الطيب اوهاب، نفس المرجع ص 126، 127

80- نبيه عبد الفتاح لباده، مرجع سابق ص 12.

81- سيدا شيخ زرار، مرجع سابق ص 158

82- La combinaison des principes de l'inaliénabilité et de l'imprescriptibilités devait pouvoir justifier par voie de conséquences l'insaisissabilité des dépendance du domaine public، voir Emmanuelle Gillet et Lorenzi seydou Traore، OPCIT, P69.

83- كرور عبد الرحمان، نفس المرجع ص 50.

84- La jurisprudence judiciaire leur a adjoint le principe d'insaisissable reprise à l'article 2311- 1 du CG3P, voir Emmanuelle Gillet et Lorenzi seydou Traore, OPCIT, p 64.

85 - نذير بن محمد الطيب اوهاب، المرجع السابق ص 156.

- 86- القانون رقم 08-09 المؤرخ في 25/2/2008 المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، الجريدة الرسمية عدد 21 المؤرخة في 23/4/2008.
- 87- عبد العزيز شلال، جرائم المال العام وطرق حمايته في التشريع الجزائري والاتفاقيات الدولية، أطروحة دكتوراه في الحقوق، تخصص قانون عقوبات وعلوم جنائية، كلية الحقوق والعلوم السياسية جامعة باتنة 1 الحاج لخضر سنة 2017، 2018، ص 307.
- 88- انظر سيدا الشيخ زرار، مرجع سابق ص 159، 160.
- 89- كروور عبد الرحمان، مرجع سابق ص 51.
- 90- نفس المرجع ص 167
- 91- نفس المرجع ص 49، 50

نفاذ معاقو البصر إلى المصنفات المتاحة في أنساق ميسرة:

قراءة في معاهدة مراكش

Direction of the blind and visually impaired to accessible mechanisms for reading published works: Reading in the Marrakech Convention

أيت تفتاتي حفيظة¹ بري نور الدين²

¹ كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري-تيزي وزو - (الجزائر)

hafida.aittafati@ummto.dz

² كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميره- بجاية- (الجزائر)

nordine.berri@gmail.com

تاريخ النشر: مارس/2022

تاريخ القبول: 2022/01/24

تاريخ الإرسال: 2020/11/04

الملخص

تجسد معاهدة مراكش لتيسير النفاذ إلى المصنفات المنشورة لفائدة الأشخاص المكفوفين أو معاقو البصر أو ذوي إعاقات أخرى في قراءة المطبوعات البعد الإنساني في نظم حماية حقوق الملكية الفكرية، باعتبارها تقوم على دمج قواعد القانون الدولي الاتفاقي لحقوق المؤلف مع معايير وقواعد حقوق الإنسان، حيث أقرت لأول مرة قيادا على الحقوق المالية للمؤلفين يتيح للأشخاص ذوي الإعاقة البصرية والعاجزين عن القراءة بسبب إعاقات جسدية أخرى من الوصول إلى مضامين الأعمال الفكرية المحمية عن طريق إعدادها في أنساق ميسرة النفاذ؛ كالطباعة بطريق برايل والطباعة بأحرف كبيرة والملفات الصوتية، وتبادل هذه الأنساق بين الدول الأعضاء. وسنتطرق في هذه الدراسة للخيارات المتاحة لإعمال هذا القيد في التشريعات الوطنية للبلدان الأعضاء، مع تحديد الخيار الأكثر فاعلية لضمان توفير هذه الأنساق للمستفيدين منها دون الإضرار بحقوق المؤلفين والناشرين.

الكلمات المفتاحية: معاهدة مراكش؛ حقوق المؤلف؛ ذوي الإعاقات البصرية؛ الأنساق الميسرة النفاذ.

Abstract

The Marrakesh Convention enshrines the principle of accessibility to published works for the visually impaired, blind and having other difficulties in reading printed texts. The humanitarian dimension of the convention can be deduced from this in its reference to this category of users of works likely to be protected by intellectual property mechanisms. To do this, the agreement provides for a restriction on the financial rights of authors and rights holders allowing the blind and visually impaired to have, free of charge, the content of protected intellectual works by developing them in formats allowing accessibility such as publication in braille, large print and sound recording. In this study, we will look to determine the most effective option to ensure that these formats are provided to their beneficiaries.

Key words: Marrakesh convention; Copyright; visually impaired; reading published works; accessible formats.

المقدمة

يعترف نظام الملكية الفكرية للمؤلفين بحقوق معنوية تضمن سلامة مصنفاتهم من أي تحريف أو تشويه، والتعريف بشخصهم وحقهم في ممارسة الرقابة الذاتية على اكتمال العملية الإبداعية، وحقوق مالية تضمن لهم القيام بأنفسهم أو الترخيص للغير باستنساخ أو أداء أو تتبع مصنفاتهم. وهذا ما يعني تحكّمهم في عملية إتاحة الإنتاج الفكري للمجتمع، والحد من تمتع ذوي الإعاقة البصرية والعاجزين عن القراءة بسبب إعاقات جسدية أخرى بالحق في الثقافة والتعليم والنفاذ إلى المعلومات، وهي الحقوق التي كفلها الإعلان العالمي لحقوق الإنسان¹، وأكدها العهد الدولي للحقوق الاجتماعية والاقتصادية والثقافية² واعترفت بها اتفاقية حقوق الأشخاص ذوي الإعاقة³.

ضمانا لنهج حماية يستند على حقوق الإنسان، ويوازن بين المصالح المالية للمؤلفين أو أصحاب الحقوق، والمصلحة العامة التي تقتضي تطوير ونشر العلم والثقافة، وتعزيز تمتع جميع الأفراد بما فيهم ذوي الإعاقة البصرية أو الجسدية التي تحول دون تمكنهم من القراءة بحقهم في الثقافة والعلم دون تمييز؛ جاءت معاهدة مراكش⁴ لتزيل العوائق الكبيرة التي تحول دون التقدم الفكري لهذه الفئة وانخراطها في الحياة العلمية والثقافية كمنتج أو متلقي، بسبب حرمانها من إمكانية النفاذ إلى الأعمال الفكرية، حيث تضمنت أحكاما تلزم قوانين المؤلف في البلدان الأعضاء بالسماح لها بالوصول إلى مضمون المصنفات المحمية عن طريق تحويلها إلى صيغة تتيح لهم قراءتها مثل الشخص المبصر تماما.

ولكن، وبما هذه الأحكام قد تصطدم مع حقوق المؤلف من زوايا عديدة، وبما أن قوانين المؤلف قد تتباين في بعض أحكامها، كان لابد من إحاطة عملية إعداد هذه الأنساق وتداولها بمجموعة من الضوابط ومنح مساحة من المرونة عند إعمال هذا الالتزام في قوانين المؤلف الوطنية، فما هي هذه الضوابط وأوجه المرونة التي تضمنتها معاهدة مراكش، وكيف يمكن إعمال هذا الالتزام في التشريعات الوطنية بما يضمن فعاليته في إتاحة الأنساق الميسرة النفاذ للفئة المستفيدة منها في مختلف الدول الأعضاء دون الإضرار بحقوق المؤلفين والناشرين؟

تقتضي الإجابة عن الإشكالية المطروحة اعتماد المنهجين الوصفي والتحليلي في عرض أحكام معاهدة مراكش وتحليلها من أجل استخلاص النتائج والتوصيات، التي تمكن من فهمها وإعمالها في قوانين المؤلف الوطنية، مع تقسيم الدراسة إلى مبحثين، نتناول في الأول الضوابط التي تحكم عملية إتاحة المصنفات في أنساق ميسرة النفاذ لفائدة ذوي الإعاقة البصرية والعاجزين عن القراءة بسبب إعاقة جسدية كقيد على الحقوق المالية للمؤلف، ونتطرق في الثاني لمنهج إعمال هذا القيد في قوانين المؤلف الوطنية.

المبحث الأول: ضوابط إتاحة المصنفات في أنساق ميسرة النفاذ

يتمتع معاقو البصر والعاجزون عن القراءة بسبب إعاقة جسدية بالحق في النفاذ إلى المصنفات المتاحة في أنساق ميسرة، وتوزيعها في الدولة العضو في معاهدة مراكش، وتبادلها بين الدول الأعضاء. وتحاط عملية إعداد هذه الأنساق بعدة ضوابط تضمن إتاحة أكبر قدر من المصنفات في هذه الصيغة،

ووصولها بصورة حصرية للأشخاص المستفيدين منها. ولكن قبل التطرق لعرض وتحليل هذه الضوابط (المطلب الثاني)، يتعين علينا تحديد المقصود بالأنساق الميسرة النفاذ (المطلب الأول).

المطلب الأول: المقصود بالأنساق الميسرة النفاذ

تلزم معاهدة مراكش الدول الأعضاء فيها بالسماح في تشريعاتها الوطنية للهيئات التي تستوفي شروطا محددة بإعداد نسخ من المصنفات في نسق ميسر النفاذ من طرف العاجزين عن القراءة بسبب إعاقة بصرية أو جسدية وتوزيعها وتصديرها واستيرادها. يقصد بالنسخة المعدة في نسق ميسر النفاذ حسب المادة 2(ب) من المعاهدة، إعداد نسخ من المصنفات الأدبية والعلمية والفنية، التي تم التعبير عنها في شكل نص و/أو رمز و/أو صور بيانية، سواء كانت منشورة أو متاحة للجمهور بطريقة أخرى على أية دعامة، في صيغة تمكن الشخص المعاق بصريا والعاجز عن القراءة بسبب إعاقة جسدية أخرى من الاطلاع على مضمونها بكل سهولة ويسر كالشخص العادي تماما، أي إدخال تعديلات وتغييرات على شكل المصنف وإظهاره بأسلوب وشكل غير القالب الشكلي الذي أفرغ فيه من طرف المؤلف⁵، مما يُمكن المستفيدين المحددين في المعاهدة من النفاذ إلى مضمونه والاطلاع عليه بكل سهولة كالشخص العادي⁶، وذلك بقراءة مضمونه أو الاستماع إليه.

وتجدر الإشارة أن التغيير هنا يطرأ على شكل المصنف، أي على القالب الشكلي المفرغ فيه العمل الفكري، ولا يمكن بأي شكل من الأشكال أن يمس بمحتواه، لما في ذلك من انتهاك لأحد أهم الحقوق المعنوية المخولة للمؤلف، وهو الحق في سلامة المصنف، الذي يضمن سلامة المنتج الفكري من أي تغيير أو تشويه أو تدخل في مضمونه، وحق الجمهور في الاطلاع عليه في شكله الأصلي دون تغيير⁷. ورغم أهمية النص على الالتزام باحترام سلامة المصنف عند تحويله إلى النسق الذي يُمكن الفئة المستفيدة من هذا الحكم من الإطلاع على مضمونه بكل سهولة ويسر، وكذا احترام حق نسبته إلى مؤلفه، ورغم تأكيد مقترح الاتحاد الدولي للمكفوفين بشأن معاهدة مراكش⁸ في المادة 5 على احترام الحقوق المعنوية للمؤلف، إلا أن المعاهدة لم تورد أي نص يقضي صراحة باحترام الحقوق المعنوية لمؤلف المصنفات المتاحة في أنساق ميسرة النفاذ، ما عدا العبارة الواردة في المادة 2(ب) التي تدل ضمنا على احترام هذه الحقوق: "...ويجب أن تحترم تلك النسخة حصانة المصنف الأصلي...".

ولا بد أن نشير في هذا الصدد، أن الأنساق الميسرة التي تحول إليها الأعمال الفكرية لا تعتبر مصنفات بالمفهوم المحدد في اتفاقية برن وقوانين المؤلف، ولا ترتب للهيئة حقوقا مالية أو معنوية، ولكن مع هذا يتوجب التأشير على نسخ هذه الأنساق باسم الهيئة المعدة لها والبلد الذي تنتمي إليه، وأنها متاحة لأغراض غير تجارية في إطار القيد المنصوص عليه في معاهدة مراكش، كما أن المعاهدة لا تقتصر على نسق واحد معين يمكن توفير النسخة فيه لتكون قابلة للنفاذ من طرف الأشخاص المستفيدين، وهو ما يجعل كل الأنساق الموجودة⁹ أو تلك التي قد توفرها التكنولوجيا مستقبلا تدخل في إطار هذا القيد، مما

يعني أنه يسمح بإعداد نسخ من المصنفات في أي نسق طالما كان الهدف منه التغلب على الصعوبات التي يواجهها الأفراد العاجزين عن القراءة في النفاذ إلى المصنفات ودون إدخال تغييرات غير تلك التعديلات اللازمة لتحويل المصنف إلى نسق ميسر النفاذ¹⁰.

المطلب الثاني: ضوابط إتاحة المصنفات في أنساق ميسرة النفاذ

يجسد الاعتراف القانوني للعاجزين عن القراءة بسبب إعاقة بصرية أو جسدية بالاطلاع على المصنفات في أنساق ميسرة النفاذ البعد الإنساني في نظم حماية حقوق الملكية الفكرية، حيث يُمكنهم من الاندماج الاجتماعي والانخراط في الحياة الثقافية والاستمتاع بالعلوم والفنون المختلفة. وقد أحييت عملية إعداد هذه الأنساق بمجموعة من الضوابط التي تعزز هذا الحق، وتضمن عدم الإضرار بحقوق المؤلفين والناشرين. ويمكن التمييز هنا، بين الضوابط المتعلقة بالمصنفات محل الأنساق الميسرة النفاذ (الفرع الأول)، وتلك المتعلقة بالهيئات المؤهلة لإتاحتها وتوزيعها والفئة المستفيدة منها (الفرع الثاني).

الفرع الأول: الضوابط المتعلقة بالمصنفات التي يمكن تحويلها إلى نسق ميسر النفاذ

لا يمكن تحويل كل المصنفات التي يحميها قانون المؤلف، ويرتب عليها حقوقا مالية ومعنوية إلى نسق ميسر النفاذ من طرف معاقو البصر والعاجزين عن القراءة بسبب إعاقة جسدية وتصديرها واستيرادها، بل يقتصر هذا القيد على المصنفات الأدبية والفنية والعلمية بالمعنى الوارد في المادة 2(1) من اتفاقية برن لحماية الملكية الأدبية والفنية¹¹، والتي تم التعبير عنها في شكل نص و/أو رمز و/أو صور بيانية، سواء كانت منشورة أو متاحة للجمهور بطريقة أخرى في أية دعامة، حسب المادة 2 فقرة 1 من معاهدة مراكش.

تقضي معاهدة مراكش أن يسري القيد الذي أقرته لصالح ذوي الإعاقة البصرية أو الإعاقات الأخرى التي قد تجعل الشخص عاجزا عن القراءة على المصنفات الأدبية والفنية والعلمية بالمفهوم الذي تحدده اتفاقية برن في المادة 2 (1) ، على أن يكون التعبير عنها في شكل نص أو رموز أو صور بيانية، أو في أي شكل يجمع بين هذه الأشكال كلها أو بعضها، ومهما كانت طريقة تبليغها للجمهور.

وبالرجوع للمادة 2 فقرة 1 من اتفاقية برن، نجد أنها تورد قائمة على سبيل المثال لا الحصر للإنتاج الفكري الذي يرقى لاعتباره مصنفا محميا في نصوصها إذا تم إفراغه في قالب شكلي أصيل مهما كانت طريقة التعبير عنه وتوجهه ودرجة استحقاقه، وسواء كان أصليا أو مشتقا، مما قد يفهم من الإحالة الواردة في المادة الثانية (أ) من معاهدة مراكش أنها تسعى لتطبيق جميع أحكام هذه الفقرة المحال إليها، ليشمل القيد كل المصنفات التي ذكرت فيها، لكن هذا الاستنتاج يدحضه اشتراط المعاهدة أن تكون هذه المصنفات تم التعبير عنها في شكل نص و/أو رموز و/أو صور بيانية، وهو ما يتوافق فقط مع الكتب والكتيبات والخطب وغيرها من الأعمال من نفس الطبيعة.

تجلت انعكاسات الثورة التكنولوجية التي غيرت من أشكال المصنفات ووسائل إبلاغها للجمهور بوضوح في بعض أحكام معاهدة مراكش، فلم تقتصر الأنساق الميسرة النفاذ على المصنفات المطبوعة

القابلة للقراءة مثلما تدل عليه تسمية المعاهدة، وما تؤكد ديباجتها في فقرتها الثانية التي تشير أن هذا القيد تبرره "عقبات تضر بالتنمية الكاملة لضعاف البصر والأشخاص الذين يعانون من صعوبات أخرى في قراءة النصوص المطبوعة"، بل شملت أعمالاً أدبية وفنية حديثة، مثل الكتب المسموعة، وهو ما يوضحه البيان المنفق عليه بشأن الفقرة أ من المادة 2 من معاهدة مراكش. كما أنها لم تقتصر على الأعمال الأدبية والفنية التي تم التعبير عنها في شكل نص و/ أو رموز و/ أو صور بيانية، وإتاحتها للجمهور عن طريق النشر فقط، بل شملت كل وسائل الإتاحة للجمهور، وهذا يعني أن المصنفات المطبوعة أو المتاحة رقمياً، مثل القصص المكتوبة والمسموعة والالكترونية، وتلك التي تجمع بين النص والرموز التوضيحية والملاحظات المصاحبة للأعمال الفكرية؛ كالقصص والكتب المصورة والخرائط يمكن إتاحتها في أنساق ميسرة النفاذ، طالما كانت تتضمن نصوصاً أو رموزاً في أي شكل من الأشكال¹².

وإحالة نص معاهدة مراكش لاتفاقية برن، قد تفيد أن هذا القيد يسري فقط على الأعمال الفكرية التي تدخل في نطاق المصنفات وفقاً لم تحده المادة 2 من اتفاقية برن، وبالتالي تستبعد الأداءات التي يقوم بها فناني الأداء؛ كالراقصين والمغنيين، أو التسجيلات الصوتية وإشارات البث، إلا أنه يمكن للدول الأعضاء توسيع نطاق الأعمال الفكرية، لتشمل المصنفات أو تلك الأعمال التي ينتجها أصحاب الحقوق المجاورة مادامت تتضمن جزءاً من مصنف آخر يندرج تحت التعريف الوارد في المادة 2 من المعاهدة، وذلك تأسيساً على مبدأ الحد الأدنى للحماية الذي أقرته المادة 12 من معاهدة مراكش، والذي يسمح بتوسيع نطاق هذا القيد في التشريعات الوطنية أكثر مما هو محدد في المعاهدة، وعلى مضمون البيان المنفق عليه بشأن المادة 2 (أ) من نفس المعاهدة الذي يدرج المصنفات السمعية في دائرة المصنفات التي يمكن أن تتاح في أنساق ميسرة النفاذ، إضافة إلى البيان المنفق عليه بخصوص المادة 10 فقرة 2 الذي يوسع من نطاق الحقوق التي يرد عليها هذا القيد، لتشمل تلك المعترف بها لأصحاب الحقوق المجاورة. وبالتالي طالما كانت الحقوق محل القيد لا تقتصر على تلك المخولة للمؤلف بل تمتد لأصحاب الحقوق المجاورة، فمن باب أولى أن تدرج ما تنتجه هذه الفئة ضمن الأعمال الفكرية التي يمكن أن تتاح في أنساق ميسرة النفاذ لفائدة ذوي الإعاقة البصرية والعاجزين عن القراءة بسبب إعاقات جسدية أخرى.

الفرع الثاني: الضوابط المتعلقة بالهيئات المؤهلة لإتاحة المصنفات في أنساق ميسرة النفاذ والفئة المستفيدة منها

أناطت معاهدة مراكش عملية إتاحة المصنفات في أنساق ميسرة النفاذ بمجموعة من الضوابط التي تتعلق بالهيئة المؤهلة لإعدادها، باعتبارها الركيزة الأساسية التي تبنى عليها هذه العملية (أولاً)، وبالأشخاص المستفيدين من هذه الأنساق (ثانياً).

أولاً: الضوابط المتعلقة بالهيئات المؤهلة لإتاحة المصنفات في أنساق ميسرة النفاذ

تضطلع الهيئات التي تُعتمد لإتاحة نسخ المصنفات المعدة في أنساق ميسرة النفاذ بدور محوري في

توزيعها وتبادلها بين الدول الأعضاء ووصولها للمستفيدين منها، لذا أحاطتها معاهدة مراكش بمجموعة من الضوابط، حيث تحدد الفقرة ج من المادة 2 منها الهيئات المؤهلة لإعداد نسخ من المصنفات في أنساق ميسرة النفاذ وتبادلها وتوزيعها دولياً، وهي:

- الهيئات غير الربحية المعتمدة أو المعترف بها من قبل الحكومات، والتي تقدم خدمات غير ربحية، سواء كانت تعليمية أو تدريبية أو القراءة التكميلية أو خدمات النفاذ للمعلومات للأشخاص المستفيدين المحددين في المعاهدة؛ كمراكز تأهيل الأشخاص ذوي الاحتياجات الخاصة، والمكتبات الناطقة والمؤسسات الحكومية والمنظمات غير الربحية.

- المؤسسات الحكومية والمنظمات غير الربحية التي لم تنشأ لهذه الغاية مثل الهيئات السابقة، لكنها تقدم نفس الخدمات للأشخاص المستفيدين ضمن أنشطتها حتى لو كانت غير معتمدة من قبل الحكومة.

- الهيئات الهادفة لتحقيق الربح، لكنها تستخدم الأموال العامة لتوفير خدمات على أساس غير ربحي للأشخاص المستفيدين من المعاهدة.

تتمتع الهيئة المعتمدة بصلاحيات قانونية واسعة - تحول دون أن ينحرف هذا القيد عن الغاية التي تقرر من أجلها بشكل قد يضر بالمصالح المشروعة للمؤلفين وأصحاب الحقوق - تخولها إثبات أن الأشخاص الذين تتيح لهم النسخ المعدة في أنساق ميسرة وبصورة حصرية هم الفئة المحددة في المعاهدة، ومتابعة وردع أعمال الاستنساخ والتوزيع والإتاحة غير المشروعة لهذه النسخ.

يجوز كذلك للمشرع الوطني في أية دولة طرف في معاهدة مراكش، طبقاً للمادة 4 فقرة 2 (ب) منح صلاحية إعداد نسخ من المصنفات في أنساق ميسرة النفاذ للأشخاص العاجزين عن القراءة بسبب إعاقة بصرية أو جسدية أو من يتصرف باسمهم، بما في ذلك المعيل أو المساعد الأساسي، شرط أن يقتصر استخدام هذه النسخ على الأغراض الشخصية فقط. ويدخل في مفهوم المساعد هنا، كل شخص يساعد المعاق بصرياً ومن في حكمه بشكل أو بآخر من أجل تخفيف العبء عما يشكل إعاقة له.

نلاحظ أن المعاهدة في تحديدها للهيئات المؤهلة لإعداد الأنساق الميسرة النفاذ وتوزيعها واستيرادها وتصديرها، لم تورد أمثلة عنها، ولكن، وبما أن الهيئات المعتمدة تضطلع بدور رئيسي ليس في إعداد الأنساق الميسرة النفاذ فقط، بل في عملية استيرادها وتصديرها، لذا من المهم جداً إدراج المكتبات ضمن قائمة هذه الهيئات لأنها إحدى الجهات الموفرة للمعلومات لهذه الفئة على أساس غير ربحي¹³.

كما أنها تركز على أن يكون النشاط الذي تقوم به هذه الهيئة غير ربحي، سواء كان موجه بشكل أساسي لفائدة معاقو البصر، أو كانت هذه الفئة مدرجة ضمن برنامج أنشطتها المتنوعة، بل وفي حالة الهيئات الربحية تشترط لقبول اعتمادها أن تكون مشاريعها أو خدماتها الموجهة لفئة معاقو البصر ذات طابع غير تجاري وممولة من طرف الدولة. ويمكن تبرير التركيز على معيار طبيعة النشاط لمنح الاعتماد للقيام بإعداد النسخ الميسرة وفقاً لما تحدده المعاهدة، على أن إعداد هذه النسخ هو صورة من

صور القيود الواردة على حقوق المؤلف المالية، وقد تقرر بناءً على حقوق هذه الفئة في التعليم والثقافة والوصول إلى المعلومات، وكذا لتعميم الاستفادة مما تتيحه التكنولوجيا من تقنيات تيسر إدماج هذه الفئة في المجتمع واعتبارها شريكا في عملية التنمية الاقتصادية والاجتماعية والثقافية.

لا يتقرر حق الاستفادة من المصنفات المعدة في أنساق ميسرة النفاذ لجميع ذوي الإعاقات، بل يقتصر على فئات محددة في المادة 3 من معاهدة مراكش، وهم :

- الأشخاص المكفوفون¹⁴.

- الأشخاص ذوي إعاقة بصرية أو عجز عن الإدراك أو القراءة لا يمكن تحسينه كي تصبح وظيفة بصرهم تعادل إلى حد كبير بصر شخص بلا إعاقة أو بلا عجز من هذا القبيل، مما يجعلهم غير قادرين على قراءة المصنفات المطبوعة بقدر يضاهي إلى حد كبير قدرة شخص بلا إعاقة أو بلا عجز¹⁵.

- الأشخاص غير القادرين على مسك كتاب أو استخدامه أو على التحديق بأعينهم أو تحريكها إلى حد يكون مقبولا بوجه عام للقراءة، بسبب إعاقة جسدية وأية إعاقة أخرى قد تحول دون قراءتهم للمصنفات الأدبية والفنية والعلمية.

تحصر المعاهدة إذن، الفئات التي تستفيد من الأنساق الميسرة النفاذ في الكيف؛ أي فاقد البصر بصفة كلية، وكل من يعاني من إعاقة بصرية أو إدراكية أو عجز عن القراءة. ومن خلال التفاصيل المقدمة بشأن هذه الفئة، نلاحظ أنها لا تستفيد من هذا القيد إلا إذا لم يؤد استخدام الوسائل العلاجية إلى بلوغ حدة البصر التي تمكنها من القراءة مثل شخص بدون مثل هذه الإعاقة. وطبقا للبيان المشترك بخصوص المادة 3 (ب) فلا يتطلب أن يكون الشخص المعاق بصريا قد خضع بالفعل لجميع العلاجات الطبية المعروفة في التاريخ الذي أنشأه أو أمر بإنشاء أو استخدم أو استورد نسخة من هذه الأنساق، بل يكفي أنه غير قادر على استعادة حدة البصر التي تمكنه من القراءة مثل شخص بدون مثل هذه الإعاقة من أجل الاستفادة من أحكام المعاهدة.

تضاف فئة أخرى للأشخاص ذوي الإعاقة البصرية، والتي لا تكون لديها مشاكل بصرية، ولكنها غير قادرة بسبب إعاقة جسدية، على حمل أو التعامل مع كتاب بقلب صفحاته، مثلما هو الحال مع الأشخاص الذين بترت أذرعهم أو ضمرت بسبب عيب خلقي، أو تلك الفئة غير القادرة على تثبيت العيون أو تحريكها إلى الحد الذي يسمح به من حيث المبدأ بالقراءة، كما هو الحال بشكل خاص للأشخاص الذين يعانون من عُسر القراءة¹⁶.

وتخول للهيئة المعتمدة صلاحية وضع الإجراءات والممارسات التي ترمي لإثبات أن الأشخاص الذين يستفيدون من الأنساق التي تتيحها وبصورة حصرية هم المحددين في المعاهدة، أي أنها تعمل على عدم استفادة أشخاص ذوي إعاقات أخرى منها.

المبحث الثاني: إعمال القيد المتضمن السماح بإتاحة المصنفات في أنساق ميسرة النفاذ في قوانين المؤلف الوطنية

يعد إعداد الأنساق الميسرة النفاذ وتبادلها على الصعيد الوطني والدولي في معاهدة مراكش قيدياً على الحقوق المالية للمؤلف، يجب النص عليه في قوانين المؤلف الوطنية. وقد تضمنت أحكام المعاهدة الكثير من أوجه المرونة التي يمكن أن تستفيد منها الدول الأعضاء عند إعمالها هذا القيد في تشريعاتها الوطنية، سواء في المرحلة الأولى التي يتم خلالها تقنين السماح للهيئات المعتمدة والأشخاص المستفيدين بإعداد الأنساق وتوزيعها محلياً (المطلب الأول)، أو في المرحلة الثانية التي يتم فيها تقنين عملية استيراد وتصدير هذه الأنساق بين الدول الأعضاء (المطلب الثاني).

المطلب الأول: تقييد الحقوق المالية للمؤلف لإتاحة المصنفات في أنساق ميسرة النفاذ وتوزيعها محلياً
شكلت قوانين المؤلف في معظم البلدان عائقاً قانونياً يحول دون نسخ أو توزيع الأنساق الميسرة النفاذ للعاجزين عن القراءة بسبب إعاقة بصرية أو جسدية¹⁷، فإعداد نسخ منها وتوزيعها وإتاحتها دون تصريح من المؤلف أو صاحب الحق يعد انتهاكاً لكل من حق الاستنساخ، والتوزيع والإتاحة للجمهور، لذا ألزمت معاهدة مراكش قوانين المؤلف الوطنية بتقييد هذه الحقوق (الفرع الأول) مع منح مساحة من المرونة لتنفيذ هذا الالتزام في القوانين الوطنية ذات الصلة (الفرع الثاني).

الفرع الأول: إلزامية تقييد حق استنساخ المصنفات وتوزيعها وإتاحتها للجمهور

يتطلب الوفاء بالالتزام بتوفير نسخ من المصنفات في أنساق ميسرة النفاذ لفائدة معاقو البصر والعاجزين عن القراءة بسبب إعاقة جسدية وتوزيعها محلياً، إعماله كقيد في قوانين المؤلف الوطنية على الحقوق المالية للمؤلف، طبقاً لمقتضيات المادة 4-1 (أ) من معاهدة مراكش التي تلزم المشرع الوطني في كل بلد عضو أن ينص في قانون المؤلف على تقييد حقوق المؤلف المالية طبقاً لما هو منصوص عليه في معاهدة الويبو بشأن حق المؤلف¹⁸، ويتعلق الأمر بحق التوزيع وحق الإتاحة للجمهور وحق الاستنساخ، أما حق الأداء العلني فيبقى تقييده متوقفاً على رغبة المشرع الوطني في كل بلد عضو.

بالرجوع إلى معاهدة الويبو بشأن حق المؤلف¹⁹، نجد أنها تنص على الحقوق المالية المخولة للمؤلف في البيئة الرقمية، وهي: حق التوزيع المتمثل في الاعتراف للمؤلف بصورة استثنائية بالحق في التداول التجاري للنسخة الأصلية من المصنف أو غيرها من النسخ عن طريق البيع أو نقل ملكيتها بطريقة أخرى، وحق الاستنساخ الذي يخول للمؤلف الحق الاستثنائي في صنع نسخ من مصنفه بصورة إلكترونية، وهو جزء من الاستنساخ الذي يخص المصنفات في البيئة التقليدية، والذي يعني استحداث صورة أو أكثر للمصنف مطابقة للأصل بأي شكل من الأشكال²⁰ وحق الأداء العلني للجمهور الذي يمنح المؤلف حق نقل منتوجه الفكري للجمهور في مكان عام خارج دائرة الأسرة أو مجموع الأصدقاء والمعارف، ويشمل كذلك استقبال الجمهور لهذا الإنتاج²¹، ويتعلق بالأعمال الإبداعية التي يمكن تقديمها في صورة أداء

علمي والأعمال الأدبية والتمثيلية والموسيقية والفنون التشكيلية والصور المتحركة، وسائر الأعمال الإبداعية السمعية البصرية والصوتية وفنون الرقص والأداء.

نلاحظ من خلال نص المادة 4، أن المعاهدة تلزم الدول الأعضاء بإعمال الالتزام بإتاحة الأنساق الميسرة كقيد على حق الاستتساخ وحق التوزيع وحق الإتاحة للجمهور كما هو منصوص عليها في معاهدة الويبو بشأن حق المؤلف، فضلا عن إمكانية إجراء التعديلات الضرورية لتحويل المصنف إلى نسق ميسر النفاذ من طرف الأشخاص المستفيدين، مثل الوصف السمعي للصور المرتبطة بنص أو وصف لوحة فنية في كتاب مثلا²². كما يجوز لها مد نطاق هذه القيود إلى حق الأداء العلني، وحق الإيجار وحق الترجمة، ولكن، وتفعيلا لهذا القيد والاستفادة معاقو البصر والعاجزين عن القراءة بسبب إعاقة جسدية منه بفعالية أكبر؛ يجب توسيع نطاق تطبيقه ليشمل جميع الحقوق المالية بصورة إلزامية، لأنه كلما زادت الاستخدامات المسموح بها بموجب هذا القيد؛ تيسرت مهام من يقومون بإعداد النسخ القابلة للنفاذ الميسر وتوزيعها، كما يجب النص صراحة على فرض قيود إلزامية على حقوق أصحاب الحقوق المجاورة طبقا لحكم البيان المنفق عليه بشأن المادة 10(3).

كما يتوجب، وتأسيسا على مقتضيات البعد الإنساني الذي تقرر من أجله هذا القيد، أن تنص قوانين المؤلف الوطنية على أن يتم إتاحة الأنساق الميسرة النفاذ بصورة مجانية وبدون ترخيص من المؤلف أو أصحاب الحقوق، أي إخراجها من دائرة القيود التي تتوقف على الحصول على ترخيص ودفع مقابل مالي للمؤلف أو أصحاب الحقوق، طالما أن المادة 4 (خامسا) تترك للمشرع الوطني صلاحية إدراجها ضمن طائفة القيود المعوض عنها أو المجانية.

الفرع الثاني: أوجه المرونة المتاحة لإعمال القيد على الحقوق المالية في قوانين المؤلف الوطنية

تمنح معاهدة مراكش في المادة 4 فقرة 2 و3 المشرع الوطني مرونة في تنفيذ الالتزام بالسماح للهيئات المعتمدة بإعداد الأنساق الميسرة النفاذ وتوزيعها وإتاحتها للمستفيدين منها في قانون المؤلف، وذلك بالاعتراف للهيئات المعتمدة أو للأشخاص المستفيدين بإعدادها أو الحصول عليها وفقا لشروط محددة (أولا) أو قصر إعمال هذا القيد على حالة عدم التوافر التجاري لهذه الأنساق (ثانيا).

أولا: الاعتراف للهيئات المعتمدة أو للأشخاص المستفيدين بإعداد الأنساق الميسرة أو الحصول عليها

يمكن للمشرع الوطني في أية دولة عضو في معاهدة مراكش الوفاء بالالتزام بفرض قيد على كل من حق الاستتساخ والتوزيع والإتاحة للجمهور من أجل إتاحة المصنفات في أنساق ميسرة النفاذ وتوزيعها، عن طريق منح الهيئات المعتمدة صلاحية إعداد هذه الأنساق أو الحصول عليها من هيئة معتمدة أخرى، وتوفيرها للأشخاص المستفيدين بأية وسيلة، بما في ذلك الإعارة غير التجارية أو النقل الإلكتروني بوسائل سلكية أو لا سلكية واتخاذ أية خطوات وسيطة لتحقيق تلك الأهداف، وفقا للشروط التالية:

- أن يكون للهيئة المعتمدة التي ترغب في الاضطلاع بالنشاط المذكور نفاذ قانوني إلى المصنف أو إلى

نسخة منه، وبمفهوم المخالفة فكل الأنساق التي يكون محلها مصنفا تم الوصول إليه بصورة غير مشروعة من طرف الهيئة المعتمدة تشكل تعديا على حقوق المؤلف.

- أن يكون المصنف قد حول إلى نسق ميسر النفاذ، حيث يتضمن جميع الوسائل اللازمة لتصفح المعلومات دون إدخال تغييرات أخرى غير تلك اللازمة لجعل المصنف قابلا للنفاذ بصورة ميسرة للشخص المستفيد، ويمكن استكمال هذا الشرط بوجوب احترام سلامة المصنف ونسبته إلى مؤلفه، بأن يذكر اسمه على كل الأنساق.

- أن تكون الأنساق الميسرة النفاذ منجزة على أساس غير ربحي، ومتاحة لكي يستخدمها حصرا الأشخاص المستفيدين، ورغم بداهة هذا الشرط باعتباره يترجم الغاية الجوهرية التي تم تقييد حقوق المؤلف من أجلها، إلا أنه ينبغي التأكيد عليه بنص صريح حتى لا ينحرف هذا القيد عن هدفه، ويلحق ضررا بحقوق المؤلف أو أصحاب الحقوق.

ثانيا: قصر أعمال القيد على حالة عدم التداول التجاري للأنساق الميسرة النفاذ

تمنح المادة 4(4) من معاهدة مراكش للمشرع الوطني في البلدان الأعضاء حق تقييد الالتزام بإتاحة نسخ من المصنفات في أنساق ميسرة النفاذ على المصنفات غير المتاحة تجاريا في النسق الميسر وفقا لشروط معقولة لفائدة المستفيدين، وهذا يعني أن الهيئة المعتمدة عليها التأكد أولا من عدم توافر النسخة الميسرة في الأسواق ووفقا لشروط معقولة لفائدة المستفيدين، قبل أن تقدم على إعدادها. ويتعين على أي بلد يستفيد من هذا الحكم إخطار المدير العام للمنظمة العالمية للملكية الفكرية.

يفرغ هذا الخيار الالتزام بتوفير الأنساق الميسرة النفاذ للأشخاص المستفيدين من محتواه، لأنه يحصر نطاق تطبيقه على الأنساق غير المتاحة في القنوات التجارية، أو تلك المتاحة فعلا، ولكن بشروط غير معقولة؛ كأن تكون متاحة بأسعار مرتفعة مثلا، كما أنه يتعذر من الناحية العملية على الهيئة المعتمدة التأكد مما إذا كان المصنف متوفر في القنوات التجارية في نسق ميسر وبتكلفة معقولة للمستفيدين، خاصة إذا كان عبر الحدود، كما أن عملية التحري قد تأخذ وقتا طويلا، مما سيؤدي للتأخير في إعداد الأنساق، إضافة إلى افتقار الهيئات للإمكانيات والمصادر التي تمكنها من إجراء هذه التحقيقات في كل حالة بصورة منفردة²³، ويضاف إلى هذه الصعوبات، إمكانية تعرضها للمساءلة القضائية في حالة توافر هذه الأنساق تجاريا وبتكلفة معقولة.

المطلب الثاني: تقنين تبادل الأنساق الميسرة النفاذ عبر الحدود (تصديرها واستيرادها)

ألزمت مع اهدة مراكش من أجل أن يكون هذا القيد أكثر فعالية في زيادة توفير المصنفات في أنساق ميسرة النفاذ على المستوى الدولي، باستكمال القيد على الحقوق المالية بتقنين تبادل هذه الأنساق عن طريق التصدير والاستيراد بين الدول الأعضاء (الفرع الأول)، مع الاستفادة من أوجه مرونة كثيرة (الفرع الثاني).

الفرع الأول: مضمون الالتزام بتقنين تبادل الأنساق الميسرة النفاذ عبر الحدود

تنص المادة (1)5 من معاهدة مراكش على أن الدولة المتعاقدة يجب أن تسمح في تشريعاتها الوطنية بإرسال (تصدير) الأنساق الميسرة النفاذ، والتي سبق إعدادها بموجب هذا القيد إلى إحدى الهيئات المعتمدة أو مباشرة إلى الأشخاص المستفيدين في دولة أخرى عضو، وبما أن هذا الحكم سيكون بدون جدوى إذا كان قانون البلد المراد تصدير الأنساق إليه لا يجيز استيرادها، فقد تم استكمالها بالالتزام آخر وارد في المادة 6 من المعاهدة، وبمقتضاه تسمح الدول الأعضاء للهيئات الوطنية المعتمدة أو للأشخاص المستفيدين بتلقي هذه الأنساق من البلدان الأخرى الأعضاء، إلا أن هذا الالتزام لا يسري إلا بالقدر الذي يسمح به القانون الوطني في الدولة التي ترغب في استيراد هذه الأنساق؛ كأن يكون القانون الوطني يسمح فقط للهيئات المعتمدة بإعداد وتبادل الأنساق الميسرة فقط، دون الأشخاص المستفيدين أو المساعد الأساسي طبقاً للاختيار الوارد في المادة 3 من المعاهدة، فهنا لا يسمح بالاستيراد إلا للهيئات فقط دون الأشخاص المستفيدين، وبمفهوم المخالفة لا يحق لهيئة معتمدة في دولة عضو أن تصدر الأنساق مباشرة للأشخاص المستفيدين، إلا إذا كان قانون المؤلف في ذلك البلد يجيز للشخص المستفيد إعداد نسخ في نسق قابل للنفاذ الميسر.

الفرع الثاني: خيارات أعمال الالتزام بتصدير الأنساق الميسرة النفاذ في قوانين المؤلف الوطنية

تتضمن معاهدة مراكش مساحة من المرونة لإعمال الالتزام بتصدير الأنساق الميسرة النفاذ في التشريع الوطني للدول الأعضاء، وذلك بالاختيار بين إرسال الأنساق لهيئة معتمدة أو الشخص المستفيد مباشرة (أولاً)، أو إرسالها مع ضمان استعمالها حصرياً ولأغراض غير تجارية من طرف المستفيدين من المعاهدة (ثانياً) أو ضمن اختبار الخطوات الثلاث (ثالثاً).

أولاً: إرسال الأنساق لهيئة معتمدة أو الشخص المستفيد مباشرة مع افتراض حسن النية

يمكن للمشرع الوطني إعمال الالتزام بالسماح بتصدير النسخ المعدة في أنساق ميسرة النفاذ إلى أي بلد عضو في المعاهدة، بتضمين قانون المؤلف حكماً يسمح لهيئة المعتمدة أن تقوم بتوزيع الأنساق الميسرة وإتاحتها لهيئات معتمدة في بلد آخر عضو كي يستخدمها بصورة حصرية الأشخاص المستفيدين أو توزيعها وإتاحتها مباشرة لفائدة شخص من غير الأشخاص المستفيدين من المعاهدة، شريطة أن تكون الهيئة المعتمدة الأصلية حسنة النية؛ أي لا تعلم أو لا تتوافر لديها الأسباب الكافية للعلم أن هذه الأنساق ستستخدم لفائدة الأشخاص غير المستفيدين.

وفي حالة إتاحة الأنساق الميسرة النفاذ لفائدة شخص مستفيد مباشرة في دولة أخرى عضو دون المرور بالهيئات المعتمدة في ذلك البلد، يمكن لهيئة التي توفر هذه الأنساق طبقاً للبيان المرفق بالمادة (2)5 اتخاذ تدابير إضافية للتأكد من أحقيته للخدمة المقدمة له، أي أنه شخص مستفيد طبقاً لما تحدده المادة 3 من المعاهدة، إضافة للتدابير التي تقرها المادة 2(ج) للتحقق من أن الأشخاص الذين توجه لهم

الأنساق هم الفئة المحددة في المعاهدة، وأن تردع الاستخدام غير المصرح به لهذه الأنساق، وتواصل إيلاء القدر الكافي من العناية في تصرفها في نسخ المصنفات.

ثانياً: التأكد أن الأنساق الميسرة النفاذ ستوجه للاستعمال الشخصي من طرف المستفيدين من المعاهدة
تستطيع الدول الأعضاء أعمال الالتزام بالسماح بتصدير الأنساق الميسرة النفاذ، بتبني الاختيار الثاني الوارد في المادة 5 (4)، والذي يمكن تطبيقه في حالة ما إذا تم إرسال الأنساق إلى هيئة معتمدة في بلد عضو آخر لا يلتزم باختبار الخطوات الثلاث المنصوص عليه في المادة 9 من اتفاقية برن، فهنا يجب على الهيئة المستقبلية لهذه الأنساق أن تتأكد بأن تُنسخ وتوزع وتتاح حصرياً للأشخاص المستفيدين دون غيرهم في الولاية القانونية لذلك الطرف المتعاقد، ما لم يكن طرفاً في معاهدة الويبو بشأن حق المؤلف أو ينص بطريقة أخرى على قصر التقييدات والاستثناءات المنفذة لهذه المعاهدة فيما يتعلق بحق التوزيع أو حق الإتاحة للجمهور على حالات خاصة معينة لا تتعارض والاستغلال العادي للمصنف ولا تلحق ضرراً غير مبرر بالمصالح المشروعة للمؤلف.

يقدم هذا الاختيار ضمانات تفيد بأن البلد المتلقي للأنساق الميسرة، والذي لا يكون ملتزماً بمعيار الخطوات الثلاث المنصوص عليه المادة 9 من اتفاقية برن، يتوجب عليه التأكد أن استعمالها سيكون لأغراض غير تجارية، ولن يتم إعادة تصديرها إلى أي بلد آخر، أو أنها ستخضع لاختبار الخطوات الثلاث قبل إرسالها للبلد المتلقي. ولكن، رغم أهمية تطبيق هذا الاختيار في حالة إرسال الأنساق الميسرة إلى هيئة معتمدة متواجدة على أراضي دولة عضو لا تلتزم بهذا المعيار، إلا أنه يغيب مسألة هامة مرتبطة بحقوق المؤلفين والناشرين، فلم تحدد المعاهدة كيفية وصول النسخ إلى المستفيدين فقط، خاصة مع انتشار التطبيقات الالكترونية التي تتيح لذوي الإعاقة البصرية قراءة المصنفات، والتي أصبح يستعان بها بنسبة أكبر مقارنة مع الكتب المطبوعة بلغة برايل.

ثالثاً: أعمال الالتزام بالتصدير ضمن اختبار الخطوات الثلاث

استناداً لنص المادة 11 من معاهدة مراكش، يجوز الوفاء بالالتزام بتوفير الأنساق الميسرة النفاذ وتوزيعها على المستوى المحلي والدولي في قانون المؤلف الوطني ضمن معيار الخطوات الثلاث المنصوص عليه في المادة 9 فقرة 2 من معاهدة برن، والمادة 13 من اتفاقية تريبيس²⁴ والمادة 10 من معاهدة الويبو بشأن حقوق المؤلف. هذا المعيار الذي يحد من كل الاستثناءات والقيود التي تنقرر على كل حقوق المؤلف المالية أو بعضها، فيجب على كل استثناء أو قيد يتقرر على بعض أو كل الحقوق المالية المكفولة للمؤلف أن يحترم الخطوات الثلاثة الآتية، والتي تطبق بشكل تراكمي²⁵، أن يقتصر على حالات خاصة، أي أن يتم تعريف القيد أو الاستثناء في التشريعات الوطنية بشكل واضح ومحدود الجدوى²⁶، وأن لا يتعارض مع الاستغلال العادي للمصنف، أي ذلك الاستغلال الذي يتعدى كل أشكال استغلال المصنفات التي اكتسبت أو على الأرجح ستكتسب قدراً من الأهمية الاقتصادية والعلمية،

وبالتالي يعد متضاربا مع هذه الخطوة كل استخدام مسموح به في التشريعات الوطنية قد يسلب صاحبه دخلا كبيرا حقيقيا أو محتملا،²⁷ وأن لا يسبب ضررا غير مبرر للمصالح المشروعة للمؤلف.

وبالرجوع لنصوص المواد التي تبنت اختبار الخطوات الثلاث، نجد أن المادة 9 فقرة 2 التي تعد المصدر الأساسي له، تقصره على القيود والاستثناءات المقررة على حق الاستتساخ، دون باقي القيود والاستثناءات التي قد تتقرر على كل الحقوق المالية المقررة في هذه الاتفاقية، في حين المادة 13 من اتفاقية تريبس وسعت من نطاق تطبيقه ليشمل كل الحقوق التي تقرها كحد أدنى للحماية، سواء الحقوق الجديدة التي أقرتها كحق التأجير أو تلك التي تبنتها بالإحالة إلى اتفاقية برن²⁸، أما المادة 10 من معاهدة الويبو بشأن حق المؤلف، فقد مدت نطاق تطبيق هذا الاختبار إلى كل الحقوق المالية المعترف بها في البيئة الرقمية والمقررة فيها، وهي حق التوزيع والإيجار والاستتساخ والإتاحة للجمهور.

وبالتالي، ووفقا لمقتضيات معاهدة مراكش فإن إتاحة المصنفات في أنساق ميسرة النفاذ وتوزيعها داخل حدود الدولة العضو أو تبادلها على نطاق دولي بين الدول الأعضاء يجب أن يجتاز خطوات الاختبار الثلاث. ورغم أهمية هذا الحكم الذي لا يحد فقط من القيود التي قد تتقرر على حقوق المؤلف المالية، بل يمنح المشرع الوطني سلطة سنها، بما يحقق التوازن بين مصالح المؤلفين والمصلحة العامة، ولكن التطبيق التراكمي لخطواته يميل الكفة لمصالح المؤلفين وأصحاب الحقوق، مما قد يحد من تطبيق الالتزام بتوفير الأنساق الميسرة النفاذ.

الخاتمة

على ضوء تحليل أحكام معاهدة مراكش؛ نلاحظ أنها حددت الأعمال الفكرية التي يمكن أن تكون محلا للنسق الميسر النفاذ، ونوع الإعاقة التي تؤهل الشخص للاستفادة من هذه الأنساق، والهيئات التي يمكنها إعدادها وتوزيعها وطنيا ودوليا. كما يستشف حرصها الشديد على انفاذ أحكامها على أرض الواقع بإتاحة الأنساق الميسرة النفاذ وضمان وصولها للمستفيدين منها، عن طريق إلزام الدول الأعضاء بتقييد بعض الحقوق المالية المخولة للمؤلف بما يسمح بإعداد الأنساق وتوزيعها وطنيا كمرحلة أولى، ثم تبادلها بين الدول الأعضاء عن طريق السماح باستيرادها وتصديرها في المرحلة الثانية.

وبما أن المعاهدة لم تحدد منهاجا موحدا لإعمال أحكامها في قوانين المؤلف الوطنية، تاركة للمشرع الوطني أوجه مرونة كبيرة في تجاوز الحد المطلوب في نصوصها، وتبني الخيار المناسب من بين الخيارات المقدمة عند تقييد الحقوق المالية للمؤلفين، يمكن الاستفادة من هذه المرونة من أجل تفعيل أحكام المعاهدة وضمان توفير ووصول الأنساق الميسرة النفاذ إلى مستحقيها في مختلف دول العالم عن طريق تضمين القوانين الوطنية الأحكام التالية:

- توسيع قوانين المؤلف الوطنية لأنواع المصنفات التي يمكن إتاحتها في النسق الميسر، لتشمل جميع المصنفات الأدبية والفنية والعلمية وأعمال وأداءات أصحاب الحقوق المجاورة، طالما تم التعبير عنها في

نص و/أو رمز و/أو صورة بيانية معينة.

- مد نطاق هذا القيد ليشمل كل الحقوق المالية للمؤلف وأصحاب الحقوق المجاورة، أي تقييد كل من حق الاستنساخ والتوزيع والإتاحة للجمهور، وحق الأداء العلني والترجمة، والتأكيد على حق إجراء التعديلات الضرورية على المصنف عند إعداد النسخ في النسق الميسر النفاذ.

- التأكيد في قوانين المؤلف الوطنية على احترام الحق في سلامة المصنف، وحق الانتساب عند تحويل المصنفات إلى نسق ميسر النفاذ من طرف المستفيدين منها، وإخراج هذا القيد من دائرة التراخيص القانونية، أي أنه يتقرر تلقائياً وبدون رخصة من المؤلفين أو أصحاب الحقوق ودون تعويض.

- تضمين قوانين المؤلف الوطنية نصاً يؤكد أن إتاحة الأنساق الميسرة وتوزيعها وطنياً ودولياً يقتصر بصورة حصرية على الهيئات المعتمدة بما فيها المكتبات الوطنية، وأن المستفيدين منها هم ذوي الإعاقات البصرية أو أصحاب إعاقات أخرى تؤثر في قدرتهم على القراءة كشخص سليم، كضمان للمؤلفين والناشرين بأن هذا القيد لن يعرض أعمالهم المنشورة إلى أي سوء استخدام أو توزيع لأي جهة كانت سوى الشريحة المعنية بهذه القيد.

- التفسير المرن لمراحل اختبار الخطوات الثلاث بما يدعم إتاحة الأنساق الميسرة للمستفيدين منها، حتى تتحقق الجدوى من معاهدة مراكش.

كما يمكن توجيه الهيئات المؤهلة لإعداد الأنساق الميسرة النفاذ للتنسيق مع اتحاد الكتب الميسرة الذي أنشئ لتنفيذ أهداف معاهدة مراكش والاستفادة من خدمة الكتب التابعة له، والمعروفة باسم خدمة نظام الوسطاء الموثوقين للموارد المتاحة عالمياً (TIGAR)⁽²⁹⁾ والتي تعتبر منصة إلكترونية عالمية للأنساق الميسرة تسمح للهيئات التي تخدم الأشخاص العاجزين عن القراءة بالبحث عن الكتب الميسرة وطلبها.

الهوامش

- 1- المادة 27 فقرة 1 من الإعلان العالمي لحقوق الإنسان المعتمد بموجب قرار الجمعية العامة للأمم المتحدة رقم 317 ألف (د-3) في 10 ديسمبر 1948.
- 2- المادة 15 من العهد الدولي الخاص بالحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية المعتمد بموجب قرار الجمعية العامة للأمم المتحدة رقم 2200 ألف (د-21) المؤرخ في 16 ديسمبر 1966.
- 3- أنظر: المادة: 21 (حرية التعبير والرأي والحصول على المعلومات)؛ المادة: 24 (الحق في التعليم)؛ المادة 30: (المشاركة في الحياة الثقافية) من اتفاقية حقوق الأشخاص ذوي الإعاقة المعتمدة من طرف الأمم المتحدة في 13 ديسمبر 2006، والتي صادقت عليها الجزائر بموجب المرسوم الرئاسي رقم 09-188، المؤرخ في 12 ماي 2009، ج. ر عدد 33، الصادر في 31 ماي 2009.
- 4- معاهدة مراكش لتيسير النفاذ إلى المصنفات المنشورة لفائدة الأشخاص المكفوفين أو معاقو البصر أو ذوي إعاقات أخرى في قراءة المطبوعات، المعتمدة من طرف المنظمة العالمية للملكية الفكرية في 27 يونيو 2013. تتكون من ديباجة و 21 مادة، والتي لم تنضم إليها الجزائر لحد الآن.
- 5- يعد مبدأ إفراغ الإبداع في قالب شكلي من أهم ركائز الحماية بموجب قانون المؤلف، ويتطلب إفراغ الأفكار في قالب شكلي؛ شفوي أو مكتوب أو تخطيطي أو تصويري أو أي شكل من أشكال التعبير الأخرى، وبالتالي لا يشترط تثبيت الأفكار في شكل مادي لمنح الحماية، لمزيد من التفاصيل، أنظر: داليا لبيزيك، حقوق المؤلف والحقوق المجاورة، ترجمة: محمد حسام لطفي، الطبعة الأولى، مركز الملك فيصل للبحوث والدراسات الإسلامية، الرياض، 2003، ص. 70 وما بعدها.
- 6- Ysolde GENDREAU, « Les exceptions du droit d'auteur : vers une clarification des enjeux ? », Les cahiers de la propriété intellectuelle, vol.28, n°2, éditions Yvon Blais, Canada, 2016.p. 470.
- 7- منظمة الأمم المتحدة للتربية والعلوم والثقافة، المبادئ الأولية لحقوق المؤلف، باريس، 1981، ص. 25.
- 8- مقترح مقدم للمنظمة العالمية للملكية الفكرية في 16 أكتوبر 2008. متاح على الموقع الإلكتروني: www.wipo.org
- 9- أتاحت التكنولوجيا عدة تقنيات وتطبيقات من شأنها توفير الأنساق الميسرة النفاذ، ومنها القراءة المنطوقة للنص المكتوب، بواسطة العديد من البرامج؛ كبرنامج إبصار؛ كروزويل؛ زوم تكست؛ هال، وبرامج المسح والقراءة؛ الذي يعمل على تحويل النصوص المطبوعة إلى صيغة يمكن للحاسب قراءتها بصوت؛ كبرنامج كروزويل Kurzweil وأوين بوك Open book. إضافة إلى الطباعة بطريقة برايل، التي تعتمد على اللمس للقراءة، لمزيد من التفاصيل، أنظر: محمد إبراهيم عون، فعالية استخدام برنامجي إبصار و Vigro في اكتساب مهارات الحاسوب والانترنت لدى الطلاب المكفوفين بالجامعة الإسلامية غزة، مذكرة ماجستير، كلية الدراسات العليا، الجامعة الإسلامية، غزة، فلسطين، 2006-2007، ص 50 وما يليها.

10- Joseph FOMETEU, «Le traité de Marakech visant à faciliter l'accès des aveugles, des déficients visuels et des personnes ayant d'autres difficultés de la lecture des textes imprimés aux œuvres publiées», Les cahiers de la propriété intellectuelle, vol. 27, n° 3, éditions Yvon Blais, Canada, 2015, p. 1054.

11- اتفاقية برن لحماية المصنفات الأدبية والفنية الموقعة في 1886، انضمت إليها الجزائر بتحفظ بموجب المرسوم الرئاسي رقم 97-341 المؤرخ في 21 سبتمبر 1997، ج. ر عدد 61، صادر في 14 سبتمبر 1997.

12-Joseph FOMETEU, *op.cit*, p.1054.

13- دليل منظمة المعلومات الالكترونية للمكتبات EIFL، معاهدة مراكش، الإصدار الثاني، أكتوبر 2015، ص 21.

14- الكفيف؛ شخص لديه حدة إبصار تبلغ 200/20 قدم في العين الأخرى، وذلك بعد اتخاذه جميع الإجراءات التصحيحية، أو أن حقل الإبصار لديه لا يتجاوز 20 درجة ولديه القدرة على التعلم من خلال القنوات اللمسية أو السمعية، ويستخدم طريقة برايل في الكتابة والقراءة، ويسمى قارئ برايل، تقرير المنظمة الأمريكية لمعاقو البصر، متاح على الموقع الإلكتروني: www.afb.org

15- تتميز هذه الفئة بأنها تبصر جزئيا، لكنها عاجزة عن القراءة كالشخص العادي عجزا لا يمكن تصحيحه حتى باستخدام المعينات البصرية؛ كالمكبرات والنظارات الطبية، لمزيد من التفاصيل، أنظر: تيسير مفلح، عمر فواز عبد العزيز، مقدمة في التربية الخاصة، دار الميسرة للنشر والتوزيع، عمان، 2010، ص. 84 .

16-Joseph FOMETEU, *op.cit*, p.1056.

17- لم يتضمن الأمر رقم 03-05 المتعلق بحقوق المؤلف والحقوق المجاورة الساري المفعول في الجزائر أية قيود على الحقوق المالية تسمح بإتاحة نسخ من المصنفات في أنساق ميسرة النفاذ لفائدة العاجزين عن القراءة بسبب إعاقة بصرية أو جسدية، وإن كان يسمح باستثناءات وقيود لا تهدف لتحقيق الربح.

18- معاهدة الويبو بشأن حق المؤلف، المعتمدة في جنيف، بتاريخ 20 ديسمبر 1996، صادقت عليها الجزائر بموجب المرسوم الرئاسي رقم 13-123، المؤرخ في 3 أبريل 2013، ج.ر عدد 2، الصادر في 22 ماي 2013.

19- تنص على هذه الحقوق المادة 6 (حق التوزيع)؛ المادة 7 (حق التأجير)؛ المادة 8 (حق النقل إلى الجمهور) من معاهدة الويبو بشأن حق المؤلف.

20- شحاتة غريب شلقامي، الملكية الفكرية في القوانين العربية، دراسة لحقوق المؤلف والحقوق المجاورة ولخصوصية حماية برامج الحاسب الآلي، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2008، ص. 31.

- Voir aussi, Sam RICKETSON, Etude sur les limitations et les exceptions au droit d'auteur et aux droits connexes dans l'environnement numérique, Etude réalisée pour l'OMPI, comité permanent du droit d'auteur et droit voisins, 9ème session , Genève, 23- 27 juin 2003, p.50.

21- شحاتة غريب شلقامي، مرجع سابق، ص. 135.

- 22- إبراهيم محمد عبيدات، نفاذ ذوي الإعاقات البصرية إلى المصنفات المنشورة وأثره في حماية حقوق المؤلف، مجلة جامعة الشارقة للعلوم الشرعية والقانونية، المجلد 12، العدد الأول، جامعة الشارقة، 2015، ص. 249.
- 23- دليل منظمة المعلومات الالكترونية للمكتبات EIFL، مرجع سابق، ص13.
- 24- اتفاقية الجوانب التجارية المتعلقة بحقوق الملكية الفكرية الموقعة في 15 أبريل 1994، والتي دخلت حيز النفاذ في الفاتح جانفي 1995، والمعروفة اختصارا باتفاقية تريبيس.
- 25- Christophe GEIGER, Le teste des étapes : un danger pour l'équilibre du droit d'auteur, Revue lamy droit de l'immatériel (RLDI), n° avril 2006, p.49.
- 26- برنت هيوجونهولتز، روث.ل.أوكدي، وضع تصور لوثيقة دولية بشأن القيود والاستثناءات على قوانين حقوق المؤلف، ترجمة مكتبة الإسكندرية، تحرير ومراجعة، هالة السلماوي، مركز البحوث للتنمية الدولية، كندا، مكتبة الإسكندرية، مصر، 2009، ص..34.
- 27- المرجع نفسه، ص. ص (36-37).
- 28- تحيل المادة 9 من اتفاقية تريبيس إلى أحكام المواد 1 وحتى 21 من اتفاقية برن 1971 وملحقها، باستثناء المادة 6 مكرر.
- 29- يهدف اتحاد الكتب الميسرة لتنفيذ أحكام معاهدة مراكش بتوفير المنشورات في أنساق ميسرة النفاذ وضمان وصولها للهيئات المؤهلة لإنتاجها، وهو شراكة بين المنظمة العالمية للملكية الفكرية والاتحاد العالمي للمكفوفين واتحاد ديزي والمجلس الدولي لتعليم الأشخاص معاقو البصر والاتحاد الدولي لجمعيات المكتبات ومؤسساتها ومعهد بركينز لتعليم المكفوفين ومؤسسة سايت سيفرز الخيرية ورابطة الناشرين الدولية والاتحاد الدولي للمنظمات المعنية بحقوق الاستنساخ والمنتدى الدولي للمؤلفين.لمزيد من التفاصيل حول هذه الهيئة الاطلاع على الموقع الالكتروني: www.wipo.int

أبعاد صيغ التمويل و الاستثمار في المصارف الإسلامية

Dimensions of financing and investment formulas in Islamic banks

زيبار الشاذلي¹ ، بوهنتالة ياسين²¹ معهد الحقوق والعلوم الاقتصادية، المركز جامعة الشهيد سي الحواس بركة (الجزائر)، chadlizibar@cu-barika.dz² معهد الحقوق والعلوم الاقتصادية، المركز جامعة الشهيد سي الحواس بركة (الجزائر)، yasinebouhantala@cu-barika.dz

تاريخ النشر: مارس/2022

تاريخ القبول: 2021 /12/22

تاريخ الإرسال: 2020/12/29

الملخص:

تعد المصارف الإسلامية نموذج اقتصادي يهدف إلى تيسير تداول الأموال و استثمارها في ظل المبادئ والمقتضيات الإسلامية، و يميزها عن غيرها من المصارف و المؤسسات المالية استبعاد التعامل بالفائدة أخذاً وغطاء، و توجيه الجهود عن طريق خدمة المجتمع ، بتكريس مجموعة من المبادئ و الآليات و الصيغ التمويلية للمشاريع الاستثمارية بمختلف الطرق و الأساليب المباحة التي تهدف إلى خدمة المجتمع .

إلى جانب التزامها بتحقيق التكافل الاجتماعي ، إذ تعد المصارف الإسلامية من المصارف متعددة الأغراض لكونها تخطت الجانب الاجتماعي و أضحت مساهم فعال في عمليات التمويل الاستثماري في كامل المجالات مادامت تدور في دائرة الحلال ، و إن كانت هناك قروض فهي حسنة تقدم دون فوائد ؛ و هو ما نلّمحه إذ أن النظام الذي تطبقه البنوك الإسلامية أثبت جدواه من الناحية الاقتصادية البحتة و أثبت صموده في وجه المشكلات التي تواجه و تعترض الاقتصاد الإسلامي .

الكلمات المفتاحية: المصارف ؛ التمويل ؛ الاستثمار ، الصيغ ، الحلال .

Abstract:

Islamic banks are an economic model that aims to facilitate the circulation and investment of funds in light of Islamic principles and requirements, and distinguishes them from other banks and financial institutions to exclude dealing with interest by taking and giving, and directing efforts by serving the community, by dedicating a set of principles and mechanisms and Funding formulas for investment projects in various ways and permissible methods that aim to serve the community.

In addition to its commitment to achieving social solidarity, Islamic banks are among the multi-purpose banks as they have gone beyond the social aspect and have become an effective contributor to investment financing operations in all areas as long as they revolve in the halal circle, and if there are loans they are well provided without interest; and it is What we alluded to is that the system applied by Islamic banks has proven its feasibility in a purely economic way and has proven its resilience in the face of problems facing and obstructing the Islamic economy.

Key words: Banking; finance; investment, formulas, halal.

المقدمة:

المصرف هو مؤسسة مالية هدفها المعطن هو تسهيل المعاملات المالية للعملاء وحفظ الأموال وتشغيلها نشأت وتطورت المصارف في أوروبا على امتداد عقود من الزمن، ولكن عند انتقالها إلى المجتمعات الإسلامية واجهت رفضاً من المسلمين المتدينين لأن طبيعة عملها مخالفة لقواعد التعامل الإسلامي من عدة نواحي، أهمها التعامل بالربا (الفوائد)، وهذا ما أدى إلى ظهور ما يسمى بالمصارف الإسلامية.

إذ أن إنشاء المصارف الإسلامية و إستمراريتها و توسعها في عملها و نشاطاتها طيلة هذه الفترة يؤكد تلبية احتياجات زبائنها و تحقيق مصالحهم ، بتقديم العديد من الخدمات المالية و المصرفية التي تساعد على تسهيل النشاط الاقتصادي و العمل على تطويره و تنميته و إسهامها أيضا في خدمة المجتمع بتحقيق أفضل مستوى معيشي له و تلبية احتياجات أفراده .

وتبرز أهمية الموضوع إلى أن أهم ما يميز المصارف الإسلامية عن المصارف التقليدية هو عملها بنظام المشاركة بدل نظام سعر الفائدة، فهي تمثل النموذج الميداني لتطبيق النظرية الإسلامية في الأموال على أرض الواقع، و ذلك بتجسيد المبادئ و الأفكار الاقتصادية الإسلامية أثناء التعامل اليومي مع المؤسسات و مع الأفراد، حيث تسمح للمودعين بإيداع أموالهم في القنوات الطيبة و المشاركة في تسيير مشاريعهم و تمويلها بالأسلوب الحلال و الذي يساهم في خدمة مصالح الخلق ، فهي تمثل همزة وصل بين إشباع الحاجات المادية و الروحية لأفراد المجتمع بما لا يتعارض مع الشريعة الإسلامية .

وهذا ما يتجسد في بلورة القيمة الدينية للمعاملات المالية و التي تمثل ركنا أساسيا في الفكر الاقتصادي الإسلامي المطبوعة بطابع اقتصادي و الذي يهدف إلى خدمة اقتصاديات البلدان المختلفة ، دون إهمال الجانب الاجتماعي و الذي ينم عن تبيان القيمة الاجتماعية التي تقوم بها المصارف من خلال دعم المشاريع .

و مهما اختلفت مرجعية الأعمال المصرفية ، فإن النشاط المصرفي الإسلامي له دور إيجابي في حفظ الأموال و تنميتها، و تيسير سبل تداولها تمويلا و استثمارا ، باختيار أفضل الاستثمارات في مختلف القطاعات و المشروعات ، وفق طرق و تقنيات دراسة جدوى المشروعات الاستثمارية و سلامتها .

وهو ما جسده مجموعة من الدراسات و الأبحاث السابقة التي تناولت هذا الموضوع بأبعاده الدينية الإسلامية و هو ما تطرق إليه العديد من الباحثين و لعلى ما زاد من أهمية الدراسة تطرق الدكتور محمد إبراهيم أبو شادي، المصارف الإسلامية بين النظرية و التطبيق، و كذا الدكتور سيد الهواري، في كتابه الموسوعة العلمية و العملية للبنوك الإسلامية و الاستثمار، الاتحاد الدولي للبنوك الإسلامية ، كما أن أغلب الدراسات السابقة كانت دراسات أكاديمية في شكل أطروحات و مذكرات قانونية مطبوعة بطابع اقتصادي و هو ما أدى بنا إلى التطرق إلى هذا البحث .

وإدراكا لأهمية التمويل والاستثمار تسعى المصارف الإسلامية إلى اختيار و تقييم المشروعات الاستثمارية، التي يعتمد أصحاب القرار الاستثماري إلى بلورتها في شكلها النهائي، من خلال مجموعة من المعايير و طرق الاختيار والمقارنة بين البدائل المتاحة، ولهذا كان من الواجب إيجاد معايير قبول المشروعات و صيغ التمويل في المصارف الإسلامية، بما يساهم في إعداد ودراسة الجدوى الاقتصادية وتقييم المشروعات من منظور إسلامي، و يكون القرار المتخذ من طرف البنك سليما بشأن أي مشروع يقبل على تمويله أو يكون شريكا في استثماره من جهة أخرى .

و تتمثل الإشكالية الرئيسية للبحث فيما يلي : ما هي المعايير التي تستند إليها صيغ تمويل الاستثمار في المصارف الإسلامية ؟ و ما مدى فاعليتها الاقتصادية ؟ و تتفرع على هذه الإشكالية الرئيسية، الأسئلة الفرعية التالية :

- ما هو الإطار القانوني و الشرعي الذي يضبط ماهية المصارف الإسلامية ؟

- ما هي الشروط و الضوابط المراعاة عند تقييم و اختيار تمويل المشروعات الاستثمارية ؟

و للإجابة عن الإشكالية فإن الضرورة تقتضي اللجوء و الاعتماد على المنهج الوصفي التحليلي و المنهج الاستقرائي التاريخي، و ذلك من خلال وصف المصارف الإسلامية و تعريفها و ما يجري فيها من معاملات وعمليات، و ما تقوم به من وظائف و أنشطة اقتصادية و بيان كفاءتها الاقتصادية و أهمية تطبيقها عن طريق دراسة الجانب التاريخي لتطور المصارف الإسلامية إلى جانب المنهج المقارن الذي تمليه الدراسة في بعض عناصر الموضوع نظرا لاختلاف طبيعة الأعمال المصرفية والأنشطة الاستثمارية في كل من المصارف الإسلامية و المصارف التقليدية .

أما بالنسبة لخطة البحث فقد جاءت الخطة مقسمة إلى مقدمة و مبحثين و خاتمة، على أن يكون لكن مبحث مطالب و لكل مطلب فروع، و ذلك حسب ما تقتضيه منهجية البحث و وفرة المادة العلمية.

فالمبحث الأول تم تخصيصه للحديث عن ماهية المصارف الإسلامية، حيث تناولنا نشأة و تطور المصارف الإسلامية في المطلب الأول، الأمر الذي لا بد منه، ثم تطرقنا إلى مفهومها و خصائصها في المطلب الثاني، و أخيرا و في المطلب الثالث تم تبين الموارد المالية للمصارف الإسلامية.

أما في المبحث الثاني فخصصناه لصيغ التمويل في المصارف الإسلامية، حيث عرفنا بكل من التمويل و الاستثمار في أول مطلب، ثم تطرقنا لأقسامهما في المطلب الثاني، و أخيراً و في المطلب الثالث تناولنا فيه صيغ تمويل الاستثمار و قد كنا صنفناها وفقاً لأبعاد مختلفة.

المبحث الأول : ماهية المصارف الإسلامية.

لنشأة و تطور المصارف الإسلامية و التي نتناولها في (المطلب الأول)، ثم نتناول لتعريفها تعريفها و خصائصها في (المطلب الثاني)، أما الموارد المالية للمصارف الإسلامية فقد تم دراستها في (المطلب الثالث).

المطلب الأول: نشأة و تطور المصارف الإسلامية.

كانت المعاملات المالية جارية في جميع الحضارات القديمة، و قد تطورت تبعاً لاستعمال النقود كوسيط للتبادل، ففي القرون التي سبقت ظهور الإسلام كانت المسالك التمويلية، و خاصة في شبه الجزيرة العربية تعتمد على المرابين و المقرضين بالرهن، أما في المرحلة التي زامنت صدر الإسلام عرفت الأعمال المصرفية و اتخذت أشكالاً عدة في مجال إيداع الأموال بين الأفراد، على أساس الثقة و أمانة الأشخاص و استثمار الأموال على صيغتي المضاربة و المشاركة، حيث كان أول من ابتكر طريقة الإيداع لمنع الاكتتاز المحرم في الإسلام هو الزبير بن العوام - رضي الله عنه - فكان لا يقبل أن يودع لديه مالا إلا على سبيل القرض¹

ثم بعد ذلك تم إنشاء بيت المال "حيث يجتمع الفقهاء على اعتبار أن عمر بن الخطاب-رضي الله عنه- أول من أنشأ بيت المال في الإسلام ... و الذي كان بمثابة بنك الدولة"² على الرغم من أنه ليس مضطعاً بكافة الأعمال المصرفية الحديثة. "و مع حلول ظاهرة الاستعمار الغاشم على معظم البلاد الإسلامية و اقترانه بالغزو الفكري الاقتصادي و العسكري و التربوي، و تسرب البديل من الأنظمة الغربية إلى البلاد الإسلامية، ظهرت المصارف الربوية في البلاد العربية و الإسلامية قبل أكثر من قرن و نصف و تقوم هذه المصارف على الربا بالمعاملات المحرمة شرعاً"³، و تاريخياً يمكن القول أن نشأة المصارف الإسلامية في العصر الحديث ترجع إلى خمسة مراحل:

الفرع الأول : مرحلة دخول المصارف التقليدية في العالم الإسلامي (1850-1940).

تميزت هذه الفترة بتأخر ظهور المصارف التقليدية في البلدان الإسلامية إلى أواخر القرن التاسع عشر، و النصف الأول من القرن العشرين الميلادي، متزامناً مع الحملة الاستعمارية التي واجهها العالم الإسلامي في تلك الفترة، و أمام ما حققته المصارف الربوية من فوائد بطرق غير شرعية و استغلالية، بعد استفحالها في المجتمعات الإسلامية .

و نظراً للسلبات العديدة التي تعترى هذا النظام ، على رأسها التعامل بالفوائد الربوية و التي هي من الأسس و القواعد التي يبني عليها و المجحفة في حق المتعاملين المسلمين "تصدى علماء الأمة ومفكرها - لهذه المصارف الربوية- و حذروا المسلمين من التعامل معها بالمعاملات التي تجريها على أساس الربا المحرم"⁴، و أن من حق المسلم أن تكون له مؤسساته المصرفية التي تتعامل معه على أساس دينه و عقيدته و قيمه و اهتماماته، فترفع عنه ذلك الحرج الذي يجده في التعامل مع المؤسسات المصرفية الربوية التي تمثل جزء من الاستعمار الاقتصادي للبلاد الإسلامية.⁵

و نتج عن هذا الغزو الاقتصادي و الثقافي أن رسخ في أذهان الحكام و غيرهم بأن الإسلام دين تعبدية روحي لا صلة له بالمال و الاقتصاد و المصارف، و لا حرج من التعاملات الربوية ... و ظن الناس جهلاً أنه لا يمكن أن يكون هناك نظام اقتصادي بدون مصارف ربوية.⁶

الفرع الثاني: المرحلة التمهيدية لظهور المصارف الإسلامية (1940-1970).

لم يقتصر الأمر على مجرد التحذير من المعاملات الربوية- كما رأينا في المرحلة الأولى- إنما تضمنت الآراء و المقولات و الفتاوى الصادرة من العلماء و المفكرين المسلمين طرح البديل الإسلامي وإقامة البنوك الإسلامية حيث افتتحت المؤسسات المصرفية الإسلامية برؤوس أموال و أحجام متواضعة مما جعلها في الغالب غير معروفة و التي جاءت بعد محاولات سبقتها إنشاء صناديق ادخار (على أساس نبد الفائدة) في تعاملاتها في كل من ماليزيا عام 1940، و في باكستان عام 1960، و تجربة شركات المعاملات الإسلامية في سنوات الأربعينات من القرن الماضي بمصر .

و يعتبر الدكتور أحمد النجار أحد رواد فكرة المصارف الإسلامية الذي نظر و أشرف على تطبيق تجربة نموذجية لمصرف إسلامي تحت اسم بنوك الادخار المحلية سنة 1963 على أرض مصر، وتتلخص هذه التجربة " في جمع الأموال من المزارعين المصريين و استثمارها في بناء السدود واستصلاح الأراضي بغية تقاسم الأرباح بين الأطراف المشاركة، و لقد عرفت التجربة نجاحاً باهراً وتجاوزاً منقطع النظير من طرف الشعب المسلم بمصر، و في سنة 1967 بلغ عدد العملاء المليون من مختلف الفئات و القطاعات و بلغ عدد فروعها تسعة فروع كبيرة و ما يزيد على العشرين فرعاً صغيراً⁷.

ورغم النجاح الذي حققته هذه التجربة في بدايتها إلا أنها لم تعمر طويلاً و تم في نفس السنة 1967 و لأسباب إيديولوجية مناهضة للإسلام، تم العمل على القضاء على أول تجربة رائدة عن المصارف الإسلامية في العالم الإسلامي اليوم.

الفرع الثالث: مرحلة تأسيس المصارف الإسلامية (1970-1980).

تميزت هذه الفترة بنهضة جديدة في مجال تأسيس المصارف الإسلامية بهدف تطبيق المبادئ المالية في الميدان المصرفي، حيث شهدت هذه المرحلة :

في عام 1971 تأسس بنك ناصر الاجتماعي، الذي نص قانون إنشائه ، على عدم التعامل بالفوائد أخذاً و عطاءً⁸، غير أن البداية الحقيقية للعمل المصرفي الإسلامي بصورة المصرف المتكامل (التجاري) تمثلت في إنشاء بنك دبي الإسلامي عام 1975، كما تم في نفس السنة إنشاء البنك الإسلامي للتنمية، و الذي أسس تطبيقاً لبيان العزم الصادر عن مؤتمر وزراء مالية للدول الإسلامية الذي انعقد في مدينة جدة في شهر ذي القعدة من عام 1393هـ الموافق لديسمبر 1973، و قد تم افتتاح البنك رسمياً في اليوم الخامس عشر من شهر شوال عام 1395هـ الموافق لـ العشرين من أكتوبر عام 1975⁹، و الذي يهدف إلى دعم التنمية الاقتصادية و الاجتماعية في الدول الإسلامية وفقاً لمبادئ الشريعة الإسلامية، و يقع المقر الرئيسي للبنك في مدينة جدة بالمملكة العربية السعودية.

ثم توالي إنشاء بنوك إسلامية في عدد من الدول الإسلامية وفقاً لمبادئ الشريعة الإسلامية، ثم توالي إنشاء بنوك إسلامية في عدد من الدول الإسلامية حيث تم تأسيس بنكي فيصل الإسلامي المصري و السوداني سنة 1977، و بيت التمويل الكويتي في نفس السنة، ثم البنك الإسلامي الأردني للتمويل والاستثمار سنة 1978، و بنك البحرين الإسلامي سنة 1979¹⁰.

الفرع الرابع: مرحلة توسع نشاط المصارف الإسلامية (1980-1990)

استمر ظهور المصارف الإسلامية في هذه العشرية على نطاق واسع، حيث اتخذت شكل مجموعات مالية إسلامية منظمة تتكون من عدة بنوك إسلامية، أو من شركات الاستثمار المنتشرة حول العالم، كما تميزت هذه المرحلة بالمحاولات الرائدة لتأطير النظام المصرفي في بعض الدول الإسلامية مثل السودان و باكستان و إيران، حيث أصبحت جميع الوحدات المصرفية لديها تعمل وفقاً لأحكام الشريعة الإسلامية و لا تتعامل بالفائدة أخذاً و عطاءً¹¹.

كما استمر تأسيس المصارف و المؤسسات المالية التي تعمل وفقاً لأحكام الشريعة الإسلامية حيث بلغ عدد المصارف الإسلامية سنة 1980 إلى خمسة و عشرين مصرفاً إسلامياً، و قد أصبح هناك ما يزيد عن تسعين مصرفاً و مؤسسة مالية إسلامية في نهاية عقد الثمانينات.

و من بين المصارف و المؤسسات المالية الإسلامية التي تأسست في هذه الفترة، شركة بيت الاستثمار الإسلامي بالأردن سنة 1981، الشركة العربية للتأمين بالإمارات العربية المتحدة 1980، الشركة الإسلامية للاستثمار و بنك البركة الإسلامي بالبحرين سنة 1981 و 1984 على التوالي، شركة المضاربة الإسلامية سنة 1981 و اتحاد المصارف الوطنية للمشاركة بباكستان، بنك بنجلاديش الإسلامي سنة 1983، مؤسسة فيصل التركية للتمويل سنة 1985 و مؤسسة البركة للتمويل سنة 1985، بيت التمويل السعودي التونسي بتونس سنة 1983، البنك الدولي الإسلامي بالدنمارك سنة 1983، الشركة الإسلامية للاستثمار بالسنغال سنة 1984، دار المال الإسلامي بسويسرا سنة 1984م، بنك التضامن الإسلامي سنة 1984 و بنك البركة الإسلامي سنة 1983م و بنك التنمية التعاوني الإسلامي سنة 1983م بالسودان، مصرف فيصل الإسلامي بغينيا سنة 1984، مصرف أمان الإسلامي بالفلبين سنة 1982، بنك البركة الإسلامي بموريتانيا سنة 1985، البنك الإسلامي بماليزيا سنة 1983، مؤسسة الأمين للتمويل و الاستثمار سنة 1986¹².

الفرع الخامس: مرحلة انتشار المصارف الإسلامية (1990-2000).

و من أهم المصارف و المؤسسات الإسلامية التي تأسست خلال هذه الفترة : بنك الاستثمار الإسلامي الأول سنة 1996، و بنك التمويل الخليجي سنة 1999 بالبحرين، البنك الإسلامي اليمني سنة 1996 و بنك التضامن الإسلامي و بنك سبأ الإسلامي باليمن سنة 1997، مصرف أبو ظبي

الإسلامي بالإمارات العربية المتحدة سنة 1997، دار الاستثمار سنة 1994 و البنك الأول للاستثمار سنة 1997م و بيت الاستثمار الخليجي سنة 1998 وكذلك الشركة الدولية للإجارة و الاستثمار سنة 1999م بالكويت، الأولى للتمويل سنة 1999 بقطر، بنك معاملات ماليزيا سنة 1999، بنك شريعة مانديري باندونيسيا .

و في هذه الفترة تم تأسيس بنك البركة الجزائري ، و هو أول بنك إسلامي مشترك (بين القطاع العام و الخاص) يفتح أبوابه في الجزائر، أنشئ بتاريخ 20 ماي 1991م كشركة مساهمة في إطار قانون النقد و القرض، الذي صدر بعد الدخول في مرحلة الإصلاحات الاقتصادية في الجزائر و مقره هو مدينة الجزائر العاصمة¹³، و قد بلغ في العالم سنة 2004م حوالي 1800 بنكاً، تمثل المصارف الإسلامية بحوالي 265 بنكاً إسلامياً، فيما هناك 300 بنك تقليدي يقدم منتجات مصرفية إسلامية .

و في سنة 2013 بلغ عدد المؤسسات المالية الإسلامية العاملة في مختلف أنحاء العالم، 1143 مؤسسة، منها 436 مصرفاً إسلامياً أو نافذة للخدمات المصرفية الإسلامية في المصارف التقليدية، و 308 شركات تكافل و 399 مؤسسة مالية إسلامية أخرى مثل شركات التمويل و الاستثمار، و توجد معظم هذه المؤسسات في منطقة دول مجلس التعاون الخليجي و جنوب شرق آسيا، بينما يتوزع العدد الآخر بين دول الشرق الأوسط و شمال أفريقيا و جنوب آسيا و مناطق أخرى، و تستحوذ السعودية و إيران و ماليزيا و الإمارات على معظم الأصول المالية الإسلامية في العالم¹⁴، و في سنة 2017 هنالك أزيد من 2000 مؤسسة، فيها بنوك إسلامية، و نوافذ للخدمات البنكية الإسلامية في المصارف التقليدية، و شركات التكافل و مؤسسات مالية إسلامية أخرى، مثل شركات التمويل و الاستثمار .

المطلب الثاني: تعريف المصارف الإسلامية و خصائصها

لقد حاول أغلب الفقه الباحث في الدراسات التي لها علاقة بالمصارف الإسلامية السعي نحو إعطاء تعريف دقيق عام و شامل ينظمها و هو ما سنتناوله في (الفرع الأول)، على أنه لا بد من التأكيد على وجود مجموعة من المميزات التي تختص بها هذه الأخيرة لارتباطها بالجانب الديني الإسلامي و هو ما سنتناوله في (الفرع الثاني) .

الفرع الأول: مفهوم المصارف الإسلامية.

البنك الإسلامي هو "البنك الذي يلتزم بتطبيق أحكام الشريعة الإسلامية في جميع معاملاته المصرفية و الاستثمارية، من خلال تطبيق مفهوم الوساطة المالية القائم على مبدأ المشاركة في الربح و الخسارة و من خلال الوكالة بنوعها العامة و الخاصة"¹⁵.

عرفت اتفاقية إنشاء الإتحاد الدولي للبنوك الإسلامية في الفقرة الأولى من المادة الخامسة منه، المصارف الإسلامية بـ "يقصد بالمصارف الإسلامية في هذا النظام تلك المصارف أو المؤسسات التي ينص

عليها قانون إنشائها و نظامها الأساسي صراحة على الالتزام بمبادئ الشريعة الإسلامية، على عدم التعامل بالفائدة أخذاً و عطاءً"، كما عرفه الدكتور أحمد النجار بعد حصر شامل لعدة تعاريف غربية وإسلامية مفادها "المصارف الإسلامية أجهزة تستهدف التنمية وتعمل في إطار الشريعة الإسلامية وتلتزم بكل القيم الأخلاقية التي جاءت بها الشريعة الإسلامية السماوية"¹⁶ وتسمى إلى تصحيح وظيفة المال في المجتمع بطريقة منظمة تسمح بتداول الأموال على نطاق واسع بما يتلائم مع مقتضيات الشريعة الإسلامية .

الفرع الثاني: خصائص المصارف الإسلامية.

تتميز المصارف الإسلامية بالعديد من الخصائص عن المصارف التقليدية و التي نتناولها في (أولاً) ثم نتناول من حيث النشاط الذي تقوم به (ثانياً):

أولاً : من ناحية المعاملات.

- 1- تطبيق أحكام الشريعة الإسلامية في كافة المعاملات المصرفية والاستثمارية.
- 2- تطبيق أسلوب المشاركة في الربح أو الخسارة في المعاملات.
- 3- الالتزام بالصفات (التنمية، الاستثمارية، الإيجابية) في معاملاتها الاستثمارية والمصرفية.
- 4- تطبيق أسلوب الوساطة المالية القائم على المشاركة.
- 5- تطبيق القيم والأخلاق الإسلامية في العمل المصرفي.

ثانياً : من ناحية النشاط.

كما تتميز بتقديم مجموعة من الأنشطة لا تقدمها المصارف التقليدية و هي :

- 1- نشاط القرض الحسن .
- 2- نشاط صندوق الزكاة.
- 3- الأنشطة الثقافية المصرفية.

المطلب الثالث: الموارد المالية للمصارف الإسلامية.

لا يوجد اختلاف كبير بالنسبة للموارد المالية للمصارف الإسلامية و الرأسمالية لذا سنتناول الموارد الداخلية (الفرع الأول)، ثم نتناول الموارد الخارجية و التي نتناولها في (الفرع الثاني):

الفرع الأول:الموارد الداخلية.

و هو ما يكون في شكل رأس المال (أولاً) ، ثم نتناول الاحتياطات (ثانياً).

أولاً- رأس المال :

يقصد به في الفكر الإسلامي أصل المال الذي يمتلكه الإنسان للانتفاع به ويشمل المال نقداً كان أو عرضاً،¹⁷ ويمثل رأسمال قيمة الأموال التي يحصل عليها البنك من المساهمين عند بدأ تأسيسه و يستخدم في مختلف أوجه نشاطه¹⁸.

ثانيا-الاحتياطات :

تعتمد الشركات الكبيرة لتدعيم مراكزها المالية بتكوين الاحتياطات المختلفة ، وهي عبارة عن أرباح محتجزة¹⁹، و تنقسم بصفة عامة إلى ثلاثة أنواع :

- 1-الاحتياطي القانوني : و هو نسبة معينة من الأرباح يفرضها القانون تبقى داخل المؤسسة لا توزع²⁰.
- 2-الاحتياطي العام : و هو عبارة عن حساب يضعه المؤسسون قصد تعزيز رأسمال المصرف.
- 3-احتياطات أخرى : تكون هذه الاحتياطات لمواجهة خسائر قد تلحق بالمصرف و بذلك ليعرف المصرف أو أصحاب الودائع خسائر إلا في الحالة التي تكون فيها هذه الأخيرة أكبر من مقدار الاحتياط الموجود²¹.
- 4-الأرباح غير الموزعة :يحددها النظام الأساسي للمصرف الإسلامي وفق اقتراح مجلس إدارته في بداية السنة المالية بمقدار الأرباح و التي تحول إلى الأعوام القادمة و يمكن للمصرف إضافتها للاحتياطي العام²².

الفرع الثاني:الموارد الخارجية

أولاً-الودائع الجارية : وتسمى ودائع تحت الطلب أو الاطلاع و فيها يتم الإيداع أو السحب دون قيد أو شرط²³.
ثانياً-الودائع الاستثمارية : هي الأموال التي يضعها أصحابها في المصرف الإسلامي بقصد المشاركة في تمويل عمليات استثمارية و يعد هذا أهم و أكبر مصدر من مصادر أموال المصرف الإسلامي²⁴ .
ثالثاً-الودائع الادخارية : أو ودائع التوفير هي ودائع يعطي صاحبها بموجبها دفتر توفير ،يقيد فيه إيداعاته و مسحوباته ، لكي يضمن المودع قيمتها من المصرف ،و قد يشترك المصرف هذه الودائع في أرباحه.

المبحث الثاني: صيغ تمويل الاستثمار في المصارف الإسلامية

سننترق في (المطلب الأول) لمفهوم التمويل و الاستثمار، ثم نتناول في (المطلب الثاني) لأقسام التمويل و الاستثمار، و أخيرا جعل (المطلب الثالث) لصيغ التمويل في المصارف الإسلامية.

المطلب الأول: مفهوم التمويل و الاستثمار في المصارف الإسلامية

سنضبط تعريف التمويل الإسلامي في (الفرع الأول) و نميزه عن التمويل الربوي، و نتطرق في (الفرع الثاني) إلى مفهوم الاستثمار و نميزه عن الاستثمار التقليدي.

الفرع الأول : مفهوم التمويل.

سننتاول تعريف التمويل (أولا) ، ثم نتناول تميزه عن التمويل الربوي (ثانيا) .
أولاً- **تعريف التمويل** : يعني التمويل في الاقتصاد الإسلامي "التمويل المباح أو الإسلامي، وهو تقديم ثروة عينية أو نقدية بقصد الاسترباح من مالها إلى شخص آخر يديرها ويتصرف فيها لقاء عائد تبيحه الأحكام الشرعية"²⁵.

ثانياً- تمييزه عن التمويل الربوي: ويتميز التمويل المالي في الإسلام عن التمويل الربوي في النقاط التالية:²⁶

- 1- يشترك الطرفان في الربح قل أو كثر حسب اتفاقهما في التمويل الشرعي.
- 2- تقع الخسارة على ربا مال في التمويل الشرعي بينما لا يتحمل الممول في التمويل الربوي أية خسارة.
- 3- ينحصر التمويل الإسلامي بالأعمال الاستثمارية المتوقعة ربحها، بينما يمكن تمويل أي نوع من الاستثمارات في التمويل الربوي للتمويل الإسلامي، كما توجد أوجه تشابه بين التمويلين (الإسلامي والربوي) من حيث تقييد المستفيد من التمويل بنوع الاستثمار الذي يريده رب المال، كذلك يهدف صاحب المال بالاسترباح بما له عن طريق الغير، وأيضاً حصر القرار الاستثماري بالمستفيد من القرض بالنسبة للتمويل الربوي و بالمضارب بالنسبة للتمويل الإسلامي .

الفرع الثاني : مفهوم الاستثمار

لنتناول الإطار المتعلق بتعريف الاستثمار نتناول تعريفه في (أولاً)، على إن نحاول ضبط الإطار المتعلق بتمييزه في القوانين الوضعية و التي نتناولها في (ثانياً).

أولاً: تعريف الاستثمار

الاستثمار أحد المصطلحات الاقتصادية الحديثة ، حيث تعتبر الموسوعة العلمية و العملية الفقهية في الجزء السادس أن الاستثمار "نشاط إنساني إيجابي، مستمد من الشريعة الإسلامية و يؤدي إلى تحقيق و تدعيم أهداف النظام الاقتصادي الإسلامي، من خلال الأولويات الإسلامية التي يعكسها واقع الأمة الإسلامية"²⁷، و يعرفه البعض بأنه "جهد واع و رشيد يبذل في الموارد المالية و القدرات البشرية بهدف تكثيرها و تنميتها و الحصول على منافعها و ثمارها"²⁸.

ثانياً: تمييزه عن الاستثمار في القوانين الوضعية

يتفق مفهوم الاستثمار في الاقتصاد الوضعي مع مفهوم الاستثمار في الاقتصاد الإسلامي بشكل عام في أنه يهدف إلى تنمية المال وتوليد الثروة إلا أنه يمكن إدراك خصوصية النشاط الاستثماري في الإسلام من خلال استعراض بعض أوجه المقارنة بين النشاطين كما يلي:

1. المشروعية: وهو مطلوب بشكل أساسي في النشاط الاستثماري الإسلامي ولا مساومة عليه، فلا يجوز أن يكون موضوع النشاط الاستثماري، مما ثبت تحريمه بالشريعة الإسلامية مثل إنتاج الخمر و لحوم الخنزير وغيرها من المحرمات، كما لا يجوز أيضاً أن تتضمن ممارسات العملية الاستثمارية محرمات مثل الاحتكار والغش والغبن وغيرها من السلوكيات المحرمة حتى لو كان النشاط المستثمر فيه مباحاً.

2. المصلحة العامة : المصلحة العامة عند المستثمر في الاقتصاد الوضعي هي فقط التي يلتزم بها قانوناً دون اعتبار لجوهر الفكرة وأهميتها بالنسبة للمجتمع، وهو منطوق قد يبدو للوهلة الأولى مقبولاً، كون المستثمر من الطبيعي أن يبحث عن مصلحته الخاصة، لكن تركيبة المجتمع الذي يعيش فيه المستثمر هي التي تفرض عليه كثيراً من الاستحقاقات القيمية والاجتماعية ولا قيمة هنا للتفكير الفردي الخاص

البحث إذا لم يراع هذه القيم، لأنها ستؤثر في المستثمر نفسه كونه جزءا من هذا المجتمع لذلك فإن المستثمر المسلم "يراعي المصلحة العامة قانونيا ويسعى لتحقيقها والحفاظ عليها ذاتيا".

3. الأهمية النسبية لطبيعة الاستثمار: الاستثمار المالي يحتل مكانة وأهمية كبيرة في الاقتصاد الوضعي بالمقارنة مع الاقتصاد الحقيقي الإنتاجي حتى أن الاقتصاد اليوم يوصف بأنه اقتصاد النقود أو الاقتصاد المالي لغلبة هذا النوع على مداواته العلمية وتطبيقاته العملية، وعلى النقيض من ذلك فإن الاقتصاد الإسلامي يوازن بين الاثنين مع إعطاء الأهمية والأولوية للاقتصاد الحقيقي كونه القاعدة الأساسية للقيمة الاقتصادية المضافة، فالإقتصاد الحقيقي يؤدي هدفا لا غنى عنه وهو توليد السلع والخدمات التي تشبع الحاجات البشرية والاقتصاد المالي يلبي حاجة التبادل التي لا غنى عنها أيضا.

4. قياس كفاءة الاستثمار: من المعروف في أبحاث علم الاقتصاد الوضعي أن محددات الاستثمار أو العوامل التي تؤثر في قرار المستثمر هما سعر الفائدة ومعدل الربح، فيجب أن يكون العائد على الاستثمار لا يقل عن سعر الفائدة السائد كشرط ضروري ويجب أن يحقق معدل ربح مقبولا كشرط كاف، وهذا ما لا يجب أن يقبله المستثمر المسلم بالنسبة لسعر الفائدة، فالحد الأدنى لديه هو معدل الزكاة على الأموال المستثمرة وليس سعر الفائدة لأنها ربا محرم مضافاً إليه هامش ربح مناسب²⁹.

المطلب الثاني: مضمون أقسام التمويل و الاستثمار

لدراسة الجانب المتعلق بأقسام التمويل نتناولها في (الفرع الأول)، على أن نتناول أقسام الاستثمار و التي نتناولها في (الفرع الثاني) .

الفرع الأول: أقسام التمويل

يقسم التمويل إلى تصنيفات مختلفة من حيث الحجم أو الطبيعة أو المصدر، غير أن التصنيف المتداول كثيرا هو التصنيف حسب المدة أو الأجل، وينقسم بدوره إلى ثلاثة أنواع³⁰: التمويل القصير الأجل (أولا)، و متوسط الأجل (ثانيا)، على أن نتناول التمويل الطويل الأجل (ثالثا) .

أولا- تمويل القصير الأجل: ومدته سنة واحدة في الغالب و يجب ألا يتجاوز سنتين كحد أقصى، وإن كان بعض الاقتصاديين يجعل هذا الحد هو 18 شهرا فقط، أما الحد الأدنى فيمكن أن يصل إلى يوم واحد.

ثانيا- تمويل متوسط الأجل: وتتراوح مدته من سنتين إلى خمس سنوات، و قد يمتد حدها لأقصى إلى سبع سنوات.

ثالثا- تمويل طويل الأجل: ومدته تزيد عن خمس أو سبع سنوات وليس له حد أقصى إذ يمكن أن يصل إلى 20 سنة أو أكثر.

الفرع الثاني: أقسام الاستثمار

يقسم الاستثمار إلى تصنيفات مختلفة من حيث الطبيعة أو جهة الاستثمار أو رأس المال و مدة الاستثمار و أخيراً المعيار الجغرافي، كالتالي:

أولاً - من حيث الطبيعة صناعي، تجاري، خدماتي، اجتماعية.

ثانياً - من حيث جهة الاستثمار فردي، شركات و مؤسسات، حكومي، أجنبي.

ثالثاً - ثمن حيث رأس المال عيني، نقدي، مالي.

رابعاً - مدة الاستثمار قصير المدى، متوسط المدى، طويل المدى، استراتيجي.

خامساً - المعيار الجغرافي استثمار محلي (الاستثمار في السوق المحلي)، استثمار دولي (الاستثمار في السوق الأجنبي).

المطلب الثالث : الصيغ التمويلية في المصارف الإسلامية

قدم الفقه الإسلامي صيغ تمويل متعددة من أهمها المشاركة ، و المرابحة، و المضاربة، و السلم وغيرها والتي يمكن تصنيفها وفقاً لأبعاد مختلفة، وعليه سيتم التطرق لصيغ التمويل ذات البعد الاجتماعي (الفرع الأول) ، و صيغ التمويل ذات البعد التشغيلي و صيغ التمويل ذات البعد الاستثماري، و صيغ التمويل ذات البعد التنموي (الفرع الثالث) .

الفرع الأول: صيغ التمويل ذات البعد الاجتماعي

وجدت المصارف الإسلامية كغيرها من المصارف و المؤسسات المالية من أجل تحقيق أهدافها، التي من بينها الأهداف الاجتماعية ، و يعد القرض الحسن من أهم أدوات المصارف الإسلامية في تنفيذ رسالتها الاجتماعية و التي نتناولها في (الفرع الأول) و هو مهمة إنسانية تباشرها المصارف الإسلامية لتحقيق قيم التكافل الاجتماعي بين أفراد المجتمع في إطار متعدد منها الوكالة و التي نتناولها في (ثانياً).

أولاً- القرض الحسن :

1. تعريف القرض الحسن.

- أ- لغة: هو القطع، و ذلك لأن الإنسان يقطع جزءاً من ماله ليعطيه لآخر، و هو ما تعطيه لغيرك من مال على أن يردّه إليك، و هو دفع المال لمن ينتفع به و يردّ بدله.
- ب- اصطلاحاً: عقد بين طرفين أحدهما المقرض و الآخر المقترض يتم بموجبه دفع مال مملوك للمقرض إلى المقترض على أن يقوم الأخير برده أو رد مثله إلى المقرض في الزمان و المكان المتفق عليهما³¹.

2. أركان القرض الحسن

القرض بحكم أنه عقد من العقود فمن البديهي أن له أركان و شروطاً لا يتم إلا بها و هي كما يلي:

أ- الركن الأول الصيغة: (الإيجاب و القبول).

بما أن القرض عقد يتم بين طرفين، يتوقف وجوده على صيغة تبين ماهية رغبة العاقدين في إنشائه، و تعطي بوضوح صورة متكاملة عن الاتفاق الذي يحصل بينهما الخاص بتشكيل القرض، و ذلك لأن النية من المستبعد كشفها لأنها أمر باطن فوضع مكانه ما يدل عليه و يكشف عنه و هو الإيجاب والقبول المتصلين المتوافقين، و صيغة الإيجاب و القبول هي: أقرضتك، واقتضت ولا يشترط فيها لفظ القرض، بل يصحب كل لفظ يؤدي معناه كأسلفتك .

ب- الركن الثاني العاقدان: المقرض و المقترض، و يشترط فيهما :

- أهلية التبرع في المقرض فيما يقرضه .
- الأهلية و الرضى .

ج- الركن الثالث المال المقرض: يشترط فيه :

- أن يكون عيناً أو منقولاً.
- أن يكون معلوماً، يشترط في محل القرض أن يكون معلوم القدر عند القرض، ليتمكن من رد بله³².
- أن يكون مثلياً أو قيمياً اتفق الفقهاء على صحة القرض إذا كان من المثليات و كان عينياً، و أجاز المالكية و الشافعية إقراض كل ما يملك بالبيع و يضبط بالصفات ولو كان من القيميات، كما أجاز الحنابلة إقراض كل ما يجوز بيعه سواء أكان من القيميات أو المثليات، و سواء يضبط بالصفة أم لا³³.

3. القرض الحسن في المصارف الإسلامية.

يقوم البنك الإسلامي بإتاحة مبلغ محدد من المال للمحتاجين من عملائه، بحيث يضمن البنك سداد القرض الحسن دون تحميل العميل أي أعباء أو عمولات أو مطالبته بفوائد أو عائد أو شكل من أشكال المنفعة التي قد تنشأ عن القرض بل يكتفي البنك باسترداد أصل القرض³⁴.

• القرض الحسن المصغر :

هو سلفة صغيرة الحجم مخصصة لاقتناء عتاد بسيط يتم تسديده على مرحلة قصيرة، و يمنح حسب صيغة توافق واحتياجات نشاطات الأشخاص المعنيين، و تتمثل أهمية القرض الحسن المصغر في تخفيف الفقر، تخفيف البطالة، رفع مستوى المعيشة، زيادة و ترشيد المدخرات المحلية، استخدام التكنولوجيا المحلية، توفير الصناعات المغذية للصناعات الكبيرة، توفير تشكيلة السلع الأساسية بأسعار منافسة، توفير خدمات الإنتاج، تحويل الأنشطة غير الرسمية و غير المنظمة إلى أنشطة رسمية منظمة³⁵.

ثانياً- الوكالة

1. تعريف الوكالة:

أ- لغة : الوكالة في لغة العرب تطلق على معان، منها المراعاة و الحفظ، و منها التفويض و الاعتماد، و قيل معنى الوكالة التفويض و التسليم، و منه التوكل، و الوكالة أن يعهد إلى غيره أن يعمل له عملاً.

ب- اصطلاحاً : إقامة الشخص غيره مقام نفسه فيتصرف مملوك له معلوم قابل للنيابة، و الوكالة إنابة شخص جائز التصرف لغيره في تنفيذ أمر من الأمور المعتبرة شرعاً و القابلة للوكالة.

والوكالة عقد يقيم الموكل بمقتضاه شخصاً آخر مقام نفسه في تصرف جائز معلوم ومقتضاه تفويض أحد أمره لآخر و إقامته مقامه، يسمى الأول الموكل، و الثاني الوكيل، و محلها و هو الموكل به، القيام بالتصرفات المالية من بيع و شراء و غيرهما من كل ما يقبل النيابة شرعاً كالإذن بالدخول³⁶ .

والعمل بعقد الوكالة جار في مختلف الأفعال والأعمال التي تدخلها النيابة كالشراء و البيع و قضاء الدين و غير ذلك، و للوكالة أهميتها في الجانب الاجتماعي من حياة الناس فيها يتجلى روح التعاون بين الأفراد و الجماعات، و إنه مما لا ريب فيه أن التعاون في المجتمع تتباين أشكاله و تعدده، و لذلك كانت الوكالة أمراً مطلوباً تقتضيها مصلحة الناس، و أن الشريعة الإسلامية مبناها على تحقيق مصالح العباد في معاشهم و معادهم .

الفرع الثاني: صيغ التمويل ذات البعد التشغيلي

يتضمن هذا البعد مختلف الصيغ التي تستخدمها المصارف الإسلامية بشكل أساسي لتسهيل العمليات التجارية قصيرة الأجل، و التي تتمثل أساساً في البيوع كبيع المرابحة (أولاً) والبيع بالتقسيط (ثانياً)

أولاً- المرابحة.

تتم المرابحة بأن "يبيد التاجر رغبته للبنك بشراء سلعة معينة، ولكنه لا يملك السيولة الكافية لشرائها، فيأمر التاجر البنك بشراء هذه السلعة لحسابه أي لحساب البنك على أن يشتريها من المصرف إذا صارت فيملكه بثمن مؤجل ، ويربحة فيها ربحاً معيناً"³⁷ .

يتلخص بيع المرابحة بقيام شخص بشراء بضاعة بمبلغ معين، وجاء آخر يطلب شراءها عالمياً بمواصفاتها و ظروف شرائها الأول و قام المشتري الأول (البائع) بيعها له بثمن شرائها الأول ، مضافاً إليه ما يتفق عليه من زيادة كريح ، و يشترط الوعد بالشراء من قبل المشتري و أن يكون المشتري الأخير عالماً بثمن الشراء الأول و يتكون بيع المرابحة للأمر بالشراء من ثلاثة أطراف³⁸ :

1-البائع الأول : الذي يملك سلعة معينة و يريد بيعها.

2-المأمور بالشراء (المصرف) : و هو المشتري الأول لهذه السلعة، و هو البائع الثاني.

3-الأمر بالشراء : وهو المشتري الثاني الذي يرغب في شراء نفس السلعة و هو نفسه الواعد بالشراء من المصرف، و تأخذ المربحة في ممارسات المصارف الإسلامية صورة المربحة الداخلية و صور المربحة الخارجية من خلال فتح اعتماد، صورة المربحة الخارجية بواسطة وكيل مراسل³⁹.

ثانيا - البيع الآجل و البيع بالتقسيط

1- البيع الآجل : هو تسليم السلعة في الحال مع تأجيل سداد الثمن إلى وقت معلوم ، سواء كان التأجيل للثمن كله أو جزء منه ، إذا تم سداد الجزء المؤجل من الثمن مرة واحدة في نهاية المدة المتفق عليها، فهو بيع آجل، و إذا تم السداد على دفعات أو أقساط، فهو بيع بالتقسيط

2-البيع بالتقسيط : هو بيع الشيء بثمن مؤجل ، يدفع على أقساط معلومة ،في أوقات محدودة ، أكثر من ثمن الحال.

ثالثا: بيع السلم.

1-تعريف السلم: هو "بيع شيء موصوف في الذمة بثمن معجل"، وبعبارة أخرى: هو "بيع آجل بعاجل"، فالعاجل هو الثمن، و الآجل هو السلعة الموصوفة في الذمة .

2-أشكال بيع السلم : يتخذ بيع السلم أشكالا عديدة منها :

أ -بيع السلم البسيط:هو الذي يتم بموجبه قيام المصرف الإسلامي بدفع الثمن (السلم) للمتعامل عاجلاً، أي حالاً ، و استلام السلعة (المسلم فيه) أجلاً.

ب-بيع السلم الموازي : وهو الذي يقوم فيه المصرف الإسلامي ببيع السلعة التي تم الاتفاق على بيعها بصيغة بيع السلم البسيط لطرف ثالث و بصيغة بيع السلم كذلك و بهذا يحصل المصرف على ربح نتيجة عمليات الشراء و البيع هذه عن طريق بيع السلم، أي نتيجة المتاجرة بالسلعة⁴⁰.

ج- بيع السلم بالتقسيط : وهو أن يتم الاتفاق على تسليم المسلم فيه أي السلع بأقساط، أو دفعات وليس دفعة واحدة ، وكذلك دفعت سليما لسلم أي الثمن بدفعات و ليس دفعة واحدة ، وذلك بأن يسلم المصرف الإسلامي دفعة معينة من مبلغ بيع السلم، ويتسلم لاحقا ما يقابلها من سلعة ، ثم يسلم المتعامل دفعة أخرى ، ويتسلم لاحقا ما يقابلها، وتستمر العملية حسبما هو متفق عليه بين أطراف التعامل .

د - سندات السلم : و هو قيام المصرف الإسلامي بطرح سندات سلم و عن طريق شركات تابعة له ، ويتم على أساسها الشراء بالجملة ، ثم البيع بطريقة السلم الموازي في صفقات مجزأة لاحقا بأسعار ترتفع في الغالب تدريجيا مع اقتراب وعد تسليم السلعة محل بيع السلم⁴¹.

الفرع الثالث : صيغ التمويل ذات البعد الاستثماري

حتى نتناول صيغ التمويل فلا بد من تناول الإستصناع (أولاً)، و مضمونه ثم نتناول البيع التأجيري (ثانياً)، و المساقاة و أحكامها (ثالثاً) ، ثم نتناول المزارعة (رابعا)، و المغارسة (خامسا) .

أولاً- الإستصناع .

1- تعريف الاستصناع : يمكن تعريف الاستصناع بأنه : "عقد على مبيع في الذمة شرط فيها لعمل على وجه مخصوص بثمن معلوم".

2- أشكال الاستصناع: يمكن أن يتخذ الاستصناع عدة أشكال منها:

أ - الاستصناع الموازي : و ذلك بأن يبرم المصرف عقد استصناع بصفته صانع أم عميل يريد صناعة معينة، فيجرى العقد على ذلك، وتتعاقد المؤسسة مع عميل آخر باعتبارها مستصنعاً ، فتطلب منه صناعة المطلوب بالأوصاف نفسها.

ب- الاستصناع بدفعات : وهو العملية التي يتم فيها الاستصناع بدفعات (أقساط) و حسب مراحل إنجاز عملية الاستصناع ، فإذا كانت العملية بناء مجمع صناعي، أو عمارة سكنية أو عدة عمارات سكنية، والتي تتطلب موارد مالية كبيرة فإن الاستصناع يمكن أن يتم وفق دفعات مالية متعاقبة و حسبما يتم تنفيذه من مراحل الاستصناع.

ت- يمكن القيام بعملية الاستصناع عن طريق قيام مشروعات تكون مهمتها استصناع شيء معين ، كأن يكون بناء مصانع ، أو أبنية، و غير ذلك، وتطرح سندات استصناع مخصصة لتمويل عملية الاستصناع ضمن المواصفات المحددة للعملية ، ومن ثم تسليمها لطالب الاستصناع (المستصنع)⁴².

ثانياً: البيع التأجيري (أو التمويل بالتأجير)

1-تعريف التمويل بالتأجير:

هي عملية مزج بين البيع ،وبين الإيجار ،حيث تقوم على أساس أن يتقدم أحد العملاء إلى المصرف الإسلامي طالباً منه خدمة الحصول على آلة من الآلات لينتفع بخدماتها الإنتاجية، و لما كان المشتري لا يستطيع الوفاء بقيمته ، أو لكون احتياجه إليها ليس احتياجاً دائماً، أو لكون معدل الإحلال التكنولوجي مرتفعاً في هذا النوع من الآلات خلال فترة معينة مقابل ثمن يدفعه دورياً خلال مدة الانتفاع، أو إذا ما تراءى له في نهاية المدة أن يقوم بشرائها مع حساب قيمة ما دفعه من أقساط ، أو مقابل لحق الانتفاع و خصمه من الثمن الإجمالي المتعين عليه دفعة للحصول على حق ملكية الآلة .

2-أنواع التمويل بالتأجير: أهم نوعين و الأكثر شيوعا هما.

- أ - **التأجير التمويلي** : "عقد تلتزم بمقتضاه شركة التأجير التمويلي ، وتسمى المؤجر بأن تؤجر إلى شخص آخر يسمى المستأجر نظير أجره يحددها العقد ، منقولات أو عقارات يكون المؤجر قد اكتسب ملكيتها من طرف ثالث يسمى المورد بناء على طلب ومواصفات للمستأجر و يكون المستأجر في نهاية مدة الإيجار الحق في اختيار شراء الأصل موضوع الإيجار في الموعد و بالثمن المحدد بالعقد أو تجديد عقد الإيجار لمدة أخرى يتفق عليها أو إعادة الأصل إلى المؤجر على أن تراعى في تحديد الثمن في الحالة الأولى المبالغ التي سبق أن أداها المستأجر طوال مدة الإيجار إلى المؤجر" .
- ب - **التأجير التشغيلي** : يقصد بالإجارة التشغيلية قيام المصرف بشراء وامتلاك أصل ثابت (عقار، آلات، معدات ، وغيرها)، ثم القيام بتأجيره لمدة محددة من عمرها الإنتاجي مقابل أجره يتم دفعها حسب الاتفاق، و بعد انتهاء المدة يسترد المصرف الأصل و يقوم بتأجيره لنفس المتعامل أو عامل آخر، و هكذا يستمر في عملية الإجارة إلى أن ينتهي عمر الأصل الإنتاجي، أو أن يقوم ببيعه قبل ذلك" و بهذا يحقق المؤجر (المصرف) الأرباح بواسطة عقد التأجير التشغيلي بالإضافة إلى استرداد الأصل بعد إنقضاء فترة الإيجار ، ويتم بذلك تأجير الأصل ، مرات عدة حتى يتم انقضاء عمره الافتراضي⁴³ .

ثالثا- المساقاة :

1- مفهومها :

هي دفع الرجل شجره إلى آخر ليقوم بسقيه وعمل سائر ما يحتاج إليه بجزء معلوم له من ثمره فهي إذاً عقد بين صاحب الشجر مع عامل آخر يقوم بسقيها ومراعاتها على أن يتقاسما الثمار بينهما بنسب متفق عليها.

2- مشروعيتها :

دليل مشروعية المساقاة هو نفس دليل مشروعية المزارعة بالسنة والإجماع فقد روى عبد الله بن عمر رضي الله عنهما عن أهل خيبر أن رسول الله صلى الله عليه وسلم ساقاهم على نصف ما تخرجه الأرض والثمر، كما أجمع العلماء على جوازها ما عدا عند أبي حنيفة⁴⁴.

3- شروط المساقاة :

مثلها مثل أي عقد يجب توافر الشروط العامة لصحة العقد في حد ذاته إضافة إلى شروط خاصة بهذا النوع من العقود والمتمثلة في:

- أن يكون عمل العامل معلوما كإصلاح السواقي و السقي، و قطع الحشائش و التأبير. . . إلخ.
- أن يقوم العامل بإحضار ما يحتاجه في عمله من أدوات السقي مثلا إن لم تكن موجودة في الحقل.
- الاتفاق على كيفية تقسيم الناتج و أن يكون نصيب كل منهما جزءا مشاعا كالنصف الثلث أو الربع ، ولا يصح أن تكون الأجرة من غير الثمر.

- أن يكون الأصل مثمرا، أي مما تجنى ثماره.
- أن يعقد العقد قبل بدو صلاح الثمر، لأن الثمر بعد بدو صلاحه لا يحتاج إلى عمل والعامل في المساقاة إنما يستحق نصيبه بالعمل، الاتفاق على المدة إذ لا يجوز أن تبقى مجهولة منعا للضرر وطول المدة مكروه.

4- المساقاة في المؤسسات الإسلامية :

تقدم المصارف الإسلامية هذا التمويل في صيغة معدات وآلات الري وملحقاتهم وتقوم بتركيبها في المزرعة مع قيام أصحابها بتشغيلها مقابل أن يدفع للمؤسسة المالية جزءا من إنتاجها كما تلتزم المصارف الإسلامية بتغطية كل نفقات التشغيل والصيانة وجلب قطع الغيار، إضافة إلى الري فيمكن أن توفر المصارف الإسلامية مدخلات أخرى كالبنور والمخصبات والمبيدات الحشرية كما يمكنها أن تقدم للمزارعين بساتين أو حدائق أو أشجار تمتلكها ليقوموا على مراعاتها والاعتناء بها وجمع محاصيلها وتقسيمها بنسب معينة بينهم.

رابعا- المزارعة:

1- **مفهومها :** هي دفع أرض وحب لمن يزرعه ويقوم عليه، أو مزروع لمن يعمل عليه بجزء مشاع من المحصول، ويلزم العامل بما فيه صلاح الثمرة أو الزرع وزيادتهما من السقي، والاستسقاء والحرق والآلة، وهي بذلك عقد بين مالك الأرض الصالحة للزراعة وبين عامل يعمل فيها ويتم تحديد نصيب كل منهما من الأرباح أما الخسارة فتتوقف على حسب طبيعة مشاركة كل من الطرفين.

2- مشروعيتها:

قد ثبتت المزارعة بالسنة والإجماع، فقد روى عن ابن عمر رضي الله عنه أن رسول الله صلى الله عليه وسلم دفع إلى يهود خيبر نخل خيبر وأرضها على أن يعملوها من أموالهم، ولرسول الله صلى الله عليه وسلم شطر ثمرها، أما بالإجماع فقد ثبت أن الخلفاء الأربعة وأهلهم وفقهاء الصحابة والتابعين كلهم مارسوا هذا العمل ولم ينكروه أبدا وهي بهذا جائزة بالإجماع (ما عدا عند أبي حنيفة).

3- شروط المزارعة:

بالإضافة إلى الشروط العامة التي يجب أن تتوافر في كل عقد هناك شروط خاصة بهذا العقد والمتمثلة في⁴⁵:

- أ- أن تكون الأرض صالحة للزراعة، مع تحديدها وبيان مساحتها.
- ب- تحديد نوع الزرع وذلك بمعرفة جنس البذر ونوعه.
- ج- تحديد مدة المزارعة بحيث تكون كافية لإتمام الزرع فيها، ولا تكون مفتوحة.
- د- الاتفاق على كيفية توزيع العائد، وأن يكون نصيب كل منهما جزءا مشاعا .

4- صيغ المزارعة:

هناك عدة صيغ للمزارعة منها ما يتفق مع المضاربة ومنها ما يتفق مع المشاركة. هذه الأنواع هي:
أ- أن تكون الأرض و المدخلات من قبل أحد الطرفين على أن يقوم الطرف الآخر بالعمل.

- ب- أن تكون الأرض وحدها من قبل أحد الطرفين على أن يقوم الآخر بكل العمل.
 ج- أن تكون الأرض والعمل من طرف و المدخلات من الطرف الآخر.
 د- أن تكون الأرض من طرف و المدخلات من طرف ثاني والعمل من ثالث.
 هـ- الاشتراك في الأرض و المدخلات والعمل .

خامسا- المغارسة :

1- مفهومها :

أن يعطي الرجل أرضه لرجل على أن يغرس فيها شجرا، عددا من الثمار، معلوما فإذا استحق الثمر كان للغارس جزء من الأرض متفق عليه، فهي إذن عقد بين صاحب الأرض وعامل يقوم بغرس الأشجار وفق ما تم الاتفاق عليه مسبقا.

2- مشروعيتها:

إن دليل مشروعيتها هو نفس دليل مشروعية المزارعة و المساقاة بالسنة أما الإجماع فقد أجازها المالكية والظاهرية والإباحية.

3- شروط المغارسة :

قد ذكر المذهب المالكي خمسة شروط للمغارسة يمكن أن نلخصها فيما يلي:

- أ- أن يغرس العامل في الأرض أشجارا ثابتة الأصول دون الزرع والبقول .
 ب- أن تتفق أصناف الشجر أو تتقارب في مدة إطعامها، إثمارها، فإن اختلفت اختلافا بينا لم تجز .
 ج- أن لا يكون أجلها على سنين كثيرة، فإن ضرب لها أجل إلى ما فوق الإطعام لم يجز، وإن كان دون الإطعام جاز .
 د- أن يكون للعامل حقه من الأرض والشجر فإن كان له حصة من أحدهما خاصة لم يجز إلا أن جعل له مع الشجر مواضعها على الأرض دون سائر الأرض.
 هـ- أن لا تكون المغارسة في أرض محتبسة لأن المغارسة كالبيع، بمعنى يجب أن تكون الأرض مملوكة لصاحبها ملكية حقيقية.

4- المغارسة في المصارف الإسلامية:

يمكن أن تستخدم المصارف الإسلامية صيغة المغارسة في تمويل القطاع الفلاحي بأحد الأساليب التالية :

أ- المغارسة المشتركة :

حيث تقوم المصارف الإسلامية بتملك الأراضي الصالحة للزراعة، ثم تقوم بعدها بالاتفاق مع المؤسسات الخبيرة في المجال الفلاحي المتعلق بغرس الأشجار المثمرة والتي تضم عادة مهندسين زراعيين متخرجين من المعاهد المتخصصة ولديهم الخبرة المهنية والعلمية في هذا المجال. فيقومون

بإجراء دراسة معمقة عن إمكانية غرس الأشجار المثمرة واللازمة والملائمة لنوعية الأرض محل العقد، ليتم بعد ذلك الاتفاق بينهم وبين المصارف الإسلامية على أن يغرسوها ويكون لهم جزء من الأرض تُملّكهم إياه وكذا جزء من المحصول الذي ينتج من عملية الغرس إضافة على جزء من هذه الأشجار وبالتالي يكون نصيب المصارف الإسلامية الجزء الأكبر من الثمار والأشجار والأرض وما تبقى فيصبح من نصيب المؤسسة الغارسة.

ب- المغارسة المقرونة بالبيع والإجارة:

حيث تقوم المصارف الإسلامية بامتلاك أرض صالحة للزراعة وتقوم ببيع جزء منها بسعر رمزي للمؤسسة شريطة أن تقرر البيع بعقد إجارة على العمل في الجزء الثاني من الأرض ويكون الأجر عبارة عن جزء من الشجر والثمر⁴⁶.

كما يمكن للمؤسسة المالية الإسلامية أيضا أن تقوم بدور العامل إذ تقوم بتعمير أراضي لأصحابها على سبيل المغارسة وذلك باستخدام عمال أجراء توفر لهم المصارف الإسلامية التمويل اللازم، وبعد تملك المصارف الإسلامية لنصيب من الأراضي تطبق عليها المزارعة و المساقاة.

سادسا- إيجابيات صيغ المزارعة، المساقاة و المغارسة في تمويل المشروعات الفلاحية

رغم أن الزراعة قطاع اقتصادي استراتيجي إلا أنه لم يولى له الاهتمام الكافي الذي قد يحدث التغيير الحقيقي في مكانة الدول التي تعتني وتقوم على تنميته، وباعتبار أن الدول الإسلامية تمتلك مساحات زراعية شاسعة وتتوفر على عمالة زراعية وفلاحية معتبرة فبإمكانها حقا أن تحدث التغيير في مكانتها بالقيام والسهر على تطوير هذا القطاع، مادامت لم تستطع الالتحاق بالركب الصناعي والتكنولوجي ذلك بالاستفادة طبعاً مما وصلت إليه تلك الحضارات في تطويره والاعتماد على مختلف الطرق والأساليب القادرة على تنميته ومن بين هذه الطرق أساليب التمويل الإسلامي الذي أعطى أهمية بالغة لهذا القطاع ، بالإضافة إلى صيغ المضاربة والمشاركة، السلم والإجارة وغيرهم مما يصلح لتنمية جميع القطاعات وضع صيغ متخصصة بهذا المجال والتي تتمثل في المزارعة المساقاة و المغارسة التي تعمل على تنميته من خلال توفير:

1- مصدر مالي:

فمعظم المؤسسات الفلاحية الصغيرة والمتوسطة وحتى الفلاحين الأفراد عادة ما يمتلكون الأراضي ولديهم الرغبة للعمل والاستثمار فيها، إلا أنه ينقصهم التمويل اللازم للقيام بذلك، فنقوم المصارف الإسلامية بتقديم التمويل المطلوب لهم لشراء البذور والأسمدة ووسائل جلب المياه ومختلف الآلات اللازمة للاعتناء بالمزروعات وفق أحد الصيغ الخاصة بهذا القطاع .

2- توفير المياه:

إضافة إلى نقص المال فإن مشكل المياه يعد ثاني عوائق القطاع الزراعي الذي تعمل هذه الصيغ على توفيره إما بجلبه من مناطق توافره أو استخراجها من باطن الأرض أو من خلال تحلية مياه البحار حتى تمكن أصحاب هذه المشروعات من سقي مزارعهم وحقولهم واقتسام عوائدها

3- توفير الأراضي:

التملك الجزئي للأراضي من طرف ملاكها الغير قادرين على خدمتها أو الغير مهتمين باستثمارها للشباب العاطل أو خريجي كليات الزراعة أو المؤسسات الفلاحية التي لا تتوفر لديهم الأراضي الكافية للقيام بنشاطهم مقابل القيام بزراعة مساحات أكبر والاعتناء بها وفق صيغة المغارسة و تقديم جزء من هذه الأراضي لهم وعوائد تتمثل في نسبة من الثمار ونسبة من الأشجار حسب ما تم الاتفاق عليه مسبقاً، كما تمكنها أيضا من استصلاح قطع الأراضي بتوفير مختلف المعدات والأسمدة اللازمة لذلك.

4- التقليل من المخاطر :

إن التمويل بالمزراعة المساقاة و المغارسة تستدعي دراسة دقيقة و متخصصة بالزراعة للأرض من موقع و مناخ و نوعية البذور، و طبيعة الأشجار و الأسمدة. . الخ ، من قبل الممول وهذا لكبر حجم المخاطر التي يتضمنها هذا القطاع التي قد لا يتمكن الفلاح من القيام بكل تلك الدراسات إضافة إلى المشاركة في الربح والخسارة وأثره على التقليل من حجم المخاطر.

سابعاً- شركة الحيوان

و تقوم على الاشتراك في تربية الحيوانات و المواشي، يدفع أحد الطرفين الثمن كله أو بعضه، و يقوم الطرف الآخر بالإشراف و الرعاية، و يقسمان الناتج و الربح بعد ذلك⁴⁷.

الفرع الرابع: صيغ التمويل ذات البعد التنموي

يقوم البنك بصياغة و ابتكار قواعد مبتكرة من أجل رفع قدرته على اجتذاب الزبائن أصحاب الودائع، حيث يقوم البنك بابتكار صيغ جديدة لتمويل المشروعات و الأفراد ليتمكن من توسيع حصته السوقية بما لا يتعارض مع أحكام الدين، كما سيقوم بتطوير سياسات داخلية و خارجية من أجل تعزيز إمكانية البنك يستطيع من خلالها تنمية و تطوير اقتصاد البلد و إعادة إعمار بنيته التحتية و رفاه و سعادة مختلف شرائح المجتمع، و تكون ذلك عن طريق المضاربة (أولاً)، على أن نتطرق إلى المشاركة (ثانياً)

أولاً- المضاربة.

1- **تعريف المضاربة:** هي "عقد خاص بين مالك رأسمال و المستثمر على إنشاء تجارة يكون رأسمالها من الأول و العمل على الآخر، ويحددان لحصة كل منهما من الربح بنسبة مئوية ، فإن ربحا لمشروع تقاسما الربح وفقا للنسبة المتفق عليها ، وإن ظل رأس المال كما هو لم يزد ولم ينقص لم يكن لصاحب المال إلا رأسماله ، وليس للعامل شيء ، وإن خسر المشروع وضاع جزء من رأس المال أو كله تحمل صاحب المال الخسارة"⁴⁸.

2- **صور التمويل بالمضاربة** تأخذ المضاربة في المصرف الإسلامي عدة صور لتنفيذها ونجد:

أ- المضاربة الخاصة و المضاربة المشتركة:

أ- **المضاربة الخاصة:** تكون عندما يقدم المال من شخص واحد و العمل من شخص واحد ، وتسمى أيضا بالمضاربة الثنائية، و هذه الصورة غير مناسبة للمعاملات الاستثمارية و المصرفية المعاصرة، ولا تستطيع المصارف الإسلامية الاعتماد عليها لعجزها عن تلبية حاجاتها، سواء لتعبئة و تجميع الموارد المالية الملائمة لطبيعتها، أو لتوظيف هذه الموارد بالصورة المناسبة لطبيعة و ميكانيزم عملها.

أ- **2 المضاربة المشتركة:** فهي الحالة التي يتعدد فيها أصحاب الأموال و المضاربين كما هو حاصل في المصارف الإسلامية فهي تتلقى المال من أصحابه بوصفها مضاربا وتقدمه إلى أرباب العمل المتعددين ليضاربوا به بوصفها ربا لمال.

ب- **المضاربة المطلقة و المضاربة المقيدة:** تصرفات المضارب في رأسمال المضاربة أساسها وكالته عن ربا لمال و تنقسم المضاربة بمقتضى هذه الوكالة إلى:

ب- **1 المضاربة المطلقة:** هي التي لا يقيد فيها صاحب المال المضارب به، بنوع محدد من التجارة، أو بأشخاص محددين يتاجر معهم، أو بمكان و زمان يزاول فيه النشاط بهذا المال . وتكون للمضارب في هذه الحالة الحرية في تشغيل مال المضاربة، بالكيفية التي يراها كفيلة بالمحافظة على هذا المال، وتحقيق العائد الملائم.

ب- **2 المضاربة المقيدة :** تكون عندما يضع صاحب المال قيود و شروط معينة على المضارب على أن تكون هنا كمصلحة من جراء وضعها وهذه القيود و الشروط يجب وضعها عند الاتفاق على المضاربة ، أو يبقى ذلك ممكنا طالما مال المضاربة ما زال نقدا، و لم يبدأ المضارب التصرف به، و تعتبر صيغة المضاربة المطلقة أنسب لهذه المصارف لأنها تتيح لها مرونة كافية في توظيف الأموال⁴⁹.

ثانيا - المشاركة.

1- **تعريف المشاركة:** "هي أن يشترك اثنين أو أكثر بأموال مشتركة بينهم في أعمال زراعية أو تجارية أو صناعية أو خدمية، ويكون توزيع الأرباح بينهم حسب نسبة معلومة من الربح ، ولا يشترط المساواة في حصص الأموال بين الشركاء ، أو المساواة في العمل أو المساواة في المسؤوليات أو المساواة في نسب الربح أما الخسارة فهي فقط بنسب حصص رأس المال"⁵⁰ .

2- **صور التمويل بالمشاركة :** تأخذ المشاركة في المصرف الإسلامي عدة صور و هي:

أ- **المشاركة الثابتة في رأس المال :** يقصد بالمشاركة الثابتة أن يبقى لكل طرف من الأطراف من حصصها لثابتة في المشروع إلى حين الانتهاء من الشركة ، وتقوم المشاركة الثابتة المستمرة أساساً على إنشاء مصانع وشركات أو خطوط إنتاج ، أو القيام بعمليات الإحلال و التجديد و التي تتضمن شراء أصول رأسمالية إنتاجية يتم تشغيلها لسنوات لتعطي عائداً⁵¹ .

ب- **المشاركة المنتهية :** وهي مشاركة في ملكية المشروع و الحقوق المترتبة على ذلك ، إلا أن الاتفاق بين البنك والشركاء تتضمن توقيتاً معيناً للتمويل مثل دورة نشاط تجاري أو دورة مالية أو عملية مقاولات أو توريداً أو صفقة معينة بالمشاركة أو غيرها، وتسمى هذه المشاركة منتهية لأن الشركاء حدد و العلاقة بينهم أجلاً محدداً.

ت- **المشاركة المتناقصة:** هي نوع من المشاركة يكون حق الشريك فيها أن يحل محل البنك في ملكية المشروع ، إما دفعة واحدة، أو على دفعات حسبما تقتضيها لشروط المتفق عليها وطبيعة المشروع على أساس ترتيب منظم لتجنيب جزء من الدخل المتحصل كقسط لسداد قيمة الحصة .

ث- و للمشاركة المتناقصة عدة صيغ أهمها ما يلي:

- **الصيغة الأولى:** تعطي هذه الصيغة الحرية الكاملة لكلا الطرفين في التصرف ببيع حصته من رأسمال الشركة إلى الطرف الآخر أو إلى الغير.

م - **الصيغة الثانية:** يقسم الدخل إلى ثلاثة أقسام :حصة البنك كعائد للتمويل ، وحصة الشريك كعائد ، وحصة تالفة لسداد تمويل البنك.

- **الصيغة الثالثة:** يحق للعميل المشارك إذا ما رأى ذلك مناسباً أو وفقاً لرغبته أن يشتري من المصرف بعض الأسهم المملوكة للبنك نهاية كل فترة أو سنة مالية، بحيث تتناقص أسهم البنك بشكل تدريجي بمقدار ما يشتري العميل المشارك.

ج- **المشاركة في رأس المال العامل لشركات قائمة:** نشأت فكرة تمويل رأس المال العامل على أساس المشاركة في ربح و خسارة التشغيل بصيغة و نسب يتفق عليها المصرف مع العميل بحيث يحتسب حجم التمويل المتغير الذي يقدمه كل منهما و تحتسب حصة من الأرباح للعميل مقابل الإدارة ، ويقسم الباقي بينهما بنسب التمويل المشار إليها ، ويحدد في الاتفاق ما يجوز و مالا يجوز خصمه من الإيرادات

للوصول إلى رقم الأرباح القابل للتوزيع بين الطرفين (كالاحتياطات و الضرائب ، ومخصصات الإهلاك والديون المشكوك فيها).

و حتى يتحاشى المصرف نظام المشاركة في الربح الذي يتطلب الدخول في متاهات المصاريف الحقيقية و الوهمية ، ومتاعب الحسابات و مشاكلها التي لا تنتهي، أنشئت فكرة تمويل رأس المال العامل مقابل نسبة من المبيعات⁵² .

ح- **المشاركة لتمويل الصادرات:** وتستخدم لتشجيع الصادرات، وتساعد على ضغط التكاليف وتجعل أسعار الصادرات تنافسية، وهي مشاركة قصيرة الأجل لا تتعد بأربعة أشهر.

خ- **المشاركة لتمويل الواردات:** و تستخدم في الاستيراد وهي صيغة فعالة في المساعدة في توفير السلع الضرورية والاستراتيجي و التمويل عن طريق المشاركة يشبه الانتمان التجاري في أنه يشترك في الإدارة و يتحمل مخاطرها، و يقوم على تملك السلع و التصرف بها⁵³.

الخاتمة:

تبين لنا أن المصارف الإسلامية تجسدا للجانب العملي للنظام الاقتصادي الإسلامي ، الذي هو بدوره جزء من النظام الإسلامي الشامل بعقيدته و شريعته ، مما يجعلها متميزة عن غيرها من المصارف التقليدية، هذا من جهة و من ناحية فإن صيغ تمويل الاستثمارات في المصارف الإسلامية، فهي تعد مؤسسات مالية و مصرفية، اقتصادية، واجتماعية ، تسعى إلى جذب الموارد المالية من الأفراد والمؤسسات، وتعمل على استخدامها بالطرق الشرعية، في إطار فلسفة الإسلام الاقتصادية التي تستمد منها خصائصها و أهدافها ، و كذا مصادرها المالية.

ثانيا:النتائج

توصلنا من خلال بحثنا هذا إلى النتيجة التالية :

- تقوم المصارف الإسلامية على فكر اقتصادي متميز لممارسة نشاطها الاستثماري، وفق صيغ و أساليب لاستخدام المال و استثماره، تتسم بالكثير من المرونة في التطبيق و العدالة في توزيع الناتج (الأرباح) بين أطراف العملية الاستثمارية، مع شيء من التطوير يأخذ بعين الاعتبار ظروف و متطلبات العصر.

- إن الفرق الأساسي والواضح بين المصارف الإسلامية والمصارف التقليدية في تقييم واختيار المشروعات يكمن في تركيز المصارف الإسلامية بدرجة كبيرة على ضرورة السلامة الشرعية والاجتماعية التي يجب توافرها في المشروعات المطلوب تمويلها أو المشاركة فيها.

-هناك نقص في إيجاد معايير موضوعية لتقييم و اختيار المشروعات، بما يتناسب مع طبيعة وعمل المصارف الإسلامية فيما يتعلق بالدراسة المالية للمشروع ، مما أخضعها لتبعية واضحة في هذا المجال للبنوك التقليدية .

- تتفق المصارف الإسلامية مع المصارف التقليدية في دراسة الكفاءة المهنية للعميل، و معرفة قدراته المالية و الشخصية عند عملية التمويل المالي إلا أن المصارف الإسلامية تركز كثيرا على البعد الأخلاقي لدى المتعاملين معها ، وفقا للرؤى الاقتصادية الإسلامية .

أما بالنسبة للتوصيات فنقترح ما يلي :

- العمل على تطوير و إعادة صياغة معايير للتمويل و الإستثمار الخاصة بالمصارف الإسلامية تتناسب مع طبيعتها والصيغ التي تستخدمها والأهداف التي تعمل على تحقيقها، في إطار دراسات الجدوى و تقييم المشروعات ، و تتم دراستها من جميع الجوانب المرتبطة بها (المشروع ، العميل ، البنك) .

- الاستجابة لمبدأ الأولويات الإسلامية الذي يفرض على المصارف الإسلامية ضرورة مراعاتها عند إجرائها للعمليات التمويلية و الاستثمارية و الالتزام بالترج الهرمي للضروريات ، ثم الحاجيات ، و بعد ذلك التحسينات عند تخصيص البنك لعملياته و لموارده.

- ضرورة إنشاء و تكوين هيئات إدارية و علمية لها علاقة بالنشاط البنكي الإسلامي حتى تسمح لأكبر فئة ممكنة من المجتمع في الإنخراط في العمل المالي الإسلامي الحلال و الذي يتناسب مع أحكام الشريعة الإسلامية الغراء مع ضرورة التقيد و الإستفادة من مختلف التجارب الدولية في هذا الشأن .

-تنظيم دورات علمية مختلفة تشرف عليها مختلف كليات الحقوق و مختلف الكليات الأخرى بالاستعانة بخبراء الشريعة الإسلامية لتنظير و تأطير العمليات المالية بما يتناسب مع أحكام الدين و إنشاء ما يعرف بالبنوك المعلوماتية الإسلامية التي تخلق ما يعرف بأسلمة العمليات المصرفية .

-ضرورة أخلقة العمل وتنظير مختلف التشريعات التي لها علاقة بالنظام المصرفي المالي لما له من أبعاد معاملتية للأفراد و لما لها علاقة بالجوانب المالية و الاقتصادية للأفراد و بالأخص تأطيرها وفقا لأحكام الشريعة الإسلامية حتى تستقطب أكبر نسبة من الأموال و ضخها في البنوك بطريقة منظمة .

الهوامش

1. فؤاد توفيق ياسين، احمد عبد الله درويش، المحاسبة المصرفية في المصارف التجارية و الإسلامية، دار البازوري العلمية للنشر، مصر، 1996، ص3.
2. محمد إبراهيم أبو شادي، المصارف الإسلامية بين النظرية و التطبيق، دار النهضة العربية، القاهرة، ط2، 1420هـ/2000م، ص40.
3. فادي محمد الرفاعي، المصارف الإسلامية، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2004م، ص21.
4. محمد عثمان شبير، المعاملات المالية المعاصرة في الفقه الإسلامي، دار النفائس، الأردن، ط4، 2001م، ص256.
5. جمال لعمارة، المصارف الإسلامية، دار النبأ، 1996م، ص36.
6. جمال لعمارة، نفس نفسه ، ص21.
7. محمد بوجلال ، المصارف الإسلامية، المؤسسة الوطنية للكتاب، الجزائر، 1990م، ص46.
8. منير إبراهيم هندي، شبهة الربا في معاملات المصارف التقليدية و الإسلامية، المكتب العربي الحديث، الإسكندرية، 2000م، ص05.
9. منير إبراهيم هندي، المرجع نفسه ، ص05.
10. جمال الدين عطية، المصارف الإسلامية بين الحرية والتنظيم التقويم والاجتهاد النظرية والتطبيق، رئاسة المحاكم الشرعية و الشؤون الدينية، قطر، ط1، سلسلة كتاب الأمة رقم (13)، 1406هـ، ص21.
11. نشأة و تطور المصارف الإسلامية، مقال منشور في مجلة : موقع المجلس العام للبنوك و المؤسسات الإسلامية www.islamicfi.com ، تاريخ زيارة الموقع: 2020/04/25 .
12. - محمد إبراهيم أبو شادي، المصارف الإسلامية بين النظرية و التطبيق، المرجع السابق، 2000م، ص53.
13. بنك البركة الجزائري، موقع بنك البركة الجزائري www.albaraka-bank.com، تاريخ زيارة الموقع 2020/04/25.
14. عبد الأمير رويح ، المصارف الإسلامية .. الميدان الاستثماري الأكثر أمناً للتمويل العالمي، المنشور في: موقع شبكة النبأ www.annabaa.org ، تاريخ زيارة الموقع: 2020/04/26.
15. حسين محمد سمحان سهيل أحمد سمحان، النقود و المصارف، دار المسيرة، عمال - الأردن - ، 2010، ص189.
16. فرحي محمد، تخطيط التنمية الاقتصادية من منظور إسلامي رسالة دكتوراه دولة في العلوم الاقتصادية، نوقشت ب كلية العلوم الاقتصادية و علوم التسيير، جامعة الجزائر، 2003، ص85.
17. محمد عبد الله إبراهيم، الشيباني ، بنوك تجارية بدون ربا ، دار عالم للكتاب، المملكة العربية السعودية، 2002، صص 264-265 .
18. جمال لعمارة، المصارف الإسلامية، دار النبأ، الجزائر، 1996 ، ص80 .
19. رشاد العصار ، رياض الحلمي، النقود و المصارف ، دار صفاء، عمان، 2000 ، ص119 .
20. محمد بوجلال ، المصارف الإسلامية، المؤسسة الوطنية للكتاب، الجزائر، 1990 ، ص53 .

21. محمد بوجلال، المرجع نفسه ، ص53 .
22. رشاد العصار ورياض الحلبي، المرجع السابق ، ص119 .
23. رشيدي صالح عبد الفتاح صالح ، المصارف الشاملة و تطوير دور الجهاز المصرفي المصري ، دار النهضة العربية، مصر، 2000 ، ص209 .
24. عبد الغفار حنفي ، إدارة المصارف، دار الجامعة الجديدة ،الإسكندرية ، 2002 ، ص72 .
25. منذر قحف، مفهوم التمويل في الاقتصاد الإسلامي، المعهد الإسلامي للبحوث و التدريب، البنك الإسلامي للتنمية، السعودية، ط3، 2004، ص12.
26. رشيدي صالح عبد الفتاح صالح ، المرجع نفسه ، ص25.
27. سيد الهواري ، الموسوعة العلمية و العملية للبنوك الإسلامية و الاستثمار ، الاتحاد الدولي للبنوك الإسلامية ، القاهرة ، 1982، ج6، ص11.
28. أحمد شوقي دنيا ، تمويل التنمية في الاقتصاد الإسلامي (دراسة مقارنة) ، مؤسسة الرسالة ، بيروت ، 1984، ص87.
29. أحمد محمد محمود نصار، 2010/03/27، الفرق بين الإستثمار الإسلامي و الإستثمار التقليدي، مقال منشور في: موقع مجلة الاقتصادية www.aleqt.com، تاريخ الإطلاع على الموقع: 2020/04/27.
30. سليمان ناصر، تطور صيغ التمويل قصير الأجل في المصارف الإسلامية مع دراسة تطبيقية حول مجموعة من المصارف الإسلامية، نشر جمعية القرارة، الجزائر، ط1، 2002، ص38.
31. محمد محمود العجلوني ، المصارف الإسلامية (أحكامها و تطبيقاتها المصرفية) ، دار المسيرة ، عمان-الأردن ، 2008 ، ص-ص: 341-346.
32. محمد نور الدين أردنية،القرض الحسن و أحكامه في الفقه الإسلامي، رسالة ماجستير، تخصص: الفقه و التشريع، جامعة النجاح الوطنية، فلسطين- نابلس، ص-ص 46-59.
33. محمد نور بن عبد الحفيظ سويد،فقه القرض و تطبيقاته و فتاواه المعاصرة، سلسلة الاقتصاد الإسلامي نحو بناء مصارف و مؤسسات مالية إسلامية و اقتصاديين و مراقبين شرعيين، ص5.
34. محمد محمود العجلوني،المصارف الإسلامية (أحكامها و تطبيقاتها المصرفية)، دار المسيرة، عمان-الأردن، 2008، ص-ص: 341-346 .
35. سليمان ناصر، عواطف محسن،القرض الحسن المصغر لتمويل الأسر المنتجة (دراسة تقييمية لأنشطة الوكالة الوطنية لتسيير القرض المصغر)، ملتقى صفاقس الدولي الثاني حول المالية الإسلامية، 27-29 جوان 2013، جامعة صفاقس، تونس، ص-ص: 2-3.
36. مروان محمد أبو فضة،عقد الوكالة و تطبيقاته في المصارف الإسلامية، مجلة الجامعة الإسلامية (سلسلة الدراسات الإنسانية)، المجلد السابع عشر، العدد الثاني ، جامعة القدس المفتوحة، فلسطين ، يونيو 2009 ، ص 795.

37. محمد رواس قلعرجي ، مباحث في الاقتصاد الإسلامي (من أصوله الفقهية)، دار النفائس، لبنان، الطبعة الخامسة، 2004، ص140.
38. أحمد حسين أحمد الشهرودي ، أثر متغيرات عناصر المركز المالي في ربحية المصارف الإسلامية (دراسة تحليلية على المصارف الإسلامية في فلسطين للفترة من 1996 إلى 2005)، مذكرة ماجستير في المحاسبة و التمويل، الجامعة الإسلامية، غزة، فلسطين ، 2007، ص54.
39. حسين بلعجوز ، مخاطر صيغ التمويل في المصارف الإسلامية و المصارف الكلاسيكية (دراسة مقارنة) ، مؤسسة الثقافة الجامعية ، الإسكندرية، 2009، ص43.
40. حميس حبيبة، بن قولال يسمينة ، قرارات التمويل و الاستثمار في الصيرفة الإسلامية (دراسة تحليلية)، مذكرة ماجستير ، قسم العلوم الاقتصادية، كلية العلوم الاقتصادية و التجارية و علوم التسيير، جامعة الجليلي بونعامة بخميس مليانة، الجزائر، 2013، ص12.
41. حميس حبيبة، بن قولال يسمينة ، المرجع السابق ص12.
42. محمد محمود الكاوي، أسس التمويل المصرفي الإسلامي بين المخاطرة و أساليب السيطرة، المكتبة العصرية للنشر و التوزيع، مصر، الطبعة الأولى، 2009، ص386.
43. حميس حبيبة، بن قولال يسمينة ، المرجع السابق، ص12.
44. صيغة المزارعة، المغارسة ، المساقاة، موقع جامعة سطيف ، كلية العلوم الاقتصادية ، مقال منشور على الموقع univ-setif.dz، تاريخ الإطلاع 2020/04/27 .
45. محمد محمود الكاوي، المرجع السابق ، ص 135.
46. محمد محمود الكاوي، المرجع السابق ، ص139.
47. موسى مبارك خالد، صيغ التمويل الإسلامي كبديل للتمويل التقليدي في ظل الأزمة المالية العالمية، رسالة ماجستير، تخصص تحليل استراتيجي مالي ، جامعة 20 أوت 1995، سكيكدة - الجزائر ، 2013، ص 128.
48. محمود عبد الكريم احمد أرشيد، الشامل في معاملات و عمليات المصارف الإسلامية، دار النفائس للنشر و التوزيع، الأردن، الطبعة الأولى، 2008، ص40.
49. عيشوش عبدو ، تسويق الخدمات المصرفية في المصارف الإسلامية (دراسة حالة)، مذكرة ماجستير تخصص تسويق، كلية العلوم الاقتصادية ، الجامعة الحاج لخضر، باتنة ، 2009، ص33 .
50. عيشوش عبدو، المرجع نفسه، ص33.
51. محمد محمود الكاوي، أسس التمويل المصرفي الإسلامي بين المخاطرة و أساليب السيطرة، المكتبة العصرية للنشر و التوزيع، مصر، الطبعة الأولى، 2009، ص29.
52. عيشوش عبدو، مرجع سابق، ص ص 30-31.
53. عيشوش عبدو، المرجع نفسه ، ص ص 30-31.

حماية الأطفال ذوي الإعاقة في ظل المواثيق العالمية والعربية

Protection Of Children With Disabilities Under International And Arab Legal Instruments

مهيرة نصيرة¹ ، خليفة راضية²¹ كلية الحقوق، جامعة باجي مختار - عنابة (الجزائر)، nassira.mehira@univ-annaba.dz² كلية الحقوق، جامعة باجي مختار - عنابة (الجزائر)، radia.khelifa@univ-annaba.dz

تاريخ النشر: مارس/2021

تاريخ القبول: 2021/12/24

تاريخ الإرسال: 2021/01/15

الملخص:

أولت المواثيق العالمية والعربية اهتماماً بحقوق الإنسان عموماً، وأكدت على ضرورة أن يتمتع كل الأشخاص بكافة الحقوق، على قدم المساواة ودون أي تمييز. ولعل فئة الأطفال ذوي الإعاقة من بين الفئات التي يجب أن تتاح لها كافة الحقوق المتاحة للأشخاص الأصحاء، فضلاً عن أنهم يحتاجون إلى حماية خاصة، توفر لهم رعاية مميزة ومستمرة، تتلاءم مع نوع الإعاقة وتتطور بتطور المجتمعات. فالاهتمام الدولي بالأطفال ذوي الإعاقة راجع لخصوصية الطفل بالدرجة الأولى باعتباره الوحدة الأساسية واللبننة الأولى للمجتمع، وخصوصية ذوي الإعاقات بالدرجة الثانية، وفي هذا السياق يمكن طرح الإشكالية التالية: هل وفرت المواثيق العالمية والعربية الحماية الكافية للأطفال ذوي الإعاقة؟ وللاجابة عن هذه الإشكالية يتطرق هذا المقال لحماية الأطفال ذوي الإعاقة في ظل المواثيق العالمية والعربية.

الكلمات المفتاحية: حقوق، الطفل، ذو الإعاقة، المواثيق العالمية، المواثيق العربية.

Abstract:

International and Arab legal instruments have paid attention to all human rights in general, and reiterated the need of all persons to enjoy all rights on an equal basis and without any discrimination. Children with disabilities are among the categories of persons that must enjoy the same rights available to persons who are not disabled. In addition disabled children need to be entitled to a special protection which provides them with a distinct and continuous care appropriate to the type of their disability and development of societies. It seems that the importance given to disabled children at the international level stems from the special place of children in society in general and from the specificities of children with disabilities in particular, in this context the main question that arises is whether both international and Arab legal instruments have provided disabled children with full protection ?. In order to answer this question therefore this article deals with the protection of disabled children under both international and Arab legal instruments.

Keywords: Rights, Child, Disabled, International legal instruments, Arab legal instruments.

مقدمة:

إذا كان الطفل بصفة عامة يحتاج إلى حماية ورعاية لحقوقه، لكي ينمو ويصبح قادرًا على الاعتماد على ذاته في تلبية حاجيات حياته، فإن الطفل ذو الإعاقة يكون من باب أولى في حاجة إلى هذه الرعاية والحماية، كغيره من الأطفال حتى لا يشعر بالتمييز بينه وبين أقرانه من الأصحاء العاديين.

وينصرف مفهوم الطفل ذو الإعاقة إلى الطفل المصاب بعيب صحي أو عقلي يمنعه ويجعله غير قادر على الاعتماد على الذات في مزاولة الأنشطة والأعمال التي يزاولها من هم في عمره، أو نقصت قدرته على ذلك نتيجة لقصور عضوي أو عقلي أو حسي أو نتيجة لعيب خلقي، كما تعرقل الإعاقة الطفل عن الاندماج السريع في المجتمع عندما يكبر¹.

كما عرّفت الاتفاقية الدولية لحقوق الأشخاص ذوي الإعاقة لعام 2006 "الأشخاص ذوي الإعاقة" بأنهم "كل من يعانون من عاهات طويلة الأجل بدنية أو عقلية أو ذهنية أو حسية، قد تمنعهم لدى التعامل مع مختلف الحواجز من المشاركة بصورة كاملة وفعّالة في المجتمع على قدم المساواة مع الآخرين"².

وقد عرّف الإعلان العالمي لحقوق المعاقين الصادر عن الجمعية العامة للأمم المتحدة في 09 ديسمبر 1975، كلمة المعوق بأنها تعني أي شخص ذكر أو أنثى غير قادر على أن يؤمن بنفسه بصورة كلية أو جزئية ضرورات حياته الفردية أو الاجتماعية العادية أو كليهما، بسبب نقص خلقي أو غير خلقي في قدراته الجسمانية أو العقلية³. كما تعرف الإعاقة بأنها حالة من القصور أو الخلل في القدرات الجسمانية والذهنية، ترجع إلى عوامل وراثية أو بيئية تعوق الفرد عن التعلم وأداء بعض الأعمال التي يقوم بها الفرد السليم المشابه له في السن⁴.

وعليه فالإعاقة تتخذ بصفة عامة ولدى الأطفال عدة صور وأشكال هي:

الإعاقة العقلية (الذهنية): وهي الإعاقة التي تصيب عقل الطفل وتجعل قدراته العقلية محدودة وأقل من قدرات أقرانه في مثل عمره، ومع ذلك فهم قابلون للتعلم أو التدريب أو التأهيل بأساليب خاصة تؤهلهم لكسب مهارات تعليمية أو حرفية أو مهنية مناسبة⁵.

الإعاقة البدنية (الجسدية): وهي إصابة الأطفال بعجز أو قصور جسماني أو صحي بسبب تعرضهم لمرض أو حادث أدى مثلاً لبتر أحد أعضاء الحركة، أو بسبب عيب خلقي في الجهاز الحركي للطفل، ولا يعانون من نقص في الحواس ويستطيعون متابعة النمو التعليمي في المدارس العادية، بمساعدات طبية ورعاية صحية خاصة⁶.

الإعاقة الحسية: وهي فقد الطفل لإحدى حواسه الطبيعية كالأصم والأبكم والأعمى، فالأصم هو الطفل الذي فقد حاسة السمع أو كان سمعه ناقصاً، إلى درجة أنه يحتاج لأساليب تعليمية تمكنه من الاستيعاب دون مخاطبة كلامية. أما الأبكم فهو الطفل غير القادر على النطق والكلام، إما بسبب مرض

في الجهاز الكلامي أو بسبب إصابتهم بالصمم. أمّا الأعمى فهو الطفل الذي فَقَدَ حاسة البصر أو كان بصره من الضعف لدرجة أنه يحتاج إلى أساليب تعليمية لا تعتمد على استخدام البصر، ولا يستطيع التعامل البصري مع مستلزمات الحياة اليومية في يسر وكفاءة⁷.

ومهما كان شكل الإعاقة فإن الطفل ذو الإعاقة ونظرًا لظروفه الخاصة يحتاج لرعاية واهتمام خاص يتلاءم مع طبيعة وشكل الإعاقة، وإلى نوع خاص من التربية⁸، حتى يتمكن هو كذلك من التمتع بالحقوق وتحمل الالتزامات كغيره من الأطفال، وهو ما تسعى إليه الدول والحكومات، سواء مجتمعة من خلال الإعلانات والاتفاقيات الدولية الخاصة بالمعاقين، أو منفردة من خلال التشريعات والقوانين الوطنية الداخلية. فالاهتمام بالأطفال المعاقين (والمعاقين بصفة عامة) بارز على المستوى الدولي، ممّا شكل دافعًا للبحث في هذا الموضوع، ودراسة حماية الأطفال المعاقين في الاتفاقيات الدولية، وكذا في النظام العربي لحقوق الإنسان.

وفي هذا السياق ونظرًا لأهمية التي يطرحها هذا الموضوع فإنه يمكن طرح الإشكالية التالية:
هل وفرت المواثيق العالمية والعربية الحماية الكافية للأطفال ذوي الإعاقة؟

ولدراسة هذا الموضوع تم الاعتماد على المنهج التحليلي، في تحليل نصوص الاتفاقيات الدولية والإعلانات والمواثيق العالمية والعربية، والخاصة بحقوق الطفل والأشخاص المعاقين. كما تم الاستعانة بالمنهج المقارن في تحليل ومقارنة نصوص الاتفاقيات والمواثيق العالمية والعربية التي تناولت حقوق الأطفال ذوي الإعاقة.

ومن ثم سيتم بحث هذا الموضوع من خلال تقسيمه إلى تقسيمين رئيسيين، يتم التطرق في التقسيم الرئيسي الأول لحماية الأطفال ذوي الإعاقة في المواثيق العالمية، وفي التقسيم الرئيسي الثاني يتم تناول حماية الأطفال ذوي الإعاقة في المواثيق العربية.

1- حماية الأطفال ذوي الإعاقة في المواثيق العالمية:

هناك مجموعة من المواثيق العالمية التي شكلت محطات في مجال حماية الأطفال ذوي الإعاقة وصولاً إلى الاتفاقية الدولية الخاصة بالأشخاص ذوي الإعاقة لعام 2006، نوردها فيما يلي حسب ترتيبها الزمني في فرعين، حيث نتناول في الفرع الأول حماية الأطفال ذوي الإعاقة في إعلانات الأمم المتحدة والعقد الدولي للمعاقين، ونتطرق في الفرع الثاني لحماية الأطفال ذوي الإعاقة في اتفاقية حقوق الطفل واتفاقية حقوق الأشخاص ذوي الإعاقة.

1.1- حماية الأطفال ذوي الإعاقة في إعلانات الأمم المتحدة والعقد الدولي للمعاقين:

من أولى الخطوات التي جسدت الحماية للأطفال ذوي الإعاقة على الصعيد العالمي هي مجموعة من الإعلانات والجهود، حيث نخصص هذا الفرع لتناولها من خلال ثلاثة فروع ثانوية، إذ نتناول في الفرع الثانوي

الأول إعلان الأمم المتحدة الخاص بالمتخلفين عقلياً لعام 1971، وفي الفرع الثانوي الثاني إعلان الأمم المتحدة للمعاقين لعام 1975، وتنتظر في الفرع الثانوي الثالث للسنة الدولية والعقد الدولي للمعاقين.

1.1.1- إعلان الأمم المتحدة الخاص بالمتخلفين عقلياً لعام 1971:

أكدت الجمعية العامة للأمم المتحدة في هذا الإعلان على ضرورة أن تتاح للمعاق ذهنياً بما فيهم الأطفال المعاقين ذهنياً كافة الحقوق المتاحة لكل الأشخاص، وحقه في الرعاية والعلاج الطبيين اللازمين، وحقه في الحصول على مستوى معيشي لائق، وحقه في الإقامة مع أسرته أو أسرة بديلة، وحقه في الحصول على مساعدة وأن يكون له وصي مؤهل يرفع مصالحه عند الضرورة، وحقه في الحماية من الاستغلال سواء كان ذلك في شخصه أو ماله، وحقه في ألا يعامل معاملة سيئة تمس بكرامته⁹.

2.1.1- إعلان الأمم المتحدة للمعاقين لعام 1975:

يشمل هذا الإعلان حماية كافة المعاقين في العالم أيًا كانت طبيعة وشكل الإعاقة، حيث نص على حق المعاق في الحصول على العلاج الطبي والنفسي وأجهزة التقويم والأجهزة التعويضية، والحق الحصول على التعليم والتدريب والتأهيل المهنيين. وأكد هذا الإعلان على ضرورة أن تأخذ الدول في الاعتبار حاجات المعاقين عند التخطيط الاقتصادي والاجتماعي أثناء إعداد ووضع خطط التنمية المختلفة¹⁰.

3.1.1- السنة الدولية والعقد الدولي للمعاقين:

خصصت الجمعية العامة للأمم المتحدة عام 1981 سنة دولية للمعوقين، ورفعت شعار "المشاركة الكاملة والمساواة"، وهذا استمراراً لجهود الأمم المتحدة في الاهتمام بالمعاقين وحماية حقوقهم¹¹. وقد وضعت الجمعية العامة أهدافاً لتحقيقها خلال هذه السنة منها مساعدة المعاق على التكيف النفسي والجسماني مع المجتمع، وتشجيع مشاريع الدراسة والبحث الرامية إلى تيسير مشاركة المعوقين في الحياة اليومية بشكل عملي، وإتاحة فرص العمل التي تناسب المعاق، ومساعدة المعاق على ركوب المواصلات العامة وارتياح المباني العامة، وتنقيف الجمهور بكيفية التعامل مع المعاق بصورة لا تؤثر سلباً على نفسيته، وتشجيع الدول لاتخاذ تدابير فعالة للوقاية من العجز وإعادة تأهيل المعاقين. وفي عام 1983 أعلنت الأمم المتحدة أن الفترة من (1983-1992) هي عبارة عن عقد دولي للمعاقين، لتحقيق الأهداف السابقة من خلال تحقيق تكافؤ الفرص بين المعاقين والأشخاص الأصحاء¹².

2.1- حماية الأطفال ذوي الإعاقة في اتفاقية حقوق الطفل واتفاقية حقوق الأشخاص ذوي الإعاقة:

لقد تجسدت حماية الأطفال ذوي الإعاقة القانونية على الصعيد العالمي في الاتفاقيات الدولية ذات الصلة، وهو ما سيتم تناوله في هذا الفرع من خلال فرعين ثانويين، نتناول في الفرع الثانوي الأول حماية الأطفال ذوي الإعاقة في اتفاقية حقوق الطفل لعام 1989، وفي الفرع الثانوي الثاني حماية الأطفال ذوي الإعاقة في اتفاقية حقوق الأشخاص ذوي الإعاقة لعام 2006.

1.2.1 - حماية الأطفال ذوي الإعاقة في اتفاقية حقوق الطفل لعام 1989:

تقوم اتفاقية حقوق الطفل لعام 1989 على المساواة التامة في التمتع بالحقوق والحريات بين كافة الأطفال دون التمييز بينهم لأي سبب، فهي تساوي مطلقاً بين الطفل المعاق والطفل السليم في كل شيء، ولأن الطفل المعاق من الفئات التي تحتاج إلى عناية خاصة فقد خصصت المادة 23 من الاتفاقية لتوضيح حقوق الطفل المعاق، إذ يجب أن يتمتع بحياة كاملة وكريمة، في ظل ظروف تكفل له كرامته وتيسر اعتماده على نفسه، وتمكنه من المشاركة الفعلية في المجتمع¹³.

وما يلاحظ على المادة 23، أن اتفاقية حقوق الطفل قد أولت اهتماماً بالغاً بحقوق الطفل المعاق، وأكدت على حق هذا الطفل في تلقي العلاج الطبي والنفسي والوظيفي لكي يندمج مع المجتمع، ويتكيف في ذات الوقت مع نفسه وبشكل طبيعي، ويجب أن تقدم له هذه الرعاية الصحية والاجتماعية بصفة مجانية كلما كان ذلك ممكناً، مع مراعاة حالة والديه المادية وحالة من يتولى رعايته. وأكدت الاتفاقية كذلك على حق الطفل المعاق في تلقي التعليم والتدريب المهني اللازم، وذلك لتسهيل عمل الطفل في وظيفة تتناسب مع ظروف إعاقته، وحقه في الحصول على الفرص الترفيهية واللعب واللهو مثل الطفل السليم تماماً¹⁴.

وألزمت الاتفاقية الدول الأطراف بتبادل المعلومات والخبرات في مجال الرعاية الصحية الوقائية والعلاج الطبي والوظيفي للأطفال المعاقين، وذلك في إطار التعاون الدولي فيما بينهم للنهوض بالطفل المعاق على كافة مستويات حياته. بما في ذلك تبادل ونشر المعلومات المتعلقة بمناهج إعادة التأهيل والخدمات المهنية، وذلك لتوسيع خبرات الدول الأطراف في هذه المجالات وتحسين قدراتها ومهاراتها، خاصة بالنسبة للدول النامية¹⁵.

وقد أنشأت الاتفاقية لجنة حقوق الطفل، هذه الأخيرة التي أولت هي كذلك اهتماماً بحقوق الطفل المعاق، حيث عقدت مناقشة عامة حول المادة 23 من الاتفاقية والخاصة بحقوق الطفل المعاق، وذلك في دورتها السادسة عشر، وشارك فيها مندوبون عن الأمم المتحدة والهيئات الحكومية، والوكالات المتخصصة والمنظمات غير الحكومية واللجنة الدولية للصليب الأحمر. وقد أصدرت اللجنة في ختام هذه الدورة توصية بدعم تطبيق نص المادة 23 من اتفاقية حقوق الطفل، وضرورة التزام الدول الأطراف باتخاذ تدابير ملموسة لضمان الاعتراف بحقوق الطفل المعاق في الحياة والبقاء والنماء على وجه الخصوص. كما أنشأت اللجنة في ختام هذه الدورة فريقاً لمتابعة تنفيذ التوصيات المقترحة، ووضع خطة عمل لتيسير تنفيذ المقترحات بصورة واقعية وملموسة¹⁶.

2.2.1 - حماية الأطفال ذوي الإعاقة في اتفاقية حقوق الأشخاص ذوي الإعاقة لعام 2006:

مما لا شك فيه أن اتفاقية حقوق الأشخاص ذوي الإعاقة تمثل نقطة تحول في طريقة تعامل المجتمعات مع هؤلاء الأشخاص، حيث أكدت الاتفاقية على تمتع الأشخاص المعاقين بجميع حقوق

الإنسان والحريات الأساسية، وتعزيز احترام كرامتهم واستقلالهم الذاتي، بما في ذلك حرية خياراتهم بأنفسهم وباستقلالية، وإلغاء كل صور التمييز، وكفالة مشاركة وإشراك الأشخاص المعاقين بصورة كاملة وفعالة في المجتمع، واحترام الفوارق وقبول الإعاقة كجزء من التنوع البشري والطبيعة البشرية، وتكافؤ الفرص وتحقيق إمكانية الوصول والمساواة بين المرأة والرجل، واحترام القدرات المتطورة للأطفال المعاقين واحترام حقهم في الحفاظ على هويتهم¹⁷.

وقد جاء في ديباجة الاتفاقية ضرورة تمتع الأطفال ذوي الإعاقة تمتعاً كاملاً بجميع حقوق الإنسان والحريات الأساسية على قدم المساواة مع الأطفال الآخرين، مع الإشارة إلى الالتزامات التي تعهدت بها الدول الأطراف في اتفاقية حقوق الطفل تحقيقاً لتلك الغاية¹⁸.

وإذا كانت هذه الاتفاقية خاصة بحقوق الأشخاص ذوي الإعاقة سواء كانوا أطفالاً أو بالغين، فإن ذلك يعني تمتع الأطفال المعاقين بكامل الحقوق والحريات الأساسية الواردة في الاتفاقية، حيث نجد أن الاتفاقية أكدت على حق المعاقين الأصيل في الحياة على قدم المساواة مع الآخرين (المادة 10)، وحقهم في التعليم (المادة 24) والرعاية الصحية (المادة 25)، والتأهيل وإعادة التأهيل (المادة 26)، وحقهم في العمل والتوظيف (المادة 27)، والحق في مستوى معيشي لائق والحماية الاجتماعية (المادة 28)، وحقهم في المشاركة في الحياة السياسية والعامة (المادة 29)، والمشاركة في الحياة الثقافية وأنشطة الترفيه والتسلية والرياضة (المادة 30)، من خلال كفالة توفير البرامج التلفزيونية والأفلام والمسرح والمواد الثقافية، بأشكال يمكن الوصول إليها، من خلال إتاحة الوصول إلى المسارح والمتاحف ودور السينما والمكتبات العامة...إلخ. وتجدر الإشارة إلى أن من مزايا الاتفاقية أنها طلبت من الدول الأعضاء تحديد وإلغاء العقبات والحوجز، التي تعيق قدرة وصول المعاقين للبيئة المحيطة بهم، وبوسائل المواصلات والمرافق والخدمات العامة.

لتأكد الاتفاقية من جديد في المادة 07 بعنوان "الأطفال ذوو الإعاقة" على ضرورة أن تتخذ الدول الأطراف جميع التدابير الضرورية لكفالة تمتع الأطفال ذوو الإعاقة تمتعاً كاملاً بجميع حقوق الإنسان والحريات الأساسية، وذلك على قدم المساواة مع غيرهم من الأطفال. على أن يكون توخي أفضل مصلحة للطفل في جميع التدابير المتعلقة بالأطفال ذوي الإعاقة اعتباراً أساسياً. كما تكفل الدول الأطراف تمتع الأطفال ذوو الإعاقة بالحق في التعبير بحرية عن آرائهم في جميع المسائل التي تمسهم، مع إيلاء الاهتمام الواجب لآرائهم هذه وفقاً لسنهم ومدى نضجهم، وذلك على قدم المساواة مع غيرهم من الأطفال، وتوفير المساعدة على ممارسة ذلك الحق بما يتناسب مع إعاقتهم وسنهم.

وما يتضح من خلال دراسة هذه الجهود العالمية لحماية الأطفال ذوي الإعاقة هو أن المجتمع الدولي قد حقق تطوراً كبيراً في مجال رعاية المعاقين وتأهيلهم، ولم تتوقف هذه الجهود عند هذا الحد وإنما واصلت الدول في مساعيها نحو حماية أوسع وأوفر لهذه الفئة من المجتمع، حيث عملت أغلبية الدول على سن قوانين داخلية خاصة بالأشخاص ذوي الإعاقات¹⁹.

2- حماية الأطفال ذوي الإعاقة في المواثيق العربية:

إن الاهتمام العربي بحقوق الطفل كان سابقاً، حيث تمّ اعتماد الميثاق العربي لحقوق الطفل عام 1983 قبل اعتماد الميثاق العربي لحقوق الإنسان وذلك لخصوصية حقوق الطفل بالدرجة الأولى، وكذلك قبل اعتماد الاتفاقية الدولية لحقوق الطفل عام 1989، وإن دلّ ذلك على شيء فإنما يدل على الأهمية التي يوليها النظام العربي لحقوق الطفل باعتباره الوحدة الأساسية واللبننة الأولى للمجتمع.

وفي هذا التقسيم الرئيسي الثاني سنتطرق لحماية الأطفال ذوي الإعاقة في المواثيق العربية من خلال تقسيمه إلى فرعين، نتناول في الفرع الأول حماية الأطفال ذوي الإعاقة في ميثاق حقوق الطفل العربي والميثاق العربي لحقوق الإنسان، وفي الفرع الثاني حماية الأطفال ذوي الإعاقة في العقد العربي للمعاقين وفي الخطة العربية الثانية للطفولة.

1.2- حماية الأطفال ذوي الإعاقة في ميثاق حقوق الطفل العربي والميثاق العربي لحقوق الإنسان:

من أهم الخطوات في مجال حماية حقوق الإنسان بصفة عامة على المستوى العربي نجد ميثاق حقوق الطفل العربي والميثاق العربي لحقوق الإنسان، والتي أولت اهتماماً بحماية الأطفال ذوي الإعاقة، وهو ما سيتم التطرق إليه في هذا الفرع من خلال فرعين ثانويين، نتناول في الفرع الثانوي الأول حماية الأطفال ذوي الإعاقة في ميثاق حقوق الطفل العربي لعام 1983، وفي الفرع الثانوي الثاني حماية الأطفال ذوي الإعاقة في الميثاق العربي لحقوق الإنسان لعام 2004.

1.1.2- حماية الأطفال ذوي الإعاقة في ميثاق حقوق الطفل العربي لعام 1983:

لقد تم اعتماد ميثاق حقوق الطفل العربي سنة 1983 ودخل حيز النفاذ سنة 1984، وذلك قبل اعتماد الاتفاقية الدولية لحقوق الطفل عام 1989، وهو ما يُعد خطوة إيجابية في مجال حماية حقوق الطفل. وإذا كان الطفل بطبيعته شخص يحتاج إلى الرعاية والاهتمام فما بالك إذا كان الطفل ذو إعاقة، فهو يحتاج إلى رعاية واهتمام خاصين، وهو ما أكد عليه ميثاق حقوق الطفل العربي في المادة 23 منه، أين نص على ضرورة تأسيس نظام للرعاية والتربية الخاصة للأطفال ذوي الإعاقة، تضمن للمعوقين الاندماج في الحياة الطبيعية والمنتجة لمجتمعهم، وتتيح للموهوبين الفرص لازدهار مواهبهم وإبرازها نفعاً لهم ولأمتهم²⁰.

كما أشارت المادتين 12 و 13 من ميثاق حقوق الطفل العربي إلى الأطفال ذوي الإعاقة، في سياق تأكيدها على كفالة حق الطفل العربي في الخدمة الاجتماعية المجتمعية والمؤسسية المتكاملة والمتوازنة، الموجهة لكل قطاعات الطفولة بما فيهم الأطفال المعاقين، وحقه في رعاية الدولة وحمايتها له، وأن يكون متقدماً في الحصول على الوقاية والإغاثة عند الكوارث.

وعليه يتضح أن ميثاق حقوق الطفل العربي وإن كان قد أفرد مادة خاصة بالطفل المعاق إلا أن ذلك لا يكفي، لأن هذه المادة أغفلت الإشارة إلى تمتع الطفل المعاق على قدم المساواة بجميع الحقوق التي يتمتع

بها الطفل السليم. كما أن الميثاق أغفل التأكيد على حق الطفل المعاق في التمتع بالرعاية الصحية الملائمة لشكل إعاقته، والتعليم والتدريب والتأهيل وإعادة التأهيل والإعداد لممارسة عمل مناسب. كما لم تتم الإشارة إلى الفرص الترفيهية التي يجب توفيرها للطفل المعاق، حتى يتمكن من الاندماج الاجتماعي.

ويمكن إرجاع هذه النقائص الموجودة في ميثاق حقوق الطفل العربي إلى أن هذا الأخير اعتمد قبل اعتماد الاتفاقية الدولية لحقوق الطفل، فالدول العربية أذاك كانت سباقة في اعتماد وثيقة خاصة بحقوق الطفل وإن شابهها بعض النقص، الذي حاولت تداركه في بقية الوثائق والآليات التي اعتمدها في هذا المجال.

2.1.2- حماية الأطفال ذوي الإعاقة في الميثاق العربي لحقوق الإنسان لعام 2004:

إن الميثاق العربي لحقوق الإنسان لعام 2004²¹، تدارك الكثير من النقائص الموجودة في ميثاق حقوق الطفل العربي، والتي من بينها حقوق المعاقين، حيث خصص المادة 40 منه لذوي الإعاقات سواء كانوا كباراً أو صغاراً، والتي أكد فيها على التزام الدول العربية بتوفير الحياة الكريمة لذوي الإعاقات النفسية والجسدية، مع تعزيز اعتمادهم على أنفسهم وتيسير مشاركتهم الفعلية في المجتمع، على أن تقدم الخدمات الاجتماعية مجاناً لجميع ذوي الإعاقة، مع توفير الدعم المادي لهم ولأسرهم أو للأسر التي ترعاها.

كما يجب أن توفر الدول العربية الخدمات التعليمية والصحية المناسبة للأشخاص ذوي الإعاقة، مع الأخذ بعين الاعتبار أهمية الدمج في النظام التعليمي، وأهمية التدريب والتأهيل المهني، والإعداد لممارسة العمل وتوفير العمل المناسب، وكذا إعادة التأهيل لدمجهم في المجتمع. كل هذا مع تمكين الأشخاص المعاقين من استخدام جميع مرافق الخدمة العامة والخاصة.

وقد أكدت المادة 40(3) من هذا الميثاق على ضرورة اتخاذ الدول العربية كل التدابير اللازمة والممكنة للحد من الإعاقات، بما فيها برامج الصحة الوقائية ونشر الوعي وتنقيف المجتمع بالحاجيات الخاصة بالأشخاص المعاقين، لمساعدتهم على الاندماج الاجتماعي.

وعليه فإن الميثاق العربي لحقوق الإنسان رصد اهتماماً ملحوظاً بالأشخاص ذوي الإعاقات بما فيهم الأطفال، لأن المادة 40 من الميثاق خاصة بالأشخاص ذوي الإعاقات سواء كانوا كباراً أو صغاراً. وإذا ما قارنا بين حقوق الطفل المعاق في الاتفاقية الدولية لحقوق الطفل لعام 1989 وحقوق الطفل المعاق في الميثاق العربي لحقوق الإنسان لعام 2004، نجدها متشابهة مع بعضها البعض ومتماثلة، فقط الاتفاقية الدولية لحقوق الطفل أكدت على ضرورة التعاون الدولي في مجال تبادل المعلومات بين الدول للنهوض بالطفل المعاق على كافة مستويات حياته. ولأن فئة الأشخاص ذوي الإعاقات تحتاج إلى رعاية خاصة ومستمرة، وتتلاءم مع شكل الإعاقة وتتطور بتطور حياة المجتمعات، فإن الاهتمام العربي بهذه الفئة لم يتوقف وإنما استمر ويستمر، وفيما يلي محطات أخرى تهتم بالأطفال ذوي الإعاقات.

2.2- حماية الأطفال ذوي الإعاقة في العقد العربي للمعاقين وفي الخطة العربية الثانية للطفولة:

استمر الاهتمام العربي بحقوق الأطفال ذوي الإعاقة وهو ما سيتم تناوله في هذا الفرع من خلال فرعين ثانويين، نتطرق في الفرع الثانوي الأول إلى حماية الأطفال ذوي الإعاقة في العقد العربي للمعاقين (2004-2013)، وفي الفرع الثانوي الثاني إلى حماية الأطفال ذوي الإعاقة في الخطة العربية الثانية للطفولة (2004-2015).

1.2.2- حماية الأطفال ذوي الإعاقة في العقد العربي للمعاقين (2004-2013):

تم إصدار العقد العربي للمعاقين استكمالاً للجهود العربية التشريعية في مجال تأمين حقوق الأشخاص المعاقين ودمجهم في المجتمع، باعتبارهم جزءاً هاماً من نسيجه الاجتماعي، واقتناعاً بأن الأشخاص المعاقين لديهم القدرات والإمكانات إذا ما توفرت لهم الظروف الملائمة للتجريبية والتأهيلية والفرص المتكافئة، سيتمكنون من المشاركة بفاعلية إلى جانب شرائح المجتمع الأخرى، في تحقيق التنمية العربية الشاملة الموجهة للإنسان العربي ومن أجله²².

ولمواجهة هذه التحديات وبناء مجتمع متماسك متساوٍ في الحقوق والواجبات، دون تمييز بسبب الجنس أو الدين أو العرق أو الأصل أو الإعاقة، ولأن الإعاقة قضية مجتمعية يلزم تضافر جهود الحكومات والجهات الأهلية والمجتمع المدني والمعاقين أنفسهم.

ولأن الاهتمام بالأطفال المعاقين يشكل نقطة البداية في مسار الاهتمام والرعاية التي يحتاجها المعاق بصفة عامة، فإن العقد العربي للمعاقين صب جزءاً من تركيزه على كفالة الحق في التعليم للأطفال المعاقين، وضمان فرص متكافئة للتربية والتعليم لجميع الأشخاص المعاقين ضمن جميع المؤسسات التربوية والتعليمية في صفوفها النظامية، وفي صفوف خاصة إذا استدعى الأمر ذلك. و لتحقيق ذلك يسعى العقد إلى توفير الكوادر التربوية والتعليمية المؤهلة لتربية وتعليم الأطفال المعاقين ضمن سياسة الدمج، وتوفير الوسائل التي تسهل العملية التربوية والتعليمية، وتوعية الأسرة والمجتمع بأهمية دمج الأطفال المعاقين في المدارس العادية، وتأهيل الأطفال والمدرسين لاستقبال الأطفال المعاقين²³.

وقد رصد هذا العقد مجموعة من الأهداف يسعى لتحقيقها في مجال حماية حقوق الأشخاص المعاقين بصفة عامة، منها الحق في التأهيل وإعادة التأهيل بما يضمن لهم فرص عمل متكافئة. والحق في الصحة والتصدي لأسباب الإعاقة وتوفير الخدمات الصحية والعلاجية والتأهيلية، وذلك بوضع برامج وقائية تركز على الكشف المبكر والتوعية والتثقيف الصحي، وتأمين وسائل كفيلة بالتدخل المبكر والمتخصص، وإعداد دراسات وطنية للتعرف على أسباب الإعاقة وتداعياتها، مع توفير الكوادر الصحية المتخصصة في مجال الإعاقة بمختلف أنواعها.

وكذلك العمل على تأمين حق الشخص المعاق في التنقل والوصول إلى الأماكن والمرافق العامة دون عوائق، والعمل على تغيير نظرة المجتمع نحو الإعاقة، والابتعاد عن كل ما يسيء للأشخاص

المعاقين في وسائل الإعلام المختلفة، والتخفيف من حدة الانعكاسات السلبية للعولمة على حياة الأشخاص المعاقين، والعمل على تنمية الشخص المعاق وتعزيز قدراته الفكرية والمهنية لتحويله إلى طاقة منتجة وفعالة داخل الأسرة والمجتمع.²⁴

وقد خصص هذا العقد الفقرة 10 منه للطفل المعاق، حيث أكد على ضرورة ضمان حصوله على كافة حقوقه بالتساوي مع أقرانه من الأطفال، وإزالة جميع العقبات التي تحول دون تنفيذ ذلك، إذ يسعى العقد إلى التأكيد على أهمية برامج التأهيل المرتكز على المجتمع، كإستراتيجية وسياسة لضمان وصول الخدمات الصحية والرعاية والتأهيلية للأطفال المعاقين في كل مكان، وكذا إعداد برامج الكشف المبكر عن الإعاقة وأسبابها، وتوعية الأسرة والمجتمع بذلك للحد منها. وتدريب الأشخاص الذين يتعاملون مع الأطفال المعاقين على الأساليب الحديثة والتكنولوجيات المتطورة، وتقديم المساعدة والدعم للأسرة وتدريبها على التعامل السليم والجيد مع الأطفال المعاقين.²⁵

وعليه نجد أن العقد العربي للمعاقين فصلّ بشكل جيد حقوق المعاقين بما فيهم الأطفال، بحيث تناول كل الحقوق بداية من الكشف المبكر عن الإعاقة وأسبابها، ثم كيفية التعامل مع الأطفال المعاقين وضمان حقهم في التعليم والتدريب والتأهيل والرعاية الصحية، وكذا توعية الأسرة والمجتمع بالأساليب الحديثة للتعامل مع المعاقين.

2.2.2 - حماية الأطفال ذوي الإعاقة في الخطة العربية الثانية للطفولة (2004-2015):

وضعت هذه الخطة مجموعة من الوسائل للوقاية من الإعاقة التي قد يصاب بها الأطفال، بداية من توعية الأزواج بضرورة القيام بالفحوصات قبل الإقبال على الزواج، وتجنب زواج الأقارب، ثم رعاية الأم الحامل وتطعيمها وحمايتها من الإصابة ببعض الأمراض التي قد ينتج عنها إصابة الجنين بتشوهات وأمراض ينجم عنها طفل معاق، وكذلك رعاية الأم أثناء الولادة لتفادي الولادات المتعسرة.²⁶

كما أكدت هذه الخطة على ضرورة الاكتشاف المبكر للأطفال ذوي الإعاقة بكافة فئاتهم، وتخطيط برامج التدخل المبكر، وتوفير المناهج المتطورة التي تساعد على تنمية قدراتهم واستعداداتهم إلى أقصى حد ممكن.

ومن إيجابيات هذه الخطة أنها أكدت على توفير الوسائل والتدابير المناسبة، بما في ذلك التدابير القانونية، بهدف تأمين حق الأطفال ذوي الإعاقة في التربية والتعليم والتدريب والتأهيل المهني، بنفس المدارس والمعاهد والمؤسسات المفتوحة والمتاحة لغيرهم من الأطفال، ما عدا في الحالات الاستثنائية التي لا تسمح فيها طبيعة الإعاقة بذلك، وفي هذه الحالة تلتزم الدولة بتأمين التعليم والتدريب والتأهيل المهني في مدارس ومؤسسات ومراكز تدريب، تتوفر فيها كل الظروف الملائمة لتعليم وتأهيل الأطفال ذوي الإعاقة والمرتبطة بنظام التعليم العادي، بحيث تكون سهلة الوصول وقريبة من مكان إقامة الطفل، وأن توفر تعليمًا كاملاً لكل الأطفال ذوي الإعاقة مهما كان سنهم ودرجة إعاقته.²⁷

وقد أقرت هذه الخطة العربية الثانية حق الأطفال ذوي الإعاقة في المشاركة الكاملة في الحياة العامة للمجتمع، وفي مختلف مجالاتها الاجتماعية والتربوية والثقافية وغيرها، مع اتخاذ التدابير والقرارات الكفيلة برفع مختلف الحواجز التي تعوق إدماج الأطفال ذوي الإعاقة إدماجاً كاملاً في الحياة المجتمعية، بما في ذلك وضع التشريعات والإجراءات اللازمة لتجنب ومعالجة أي نوع من أنواع التمييز، التي قد يتعرض لها هؤلاء الأطفال على المستوى الاجتماعي والتعليمي والتأهيلي، بما في ذلك توفير المرافق الصحية العامة ومراعاة المواصفات الدولية في الأبنية العامة والمواصلات والشوارع²⁸.

وللمتابعة والتأطير الجيد للأطفال ذوي الإعاقة لابد من تقديم الدعم المادي والمعنوي للأسر، وذلك لتمكينهم من رعاية الأطفال ذوي الإعاقة ضمن المحيط العائلي، وتجنب وضعهم في دور الرعاية.

خاتمة:

في الختام يتضح أن المواثيق العالمية والعربية المتعلقة بموضوع الدراسة في مجملها نصت على أن الأطفال ذوي الإعاقة يجب أن يتمتعوا بكافة الحقوق والحريات التي يتمتع بها غيرهم من الأطفال الأصحاء على قدم المساواة ودون أي تمييز بينهم. فالاتفاقية الدولية لحقوق الطفل لعام 1989 أكدت على ضرورة ضمان حياة كريمة للطفل ذي الإعاقة تكفل له التمتع ببقية الحقوق، من حق في التعليم والصحة والتدريب والتأهيل والإعداد لممارسة عمل في المستقبل. كما أن الاتفاقية الدولية لحقوق الأشخاص ذوي الإعاقات لعام 2006 أكدت على هذه الحقوق للأطفال ذوي الإعاقة.

أما فيما يخص حقوق الأطفال ذوي الإعاقة في النظام العربي لحقوق الإنسان، فالواضح أن ميثاق حقوق الطفل العربي لعام 1983 كان تشوبه العديد من النقائص، فاهتمامه بحقوق الطفل ذو الإعاقة كان مقتصرًا على تأسيس نظام للرعاية والتربية الخاصة به، تضمن له الاندماج في الحياة الطبيعية، دون الإشارة للحقوق التي يتمتع بها الطفل ذو الإعاقة، ويمكن إرجاع ذلك إلى أن اعتماد ميثاق حقوق الطفل العربي كان سابقاً لبقية الاتفاقيات والمواثيق التي تناولت مسألة حقوق الطفل ذو الإعاقة.

وقد تم تدارك جزء من هذا النقص في الميثاق العربي لحقوق الإنسان، أين أكدت المادة 40 منه على مجموعة من الحقوق المكفولة للأشخاص ذوي الإعاقة بصفة عامة بما فيهم الأطفال، وعند مقارنة هذا النص (المادة 40) مع المادة 23 من الاتفاقية الدولية لحقوق الطفل نجد أنها جاءت بنفس الحقوق الواردة في الاتفاقية، إذ يتضح أن هناك تشابه كبير في مجموع حقوق الطفل ذو الإعاقة بين الميثاق العربي لحقوق الإنسان والاتفاقية الدولية لحقوق الطفل، وهذا دليل على أن النظام العربي لحقوق الإنسان يحاول الالتزام بالمعايير الدولية في هذا المجال، خاصة وأن الدول العربية صادقت كلها على الاتفاقية الدولية لحقوق الطفل، وبالتالي فهي ملزمة ببندوها.

وما يمكن اقتراحه في هذا الصدد هو تفعيل هذه الحماية القانونية، ودعمها بالآليات الكفيلة بضمان الحقوق الكاملة للأطفال ذوي الإعاقة خصوصاً والأشخاص ذوي الإعاقة عموماً. وتدعيم إمكانية تمتع الأطفال ذوي الإعاقة بكل حقوقهم، خاصة الحق في التعليم والتشغيل، وذلك بإعداد برامج تتناسب مع طبيعة وشكل الإعاقة.

الهوامش:

- 1- وفاء مرزوق، حماية حقوق الطفل في ظل الاتفاقيات الدولية، ط 1، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2010، ص 99.
- 2- المادة 01 من الاتفاقية الدولية لحقوق الأشخاص ذوي الإعاقة، التي عرضت للتوقيع والتصديق بموجب قرار الجمعية العامة للأمم المتحدة رقم (A/61/611)، المؤرخة في 13 ديسمبر 2006، ودخلت حيز النفاذ في 03 ماي 2008.
- 3- إعلان حقوق المعوقين الصادر بموجب قرار الجمعية العامة للأمم المتحدة رقم 3447 (د-30)، المؤرخ في 09 ديسمبر 1975.
- 4- فاتن صبري سيد الليثي، حق الطفل المعاق في الحماية، مجلة المفكر، العدد 01، المجلد 08، ماي 2013، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر-بسكرة، الجزائر، ص 276.
- 5- حسن محمد هند ومصطفى عبد المحسن الحبشي، النظام القانوني لحقوق الطفل (دراسة لأحكام الطفل ولائحته التنفيذية مدعمة بأحدث أحكام المحكمة الدستورية العليا ومحكمة النقض والإدارية العليا وفتاوى الجمعية العمومية لقسمي الفتوى والتشريع بمجلس الدولة)، (د.ط)، دار الكتب القانونية، القاهرة، 2007، ص 194.
- 6- المرجع نفسه، ص 194. ومنتصر سعيد حمودة، حماية حقوق الطفل في القانون الدولي العام والإسلامي، (د.ط)، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2007، ص 161.
- 7- المرجع نفسه، ص 193-194. ومنتصر سعيد حمودة، المرجع السابق، ص 161.
- 8- ميلاط صبرينة، التربية الخاصة للأطفال ذوي الاحتياجات الخاصة (قراءة في المفهوم والأهداف)، مجلة أبحاث نفسية وتربوية، العدد 03، المجلد 09، جوان 2018، مخبر التطبيقات النفسية والتربوية، كلية العلوم الإنسانية والاجتماعية، جامعة عبد الحميد مهري- قسنطينة 2، الجزائر، ص 123.
- 9- إعلان حقوق الأشخاص المتخلفين عقلياً الصادر بموجب قرار الجمعية العامة للأمم المتحدة رقم 2856 (د-26)، المؤرخ في 20 ديسمبر 1971. وانظر: منتصر سعيد حمودة، المرجع السابق، ص 162-163.
- 10- إعلان حقوق المعوقين لعام 1975، وانظر: وسيم حسام الدين الأحمد، الحماية القانونية لحقوق المعاقين ذوي الاحتياجات الخاصة، ط 1، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2011، ص 101-104. ومنتصر سعيد حمودة، المرجع السابق، ص 163.
- 11- السنة الدولية للمعاقين لعام 1981 تم اعتمادها في جلسة الجمعية العامة للأمم المتحدة رقم 102، بتاريخ 16 ديسمبر 1976. وانظر: منتصر سعيد حمودة، المرجع السابق، ص 163.
- 12- المرجع نفسه، ص 164.
- 13- لمزيد من التفاصيل انظر: وسيم حسام الدين الأحمد، حماية حقوق الطفل في ضوء أحكام الشريعة الإسلامية والاتفاقيات الدولية، ط 1، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2009، ص 116.
- 14- الاتفاقية الدولية لحقوق الطفل عرضت للتوقيع والتصديق بموجب قرار الجمعية العامة للأمم المتحدة رقم 25/44، المؤرخة في 20 نوفمبر 1989، ودخلت حيز النفاذ في 02 سبتمبر 1990. وانظر: منتصر سعيد حمودة، المرجع السابق، ص 166.

- 15- المادة 23(4) من الاتفاقية الدولية لحقوق الطفل لعام 1989.
- 16- منتصر سعيد حمودة، المرجع السابق، ص 167.
- 17- وسيم حسام الدين الأحمد، الحماية القانونية لحقوق المعاقين ذوي الاحتياجات الخاصة، المرجع السابق، ص 209.
- 18- الفقرة (ص) من ديباجة الاتفاقية الدولية لحقوق الأشخاص ذوي الإعاقة لعام 2006.
- 19- لمزيد من التفاصيل انظر: ميرال صبري أبو فريخة، الإعلام والقانون في حماية حقوق الطفل العربي، ط1، دار الكتاب الحديث، القاهرة، 2015.
- 20- ميثاق حقوق الطفل العربي تم اعتماده في الدورة الرابعة لمجلس وزراء الشؤون الاجتماعية، المنعقدة بتونس من 04 إلى 06 ديسمبر 1983.
- 21- الميثاق العربي لحقوق الإنسان اعتمد في القمة العربية السادسة عشر (16)، بتونس في 23 ماي 2004.
- 22-العقد العربي للمعاقين (2004-2013)، اعتمد في القمة العربية السادسة عشر (16)، بتونس في 23 ماي 2004.
- 23- المرجع نفسه.
- 24- المرجع نفسه.
- 25- أنظر: وسيم حسام الدين الأحمد، الحماية القانونية لحقوق المعاقين ذوي الاحتياجات الخاصة، المرجع السابق، ص ص 218-219.
- 26- الفقرة (ز) من الخطة العربية الثانية للطفولة (2004-2015)، المعتمدة في المؤتمر الثالث رفيع المستوى، المنعقد بتونس، جانفي 2004، ص 19.
- 27- الخطة العربية الثانية للطفولة (2004-2015)، ص ص 20-21.
- 28- المرجع نفسه، ص 22.

البحث في مجال طب الأحياء في ظل قانون الصحة الجزائري لسنة 2018. - التجارب الطبية على الإنسان (دراسة مقارنة) -

Research Into Biology Under The Algerian Health Law Of 2018.

-Medical Experiments On Human Beings (Comparative Study)-.

زهدور أشواق¹

¹ كلية الحقوق و العلوم السياسية جامعة وهران 2 (الجزائر)، zahdour.achewek@univ-oran2.dz

تاريخ النشر: مارس/2022

تاريخ القبول: 2021/12/24

تاريخ الإرسال: 2021/01/18

المخلص:

عرف الطب تطورا ملحوظا في مجال الوقاية من الأمراض و إيجاد شفاء لها فجميع الأعمال الطبية الناجحة لم يتوصل إليها الأطباء و الباحثون إلا عبر التجارب الطبية ، إلا أن بعضا من هذه الأعمال الطبية ما يزال الأطباء و الباحثون يبذلون جهودهم فيها للتغلب على الأمراض كالمحاولات الجارية لاكتشاف مصل ضد مرض الإيدز و السرطان بأنواعه، ومن هنا تظهر أهمية الدراسة فالتطورات الطبية الحديثة أصبحت واقعا لا رجعة فيه خاصة في بعض المجالات الحساسة. لذلك اخترنا هذا الموضوع حتى نبين الدور الذي تلعبه التجارب الطبية على الإنسان في تطور و ازدهار البحوث الطبية، وإيجاد علاج للأمراض المستعصية المنتشرة في مختلف دول العالم الحديث و تحديد الضوابط القانونية للقيام بها خاصة وأن فيها تعارضا مع مبدأ السلامة الجسدية للإنسان المكرس في القوانين الوضعية والشرعية أيضا. ومن أجل الإلمام بهذا الموضوع اخترنا المنهج الوصفي التحليلي من خلال عرض وتحليل النصوص القانونية الجزائرية التي عالجت هذا الموضوع ، وكذا المنهج المقارن من خلال الاستناد على أحكام القانون الفرنسي.

الكلمات المفتاحية: الدراسات العيادية، تجربة علاجية، المرق، الطبيب الباحث، البروتوكول.

Abstract:

Medicine has evolved significantly in the area of disease prevention and recovery. All successful medical work has been achieved only through medical experiments by doctors and researchers. However, some of these medical works is still being pursued by doctors and researchers to overcome diseases, such as ongoing attempts to detect a vaccine against AIDS and cancer. We have therefore chosen this topic in order to highlight the role played by medical experiments on human beings in the development and development of medical research, the development of a cure for intractable diseases in various countries of the modern world and the establishment of legal controls to carry them out, especially since they are contrary to the principle of the physical integrity of the human person enshrined in positive

and legitimate laws. In order to be aware of this subject, we have chosen the analytical descriptive approach by presenting and analysing the Algerian legal texts dealing with this subject, as well as the comparative approach based on the provisions of French law.

Key words Clinical Studies, Therapeutic Experience, Broth, The Researcher Doctor, The Protocol.

مقدمة:

تعتبر التجارب الطبية على الإنسان من التدخلات الطبية التي لا يمكن اجتنابها لتقدم العلوم الطبية والجراحية فبفضل هذه التجارب تمكن العلماء من الحد من الكثير من الأمراض التي أدت بالكثير من الأرواح البشرية للهلاك، كما ساهمت هذه التجارب الطبية في اتساع آفاق المعرفة أمام العلوم الطبية التي أصبحت تزود البشرية يوميا بحلول لمشاكلها الصحية وتزرع الأمل في نفوس الكثير من مرضى الأمراض المستعصية التي لا تزال محل بحث و تنقيب لأجل الوصول إلى علاج لها¹ حيث تعتبر التجارب الطبية النواة الأساسية لتطوير العلوم الطبية و البيولوجية و هي ضرورة حتمية لتقدم البشرية².

وتمر التجارب الطبية عادة بعدة مراحل قبل إجرائها على الإنسان إذ تسبقها تجارب معملية، ثم تجارب على الحيوان لفترة طويلة ثم على الإنسان للتأكد من صلاحية الدواء للكائن البشري قبل تسويقه، غير أنه مهما كانت دقة التجارب الواقعة على الحيوانات الأكثر قربا من الإنسان من الناحية البيولوجية - كالقردة مثلا - إلا أنه لا يمكن تطبيق النتائج التي يتم الحصول عليها من التجربة مباشرة على الإنسان بسبب انفراد هذا الأخير بخصوصيات فيزيولوجية و تكوينية تجعل من الضروري إجراء التجارب عليه لمعرفة الأثر الحقيقي للدواء على جسمه³ والتأكد من سلامة استعمالها في العلاج.

ومن هنا تظهر أهمية الموضوع حيث حظيت التجارب الطبية على الإنسان باهتمام خاص في كثير من الدول حاليا بسبب انتشارها المستمر خاصة في المجتمعات المتقدمة، ذلك أن التجربة الطبية تثير مشكلة التآرجح بين اعتبارين مختلفين فهناك من جهة حرية العالم والطبيب في إجراء التجارب الطبية والعلمية على الإنسان تماشيا و الاكتشافات العلمية الكبيرة، و من جهة أخرى الحرية الفردية وما تقتضيه من احترام السلامة البدنية للإنسان وعدم المساس بها إلا تحقيقا لمصلحة عليا يقرها القانون.

ويعتبر العلامة الرازي أول طبيب عربي جرب تأثير الزئبق وأملاحه على الفرد وراقب النتائج المترتبة على مثل هذه التجارب حيث توصل هذا العلامة إلى أن أملاح الزئبق هي سموم فعالة تسبب آلاما بطنية حادة مع مغص ودم في البراز، ومن جراء التجارب الطبية التي أجراها الرازي على الإنسان قسم مرضاه إلى مجموعات لمعرفة تأثير الفصد⁴ على مرض السرسام⁵ حيث راقب النتائج العلمية المترتبة بدقة ومنهجية وقرر على ضوءها العلاج المناسب⁶.

لهذا فالتجارب الطبية تثير مشكلات قانونية تتعلق بجرمة الكيان الجسدي للإنسان من الاعتداءات والمخاطر الناجمة عن إساءة استخدام هذه التجارب من خلال الموازنة بين مصلحة الفرد وحماية حياته

وبدنه و مصلحة المجتمع في مجال التجارب الطبية لمعرفة مدى المسؤولية الجزائية للتجارب الطبية مما حتم وضع نظام قانوني يمكن من التوفيق بين حرية الفرد وتحقيق التقدم الإنساني، فما هي الضوابط القانونية التي تحكم مسألة التجارب الطبية على الإنسان؟

سنحاول الإجابة على هذه الإشكالية والتعرف على كل ما يتعلق بالتجارب الطبية على الإنسان في مبحثين اثنين نتناول في المبحث الأول مفهوم التجارب الطبية على الإنسان بصفة عامة، ثم نتكلم عن الأحكام القانونية المتعلقة بهذه المسألة في المبحث الثاني. معتمدين في ذلك على المنهج الوصفي التحليلي وأيضاً المنهج المقارن، بحيث سنحاول وصف وتحليل الآراء الفقهية والنصوص القانونية الجزائرية وبالذات قانون الصحة الجزائري الصادر مؤخراً سنة 2018 الذي ألغى قانون الصحة لسنة 1985 بالإضافة إلى مقارنته مع أحكام القانون الفرنسي وما توصل إليه التشريع الفرنسي في هذا المجال.

1- مفهوم التجربة الطبية.

التجربة في اللغة تطلق على عدة معان منها: الاختبار، والتجربة في مناهج البحث أي التدخل في مجرى الظواهر للكشف عن افتراض أو التحقق منه، وكذا التجربة وهي ما يعمل أولاً لتفادي النقص في شيء وإصلاحه⁷.

أما التجربة اصطلاحاً لها تعريفات متعددة منها: أنها عمل يقوم به المجرّب لاستجواب الطبيعة واضطرابها إلى الكشف عنها، أو هي التغير والاضطراب الذي يحدثه الباحث عمداً في ظروف الظواهر الطبيعية، أو هي الوسيط الوحيد بين ما هو موضوعي وما هو ذاتي، أي بين العالم والظواهر المحيطة به⁸ ويمكن القول أنه يقصد بالتجربة بوجه عام " جمع المعطيات أو المعلومات الشخصية حول فرد أو مجموعة أفراد لأغراض علمية " ⁹.

ولتوضيح المقصود بالتجارب الطبية يجب توضيح مفهوم " العلاج " و مفهوم " التجربة أو البحث " لأن التمييز بين المصطلحين ضروري لتحديد القواعد القانونية الواجبة التطبيق على كل حالة ¹⁰ ، فقد قيل أنه من الصعب التمييز بين التجارب الطبية والممارسة اليومية للطب لأن الأمراض وخطورتها تختلف من شخص لآخر وهو ما يجعل الطبيب يباشر عملاً تجريبياً في كل مرة يقوم بفحص وعلاج أحد مرضاه، كما يرى جانب من الفقه أن أي عملية جراحية مهما كانت طبيعتها تحتوي على قدر من العمل التجريبي ¹¹.

ولهذه الآراء قدر من الصحة على أساس أن رد فعل الأفراد تجاه العلاج المقدم يختلف من شخص لآخر وعلى الطبيب في هذه الحالات أن يزيد أو ينقص عدد الجرعات أو أن يغير الدواء بما يناسب حالة المريض بشرط مراعاة الأصول الطبية المتفق عليها بين أهل الطب. فالطبيب إذا قدم الدواء للمريض

وحقق هدفه من شفاء المريض فلأنه قد تم تجريب هذا العلاج في مرحلة سابقة على إنسان قبله، هذا بخلاف الطرق العلاجية التي لم تصل إلى مرحلة وصفها كعلاج لأنها ما تزال تحت التجريب.

وغني عن البيان أن الأبحاث والدراسات الطبية التي لا يكون بإجرائها مساس بسلامة جسم الإنسان لا تقيم مسؤولية الطبيب أو مركز البحث العلمي الذي يقوم بإجراء التجربة، ذلك أن مسؤوليتهما تترتب عندما تمس التجربة سلامة جسم الإنسان الخاضع للتجربة ففي هذه الحالة نكون بصدد مسؤولية الطبيب أيا كان الأسلوب أو الوسيلة المستخدمة وأيا كانت الخطورة التي يمكن أن يتعرض لها الفرد محل البحث.

1-1 أنواع التجارب الطبية على الإنسان.

إن التجارب الطبية ليست نوعا واحدا وإنما تختلف بحسب القصد العام من إجرائها فإذا كان القصد منها علاج المريض الميؤوس من شفائه وتخفيف آلامه فتعد التجربة في هذه الحالة علاجية، أما إذا قصد منها الاكتشافات الطبية بالدرجة الأولى فنكون أمام تجربة علمية غير علاجية.¹²

1-1-1 التجارب الطبية العلاجية.

يقصد بالتجربة العلاجية العلاج التجريبي الذي يجرى بقصد العلاج للمريض باستخدام الوسائل الحديثة إذا أخفقت الطرق والوسائل المعروفة في تحقيق الشفاء له¹³، أما إذا كان علاج المريض مستطاعا بالوسائل الطبية العادية فإن المنطق والقانون يوجبان على الطبيب ألا يلجأ إلى مثل هذه التجارب العلاجية الجديدة التي يمكن أن تؤذي المريض ويشبه هذا النوع من التجارب التدخلات العلاجية المحضنة من حيث الغرض وهو علاج المريض¹⁴، غير أن لهذا النوع من التجارب ميزة أخرى وهي إمكانية استفادة المرضى الآخرين من المعارف المكتسبة منها.

فالتجربة العلاجية تهدف إلى إيجاد أفضل الطرق لمعالجة المريض وتحسين حالته الصحية بحيث لا تكون الغاية الطبية من وراء تجربة الدواء الجديد معرفة الآثار المترتبة عليه بمعنى أن إجراء التجربة يجب أن يكون في إطار محاولة علاجية للمريض¹⁵.

ومن ثم لا يباح لأي طبيب أن يختبر أسلوبا جديدا للعلاج على أي شخص لمجرد التجربة ذاتها أو بالأحرى لإشباع شهوة علمية سيطرت عليه، فالإنسان ليس حقلًا للتجارب الطبية العلمية ومتى خالف الطبيب ذلك وجب مساءلته وتوقيع الجزاء عليه مسؤولية قائمة على فعل متعمد متى ثبت أن الطبيب قد مارس تجربته دون ترخيص أو دون رضا المريض أو قصد من وراء تجربته مجرد التجريب العلمي أو لكسب المال أما الطبيب الذي يهدف أساسا شفاء المريض تعتبر التجربة التي يجريها عليه بهدف الاستقرار على الوسيلة الأكثر تناسبا مع حالته والأنسب في تحقيق الغاية المنشودة مشروعة ولا تكون محلا لإثارة مسؤولية الطبيب طالما أنه اتبع في ذلك مسلك الطبيب المماثل له.

ولاشك أن تجريم هذا النوع من التجارب يؤدي إلى جمود العلوم الطبية وركودها ويقضي على

روح الابتكار لدى الأطباء و العلماء ويحرم الإنسانية من علاجات جديدة قد تكون الأمل الأخير لإنقاذ المرضى هذه الحقيقة العلمية أدت بالبعض إلى القول بأن التجارب الطبية العلاجية ليست فقط مشروعة وإنما مطلوبة أيضا¹⁶.

1-1-2 التجارب الطبية العلمية - غير العلاجية -.

يقصد بالتجربة العلمية كل بحث منهجي يهدف إلى تنمية المعرفة على وجه العموم أو المساهمة فيها بطريق مباشر¹⁷، كما يقصد بها استخدام وسائل أو طرق جديدة على إنسان سليم بغرض علمي بحث و ليس المريض في حاجة أو حالة ماسة إليها ويطلق عليها الأطباء التجريب بهدف البحث العلمي¹⁸ فهي أعمال فنية وعلمية يباشرها الطبيب على جسم المريض بغرض اكتساب معارف جديدة بخصوص الوقاية من الأمراض أو المعالجة الوقائية أو العلاج.

فما يميز التجارب الطبية هو الهدف أو الغرض الذي يسعى الطبيب إلى تحقيقه من وراء كل منها، فالتجربة العلاجية تهدف إلى إيجاد أفضل طرق العلاج الممكنة لصالح المريض مع إمكانية تعميم هذه الفائدة إلى غيره من المرضى ممن يشكون من نفس المرض حاليا أو مستقبلا.

أما التجربة العلمية أو غير العلاجية فالهدف منها كسب معارف جديدة بخصوص التشخيص أو العلاج كأن يجري الطبيب كشفا إكلينيكيًا أو مفعول مستحضر طبي جديد أو عملية جراحية غير مسبوقة¹⁹، ويجرى هذا النوع من التجارب عادة على متطوعين أصحاء أو مرضى بدون أن تكون لهم مصلحة شخصية مباشرة في إجراء التجربة، ذلك أنه مهما بلغت دقة التجريب على الحيوان فإن النتائج التي يتم الحصول عليها لا يمكن تطبيقها على الإنسان لاختلاف فيزيولوجية كل منهما، كما أن كل التجارب تحتاج إلى شعور لابد من تجربتها على الإنسان حتى يتم التأكد من صلاحيتها.

وإذا كانت التجارب العلاجية لا تثير إشكالا من الناحية القانونية والأخلاقية من حيث أساس مشروعيتها فإن الأمر يختلف بالنسبة للتجارب العلمية التي ينتقي فيها قصد العلاج.

1-2-1 مدى مشروعية التجارب الطبية.

إذا كانت التجارب العلاجية لا تثير إشكالا من الناحية القانونية والأخلاقية من حيث أساس مشروعيتها طالما روعي فيها ضوابط محددة فإن الأمر يختلف بالنسبة للتجارب العلمية التي ينتقي فيها قصد العلاج وتهدف إلى تحقيق تقدم العلم والبشرية على وجه العموم.

1-2-1 حكم إجراء التجارب الطبية العلاجية.

إذا كان القانون قد اعترف للأطباء بحق التطبيب فإن مؤدى ذلك إباحة جميع الأفعال الضرورية والملائمة لاستعمال هذا الحق وتحديد هذه الأفعال ليس من اختصاص القانون وإنما ينفرد ببيانها القواعد التي تحكم مهنة الطب وهي بطبيعتها متطورة، لذلك من حق الطبيب إزاء حالة مرضية ميؤوس منها أو من شفائها بالأساليب التقليدية أن يجرب أسلوبا علاجيا جديدا يعتقد فيه شفاء المريض.

والواقع أن جل التشريعات المقارنة تتفق بالنسبة للتجارب الطبية على الإنسان بمشروعية التجارب العلاجية إذا كان الطبيب يهدف من وراء تجربته لدواء جديد لعلاج المريض²⁰ وفي نفس الوقت أن يقف على الآثار الجانبية المترتبة على استعمال الإنسان له ومدى صلاحيته، كما يجب على الطبيب الذي يقوم بالتجارب الطبية أن يكون قد قام بتجربة العلاج الجديد على الحيوانات وذلك من مبدأ عدم اتخاذ الإنسان حقلا ابتدائيا للتجارب. كما يتعين أن تجرى التجارب في المستشفيات ومراكز البحث المعترف بها تحت إشراف طبي على مستوى عال من التخصص، ويلزم أن يسبق التجربة إبلاغ وتبصير واضح و صادق للمريض يسمح له إبداء الرضا المستتير. كما يجب على الشخص القائم بالتجربة أن يراعي قدرا من التوازن بين الخطر الذي قد يتعرض له المريض والمزايا التي يمكن أن تعود إليه فيجب أن تكون التجربة ضرورية وأن يتعذر إجرائها بوسيلة أخرى.

1-2-2- حكم إجراء التجارب الطبية العلمية - غير العلاجية -.

إذا كان هناك اتفاق على مشروعية التجارب الطبية العلاجية فإن الأمر يختلف بالنسبة للتجارب غير العلاجية والتي لا يكون القصد منها شفاء المريض بل تهدف إلى تحقيق تقدم علمي على وجه العموم.

ومرد الخلاف في رفض التجارب الطبية العلمية هو انتفاء قصد العلاج فيها والذي يعتبر شرطا أساسيا لإباحة المساس بالجسم البشري وكذا انتفاء الضرورة في الكثير من التجارب التي تعرض السلامة البدنية لأشخاص أصحاء للخطر من جراء تجريب طرق علاجية أو عقاقير جديدة بالإضافة إلى عدم جواز المساس بالسلامة البدنية للفرد إلا لضرورة مشروعة ولفائدة الإنسان ذاته.

2- الأحكام القانونية الخاصة بالتجارب الطبية على الإنسان.

من الناحية التشريعية فقد نظم المشرع الجزائري مسألة التجارب الطبية على الإنسان لأول مرة ضمن قانون حماية الصحة و ترقيتها لسنة 1985 في المواد من 168 إلى 4/168 منه الملغى سنة 2018 بموجب القانون رقم 18-11²¹ وذلك في المواد من 377 إلى 399 تحت عنوان "البحث في مجال طب الأحياء" وكذا المادة 18 من مدونة أخلاقيات الطب²²، كما عالج المشرع الفرنسي هذه المسألة في المادة 1-1121 من قانون الصحة العامة الصادر سنة 1991 المعدل لقانون 1988 وذلك في الكتاب الثاني مكرر تحت عنوان "حماية الأشخاص الذين يشاركون في الأبحاث البيولوجية والطبية"²³.

غير أنه كان للقانون الدولي السابق في وضع الأسس القانونية للتجارب الطبية على الإنسان من خلال المبادئ والقواعد التي وضعتها محكمة " نورمبورج " سنة 1949 على إثر محاكمة الأطباء النازيين على الجرائم الحربية التي ارتكبوها أثناء الحرب العالمية الثانية باسم التجارب العلمية حيث دفعت المعاملات غير الإنسانية التي تعرض إليها الكثير من البشر على أيدي الأطباء النازيين إبان هذه الحرب

على صياغة عدة موثائق دولية حول معاملة البشر في المجالات الطبية المختلفة وخاصة منها التجارب الطبية.

وعليه سنتناول في هذا المبحث كلا من النصوص الدولية التي عالجت مسألة التجارب الطبية على الإنسان في المطلب الأول، وكذا الأحكام القانونية في التشريع الجزائري فيما يخص هذه المسألة ومقارنتها مع التشريع الفرنسي.

2-1- أهم الاتفاقيات الدولية حول التجارب الطبية على الإنسان.

تشكل التجارب الطبية على الإنسان اهتمام الهيئات و المؤتمرات الدولية نظرا لما لهذه التجارب من ارتباط وثيق بحقوق الإنسان خاصة منها حق الإنسان على كيانه الجسدي و حقه في السلامة البدنية²⁴ ولأجل هذا الحق تعددت هذه الاتفاقيات وتنوعت بحيث أن البعض منها عالج موضوع التجارب الطبية بطريقة مباشرة والبعض الآخر قد عالج حقوق الإنسان التي يمكن أن تتعرض للخطر جراء القيام بالتجارب كحق الإنسان في الحياة والحرية وغيرها.

وسنقتصر على إعطاء لمحة وجيزة عن بعض الاتفاقيات الدولية التي عالجت موضوع التجارب الطبية على الإنسان مباشرة إثرها لهذا الموضوع.

2-1-1- تقنين نورمبورج.

بعد نهاية الحرب العالمية الثانية أنشأت الدول المنتصرة بزعامة الولايات المتحدة الأمريكية محكمة عسكرية دولية لمحاكمة كبار مجرمي الحرب من النازيين إذ أحيل إليها 23 متهما²⁵ بما فيهم مسؤولون عن المؤسسات الصحية في الإدارة و الجيش و أطباء في المعسكرات النازية حيث اتهموا بإجراء تجارب طبية على أسرى الحرب دون احترام القواعد القانونية والأخلاقية المنظمة لهذه الأعمال، وقد وضعت المحكمة مجموعة من المبادئ التي يجب مراعاتها حتى تكون التجارب الطبية على الإنسان مقبولة أخلاقيا وقانونيا حيث شكلت هذه المبادئ الأساس الذي تبنى عليه شرعية التجارب على الإنسان وسميت بتقنين نورمبورج²⁶.

ويستشف من هذه القواعد أن محكمة نورمبورج تعترف بالتجارب الطبية غير العلاجية (العلمية) إلا أنها وضعت عدة شروط لمثل هذا النوع من التجارب منها:

- أن يكون للتجارب العلمية فائدة علمية للبشرية يستحيل الحصول عليها دون التجريب على الإنسان.

- أن تكون طريقة ممارسة التجربة محددة.

- أن تكون التجربة ضرورية.

- أن تفوق فوائد التجربة بالنسبة للإنسانية مخاطرها بالنسبة للشخص الخاضع لها.

- ضرورة الحصول على موافقة الشخص الخاضع للتجربة موافقة حرة خالية من عيوب الإرادة مع وجوب

إعلامه بطبيعة التجربة و الهدف من إجرائها.

- وجوب التجريب على الحيوان أولا قبل التجريب على الإنسان.
- يجب تجنب الآلام و الأضرار الجسمانية و العقلية غير الضرورية أثناء مباشرة التجارب على الإنسان.
- يجب مباشرة التجارب الطبية على الإنسان من قبل أطباء أو باحثين أكفاء مع وجوب توخي الحيطة والحذر طوال فترة التجربة.²⁷

2-1-2- إعلان هلنسكي و طوكيو.

من أهم الاتفاقيات الدولية على المستوى العالمي بخصوص حماية حقوق الإنسان في مواجهة التجارب الطبية ما أصدرته الجمعية الطبية العالمية في اجتماعها المنعقد سنة 1964 بهلنسكي وكذا سنة 1975 بطوكيو حيث تضمن هذا الإعلان مبادئ خاصة للطبيب في مجال التجارب الطبية واستعمال الوسائل الفنية الحديثة التي تطبق على الإنسان. وتعتبر هذه المبادئ التي أصدرتها الجمعية الطبية العالمية بمثابة قانون أخلاقي يتعين على الأطباء الباحثين الالتزام به عند مباشرة التجارب الطبية على الإنسان²⁸. وقد فرق هذا الإعلان بين التجارب الطبية العلاجية وبين التجارب الطبية العلمية غير العلاجية وأكد على ضرورة احترام حق الإنسان في سلامة بدنه وعقله من أي اعتداء.

وقد نص إعلان هلنسكي و طوكيو على عدة مبادئ أساسية يجب مراعاتها عند إجراء أي تجربة على جسم الإنسان وهي ما سميت بالقانون الأخلاقي للجمعية الطبية وهذه المبادئ كالاتي²⁹:

- وجوب إجراء التجربة على الإنسان بعد الفحوص المعملية والتجارب على الحيوانات أو على أي معطيات أخرى مستقر عليها علميا وأن يراعي في ذلك المبادئ الأخلاقية والعلمية المتعارف عليها والتي تبنى البحث.

- وضع بروتوكول تجريبي يتضمن مشروع تنفيذ كل مرحلة من التجربة على الإنسان يخضع لإشراف لجنة مستقلة تعين بصفة خاصة لهذا الغرض لإبداء الرأي.

- حصول القائم بالدراسات والتجارب على مؤهل علمي وخبرة ودراسة وتخصص وتحمله المسؤولية دون قيام المسؤولية للخاضع لها ولو صدرت منه موافقة بإجرائها.

- عدم شرعية التجربة الطبية على الشخص الخاضع لها إذا كانت أخطارها تفوق فوائدها.

- يجب أن تتجاوز مصالح الإنسان الخاضع للتجربة تلك التي للعلم أو المجتمع والمتعلقة بتطوير العلم الطبي.

- إعلام الخاضع للتجربة بطريقة ملائمة على الأهداف والطرق والفوائد والأخطار المحتملة للتجربة والمشاكل التي يمكن أن تحدث له، وإعلامه بحريته في التراجع عن رضائه في أي وقت يشاء، مع ضرورة حصول الطبيب القائم بالتجربة على رضا الخاضع لها الحر والمستنير.

- وجوب التأكد بعد إجراء التجربة من دقة النتائج التي وصل إليها الباحث.
- وجوب أخذ الاحتياطات اللازمة من قبل الباحث لمنع الأخطار والأضرار الناتجة عن التجربة تحقيقاً للتكامل الجسدي للشخص المراد إجراء التجربة عليه واحترام حياته الخاصة.
- وجوب الحصول على الرضا المستنير من الخاضع للتجربة دون أي تأثير داخلي أو خارجي.
- امتناع الطبيب أو الباحث عن القيام بالتجربة الطبية إذا تعذر عليه التنبؤ وتوقع المخاطر والأضرار الممكن حصولها.
- وجوب الحصول على رضا الممثل القانوني للقاصر محل التجربة أو إذا كان هذا الأخير ممن لا تتوافر لديه القدرة على الإدراك والاختيار.

2-2- موقف المشرعين الجزائري و الفرنسي من التجارب الطبية على الإنسان.

تتفق التشريعات المقارنة على شرعية التجارب العلاجية وهي التي تهدف إلى تحقيق مصلحة مباشرة للشخص الخاضع لها بشرط احترام الضوابط القانونية التي تنظم التجريب على الإنسان ومنها ضرورة الحصول على الرضا المستنير للخاضع لها. أما بالنسبة للتجارب العلمية التي تجرى بقصد البحث العلمي والتي لا تحقق أي فائدة علاجية مباشرة للشخص الخاضع لها فقد اختلفت التشريعات في الاعتراف بشرعيتها.

فبعض التشريعات أبحاث هذا النوع من التجارب واختلفت في الأساس القانوني الذي استندت إليه في تقرير هذه الإباحة، فقد استند البعض منها إلى رضا الشخص الخاضع للتجربة مع مراعاة متطلبات حسن الآداب كالقانون الألماني والنمساوي، ومنها من استندت إلى المصلحة الاجتماعية المقترنة برضا الشخص كما هو الأمر في القوانين الأنجلوسكسونية، فيحين لم تعترف تشريعات أخرى بشرعية التجارب العلمية مما يترتب عنه حظر إجراء هذا النوع من التجارب على الإنسان في ظل هذه التشريعات كالقانون البلجيكي والإيطالي.

أما التشريع الجزائري فقد اعترف بنوعي التجارب الطبية على الإنسان سواء أكانت علاجية أو علمية - غير علاجية-، ومثله المشرع الفرنسي

وسنحاول التطرق إلى الأساس القانوني لإباحة هذا النوع من التدخلات الطبية وكذا شروط تنفيذ هذه التجارب الطبية على الإنسان في التشريعين الجزائري والفرنسي.

2-2-1- الأساس القانوني للتجارب الطبية.

تجد التجارب الطبية أساسها في التشريع الجزائري في المادة 377 من قانون الصحة الجديد لسنة 2018 أو ما سماها المشرع الجزائري بالبحث في مجال طب الأحياء بقولها: " يتمثل البحث في مجال طب الأحياء في إجراء دراسات على الكائن البشري بغرض تطوير المعارف الوبائية والتشخيصية

والبيولوجية و العلاجية و تحسين الممارسات الطبية وتدعى هذه الدراسات في هذا القانون " الدراسات العيادية". يمكن أن تكون الدراسات العيادية ملاحظاتية أو تدخلية وتتعلق على الخصوص بما يأتي:

- الدراسات العلاجية والتشخيصية والوقائية.
- دراسات التكافؤ الحيوي و التوفر الحيوي.
- الدراسات الوبائية والصيدلانية الوبائية".

وتنص المادة 378 من نفس القانون على ما يلي: " يجب أن تراعي الدراسات العيادية وجوبا المبادئ الأخلاقية والعلمية والأخلاقيات والأدبيات التي تحكم الممارسات الطبية".

كما تنص المادة 18 من مدونة أخلاقيات الطب على ما يلي: " لا يجوز النظر في استعمال علاج جديد للمريض إلا بعد إجراء دراسات بيولوجية ملائمة تحت رقابة صارمة أو عند التأكد من أن هذا العلاج يعود بفائدة مباشرة على المريض".

من استقراء هذه المواد يتضح أن المشرع الجزائري أباح صراحة التجارب الطبية على الإنسان بنوعيتها سواء كانت علاجية أو علمية. ذلك أن الهدف من التدخل الطبي إنما هو العلاج بغرض شفاء المريض وفقا للأصول الطبية المتبعة، فلا يجوز للطبيب تجاوز هذه الغاية بإجراء علاج جديد أو استخدام الأدوية غير المصرح بها من وزارة الصحة أو إجراء تجربة طبية من أجل فائدة البحث العلمي إلا عند وجود المبرر القانوني³⁰.

ويلاحظ أن المشرع الجزائري ساير الاتجاه الذي سارت عليه كثير من دول العالم في مشروعية التجارب الطبية العلاجية والعلمية، مع الأخذ بعين الاعتبار وجوب مراعاة الشروط المتعلقة بحماية السلامة البدنية للأشخاص الخاضعين للتجارب الطبية وغيرها من الشروط ذات الطبيعة العلمية. وهو اتجاه يحمي للمشرع الجزائري الأخذ به لأن التجارب الطبية تعد من النشاطات الطبية التي لا يمكن اجتنابها لتقدم العلوم الطبية والجراحية أيضا.

أما قانون الصحة العامة الفرنسي فقد نص صراحة في المادة 1121-2 على ما يلي: " لا يجوز إجراء أية تجربة على الكائن البشري:

- إذا لم تكن قائمة على آخر المعطيات العلمية وبشرط أن تسبقها تجارب معملية كافية.
- إذا كان الخطر المتوقع حدوثه للشخص الخاضع للتجربة لا يتناسب مع الفائدة المرجوة من إجراء هذه التجربة.
- إذا لم يكن من شأنها أن تؤدي إلى تحديث المعطيات العلمية المطبقة على الكائن البشري".

يتضح من استقراء هذه المادة أن التجربة الطبية على الإنسان تستمد شرعيتها القانونية والأخلاقية من ثلاث عناصر هي:

- جدوى البحث أو التجربة.

- وجوب توافر الأصول العلمية اللازمة لإجراء التجربة.

- وجوب توفير أسباب الأمن والسلامة في المكان الذي تجرى فيه التجربة³¹.

وبالتالي فإن التجربة الواقعة على الكائن البشري والتي تهدف إلى الوصول إلى معطيات جديدة فإنها تدخل ضمن نطاق المادة المذكورة.

2-2-2- شروط تنفيذ التجارب الطبية على الإنسان.

يشترط لإباحة التجارب الطبية على الإنسان وجوب مراعاة مجموعة من الضوابط القانونية التي حددها المشرع في المواد من 379 إلى 391 من قانون الصحة لسنة 2018 والتي يمكن توضيحها فيما يلي:

1- إجراء الدراسات العيادية وجوبا من قبل شخص يطلق عليه قانونا " بالمرق"، وهو كل شخص طبيعي أو معنوي قد يحمل الصفات الآتية: مخبر صيدلاني، مقدم خدمات معتمد من قبل وزارة الصحة، مؤسسة علاج، جمعية علمية هيئة بحث، أو أي شخص طبيعي يتوفر على المؤهلات والكفاءات المطلوبة.

2- وجوب أن تكون الدراسات العيادية موضوع بروتوكول يعده المرقى ويوقعه الطبيب الباحث بعد إبداء موافقته على البروتوكول والتزامه باحترام شروط الإنجاز.

3- احترام الشروط العامة لإباحة الأعمال الطبية والمتمثلة في ترخيص القانون بمزاولة مهنة الطب واتباع الأصول العلمية وكذا قصد العلاج ورضا المريض ، ذلك أن التجارب الطبية كما رأينا تتنوع إلى تجارب علمية وأخرى علاجية، ولا يختلف مضمون هذه الشروط في التجارب العلاجية عنه في الأعمال الطبية العادية.

كما لا تختلف هذه الشروط بالنسبة للتجارب العلمية بحيث لا يمكن مبدئيا المساس بالسلامة البدنية للإنسان بدون ترخيص قانوني من الجهات المعنية، وبالتالي يشترط أيضا في القائم بالتجربة غير العلاجية الشروط العامة لإجازة الأعمال الطبية إذا كان هذا الأخير ينتمي إلى المهن الطبية وهي عادة القاعدة العامة³².

وهو نفس الاتجاه الذي ذهب إليه المشرع الفرنسي إذ أكد على ضرورة تمتع الطبيب بالكفاءة العلمية والخبرة اللازمة أثناء إجراء التجربة الطبية طبقا للمادة 1121-3 فقرة 1 من قانون الصحة العامة الفرنسي بقولها: " لا يمكن إجراء التجارب الطبية إلا إذا توافرت الشروط التالية: 1- أن يتم إجراؤها تحت إدارة و رقابة طبيب مؤهل يتمتع بالخبرة اللازمة لذلك...".

4- وجوب الحصول على ترخيص بإجراء الدراسات العيادية من قبل الوزير المكلف بالصحة والذي يبيث في أجل 3 أشهر بناء على ملف طبي وتقني وتصريح يقدمه المرقى، بعد أخذ رأي لجنة الأخلاقيات الطبية للدراسات العيادية والتي تعد جهازا مستقلا.

5- موافقة الشخص الخاضع للتجريب و تبصيره تبصيرا كاملا بالمخاطر والنتائج التي تترتب على التجربة أو الحصول على موافقة ممثله القانوني، إذ يشترط أن تكون الموافقة كتابية، ويكون له الحق في الرجوع عن رضائه في أي وقت، فتطبيقا للمادة 387 من قانون الصحة يجب أن تستمر موافقة الشخص الخاضع للتجربة إلى آخر مرحلة منها وهو ما يعني جواز العدول عن الرضا في أي مرحلة، مع ضرورة إدراج موافقة الشخص الخاضع للدراسات العيادية ضمن بروتوكول الدراسات.

فشرط الرضا يعد من الشروط الأساسية التي يجب توافرها للمساس بالسلامة البدنية للشخص في مجال التجارب الطبية و ذلك لخطورة هذا النوع من التدخلات الطبية، ويستوي في ذلك أن تكون التجربة علاجية أو علمية وهو ما نصت عليه المادة 386 من قانون الصحة.

وهو ما نص عليه كذلك المشرع الفرنسي في المادة 1-1-1121 من قانون الصحة العامة الفرنسي بقوله : " لا يمكن إجراء أي تجربة طبية على إنسان بدون الحصول على رضائه الحر والمتبصر بعد إعلامه وفقا للمادة 1-1121". إذ يتوجب إعلام الشخص المتطوع حول الهدف من التجربة، ومنهجية العمل، ومدة التجربة، والفوائد المنتظرة والمخاطر المتوقعة، ومجرى التجربة وما خلصت إليه.

كما اشترط المشرع الفرنسي كذلك أن تكون الموافقة كتابية مثله مثل المشرع الجزائري، وفي حالة تعذر ذلك يكون الرضا بإقرار من الغير شريطة ألا يكون هذا الأخير ذو صلة بالقائم بالتجربة أو المشرف عليها، وله في أي وقت سحب رضائه طبقا للفقرة 3 من نص المادة 1-1121.

6- الحرص على حياة وصحة الشخص الخاضع للتجربة و ذلك حسب ما نصت عليه المادتين 17 و 18 من مدونة أخلاقيات الطب و كذا احترام الكيان الجسدي للشخص الخاضع للتجريب وكرامته الأدمية، فلا يجوز المساس بجسم الإنسان إلا لتحقيق مصلحة علاجية أو لأغراض علمية.

7- التأكد من توافر الشروط الأمنية لسلامة الإنسان البدنية و العقلية و النفسية بحيث لا يتم تنفيذ التجربة إلا إذا تحققت الظروف المواتية للظفر بالنتائج المرجوة³³ ، و ذلك بأن تكون النسبة بين نتائج البحث و الأخطار المترتبة عليه معقولة (المادة 391 من قانون الصحة)، و هو ما يستشف من هذه المادة حيث تكون الوسائل المستحدثة في التجارب الطبية نتائجها كبيرة ومضمونة وعلى الأقل تكون أكبر من المخاطر التي قد تقع³⁴ ، إذ تشترط المادة أنه تسبق الدراسات العيادية فحص طبي يقدم للشخص الذي سوف تجرى عليه هذه الدراسات قبل إعطاء موافقته.

وقد أكد على هذا الشرط أيضا المشرع الفرنسي في المادة 1121 -2-فقرة 2 إذ وجب الامتناع عن إجراء التجربة إذا كانت المخاطر المتوقعة غير متناسبة مع الفوائد المرجوة بالنسبة للشخص أو من التجربة نفسها.

8- التزام المرقى بإعداد تقرير نهائي بعد انتهاء الدراسة المجراة يرسله وجوبا إلى وزير الصحة.

9- منع الحصول على مقابل مادي مقابل إجراء التجارب الطبية كقاعدة عامة طبقا لما نصت عليه

المادة 24 من مدونة أخلاقية الطب، إلا أنه استثناء أجازت المادة 16 من قرار وزارة الصحة رقم 387 المؤرخ في 31 / 07 / 2006 للمرقي أن يدفع مبالغ مالية للأشخاص المتطوعين لإجراء التجارب الطبية الدوائية، الذين لا يستفيدون من التجربة الدوائية بطريقة مباشرة وذلك لجبر الأعباء والمصاريف المالية التي تكبدها أثناء فترة خضوعهم للتجربة الدوائية.

غير أن المشرع الفرنسي جعل من هذا الاستثناء قاعدة عامة في قانون الصحة الفرنسي وبالذات في المادة 11-1121-1121 فقرة 1 حيث أجاز دفع بعض التعويضات من طرف الطبيب المجرب أو الشركة للأشخاص المتطوعين للتجربة مقابل المصاريف المالية التي تكبدها أثناء التجريب عليهم ، دون أن تمتد هذه التعويضات إلى الأضرار الجسمانية التي لحقتهم.

مع الإشارة إلى أن الخاضع للتجربة لا بد أن يكون شخصا حيا اكتسب الشخصية القانونية وبالتالي يخرج من هذا المجال الجنين الذي مازال في بطن أمه، و إن كان المشرع الفرنسي قد أجاز صراحة القيام بالتجارب الطبية على الأجنة وذلك من خلال قانون الصحة العامة الفرنسي لسنة 1994 حيث أكد في نص المادة 8/152 على منع إنشاء بويضات ملقحة بغرض إجراء الأبحاث والتجارب الطبية، غير أنه أورد استثناء يجيز فيه أنماط معينة من الدراسات الطبية على البويضات الملقحة شريطة أن يكون الهدف من الدراسة هدفا طبيا مع ضرورة موافقة الرجل والمرأة صاحبة البويضة الملقحة موافقة صريحة مكتوبة وألا يكون في كل حال من الأحوال في هذا العمل مساس بالبويضة الملقحة محل الدراسة³⁵.

وهو ما أكده المشرع الفرنسي كذلك في قانون الصحة العامة رقم 2004-800 المؤرخ في 6 أوت 2004 حيث أكد مرة ثانية على منع إجراء الأبحاث على البويضات الملقحة إلا في حالات استثنائية³⁶ غير أنه في سنة 2013 عرف موضوع إجراء الأبحاث على البويضات الملقحة (الأجنة) تطورا مهما بموجب القانون 2013-715 المؤرخ في 06-08-2013³⁷ ، فبعد أن كان الأصل في القانون الفرنسي هو المنع مع وجود إمكانية للقيام بذلك على سبيل الاستثناء، أصبح المشرع الفرنسي يجيز هذه الأبحاث بشرط توافر مجموعة من الضوابط، وقد أكد المجلس الدستوري الفرنسي تطابق أحكام هذا القانون مع الدستور في قراره الصادر بتاريخ 01-08-2013.

وفي الأخير تجب الإشارة إلى أن المشرع الجزائري أكد ثبوت المسؤولية الجزائية عند الإخلال بشروط القيام بالتجارب الطبية على الإنسان من الناحية الجزائية، بحيث تقوم مسؤولية كل من المرقي والطبيب الباحث فيعاقب المرقي الذي لا يحترم شرط الحصول على ترخيص مسبق من وزير الصحة بعقوبة حبسية تتراوح ما بين سنتين إلى 5 سنوات وغرامة من 100.000 دج إلى 500.000 دج (المادة 438 من قانون الصحة) ويعاقب الطبيب الباحث الذي لا يحصل على الموافقة المستنيرة للشخص المدرج في بروتوكول البحث بنفس العقوبة المذكورة (المادة 439 من قانون الصحة) مع جواز تطبيق العقوبات التكميلية المنصوص عليها في قانون العقوبات.

خاتمة:

في ختام هذه الدراسة يمكننا القول أن جميع الأعمال الطبية الناجحة لم يتوصل إليها الأطباء والباحثون إلا عبر التجارب الطبية سواء أكان ذلك في نطاق زراعة الأعضاء البشرية أم في اكتشاف الأمراض وتحديد العلاج أم في الأعمال الطبية الأخرى ، وإذا كانت بعض هذه الأعمال قد تجاوزت مرحلة التجارب الطبية إلا أن بعضا من هذه الأعمال الطبية ما يزال الأطباء والباحثون يجاهدون ويبدلون جهودهم ومنها ممارسة التجارب الطبية للتغلب على الأمراض .

وبالرغم من أن المشرع الجزائري حاول مسايرة التطور الحاصل في هذا المجال من خلال إصداره سنة 2018 لقانون الصحة الجديد و الذي سد فراغا عرفه قانون حماية الصحة وترقيتها لسنة 1985 الملغى، إلا أنه أغفل النص على نقاط أساسية نذكر منها:

- وجوب التجريب على الحيوان قبل الانتقال للتجريب على الإنسان أي أن لا تتم أولا على جسم الإنسان ما لم تكن قد خضعت للفحوص المخبرية بعد تجريبها على الحيوانات وظهور فرص الشفاء بصورة واضحة وأن تجرى على المريض لا على صحيح البدن .

- الالتزام بتوقيف التجربة إذا بينت عدم جدواها.

- وجوب إجراء التجارب الطبية في أماكن محددة تخضع لرقابة وإشراف الجهات الإدارية المعنية كالمستشفيات ومراكز البحث، عكس ما فعله المشرع الفرنسي حيث ألزم هذا الأخير أن تتم التجارب الطبية في الأماكن المرخص لها بذلك طبقا لنص المادة 1121-13 فقرة 1 من قانون الصحة العامة الفرنسي.

- يلاحظ على المشرع الجزائري أيضا إغفاله النص على التجارب الطبية المجراة على الأجنة والنساء الحوامل بالرغم من أنها مسألة فائقة التعقيد لأنها أثارت الكثير من الجدل بين رجال الدين والقانون من جهة ورجال الطب من جهة أخرى خاصة ما تعلق الأمر بالجنين.

وبالنسبة للحوامل أجازت بعض التشريعات ومنها التشريع الفرنسي التجارب العلمية على الحامل بشروط أهمها عدم وجود مخاطر على الأم أو جنينها وضمان السلامة البدنية للأم والجنين. أما بخصوص إجراء التجارب على الأجنة فيرى الأطباء أنها ضرورية من الناحية العلمية للوقوف على كثير من الأمراض مما يتطلب دراسة الأجنة وإجراء التجارب عليها، غير أن رجال الدين يرون أن التجارب على الأجنة فيها اعتداء على حق الجنين.

- وبناء عليها فإننا نحاول تقديم بعض التوصيات أملين من المشرع الجزائري الأخذ بها:

- على المشرع الجزائري اتخاذ موقف تشريعي صريح من مسألة التجارب الطبية على الأجنة.
- تحديد قائمة الهيئات المرخص لها القيام بعمليات التجارب الطبية سواء تلك التابعة للقطاع العام أو الخاص أيضا.

الهوامش:

- 1- صفوان محمد شديفات، المسؤولية الجزائرية عن الأعمال الطبية، دراسة مقارنة، دار الثقافة للنشر والتوزيع الأردن، 2011، ص 264.
- 2- بلحاج العربي، الحدود الشرعية و الأخلاقية للتجارب الطبية على الإنسان على ضوء القانون الطبي الجزائري دراسة مقارنة، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر 2011، ص 22.
- 3- مأمون عبد الكريم، رضا المريض عن الأعمال الطبية و الجراحية، دراسة مقارنة، دار المطبوعات الجامعية الاسكندرية، 2006، ص 687-688.
- 4- الفصد: هو عملية إخراج مقدار من دم وريد المريض بغرض العلاج.
- 5- السرسام: يقال أنه ورم في الدماغ.
- 6- بلحاج العربي، المرجع السابق، ص 24.
- 7- لسان العرب لجمال الدين محمد بن منظور، دار الفكر، الطبعة الثالثة، لبنان، 1994، ص 261-262.
- 8- يوسف مراد و حمد الله سلطان، مدخل إلى دراسة الطب التجريبي، المجلس الأعلى للثقافة، القاهرة، 2005، ص 4.
- 9- أيمن مصطفى الجمل، مدى مشروعية استخدام الأجنة البشرية في إجراءات تجارب البحث العلمي، دراسة مقارنة في الفقه الإسلامي و القانون الوضعي، دار الجامعة الجديدة، الاسكندرية، 2008، ص 37.
- 10- مرعي منصور عبد الرحيم، الجوانب الجنائية للتجارب العلمية على جسم الإنسان، دار الجامعة الجديدة الاسكندرية، 2011، ص 43.
- 11- مأمون عبد الكريم، المرجع السابق، ص 690-691.
- 12- محمود إبراهيم محمد مرسي، نطاق الحماية الجنائية للميؤوس من شفائهم و المشوهين خلقيا في الفقه الجنائي الإسلامي و القانون الجنائي الوضعي، دار الكتب القانونية ، مصر، 2009، ص 435.
- 13- محمود إبراهيم محمد مرسي، المرجع السابق، ص 436.
- 14- مأمون عبد الكريم، المرجع السابق، ص 694.
- 15- أيمن مصطفى الجمل، المرجع السابق، ص 39.
- 16- Antoine Retault, l'expérimentation sur le malade : soin ou recherche ? revue du droit civil, n°1, 2000, page 65.
- 17- مأمون عبد الكريم، المرجع السابق ، ص 695.
- 18- مرعي منصور عبد الرحيم، المرجع السابق، ص 49.
- 19- بلحاج العربي، المرجع السابق، ص 21.
- 20- صفوان محمد شديفات، المرجع السابق، ص 272.
- 21- قانون رقم 18-11 مؤرخ في 2 يوليو 2018 المتضمن قانون الصحة الجزائري ، جريدة رسمية رقم 46 لسنة 2018 والذي ألغى قانون حماية الصحة و ترقيتها لسنة 1985 ، قانون رقم 85-05 المؤرخ في 16-02-1985، جريدة رسمية عدد 08 لسنة 1985.

-
- 22- مرسوم تنفيذي رقم 92-276 المؤرخ في 6 يوليو 1992، جريدة رسمية عدد 52 لسنة 1992 و المتضمن مدونة أخلاقيات الطب الجزائرية.
- 23 Loi n° 88-1138 du 20 décembre 1988 modifiée, par la loi 91-86 du 23 janvier 1991 relative à la protection des personnes qui se prêtent à des recherches biomédicales.
- 24- مأمون عبد الكريم، المرجع السابق، ص 720.
- 25- منذر الفضل، التجربة الطبية على الجسم البشري و مدى الحماية التي يكفلها القانون المدني و القوانين العقابية و الطبية، مجلة الكوفة، عدد7، ص 14.
- 26- مأمون عبد الكريم، المرجع السابق، ص 722-723.
- 27- مأمون عبد الكريم، المرجع السابق، ص 724-725.
- 28- مرعي منصور عبد الرحيم، المرجع السابق، ص 134.
- 29- مرعي منصور عبد الرحيم، المرجع السابق، ص 135.
- 30- بلحاج العربي، المرجع السابق، ص 102.
- 31 François LEMAIRE, la protection des personnes qui se prêtent à la recherche médicale, 2002,p 12.
- 32- مأمون عبد الكريم، المرجع السابق، ص 765-766.
- 33- بلحاج العربي، المرجع السابق، ص 103.
- 34- صفوان محمد شديفات، المرجع السابق، ص 281.
- 35 Abduldayem Ahmed, les organes du corps humain dans le commerce juridique, publications juridiques, Al-Halabi, Beyrouth, 1999, page 83.
- 36 Mathieu Bertrand, la bioéthique ,Dalloz, Paris, 2009, page 107.
- 37 Loi française n° 2013-715 modifiant la loi 2011-814 du 7 juillet 2011 relative à la bioéthique et autorisant sous certaines conditions la recherche sur l'embryon et cellules souches embryonnaires, JORF n° 182 du 7 août 2013.

الدور السياسي للبرلمان الجزائري في ظل الحالات الاستثنائية وفقا

لمقتضيات التعديل الدستوري 2020

The political role of the Algerian parliamentary under exceptional cases according to the constitutional amendment requirements 2020.

نوال لصلح¹

¹كلية الحقوق والعلوم السياسية، مخبر النقل البحري والموانئ في الجزائر جامعة سكيكدة، (الجزائر)

n.lasledj@univ-skikda.dz

تاريخ النشر: مارس 2022

تاريخ القبول: 2021/12/22

تاريخ الإرسال: 2021/02/04

الملخص:

الحالات الاستثنائية ظرف غير اعتيادي ، تمس بالحقوق والحريات تتوسع فيها سلطات رئيس الجمهورية لمواجهة هذا الظرف ، وتضعف فيه سلطات البرلمان سواء من حيث سلطة التشريع أو الرقابة ويبقى دوره فقط سياسي ، وهذا ما كرسه التعديل الدستوري 2020 على غرار ما عهدناه في التعديلات الدستورية السابقة ، مع إدخال بعض التعديلات للتضييق من سلطة رئيس الجمهورية منها تحديد مدة حالة الطوارئ أو الحصار والحالة الاستثنائية ، وخضوع قرارات رئيس الجمهورية التي اتخذها بعد نهاية مدة الحالة الاستثنائية لرقابة المحكمة الدستورية .

الكلمات المفتاحية: الحالات الاستثنائية ، البرلمان ، الظروف الاستثنائية ، حالة الطوارئ أو الحصار ، الحالة الاستثنائية، رئيس الجمهورية ، التعديل الدستوري .

Abstract:

The exceptional cases are an unusual circumstance ,which touch rights and freedoms in which the authority of the president of the republic is extended to face this circumstance ,and the parliamentary authority is weakened whether in the legislative authority or control, its role is only political, this is consecrated by the constitutional amendment 2020 like what we have seen in the precedent constitutional amendments, and the introduction of some amendments in order to restrict the president of the republic authority ,including determining the period of the emergency case or the siege and the exceptional case, and to subject the decisions of the president of the republic which he has taken after the end of the exceptional case to the constitutional tribunal in order to control it.

Key words: exceptional cases, parliament, exceptional circumstances, case of emergency or the siege, exceptional case, the president of the republic, the constitutional amendment.

المقدمة:

البرلمان مؤسسة هامة من مؤسسات الدولة موجودة في كل نظام ديمقراطي يكرس الإرادة الشعبية كأساس لممارسة السلطة ، ويؤمن بتنافس الأفكار والآراء من أجل خدمة المجتمع وبناء دولة الحق والقانون ، لأجل ذلك أنيطت به مجموعة من الاختصاصات وهما التشريع عن طريق سن ووضع القوانين التي تنظم المجتمع ، والرقابة على أعمال الحكومة عن طريق أدوات دستورية كرستها دساتير العالم ومنها الدساتير الجزائرية ، وهما اختصاصان أصليان وأساسيان وتقليديان لا غنى عنهما في أي نظام تنتهجه الدولة .

وتمارس هذه الاختصاصات في ظل الظروف العادية ، لكن قد تمر البلاد بظروف غير عادية أو استثنائية تتوسع فيها سلطات رئيس الجمهورية لمجابهة هذه الظروف ، تفوق تلك التي يتمتع بها في الظروف العادية وبالتالي الخروج عن مصادر المشروعية المعروفة في الظروف العادية ، وتنتهي مهمته بانتهائها، هذه الظروف حصرها المؤسس الدستوري الجزائري في حالة الطوارئ أو الحصار، الحالة الاستثنائية التعبئة العامة ، حالة الحرب ، وإن كانت حالة الطوارئ أو الحصار والحالة الاستثنائية تمثل ظروفًا استثنائية داخلية ، وحالة التعبئة العامة وحالة الحرب تمثل ظروف استثنائية خارجية ، فهل لهذه الحالات الاستثنائية الداخلية (حالة الطوارئ أو الحصار والحالة الاستثنائية) تأثير على اختصاصات البرلمان ؟ أو بعبارة أخرى ما هو الدور الذي يلعبه البرلمان الجزائري في ظل الحالات الاستثنائية الداخلية وفقا للتعديل الدستوري 2020؟

للإجابة عن هذه الإشكالية المطروحة انتهجنا الخطة التالية:

- 1 - دور البرلمان في حالة إعلان حالة الطوارئ أو الحصار
- 2 - دور البرلمان في حالة إعلان الحالة الاستثنائية
- 1- دور البرلمان في إعلان حالة الطوارئ أو الحصار

بموجب التعديل الدستوري 2020 جمع المؤسس الدستوري الجزائري (حالة الطوارئ أو الحصار والحالة الاستثنائية، وحالة الحرب...) تحت مسمى الحالات الاستثنائية، بعدما كانت في التعديل الدستوري عبارة عن مواد متفرقة تعالج كل مادة منه حالة معينة بذاتها، وتعتبر حالة الطوارئ أو الحصار أولى الحالات الاستثنائية التي بدأ بها المؤسس الدستوري الجزائري¹ ، تليها بقية الحالات بالترتيب حسب درجة خطورة كل حالة كما كان متعارفا عليه سابقا² .

1.1- مفهوم حالة الطوارئ أو الحصار

لا يوجد اتفاق فقهي حول تعريف حالة الطوارئ أو الحصار بسبب اختلاف تنظيمهما القانوني وأساليب تطبيقهما من دولة لأخرى، ولكن هناك اتفاق على أن الغاية من وراء فرض هذه الحالة هي مواجهة الظروف الاستثنائية التي تهدد الدولة وشعبها³.

1.1.1 - تعريف حالة الطوارئ⁴

عرفت الجزائر تطبيق حالة الطوارئ بموجب المرسوم الرئاسي رقم 92 - 44 ، المؤرخ في 09 - 02 - 1992 المتضمن تقرير حالة الطوارئ⁵ ، وتم تمديدها بموجب المرسوم التشريعي رقم 02-93 المؤرخ في 06-01-1993⁶ ، إلى غاية 2011 أين تم رفعها بموجب الأمر رقم 11-01 ، المؤرخ في 23-02-2011⁷ ، ولكن المشرع الجزائري لم يوضع لها تعريف ، وإنما بين بموجب المادة الثانية منه " أن حالة الطوارئ تهدف إلى استتباب النظام العام وضمان أفضل لأمن الأشخاص والممتلكات وتأمين السير الحسن للمصالح العمومية " ، وهو ما عبر عنه البعض بقولهم " إن مفهوم حالة الطوارئ لم تتبلور في نظر المشرع ، ولم يأخذ أبعاده وشكله النهائي ، إذ أن التدابير التي تقتضيها هذه الحالة لم تنظم دفعة واحدة بل تباعا حسب الظروف والحاجة ، وحسب ظهورها على مسرح الحوادث⁸ ولكن من ناحية حدتها فهي تعتبر أخف الحالات الاستثنائية من حيث التأثير وإنشاء المراكز القانونية ، فهي مرحلة وسط بين الأوضاع العادية وحالة الحصار التي تعتبر أشد خطورة منها⁹ .

في المقابل وردت تعريفات متفرقة لحالة الطوارئ اكتفى فيها الفقه ببيان مفهومها بشكل عام أو بيان الغرض منها، من بينها تعريف الفقيهان عبد الحميد الشواربي وشريف جاد الله الذين يعرفان حالة الطوارئ على أساسا معنيين : " الأول واقعي، يتمثل في حادثة أو حوادث تحل بالبلاد أو تحقق بها ويتعذر مواجهتها بالقواعد القانونية التي يعمل بها لمواجهة الحوادث العادية، أما المعنى القانوني فإنه يتمثل في وجود نظام قانوني يشتمل على مجموعة من القواعد القانونية التي تسنها السلطة التشريعية في البلاد لمواجهة ما قد يطرأ من حوادث لا يمكن مواجهتها وفقا لقواعد القانون الموضوعية لمواجهة الحوادث العادية " ¹⁰ .

كما عرفها الدكتور زكريا محمد عبد الحميد محفوظ بأنها " نظام قانوني يتقرر بمقتضى قوانين دستورية عاجلة لحماية المصالح الوطنية، ولا يلجأ إليه إلا بصفة استثنائية ومؤقتة لمواجهة الظروف الطارئة... " ¹¹ .

وذهب الفقه إلى تقسيم حالة الطوارئ من الناحية الديمقراطية إلى قسمين: حالة الطوارئ الحقيقية ، وحالة الطوارئ السياسية .

فحالة الطوارئ الحقيقية " تسمى بالأحكام العرفية " ، أو " حالة الأحكام العرفية العسكرية " ، وتعلن هذه الحالة نتيجة قيام حرب بين دولتين ، أو لاجتياح العدو بعض أراضي الدولة . أما حالة الطوارئ السياسية أو الصورية " فإنها تعلن عند قيام خطر داهم يهدد بوقوع حرب، أو بقيام اضطرابات داخلية كحالة التمرد أو العصيان ، أو بوقوع كارثة عامة أو انتشار وباء¹² .

كما عرفها الدكتور جابر جاد ناصر بقوله أن " حالة الطوارئ حالة عارضة تصيب كيان الدولة والمجتمع بأضرار جسيمة ، قد لا يكون العاصم منها إلا التضحية بجانب من جوانب حقوق الأفراد

وحياتهم التي لا تستطيع السلطة التنفيذية المساس بها في ظل القوانين العادية التي تطبق في الأوقات العادية"¹³.

أما الفقه الغربي وعلى رأسهم الفقيه الفرنسي Drago فقد عرفها على أنها: " تلك الظروف الاستثنائية المحددة بقانون سابق ، والذي يمنح عند تحقق هذه الظروف لسلطات الضبط الإداري باتخاذ تدابير شاذة ، محددة لمواجهة هذه الظروف ، وتخضع في ذلك لرقابة القضاء"¹⁴.

وفي ظل غياب تعريف موحد وجامع لحالة الطوارئ ، يمكن وضع إطار عام على أساسه تتحدد ماهية حالة الطوارئ على أنها نظام استثنائي شرطي مبرر بفكرة الخطر المحدق بالدولة ، الذي يستلزم إجراءات وتدابير قانونية لحماية البلاد كلها أو بعضها ضد الأخطار الناجمة عن عدوان داخلي أو خارجي ، حيث تنتقل الصلاحيات من السلطة المدنية إلى السلطة العسكرية ، وقد تكون على شكل أحكام عرفية أو عسكرية أو سياسية ، وغالبا ما يتم اللجوء لإعلان هذه الحالة عند ظهور ما يهدد النظام السياسي للبلاد ، كالتنمر أو نزاع مسلح أو وقوع حرب أو كوارث أو انتشار أوبئة¹⁵.

2.1.1- تعريف حالة الحصار

عُرِّفت حالة الحصار على أنها " إجراء من إجراءات الأمن العام تعطل بمقتضاه القوانين ويحل محلها النظام العسكري " ¹⁶ ، كما عرفت على أنها " حالة تسمح لرئيس الجمهورية باتخاذ كافة الإجراءات بهدف الحفاظ على استقرار مؤسسات الدولة ، واستعادة النظام ، والسير العادي للمرافق العامة " ¹⁷ وهذا التعريف ورد في حقيقة الأمر في المادة 02 من المرسوم الرئاسي رقم 91 - 196 ، المؤرخ في 04 جوان 1991 المتضمن تقرير حالة الحصار ¹⁸ ، ولكن عند التمعن الجيد نلاحظ أنه لا يعرف حالة الحصار بقدر ما يبين الهدف من اتخاذ الإجراءات في ظل مواجهة هذا الظرف كما هو الحال بالنسبة لحالة الطوارئ .

كما عرفت الجزائر تطبيقا آخر لحالة الحصار في 06 أكتوبر 1988 ، أو ما يطلق عليها باسم " أحداث 05 أكتوبر 1988" ولم يتم إعلانها بموجب مرسوم ، واكتفت السلطة بتكليف القيادات العسكرية بتطبيقها ¹⁹ .

وبالرجوع إلى الدستور الجزائري نصت المادة 97 من التعديل الدستوري 2020 على أن " يقرر رئيس الجمهورية ، إذا دعت الضرورة الملحة ، حالة الطوارئ أو الحصار ، لمدة ثلاثين (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 كل التدابير اللازمة لاستتباب الوضع .

ولا يمكن تمديد حالة الطوارئ أو الحصار ، إلا بعد موافقة البرلمان المنعقد بغرفتيه المجتمعين معا" في السياق العام هو تقريبا نفس ما نص عليه التعديل الدستوري السابق 2016 في المادة 105 " يقرر

رئيس الجمهورية ، إذا دعت الضرورة الملحة ، حالة الطوارئ أو الحصار ، لمدة معينة بعد اجتماع المجلس الأعلى للأمن واستشارة رئيس مجلس الأمة ورئيس المجلس الشعبي الوطني والوزير الأول ، ورئيس المجلس الدستوري ، ويتخذ كل التدابير اللازمة لاستتباب الوضع .

ولا يمكن تمديد حالة الطوارئ أو الحصار، إلا بعد موافقة البرلمان المنعقد بغرفتيه المجتمعين معا " 20

الملاحظ على نصوص هذه المواد القديمة والجديدة أن المؤسس الدستوري الجزائري جمع بين حالتي الطوارئ والحصار في مادة واحدة وكأنهما حالة واحدة ، بل واستعمل مصطلح " أو " لتخيير رئيس الجمهورية في استعمال الحالة التي يريدها ، مع الإبقاء على نفس المبررات وهي حالة الضرورة الملحة ونفس الغرض الذي وجدت من أجله، في حين أن حالة الطوارئ تختلف عن حالة الحصار كونها متعلقة بالاعتداء الجسيم على النظام والأمن العموميين ، أما حالة الحصار فإنها ترتبط بوقوع أعمال تخريبية أو مسلحة أو أعمال عنف وتنتقل فيها الصلاحيات إلى السلطة العسكرية ، بينما في حالة الطوارئ تبقى السلطة المدنية هي صاحبة الاختصاص في استتباب الأمن والمحافظة على النظام العام ²¹.

وفي ظل غياب تمييز دقيق من المشرع بين هاتين الحالتين، يرى الفقه الجزائري أن مبرر الجمع بينهما يكمن في وحدة الإجراءات المتبعة لاستتباب الأمن والنظام العام في كلتا الحالتين ²² - والتي سبق التطرق لها في نصوص المواد السابقة الذكر - إلا أنه كان أجدر بالمؤسس الدستوري أن يفرق بينهما من ناحية المصطلحات ويجمع بينهما في حالة الإجراءات ، لأن جمع المصطلحين كانت لهما خلفية تاريخية أثناء الحقبة الاستعمارية في الجزائر لتجنب أي تدخل أمني في إدارة ملف الجزائر ، فحالة الطوارئ وردت بموجب قانون 03 أفريل 1955 المعدل بقانون 07 أوت 1955 ، وبأمر 15 جانفي 1960 لتضاف إلى حالة الحصار التي كانت سائدة آنذاك ²³، ولكن عند تحليل النصوص القانونية المتعلقة بحالتي الطوارئ أو الحصار يتضح أن هناك فروقات جوهرية بينهما من عدة جوانب منها : المدة السلطة المكلفة بالمحافظة على النظام العام ، أثرهما على تقييد الحريات الفردية والجماعية ²⁴ .

2.1 - ضعف سلطة البرلمان في إعلان حالة الطوارئ أو الحصار

بما أن إعلان حالة الطوارئ أو الحصار أمر خطير جدا في حياة البلاد عامة، وبما أن الديمقراطية لا تتحقق حينما تهدر الحقوق والحريات ولا يحترم فيها الدستور والقانون ²⁵ عمد المؤسس الدستوري الجزائري إلى إشراك المؤسسات الدستورية وعلى رأسها البرلمان باعتباره ممثل الشعب في إعلان حالة الطوارئ أو الحصار في التعديل الدستوري 2020 محتقظا بما جاء به التعديل الدستوري السابق 2016، إضافة إلى تعديلات أخرى تقييد من الصلاحيات الواسعة لرئيس الجمهورية.

1.2.1 - الاستشارة الشكلية لرئيسي غرفتي البرلمان الجزائري

قبل إعلان حالة الطوارئ أو الحصار قيد النص الدستوري رئيس الجمهورية بمجموعة من القيود الشكلية المتمثلة في : اجتماع المجلس الأعلى للأمن ، استشارة رئيس مجلس الأمة ، رئيس المجلس الشعبي الوطني ، الوزير الأول (سابقا حاليا رئيس الحكومة حسب الحالة) ، (رئيس المجلس الدستوري

سابقا حاليا رئيس المحكمة الدستورية) ، وهذا ما نصت عليه المادة 97 فقرة 01 من التعديل الدستوري 2020 " يقرر رئيس الجمهورية ، إذا دعت الضرورة الملحة ، حالة الطوارئ أو الحصار ، لمدة ثلاثين (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 كل التدابير اللازمة لاستتباب الوضع".

الملاحظ على هذه الاستشارة أنها إلزامية في جانبها الشكلي حيث أنه لا يستطيع رئيس الجمهورية اللجوء إلى إعلان حالة الطوارئ أو الحصار دون المرور إلى الاستشارة ، ولكنه غير ملزم بها من ناحية مضمونها أو نتائجها ، لأن رئيس الجمهورية يأخذ بها على سبيل الاستئناس لا الإلزام حتى لا يتهم رئيس الجمهورية بالإنفراد في اتخاذ القرارات التي تمس جانب الحقوق والحريات ، ومن جهة أخرى أن الشخصيات التي يستشيرها رئيس الجمهورية لها وزنها في الدولة من ناحية تدعيم موقف رئيس الجمهورية في مواجهة الرأي العام الذي ينفر عادة من تطبيق هذه الحالات نظرا لتضييق مجال الحقوق والحريات العامة²⁶، وتبقى هذه الاستشارة لها أبعاد سياسية وقانونية احتراما لمبدأ الفصل بين السلطات والتعددية الحزبية .

ويطرح هذا التعديل في طياته كذلك العديد من التساؤلات التي ظلت مطروحة خلال الدساتير السابقة ولم يستدرکہا التعديل الدستوري الجديد منها :

- تحديد المدة التي يجب من خلالها على رئيس الجمهورية استشارة الشخصيات المذكورة هل خلال شهر ، 15 يوما، أسبوع...؟

ماذا إذا كان المجلس الشعبي الوطني منحلا ، هل يتم التأجيل أم الرئيس يتغاضى عن رئيس المجلس في الاستشارة بحجة أنه غير موجود ؟ لأنه لا يوجد نص صريح يمنع رئيس الجمهورية من سلطة الحل ولكن هذا التساؤل مردود عليه لأن نص المادة 97 فقرة 02 من التعديل الدستوري 2020 التي تنص على انعقاد البرلمان بغرفتيه المجتمعين للموافقة على تمديد حالة الطوارئ أو الحصار ، وبناء عليه لا يجوز لرئيس الجمهورية حل المجلس الشعبي الوطني خلال إعلان هذه الحالة لأنه لو تم حل المجلس الشعبي الوطني فلا يكون هناك انعقاد وجوبي للبرلمان بغرفتيه²⁷ ، كما فتحت هذه المادة المجال الواسع لرئيس الجمهورية باتخاذ أي إجراء أو تدبير يراه ضروريا ومناسبا لاستتباب الوضع ولو كان فيه مساس خطير بالحقوق والحريات التي أقرها الدستور للمواطن في سبيل حماية أمن الدولة ونظامها²⁸ .

2.2.1 - غموض أسباب ومبررات إعلان حالة الطوارئ أو الحصار

إن أسباب إعلان حالة الطوارئ أو الحصار هي في حقيقتها عبارة عن قيود موضوعية تتمثل في " الضرورة الملحة " الذي يعتبره الفقه الجزائري ضمانا هامة لحماية الحقوق والحريات، لكونه المرجعية الأساسية لتقرير حالة الطوارئ أو الحصار وبدونه يعتبر قرار رئيس الجمهورية غير دستوري²⁹، ومع ذلك

يلاحظ أن مصطلح "الضرورة الملحة" غامض تنقصه الدقة وعدم الوضوح ويبقى تقديره متروك لرئيس الجمهورية من أجل اتخاذ التدابير اللازمة لمواجهة هذا الظرف.³⁰

3.2.1 - التحديد الدستوري لمدة حالة الطوارئ أو الحصار

إنّ تحديد مدة معينة لإعلان حالة الطوارئ أو الحصار يعتبر ضماناً هامة لقمع تعسف رئيس الجمهورية في انتهاك الحقوق والحريات عن طريق اطالة أمد هذه الحالة بحجة مواجهة الوضع غير العادي، فلو ترك الأمر دون تحديد مدة زمنية معينة يتحول إلى حق ويفقد صفته الاستثنائية، لا سيما وأن فرض حالة الطوارئ في الدول العربية أصبح عرف متواتر عليه³¹، حيث تحولت حالة الطوارئ باعتبارها حالة دستورية مؤقتة مقيدة من حيث الزمان والمكان وبشروط قانونية ينتج عنها تعليق حكم القانون وتقييد الحقوق والحريات، إلى قاعدة للحكم السياسي ونموذجاً له³².

وقبل مشروع التعديل الدستوري كان أمر تحديد المدة سلطة تقديرية لرئيس الجمهورية تطبيقاً لنص المادة 102 من التعديل الدستوري 2016 "....لمدة معينة...."³³، فإذا لم تكف هذه المدة يلجأ رئيس الجمهورية إلى طلب التمديد من البرلمان بغرفتيه المجتمعين معا، وبعد صدور التعديل الدستوري 2020 نصت المادة 97 منه "....لمدة 30 يوماً....." وهي أول خطوة في تاريخ التجربة الدستورية الجزائرية لضبط مدة حالة الطوارئ أو الحصار دستورياً دون تركها لرئيس الجمهورية أو القانون العضوي المنظم لحالة الطوارئ أو الحصار، ويعتبر بمثابة قيد دستوري للتقليص من صلاحيات رئيس الجمهورية الواسعة في مجال تحديد المدة فلا يمكن له تجاوز هذه المدة دون تدخل البرلمان، كما يعتبر مكسباً هاماً لتفعيل دور البرلمان في مجال الرقابة على مدة سريان حالة الطوارئ أو الحصار وقصر تطبيقها لمدة أقل إذا رأى البرلمان كفاية التطبيق عن هذه المدة³⁴، هذا من جهة ومن جهة ثانية يعتبر تحديد المدة ضماناً هامة لعدم سريان قانون الطوارئ لمدة غير معلومة.

لكن التساؤل المطروح متى يبدأ تاريخ بداية إعلان حالة الطوارئ أو الحصار؟ ومتى ينتهي؟ أم أن الأمر متروك لرئيس الجمهورية، كذلك في إعلان بداية حالة الطوارئ أو الحصار وانتهائها؟ والتجربة الجزائرية في مجال رفع حالة الطوارئ بموجب الأمر التشريعي رقم 11-01، المؤرخ في 23 فبراير 2011³⁵، بينت أن رئيس الجمهورية استغل فرصة وجود البرلمان في عطلة وأصدر الأمر بصفة انفرادية على الرغم من موافقة البرلمان على التمديد بموجب المرسوم التشريعي رقم 93-02، المؤرخ في 06 جانفي 1993³⁶ مما أدى إلى إثارة العديد من التساؤلات حول مدى دستورية الأمر التشريعي رقم 11-01 القاضي برفع حالة الطوارئ والذي من المفروض أن يكون بموجب قانون وليس أمر³⁷، لذلك ينبغي ضبط بداية الإعلان والنهاية حتى لا يتحول قانون الطوارئ من قانون لمواجهة الظروف الاستثنائية التي تواجه الدولة، إلى أداة لمواجهة وقمع المعارضة من جهة وتوطيد وتكريس النظام الديكتاتوري من جهة ثانية كما هو الحال في مصر وسوريا³⁸.

4.2.1 - تضيق سلطة البرلمان في الموافقة على تمديد المدة وتنظيمها

أبقى التعديل الدستوري على سلطة البرلمان في الموافقة على تمديد حالة الطوارئ أو الحصار لتمكين نواب الشعب من مراقبة الأوضاع باستمرار³⁹، والحد من صلاحيات السلطة التنفيذية لأن استمرارها في استخدام هذا الحق يؤدي إلى تقليص صلاحيات السلطة التشريعية وبالتالي المساس بمبدأ الفصل بين السلطات، لذلك فإن تمديد حالة الطوارئ أو الحصار بموافقة البرلمان مهم جدا⁴⁰ للمحافظة على الحقوق والحريات من الهدر، لكن التعديل الدستوري لم يحدد المدة التي يجب أن يعرض فيها رئيس الجمهورية حالة الطوارئ أو الحصار على البرلمان للموافقة على التمديد؟ في حالة طلب التمديد من البرلمان ماذا إذا لم يوافق البرلمان على التمديد وحصل خلاف بينه وبين رئيس الجمهورية؟ أم أن الموافقة على التمديد هي الأصل أي لا يستطيع البرلمان كسر كلمة رئيس الجمهورية نظرا لانتماء أغلبية أعضائه للحزب الحاكم مما يجعل من السهل الحصول على موافقة البرلمان للتمديد بالرغم ما ينطوي عليه من تقييد الحريات العامة؟ أم أنها تعتبر منتهية من تلقاء نفسها؟ أم أن الاستشارة لرئيس المجلس الشعبي الوطني ورئيس مجلس الأمة لا تقيّد رئيس الجمهورية، إذ لا يلزم بإتباع آرائهم والاستشارة في حقيقتها تعد بمثابة رقابة سياسية غير مباشرة على رئيس الجمهورية، ويتحمل رئيس الجمهورية وحده المسؤولية في حالة معارضة المؤسسات الدستورية المشاركة له؟ وهل يصنف الخلاف الذي يطرأ بين رئيس الجمهورية ورئيسي غرفتي البرلمان ضمن خانة خلاف بين السلطات الدستورية التي تختص بها المحكمة الدستورية وفق ما جاء في المادة 192 من التعديل الدستوري 2020؟

وما هو النصاب المطلوب للموافقة على التمديد من قبل البرلمان؟ لأن مصطلح "البرلمان" مصطلح يتصف بالعمومية، فهل يقصد هنا الأغلبية العديدة أم أغلبية الحاضرين؟ وكان أجدد بالمؤسس الدستوري أن يستعمل مصطلح "...، إلا بعد موافقة أعضاء ونواب البرلمان المنعقد بغرفتيه المجتمعين معا" بدلاً من مصطلح "البرلمان" لأن الأمر يتعلق بالموافقة وليس مجرد أخذ رأي أو استشارة، وما مبرر الموافقة على التمديد من قبل البرلمان ما دام مبرر إعلان حالة الطوارئ أو الحصار تقديره متروك لرئيس الجمهورية؟ وما هي طبيعة التمديد بالنسبة للبرلمان هل يصنف ضمن العمل التشريعي أو التنفيذي؟ ولو فرضنا أن رئيس الجمهورية تمسك برأيه وأقر حالة الطوارئ أو الحصار بالرغم من معارضة البرلمان لذلك، فهل يجوز للبرلمان توجيه الاتهام لرئيس الجمهورية بجريمة الخيانة العظمى لأنه انحرف عن استخدام سلطاته؟

كما أبقى التعديل الدستوري على سلطة البرلمان في تنظيم حالة الطوارئ أو الحصار بموجب قانون عضوي، أي أن القانون المنظم لحالة الطوارئ أو الحصار يصوت ويصادق عليه البرلمان ويخضع لرقابة المحكمة الدستورية بعد إخطارها وجوبا من طرف رئيس الجمهورية⁴¹، وهو ما يمثل مكسب هاما كذلك للبرلمان في مشاركة رئيس الجمهورية تنظيم حالة الطوارئ أو الحصار ليس عن طريق الاستشارة أو الموافقة فحسب، بل كذلك عن طريق التنظيم، ولكن التجربة الدستورية الجزائرية بينت أن التنظيم الذي

يعود للبرلمان هو مجرد حبر على ورق، إذ أن هذا القانون العضوي المنظم لحالة الطوارئ أو الحصار نصت عنه مختلف التعديلات الدستورية السابقة طال أمده ولم يصدر إلى غاية التعديل الدستوري 2020 مما يجعل موضوع تمديد حالة الطوارئ أو الحصار وتنظيمها من البرلمان تحظى باهتمام البرلمان شكلا لا موضوعا .

وعليه فإن التعديل الدستوري الجزائري قد خص رئيس الجمهورية وحده بإعلان حالة الطوارئ أو الحصار وإنهائها دون مشاركة فعلية من البرلمان إلا بعد التمديد فقط، ولعلّ سبب ذلك يعود إلى السرعة المطلوبة في إصدار القرارات التي لا تحتمل الانتظار.

والترم المؤسس الدستوري الجزائري الصمت فيما يخص رقابة المحكمة الدستورية للقرارات التي اتخذها رئيس الجمهورية لمجابهة الحالة بعد انتهاء فترة 30 يوما ، وكذلك قرار الإعلان نفسه ، غير أن جانبا من الفقه يرى أن قرار إعلان حالة الطوارئ أو الحصار لا يخضع لرقابة القضاء لأنه يعتبر عمل من أعمال السيادة ، في حين يرى جانب آخر من الفقه أن قرار الإعلان هو عمل إداري يستوجب الرقابة القضائية نظرا لخطورة الإجراءات المتخذة لتطبيق حالة الطوارئ أو الحصار على الحريات العامة ، لذلك يعتبر غالبية الفقه والقضاء في فرنسا أن قرار الإعلان لا يعد عملا من أعمال السيادة ، أما بالنسبة للموافقة على إعلان حالة الطوارئ أو الحصار قبل البرلمان أو على مد العمل بالقانون فإنه يعد عملا تشريعيا يخرج عن رقابة القضاء ⁴².

2- دور البرلمان في إعلان الحالة الاستثنائية⁴³

انطلاقاً من القاعدة الرومانية التي تقول أن " سلام الشعب فوق القانون " ⁴⁴ فإن الحالة الاستثنائية تندرج هي الأخرى ضمن نظرية الظروف الاستثنائية التي تتيح الخروج عن القواعد المألوفة في حالة توفر أسبابها التي تختلف من دولة لأخرى ، ووفقاً لإجراءات وأساليب محددة دستورياً.

والنص على الحالة الاستثنائية ورد في كافة الدساتير الجزائرية المتعاقبة والتعديلات الواردة عليها⁴⁵ إلى غاية التعديل الدستوري الأخير 2020 بموجب المادة 98 منه ⁴⁶ ، هذه المادة الجديدة من مشروع التعديل الدستوري الجديد والمتعلقة بالحالة الاستثنائية حملت في طياتها ما هو قديم أبقى عليه التعديل الدستوري 2020 ، وما هو جديد أضافه التعديل ، وما هو مبهم ويحتاج إلى العديد من التأويلات التي تحتاج إلى أكثر من تفسير بالرغم من الانتقادات الموجهة إليها في العديد من الدراسات .

1.2- تعريف الحالة الاستثنائية

تعتبر الحالة الاستثنائية وضع غير عادي مثلها مثل حالة الطوارئ أو الحصار تتيح لرئيس الجمهورية استعمال سلطات موسعة لمجابهة هذا الوضع ، ولكن ظروفها أخطر من حالة الطوارئ أو الحصار، حيث ربطها المؤسس الدستوري الجزائري بتهديد البلاد بخطر داهم ، يوشك أن يصيب مؤسسات الدولة ، أو استقلالها أو سلامة ترابها، لذلك لا بد من مواجهتها بشروط أكثر صرامة من حالة الحالات السابقة ، من هذا المنطلق عرفها الفقه بأنها " نظام دستوري استثنائي قائم على فكرة الخطر

الوشيك المههد لكيان الدولة وسلامة ترابها ، يخول للسلطة المختصة (السلطة التنفيذية وعلى رأسها رئيس الجمهورية) ، اتخاذ كافة التدبير الاستثنائية المنصوص عليها في القانون بما فيها قوانين الطوارئ أو الحصار إن وجدت ، بهدف حماية أراضي الدولة وبحارها وأجوائها كلها أو جزءا ، ضد الأخطار الناجمة عن عدوان مسلح داخلي أو خارجي ، مع إمكانية نقل الصلاحيات المدنية إلى السلطات العسكرية " .⁴⁷

2.2- القيود التي تحد من سلطة البرلمان في إعلان الحالة الاستثنائية

لا يمكن تصور اتخاذ إجراءات استثنائية في ظل غياب البرلمان باعتباره الهيئة الممثلة للشعب لذلك عمد المؤسس الدستوري إلى إشراك البرلمان في حالة إعلان الحالة الاستثنائية كما هو الحال بالنسبة لحالة الطوارئ أو الحصار ، لكنه في نفس الوقت أنقص من سلطة البرلمان في العديد من المجالات .

1.2.2 - المشاركة الشكلية لرئيسي غرفتي البرلمان في إعلان الحالة الاستثنائية والفعالية في تمديدها نصت المادة 98 من التعديل الدستوري الأخير 2020 " يقرر رئيس الجمهورية الحالة الاستثنائية إذا كانت البلاد مهددة بخطر داهم يوشك أن يصيب مؤسساتها الدستورية أو استقلالها أو سلامة ترابها لمدة ستين (60) يوما .

ولا يتخذ مثل هذا الإجراء إلا بعد استشارة رئيس مجلس الأمة ، ورئيس المجلس الشعبي الوطني ورئيس المحكمة الدستورية ، والاستماع إلى المجلس الأعلى للأمن ومجلس الوزراء ،...."

يلاحظ من خلال نص هذه المادة أن إعلان الحالة الاستثنائية مرهون باستشارة رؤساء المؤسسات الدستورية المنصوص عليهم من بينهم استشارة رئيسي غرفتي البرلمان ، وبدأ المؤسس الدستوري برئيس مجلس الأمة لأنه خليفة رئيس الجمهورية في حالة غيابه ثم رئيس المجلس الشعبي الوطني ، وهو التزام مفروض يقع على عاتق رئيس الجمهورية الذي لا يستقيم إعلان هذه الحالة بدونها من خلال استعمال المؤسس الدستوري " ...ولا يتخذ مثل هذا الإجراء إلا بعد استشارة... "، مما يعني بمفهوم المخالفة أنه لا يجوز لرئيس الجمهورية إعلان الحالة الاستثنائية دون اللجوء للاستشارة وإلا أعتبر إجراء رئيس الجمهورية باطلا، ويعود السبب في ذلك إلى أن هناك ظرفا خطيرا أخطر من حالة الطوارئ أو الحصار من جهة وتأكيد على أهمية دور البرلمان في الحياة السياسية والقانونية من جهة ثانية⁴⁸ ، ولكن هذه الاستشارة في حقيقتها شكلية مثلها مثل حالة الطوارئ أو الحصار لأن سلطة البرلمان في الرفض أو عدم الموافقة مستبعدة في ظل الغموض الذي يكتنف هذه المادة في العديد من النقاط التي تثير اشكالات كبيرة كما هو الحال بالنسبة لحالة الطوارئ أو الحصار فيما يخص طبيعة وإجراءات استدعاء رئيسي الغرفتين هل يتم كتابة عن طريق مراسلة أم بطريقة شفوية ، أم الاجتماع يتم بقوة القانون ؟ ، وتبقى سلطة القرار في تقرير الحالة الاستثنائية تعود لرئيس الجمهورية وحده تطبيقا لنص المادة السالفة الذكر " يقرر رئيس الجمهورية الحالة الاستثنائية، وتخول الحالة الاستثنائية رئيس الجمهورية اتخاذ الإجراءات الاستثنائية التي تستوجبها المحافظة على استقلال الأمة والمؤسسات الدستورية في الجمهورية"

ويجتمع البرلمان وجوبا ، أي بقوة القانون لتزكية قرار رئيس الجمهورية المتعلق بإعلان الحالة الاستثنائية ، حتى ولو كان في حالة عطلة من أجل الموافقة على الإجراءات الاستثنائية التي اتخذها رئيس الجمهورية، وهو ما يعني أنه لا سلطة فوق سلطة رئيس الجمهورية في إعلان الحالة الاستثنائية ولكن الفقه يرى أن هذا الإجراء هو الضمانة الحقيقية التي تؤدي إلى ضمان عدم تعسف رئيس الجمهورية في استعمال السلطات الاستثنائية التي كانت مخولة له بمقتضى المادتين 93، 124 من دستور 1996⁴⁹ لأن الهدف من اجتماع البرلمان هو معاينة الوضع ومتابعة ومراقبة الأوضاع باستمرار من جهة وإعطاء المشروعية للإجراءات الاستثنائية المتخذة من قبل رئيس الجمهورية من جهة ثانية⁵⁰.

أما تمديد الحالة الاستثنائية مرهون بموافقة أغلبية أعضاء البرلمان بغرفتيه المجتمعين الذي يجتمع وجوبا أي بقوة القانون للموافقة على التمديد من عدمه ، وهي إشارة صريحة وواضحة إلى حصانة المجلس الشعبي الوطني من الحل في ظل هذه الفترة ، إضافة إلى تحديد الدستور النسبة المطلوبة لتمديد الحالة الاستثنائية لأول مرة في هذا التعديل الدستوري الجديد ، ويبدو أنه يقصد الأغلبية المطلقة وانتساءل من جهتنا عن حالة عدم توفر النصاب المطلوب للموافقة على تمديد الحالة الاستثنائية؟ هل تعتبر إشارة ضمنية عن عدم موافقة البرلمان بغرفتيه على التمديد؟ وإذا فرضنا تحقق النصاب ولكن البرلمان لم يوافق على التمديد هل يعتبر التمديد في حكم عدم؟

ويجيب الفقه عن هذا الإشكال بأن المؤسس الدستوري الجزائري أغفل تحديد مضمون الموافقة من البرلمان ، إلا أن الغالب أن تشمل القبول ، التعديل ، أو الرفض ، مما يعني أن البرلمان له سلطة رفض التمديد متى تبين له انتفاء الظروف الواجبة لاستمرارها ، أو أن القوانين العادية صارت قادرة على مجابهة تلك الظروف ، ويعتبر صمت البرلمان رفضا⁵¹.

2.2.2- سلطة رئيس الجمهورية في إعلان الحالة الاستثنائية بين التقدير والتقييد

تظهر السلطات التقديرية لرئيس الجمهورية في إعلان الحالة الاستثنائية في قرار الإعلان عن الحالة، وممارسة التشريع عن طريق الأوامر باتخاذها في مجلس الوزراء ثم خضوعها لرقابة المحكمة الدستورية، أما مظاهر تقييد سلطاته تظهر من خلال تحديد مدة الحالة الاستثنائية دستوريا وخضوع القرارات التي يتخذها لرئيس الجمهورية بعد فوات المدة على رقابة المحكمة الدستورية.

1.2.2.2- توسيع سلطات رئيس الجمهورية فيما يخص تقدير إعلان الحالة الاستثنائية

ترتبط الحالة الاستثنائية بخطر داهم يهدد البلاد يوشك أن يصيب مؤسساتها الدستورية أو استقلالها أو سلامة ترابها، يخضع تقدير درجة خطورتها لرئيس الجمهورية، على إثرها يتخذ رئيس الجمهورية الإجراءات الاستثنائية التي تستوجبها المحافظة على استقلال الأمة والمؤسسات الدستورية في الجمهورية، دون الوصول إلى التوقف الفعلي للمؤسسات واستحالة ممارسة مهامها الدستورية⁵² لأنه المسؤول الأول عن تسيير شؤون البلاد والمحافظة عليها من الأخطار الداخلية والخارجية⁵³.

وبرر المؤسس الدستوري سبب إعلان الحالة الاستثنائية بمصطلحات غامضة ومبهمة مثل « خطر داهم وشيك » الذي لم يعرفه التعديل الجديد ولا الدساتير السابقة التي تعرضت له، فما المقصود " بالخطر داهم الوشيك " الذي لم يقع بعد ؟ أو على وشك الوقوع؟ وهي مصطلحات عامة ومجردة فضفاضة قابلة للتفسير الواسع بحيث يستطيع رئيس الجمهورية خلق مصادر مختلفة للخطر وهو ما يؤدي إلى التعسف وتجاوز حقوق وحريات الأفراد⁵⁴ ، فالمؤسس الدستوري لم يحدد طبيعة الخطر الذي صنّقه الفقه بأنه يكون جسيما يؤدي إلى ضرر جسيم بحيث يكون غير مألوف من حيث النوع والمدى ، فمعيار الجسامة هو الخطر الذي لا يمكن دفعه أو التغلب عليه عن طريق القوانين العادية، والخطر قد يكون طبيعيا كالزلازل والفيضانات ، أو خارجيا كالحروب والتمرد العسكري، والعصيان المسلح ، والمظاهرات غير السلمية وتندرج ضمنه كذلك حالة الطوارئ أو الحصار بالمفهوم الواسع للحالة الاستثنائية ، كذلك مصطلح " المؤسسات الدستورية"⁵⁵ ، الذي استعمله المؤسس الدستوري الجزائري في التعديل الدستوري السابق وحافظ عليه في التعديل الجديد 2020، يرى الفقه أن هذا المصطلح له مدلول ضيق وواسع في الوقت نفسه ، فهل يقصد المؤسس الدستوري المؤسسات المنصوص عليها في الدستور ، أم تشمل كذلك المؤسسات الاقتصادية والاجتماعية الأخرى ...، وإن كان الفقه الجزائري رجح التفسير الضيق الذي يقصد به المؤسسات المذكورة في الدستور دون سواها⁵⁶، حيث تشمل السلطات الثلاث (السلطة التشريعية التنفيذية ، القضائية) ، كما لم يبين لنا المؤسس الدستوري الجزائري هل أن مصدر الخطر داخلي أم خارجي؟ مما يجعلنا نستنتج أن مصدر خطر الحالة الاستثنائية قد يكون داخليا أو خارجيا .

ويعاب على نص المادة غياب المعيار الموضوعي الذي على أساسه نربط بين الخطر ونتأجه وآثاره ، حيث لم يشترط أن يؤدي هذا الخطر إلى إعاقة أو انقطاع السير المنتظم للمؤسسات الدستورية⁵⁷ بل يكفي وجود صعوبة تعترض مؤسسة من مؤسسات الدولة في ممارسة مهامها، وهو شيء منطقي ومعتاد فلا ينتظر الرئيس حتى تتعطل المؤسسات الدستورية ثم يعلن الحالة الاستثنائية .

وأضاف التعديل الدستوري الجديد 2020 إجراء آخر جديد يتخذه رئيس الجمهورية في الحالة الاستثنائية وهو توجيهه رئيس الجمهورية خطابا للأمة يعلمها بهذه الحالة ، وهذا الإجراء لم يكن معهودا في السابق إلا في حالة الحرب فقط ، والهدف من توجيه هذا الخطاب هو إعلام الأمة بالحالة الاستثنائية التي أقرها رئيس الجمهورية ، وإن كان المؤسس الدستوري الجزائري لم يبين مضمون هذا الخطاب إلا أنه عبارة عن بيان يبلغ فيه الرئيس أسباب اتخاذه قرار الحالة الاستثنائية لكسب تأييد شعبي واسع وتلاحم الشعب حول هذه الحالة ، علما أن المؤسس الدستوري لم يحدد موعدا يقوم فيه رئيس الجمهورية بتوجيه خطابا للأمة بل اكتفى بالنص على أن " ... يوجه رئيس الجمهورية في هذا الشأن خطابا للأمة ... " حيث تبقى المسألة متروكة لرئيس الجمهورية إذ يستطيع رئيس الجمهورية توجيه هذا الخطاب حتى قبل مباشرة الاجراءات المتعلقة بإعلان الحالة الاستثنائية أو حتى بعدها بقليل⁵⁸ .

كما خولته المادة نفسها فقرة أخيرة حق انهاءها " ... تنتهي الحالة الاستثنائية ، حسب الأشكال

والإجراءات السالفة الذكر التي أوجبت إعلانها " تطبيقا لقاعدة توازي الأشكال بنفس الإجراءات التي تم بها إعلانها ، لكن دون تقديم ضمانات كافية لذلك، مع العلم أنه تم إغفال هذا الإجراء في حالة الطوارئ أو الحصار حيث لم يحدد المؤسس الدستوري الجهة التي يخول لها إنهاءها وإن كان المرجح حسب نص المادة أنها تنتهي بانتهاء المدة المحددة دستوريا أي بقوة القانون، وعموما في ظل غياب نص تطبيقي يحدد تلك الإجراءات الاستثنائية لا يمكن رؤية - بوضوح - الفرق بين حالة الطوارئ والحالة الاستثنائية وحتى حالة الحصار، وبقدر ما يتعلق الأمر بقيد الحقوق والحريات فكل الحالات تسمح بالوصول للهدف ذاته ، ولذلك لا مجال لإدخال حالة ثالثة من الخطورة ...⁵⁹ .

2.2.2.2 - ممارسة رئيس الجمهورية سلطة التشريع بموجب أوامر في الحالة الاستثنائية

عند إعلان الحالة الاستثنائية تنعدم سلطة البرلمان في التشريع ولو كان مجتمعا وجوبا ، ويصبح رئيس الجمهورية هو المشرع بموجب أوامر وهو ما نصت عليه المادة 142 فقرة 04 من التعديل الدستوري 2020 " ...يمكن رئيس الجمهورية أن يشرع بأوامر في الحالة الاستثنائية المذكورة في المادة 98 من الدستور ... " ونرى من جهتنا انطلاقا من الصياغة اللفظية للنص أن استعمال مصطلح " يشرع " يظهر أن رئيس الجمهورية ليس هيئة إدارية تصدر قرارات إدارية وإنما سلطة تشريعية استثنائية تحل محل البرلمان في ممارسة التشريع بواسطة الأوامر، وبالتالي تكتسب هذه الأخيرة الصفة التشريعية بمجرد إصدارها دون عرضها على رقابة البرلمان ، لكن الأمر الذي يثير الغرابة أن رئيس الجمهورية يشرع في ظل الحالة الاستثنائية والبرلمان موجود وليس في حالة شغور أو عطلة ؟ نرى كذلك أن استعمال المؤسس الدستوري أن الخطر يمكن أن يمس المؤسسات الدستورية بالمفهوم الواسع ، فإن البرلمان كمؤسسة دستورية من مؤسسات الدولة يمكن أن يتعرض للخطر وهذا في حد ذاته يعتبر حالة استثنائية تتيح لرئيس الجمهورية التشريع بصفة استثنائية ، ولكن تلك الأوامر يرى الفقه أنها تبقى محتفظة بطبيعتها الإدارية⁶⁰ ، وفي نظري مادام المؤسس الدستوري التزم الصمت في عرض هذه الأوامر على البرلمان في حالة وجوده فإن كل الآراء الفقهية تعتبر مجرد احتمالات وأن التشريع بأوامر في ظل الحالة الاستثنائية يعتبر تشريعا يحمل طابعا استثنائيا ومؤقتا لأنه لم يصدر عن السلطة الأصلية ألا وهي البرلمان ، ولم تتبع فيه اجراءات التشريع العادية (المراحل والإجراءات) نظرا لطبيعة الظرف الذي تمر به الدولة ومؤسساتها ، والذي يستدعي اتخاذ اجراءات سريعة لحماية الدولة وضمان استمراريتها وذلك استنادا للمعيار الموضوعي⁶¹ .

وإن كان يتعين على رئيس الجمهورية التشريع بأوامر في المسائل العاجلة وهي حالة شغور المجلس الشعبي الوطني أو خلال العهدة البرلمانية، فإنه في الحالة الاستثنائية يتمتع بالسلطة التقديرية في ذلك لأن المؤسس الدستوري استعمل مصطلح " يمكن " حسب صياغة نص المادة.

تتخذ الأوامر في مجلس الوزراء وهذا الأخير يرأسه رئيس الجمهورية الذي لا يجد أي صعوبة في تمرير هذه الأوامر، مع العلم أن هذه الأوامر تخضع لرقابة المحكمة الدستورية سواء كانت قد اتخذت في

ظل الظروف العادية أو الاستثنائية وهذا ما نصت عليه المادة 198 فقرة 03 من التعديل الدستوري 2020.

3.2.2.2- تضييق سلطة رئيس الجمهورية جزئيا فيما يخص تحديد المدة وخضوع قراراته للرقابة الدستورية

تظهر مجالات تضييق سلطة رئيس الجمهورية في إعلان الحالة الاستثنائية من حيث المدة التي حددها المؤسس الدستوري الجزائري بموجب التعديل الدستوري 2020 بـ ستون يوما (شهرين)، على عكس حالة الطوارئ أو الحصار التي حددت بـ 30 يوما (شهر)، وتعتبر مدة ستون يوما أطول نسبيا من مدة 30 يوما (شهر) نظرا لتضاعف درجة الخطر الذي تتضاعف معه المدة وهو أمر منطقي ومعقول، وحسنا فعل المؤسس الدستوري في تحديد مدة الحالة الاستثنائية بموجب الدستور دون تركها لرئيس الجمهورية كما كان سابقا بموجب نص المادة 107 من التعديل الدستوري 2016⁶²، ومع ذلك يؤخذ على المؤسس الدستوري الجزائري أنه لم يبين بداية سريان مدة ستون يوما كما هو الحال بالنسبة لحالة الطوارئ أو الحصار؟

وعند انقضاء مدة ستين يوما، يعرض رئيس الجمهورية القرارات التي اتخذها أثناء الحالة الاستثنائية على المحكمة الدستورية لإبداء الرأي فيها، مما يفهم أن الأمر لا يتعلق بقرار الإعلان في حد ذاته لأنه قرار سيادي (قرار إعلان الحالة الاستثنائية)، وإنما القرارات التي يتخذها رئيس الجمهورية (لوائح الضرورة) أثناء الحالة الاستثنائية التي يدخل ضمنها مدى احترام الرئيس للشروط الشكلية والموضوعية المقيدة لسلطته قبل اتخاذه القرار (استشارة الشخصيات المذكورة، ذكر أسباب لجوءه لتقرير الحالة الاستثنائية، احترام المدة المحددة دستوريا)⁶³، وإلا اعتبر قراره غير دستوري لأنه خالف مبدأ سمو الدستور، لذلك يصنف هذا النوع من الرقابة ضمن الرقابة الدستورية وليست ملاءمة، أي مراقبة مدى مطابقة الإجراءات المتخذة من قبل رئيس الجمهورية أثناء الحالة الاستثنائية لأحكام الدستور، لأن المحكمة الدستورية مؤسسة مستقلة مكلفة بضمان احترام الدستور بموجب المادة 185 فقرة 01 من التعديل الدستوري 2020، أنيطت بها مهمة فحص مدى دستورية قرارات رئيس الجمهورية التي اتخذها أثناء الحالة الاستثنائية، وبالرجوع إلى نص المادة 184 من التعديل الدستوري نفسه نجد أن المؤسسات الدستورية وأجهزة الرقابة مكلفة بالتحقيق في مطابقة العمل التشريعي والتنظيمي للدستور، والقرارات التي يتخذها رئيس الجمهورية أثناء الحالة الاستثنائية تدخل ضمن العمل التنظيمي، وهو مكسب جديد وهام جاء به هذا التعديل الدستوري حتى نضيق أو نخفف على الأقل من السلطات الموسعة لرئيس الجمهورية ويتم دستوريا ضمان عدم تعسف الرئيس في القرارات التي اتخذها خلال مدة الستين يوما لما لها آثار وخيمة على حقوق وحرريات الأفراد هذا من ناحية، و من ناحية أخرى لضمان دولة القانون والمؤسسات حتى لا يتحول نظام هو في حقيقته ومرماه نظام دستوري يقيد القانون إلى نظام مطلق لا حدود له أو ضوابط، فرقابة القضاء هي الرقابة الفعالة التي تكفل للناس حقوقهم الطبيعية وتؤمن لهم حرياتهم العامة

وتفرض للقانون سيادته فلكل نظام حدوده الدستورية المشروعة⁶⁴، وإذا قررت المحكمة الدستورية عدم دستورية أمر أو تنظيم، فإن هذا النص يفقد أثره، ابتداء من يوم صدور قرار المحكمة الدستورية وقرارات المحكمة الدستورية نهائية وملزمة لجميع السلطات العمومية والسلطات الإدارية والقضائية⁶⁵ مما يعني أن المحكمة الدستورية لا تقدم آراء استشارية ولا تقضي في نزاعات عقيمة.

لكن الظاهر أن الأمر نسبي في مواجهة المحكمة الدستورية لقرارات رئيس الجمهورية، لا سيما إذا علمنا أن المحكمة الدستورية غير مستقلة عضويا لأن رئيسها يعين بموجب مرسوم رئاسي وبالتالي فهو غير منتخب من قبل قرنائته من الأعضاء⁶⁶، كذلك أن المؤسس الدستوري استعمل صيغة الاختيار لرئيس الجمهورية لا الإلزام بنصه " يعرض رئيس الجمهورية... " مما يعني أن السلطة تقديرية لرئيس الجمهورية في عرض هذه القرارات على المحكمة الدستورية من عدمها، وغياب الجزاء المترتب على عدم عرض رئيس الجمهورية القرارات التي اتخذها على المحكمة الدستورية يؤكد لنا بأن الأمر متروك تقديره لرئيس الجمهورية دون غيره، على الرغم من توسيع سلطات الإخطار بالنسبة لرئيس المجلس الشعبي الوطني أو رئيس مجلس الأمة أو الوزير الأول أو رئيس الحكومة حسب الحالة، أو أربعين (40) نائبا أو خمسة وعشرين (25) عضوا في مجلس الأمة⁶⁷ فإنه يبدو ألا مانع لهؤلاء إخطار المحكمة الدستورية لممارسة الرقابة على دستورية القرارات التي اتخذها رئيس الجمهورية أثناء الحالة الاستثنائية بعد فوات المحددة دستوريا.

وقد حدد لنا المؤسس الدستوري الجزائري النطاق الزمني الذي يعرض فيه رئيس الجمهورية هذه القرارات التي اتخذها على المحكمة الدستورية بعد انقضاء مدة الحالة الاستثنائية، أي بعد فوات مدة ستون 60 يوما.

الخاتمة:

يستنتج من خلال ما تم عرضه أنه في ظل الحالات الاستثنائية والتي حصرناها في مجال بحثنا في (حالة الطوارئ أو الحصار والحالة الاستثنائية) تتوسع صلاحيات السلطة التنفيذية بقيادة رئيس الجمهورية على حساب البرلمان نظرا لسرعة الاجراءات المتخذة لمجابهة هذه الظروف والتي لا تحتمل الانتظار، بالمقابل يبقى دور البرلمان دور سياسي لا غير تتمثل مهمته في تركية قرارات الرئيس لإعلان هذه الحالات باعتباره جهة استشارية مثله مثل بقية المؤسسات الدستورية التي نص عليها التعديل الدستوري.

ولو أن التعديل الدستوري 2020 قيد نوعا ما من سلطات رئيس الجمهورية في تحديد مدة حالة الطوارئ أو الحصار والحالة الاستثنائية، وأخضع القرارات التي يتخذها رئيس الجمهورية بمناسبة مواجهة الحالة الاستثنائية لرقابة المحكمة الدستورية إلا أن نصوص هذه المواد يكتنفها نوع من الضبابية وكثرة التساؤلات التي لم نجد لها إجابة لا سيما في ظل التعارض بين ما هو منصوص عليه دستوريا وما تم

تنظيمه (حالة الطوارئ أو الحصار)، وما لم نجد له تطبيق أصلا على أرض الواقع وعدم صدور القانون العضوي المنظم لهذه الحالة.

لذلك يمكن القول أن دور السلطة التنفيذية بقيادة رئيس الجمهورية في الحالات الاستثنائية يتعاطم أكثر فأكثر منه في الحالات العادية نظرا للمبررات التي يقدرها ويستند إليها رئيس الجمهورية دون غيره من المؤسسات الدستورية، ومن ثمة لا رقابة فعلية للبرلمان باعتباره ممثلا للإرادة الشعبية على قرارات رئيس الجمهورية في ظل الحالات المذكورة سابقا ما عدا رقابة المحكمة الدستورية على الأوامر أو القرارات المتخذة في الحالة الاستثنائية، ولكن مازالت التجربة في مهدها ولا نستطيع تقييمها.

لذلك ينبغي :

- ضرورة تحديد بعض المصطلحات المبهمة والغامضة لضمان عدم اساءة استعمال حالة الطوارئ أو الحصار استغلالا سيئا مثل: الخطر الداهم، الضرورة الملحة وغيرها.
- تحديد النصاب المطلوب لإعلان البرلمان الموافقة على تمديد حالة الطوارئ أو الحصار.
- التفرقة بين حالة الطوارئ أو الحصار نظرا لأن حالة الحصار أشد من حالة الطوارئ في المساس بحقوق وحرية الأفراد.
- تحديد النطاق الزمني لاستشارة رئيس المجلس الشعبي الوطني ورئيس مجلس الأمة قبل إعلان الحالات الاستثنائية.
- وضع ضوابط واضحة تحد من السلطات الخطيرة التي تمنحها نصوص المواد لرئيس الجمهورية في الحالات الاستثنائية.
- تبيان الجزاء المترتب عن خرق رئيس الجمهورية مدة حالة الطوارئ أو الحصار والحالة الاستثنائية المنصوص عليها دستوريا.
- إعطاء فعالية أكثر للبرلمان من خلال إشراكه إعلان الحالات الاستثنائية بمعية رئيس الجمهورية لكونه حائزا على الإرادة الشعبية مثله مثل رئيس الجمهورية.

الهوامش:

- 1- المادة 97 من المرسوم الرئاسي رقم 20 - 442 ، المؤرخ في 30 ديسمبر 2020، المتعلق بإصدار التعديل الدستوري، المصادق عليه في استفتاء أول نوفمبر 2020، جريدة رسمية ، عدد 82، صادرة بتاريخ 30 ديسمبر 2020.
- 2 - يجدر التذكير أن هذه الحالات واردة على سبيل التدرج ، حيث تبدأ بحالة الطوارئ أو الحصار ثم الحالة الاستثنائية التي تكون قبل حالة الحرب ، وذلك بالنظر إلى الأثر المترتب على كل حالة والذي يختلف من حيث درجته .
- أنظر في هذا الصدد : اسماعيل جابوربي ، نظرية الظروف الاستثنائية وضوابطها في القانون الدستوري الجزائري (دراسة مقارنة) ، مجلة دفاتر السياسة والقانون ، العدد الرابع عشر ، جامعة قاصدي مرباح ورقلة ، كلية الحقوق والعلوم السياسية ، جانفي 2016 ، ص 36 ، الموقع الالكتروني : www.asjp.cerist.dz، تاريخ الاطلاع : 10-01-2020، ساعة الاطلاع : 10:12
- 3 - د/ علي هادي حميد الشكراوي ، اسماعيل ساسي البديري ، التنظيم القانوني لأنظمة الاستثناء (دراسة مقارنة) مجلة المحقق الحلي للعلوم القانونية والسياسية ، العدد الثالث ، السنة السادسة،جامعة بابل ، العراق، 2014، ص 18 ، الموقع الالكتروني : <https://www.iasj.net/iasj>، تاريخ الاطلاع : 10-05-2019، الساعة 10:30.
- 4 - ظهرت فكرة حالة الطوارئ لأول مرة في فرنسا وذلك بموجب القانون الصادر في يوليو 1791 بموجب المادة 10 منه واقتصرت على تنظيم حالة الطوارئ العسكرية التي تركز على الأعمال العسكرية، ثم توسع فيها المشرع الفرنسي في مرحلة لاحقة لتشمل أيضا حالة الطوارئ السياسية التي تمتد بدورها إلى الاضطرابات الداخلية التي تهدد أمن الدولة .
- لتفصيل أكثر أنظر: د/ سلوى الدغيلي، حالة الطوارئ : مبرراتها ، مشروعيتها القانونية والدستورية (دراسة مقارنة) ، مجلة دراسات قانونية ، العدد العشرون ، كلية القانون ، جامعة بنغازي ، ليبيا، 2017، ص 109، الموقع الالكتروني: <http://law.uob.edu.ly/assets/uploads/>، أطلع عليه بتاريخ : 03-12-2020، الساعة : 16:50.
- 5 - جريدة رسمية ، عدد 10 ، مؤرخة بتاريخ 09 فبراير 1992.
- 6 - جريدة رسمية، عدد 08 ، صادرة بتاريخ 07 فيفري 1993.
- 7 - جريدة رسمية ، عدد 12، صادرة بتاريخ 23 فيفري 2011.
- 8- جلول مولودي ، حماية الحقوق والحريات أثناء حالة الطوارئ أو النظام الدستوري الجزائري، مذكرة ماجستير تخصص قانون دستوري، كلية الحقوق والعلوم السياسية ، قسم الحقوق ، جامعة محمد خيضر ، بسكرة ، الجزائر ، 2009- 2010 ، ص.14
- 9 - عقيلة خرباشي ، العلاقة الوظيفية بين البرلمان والحكومة، دار الخلدونية، الجزائر، 2007، ص 81.
- 10 - د/ عبد الحميد الشواربي ، شريف جاد الله ، شائبة عدم دستورية ومشروعية قراري إعلان ومد حالة الطوارئ والأوامر العسكرية، منشأة المعارف ، الاسكندرية ، 2002، ص 64 .

- 11 - د/ زكريا محمد عبد الحميد محفوظ، حالة الطوارئ في القانون المقارن وفي تشريع الجمهورية العربية المتحدة، الطبعة الأولى ، منشأة المعارف بالإسكندرية ، مصر ، 1966 ، ص 11
- 12 - د/ علي الصاوي ، موقف البرلمان من حالة الطوارئ، حملة جمعية حقوق الإنسان لمساعدة السجناء لإنهاء حالة الطوارئ في مصر، القاهرة، 2005، ص ص 12 - 13، الموقع الإلكتروني : www.hrcap.org ، تاريخ الاطلاع : 12-010-2020، الساعة :12:15.
- 13- د/ جابر جاد ناصر، الوسيط في القانون الدستوري، دار النهضة العربية، القاهرة، دون تاريخ طبع، ص 12.
- 14 - Drago , Roland , l'état d'urgence et les libertés publique, R-D-P, 1955, page : 579.
- 15 - د/ سلوى الدغيلي، مرجع سابق ص 113.
- 16 - محمد أحمد فتح الباب السيد ، سلطات الضبط الإداري في مجال ممارسة حرية الاجتماعات العامة (دراسة مقارنة) رسالة دكتوراه في الحقوق ، كلية الحقوق ، جامعة عين شمس ، مصر ، 1993 ، ص 417 .
- 17 - د/ مسعود شيهوب ، الحماية القضائية للحريات الأساسية في الظروف الاستثنائية، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية والاقتصادية والسياسية ، الجزء السادس والثلاثون ، المجلد رقم 01 ، كلية الحقوق ، 1998 ، ص 35.
- 18 - المرسوم الرئاسي رقم 91 - 196 ، المؤرخ في 04 جوان 1991 ، المتضمن تقرير حالة الحصار ، جريدة رسمية عدد 29، صادرة بتاريخ 12 جوان 1991.
- 19 - إبراهيم يامة ، لوائح الضبط الإداري بين الحفاظ على النظام العام وضمان الحريات العامة، أطروحة دكتوراه في القانون العام، كلية الحقوق والعلوم السياسية ، قسم الحقوق ، جامعة أبي بكر بلقايد، تلمسان، الجزائر، 2014 - 2015 ص ص 192 - 193.
- 20 - قانون رقم 16 - 01 ، مؤرخ في 06 مارس 2016 ، المتضمن التعديل الدستوري ، جريدة رسمية ، عدد 14 ، صادرة بتاريخ 07 مارس 2016 .
- 21 - حبشي لزرق ، أثر سلطة التشريع على الحريات العامة وضماناتها ، أطروحة دكتوراه في القانون العام، كلية الحقوق والعلوم السياسية جامعة أبي بكر بلقايد ، تلمسان، 2012 - 2013، ص ص 130 - 131 .
- 22 - د/ عمار بوضياف ، الوجيز في القانون الإداري ، جسور للنشر والتوزيع ، الطبعة الثانية ، الجزائر ، 2007، ص 200.
- 23 - جلول مولودي ، مرجع سابق، ص 16.
- 24 - لتفصيل أكثر أنظر : المرسوم الرئاسي رقم 91- 196 المؤرخ في 04 جوان 1991 المتعلق بحالة الحصار ، والمرسوم رقم 92 - 44 المؤرخ في 09 فيفري 1992 المتضمن إعلان حالة الطوارئ المعدل والمتمم.
- 25 - د/ محمد علي سويلم ، الجمعية التأسيسية وصياغة الدستور الجديد (كتاب لكل مواطن عربي) ، دار المطبوعات الجامعية ، الاسكندرية، 2013، ص 82 .
- 26 - أمير حسن جاسم ، نظرية الظروف الاستثنائية وبعض تطبيقاتها المعاصرة ، مجلة جامعة تكريت للعلوم الإنسانية المجلد الرابع عشر ، العدد الثامن ، العراق ، جويلية 2007 ص 252، الموقع الإلكتروني :

16:22 : الساعة ، 2020-10-21 ، <https://iasj.net/iasj?func=article&ald=44767> ، تاريخ الاطلاع : الساعة ، 2020-10-21 ، الساعة : 16:22 .

27 - لم يتغير الوضع كثيرا ، وهو نفس ما نصت عليه المادة 105 فقرة 02 من التعديل الدستوري 2016 السابق .

28 - د/ مبروك غضبان ، نجاة غربي ، قراءة تحليلية للنصوص المنظمة لحالاتي الحصار والطوارئ ومدى تأثيرهما على الحقوق والحريات العامة في الجزائر ، مجلة المفكر ، العدد الأول ، المجلد التاسع ، كلية الحقوق والعلوم السياسية ، جامعة محمد خيضر ، بسكرة ، الجزائر ، 15 جانفي 2014 ، ص 16 ، الموقع الإلكتروني : <http://fdsp.univ-biskra.dz/images/revues/mf/r10/redbane.pdf> ، أطلع عليه بتاريخ 09-12-2020 ، الساعة 16:26 .

29 - السعيد بوالشعير ، النظام السياسي الجزائري ، دار الهدى ، عين مليلة ، الجزائر ، 1990 ، ص 280 .

30 - يجدر التذكير أن المرسوم الرئاسي رقم 91-196 المتضمن تقرير حالة الحصار في الجزائر ، لم يذكر أسباب إعلان حالة الحصار مما يصعب معرفة أسبابها ، ومن ثمة معرفة المقصود بمصطلح "الضرورة الملحة" مما يؤكد ضبابية المصطلح .

31 - د/ علي الصاوي ، مرجع سابق ص 07 .

32 - د/ رشيد كديرة ، أوراق عن حالة الاستثناء وأحوال الديمقراطية ، ص ص ، 01 - 02 ، الموقع الإلكتروني <http://library.fes.de/pdf-files/bueros/amman/15071.pdf> ، تاريخ الاطلاع : 10-05-2020 الساعة : 10:32 .

33 - في التجربة الجزائرية حدد المرسوم الرئاسي رقم 91 - 196 ، المؤرخ في 04 جوان 1991 ، المتضمن تقرير حالة الحصار في المادة الأولى منه " تقرر حالة الحصار ابتداء من يوم 05 يونيو 1991 على الساعة الصفر ، لمدة أربعة أشهر ، عبر كامل التراب الوطني ، غير أنه يمكن رفعها بمجرد استتباب الوضع " . أما حالة الطوارئ حددها المرسوم الرئاسي رقم 92 - 44 ، المؤرخ في 09 فبراير 1992 ، المتضمن إعلان حالة الطوارئ في المادة الأولى منه " تعلن حالة الطوارئ مدة اثني عشر (12) شهرا على امتداد كامل التراب الوطني ابتداء من 09 فبراير 1992 ، ويمكن رفعها قبل هذا الميعاد " .

34 - د/ صبري محمد السنوسي ، الدور السياسي للبرلمان في مصر (دراسة مقارنة في ضوء نظام الحكم المعاصرة) ، دار النهضة العربية ، مصر ، 2006 ، ص 156 .

35 - جريدة رسمية ، عدد 12 ، صادرة بتاريخ 23 فبراير 2011 .

36 - جريدة رسمية ، عدد 08 ، صادرة بتاريخ 07 فبراير 1993 .

37 - نصر الدين بن طيفور ، عمّار عباس ، مدى دستورية الأمر التشريعي رقم 11 - 01 المتضمن رفع حالة الطوارئ ، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية والاقتصادية والسياسية ، العدد السابع ، الجزائر ، سبتمبر 2011 ، ص 33 وما بعدها .

38 - هناك العديد من الدول تعيش في حالة طوارئ شبه دائمة مثل مصر التي أعلنت حالة الطوارئ لعدة مرات

- سوريا منذ سنة 1963 ..لتفصيل أكثر أنظر : عمر عبد الله خاموش، تأثير قوانين الطوارئ على حريات الأفراد في الدساتير (دراسة مقارنة) ، مركز كردستان للدراسات الاستراتيجية، السليمانية، 2007، ص 23.
- 39 - السعيد بوالشعير ، مرجع سابق ، ص 275 .
- 40 - (مصطفى رباحي ، الصلاحيات غير العادية لرئيس الجمهورية في ظل دستور 1996 ، مذكرة ماجستير في الحقوق (القانون العام) ، جامعة منتوري ، كلية الحقوق ، قسنطينة ، 2004 - 2005 ، ص 24.
- 41 - المادة 190 فقرة 05 من التعديل الدستوري 2020.
- 42 - د/ صبري محمد السنوسي ، مرجع سابق، ص 161.
- 43 - هناك من يطلق على هذه الحالة بفكرة الضرورة لا سيما الفقه المصري قديما ، ولكنهم تعرضوا للنقد بسبب الخلط بين الظروف الاستثنائية باعتبارها نظرية عامة وبين فكرة الضرورة التي تعتبر معيارا أو أساسا لنظرية الظروف الاستثنائية لتفصيل أكثر أنظر: د/ إبراهيم درويش ، نظرية الظروف الاستثنائية ، مجلة إدارة قضايا الحكومة ، العدد الرابع ، السنة العاشرة ، مصر، أكتوبر ، ديسمبر 1966 ، ص ص 108 - 109.
- 44 - أمير حسن جاسم، نظرية الظروف ، مرجع سابق ، ص 14.
- 45 - وردت هذه الحالة في المواد التالية : المادة 59 من دستور 1963 ، المادة 120 من دستور 1976، المادة 87 من دستور 1989 ، المادة 93 من التعديل الدستوري لسنة 1996 ، وأضيف مصطلح " داهم " بموجب دستور 1989.
- 46 - تنص المادة 98 من التعديل الدستوري 2020 " يقرر رئيس الجمهورية الحالة الاستثنائية إذا كانت البلاد مهددة بخطر داهم يوشك أن يصيب مؤسساتها الدستورية أو استقلالها أو سلامة ترابها لمدة أقصاها (60) ستون يوما
- لا يتخذ مثل هذا الإجراء إلا 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 التي تستوجبها المحافظة على استقلال الأمة والمؤسسات الدستورية في الجمهورية .
- يوجه رئيس الجمهورية في هذا الشأن خطابا للأمة.
- يجتمع البرلمان وجوبا
- لا يمكن تمديد مدة الحالة الاستثنائية إلا بعد موافقة أغلبية أعضاء غرفتي البرلمان المجتمعين معا
- تنتهي الحالة الاستثنائية، حسب الأشكال والإجراءات السالفة الذكر التي أوجبت إعلانها
- يعرض رئيس الجمهورية، بعد انقضاء مدة الحالة الاستثنائية، القرارات التي اتخذها أثناءها على المحكمة الدستورية لإبداء الرأي بشأنها ."
- 47 - د/ مبروك غضبان ، نجاة غربي، مرجع سابق ، ص 19.
- 48 - إبراهيم يامة ، مرجع سابق ، ص 245.

- 49 - نقلا عن سعاد ميمونة، الأوامر الصادرة عن رئيس الجمهورية وتطبيقاتها في الدستور الجزائري، رسالة دكتوراه في القانون العام، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أبو بكر بلقايد، تلمسان، الجزائر، 2015، ص 160.
- 50 - نورالدين رداة، التشريع عن طريق الأوامر وأثره على السلطة التشريعية في ظل دستور 1996، مذكرة ماجستير في القانون العام، كلية الحقوق، جامعة الإخوة منتوري، قسنطينة، 2005، الجزائر- 2006، ص 163.
- 51 - فاطمة موساوي، الرقابة على السلطات الاستثنائية لرئيس الجمهورية في الأنظمة القانونية : الجزائرية الفرنسية، المصرية، أطروحة دكتوراه في القانون العام، كلية الحقوق، جامعة الجزائر 01، 2016- 2017، ص 193.
- 52 - مصطفى رباحي، مرجع سابق، ص 52.
- 53 - المرجع نفسه، ص 47.
- 54 - د/ ماهر فيصل صالح وآخرون، حالة الطوارئ في ظل دستور جمهورية العراق 2005، الحلول والمعالجات، مجلة العلوم القانونية، كلية القانون، جامعة بغداد، العدد الخاص لبحوث مؤتمر فرع القانون العام المنعقد تحت عنوان " الإصلاح الدستوري والمؤسساتي، الواقع والمأمول " للمدة 13 - 14 - 11 - 2018 ص 162، الموقع الإلكتروني : <https://jols.uobaghdad.edu.iq/>، أطلع عليه بتاريخ: 04- 12 - 2020، ساعة الاطلاع : 13:48.
- 55 - يجدر التنكير أن مصطلح المؤسسات الدستورية أضافه دستور 1989 في المادة 87 منه " يقرر رئيس الجمهورية الحالة الاستثنائية، إذا كانت البلاد مهددة بخطر داهم يوشك أن يصيب مؤسساتها الدستورية....."، أما في السابق لم يحدد المؤسس الدستوري الجزائري نوع هذه المؤسسات .
- 56 - إبراهيم يامة، مرجع سابق، ص ص 199، 200.
- 57 - نورالدين رداة، مرجع سابق، ص 79.
- 58 - أنظر في هذا الصدد : نجاة تميمي، حالة الظروف الاستثنائية وتطبيقاتها في الدستور الجزائري، مذكرة ماجستير في القانون، كلية الحقوق والعلوم الادارية، جامعة الجزائر، 2002- 2003، ص ص 74، 75.
- 59 - أحمد محيو، محاضرات في المؤسسات الإدارية، ترجمة الدكتور محمد عرب صاصيلا، الطبعة الرابعة، ديوان المطبوعات الجامعية، بن عكنون، الجزائر، 2006، ص 535.
- 60 - مراد بدران، الرقابة القضائية على أعمال الإدارة في ظل الظروف الاستثنائية أطروحة دكتوراه دولة في القانون العام، كلية الحقوق، جامعة الجيلالي اليباس، سيدي بلعباس، الجزائر، 2004 - 2005، ص 191.
- 61 - عثمان حجاج، قوي بوحنية، التشريع بأوامر والمراسيم في غياب البرلمان (في ظل التعديل الدستوري الجزائري 2014، والدستوري التونسي 2014)، مجلة دفاقر السياسة والقانون، العدد التاسع عشر، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة قاصدي مرباح، ورقلة، الجزائر، جوان 2018، ص 40، الموقع الإلكتروني : <https://dspace.univ-ouargla.dz/>، أطلع عليه بتاريخ 12- 01- 2020، الساعة 14:00.

- 62 - تنص المادة 107 من التعديل الدستوري 2016" يقرر رئيس الجمهورية الحالة الاستثنائية إذا كانت البلاد مهددة بخطر داهم يوشك أن يصيب مؤسساتها الدستورية أو استقلالها أو سلامة ترابها...".
- 63 - لتفصيل أكثر حول هذا الموضوع أنظر : د/ محمد الأمين أسود، سلطة رئيس الجمهورية في مواجهة الظروف غير العادية الداخلية ، مجلة الاتحاد ، صادرة عن الاتحاد الوطني لمنظمة المحامين الجزائريين، السنة الرابعة ، العدد الثالث، منشورات دار المحامي سيدي بلعباس، الجزائر، 2011، ص73.
- 64 - أحمد فتحي سرور ، القانون الجنائي الدستوري، دار الشروق، الطبعة الثانية، القاهرة، 2002، ص 573.
- 65 - المادة 198 فقرة 03 من التعديل الدستوري 2020 .
- 66 - تنص المادة 186 من التعديل الدستوري 2020 " تتشكل المحكمة الدستورية من اثني عشر (12) عضوا:
- أربعة (04) أعضاء يعيّنهم رئيس الجمهورية من بينهم رئيس المحكمة ،.....".
- 67 - المادة 193 من التعديل الدستوري 2020.

القطاعات المحفوظة في الجزائر

Sectors preserved in Algeria

خوادية سميحة حنان¹¹ كلية الحقوق جامعة الاخوة منتوري- قسنطينة 1- الجزائر. khouadjia.samihah@umc.edu.dz

تاريخ النشر: مارس/2022

تاريخ القبول: 2021/12/22

تاريخ الإرسال: 2021/04/03

المخلص:

لحماية الأنسجة العمرانية العتيقة من الاندثار والتلف، وتحقيق التوازن بين المحافظة على التراث المعماري ومتطلبات الحياة المعاصرة، أدرج المشرع الجزائري آلية الاستحداث في شكل قطاعات محفوظة، وهو ما يترتب عليه تصنيف النسيج العمراني العتيق كمدينة تاريخية تكتسي جمالا فريدا يوحى بعبقريّة الانسان في أدق التفاصيل .

ويجب الاعتراف بأن الاهتمام بالمجموعات العقارية الحضرية والريفية عرف في الجزائر تأخرا من قبل السلطات العمومية التي لم تسن نصوص تنظيمية لتوضيح إجراءات إنشاء القطاعات المحفوظة وتزويدها بالمخطط الدائم للحفظ والاستصلاح إلى غاية سنة 2003م، ولم يساعدها في ذلك المركزية الشديدة في اتخاذ قرار استحداث القطاعات المحفوظة رغم أن التوجه الحالي يفرض اللامركزية وإشراك المؤسسات المحلية والحركات الجمعوية، وتفعيل دور الملاك وشاغلي البنايات العتيقة في التكفل بحماية هذا الجزء من التراث، وإلزامهم بتطبيق ما ينص عليه القانون في مجال أعمال الصيانة والترميم. وفي اعتقادنا أنه حان الوقت لجعل هذا الجزء من التراث رافدا من روافد التنمية المستدامة ومحركا أساسيا من محركات الاقتصاد بالاعتماد على الغنى الثقافي الذي توفره المدن العتيقة .

الكلمات المفتاحية: القطاعات المحفوظة - المدينة التاريخية - الأنسجة العمرانية - التراث الثقافي - المدن العتيقة

Abstract:

In order to protect the ancient urban fabric from extinction and destruction, and to balance the safeguarding of the ancient architectural heritage and the modern life requirements, the Algerian legislator has set-up an updating mechanism in the form of safeguarded sectors. This translates into the classification of the urban fabric as an ancient historical city of unique beauty that evokes the human brilliance in its tiniest details.

It must be acknowledged that interest in the urban and rural real estate groups in Algeria was delayed by the public authorities that did not enact regulatory texts clarifying the procedures of creating safeguarded sectors and provide them with the permanent safeguarding and presentation plan until the year 2003. This centralized decision making approach has not help in creating the safeguarded sectors. On the contrary, it has become a requirement to adopt a decentralized decision making approach along with involving local institutions and associations as well as activating the role of ancient buildings' owners and occupiers in order to protect this part of the heritage. Also, the Algerian legislator has not set-up deterrent mechanisms that would oblige building owners and occupiers to apply the law concerning maintenance and restoration. The author believes that time has come to consider this part of heritage as a critical source of sustainable development and a key economic driver based on the cultural richness made available by ancient cities.

Keywords: safeguarded sectors; historical city; urban fabric; cultural heritage; ancient cities.

مقدمة :

أصبح موضوع المحافظة على التراث المادي وغير المادي يستدعي إهتمام الحكومات، والمجتمع الدولي والمجتمع المدني وكل الفاعلين، في ظل زحمة تيار العولمة الذي يسعى إلى توحيد الثقافة الإنسانية والعادات والتقاليد لحساب نمط واحد في التفكير، لذلك أصبح مطلب المحافظة على التراث مطلب لكل الشعوب التي تعتر بتاريخها وبأصالتها .

والجزائر، تحضى بأنسجة عمرانية قديمة تعد النواة الأولى للمدن، تتشكل من مجموعات عقارية حضرية وريفية ذات أهمية تاريخية ومعمارية منتشرة في مختلف مناطق البلاد، فمن القصور في الجنوب إلى القصبات في الشمال دون إهمال المجموعات السكنية التي تتميز بالطابع العربي والتقليدي والإسلامي، وهي تكتسي جمالا فريدا من نوعه تدل أبسط تفاصيلها على عبقرية الإنسان، من خلال خصوصيتها وطابعها المميز .

ولحماية هذه المجموعات العقارية الذي تم تصميمها وفق تقاليد معمارية محلية تقليدية في حقب تاريخية متفاوتة، يصنف هذا النسيج العمراني العتيق في شكل قطاعات محفوظة، وإضافة هذه الصفة يترتب عليه تصنيفها كمدينة تاريخية¹، حيث جاء في المادة 41 من قانون 98-04 المتعلق بالتراث الثقافي مايلي: "تقام في شكل قطاعات محفوظة المجموعات العقارية الحضرية أو الريفية مثلا لقصبات والمدن والقصور والقرى والمجموعات السكنية فيها والتي تكتسي، بتجانسها ووحدتها المعمارية والجمالية أهمية تاريخية أو معمارية أو فنية أو تقليدية من شأنها أن تبرر حمايتها وإصلاحها وإعادة تأهيلها وتثمينها".

غير أن الإستحداث في شكل القطاعات المحفوظة لم يكن مصدره القانون الجزائري، لأن أول تنظيم كان بموجب القانون الفرنسي الصادر بتاريخ 04 أوت 1962 المسمى قانون Malraux ، وهو نظام لحماية المعالم التاريخية المعترف بها على أنها استثنائية²، أدرج في المادة 313 فقرة 01 لمن قانون العمران الفرنسي لتثمين التراث الثقافي المبني أو غير المبني الموجود في هذه المدن ، وتقادي الإنجازات والإنشاءات التي لاعلاقة لها بإنجازات المدينة التقليدية العتيقة³.

وفي الجزائر، أدرجت آلية إستحداث القطاعات المحفوظة في قانون 98-04، بهدف الإعراف بخصوصية المباني العتيقة، وتحقيق التوازن بين المحافظة على التراث المعماري القديم الذي تحتضنه القطاعات المحفوظة ومتطلبات التطوير المعاصرة، وإعادة تأهيل التراث المعماري لأداء وظائفه القديمة، لاسيما الحفاظ على المباني العتيقة التي تحمل قيم تاريخية ومعمارية وثقافية مميزة عبر العصور .

ويكتسي موضوع القطاعات المحفوظة أهمية من حيث إنقاذ الإطار المادي وما تحتويه من معالم تاريخية فريدة، بل يمتد لانقاذ عمقها الاجتماعي، والحد من مظاهر التدهور الذي تعاني منه لاختفاء العديد من الصنائع الأصيلة والنشاطات الحرفية ورد الاعتبار لها، وبالتالي تفعيل ديناميتها الاقتصادية مما يجعلها تتنافس الأقطاب الحضرية الجديدة .

إن الاستباق في تصنيف المجموعات العقارية الحضرية والريفية والقصور والمدن، كقطاعات محفوظة، يُظهر المكانة التي يحتلها التراث المعماري المبني العتيق الذي تحتويه هذه القطاعات، لحمايته من الإندثار والتلف، وهو ما يثير التساؤل حول مدى فعالية الإجراءات الحمائية المتجسدة في إنشاء القطاعات المحفوظة التي تم سنها للحفاظ على هذا الموروث الثقافي؟ وهل فعلا ساهم إنشاء القطاعات المحفوظة في رد الاعتبار لهذا التراث؟ .

وتندرج عن هذه الإشكالية المحورية تساؤلات فرعية نصوغها كما يلي: لما تم تزويد القطاعات المحفوظة بالمخطط الدائم للحفاظ والإستصلاح لحمايتها من التدهور هل عند إعدادها تم تحقيق الإستمرارية بين الجهات المركزية (وزارة الثقافة) والمؤسسات المحلية (الجماعات المحلية، مديرية الثقافة، وحركة المجتمع المدني)؟. هل وجدت آليات أخرى للحفاظ على الأنسجة العمرانية القديمة غير المدرجة في القطاعات المحفوظة؟. وهل تدخل مديرية الثقافة فعّال من خلال هذه الآليات؟.

إن الإجابة عن هذه الإشكالية يقتضي إستعمال المنهج الوصفي من أجل توضيح المصطلحات والمفاهيم المهمة وسرد النصوص القانونية المرتبطة بإجراءات إنشاء القطاعات المحفوظة وإزالة الغموض والإبهام الذي أقره الموضوع، دون إهمال المنهج التحليلي الذي يظهر من خلال تحليل النصوص القانونية للوقوف على مدى كفايتها ونجاحتها في تحقيق هذه الغاية .

وللخوض في غمار الدراسة، يتعين تقسيم الموضوع إلى محورين:

أولاً- الطبيعة القانونية للقطاعات المحفوظة .

ثانياً- إجراءات إنشاء القطاعات المحفوظة.

أولاً: الطبيعة القانونية للقطاعات المحفوظة

تزرخ الجزائر بتاريخ تزاخمت وتعاقبت فيه حضارات خلّفت إرثا ثقافيا كبيرا، يُظهر عبقرية التفكير، وروعة التصميم، والتي سارت وفق تقاليد معمارية محلية انتقلت من جيل إلى جيل، وهو ما دفع السلطات لاتخاذ تدابير قانونية وتنظيمية لتوفير الحماية لهذا التراث المبني بعد الاستقلال (1). وتدعيما لهذه الحماية صدر قانون 04-98 المتعلق بالتراث الثقافي الذي أرسى آلية الاستحداث في شكل القطاعات المحفوظة لحماية هذا التراث الثقافي الفريد من نوعه، مما يقتضي الوقوف عند تعريف القطاعات المحفوظة وتحديد مشتملاتها (2) ، ثم المرور في مرحلة أخرى للأسباب التي أدت لتدهور القطاعات المحفوظة (3) .

1- التدابير القانونية والتنظيمية لتوفير الحماية للتراث المبني بعد الاستقلال:

إن أول نص سمح بإعطاء إطار قانوني للمباني العتيقة، هو الأمر 67- 281 المؤرخ في 20 ديسمبر 1967 المتعلق بالحفريات وحماية الاماكن والآثار التاريخية والطبيعية، حيث أدمجها في الباب الفرعي الأول، وأضفى عليه افي المادة 20 صفة المكان التاريخي بنصه على مايلي: " المكان التاريخي

هو مجموع عقارات حضرية أريفية تتطوي على المصلحة الوطنية، ويجوز أن يشمل هذا المكان كل أوبعض المدن والقرى والمساحات المبنية أوغير المبنية وفيضمنها باطن الأرض تابعة لكل واحد من هذه الأصناف، كما نصت المادة 43 منه بجواز أن يوكل الوزير المكلف بالفنون في كل حين إلى مصالحه إنجاز أشغال التثبيت أوالإصلاح أو الصيانة التي تظهر لازمة لحفظاً وصيانة الأماكن أوالأثار المرتبة وذلك على نفقة الدولة، وللقيام بهذه الاشغال يجوز للوزير المكلف بالفنون أن يأذن، إن لميقع اتفاق مع المالكين بالاحتلال الوقتي للأمكنة المرتبة أو العقارات المجاورة لها.....". إلا أن هذا النص كان صعب التطبيق أمام تطور الأحياء العتيقة⁴.

تلاها لمرسوم 83- 684 المؤرخ في 26 نوفمبر 1983 المحدد لشروط التدخل في المساحة الحضرية الموجودة، والذي حدد طرائق التدخل في المادة 01 منه والتي جاء فيها مايلي: " تشمل عمليات التدخل في المساحة الحضرية الموجودة أعمال: التجديد، وإعادة الهيكلة، وإعادة الاعتبار، والترميم. إلا أن أعمال التدخل في الأنسجة الحضرية تبقى غير مؤكدة، لأن المادة 05 من المرسوم 83- 684 جاء فيها مايلي: "يترتب على الأحياء وأجزاء الأحياء غير الملائمة للوظائف الحضرية والتي لا تتوفر فيها شروط الصحة والنظافة وكذلك التي يكون البناء فيها قديماً"، وهو مايجعل الأمر مبهما لعدم تحديد شروط وإجراءات التدخل، وفي كل الأحوال الأنسجة الحضرية القديمة خضعت لعدة دراسات لكنها بقيت قيد الدراسة .

في مرحلة أخرى، صدر قانون 90-29 المؤرخ في 01 ديسمبر 1990 المتعلق بالتهيئة والتعمير المعدل والمتمم الذي حمل في مضمونه أحكاماً متعددة لحماية التراث المعماري المبني، حيث نصت المادة 46 على وجوب تحديد وتصنيف الأقاليم التي تتوفر على المميزات الطبيعية الخلابة والتاريخية والثقافية، وتصنيف المادة 47: "تضبط النصوص التشريعية والتنظيمية الإلتزامات الخاصة التي تطبق على المناطق المشار إليها في المادة أعلاه، في مجال استخدام الأراضي وتسييرها، لاسيما فيما يخص البناء والموقع والخدمة وإقامة البنايات والهندسة وطريقة التسييج وتهيئة محيط التراث الطبيعي والثقافي والتاريخي وحمايته وتنميته"، وتنص المادة 06 منه:

"لا يمكن أن يتجاوز علو لبنايات في الأجزاء المعمرة من البلدية متوسط علو البنايات المجاورة وذلك في إطار إحترام الأحكام المنصوص عليها في التشريع المعمول به وخاصة مايتعلق بحماية المعالم التاريخية"، وتؤكد المادة 31 من نفس القانون على دور مخطط شغل الأراضي في تحديد الأحياء والشوارع والنصب التذكارية والمواقع والمناطق الواجب حمايتها وتجديدها وإصلاحها في إطار توجيهات المخطط التوجيهي للتهيئة والتعمير، ثم صدر المرسوم التشريعي 94- 07 المؤرخ في 18 ماي 1994 المتعلق بشروط الإنتاج المعماري وممارسة مهنة المهندس المعماري، الذي حث في المادة 06 على ترقية الهندسة المعمارية وحماية التراث الحضري والمحيط المبني والمحافظة عليهما، واستعمال الجماعات

المحلية المكلفة بالتعمير جميع الوسائل الملائمة لترقية إنتاج معماري يطابق القوانين والتنظيمات المعمول بها والمتخذة في هذا المجال والخصوصيات الجهوية والمحلية .

في مرحلة تالية، صدر قانون 98-04 المتعلق بالتراث الثقافي الذي دَعَم حماية التراث المعماري من خلال إستحداث في المادة 08 نظام القطاعات المحفوظة كآلية لحماية الممتلكات الثقافية العقارية، وأدرج المشرع في الباب السابع المعنون تمويل عمليات التدخل في الممتلكات الثقافية واستصلاحها، أحكاماً⁵ تفيد إستفادة الملاك الخواص لعقارات مشمولة في قطاع محفوظ وتستوجب ترميماً أو إعادة تأهيل أو استصلاح من إعانات مباشرة أو غير مباشرة من الدولة أو الجماعات المحلية، ولو كانت غير مصنفة، أما أعمال الصيانة العادية لا تستوجب أي دعم مالي من الدولة .

ولإعادة تأهيل المباني العتيقة لمدينة قسنطينة، تم إنشاء بموجب المرسوم التنفيذي 99-85 المؤرخ في 13 أبريل 1999 الصندوق الخاص بإعادة تهيئة الحظيرة العقارية لولاية قسنطينة رقم 099-302، يكون فيه والولاية قسنطينة الأمر الرئيسي بصر فهذا الحساب، يقيد في باب نفقاته الأشغال الضرورية لإعادة التهيئة وتجديد الأجزاء المشتركة للحظيرة العقارية لولاية قسنطينة .

وفي نفس سياق الحماية، صدر قانون 01-20 المؤرخ في 12 ديسمبر 2001 المتعلق بتهيئة الإقليم وتميئتها لمستدامة، ليستحدث في المادة 52 المخطط التوجيهي لتهيئة المساحات الحضرية بهدف تحديد على وجه الخصوص التوجيهات العامة لحماية التراث الطبيعي والثقافي والتاريخي، ومراقبة الجودة المعمارية للإطار المبني في المساحات الحضرية المركزية.

بعدها، صدر المرسوم التنفيذي رقم 03-322 المؤرخ في 05 أكتوبر 2003⁶، ليحدد تخصص المهندسين المعماريين وتأهيلهم في ممارسة الأعمال الفنية المتعلقة بالممتلكات الثقافية العقارية المقترحة للتصنيف أو المصنفة أو المسجلة في قائمة الجرد الإضافي لحساب الإدارات التابعة للدولة والجماعات المحلية والمؤسسات العمومية، وإن فرض هذه التدابير سببه أن كل التدخلات في مجال التراث كانت تتم قبل 2002، خارج نظام المراقبة أو الإمتثال لمعايير التأهيل⁷. ويجب أن يكون صاحب العمل سواء كان شخصاً طبيعياً أو معنوياً تتوفر فيها لشروط والتأهيل المهني، والكفاءات التقنية ولها لوسائل الضرورية لتنفيذ عمليات الأعمال الفنية لحساب صاحب المشروع⁸، ويمنح الوزير المكلف بالثقافة بناء على رأي اللجنة القطاعية للتأهيل، صفة المهندس المعماري المؤهل في المعالم والمواقع للمهندسين المعماريين الحائزين شهادة جامعية مابعد التدرج في ميدان حفظ المعالم والمواقع واستصلاحها الذي نثبتون خبرة مهنية⁹.

وفي سنة 2006، صدر قانون 06-06 المؤرخ في 20 فيفري 2006 يهدف إلى تحديد الأحكام الخاصة الرامية إلى تعريف عناصر سياسة المدينة في إطار تهيئة الإقليم وتميئته المستدامة، حيث تصنف المدن في الجزائر زيادة على تصنيفه حسب وظائفها ومستوى إشعاعها المحلي والجهوي والوطني والدولي، حسب تراثها التاريخي والثقافي والمعماري، ومن بين أهداف سياسة المدينة في المجال الحضري

والثقافي التحكم في توسع المدينة بالمحافظة على الأراضي الفلاحية والمناطق الساحلية والمناطق المحمية عن طريق ضمان المحافظة على التراث الثقافي والتاريخي والمعماري للمدينة وتثمينه.

وفي نفس السنة تطبيق الأحكام المادة 69 من قانون المالية لسنة 2006، صدر المرسوم التنفيذي 06-239 المؤرخ في 04 جويلية 2006¹⁰ ليحدد عمل حساب التخصيص الخاص رقم 123-302 المسمى الصندوق الوطني للتراث الثقافي، الأمر الرئيسي بصرف هذا الحساب الوزير المكلف بالثقافة¹¹، ثم بمقتضى المرسوم التنفيذي 11-02 المؤرخ في 05 جانفي 2011¹² أنشأت الوكالة الوطنية للقطاعات المحفوظة باعتبارها مؤسسة عمومية ذات طابع إداري موضوعة تحت وصاية الوزير المكلف بالثقافة¹³، من مهامها الأساسية ضمان تنفيذ المخطط الدائم لحفظ القطاعات المحفوظة، والسهر على المحافظة على الطابع التراثي للقطاع المحفوظ، وبرمجة تنفيذ عمليات الحفظ والترميم المنصوص عليها في المخطط، ومتابعة تنفيذ العمليات التي تدخل في إطار المخططات الدائمة لحفظ وتقييم القطاعات المحفوظة¹⁴. بعدها بموجب المرسوم التنفيذي 12 - 157 المؤرخ في 01 أفريل 2012¹⁵ أصبح مقرر منح الإعانة من قبل الوزير المكلف بالثقافة، وكذا مبلغها يتوقف على رأي لجنة تم إنشائها لديه، مهمته ادراسة طلبات الإعانة والتمويل بعنوان الصندوق الوطني للتراث الثقافي وإبداء الرأي فيها، ودراسة الملفات المؤهلة للدعم المالي. ويقيد في باب نفقات الصندوق: المصاريف المدفوعة بعنوان الدراسات وأشغال الترميم الضرورية للحفاظ على الأملاك الثقافية المحمية التي يمتلكها أصحاب الحقوق، وإعادة الاعتبار لها، وتمويل الدراسات والخبرات التي تسبق عملية الحفاظ على الأملاك الثقافية العقارية المحمية وإعادة الاعتبار لها.

تلاه، صدور قانون 08-15 المؤرخ في 20 جويلية 2008 المحدد لقواعد مطابقة البناءات واتمام إنجازها من بين أهدافه ترقية إطار مبني ذي مظهر جمالي ومهيا بانسجام، ليحث في المادة 12 من نفس القانون على اعتبار المظهر الجمالي من الصالح العام، ولهذا الغرض يستلزم المحافظة عليه وترقيته، على أن تحدد كفاءات تطبيق المادة عن طريق التنظيم الذي لم يصدر إلى حد الآن.

ونظرا لأهمية الأشغال، يصرح بالصالح العام الأشغال التي تهدف إلى إعادة تأهيل أو تجديد أو إصلاح المباني العتيقة، تطبيق النص المادة 13 من القانون رقم 11-04 المحدد للقواعد المتعلقة بالترقية العقارية: "يمكن التصريح بالصالح العام بشأن المشاريع العقارية حسب طابعها أو وجهتها، وفي هذه الحالة يمكن أن تستفيد هذه المشاريع العقارية من إعانة الدولة"، مع العلم أن المشروع العقاري ثابت مدلوله بموجب نص المادة 03 الفقرة 09 من ذات القانون، باعتباره: "مجموعة النشاطات المتعلقة بالبناء والتهيئة والإصلاح والترميم والتجديد وإعادة التأهيل وإعادة الهيكلة وتدعيم البناءات المخصصة للبيع و/أو الإيجار بما فيها تهيئة الأراضيات المخصصة لاستقبال البناءات." .

رغم أهمية هذه الترسنة القانونية، التراث الثقافي المبني سواء في المجموعات العقارية الحضرية أو الريفية، يعاني إكراهات ساهمت في تراجع وزنها الديموغرافي وإشعاعها الفكري والاقتصادي، وجعلته

أسيرا لمسلسل التدهور والتلاشي، فأغلب البنايات مهددة بالانهيار، وأصبح هذا النسيج العمراني العتيق يعيش اليوم انحسارا بعد التوسع الذي تعرفه المدن الحديثة، وهو ما فرض تضافر جهود الفاعلين وتجندهم لإنشاء القطاعات المحفوظة، مما يقتضي الوقوف عند مفهومها وتحديد مشتملاتها .

2- تعريف القطاعات المحفوظة وتحديد مشتملاتها :

سنتطرق بداية لتعريف القطاعات المحفوظة (1-2)، وفي مرحلة ثانية تحديد مشتملاتها (2-2) .

2-1- تعريف القطاعات المحفوظة :

يمكن تعريف القطاعات المحفوظة بأنها: "مجموعة عقارية حضرية أو ريفية يتم ضمان حمايتها وتطورها بموجب قرار وزاري مشترك يحدد محيطها، ويتم إعداد بشأنها مخطط الدائم لحفظ واستصلاح القطاعات المحفوظة"¹⁶ بشكل عام، يعتبر القطاع المحفوظ تدبير وقائي وفقا للقانون يرد على مجموعة عقارية حضرية أو ريفية تتميز بتجانسها ووحدتها المعمارية والجمالية أو التاريخية أو الفنية، مما يبرر حمايتها.

وقد ظهر مفهوم القطاعات المحفوظة نتيجة التدهور العام للأحياء بعد الحرب العالمية الثانية، وما تبعه من تدفق سكاني كبير إلى المدن العتيقة، هذه العوامل غيرت العادات الحضرية وخلقت أيضا الحاجة للإسكان. وللاستجابة لهذه المشاكل، تم إقتراح هدم الأحياء القديمة وغير الصحية والهشة لتحل محلها البنايات الجديدة وفتح حركة المرور أمام السيارات، فارتفعت الأصوات لحماية هذا التراث¹⁷، وظهر كما سبق الإشارة إليه قانون Malraux في 04 أوت 1962 على إسم صاحبه André Malraux، الذي أدمج مفهوم القطاع المحفوظ، وإنشاء مخطط دائم للحفظ والتثمين مركزا في البداية على أرباض المعالم التاريخية باعتبار أن: " التحفة المعزولة، تحفة مينة"¹⁸، ليتطور الأمر ويصبح من بين أهداف إنشاء القطاعات المحفوظة إلى جانب حماية المعالم التاريخية، حماية التنظيم الإجتماعي والمهارات التي تتميز بها هذه المباني العتيقة، بمعنى الحفاظ على الجانب المادي والمعنوي للقطاعات المحفوظة.

أما في الجزائر، ظهر مصطلح القطاعات المحفوظة في المادة 08 من قانون 98 - 04 المؤرخ في 15 جوان 1998 المتعلق بالتراث الثقافي التي أشارت على أن الاستحداث في شكل القطاعات المحفوظة هو أحد أنظمة حماية الممتلكات الثقافية العقارية أي كان وضعها القانوني.

2-2- مشتملات القطاعات المحفوظة :

نصت المادة 41 من قانون 98-04 المتعلق بالتراث الثقافي على مايلي: <<تقام في شكل قطاعات محفوظة المجموعات العقارية الحضرية أو الريفية مثل القصبات والمدن والقصور والقرى والمجموعات السكنية التقليدية المتميزة بغلبة المنطقة السكنية فيها والتي تكتسي بتجانسها ووحدتها المعمارية والجمالية أهمية تاريخية أو معمارية أو فنية أو تقليدية من شأنها أن تبرر حمايتها وإصلاحها وإعادة تاهيلها وتثمينها>> .

وتعني القصب¹⁹، القلعة التي بنيت في أعلى الجبل، واصطلاحا هي المدينة التاريخية، بحيث تحتوي على مقر سلطة، وتُعرف من الخارج عن طريق أبوابها وأسوارها، ومن أهمها القصبات الموجودة في الجزائر، قصب الجزائر العاصمة المصنفة عالميا سنة 1993م وهي تعد النواة الأساسية أو الأم للمدينة، بنيت على ربوة يزيد ارتفاعها عن 100م مشرفة على البحر، وقد بنيت بأيدي جزائرية لكن بقرار عثماني أين شرع بنائها في سنة 1516م على يد عروج، فهي تشكل تراث ثقافي مادي مفتوح بقصورها ومساجدها وعيونها التي أنشأت بعناية فائقة، ومسكنها التي صممت لأداء كل ركن من أركانها ووظيفة اجتماعية وثقافية .

أما المدينة العتيقة هي المدينة القديمة، أي التي وجدت قبل أن تبنى الأحياء الحديثة من حولها، وتتميز بأسوارها وبواباتها لتحميها من قبل الغزاة وتتميز بنسيج اجتماعي واقتصادي، وتتميز بالحفاظ على التراث والصناعات التقليدية²⁰، والمدن العتيقة في شمال وجنوب البلاد لا يكاد يختلفان، ومرد ذلك العوامل التاريخية والحضارية المشتركة، فقد كان الدين الحنيف وعادات السكان المحليين تجمعهم قواعد تنظيمية مثل من الدعوة إلى الجهاد والفتح والدفاع عن أرض المسلمين²¹.

أما القصور، ترتبط حسب بعض الكتاب²⁵ بالمباني التقليدية المنشأة من رجال غير متخصصين أي من غير المهندسين المعماريين، حيث تعتمد الهندسة المعمارية في القصور على تقنيات الأسلاف وتتجز بمواد محلية، وتتميز بالبساطة في التصميم، وهي شاهدة على البعد الاقتصادي والاجتماعي والمساعدة والشراكة المتبادلة بين الأفراد، وبذلك هي هندسة معمارية حية. ويعتبر القصر أقل تحصينا من المدن العتيقة بالشمال لكون خطرها محلي ولبعدها عن التهديد البحري²⁶. ومن أشهر القصور في الجزائر قصور وادي ميزاب المصنفة عالميا سنة 1982، وقصر تمنطيط وقورارة بولاية أدرار .

وبهذا المفهوم، القطاعات المحفوظة تحتضن الأنسجة العمرانية العتيقة سواء كانت حضرية أو ريفية التي ظهرت في حقب تاريخية زمنية متفاوتة، وهي خاضعة من حيث هيكلتها وتخطيطها إلى ظروف الحياة في تلك الحقب، سواء في الهيكل العام لهذه الأنسجة أو طبيعة تصميم المسكن ومواد البناء وفي الغالب لا تتماشى مع نمط الحياة الحديثة، وقد أنجزت وفق تقاليد معمارية محلية انتقلت من جيل لآخر، بما يميزها عن المدن الحديثة²⁷.

والمهم الإشارة إليه، تجاهل المشرع المدن الاستعمارية فمن خلال القراءة المتأنية للمادة 41 من قانون 98-04، يظهر إشكال في مفهوم القطاعات المحفوظة لأن المادة، كما سبق الإشارة إليها تتميز بعدم إقرارها للمجموعات العقارية التابعة للعهد الاستعماري، فالمادة تشير إلا للمجموعات العقارية الحضرية والريفية للقصبات والمدن والقصور والقرى والمجمعات السكنية التقليدية المتميزة، مع العلم أن أغلب المدن العتيقة تمثل مزيجا من الفترة العثمانية والاستعمارية، وهو ما يعكس رفض كل ماتم توارثه عن الفترة الإستعمارية.

وبين سياسة المد والجزر بين ما يعد من مشتملات القطاعات المحفوظة وما الذي يخرج عن نطاقها

، والتي يرافقها ترسانة قانونية مهمة للحفاظ عليها شهدت القطاعات المحفوظة تدهورا مما يقتضي الوقوف عند أسباب هذا التدهور الذي يهدد هويتنا الحضرية.

3- الأسباب التي أدت لتدهور القطاعات المحفوظة في الجزائر: يمكن تعداد الأسباب التي أدت لتدهور القطاعات المحفوظة في استبعاد هذا الموروث الحضري من برامج التنمية، (3-1) ومحدودية المساهمات المالية، وعدم توفر كفاءات بشرية على مستوى الحرف المرتبطة بإعادة تأهيلها (3-2)، وتعدد المتدخلين والفاعلين دون وجود تنسيق (3-3).

3-1- استبعاد الموروث الحضري الذي تحتضنه القطاعات المحفوظة من برامج التنمية :

لا يوجد اهتماما بهذا الموروث الحضري، وقد عدّ بعض المهندسين المعماريين عدة عوامل أهمها استبعاده عن برامج التنمية المحلية البلدية والقطاعية²⁸، دون إهمال تفضيل الحكومات المتتالية بعد الاستقلال التوسع العمراني للمدن التي لا تمت صلة بالطابع التقليدي أو المحلي على حساب الأنسجة العتيقة، حيث مرت الحكومة في سنة 1967 من إنشاء 15000 وحدة إلى 150000 وحدة سكنية في سنة 1985، مروراً إلى 300.000 وحدة سكنية في سنة 2008 م²⁹.

3-2- عدم توفر العنصر البشري المؤهل لتأهيل التراث الثقافي المبني الموجود في القطاعات المحفوظة:

يرتبط الحفاظ على القطاعات المحفوظة وماتحتويه من تراث ثقافي بمدى تأهيل كفاءات بشرية ذات تكوين جيد، حيث على الصعيد الوطني لا توجد مقاولات تخصصت في مجال إعادة تأهيل المباني التقليدية، يرافقها ندرة المعاهد المتخصصة في هذا المجال لتكوين تقنيين في النجارة والرخام والنسيج التقليدي، وهو ما يؤدي إلى تشويهها لاستخدام الاسمنت ومواد لا تتناسب مع المواد الأصلية البسيطة فيؤدي لمغالطات هندسية³⁰ في القصور والقصبات والمدن العتيقة لعدم التحكم في تقنيات ومهارات الأسلاف.

3-3- الأسباب الاجتماعية:

مع الاستقلال، استول السكان الحضر والنازحين على الأماكن الشاغرة، وهو ما جعل المدن العتيقة تشهد ضغطاً رهيباً وتركز سكاني ساهم في تدهور المباني ذات الطابع التقليدي الموجودة في المدن العتيقة المقاومة للزمن.

يضاف إلى ذلك، عدم اهتمام السكان بهذا التراث وجهلهم بقيمته التاريخية، دفعهم لإجراء تغييرات داخل وخارج هذه المباني وتحويل عن وجهتها الأصلية بما يتناسب مع ممارستهم الاجتماعية، مما ساهم في تدهورها.

3-4- تعدد المتدخلين دون وجود تنسيق :

أدى غياب استراتيجية وضعف التعاون والتشاور والتنسيق بين المتدخلين والفاعلين إلى عدم وضوح آثار عمليات الترميم والحفظ والصيانة المنجزة على مستوى المدن العتيقة، والتدخلات في الأنسجة القديمة

من قبل الفاعلون متعددة، تتراوح بين الهيئات المركزية (وزارة الثقافة والوكالة الوطنية للقطاعات المحفوظة)، والهيئات الفاعلة على المستوى المحلي (مديرية الثقافة والجماعات المحلية) دور إهمال اللجان المتعددة.

وعلى المستوى المركزي، تطبيقا للمادة 02 من المرسوم التنفيذي 05-79³¹، تضم وزارة الثقافة عدة مديريات خاصة بحفظ التراث الثقافي وتثمينه وترميمه لها دور جوهري في مجال حفظ وحماية التراث الثقافي، وفي إطار تعزيز المؤسسات المكلفة بحفظ وتثمين التراث المعماري في القطاعات المحفوظة تم إنشاء ديوان حماية وادي ميزاب بموجب المرسوم التنفيذي 92-419 المؤرخ في 17 نوفمبر 1992 والذي يسهر على حماية الموقع المصنف بوادي ميزاب والمحافظة عليه، وإعداد مخطط لاستصلاح الموقع التاريخي المصنف³².

ووعيا بهذا التراث، تم إنشاء الوكالة الوطنية للقطاعات المحفوظة بموجب المرسوم التنفيذي 11-02 وهي مؤسسة عمومية ذات طابع إداري، مهمتها الأساسية ضمان تنفيذ المخطط الدائم لحفظ القطاعات المحفوظة بصفقتها صاحب مشروع مفوض، وتعمل بالتنسيق مع السلطات المعنية بكل الأعمال المتعلقة بالقطاعات المحفوظة.

وعلى المستوى المحلي، من صلاحيات رئيس المجلس الشعبي البلدي بصفته ممثلا للدولة، وفي إطار أحكام المادة 89 من قانون البلدية 11-10، إتخاذ كل التدابير والأوامر في إطار القوانين والتنظيمات المعمول بها، لاسيما التشريع المتعلق بحماية التراث الثقافي، لهدم الجدران والعمارات والبنىات الآيلة للسقوط باعتبار أن جزء هام من المباني هشة وفي حالة تدهور متقدمة، ثم أحال قانون 11-10، للقوانين المنظمة لأدوات التهيئة والتعمير، حيث تطبيق الأحكام المادة 86 من المرسوم التنفيذي 15-19 المتعلق بعقود التعمير، يوصي رئيس المجلس الشعبي البلدي بهدم المباني والجدران والبنىات الآيلة للانهيار، أو عند الاقتضاء، الأمر بترميمها في إطار تدابير الأمن التي تقتضيها الظروف³³، باستثناء المباني الخاضعة للتشريع المعمول به في حماية الآثار والمواقع التاريخية.

ودائما على المستوى المحلي، أحدثت مديريات الثقافة في الولايات بموجب المرسوم رقم 94-414 المؤرخ في 23 نوفمبر 1994، من بين مهامها تطبيقا للمادة 03 السهر على حماية التراث والمعالم التاريخية أو الطبيعية وعلى صيانتها والحفاظ عليها، وإسناد تحت سلطة الوالي وبالتشاور مع رئيس المجلس الشعبي البلدي عملية إعداد المخطط الدائم لحفظ واستصلاح القطاعات المحفوظة إلى مكتب الدراسات أو مهندس معماري مؤهل طبقا للتنظيم الخاص بالأعمال الفنية المتعلقة بالممتلكات الثقافية العقارية المحمية³⁴، وإطلاع عناصر المجتمع المدني على مداولة، وتنظيم جلسات التشاور في مختلف مراحل إعداد المخطط الدائم للقطاعات المحفوظة، لاسيما تنفيذ المخطط الدائم لحفظ واستصلاح القطاعات المحفوظة بالتشاور مع رئيس المجلس الشعبي البلدي³⁵. لكن الواقع أن العديد من الولايات لم يشهد فيها إنشاء مديرية الثقافة³⁶، فتحال مشاريع التأهيل والترميم للمديريات المكلفة بالبناء والسكن

والعمران التي تكتسب أكثر خبرة في كل ما هو جديد.

وتدعيما للإطار المؤسسي، يتم إنشاء على مستوى كل ولاية بموجب المادة 35 من المرسوم التشريعي 94-07، لجنة الهندسة المعمارية والتعمير والمحيط المبني، تتولى³⁷ في مجال حماية التراث الثقافي المعماري بـ: تعريفه حسب العناصر والمواقع وجرده، والقيام بالتعاون مع المصالح الخارجية للوزارات المكلفة بالهندسة المعمارية والثقافة والجماعات المحلية، وإعداد دفاتر التعليمات الخاصة بحماية التراث المعماري والحفاظ عليه، ومساعدة الهيئات المكلفة بالمحافظة على التراث المعماري، وترقية الخصائص المعمارية المحلية، لاسيما مساعدة الجماعات في تكوين ملفات الاقتراحات المتعلقة بتصنيف المواقع، ومساعدة الإدارات والجماعات المتدخلة في ميدان البناء وإعلامها، كما أنه تطبيقا للمادة 41 الفقرتان 02 و04 من المرسوم التشريعي 94-07، تتابع اللجنة الولائية للهندسة المعمارية والتعمير والمحيط المبني الأعمال الرامية إلى تحسين توجيه عمليات تجديد النسيج العمراني ورد الاعتبار لها وتأطير ذلك، وتشجيع عمليات تهيئة الإطار المبني للنسيج التلقائية وتحسينها.

بالإضافة إلى الجهات السابقة، يوجد في الأنسجة العتيقة أملاك وقفية تصنف إلى مباني دينية ومدارس قرآنية، وكذا مباني أخرى سواء كانت مسيحية أو يهودية والمرافق الملحقة بها، والأضرحة التي تعتبر جزءا لا يتجزأ من التراث الثقافي، يخضع تسييرها حسب مفهوم المادة 04 من قانون 98-04 المؤرخ في 15 جوان 1998 المتعلق بالتراث الثقافي لأحكام القانون 91-10 المؤرخ في 27 أفريل 1991 المتعلق بقانون الأوقاف، وهو ما يستدعي تدخل مديريات الأوقاف في التسيير. ورغم غياب وضعف التعاون والتشاور بين المتدخلين المحليين وغياب جسور التواصل بين السلطات المركزية والمحلية، بادر المشرع بترتيب إجراءات لإنشاء القطاعات المحفوظة لضمان حمايتها، وتزويدها بمخطط الدائم لحفظ واستصلاح القطاعات المحفوظة.

ثانيا- إجراءات إنشاء القطاعات المحفوظة :

تشكل الأنسجة القديمة في الجزائر، ثروة تراثية لا تقدر بثمن وفريدة في العالم، تتشكل من قصور وقصبات وقرى تاريخية حضرية وريفية، ولضمان حمايتها تم تزويدها بمخطط دائم لحفظها واستصلاحها (2) ينفذ على عدة مراحل، لكن قبيل ذلك تعزم السلطات المركزية على اتخاذ القرار لإنشاء لقطاعات المحفوظة (1)، أما الأنسجة القديمة التي لم تحصى بالإدراج في نطاق القطاعات المحفوظة تخضع لآليات حماية موازية (3).

1- السلطة المكلفة باتخاذ قرار إنشاء القطاعات المحفوظة :

نصت المادة 42 من قانون 98-04 المتعلق بالتراث الثقافي على مايلي: "تتشأ القطاعات المحفوظة وتعين حدودها بمرسوم يتخذ بناء على تقرير مشترك بين الوزراء المكلفين بالثقافة والداخلية والجماعات المحلية والبيئة والتعمير والهندسة المعمارية، ويمكن أن تقترحها الجماعات المحلية أو الحركة الجمعوية على الوزير المكلف بالثقافة، وتشأ القطاعات المحفوظة عقب استشارة اللجنة الوطنية

للممتلكات الثقافية " .

وبناء على التقرير المشترك بين وزيرة الثقافة آنذاك، ووزير الداخلية والجماعات المحلية، وزير التهيئة العمرانية، وزير السكن والعمران، تم إنشاء القطاع المحفوظ للمدينة العتيقة لقسنطينة وتعيين حدودها، بموجب المرسوم التنفيذي 05-208³⁸ المؤرخ في 04 جوان 2005، كما يلي³⁹:

-الشمال والشمال الشرقي والشرق: مضاييق الرومل،
الشمال الغربي والغرب: منحدرات صخرية ،
الجنوب الغربي: المركز الثقافي محمد العيد آل خليفة الموجود في ساحة أول نوفمبر 1954 ،
الجنوب: حي باردو .



المصدر :

BouananeKentoucheNassira, Le patrimoine et sa place dans les politiques urbaine Algeriennes , Mémoire pour l'obtention de Magister, Faculté des science de la terre, de Géographie et de l'Aménagement du territoire , département d'architecture et d'urbanisme , Université de Mentouri – Constantine , page 124 .

وتُجسّد إجراءات استحداث القطاعات المحفوظة، المركزية في اتخاذ القرار، وهو ما يشكل عائقاً لأن التوجه الحالي يفرض اللامركزية في التسيير، كما أن مبدأ الديمقراطية التشاركية مجرد وهم لأن مصطلح "يمكن إشراك الجماعات المحلية والحركات الجمعوية لاقتراح القطاعات المحفوظة"، يوحي بذلك بل يؤكد.

ويثير الانتباه نقطتين مهمتين، النقطة الأولى ربط المادة 41 من قانون 98-04 إنشاء القطاعات المحفوظة بمعيارالتجانس والوحدة المعمارية والجمالية، وهو ما قد يُقصر الكثير من المجموعات العقارية المتواجدة في الجزائر من الحماية المقررة لعدم توفر هذا المعيار، وكان من الأحسن الإكتفاء بالأهمية التاريخية والمعمارية أو الفنية أو التقليدية مما يبرر إقامة القطاعات المحفوظة التي تزود بمخطط دائم للحفظ والإستصلاح.

أما النقطة الثانية تتمثل في غياب رؤية لوضع معايير واضحة التي يتم الاستناد عليها لإنشاء هذه القطاعات المحفوظة، باستثناء معايير فضفاضة لتبرير حمايتها بألية الاستحداث في شكل قطاعات محفوظة، لأنه مايعتبر ذو أهمية تاريخية أو تقليدية حالياً يمكن أن لا يعتبر كذلك في وقت لاحق .

2- تزويد القطاعات المحفوظة بالمخطط الدائم لحفظ وإستصلاح القطاعات المحفوظة :

للحفاظ على الفن وعمارة التراث الثقافي الذي تحتضنه القطاعات المحفوظة، تُرود هذه القطاعات بمخطط دائم لحفظها وإستصلاحها يشبه في تفاصيله مخطط شغل الأراضي⁴⁰ (POS)، أساسه "الحفظ" ، وإعطاء الأولوية للموروث الثقافي باعتباره كتلة واحدة غير قابلة للتجزئة⁴¹، وقد تم توضيح كيفية إعداد ودراسة وتنفيذ هذا المخطط في نص تنظيمي، ألا وهو المرسوم التنفيذي 03-324 المؤرخ في 05 أكتوبر 2003 المتضمن كليات إعداد المخطط الدائم لحفظ وإستصلاح القطاعات المحفوظة المعدل والمتم⁴².

يحدد المخطط الدائم لحفظ القطاعات المحفوظة⁴³، في إطار إحترام المخطط التوجيهي للتهيئة والتعمير، بالنسبة للمجموعات العقارية الحضرية أو الريفية المنشأة في شكل القطاعات المحفوظة، القواعد العامة وارتفاعات إستخدام الأرض التي يجب أن تتضمن الإشارة إلى العقارات التي لا تكون محل هدم أو تعديل أو التي فرض عليها الهدم أو التعديل، كما يحدد الشروط المعمارية التي يتم على أساسها المحافظة على العقارات والإطار الحضري. وينص المخطط الدائم وإستصلاح القطاعات المحفوظة على إجراءات خاصة للحماية، لا سيما المتعلقة بالممتلكات الثقافية العقارية المسجلة في قائمة الجرد الإضافي أو في انتظار التصنيف أو المصنفة والموجودة داخل القطاع المحفوظ .

وقد أسس المخطط للإسهام في حفظ وإستصلاح القطاعات التراثية، والتي هي بحاجة للصيانة والترميم والحفظ لنقلها للأجيال اللاحقة وتوظيفها لأغراض سياحية بما يضمن لها الإستمرارية⁴⁴.

ونظرا لخصوصية المباني العتيقة والمجموعات المندمجة في القطاعات المحفوظة التي طالها النسيان والإهمال، تم قبل صدور المرسوم التنفيذي 03-324 المؤرخ في 05 أكتوبر 2003 إعداد مجموعة⁴⁵ من دراسات المخطط الدائم لحفظ وإستصلاح القطاعات المحفوظة، على غرار قسبة الجزائر العاصمة (2000-2002)، وقصور وادي ميزاب بغرداية (1996-1998)⁴⁶، وبعد صدور المرسوم 03-324 تم تصنيف قصر تمرنة بولاية الوادي كقطاع محفوظ بموجب المرسوم التنفيذي 09-406 المؤرخ في 29 نوفمبر 2009 المتضمن إنشاء القطاع المحفوظ لقصر تمرنة وتعيين حدوده⁴⁷، دون إهمال المدن العتيقة والمجموعات العقارية الريفية المصنفة كقطاع محفوظ⁴⁸ المنتشرة في مختلف أنحاء الوطن.

ويمر إعداد المخطط الدائم وتسييره بثلاثة مراحل جوهرية: المرحلة الأولى تتمثل في التشخيص للمباني المتواجدة في القطاعات المحفوظة، عند الضرورة مشروع التدابير الإستعجالية من خلال تحديد المباني الأيلة للانهيان، أما المرحلة الثانية ترتبط بتحليل تاريخي وتيبولوجي وإعداد مشروع تمهيدي للمخطط الدائم لحفظ وإستصلاح القطاعات المحفوظة، في حين المرحلة الثالثة تتمثل في إعداد الصيغة النهائية للمخطط الدائم لحفظ وإستصلاح القطاعات المحفوظة.

ويغض النظر عن مراحل إعداد المخطط الدائم للقطاعات المحفوظة وتسييره، يمر المخطط بإجراءات ومراحل متعاقبة، تبدأ بتقرير إعداده، ثم المرور لمرحلة الإستشارة، وبعدها المصادقة

والإستقصاء العمومي، وفي الأخير تنفيذه.

2-1- تقرير إعداد المخطط الدائم للقطاعات المحفوظة: يقرر إعداد المخطط الدائم لحفظ واستصلاح القطاعات المحفوظة بمداولة من المجلس الشعبي للولاية المعنية بناء على طلب من الوالي ، بعد إخطاره من الوزير المكلف بالثقافة⁴⁹، ليعلم الوالي رئيس المجلس الشعبي البلدي المعني الذي يقوم بنشر المداولة مدة شهر بمقر البلدية أو البلديات المعنية ، وفور المصادقة على المداولة من المجلس الشعبي الولائي، يرسل الوالي نسخة من المداولة إلى الوزير المكلف بالثقافة⁵⁰.

يسند مدير الثقافة للولاية، تحت سلطة الوالي وبالتشاور مع رئيس المجلس الشعبي البلدي المعني، عملية إعداد المخطط إلى مكتب الدراسات أو مهندس معماري مؤهل قانونا⁵¹ طبقا للتنظيم الخاص⁵² للأعمال الفنية المتعلقة بالمتنكات الثقافية العقارية المحمية.

2-2- مرحلة الإستشارة:

لمدير الثقافة دور إستشاري وجوبي وإختياري، حيث يقوم بإطلاع رؤساء غرف التجارة والحرف والصناعة التقليدية والفلاحة وكذا الجمعيات الناشطة في هذا المجال بصفة إستشارية، بالمداولة المتعلقة بإعداد المخطط الدائم لحفظ واستصلاح القطاعات المحفوظة، وذلك قصد إبداء رغبتهم في المشاركة، خلال 15 يوما من تاريخ إستلام الرسالة⁵³، بعد هذه المهلة، يحدد الوالي قائمة الاشخاص المعنويين الذين طلبوا الاستشارة، ثم يعلق القرار في مقر البلدية او البلديات المعنية، ويصدر في يوميتين وطنيتين على الأقل⁵⁴.

ويستشار بصفة وجوبية⁵⁵، بعنوان الإدارات العمومية والمصالح غير المركزية التابعة للدولة المكلفة بالتعمير والهندسة المعمارية والسكن، والسياحة والصناعة التقليدية، والتهيئة العمرانية والبيئة، والأماكن العمومية والشؤون الدينية والاقواف، والنقل، والأشغال العمومية، والتجارة ، والفلاحة، والري، أما بعنوان الهيئات والمصالح العمومية المصالح المكلف بتوزيع الطاقة، وتوزيع المياه والتطهير والنقل، ومصالح حماية المتنكات الثقافية وتثمينها .

2-3- مرحلة المصادقة والإستقصاء العمومي :

تتم المصادقة على مشروع المخطط الدائم لحفظ واستصلاح القطاعات المحفوظة بمداولة المجلس الشعبي الولائي المعني، ليقوم الوالي بإجرائين، الإجراء الأول: تبليغه إلى مختلف الادارات والمصالح العمومية السابق ذكرها لإبداء رأيها في أجل 30 يوما إبتداء من تاريخ تبليغها، وإذا لم تجب بعد انقضاء المهلة يعتبر رأيها موافقا، أما الإجراء الثاني يتمثل في الإعلان عن مشروع المخطط بقرار منه يتضمن: مكان الإطلاع على مشروع المخطط، تعيين المحافظ المحقق أو المحافظين المحققين، تاريخ إنطلاق مدة الإستقصاء العمومي وتاريخ انتهائه، وكيفية إجرائه⁵⁶ .

يخضع مشروع المخطط للإستقصاء العمومي مدة ستين (60) يوما، ويعلق القرار خلال هذه الفترة بمقر الولاية ومقر البلدية أو البلديات المعنية، لكن الواقع لا ينتبه المواطنين لتعليق مشروع المخطط الذي

يعد ملف تقني لا يفهمه إلا المتخصصين، وفي حالة الإنتباه وإبداء ملاحظات يمكن تدوينها في سجل خاص مرقم وموقع عليه من الوالي، كما يمكن الإدلاء بها شفويا أو كتابيا للمحافظ المحقق⁵⁷.

وعند إنقضاء المهلة القانونية المحددة ب 60 يوما، يقفل سجل الإستقصاء الموقوع من قبل المحافظ المحقق الذي يقوم خلال 15 يوما لموالية بإعداد محضر قفل الإستقصاء ويرسله إلى الوالي المعني مصحوبا بالملف الكامل للإستقصاء مع استنتاجاته، وما يجعل عملية الإستقصاء العمومي ومبدأ الديمقراطية التشاركية حبراعلى ورق أن رأي المحافظ المحقق لا يتعدى الاستنتاجات، يرافقه أن الوالي مكلف بإبداء رأيه في أجل 15 يوم إبتداء من تاريخ إستلام الملف وبعد إنقضاء المهلة، يعتبر رأي الوالي موافقا⁵⁸.

في مرحلة تالية، يخضع مشروع المخطط الدائم لحفظ وإستصلاح القطاعات المحفوظة مصحوبا بسجل الإستقصاء، ومحضر قفل الإستقصاء واستنتاجات المحافظ المحقق التي لا تعد إلزامية مما يجعل إجراء تعيين المحافظ المحقق لا أهمية له، وكذا رأي الوالي، لمصادقة المجلس الشعبي الولائي، ثم يرسل الملف من قبل الوالي إلى الوزير المكلف بالثقافة⁵⁹.

2-4- مشتملات المخطط الدائم لحفظ وإستصلاح القطاعات المحفوظة: يتكون المخطط الدائم لحفظ وإستصلاح القطاعات المحفوظة من ملف مع تبريره أهمية التراث المعماري والذي، و قد يتخذ وقتا معتبرا لجمعه، يتضمن الملف مايلي⁶⁰:

✓ **التقرير التقديمي** يبرز الوضعية الحالية للقيم المعمارية والحضرية والإجتماعية التي حدد من اجلها القطاع المحفوظ، ويبين التدابير المتخذة لحمايته وإستصلاحه، كما يبرز بالإضافة إلى الإشارة للمخطط التوجيهي للتهيئة والتعمير إذا وجد الجواني الملخصة الآتية :

- وضعية حفظ المبنى،
- وضعية وخط مرور الشبكات الطرق والتزويد بالمياه الصالحة للشرب والري وتصريف مياه الأمطار والمياه القذرة،

- تصريف النفايات الثقيلة وإزالتها، عند الإقتضاء،

- الإطار الديموغرافي والإجتماعي- الإقتصادي،

- الأنشطة الإقتصادية والتجهيزات الموجودة،

- الطبيعة القانونية للممتلكات الثقافية العقارية والآفاق الديموغرافية والإجتماعية والإقتصادية وكذا برنامج التجهيزات العمومية المتوقعة .

✓ **لائحة تنظيم** تحدد القواعد العامة لاستخدام الأرض والإرتفاعات وكذا العمليات المقررة في إطار إحترام الأحكام المتعلقة بالمخطط التوجيهي للتهيئة والتعمير .

✓ **الملاحق والوثائق البيانية**، تبين الشروط المنصوص عليها في لائحة التنظيم وتبرز المناطق المتجانسة، وتضم كذلك :

- مخطط بيان الموقع بمقياس 1/2.000 إلى 1/5.000،
- مخطط طبوغرافي بمقياس 1/500 إلى 1/1000،
- مخطط العوائق الجيو تقنية،
- مخطط الإرتفاعات بمقياس 1/500 إلى 1/200
- وضعية الحفظ تبين درجة وطبيعة وأسباب تلف المباني والمناطق غير المبنية بنقياس 1/500 إلى 1/1000
- خط مرور ووضعية حفظ شبكات الطرق والتطهير زالمياه الصالحة للشرب والري والطاقة والهاتف - بمقياس 1/1000 .
- طريقة تصريف النفايات الصلبة وإزالتها بمقياس 1/1000،
- إرتفاع البناءات بمقياس 1/500 ،
- التعرف على الأنشطة التجارية التقليدية والصناعية وتحديد موقعها بمقياس 1/500،
- تعريف وتحديد موقع التجهيزات العمومي ووقدراتها بمقياس 1/500 إلى 1/1000،
- الطبيعة القانونية للملكيات بمقياس 1/500،
- تحليل ديموغرافي وإجتماعي واقتصادي للشاغلين لهذه الملكيات،
- حركة المرور والنقل بمقياس 1/500 إلى 1/1000 .
- تحديد موقع الممتلكات الأثرية الظاهرة والباطنية المعترف عليها أو المحتمل وجودها بمقياس 1/500 إلى 1/1000،
- ✓ دراسة تاريخية تبرز ما يأتي :
- مختلف مراحل تطور القطاع المحفوظ زيئته المباشرة،
- مواد وتقنيات البناء المتداولة والتي يمكن ملاحظتها من المكونات المعدنية للمنطقة أو المناطق التابعة للقطاع المحفوظ ،
- طرق وتقنيات وخط مرور شبكات التزود بالمياه الصالحة للشرب والري،
- طرق وتقنيات وخط مرور والشبكات صرف المياه المستعملة ومياه الأمطار،
- طريقة صرف النفايات الصلبة والمياه المستعملة وإزالتها،
- يجب أن ترفق هذه الدراسة بتسلسل زمني موجز لأهم الأحداث التاريخية، لاسيما تلك التي اثرت على التشكيلة الخالية للقطاع المحفوظ .
- ✓ تحليل يتيولوجي معد على أساس دراسات تاريخية ووجود سابق تم غصائه داخل وخارج القطاع المحفوظة يُعرف أنواع المبنى مع غبراز تقنيات البناء ومواده وكذا التركيبات المرفولوجية التي تميز المهارة التقليدية المحلية .
- تدون النتائج في شكل كتاب يستعمل كدليل في مختلف أشغال الحفظ والترميم⁶¹ .

بعد المرور بكل المراحل السابقة، تبدأ مرحلة تنفيذ المخطط الدائم لحفظ وإستصلاح القطاعات المحفوظة.

2-5- تنفيذ المخطط الدائم لحفظ وإستصلاح القطاعات المحفوظة :

يجب أن يوضح المخطط الدائم لحفظ وإستصلاح القطاعات المحفوظة الذي ينشر في الجريدة الرسمية، حسب الحالة، بقرار وزاري مشترك أو بمرسوم تنفيذي طبقاً للقانون 04-89، ما يأتي⁶²:

- تاريخ وضع المخطط الدائم لحفظ وإستصلاح القطاعات المحفوظة تحت تصرف الجمهور ،
- المكان أو الأماكن التي يمكن فيها الإطلاع على المخطط الدائم لحفظ وإستصلاح القطاعات المحفوظة،
- قائمة الوثائق المكتوبة والبيانية التي يتكون منها الملف،
- تاريخ بدء التنفيذ الذي يجعل تدابير المخطط الدائم لحفظ وإستصلاح القطاعات المحفوظة قابلة للتطبيق .

ويكلف بتنفيذ المخطط الدائم لحفظ وإستصلاح القطاعات المحفوظة، والسهر على حماية التراث الثقافي المحفوظ ، الوكالة الوطنية للقطاعات المحفوظة المنشأة بموجب المرسوم التنفيذي 11-02 المؤرخ في 05 جانفي 2011، بعد أن كانت مديريات الثقافة للولاية⁶³ المسؤولة عن التنفيذ بالتشاور مع المجلس الشعبي البلدي وتسييره المعنية، تكلف بالتشاور مع رئيس المجلس الشعبي البلدي، غير أن طبيعة الوكالة (مؤسسة عمومية ذات طابع إداري) يحول دون تنفيذ مهامها على أكمل وجه .

من جانب آخر، تنص المادة 18 من نفس المرسوم التنفيذي 03-324 والتي توجي بالغموض وعدم الدقة، على إمكانية أن يكون طلب رخصة البناء ورخصة التجزئة أو رخصة الهدم، وكذا طلبات الترخيص بأشغال التهيئة على العقارات أو جزء منها تقع داخل القطاع المحفوظ، محل قرارات تأجيل من طرف السلطات المحلية المعنية للفترة الممتدة بين نشر المرسوم المتضمن إنشاء مخطط القطاع المحفوظ وتعيين حدوده، وفترة نشر المخطط الدائم لحفظ وإستصلاح القطاعات المحفوظة .

إن هذا التردد في تأجيل طلبات الرخص العمرانية، وعدم إلزامية التأجيل يفتح المجال لتجاوزات عديدة وإمكانية فتح المجال للتغيير المادي للتراث المعماري بما يفرغ محتوى وأهمية إنشاء القطاع المحفوظ، وفي حالة تحلي الممثلين والسلطات بالمسؤولية بتأجيل الطلبات، يجب على مديرية الثقافة للولاية

المعنية إتخاذ قرار بشأن جميع الطلبات المؤجلة وتبليغه إلى المعنيين بالأمر⁶⁴ .

ومن آثار إعداد وتنفيذ المخطط الدائم لحفظ وإستصلاح القطاعات المحفوظة، تقييد التصرفات المادية من خلال إخضاع أي أشغال مقررة إلى المراقبة التقنية التي تمارسها مصالح الوزارة المكلفة بالثقافة⁶⁵ إلى غاية نشر مخطط الحماية والإستصلاح، وهو ما يثير الغموض بشأن الأشغال التي تتم بعد نشر المخطط الدائم، وعدم الوضوح في الأحكام القانونية أدى في كثير من الأحيان بتشويه المنظر

الجمالي لبعض البنايات العتيقة من خلال استعمال مواد لا تمت صلة مع المواد الأصلية⁶⁶ ، من جانب آخر استحداث القطاعات المحفوظة يترتب عليه تقييد التصرفات القانونية للملاك والشاغلين سواء كان التصرف بمقابل أو بدون مقابل⁶⁷.

والملاحظ في كل مراحل إعداد وتنفيذ مخطط الدائم لحفظ واستصلاح القطاعات المحفوظة، إقصاء وتجاهل مشاركة الملاك المتواجدين في حنايا القطاعات المحفوظة، رغم أن القطاع الخاص الذي يشغل البنايات العتيقة يمثل نسبة 82 % مقابل 18 % من البنايات تعد ملكا للدولة⁶⁸، وهو ماجعل المشرع ينظم حق الشفعة الإدارية⁶⁹، الذي نادرا ماتم استخدامه بهدف حماية هذا النسيج العمراني ، كما تبين حسب بعض التقارير⁷⁰ أنه من بين عشرون (20) مخططا دائما لحفظ واستصلاح القطاعات المحفوظة، إثنان فحسب تم المصادقة عليهما وتنفيذهما .

إلى جانب مخطط الدائم لحفظ واستصلاح القاعات المحفوظة، وجد تترسانة قانونية تساهم في الحفاظ على التراث المعماري الذي تحتضنه القطاعات المحفوظة .

في نهاية المطاف، الإستحداث في شكل قطاعات محفوظة لا يعد الآلية الوحيدة لحماية الأنسجة العقارية القديمة ذات الميزة التاريخية أو المعمارية أو الفنية، بل أدرج المشرع مخطط التدخل في الأنسجة العمرانية القديمة لتشمل المباني العتيقة التي لها قيمة تاريخية أو فنية، غير المعنية بأحد الأنظمة المقررة في إطار قانون 04-98 ، بمعنى غير المدرجة في القطاعات المحفوظة

3- آليات حماية الأنسجة العمرانية القديمة غير المدرجة في القطاعات المحفوظة:

إلى جانب الاستحداث في شكل القطاعات المحفوظة، أوجد المشرع مخطط التدخل في الأنسجة العمرانية القديمة غير المدرجة في القطاعات المحفوظة(2) سنتطرق لها بشيء مختصر لأنها تتطلب بحث منفرد، لكن قبيل ذلك سنتناول مفهوم ونطاق عملية التدخل في الأنسجة العقارية الحضرية غير المدرجة في القطاعات المحفوظة(1) .

1- مفهوم ونطاق عملية التدخل في الأنسجة العقارية الحضرية القديمة غير المدرجة في القطاعات المحفوظة:

صدر المرسوم التنفيذي 16-55 المؤرخ في 01 فيفري 2016 الذي يحدد شروط وكيفيات التدخل في الأنسجة العمرانية القديمة، إلا أن المادة 06 منه حددت نطاق تدخله، حيث استثنيت المادة 06 البنايات ذات المنفعة التاريخية أو الثقافية أو المعمارية الخاصة المصنفة والمحمية في إطار أحكام القانون 04-98 ، بمفهوم المخالفة المرسوم التنفيذي 16-55 نطاق تطبيقه يشمل المباني التاريخية والأنسجة العمرانية القديمة غير الخاضعة لأحد أنظمة الحماية المقررة في إطار أحكام قانون 04-98⁷¹ ، بما فيها المباني المدمجة في شكل قطاعات محفوظة.

وبذلك يمكن إفتراض أن المباني التاريخية والأنسجة القديمة لم تصنف في شكل قطاعات محفوظة، وبالتالي جاء المرسوم التنفيذي 16-55 المؤرخ في 01 فيفري 2016 ليوضح إجراءات التدخل في

هذه الأنسجة. ولقد حددت المادة 02 منه مفهوم النسيج العمراني القديم موضوع التدخل باعتبارها مجموعة العمارات والبنائيات التي هي في حالة قدم وتدهور ولا تتوفر فيها شروط النظافة وبها نقائص بالنظر للمتطلبات التنظيمية منحيت صلاحية السكن والراحة والأمن والهياكل القاعدية والتجهيزات والمساحات العمومية⁷²، وتتمثل عملية التدخل التي تكتسي طابعا ذا الصالح العام في مجموعة الأعمال والأشغال لإعادة التأهيل والتجديد و/أو إعادة الهيكلة العمرانية الحضرية والريفية⁷³، ويهدف التدخل إلى إعادة تأهيل الأنسجة العمرانية القديمة قصد تحسين مقاومتها وديمومتها ومنظرها وشروط قابلية استعمالها السكني، وتجديد الأحياء القديمة من خلال إعادة هيكلة وإعادة تأهيل وتجديد حالة الشبكات والعمارات والبنائيات والهياكل القاعدية والتجهيزات والمساحات العمومية.

وقد أثار إنتباهنا من خلال التعاريف السابقة مصطلح إعادة التأهيل، وبمفهوم المادة 02 من قانون 04-11، هو كل عملية تتمثل في التدخل في بناية أو مجموعة من البنائيات من أجل إعادتها إلى حالتها الأولى وتحسين شروط الرفاهية واستعمال تجهيزات الإستغلال، وهي عملية لا غبار عليها وتساهم في إعادة البناية إلى حالتها الأصلية، ومصطلح إعادة الهيكلة"والذي يمكن أن يؤدي بمفهوم المادة 02 من نفس القانون، إلى الهدم الجزئي لتجزئات أو تغيير خصائص الحي من خلال تحويل النشاطات بكل أنواعها وإعادة تخصيص البنائيات من أجل إستعمال آخر، وهو الذي قد يشكل خطرا للنسيج العمراني المتوارث، ذلك أن العملية قد تؤدي للمساس بجوهر القيم التي تكتسيها البنائيات العتيقة.

وتمر عملية التدخل في الأنسجة الحضرية بعدة مراحل، في مرحلة أولى يجب إحصاء وتصنيف الأنسجة العمرانية القديمة من طرف الولاية حسب درجة تدهورها، وعدم توفرها على شروط النظافة وذلك بتحديد:

- البنائيات المهتدة بالإنيهار والأعمال الخاصة التي ينبغي القيام بها،
- الأنسجة العمرانية القديمة ذات الأولوية التي تتطلب بعمليات إعادة تأهيل ثقيلة تتمثل في ترميم الهياكل و/أو تعزيزات الأساسات،
- الأنسجة العمرانية القديمة التي تتطلب عمليات التجديد و/أو إعادة الهيكلة العمرانية،
- الأنسجة العمرانية القديمة التي تستدعي عمليات التدهور فيها عمليات إعادة تأهيل متوسطة تتمثل في ترميم الأجزاء المشتركة والشبكات والتجهيزات التقنية،
- الأنسجة العمرانية القديمة التي تتطلب عمليات إعادة تأهيل خفيفة تتمثل في ترميم الواجهات والمساحة .
- وتتأشأ قصد المشاركة في عملية تسيير برامج التدخل في الأنسجة العمرانية القديمة ومتابعتها وتقييمها لجنتين: لجنة إشراف يترأسها الوالي، نطاق تدخلها على مستوى الولاية⁷⁴، ولجنة تقنية يترأسها رئيس المجلس الشعبي البلدي مكلفة بعمليات التدخل في تراب البلدية⁷⁵.

2- مخطط التدخل في الأنسجة الحضرية القديمة :

مخطط التدخل هو مجموعة الوثائق والدراسات التي تبين بالتفصيل العمليات والأعمال التي يجب القيام بها وكيفية التدخل والمخططات والتنظيمات الضرورية والتركيب المالي لهذه العمليات التي تم إعدادها على أساس تشخيص وتحليل معطيات النسيج العمراني القديم⁷⁶.

إجراءات إعداد مخطط التدخل تبدأ عند قيام رئيس المجلس الشعبي البلدي المعني بإخضاع المشروع، بعد الموافقة على الدراسة التنفيذية من طرف اللجنة التقنية ورأي لجنة الإشراف، لتحقيق عمومي لمدة 45 يوما⁷⁷.

يعرض مشروع مخطط التدخل على المصالح المختصة لوزارة الثقافة لإبداء الرأي، عندما يشتمل محيط التدخل منشآت أو ممتلكات تابعة لها⁷⁸، وهو ما يجعل هذا الإجراء غير فعال لأن الرأي هو أمر غير إلزامي، كما أن وزارة الثقافة لا تتدخل في الأنسجة العقارية القديمة مادامت غير مصنفة، لأن مجال تدخلها لا يشمل إلا التراث المصنف⁷⁹، وبالتالي لا يحق لها أن تتدخل أو تسجل أي عملية بخصوص الترميم أو التأهيل أو إعادة الاعتبار.

في مرحلة أخرى، يوضع مخطط التدخل موضوع القرار تحت تصرف الجمهور للإعلام، وترسل نسخة منه إلى الوزارة المكلفة بالعمران، ويصير مخطط التدخل الذي وافقت عليه لجنة الإشراف نافذا بعد صدور قرار الوالي⁸⁰ الذي يترتب عليه الإستفادة من إعانة الدولة فوراً⁸¹.

يمكن مراجعة أو تعديل مخطط التدخل بنفس إجراءات إعداده والموافقة عليه، في الحالات التالية: تدهور البناءات على إثر ظواهر طبيعية، إنجاز مشروع مهيكلي ذي منفعة وطنية، عدم تجسيد عملية التدخل في الأجل المحددة.

تتم تغطية تمويل عمليات التدخل على الخصوص في الأنسجة العمرانية القديمة عن طريق :

- حساب التخصيص الخاص رقم 114-302 الذي عنوانه الصندوق الخاص لإعادة الاعتبار للحظيرة العقارية لبلديات الولاية،
- إعانات من الدولة والجماعات المحلية،
- العمليات الخاصة بميزانية التجهيز للدولة والمخصصة للتكفل بالقيام بالدراسات والأشغال الخاصة بعمليات التدخل في الأنسجة العمرانية القديمة،
- الإعانات العمومية الممنوحة في إطار إعادة التأهيل،
- مساهمة المالكين في إطار مشاركتهم في الأشغال وهو الذي يطرح إشكال التحصيل الإلزامي لهذه المساهمات.
- الهبات والوصايا.

خاتمة:

يجب الاعتراف أن المباني والمراكز الحضرية القديمة واجهت عدم إهتمام السلطات العمومية والجماعات المحلية، وبالمقابل التركيز على إنشاء سكنات وأحياء جديدة لامت صلة بالخصوصية الثقافية أو التاريخية التي تشهدها المراكز القديمة، وهما المساران اللذان تم تبنيهما عقدا من الزمن، بل ثبت غياب إستراتيجية لحفظ وتثمين التراث العقاري الثقافي، وحدث عدم التوازن في أشغال الترميم أين حظيت المناطق الشمالية بحصة الأسد وأهملت المناطق الجنوبية، رغم أن بعض هذه المجموعات العقارية ومنها وادي ميزاب بغرداية صنفت سنة 1982 في التراث العالمي للإنسانية.

ويرافق التدمير عن جهل، التدمير الإرادي المتواصل للمباني، وهو ما يترجم في هذا الحالة بالذات، كل المأساة التي تعرفها السياسة العمرانية بالجزائر في مجال الحفاظ على الأنسجة العمرانية الموروثة. وقد بدأ الإهتمام بعد أن شهد التراث المعماري الذي تحتضنه القطاعات المحفوظة التلف والإندثار، فأدركت السلطات العمومية، وباشرت بإتخاذ القرار لإنشاء القطاعات المحفوظة وتزويدها بالمخطط الدائم للحفظ والإستصلاح حتى قبل صدور المرسوم التنفيذي 03-324، إلا أن إجراءات إستحداث القطاعات المحفوظة، تميزت بالمركزية الشديدة في اتخاذ القرار، رغم أن التوجه الحالي يفرض اللامركزية في التسيير.

يرافقه أن الديموقراطية التشاركية غائبة، لأن مكونات المجتمع المدني يتم إطلاعهم للمشاركة في إعداد المخطط الدائم لحفظ وإستصلاح القطاعات المحفوظة بصفة إستشارية، كما أنه في مرحلة الإستقصاء العمومي رأي المحافظ المحقق فيها لا يعد إلزاميا، يرافقها التردد في تأجيل طلبات الرخص العمرانية من خلال عبارة: "يمكن تأجيل" في الفترة المتراوحة ما بين نشر المرسوم المتضمن إنشاء المخطط وتاريخ نشره.

ورغم المساوئ فهناك بالمقابل بعض المحاسن، من بينها إشراك مديرية الثقافة على مستوى الولاية باعتبارها الوسيط بين السلطة السياسية والمؤسسات المحلية، حيث تتدخل في مختلف مراحل الإعداد من خلال إسناد تحت سلطة الوالي إلى مكتب الدراسات أو مهندس معماري مهمة إعداد المخطط، وهي المكانة الطبيعية التي يجب عليها أن تحتلها منذ زمن طويل، غير أن هذه المكانة تراجعت بموجب التعديل الجديد للمرسوم التنفيذي 11-01 المؤرخ في 05 أكتوبر 2011⁸² المعدل والمتمم للمرسوم التنفيذي 03-324 المتضمن كفيات إعداد المخطط الدائم لحفظ وإستصلاح القطاعات المحفوظة، حيث تطبيقا للمادة 17 المعدلة، ضمان تنفيذ المخطط هو من إختصاص مؤسسة عمومية تنشأ لهذا الغرض بالتشاور مع رئيس أو رؤساء المجالس الشعبية، تتمثل في الوكالة الوطنية لحفظ القطاعات المحفوظة وهو ما يدل على رفع يد مديرية الثقافة عن تنفيذ المخطط، كذلك المادة 19 من المرسوم التنفيذي 03-324 المتضمنة البت في طلبات تأجيل الرخص والفصل فيها من قبل مديرية الثقافة ألغيت بموجب المرسوم التنفيذي 11-01، غير أن الطبيعة القانونية لهذه الوكالة (مؤسسة عمومية ذات طابع إداري)

سيحول دون تنفيذ مهمتها على أكمل وجه في مجال تنفيذ مخطط الدائم للقطاعات المحفوظة .
 كل ذلك يرافقه، غياب آليات ردية تلزم مُلاك وشاغلي البنايات بتطبيق ما ينص عليه القانون في مجال أعمال الصيانة والترميم، خصوصا فيما يتعلق بالبنايات القديمة ذات البعد التراثي، لاسيما إذا أخذنا بعين الاعتبار أن المشرع الجزائري قد اعتبر نوعية البنايات وإدماجها وحماية التراث والمحيط المبني، تعد ذات منفعة عامة، بل إنه لا توجد نصوص عقابية رادعة تجرم الأفعال الإيجابية والسلبية التي تؤدي لتلف هذه المراكز والأنسجة الحضرية القديمة .
 يضاف إلى ذلك، عدم تخصيص مكانة أو إطار قانوني لإعادة إسكان العائلات المُرحَّلة خلال عمليات الترميم والتأهيل.

إن هذه النتائج تفرض علينا وضع بعض الإقتراحات:

- وضع إطار قانوني أو على الأقل تعديل الموجود للسماح لتدخل وزارة الثقافة في الأنسجة العقارية الحضرية سواء صنف أو لم تصنف .
- إشراك وإعطاء مديرية الثقافة مكانة متميزة في مجال تسيير وإنشاء القطاعات المحفوظة، حتى وإن لم يكن لها الخبرة الكافية، مع إمكانية إشراك معها مؤسسات أكثر تجربة .
- إشراك المواطن الذي يعتبر الحلقة الجوهرية والغائبة في مجال حفظ وإستصلاح القطاعات المحفوظة .
- إيجاد إطار قانوني، لأجل فرض إلزامية مساهمة السكان المالكين في المراكز القديمة، بمعنى فرض رسوم على الملاك القاطنين باعتبارها تحضى بقيمة تاريخية وثقافية، وفي حالة رفض دفع المستحقات وعدم تمكنهم عن الدفع إمكانية طلب التنازل عن المباني والسكنات الموجودة في المراكز القديمة .
- وضع إطار قانوني واضح لإعادة إسكان العائلات المُرحَّلة خلال عمليات الترميم والصيانة، لأن ذلك سيساهم في رفع عائق عزوف الساكنين عن الترحال من المراكز القديمة في المدن مما يعيق كل عمليات إعادة الإعتبار .
- فرض عقوبات جزائية ردية في حالة التدمير العمدي أو غير العمدي سواء على الخواص أو السلطات العمومية لهذه المراكز التي تعد النواة الأولى للمدن .

الهوامش:

1-الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، مجلس الأمة، الجريدة الرسمية للمداولات، الفترة التشريعية الخامسة ، السنة الثالثة، الدورة الربيعية، العدد 02، المنعقدة يوم 15 مارس 2012، طبعت بمجلس الأمة، 15 أفريل 2012، ص 05 .

2-Instaurée par la loi française du 4 aout 1962 baptisée depuis par la loi Malraux, la notion de **secteur sauvegardé** est un régime de protection créé conséquemment aux nouvelles visions des centres historiques, auxquels on reconnaissait "un caractère exceptionnel », voir :AZAZZA Hafiza,ROUAG-SAFFIDINE Djamilia,LA MORPHOLOGIE URBAINE: PREALABLE INELUCTABL A LA REHABILITATION DANS UN SECTEUR SAUVEGARDE, Sciences & Technologie D - N°35, Juin (2012). pp. 28.

3-Les secteurs sauvegardés ont été créés pour mettre en valeur et conserver larichesse patrimoniale (bâtie ou non) des centres historiques de nombreuses villes de France. Leur encadrement est régi par le Code de l'Urbanisme (Article L.313-1). Ces secteurs ont été spécialement introduits par la [loi Malraux](#) en 1962 ,afin d'éviter leur destruction systématique au bénéfice d'une reconstruction sans aucun rapport avec la ville traditionnelle, voir : le site internet : <https://www.loi-malraux-immobilier.fr/loi-malraux-qu-est-ce-qu-un-secteur-sauvegarde-482.php> , consulté le 09/11/2019 .

-4Yassine Ouageni , la politique de sauvegarde et ses outils , article publié sur le site internet :www.planum.net – the European journal of Planning , consulté le 22/1/2019 .

5- المادة 86 من قانون 98-04 المؤرخ في 15 جوان 1998، الجريدة الرسمية عدد 44 المؤرخة في 17 جوان 1998.

6- الجريدة الرسمية عدد 60 المؤرخة في 8 أكتوبر 2003

7- « Toutes les interventions sur le patrimoine bâti protégé ont été réalisées en dehors de tout système de contrôle de conformité et de critères de qualification des intervenants », voir : République Algérienne et Démocratique , MINISTERE DE LA CULTURE, Direction de la Restauration et de la Conservation du Patrimoine Culturel ,Direction de la Protection Légale des Biens Culturels et de la Valorisation du Patrimoine Culturel, Rapport intitulé LE SCHEMA DIRECTEUR DES ZONES ARCHEOLOGIQUES ET HISTORIQUES,Aout 2007 , page 27 .

8- المادة 05 من المرسوم التنفيذي 03-322 المؤرخ في 05 أكتوبر 2003 المتضمن ممارسة الأعمال الفنية المتعلقة الممتلكات الثقافية العقارية .

9- المادة 11 من المرسوم التنفيذي السابق الذكر .

10- ج ر عدد 45 المؤرخة في 09 جويلية 2006 .

11- المادة 02 من المرسوم التنفيذي 06-239 المؤرخ في 04 جويلية 2006 المحدد لكيفيات تسيير حساب التخصيص الخاص رقم 123-302 المعنون الصندوق الوطني للتراث .

12- الجريدة الرسمية عدد 01 المؤرخة في 09 جانفي 2011 .

13- المادة 03 من المرسوم التنفيذي 11-02 المؤرخة في 05 جانفي 2011 المتضمن إنشاء الوكالة الوطنية

- للقطاعات المحفوظة وتحديد تنظيمها وسيرها .
- 14- المادة 04 من نفس المرسوم التنفيذي 11-02 المتضمن إنشاء الوكالة الوطنية للقطاعات المحفوظة وتحديد تنظيمها وسيرها .
- 15- الجريدة الرسمية عدد 20 المؤرخة في 04 أبريل 2012 .
- 16- "Les secteurs sauvegardés peuvent être définis comme étant « un ensemble urbain ou rural dont la protection et l'évolution sont assurées par un périmètre délimité par un arrêté interministériel, pour lequel un document d'urbanisme de détail est élaboré : le plan de sauvegarde et de mise en valeur », voir :KAROUS Lydia , Nessark Sarah , Oufriche Yasmina , le centre historique de Bejaia ; pour la sauvegarde et la pérennisation d'un patrimoine Urbain Séculaire , Mémoire pour l'obtention du diplôme de master en Architecture , Faculté de technologie , département d'Architecture , « Architecture , Ville et territoire » , Université Abderrahmane Mira – Bejaia ,page 28 .
- 17-voir :KAROUS Lydia , Nessark Sarah , Oufriche Yasmina , le centre historique de Bejaia ; pour la sauvegarde et la pérennisation d'un patrimoine Urbain Séculaire , Mémoire pour l'obtention du diplôme de master Architecture , Faculté de technologie , département d'Architecture , « Architecture , Ville et territoire » université Abderrahmane Mira – Bejaia ,page 28 .
- 18-il confirme à cet effet, qu'un « chef-d'oeuvre isolé risque d'être un chef-d'oeuvre mort », KAROUS Lydia , Nessark Sarah , Oufriche Yasmina , le centre historique de Bejaia,opcit ,page 29.
- 19-وداش ضاوية، قصية الجزائر رمز ومعلم الهوية الحضرية، ملتقى وطني منعقد بكلية العلوم الاجتماعية والعلوم الإنسانية، جامعة ورقلة بتاريخ 26-27-11-2014 ، ص 25 .
- 20-<https://www.marefa.org/>.
- 21- المادة 05 من المرسوم التنفيذي 03-324 المؤرخ في 05 أكتوبر 2003 المتضمن المخطط الدائم لحفظ واستصلاح القطاعات المحفوظة، (الجريدة الرسمية عدد 60 المؤرخة في 08 أكتوبر 2003) .
- 22- المرسوم التنفيذي رقم 03-322 المؤرخ في 05 أكتوبر 2003، المتضمن ممارسة الأعمال الفنية المتعلقة بالممتلكات الثقافية العقارية المحمية
- 23- المادة 06 فقرة 02 من المرسوم التنفيذي 03-324 المشار إليه سابقا .
- 24- لعريبي صالح، البيئة الحضرية داخل الأنسجة العمرانية العتيقة والتنمية المستدامة "حالة قسنطينة" ، مذكرة مكملة لنيل شهادة الماجستير، تخصص تسيير التقنيات الحضرية، جامعة المسيلة، السنة الجامعية يوم 2010/03/09 ، ص 45 .
- 25-N.ASSAM-BALOUL, M.DAHLI,Le patrimoine ksourien du Twat-Gourara (sud ouest algérien) un potentiel de développement local durable,Colloque international: Le patrimoine bâti et naturel au regard de la question du développement durable et du lien social : ressources, pratiques, représentations Rouen, les 17-18 mars 2011, page 03 .
- 26- لعريبي صالح، البيئة الحضرية داخل الأنسجة العمرانية العتيقة والتنمية المستدامة "حالة قسنطينة" ، مرجع سابق، ص 46.

27- المرجع السابق ، ص 24 .

28- «Les architectes du patrimoine énumèrent plusieurs facteurs de dégradation qui fragilisent la stabilité structurelle des sites et de leurs aspects architecturaux. Les principaux facteurs cités sont Les facteur politique à travers l'exclusion du patrimoine des programmes communaux et sectoriels de développement local » ,voir : AissaMerah et Ismail Bendebili, Communiquer sur l'authenticité d'un patrimoine architectural : le cas du grand ksar de Temacine dans le Sud-Est algérien », Communiquer [En ligne], 16 | 2016, mis en ligne le 01 septembre 2016, consulté le 28 janvier 2020. url: <http://journals.openedition.org/communiquer/1851> ; DOI : 10.4000/communiquer.1851.

29-Fatima Mazouz, Le renouvellement du patrimoine bâti vétuste en Algérie.Le cas du centre-ville d'Oran, Droit et Société 89/2015 , page 152.

30-Yazid Ben Houneet SandraGuinand, La restauration des QSUR :institution du patrimoine et enjeux de mémoire ,Revue Espace et sociétés , n°128-129, page 161.

31- المرسوم التنفيذي 05-79 المؤرخ في 26/02/2005 المتضمن تحديد صلاحيات وزير الثقافة،(الجريدة الرسمية عدد 16) .

32- المادة 04 من المرسوم التنفيذي 92-418 المؤرخ في 17 نوفمبر 1992 المتضمن إنشاء الديوان الوطني لحماية وادي ميزاب، (الجريدة الرسمية عدد المؤرخة في 18 نوفمبر 1992) .

33- المادة 86 من المرسوم التنفيذي 15-19 المحدد لكيفيات تحضير عقود التعمير وتسليمها، الجريدة الرسمية عدد 07 المؤرخة في 12 فيفري 2015 .

34- المادة من المرسوم التنفيذي 03-324 المؤرخ في 05 أكتوبر 2003 المتضمن المخطط الدائم لحفظ واستصلاح القطاعات المحفوظة .

35- المادة 17 من المرسوم التنفيذي السابق الإشارة إليه .

36- YassineOuageni , la politique de sauvegarde et ses outils , article publié sur le site internet :www.planum.net – the European journal of Planning, page 4 , consulté le 22/1/2019 .

37- المرسوم التشريعي 94-07 المؤرخ في 18 ماي سنة 1994 ،معدل بالقانون رقم 04-06 مؤرخ في 27 جمادى الثانية عام 1425 الموافق 14 أوت سنة 2004، يتعلق بشروط الإنتاج المعماري وممارسة مهنة المهندس المعماري.

38-الجريدة الرسمية عدد 39 المؤرخة في 05 جوان 2009 .

39- المادة 02 من المرسوم التنفيذي 05-208 المؤرخ في 04 جوان 2005 المتضمن إنشاء القطاع المحفوظ للمدينة العتيقة لقسنطينة وتعيين حدوده.

40 -« La nouveauté de la loi de 1998 réside dans la reconnaissance de la spécificité des centres historiques par l'introduction d'un instrument à caractère urbanistique assimilable au Pland'occupation des sols mais basé sur la «conservation» à travers la priorité donnée au respect de lacontinuité typologique du bâti hérité », voir : Yassine Ouageni , la politique de sauvegarde et ses outils , article publié sur le site internet :www.planum.net – the European journal of Planning, page 2 , consulté le 22/1/2019 .

- 41- المادة 43 من قانون 98-04 المؤرخ في 15 جوان 1998 المتعلق بحماية التراث الثقافي، (الجريدة الرسمية عدد 44).
- 42- الجريدة الرسمية عدد 60 المؤرخة في 08 أكتوبر 2003 المعدل والمتمم بموجب المرسوم التنفيذي 11-01 المؤرخ في 05 جانفي 2001، الجريدة الرسمية عدد 01 المؤرخة في 09 جانفي 2011.
- 43- المادة 02 من المرسوم التنفيذي 03-324 المؤرخ في 05 أكتوبر 2003 المتضمن كفاءات إعداد المخطط الدائم لحفظ واستصلاح القطاعات المحفوظة.
- 44- عبد الكريم خبزوي، حماية التراث المبني بالجزائر من خلال قراءة أثرية في المخطط الدائم لحفظ واستصلاح القطاعات المحفوظة، مجلة آفاق فكرية، العدد الخامس، خريف 2016، ص 258.
- 45- Yassine Ouageni , la politique de sauvegarde et ses outils , article publié sur le site internet :www.planum.net – the European journal of Planning , consulté le 22/1/2019 .
- 46- إعداد الدراسة المخطط تمت بين فترة 1996 إلى 1998، غير أن الأمر تطلب الانتظار مدة 6 سنوات لإصدار المرسوم التنفيذي رقم 05/209 الذي يصنف وادي ميزاب كقطاع محفوظ في سنة 2005 .
- 47- الجريدة الرسمية عدد 71 المؤرخة في 02 ديسمبر 2009 .
- 48- الجريدة الرسمية 71 المؤرخة في 02 ديسمبر 2009 المتضمنة تصنيف العديد من المدن العتيقة والمجموعات العقارية الريفية، على غرار المدينة العتيقة لتلمسان (المرسوم التنفيذي 09-403)، والمدينة العتيقة لميلة (المرسوم التنفيذي 09-409) وتصنيف قرية أيت القايد (المرسوم التنفيذي 09-405) .
- 49- المادة 03 من المرسوم التنفيذي 03-324 المؤرخ في 05 أكتوبر 2003 المتضمن كفاءات إعداد المخطط الدائم لحفظ واستصلاح القطاعات المحفوظة، (الجريدة الرسمية عدد 60 المؤرخة في 08 أكتوبر 2003) .
- 50- المادة 04 فقرة 02 من المرسوم التنفيذي السابق الإشارة إليه .
- 51- المادة 05 من المرسوم التنفيذي 03-324 السابق الإشارة إليه.
- 52- المرسوم التنفيذي رقم 03-322 المؤرخ في 05 أكتوبر 2003، المتضمن ممارسة الاعمال الفنية المتعلقة بالمتعلقات الثقافية العقارية المحمية، (الجريدة الرسمية عدد 60 المؤرخة في 08 أكتوبر 2003) .
- 53- المادة 06 فقرة 02 من المرسوم التنفيذي 03-324 المتضمن كفاءات إعداد المخطط الدائم لحفظ واستصلاح القطاعات المحفوظة.
- 54- المادة 06 من المرسوم التنفيذي السابق الذكر .
- 55- المادة 07 من المرسوم التنفيذي السابق الذكر .
- 56- المادة 10 من المرسوم السابق الإشارة إليه .
- 57- المادة 11 من المرسوم السابق الإشارة إليه .
- 58- المادة 12 فقرة 03 من المرسوم التنفيذي السابق الإشارة إليه.
- 59- المادة 13 من المرسوم التنفيذي السابق الإشارة إليه.
- 60- المادة 14 من المرسوم التنفيذي السابق الإشارة إليه .
- 61- المادة 14 الفقرة الأخيرة من المرسوم التنفيذي السابق الإشارة إليه.

- 62- المادة 16 من نفس المرسوم التنفيذي السابق الإشارة إليه.
- 63- المادة 17 من نفس المرسوم التنفيذي السابق الإشارة إليه .
- 64- المادة 19 من المرسوم التنفيذي السابق الذكر .
- 65- المادة 31 فقرة 06 من قانون التراث الثقافي 98-04 المؤرخ في 15 جوان 1998.
- 66-Bounoua Lynda ,Plan de sauvegarde et de mise en valeur du secteur Derb – Tobbana , Master academique , Archetecture et patrimoine , Faculté des science et de la Technologie, Département de genie civile et d'archetecture , Année 2016 -2017 , page40.
- 67- المادة 49 من قانون 98-04 المتعلق بالتراث الثقافي .
- 68 –BounouaLynda ,opcit , page 38 .
- 69- نصت المادة 05 من القانون 98-04 المتعلق بالتراث الثقافي على مايلي: **«يمكن دمج الممتلكات الثقافية العقارية التابعة للملكية الخاصة في الأملاك العمومية التابعة للدولة عن طريق الاقتناء بالتراضي، أو عن طريق نزع الملكية من أجل المنفعة العامة، أو عن طريق ممارسة الدولة حق الشفعة أو عن طريق الهبة...»**.
- 70 – Union Européene , document relatif à l'action pour le programme d'appui à la protection et à la valorisation du patrimoine culturel en Algérie – Projets de sites pilotes (Patrimoine2) , page 04 .
- 71 – التسجيل في قائمة الجرد الإضافي (المادة 10 من القانون 98-04 المتعلق بالتراث الثقافي) –التصنيف (المادة 16 من قانون 98-04) – الاستحداث في شكل القطاعات المحفوظة (المادة 41 من القانون 98-04).
- 72-المادة 02 من المرسوم التنفيذي 16-55 المؤرخ في 01 فيفري 2016 المحدد لشروط وكيفيات التدخل في الأنسجة العمرانية القديمة، (ج ر عدد 07 المؤرخة في 07 فيفري 2016).
- 73- المادة 02 فقرة 02 من المرسوم التنفيذي 16-55 .
- 74- المادة 14 من المرسوم التنفيذي السابق .
- 75- المادة 15 من نفس المرسوم التنفيذي السابق.
- 76- المادة 02/ 03 من المرسوم التنفيذي السابق .
- 77- المادة 25 من المرسوم التنفيذي السابق.
- 78- المادة 25 فقرة 02 من نفس المرسوم .
- 79-الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، مجلس الأمة، الجريدة الرسمية للمداولات، الفترة التشريعية الخامسة، السنة الثالثة، الدورة الربيعية، العدد 02، المنعقدة يوم 15 مارس 2012، طبعت بمجلس الأمة، 15 أبريل 2012، ص 05 .
- 80- المادة 26 من المرسوم التنفيذي 16-55 السابق الإشارة إليه .
- 81- المادة 27 و35 من المرسوم التنفيذي السابق الإشارة إليه .
- 82- الجريدة الرسمية عدد 01 المؤرخة في 09 جانفي 2011.

الضوابط الدستورية لتقييد حقوق وحرّيات الأفراد: ضمانات أساسية لحمايتها (دراسة مقارنة)

Constitutional controls to restricting rights and freedoms of individuals: a basic guarantee for their protection (A comparative study)

فاطمة الزهراء رمضاني¹

لكلية الحقوق والعلوم السياسية - جامعة ابي بكر بلقايد - تلمسان (الجزائر)،

fatimazohra.ramdani@univ-tlemcen.dz

تاريخ النشر: مارس/2022

تاريخ القبول: 2022/01/09

تاريخ الإرسال: 2020/05/10

الملخص:

تهدف هذه الدراسة، لتسليط الضوء على موضوع حدود القواعد الدستورية المتعلقة بتقييد حقوق وحرّيات الأفراد (حدود التحديد) في عينة من الدول، فهي تعالج إشكالية حصانة "الحقوق والحرّيات" من كلّ تعسف عند الحدّ منها من طرف السلطات العمومية. وقد كشفت بعد التحليل، عن تجاوب المؤسس الدستوري الجزائري لسنة 2020، مع المطالب الحقوقية والتجارب المقارنة بإقرار ضمانات كثيرة للحقوق ومنها دسترة حدود تقييد المشرع لها، وهو ما يساهم في دعم ممارستها الذي يعد من أهم معالم دولة القانون، غير أنه وعلى خلاف الدستور التونسي، قد تكون الصياغات الوارد بها التقييد في بعض الدساتير مقتضبة، اعتمدت مفاهيم واسعة كالنظام العام والآداب العامة، الأمن...، بالإضافة إلى إغفال المؤسس الوطني النص على عنصري التناسب والضرورة، واللذين من خلالهما فقط نستطيع إدراك معقولية القيد الموضوع من المشرع؛ مما قد يمثل إفراغا لمضمونها. وانتهت إلى القول بضرورة العناية بصياغة القواعد الدستورية المتعلقة بحقوق الأفراد وحرّياتهم وتقديم توصيات لإثرائها.

الكلمات المفتاحية: المؤسس الدستوري؛ تقييد الحقوق؛ ضوابط المشرع؛ رقابة القيود؛ الدفع بعدم الدستورية.

Abstract:

This study aims to shed light on the issue of the limits of the constitutional rules related to the restriction of the rights and freedoms in a sample of countries. It addresses the problem of immunity of "rights and freedoms" from all abuse committed by the public authorities when they limited them. It revealed the response of the Algerian constitutional founder for the year 2020 to human rights demands and comparative experiences by adopting many guarantees for rights, including the constitution of the limits of the legislator's restriction of them, and concluded by saying the need to pay attention to drafting constitutional rules relating to the rights and freedoms of individuals and to make recommendations to enrich them.

Key words: The constitutional founder; Restriction of rights; Legislator's restriction ; Control restrictions; The plea is unconstitutional.

مقدمة:

تهتم التعديلات الدستورية الحالية بمنظومة حقوق الإنسان، فبعدما كانت مهمة الدساتير هي ضبط عمل السلطات الحاكمة في إدارة شؤون الحكم، أصبح اهتمامها ينصب على فكرة الحقوق والحرّيات، بفضل تطور وانتشار نظرية دولة القانون¹، وهو ما من شأنه التأسيس لمجتمعات ديمقراطية تتطلع لأسس الدولة القانونية.

غير أنه بالرجوع للممارسة العملية، يتضح جلياً أن مشكلة حقوق وحرّيات الأفراد داخل المجتمعات تكمن في انتهاكها على أرض الواقع، وهو ما يجعلنا نتساءل عن كفاية إقرار الدساتير لها لضمان فعاليتها؟

إذاً كان معلوماً أنه غالباً ما نكتفي السّطة التأسيسية بوضع المبادئ العامّة والخطوط العريضة للمواضيع التي تنظمها صلب الدستور، تاركة المجال للمشرع ليتكفل بتحديد شروط تطبيق أحكامها بنوع من التفصيل، لاسيما موضوع حقوق وحرّيات الأفراد الذي يحجزه الفقه له لعدة اعتبارات، فإنّ سلطة المشرّع ليست مطلقة في ذلك. فلمنع المشرع من المغالاة في تنظيم هذا الموضوع، تلجأ الدساتير إلى تقييده في ممارسة اختصاصه، إذ يرى الأستاذ "بيرنستورف" في هذا الخصوص أنه في جميع الأنظمة الديمقراطية الراسخة حالياً، تحد النصوص الدستورية والممارسات القضائية المتصلة بها، حق البرلمان في تقييد الحرّيات المنصوص عليها في صكوك الحقوق المعنية²، كما أثبتت الدراسات المقارنة، أن التطور الدستوري في هذا المجال أدى إلى إنتاج مناهج وقواعد مختلفة في تحديد القيود التي يلتزم بها المشرع عند سنه للقوانين المنظمة لممارسة الحقوق، والتي كان لفقه القضاء الدستوري دور كبير في بلورتها، فمنها من يقوم بوضع قيود خاصة بممارسة كل حق أو حرية على حدة في مواد خاصة، ومنها ما يوضح هذه القيود في مادة عامة³ مثلما هو الحال بالنسبة للدستور التونسي لسنة 2014⁴ مثلاً، أو الدستور العراقي لسنة 2005⁵ والمصري لسنة 2014⁶، وهو ما سار عليه المؤسس الجزائري من خلال التعديل الدستوري لسنة 2020⁷.

أهمية البحث في الموضوع وأهدافه:

استهدفت الدراسة تسليط الضوء على موضوع تحديد القواعد الدستورية للقواعد المتعلقة بتقييد حقوق وحرّيات الأفراد من خلال القوانين المنظمة لها، إدراكاً منا لأهمية المسألة لدراسة غرض المؤسسين من تقييد المشرع بضوابط وهو بصدد تقييد الحقوق والحرّيات، وهو تفاديّ فرض قيود اعتبارية عليها أو مفرطة قد تؤدي إلى درجة الحرمان منها، لحماية جوهر تلك الحقوق من أي اعتداء وضمان التمتع بها، وهذا ما يبرز أهمية البحث في هذا الموضوع بالإضافة لعدم سبق تناوله في الفقه الجزائري نظراً لتغير منظور المؤسس الجزائري لموضوع تحديد وضبط الحقوق والحرّيات من خلال تبني مادة عامة فيها الخصوص.

فقد حاولنا من خلال البحث في هذا الموضوع الوقوف على الطرق المختلفة التي يصوغ بها المؤسس الدستوري القواعد الدستورية المتعلقة بتقييد حقوق وحرريات الأفراد في مجموعة من الدول -محل الدراسة- والتعرف على المعايير المختلفة التي يقيد من خلالها عمل البرلمان عند تنظيم حقوق وحرريات الأفراد، والاستفادة من التجارب الدستورية المقارنة بغية الوقوف على ما قد يعتري هذا الموضوع من نقص قد يؤثر على ممارسة حقوق وحرريات الأفراد، وتقديمنا المقترحات والتوصيات لإثراءها مستقبلاً، وذلك من خلال:

إشكالية أساسية: كيف يتدخل المؤسس الدستوري لحماية حقوق وحرريات الأفراد عند سن القوانين المتعلقة بتنظيمها؟ وفي محاولة للإجابة عنها نقترح:

فرضيات الدراسة:

1- ربما يكون تدخل المؤسس الدستوري بوضع ضوابط عند صياغة القواعد الدستورية المتعلقة بتقييد حقوق وحرريات الأفراد أساسياً لحمايتها، فغاية المؤسس من تقييد المشرع عند سنه القوانين المقيدة لها، هو الحفاظ على جوهرها، والحيلولة من التعدي عليها لكفالة التمتع بها في أرض الواقع، وهو ما سار عليه المؤسس الدستوري لسنة 2020، اقتداءً بمجموعة من الدول السبابة في هذا الخصوص.

2- على العكس من ذلك، قد تكون الصياغة المائعة للقواعد الدستورية المتضمنة قيود المشرع في تقييد الحقوق والحرريات (حدود الحد من الحقوق)، سبباً في التعدي عليها من المشرع، فاستخدام المصطلحات الفضفاضة ذات الدلالات العامة كالنظام العام مثلاً، قد تحول دون التمتع بها، وهو ما يوحي بالرغبة في الانتقاص من الحقوق والحرريات، فليس هناك تبرير لاعتماد الضوابط الدستورية للمشرع عند تقييده لحقوق وحرريات الأفراد، سوى الإيهام بمسايرة الدساتير الديمقراطية المتبينة مبادئ دولة القانون.

ولتأكد من صحة أو دحض الفرضيتين، اعتمدنا في تحليلنا تحديد على نطاق الدراسة في التعديل الدستوري الجزائري لسنة 2020، مقارنة ببعض التطبيقات في دساتير بعض الدول كالعراق، مصر، تونس، وذلك في المبحثين التاليين:

المبحث الأول: الشروط الدستورية الشكلية لتقييد الحقوق والحرريات من قبل المشرع.

المبحث الثاني: الشروط الموضوعية المفروضة على المشرع عند تقييده للحقوق والحرريات وضمائنها.
كما يلي:

المبحث الأول: الشروط الدستورية الشكلية لتقييد الحقوق والحرريات من قبل المشرع.

يقصد بالشروط أو الضوابط الشكلية، تلك القواعد التي وضعها المؤسس الدستوري التي تبرز من خلالها عملية تقييد حقوق وحرريات الأفراد، فالمعنى اللغوي المناسب في هذه الحالة لكلمة "شكل" هو المظهر الخارجي⁸ أما الشرط (جمعه شروط) إلزام الشيء والتزامه، فهو ما يوضع ليلتزم به، وما لا يتم الشيء إلا به⁹، وعلية يكون المعنى الدقيق للشروط الشكلية هو تلك القيود الظاهرة المفروضة على كيفية

التدخل لتنظيم موضوع الحقوق والحرريات، المحال من المؤسس الدستوري إلى المشرع، لذا نتعرض للطريقة التي تحيل الدساتير من خلالها للمشرعين مسألة تقييد حقوق وحرريات الأفراد، ثم الوقوف على مدلول التقييد الذي قد يتشابه مع بعض المصطلحات (المطلب الأول)، ثم نتناول بعدها قالب الشكلي المتضمن تقييد حقوق وحرريات الأفراد، وهو "القانون"، إذ تتفق جميع الدساتير على أن تقييد الحرريات والحقوق الدستورية لا يمكن أن يتم إلا بقانون وبهذا المفهوم، قد يبدو أنه لا ينبغي أن يكون صادراً إلا من طرف السلطة التشريعية، غير أن ذلك قد لا يكون كافياً لضمانة الحقوق والحرريات عند تقييدها من طرف المشرع الذي قد ينتقص منها، ما دفع المؤسسين إلى اشتراط جملة من الخصائص في القوانين المقيدة للحقوق والحرريات (المطلب الثاني).

المطلب الأول: طريقة المؤسس الدستوري في منح المشرع اختصاص تقييد الحقوق والحرريات.

تعد ألمانيا أول دولة تُدخل مفهوم الضوابط المتعلقة بالحقوق والحرريات في الدستور، وذلك من خلال مبدأ "التناسبية"، والذي يوجب اتخاذ أي إجراء حكومي خاص للحد من حق دستوري كحرية التعبير مثلاً، مع الهدف الذي تسعى الحكومة لتلبيته، وتعد فقرات الضوابط عنصراً أساسياً وربما المكون الأكثر أهمية، في حماية الحقوق في الوثيقة الدستورية في الوقت الحالي¹⁰. وقد ازداد الاهتمام بموضوع ضبط المشرع عند تقييده للحقوق والحرريات نتيجة التغييرات التي أنتجتها الثورات الحديثة، إذ اتجهت أغلبية التعديلات الدستورية الحالية إلى الحد من سلطة تدخل القانون في مجال تنظيم الحقوق والحرريات من خلال أساليب مختلفة تنص عليها القواعد الدستورية المتضمنة لها (الفرع الأول)، بما يضمن أنه حتى المؤسسات الديمقراطية المنتخبة انتخاباً مباشراً، لا يسمح لها بتقييد الحرريات المكفولة على نحو مفرط أو تقويضها من خلال سن التشريعات، فما المقصود بتقييد الحقوق والحرريات عند تنظيمها الممنوح للمشرع بواسطة القانون؟ (الفرع الثاني).

الفرع الأول: منهجية المؤسس الدستوري في وضع حدود للحقوق والحرريات.

تتخذ الدساتير الحديثة ثلاثة مناهج في تقييد المشرع عند وضعه ضوابط للحقوق والحرريات بموجب القانون، يكون الأول بسن مواد خاصة بكل حق على حدة، حيث توضع قيود خاصة بكل حق من الحقوق القابلة للتقييد¹¹، ويمكن الاستشهاد في هذا المقام بالفصل 7 من الدستور المغربي حول حرية تشكيل الأحزاب السياسية، وكذا الفصل والمادة 32 من الدستور الإماراتي عن حرية العبادة، والتي ضبطها بالنظام العام، والآداب والعادات المرعية، وفي نفس الإطار الفصل 27 من الدستور التونسي، بينما يقوم المنهج الثاني على وضع مادة واحدة، عامة تحدد قيوداً عامة لجملة من الحقوق القابلة للتقييد¹² تتضمن الضوابط المنطبقة على جملة من الحقوق والحرريات. وهي الطريقة التي اعتمدها الفصل 36 من دستور جنوب أفريقيا لسنة 1996.

فيما يتمثل المنهج الثالث في الجمع بين المنهجين المذكورين، مثلما فعل المؤسس الدستوري التونسي لسنة 2014، في الفصل 49 منه بالإضافة للشروط الخاصة ببعض الحقوق والحرريات، وهو نفس توجه

المؤسس العراقي في الفصل 46 منه، والمادة 92 من الدستور المصري لسنة 2014. كما قد لا تشتمل مواد الدستور أي قيود للحقوق والحرريات، إذ لا يفرض دستور الولايات المتحدة الأمريكية، أية قيود أو اشتراطات، بل تقع مهمة تحديد القيود المسموح بها، على كاهل القضاء.

ويجدر التنويه هنا إلى تعرض هذه المناهج لانتقادات عديدة، فرغم أهمية ودقة المنهج الأول مثلاً، إلا أنه يطرح صعوبة على مستوى التقنية القانونية، وذلك نظراً لوجود حدود مشتركة للحقوق الأساسية وحدود خاصة بالبعض منها، كما يطرح المنهج الثاني التساؤل حول توحيد القيود الخاصة بجميع الحقوق، فهل كل الحقوق والحرريات قابلة للتحديد بطريقة تسمح أن تكون القيود المحددة لها واحدة؟ وهوما قد يدفعنا للتوصية باعتماد الجمع بينهما.

بالرجوع إلى المؤسس الدستوري الجزائري، نجده قد تبني المنهج الأول "تحديد قيود خاصة بممارسة والتمتع بكل حق أو حرية ضمن مادة خاصة به"، الذي كان ميزة الدساتير الجزائرية السابقة، كدستور 1996 المعدل في سنة 2016¹³، حيث نص على شروط خاصة بكل حق أو حرية على حدة، والتي تضمنت في أغلب الحالات الإحالة إلى التشريعات بالصيغة التالية: "وفق ما يحدده القانون" كالمادة 51: وهو ما احتفظ به التعديل الدستوري الحالي من خلال الكثير من المواد كالمادة 54 مثلاً المتعلقة بممارسة حرية الصحافة والمادة 57 المتعلقة بحرية انشاء الأحزاب السياسية...، ونشير هنا أن التعديل الدستوري لسنة 2020، قد أحدث تغييراً في التصميم الشكلي للوثيقة، حيث استحدث باباً خاصاً بالحقوق الأساسية والحرريات العامة والواجبات هو الباب الثاني، بعدما كان موضوع الحقوق والحرريات يندرج ضمن الفصل الرابع للباب الأول: "المبادئ العامة التي تحكم المجتمع الجزائري" في التعديل الدستوري لسنة 2016، كما تم تجزئته إلى فصولان الأول تحت عنوان الحقوق الأساسية والحرريات العامة، أما الثاني تحت عنوان الواجبات¹⁴، وقد تم استفتاح هذا الباب بالمادة 34 الجديدة المتعلقة بشروط عامة ينبغي توافرها للإمكانية تقييد الحقوق والحرريات بالإضافة للالتزامات يتعين على المشرع تضمينها في القوانين المتضمنة هذه الحقوق والحرريات، وهو ما يوضح توجه المؤسس الدستوري الجزائري في الجمع بين المنهجين المشار إليهما.

الفرع الثاني: المقصود بإمكانية تقييد الحقوق والحرريات من قبل المشرع.

إذا كانت القاعدة العامة هي أن يتم الاعتراف بحقوق وحرريات الأفراد بإقرارها في متن أو ديباجات الدساتير، إلا أنه ولأسباب تتعلق بحسن الصياغة الفنية من جهة ولكون النصوص الدستورية لا تتسع لبيان كافة تفاصيل مواضيعها، يمنح المؤسس للمشرع العادي صلاحية تنظيمها¹⁵. غير أنه بالرجوع إلى حقوقهم وحرريات الأفراد محل التنظيم، لا يمكن تصور اطلاقها، لأن قبول ذلك يؤدي إلى الفوضى، بشرط أن لا يؤدي هذا التنظيم إلى مصادرة الحرية أو الحرمان من التمتع بها. إذ يرى جانب من الفقه أن الحرية هي الأصل وأن التقييد أمر استثنائي، لا يستعمل إلا في حالة الضرورة أو لتحقيق مصلحة حيوية¹⁶، وفي هذا الاتجاه ذهب العديد من الاتفاقيات الدولية بالاعتراف بإمكانية تقييد بعض الحقوق والحرريات بموجب

قوانين صادرة من المشرع، حيث نصت الفقرة 2 من المادة 29 من الإعلان العالمي لحقوق الإنسان لسنة 1948 على ما يلي: "...../2 لا يخضع أي فرد، في ممارسة حقوقه وحرّياته، إلا للقيود التي يقرها القانون مستهدفاً منها، حصراً، ضمان الاعتراف الواجب بحقوق وحرّيات الآخرين واحترامها، والوفاء بالعدل من مقتضيات الفضيلة والنظام العام ورفاه الجميع في مجتمع ديمقراطي"¹⁷.

ويفيد المعنى اللغوي لكلمة "تنظيم" المشتقة من المصدر "نَظَمَ"، أن تنظيم العمل يعني ترتيبه وتدييره بطريقة معينة¹⁸، وعلى هذا الأساس يكون تنظيم المشرع للحق أو الحرية معناه؛ تولى مسألة ترتيبها وتبيان كيفية التمتع بها وكل ما يحيط بها من أحكام بغية ممارستها، بينما يشير مدلول كلمة "تقييد" من الناحية اللغوية إلى قيّد، تقييداً، فهو مُقيّد، والمفعول مُقيّد، فيقال: قيّد حرّيته: أعاقه، ضيق عليه¹⁹، وعلى هذا الأساس معنى تقييد الحرّيات تكييلها وإعاقة ممارستها.

فانطلاقاً من ذلك يكون التنظيم أمراً ملازماً للحرية ولا يمكن تصور وجود حرية بدون تنظيم، لأنه أساس دعمها ومساعدتها على ممارستها، وللدكتور السنهوري في هذا المجال رأي قيم إذ حاول التمييز بين تنظيم الحرية وتقييدها، فيرى أن المقصود بالتنظيم هو الذي يرد على كيفية استعمال الحرية ولا يتضمن عدواناً عليها بالانتقاص منها، أما التقييد فإنه يرد على أصل الحرية فينتقص منها، وعليه يكون التنظيم جائزاً بخلاف التقييد.

وتختلف صياغات المواد المتعلقة بالتقييد، فبينما استخدم المؤسس التونسي كلمة "ضوابط" (المادة 49)، استخدم المؤسس العراقي (المادة 46)، والمصري (المادة 92)، والجزائري كلمة "تقييد"، والتي يفيد معناها التكييل والتضييق والإعاقة، بينما يفيد معنى ضوابط؛ يقال عمل مضبوط أي مؤطر، وهي الكلمة الأنسب حسب وجهة نظرنا، غير أن تضمين الصياغات التي تبنت كلمة "تقييد"، صيغة الفاعل القانوني المنفي تعبر عن رغبة المؤسس الدستوري في غل يد المشرع عند تنظيمه هذا الموضوع، لأن المؤسس بين في الفقرة 3 من المادة 34 من الدستور الجزائري مثلاً، أنه يشترط أن لا تمس هذه القيود بجوهر الحق، وهذا ما يخالف ما ذهب إليه "السنهوري" في تفرقة بين تنظيم الحق وتقييده، السابق الإشارة إليه. ونحن نعتقد أن غرض هذه المادة ليس منع المشرع من التصرف في موضوع يدخل في مجال اختصاصه، بل جاءت

لتأطير حرّيته، ورسم معالم سلطته التقديرية²⁰ عند وضعه لضوابط الحقوق والحرّيات.

المطلب الثاني: القانون أداة المشرع لتقييد الحقوق والحرّيات.

إذا كان الأصل أن يتم النص على الحقوق والحرّيات في صلب الدستور، قد يمنح المشرع العادي صلاحية تنظيمها؛ لأسباب تتعلق بحسن الصياغة الفنية من جهة ولكون النصوص الدستورية لا تتسع لبيان كافة تفاصيل مواضيعها²¹، كما أن اعتبار المشرع المعبر (نظرياً) عن إرادة الأمة يجعله ممثلاً أميناً في نقل مطالبها، إذ يحرص من خلال القوانين الصادرة عنه أن يضمن للمواطنين ممارسة حرّياتهم العامة بسهولة ويسر²²، إلى جانب الكثير من الاعتبارات الأخرى التي تبرر إحالة المؤسس الدستوري تنظيم

موضوع الحقوق والحرّيات للبرلمان بواسطة قوانين، والهدف الأساسي من وجود آليات الإحالة، هو التأكيد على اختصاص السلطة التشريعية، في تنظيم موضوع من الموضوعات الواردة في أحد مواد الدستور²³، وعليه يكون تنظيم ممارسة الحرّيات والحقوق موضوع محجوز للبرلمان، وحق أصيل له لا يمكن للسلطة التنفيذية اقتحامه ابتداءً وإلا كان عملها مشوباً بعدم الدستورية²⁴ هذه القاعدة التي تثبت التجربة تجاوزها باستخدام بعض الصيغ في القواعد الدستورية المحيلة للمشرع بتنظيم موضوع ما، مما يفهم منه إمكانية تفويض المشرع لاختصاصه في تنظيم الحقوق والحرّيات، وهو ما سنتطرق له في (الفرع الأول)، أما الثاني فسنعرضه لدراسة الضوابط التي ألزم المؤسس الدستوري الجزائري وجودها في القوانين المنظمة للحقوق والحرّيات (الفرع الثاني).

الفرع الأول: حجز موضوع تنظيم الحقوق والحرّيات للقانون.

يرتبط حجز موضوع حقوق وحرّيات الأفراد للبرلمان تاريخياً بالمعايير التي حاول المؤسس الدستوري الفرنسي الاسترشاد بها، لتنظيم العلاقة بين السلطتين التشريعية والتنفيذية، على إثر الانقلاب القاعدي الذي جاء به دستور سنة 1958²⁵، فالمؤسس الدستوري عند قيامه بعملية توزيع الاختصاصات بين السلطات، يعتمد على تصنيف المواضيع إلى مواضيع ذات أهمية بالغة، وذات درجة خطورة عالية لاتصالها بحياة الأفراد وحقوقهم وحرّياتهم، وكذا المؤسسات الدستورية في الدولة فيجعلها من اختصاص البرلمان، ومواضيع أخرى أقل أهمية، يجعلها تدخل في مجال السلطة التنفيذية²⁶. وهو ما تبنته أغلب دساتير الدول، ومنها المؤسس الدستوري الجزائري، خاصة من خلال المادة 139 من التعديل الدستوري لسنة 2020، التي تحجز مواضيع بعينها للبرلمان خاصة فقرتها الأولى التي تنص على: "يشرع البرلمان في الميادين التي يخصّصها له الدستور وكذلك في المجالات الآتية (1) -: حقوق الأشخاص وواجباتهم الأساسية لا سيّما نظام الحرّيات العمومية وحماية الحرّيات الفردية وواجبات المواطن".

كما أن إلقاء نظرة على الدساتير المقارنة، يوضح أن المؤسسين يستخدمون صيغاً مختلفة للنصوص الدستورية الخاصة بالحقوق والحرّيات، فإذا كانت عبارات النص قطعية، فهي تفيد منح المشرع الاختصاص المنفرد لتنظيم موضوع الحقوق والحرّيات، وتقيده عند التدخل لتنظيمها²⁷، وتمنع السلطة التنفيذية من ذلك أو حتى التفويض إليها، أما إذا كانت عبارات النص من قبيل: "إلا بناء على قانون" أو "إلا في حدود القانون" فيجوز هنا للمشرع تفويض سلطته للسلطة التنفيذية في تنظيم موضوع حقوق وحرّيات الأفراد²⁸. فقد نص الدستور العراقي الصادر سنة 2005 في الفصل 46 العبارة التالية: "لا يكون تقييد ممارسة أي من الحقوق والحرّيات الواردة في هذا الدستور أو تحديدها إلا بقانون أو بناءً عليه، على ألا يمس ذلك التحديد والتقييد جوهر الحق أو الحرية"، وقد سبق للمحكمة الدستورية العليا المصرية أن أوضحت أن معناها يجيز: "التفويض للسلطة التنفيذية المكلفة بسن اللوائح... لاعتبارات تقدرها السلطة التشريعية وفي الحدود والشروط التي يعينها القانون الصادر منها"²⁹.

وقد استعمل المؤسس الجزائري لسنة 2020، عبارة "إلا بموجب قانون" فهل هذه العبارة قطعية، تقييد عقد الاختصاص بتنظيم وتقييد ووضع الضوابط المتعلقة بموضوع الحقوق والحرريات للبرلمان من خلال تشريعات، أم يمكن للسلطة التنفيذية اقتسام هذا الاختصاص معها؟

إن الوقوف على المعنى اللغوي لعبارة: "إلا بموجب قانون" يفيد أن معناها: إلا بمقتضى القانون، ومقتضى الشيء أي متطلباته، فمقتضى القانون؛ يعني ما يتطلبه القانون³⁰. ويعني القانون النص الصادر عن السلطة المؤهلة لإصدار القوانين أي السلطة التشريعية، فوفقا لذلك، تقييد الصياغة المختارة من المؤسس الدستوري الجزائري لسنة 2020، أنه لا يجوز تقييد الحقوق والحرريات إلا بقانون صادر من البرلمان، وعليه تكون العبارة قطعية، فلا يجوز للسلطة التشريعية تفويض هذا الاختصاص للسلطة التنفيذية، لأن هذه التقنية غير مأخوذ بها في المنظومة الدستورية الجزائرية، كما لا يجوز لرئيس الجمهورية اقتحام هذا المجال وتنظيم هذا الموضوع بموجب سلطته التنظيمية (مراسيم رئاسية حسب المادة 141 من الدستور) وإلا كان عمله غير دستوري، لكن يمكنه التدخل في هذا الموضوع من خلال اختصاصه التشريعي (التشريع بأوامر) الممنوح له بمقتضى المادة 142 من الدستور، وذلك في حالتين: حلول رئيس الجمهورية محل البرلمان في حالة وجود مسائل مستعجلة عند شغوره، أو في الحالة المنصوص عليها في المادة 98 (وهذه الأخيرة تخص الحالة الاستثنائية)، ففي مثل هذه الحالة يكيف الفقه أن الأعمال الصادرة عن السلطة التنفيذية تبقى ذات طبيعة تشريعية، وبضفي عليها صفة القانون الصادر من البرلمان، ويكسبها قوته ومكانته في سلم التدرج القانوني للقواعد³¹. أما بالنسبة للوزير الأول أو رئيس الحكومة، فيكون تدخله في هذه الحالة بطريقة غير مباشرة، من خلال الدور المنوط به دستوريا المتعلقة بتقديم مشاريع القوانين المتعلقة بتنظيم حقوق وحرريات الأفراد حسب المادة 147 وهنا يجب أن يكون للبرلمان دور في مرحلة مناقشة وإدخال التعديلات لصالح حقوق وحرريات الأفراد، أو أن يكون بطريقة مباشرة من خلال اختصاصه الدستوري المتعلقة بإدخال النصوص حيز التنفيذ (المادة 3/112).

الفرع الثاني: مميزات القانون المقيد لحقوق وحرريات الأفراد.

لا يكفي القول بأنه ينبغي ألا يكون هناك أي تقييد للحقوق والحرريات إلا بموجب القانون، بل إن احترام مبدأ الشرعية يحتم أن تتوفر في القانون جملة من الخصائص تجعل منه تشريعا جيدا، الذي يعد أداة لدعم الإدارة الرشيدة وتعزيزها³²، وهي على وجه التحديد، الوضوح في المعنى والدقة في العبارة والانسجام مع الدستور. فبينما لم تولي الكثير من الدول العناية بهذه الجزئية، نص المؤسس الجزائري صراحة على هذه المميزات التي ينبغي تضمينها في التشريعات المقيدة للحقوق والحرريات من خلال الفقرة الأخيرة من المادة 34: "تحقيقا للأمن القانوني، تسهر الدولة، عند وضع التشريع المتعلقة بالحقوق والحرريات على ضمان الوصول إليه ووضوحه واستقراره"، بينما تضمن الدستور العراقي المادة 2 التي تنص على: "1- لا يجوز سن قانون يتعارض مع مبادئ الديمقراطية؛ 2- لا يجوز سن قانون يتعارض مع الحقوق والحرريات الأساسية الواردة في هذا الدستور؛" وبالتالي فإنه لا يمكن إغفال ذلك عند الحديث عن

ضوابط تقييد القانون للحقوق والحرريات.

إن الأمن القانوني هو الهدف الذي يسعى المؤسس الدستوري الجزائري للوصول إليه بفرض جملة من المعايير عند وضع التشريعات المتعلقة بالحقوق والحرريات، والمقصود به " هو حق كل فرد في الشعور بالأمان من القانون أو القاعدة القانونية، وحقه في استقرارها وعدم تعرضها للتغيير المفاجئ"³³، كما ألزم المؤسس الدولة بالسهر على ضمان الوصول للقانون؛ أي العمل على تسهيل مسألة توصل المواطنين به، بمعنى تمكين الأفراد ماديا من خلال العمل على اصدار ونشر القوانين المتضمنة هذه الحقوق والحرريات في الجريدة الرسمية، كما يشتمل واجب الدولة أيضا، تسهيل الوصول المعنوي للقانون، أي ضرورة اعتماد لغة جيدة غير معقدة في صياغته، لتسهيل عملية استيعابه وفهمه، وهو ما ألح عليه المؤسس في ضرورة أن يكون القانون واضحا؛ أي أن تعبر الكلمات والعبارات عن المقصود بسهولة ويسر بحيث يستطيع القارئ أن يقف على حقيقة المراد من النص دون عناء، فاللغة المستخدمة في التشريع يجب أن تكون سليمة ومنضبطة ودقيقة بحيث تضع مرامي القاعدة الأصولية موضع التنفيذ⁽³⁴⁾، بالإضافة إلى هذا ألزم المشرع بمراعاة استقرار القوانين المتعلقة بهذا الموضوع، ذلك أن الأفراد يتوقعون هذه القواعد، وهو ما يجعلهم يتصرفون باطمئنان وفقها بترتيب أوضاعهم على ضوءها، دون التعرض لتصرفات مباغته تهدم توقعاتهم المشروعة وتزعزع استقرار أوضاعهم القانونية³⁵.

لإشارة أوجب المؤسس التونسي بالفصل 65 من الدستور أن تتخذ القوانين المتعلقة بالحقوق والحرريات شكل قوانين أساسية وهي المعروفة في المنظومة القانونية الجزائرية بالقوانين العضوية، لكن للأسف الشديد لم يسند المؤسس الجزائري مسألة تنظيم وتقييد الحقوق والحرريات للقوانين العضوية، حيث اكتفي من خلال مواد متفرقة في الدستور ثم المادة 140، بحجز مواضيع يتم تنظيمها بقوانين عضوية منها على سبيل المثال الحق فب الانتخاب، تأسيس الأحزاب السياسية، ولا يخفى علينا ما يمكن أن يقدمه مثل هذا المقترح لدعم حقوق وحرريات الأفراد بالنظر لطريقة اتخاذ هذا النوع من القوانين، والنصاب المطلوب للمصادقة عليها.

المبحث الثاني: الشروط الموضوعية المفروضة على المشرع عند تقييده للحقوق والحرريات وضمائنها
إذا كان الإقرار الدستوري بالحقوق والحرريات، وكفالتها، يقوم على وجوب التنظيم التشريعي لها، بالشكل الذي يسمح بممارستها من الناحية العملية وبما يحقق التوازن مع حفظ النظام العام، فلكبح المشرع الذي قد يغالي في تنظيمه للحقوق والحرريات، بالشكل الذي يؤدي إلى المبالغة في التمتع بها أو إلى تقييدها أو الانتقاص منها، لا بد من ضبط تدخله. لذا نجد الدساتير تخرص على إيراد مجموعة من الضمانات ترافق عملية تقييد الحقوق والحرريات، وتتمثل هذه الضمانات في شروط جوهرية دأب الفقه المقارن على تسميتها بحدود القيود المتعلقة بالحقوق والحرريات، وهو ما سنفصل فيه في (المطلب الأول)، لننتقل بعدها للتعرض للضمانة الأساسية التي يعرضاها المؤسسين والتي من خلالها يراقبون المشرعين في عملية تنظيمهم لحقوق وحرريات الافراد، ومدى التزامهم للقيود المفروضة عليهم، أو الانحراف عنها، وهي

الرقابة الدستورية التي يتم من خلالها السهر على احترام مبدأ سمو الدستور، بضمان انسجام واتساق المنظومة القانونية مع القواعد الدستورية من جهة، بالإضافة لصلتها الوثيقة بحماية الحقوق والحرّيات بوصفها لبّ دولة القانون وجوهرها، على حد قول "Pierre Fraicois Gonidec": " لا وجود لمبدأ الشريعة في ظلّ غياب هرمية القواعد القانونية، فالشريعة هي ضرورة حتمية تفترضها مقتضيات دولة القانون"، وعليه وجود عدالة دستورية تعنى بضمان علوية الدستور ومن وراءها ضمان علوية الحقوق والحرّيات يعتبر ضرورة تحتمها مقتضيات مجتمع ديمقراطي قوامه دولة القانون (المطلب الثاني)

المطلب الأول: حدود القيود المتعلقة بالحقوق والحرّيات

إذا كانت الدساتير المقارنة تشير إلى مبدأ دستوري يعرف بانفراد المشرع بتنظيم وبالتالي تقييد موضوع حقوق وحرّيات الذي لا يقبل الفقه أن يكون إلا من خلال تشريعات (قوانين) صادرة عن البرلمان، إذا كان الفقه الإداري والدستوري متفق على اختصاص المشرع وحده بتنظيم حقوق وحرّيات الأفراد³⁶، فما هو الحد الذي يمكن للمشرع أن يقيد من ممارسة الحقوق والحرّيات، من خلال تنظيمه تمتع الأفراد بها بواسطة القوانين التي يسنها؟ للإجابة عن هذا السؤال نتعرض لما تفرضه الدساتير من التزامات او شروط تقييد بها المشرعين عند تقييد الحقوق والحرّيات (المطلب الثاني)، بعد ان نستعرض الأسباب المنطقية والعملية التي تجعلنا نقبل بإسناد مهمة تقييد الحقوق والحرّيات للمشرع (المطلب الأول).

الفرع الأول: مبررات منح المشرع إمكانية تقييد الحقوق والحرّيات

إن الأساس المنطقي وراء تقييد الحقوق والحرّيات (الأحكام المحددة للحقوق والحرّيات) يكمن في أنّ إتاحة الحرية المطلقة للبعض يمكن أن يقوّض حرية الجميع³⁷، فإطلاق ممارسة الحقوق والحرّيات دون ضوابط قد ينتج فوضى اجتماعية، لأنه إذا تصورنا ممارسة نفس الحق من قبل شخصين وتمسك كل منهما به بصفة مطلقة، سيكون ذلك سببا في عدم الاستمتاع بها لكليهما، وقد أشار إعلان حقوق الإنسان والمواطن الفرنسي لسنة 1789 لهذه النقطة إذ ورد في مادته الرابعة: " تكمن الحرية في القدرة على فعل كلّ ما لا يتسبب في إيذاء الآخرين، وذلك يعني أنّ حدود الحقوق الطبيعية للإنسان تقف عند حقوق الآخرين.."³⁸

كما أن الطابع الأناني للنفس البشرية، قد تدفع الفرد إلى التمادي في التمتع بحقوقه وحرّياته، وحتى التعدي على الغير من أجل التمتع التام بها، فمن هنا تبدو أهمية وضع حدود وضوابط لكبح تصرفاتهم اللامسؤولة.

إلى جانب هذا تنشأ ضرورة التحديد من الحقوق والحرّيات من التعايش بين الحقوق والحرّيات المختلفة حيث أنّ بعض الحقوق التي لا سبيل إلى المفاضلة بينها في المطلق تدخل في حال تصريفها في تعارض صارخ يعبر عنه في القانون الألماني بحالة "التصادم بين الحقوق الأساسية" بحيث يكون من المستحيل نفي أحدها لصالح الآخر فكيف نوفق مثلا بين حقّ العامل في الإضراب وحقّ المنتفع بالخدمة العمومية في تلقّيها؟ وكيف نوفق بين حقّ الجنين في الحياة وحقّ المرأة الحامل في التصرف في جسدها

والقيام بعملية إجهاض؟ وما السبيل إلى ضمان الحق في الحصول على المعلومة دون المساس بالحياة الخاصة للأفراد وحرمتها؟³⁹

الفرع الثاني: المتطلبات الدستورية لتمكين المشرع من تقييد حقوق وحرّيات الأفراد

إن المؤسس الدستوري لا يعترف إلا بحدود وضوابط الحقوق التي ينص عليها القانون، حيث أوردت بعض الدساتير جملة من الحدود الموضوعية على المشرعين الالتزام بها لتقييد الحقوق والحرّيات، سواء من خلال المواد العامة، أو المواد المتعلقة بكل حق أو حرية على حدة، جاءت على سبيل الحصر بهدف ضمان عدم المس بجوهر الحقوق والحرّيات، بحيث لا يمكن للقانون أن يخرج عنها أو يتوسع فيها. ويمكن إيجاز ما يتطلبه المؤسسون (الشروط الواجب توافرها لإمكانية ضبط وتقييد الحرّيات العامة والحقوق)، انطلاقاً من المواد: 46، 92، 49، 34 الفقرتين 2 و 3 من دساتير: العراق، مصر، تونس، الجزائر على التوالي فيما يلي:

1- عدم جواز مساس التقييد بجوهر الحقوق والحرّيات: أي العناصر الضرورية لممارستها، فغياب أي عنصر ضروري لممارستها يؤدي إلى استحالة التمتع بها، وعليه يمنع على المشرع في تقييده للحقوق والحرّيات تحريفها لدرجة اعدامها⁴⁰، حيث اكتفى المؤسسين المصري والعراقي بهذا الشرط.

2- عدم جواز تقييد الحقوق والحرّيات إلا لحفظ النظام العام والأمن: وهو الشرط الذي تنبأه كل من المؤسس التونسي، والجزائري في الفقرة 2 من المادة 34، فلا ينبغي أن تتعارض للقوانين المتعلقة بالحقوق والحرّيات الصادرة من البرلمان مع المبادئ الجوهرية التي يقوم عليها المجتمع. لكن المفهوم غير المضبوط لفكرة النظام العام قد يشكل دريعة للسلطات للانتقاص ممارسة الحقوق والحرّيات.

3- عدم جواز تقييد الحقوق والحرّيات إلا لمقتضيات الدفاع الوطني: نص على هذا الشرط المؤسس التونسي، بمعنى أنه يمكن لتشريعات المتعلقة بالحقوق والحرّيات أن تقيّد منها لضرورة "حماية بقاء الدولة أو سلامتها الإقليمية أو استقلالها السياسي ضدّ استخدام القوة أو التهديد باستخدامها"⁴¹، وما يلاحظ بالنسبة للمؤسس الدستوري الجزائري أنه لم ينص على فكرة الدفاع الوطني، بل نص على فكرة الأمن، لكن فكرة النظام العام في حد ذاتها تشتمل فكرة الأمن والتي قد تشير إلى الوضعية التي لا يكون فيها أي شخص أو أي شيء معرضاً لأي خطر ولأي اعتداء بدني، أو حادث أو سرقة، أو تلف وشيك.

فمعناه أن يشعر الفرد بأنه في مأمن من الخطر وبأنه مطمئن، في هذه الحالة الأمن شعور يحس به الفرد داخل المحيط الذي يقيم فيه وقد يتعلق الأمر بأكثر من دلالة لهذا الجانب، وقد يقترن بالدفاع عند ما يتعلق بحماية المصالح الاستراتيجية للدولة من التهديدات الخارجية، والمحافظة على سيادتها⁴².

غير أن هذا السبب المبيح لإمكانية تقييد الحقوق والحرّيات قد يشكل خطراً كبيراً على الحقوق والحرّيات عند التعسف في استخدامه لتقييدها، وفي هذا الخصوص يمكننا الاستناد بما أقرته مبادئ سيراكوزا أنه "لا يجوز استخدام الأمن القوميّ حجّة لفرض التقييدات الغامضة والتعسّفية ولا يجوز الاحتجاج به إلا في وجود ضمانات كافية وسبل فعّالة للانتصاف ضدّ إساءة الاستعمال"⁴³.

4- **تقييد الحقوق والحرّيات لحماية حقوق وحرّيات الآخرين:** تمثّل حقوق الغير الحد الذي تقف عنده حقوق المواطن، حيث إنّ ممارسة الحقوق، ينبغي ألا تؤدي إلى الإضرار بالغير والتعسف في استعمال الحق، فتمتّع الفرد بحريته، مقيد بعدم المساس بحرية الآخرين.

5- **تقييد الحقوق والحرّيات لحماية الثوابت الوطنية:** من الأسباب المجيزة لتقييد الحقوق والحرّيات في الدستور الجزائري، وهي المرتكزات المترسخة والمستقرة في ضمير المجتمع الجزائري، والتي من شأنها تعزيز الوحدة الوطنية. وقد أضاف المؤسس التونسي شرطين آخرين في الفصل 49: وهما "ضرورة تفتضيها دولة مدنية" وشرط التناسب؛ أي أن يكون القيد المفروض على الحق أو الحرية ملائم لتحقيق الغرض من القانون الصادر.

المطلب الثاني: الرقابة الدستورية على احترام القوانين لضوابط تقييد للحقوق والحرّيات

تهدف الرقابة على دستورية القوانين إلى إيجاد آلية معينة لمراقبة مدى اتّفاق القوانين مع أحكام الدستور، وتباشرها إما هيئات سياسية حسب النموذج الفرنسي أو قضائية يتم تحريك الرقابة أمامها إما عن طريق دعوى أصلية مباشرة، أو دَفْع فرعي. ومن خلال التعديل الدستوري الجزائري لسنة 2020 تبنى المؤسس نموذجين من الرقابة؛ الرقابة المسبقة (Le contrôle à priori) والرقابة اللاحقة من خلال الإخطار المباشر (le contrôle à posteriori) الذي قد يلعب فيه القاضي الدستوري دورا مهما من خلال تقنية التفسير التي يهدف من خلالها على المحافظة على حقوق وحرّيات الأفراد (الفرع الأول)، أو حتى من خلال "الدفع بعدم الدستورية" المستحدث على إثر التعديل الدستوري لسنة 2016، والمعزز من خلال التعديل الحالي، وطبعا هذا التشعب من شأنه توسيع مجال رقابة دستورية القوانين، بما من شأنه أن يضمن حماية للحقوق والحرّيات المنصوص عليها في الدستور، لأن تكريس حق المواطن في إخطار المجلس الدستوري بطريقة غير مباشرة أمر ضروري لاحترام سمو الدستور، من خلال ضمان عدم التعرض لحقوق الأفراد وحرّياتهم. (الفرع الثاني)

الفرع الأول: تفسير القضاء الدستوري: دعم لالتزام المشرع بضوابط تقييد الحقوق والحرّيات

من المسلم به فقهاً وقضاء أنه لتسهيل وتيسير تطبيق القوانين، الوقوف على معناها ومضمونها، هذه المهمة التي تجعل من القائم على تطبيق القواعد القانونية (القضاة غالبا) مجبرا على استخدام عقله للتمعن وتفحص وتأويل وتفسير القاعدة القانونية المعروضة عليه لحل النزاع المعروض عليه. فالتفسير عملية عقلية معقدة تعتمد على قوة معنوية كبيرة، وخلفية علمية وقدرة فكرية وفتنة ذهنية وإمكانيات فهمية على تحليل النصوص، وإدراك مرجعياتها والإحاطة بملابساتها، وهي عملية محفوفة بمخاطر الوقوع في الأخطاء المتعلقة بطريقة التأويل، أو حتى ببعض التأثيرات الخارجية، إذ تبقى العديد من التحديات أمام القائم بها.

يقوم القاضي الدستوري الجزائري بمهمة التفسير عند قيامه برقابة دستورية القوانين والتنظيمات، من خلال إخطاره في إطار الرقابة الوجوبية (المادة 5/190) أو الاختيارية سواء كانت قبلية (قبل المصادقة للمعاهدات وقبل الإصدار للقوانين، المادة 2/190) أو بعدية (على الأوامر المادة 142، والتنظيمات المادة 3/193)، فهذه العملية ملازمة بل لب وأساس عمله الرقابي، حيث يقوم بمقاربة النصوص القانونية المعروضة عليه لرقابتها مع نصوص الدستور، فيقوم بتأويلها بغرض الوقوف على معناها بالمقارنة مع نصوص الدستور، وفي هذا الإطار سبق للمجلس الدستوري الجزائري أن ابتدع دورا جديدا له في ظل دستور 1989، يتمثل في مراقبة مدى مطابقة القوانين للمعاهدات، وقد اعتمد المجلس الدستوري على تفسير المادة 123 من دستور 1989، ليجعل المعاهدة نفا مرجعيا، ويقحمها فيما أسماه الفقه الكتلة الدستورية⁴⁴.

كما يقوم بهذه المهمة أيضا للوقوف على مدلولات قواعد الدستور ومضمونها، فيكون التفسير في هذه الحالة، من الآليات المهمة والفعالة في حماية حقوق وحرقات الأفراد، فقد تجد الهيئات الدستورية نفسها مضطرة للاستعانة بالهيئة المختصة بتفسير الدستور⁴⁵، لأنه وإن كان الأصل في النص الدستوري أن يكون واضح الدلالة على المراد منه، غير أنه قد يصعب الوقوف على معاني بعض مواده، فيكون عندها اللجوء للمحكمة الدستورية لطلب رأيها بخصوص تفسيرها أمرا ضروريا. وفي هذا التوجه سار عمل المؤسس الدستوري الجزائري لسنة 2020، بمنح المحكمة الدستورية هذه المهمة من خلال المادة 192 من الدستور، ونشير هنا أن المؤسس الدستوري قصر إمكانية طلب تفسير مواد الدستور على الهيئات المكلفة بالإخطار المنصوص عليها في المادة 193، وقد سبق للمجلس الدستوري الجزائري وان اعترف بنفسه بحق تفسير الدستور من خلال إصداره مذكرة تفسيرية، بعد إخطاره من طرف رئيس الجمهورية، تتعلق بالأحكام الدستورية المتعلقة بالتجديد الجزئي لأعضاء مجلس الأمة المعينين⁴⁶.

وإذا كان الفقه يُجمع على اعتبار عملية التفسير جوهر النشاط الدستوري، إلا أن معظم الدساتير لا تحدد الآليات والمنهجيات التي تتم من خلالها عملية تفسيرها، لذا يتوجب على المفسر أن يبتكر أو يبتكر لآلية المناسبة لهذا التفسير، فغاية المفسر هي الكشف عن المعنى المستتر في النص نفسه الذي قد يمثل نية صانع النص تارة، أو خلاصة عوامل تاريخية اجتماعية واقتصادية تارة أخرى⁴⁷. وبالرجوع للممارسة العملية نجد أن القاضي الدستوري يقوم بالتفسير بالاستنتاج لاستنباط نية المؤسس الأصلية، فقد توسع المجلس الدستوري الجزائري في شرح مضمون الحقوق والحرقات التي فهم مدلولاتها على ضوء ما عبرت عنه الاتفاقيات الدولية المتعمقة بحقوق الإنسان، التي أبرمت تحت رعاية منظمة الأمم المتحدة (تفسير موسع لمضمونها)، من خلال قراره الأول لسنة المتعلق برقابة قانون الانتخابات 89-01⁴⁸ كما قام المجلس في إطار عمله المتعلق بالتفسير باستنتاج العديد من المبادئ والأهداف الدستورية تتعلق بممارسة الحقوق السياسية مثلا في رأيه رقم 1 لسنة 2004 المتعلق بمراقبة القانون العضوي المتعلق بالانتخابات⁴⁹، كما يستخدم القاضي التحفظات التفسيرية، للإبقاء على النصوص. وهكذا يبدو جليا أن استخدام تقنية

التفسير ستعطي دفعا للمحكمة الدستورية في تدعيم الحقوق والحرريات إذ توسعت في "تفسير نصوص الدستور"، بما يتماشى معها، خاصة وأن الفقه الدستوري متفق أن التفسير الحقيقي هو الذي يفصح عن نية المشرع الحقيقية من إنشاء النص دون التقييد بحرفيته⁵⁰.

الفرع الثاني: إقرار الدفع بعدم دستورية القوانين الماسة بحقوق وحرريات الأفراد

ظهرت الرقابة عن طريق الدفع بعدم الدستورية من خلال الممارسة، حيث اتخذ القضاء في الولايات المتحدة الأمريكية موقفا في النظر في مدى دستورية قانون معروض عليه في القضية المعروفة "ماربيري ضد مادسون"، التي كان من نتائجها الامتناع عن تطبيق القانون المخالف للدستور، ولذلك سميت هذه الرقابة على الدستورية برقابة الامتناع⁵¹، حيث تمتنع المحكمة المطروح أمامها النزاع عن تطبيق القانون الفاصل فيه بموجب دفع يقدمه أحد أطراف الدعوى، وقد تأخر المؤسس الدستوري الجزائري كثيرا في منح الاختصاص بتحريك المسألة الدستورية للأفراد، الذي لم يكن إلا بمقتضى التعديل الدستوري لسنة 2016. وهذا ما من شأنه تحقيق مبدأ سمو القاعدة الدستورية في النظام المعياري الداخلي من جهة، من خلال تنقية المنظومة القانونية من التشريعات الغير دستورية بعد إصدارها وتطبيقها واكتشاف عيوبها الناتجة في الممارسة العملية، إلى جانب أن إعطاء هذا الحق للمتقاضين للدفاع عن حقوقهم يجعل منهم شركاء بطريقة غير مباشرة في عملية التشريع، بالإضافة إلى سد النواقص المتعلقة بالإطار الضيق للرقابة القبلية التي تبقى مجردة، ومحصورة في جهات الإخطار، وضيقة المدى بالنظر للوقت المحدد للطعن في القوانين (بعد تشريع القانون وقبل إصداره، أو بمدة قصيرة بعد إصداره)، فالدفع بعدم الدستورية، سيكون بهدوء أكبر وبدوافع قانونية أفرزتها ضرورات التطبيق وليس التأثيرات، وهو ما يثبت فعاليتها في حماية حقوق وحرريات الأفراد، في حالة الدفع بعدم دستورية قانون يتضمنها.

وإذا كانت الأنظمة الدستورية لا تكتسب الطابع الديمقراطي إلا إذا بكفالتها للأفراد جميع حقوق

المواطنة وعلى رسها الحق في التقاضي دفاعا عن حقوقهم وحررياتهم الأساسية، أمام مختلف الجهات القضائية (القضاء العادي والإداري والدستوري)، فقد سار المجلس الدستوري الجزائري في هذا السياق من خلال فصله بعدم دستورية الفقرة أولى من المادة 416 من قانون الإجراءات الجزائية، في قراره الأول لسنة 2019، المؤرخ في 20 نوفمبر 2019، لأن تطبيقها يشكل خرقا لأحكام المادة 160 من دستور 2016، على أساس أن هذا القانون لا يضمن التقاضي على درجتين في المسائل الجزائية، وكان ذلك بناء على إحالة من المحكمة العليا في 2019/7/23 تحت رقم فهرس 19/00003 طبقا للشروط والإجراءات التي أقرتها المادة 188 من الدستور والأحكام المنصوص عليها في القانون العضوي 18-16، المؤرخ في 2 سبتمبر 2018 المحدد لشروط وكيفيات تطبيق الدفع بعدم دستورية⁵².

خاتمة:

ما يمكن التوصل إليه بعد هذا التحليل المتواضع أن تدخل المؤسس الدستوري بوضع ضوابط عند صياغة القواعد الدستورية المتعلقة بتقييد حقوق وحرريات الأفراد موضوع على قدر كبير من الأهمية

لحمايتها، فغاية المؤسس من تقييد المشرع عند سنه القوانين المقيدة لها، هو الحفاظ على جوهرها، والحيلولة دون الاعتداء عليها من قبل السلطات الدستورية المختلفة، لغرض تمكين الأفراد من التمتع الفعلي بها، وهو ما حاول المؤسس الدستوري الجزائري لسنة 2020 مسايرته لكن المسألة ليست بهذا القدر من البساطة، حيث قد تسبب الصياغة السيئة للقواعد الدستورية أو المائعة (سواء كانت مقصودة أو بحسن نية) المتضمنة قيود المشرع في تقييد الحقوق والحرّيات هي المكنة التي ستقوم السلطات من خلالها بالانتقاص من مضمون ومجال ممارسة الحقوق والحرّيات بذريعة الالتزامات المفروضة عليها من المؤسس الدستوري، الذي استعمل عبارات ومصطلحات مرنة تسمح في تأويلها بالتضييق من جوهر الحقوق والحرّيات، وتتمثل أهم النقاط التي استنتجناها في:

أولاً: النتائج الأساسية التالية:

1- إن منح الدساتير الاختصاص التشريعي المنفرد للمشرع في تنظيم وتقييد حقوق وحرّيات الأفراد، مهم جداً، وهو ضمانات لها لكونه المعبر على الإرادة العامة، مما سيدفعه للعمل على اصدار قوانين مكرسة للتمتع الفعلي بها، والحرص في تقييدها على عدم الانتقاص من مضمونها.

2- اختلاف الصيغ المعطاة من قبل المؤسسين في تكليف المشرعين بتنظيم وتقييد حقوق وحرّيات الأفراد، والتي قد تسمح بتقاسم هذه المهمة مع السلطة التنفيذية أو لا، وتتنوع المناهج المتخذة من قبلهم سواء كان ذلك من خلال النص على القيود في مادة واحدة أو من خلال تخصيص القيود الخاصة بكل حق أو حرية لحالها.

3- لم يكتفي المؤسس الدستوري في الدول محل الدراسة بمنح المشرع الاختصاص بتقييد الحقوق والحرّيات بل قيده هو الآخر بمجموعة من الالتزامات للحد من إمكانية تقييده (حدود التقييد)، وفي هذا المسار كان توجه المؤسس الجزائري لسنة 2020.

4- تكمن الغاية من تقييد المشرع بضوابط في حالة تقييده لحقوق وحرّيات الأفراد إلى منعه من المغالاة في عملية التقييد التي قد تمس بمضمون الحقوق وجوهرها، وليس منعه منة التصرف في موضوع يدخل في مجال اختصاصه.

5- تهدف المواد إلى تأطير حرية المشرع ورسم معالم سلطته التقديرية، عند وضعه لضوابط الحقوق والحرّيات (من خلال عدم السماح له بتقييد الحقوق والحرّيات إلا لأسباب تتعلق بحماية جوهر الحق، بحفظ النظام العام والامن، الدفاع الوطني، حماية الثوابت الوطنية، حماية الحقوق والحرّيات المضمونة...)، حيث فرضت عليه مجموعة من الشروط عند تنظيم موضوع الحقوق والحرّيات، تحقيقاً لجودة هذه التشريعات.

أخيراً، نقول انه رغم ما قد تحقّقه هذه الضوابط لدعم المنظومة الدستورية لحقوق الإنسان، إلا أنه لا ينبغي أن نشير إلى بعض الثغرات التي قد تكون في الممارسة، مما يدفعنا لتقديم:

ثانيا: التالفة لمقترحات:

1- أول تحفظ تراء لنا من خلال هذا التحليل المتواضع، هو استخدام بعض المؤسسين لبعض المصطلحات الفضاضة من قبيل "النظام العام، الثوابت الوطنية، جوهر الحق"، التي قد تسبب جدلا حول تفسيرها وهو ما قد يجعل المشرع يتوسع (بفعل بعض التأثيرات مثلا أو أن تكون القوانين عبارة عن مبادرات حكومية) في تقييد الحقوق والحرريات وبالتالي التضييق من مجال انطباقها، وهو ما يدفعنا للمناشدة بإعادة النظر فيها بضبطها.

2- تعبر هذه المواد في متن الدساتير على توجه السلطة التأسيسية في تبني فلسفة حقوق الإنسان في الدساتير وتكريس ضمانات أساسية لها، لكن تطبيقها في أرض الواقع يبقى رهين الإيمان الحقيقي بها ويرتبط بإرادة سياسية حقيقية.

3- أن التجسيد الحقيقي لحقوق وحرريات الأفراد، والحرص على إلزام السلطات الدستورية على احترامها، يتطلب توفير الوسائل الكفيلة لنقلها من نص الدستور إلى أرض الواقع بدءا بصياغتها، مما يجعلنا نوصي بإيلاء العناية بهذا الموضوع، بالإضافة على توفير الآليات التي تمكن الأفراد من اللجوء إليها لحماية حقوقهم، خاصة القضاء "الحارس الأمين للحقوق والحرريات"، سواء العادي او المتخصص (الدستوري)، لذا لابد من العمل كفالة وضمنة استقلاليته الفعلية.

الهوامش:

- 1 - Peerenboom Randall, Human Rights and Rule of Law: What's The Relationship, UCLA Public Law & Legal Theory Series, Powered by the California Digital Library University of California, 2005, p13.
- 2- Il commence son intervention par établir un constat selon lequel toutes les constitutions permettent au législateur d'introduire des restrictions aux droits et libertés constitutionne llement consacrés. Jochen von Bernstorff, rapport du séminaire intitulé: " Vers une nouvelle ère dans la protection des droits fondamentaux en Tunisie: Débat sur la nouvelle Constitution tunisienne", élaboré par le Programme des Nations Unies pour le Développement en TUNISIE (PNUD), en collaboration avec l'Institute for Democracy and Electoral Assistance (IDEA) et Democracy Reporting International (DRI), Tunis, 27-28 Novembre 2014, p38.
- 3- ياش غاي؛ جل كوتلر، إعلان الألفية والحقوق والذساتير، برنامج الأمم المتحدة الإنمائي، من الرابط: <http://www.undp.org/content/dam/rbas/doc/MDGS%20publications/MDRC%20Book.pdf>
- 4- الدستور التونسي الصادر بتاريخ 27 يناير 2014، منشور في العدد الخاص من الجريدة الرسمية الصادرة في 20 أبريل 2015.
- 5- دستور جمهورية العراق المؤرخ في 28 ديسمبر 2005، المنشور في الوقائع العراقية (الجريدة الرسمية للعراق) رقم 4012 لنفس التاريخ.
- 6- دستور جمهورية مصر العربية المؤرخ في 18 يناير 2014، المنشور في الجريدة الرسمية رقم 3 مكرر (أ)، الصادرة في نفس التاريخ.
- 7- التعديل الدستوري لسنة 2020، الصادر بالمرسوم رئاسي 20-242 المؤرخ في 30 ديسمبر 2020، المنشور في الجريدة الرسمية رقم 82 ل 30 ديسمبر 2020.
- 8- شكل الشيء هو صورته المحسوسة، أنظر: جمال الدين بن مكرم بن علي أبو الفضل جمال الدين ابن منظور الأنصاري الأفريقي، لسان العرب، المجلد 4، الجزء 32، دار المعارف، القاهرة، (د.س.ن) ص 2310.
- 9- جمال الدين ابن منظور، نفس المرجع (المجلد 4، الجزء 32)، ص 2235.
- 10- Xavier Philipe, rapport du séminaire intitulé: " Vers une nouvelle ère dans la protection des droits fondamentaux en Tunisie :Débat sur la nouvelle Constitution tunisienne", op cilé, p23.
- 11- ياش غاي؛ جل كوتلر، المرجع السابق، ص 107.
- 12- ياش غاي؛ جل كوتلر، نفس المرجع، ص 109.
- 13- القانون رقم 16 - 01 مؤرخ في 6 مارس سنة 2016 المتضمن التعديل الدستوري الجزائري الجريدة الرسمية 14 ل 07 مارس 2016.
- 14- فاطمة الزهراء رمضان، قراءة في المشروع التمهيدي للدستور الجزائري لسنة 2020، الناشر الجامعي الجديد، الجزائر، جوان 2020، ص 38.

- 15 - نعيم عطية، في النظرية العامة للحرريات، دار القومية للطباعة والنشر، مصر، (د.س.ن)، ص 55.
- 16- ثروت عبد العال أحمد، الحماية القانونية للحرريات العامة بين النص والتطبيق، دار النهضة العربية، مصر، 1998، ص 91.
- 17-الإعلان العالمي لحقوق الانسان، المعتمد من الجمعية العامة للأمم المتحدة في باريس في 10 ديسمبر 1948 بموجب القرار 217 ألف، منشور عبر موقع الأمم المتحدة.
- 18- جمال الدين ابن منظور، المرجع السابق، المجلد 12، المرجع السابق ص578.
- 19- قَيْدٌ يُقَيِّدُ، تَقْيِيدًا، فهو مُقَيِّدٌ، والمفعول مُقَيِّدٌ، والجمع: أَقْيَادٌ، وقِيودٌ؛ والقَيْدُ: حَبْلٌ ونحوه يُجَعَلُ في رجل الدابة وغيرها فيمسكها. وقيد العلم بالكتاب: ضبطه. قَيْدٌ حُرِّيَّةٌ: أَعَاقَهُ، ضَيَّقَ عَلَيْهِ لَيْسَ مِنْ حَقِّهِ أَنْ يُقَيِّدَ حُرِّيَّاتِ النَّاسِ. جمال الدين ابن منظور، المرجع السابق (المجلد 5، الجزء42)، المرجع السابق 3793.
- 20- من المتعارف عليه في فقه القانون الدستوري تمتع المشرع بسلطة تقديرية تتعلق بالإجراءات التي يختارها والتي تمثل ركن المحل والغاية والسبب، بينما تكون سلطته مقيدة فيما يخص ركن الاختصاص والشكل. وفي هذا الإطار يرى الأستاذ "كزافيي فيليب " بخصوص المادة 49 من الدستور التونسي ما يلي:
- L'article 49 est destiné à encadrer mais également à protéger le pouvoir discrétionnaire du législateur lorsqu'il légifèrera sur une question qui portera sur les droits et libertés garanties par la Constitution: ce n'est pas un texte qui empêche le législateur d'agir mais au contraire encadre la liberté de choix dans laquelle il doit mettre en œuvre les droits et libertés. Xavier Philipe, op cité, p23.
- 21- نعيم عطية، المرجع السابق، ص 55
- 22- سليمان محمد الطماوي، النظرية العامة للقرارات الإدارية "دراسة مقارنة، دار الفكر العربي، القاهرة، 1984، ص 440.
- 23-رضاني فاطمة الزهراء، المرجع السابق، ص34.
- 24- أحمد فتحي سرور، القانون الجنائي الدستوري (الشرعية الدستورية في قانون العقوبات، الشرعية الدستورية في قانون الإجراءات الجنائية)، الطبعة الثانية، دار الشروق مصر، 2002، ص40-41.
- 25 -Léon Duguit, Traité de droit constitutionnel, deuxième Edition, tome première, ancienne librairie Pontemoing & Gié éditeurs, Paris 1921, p 435.
- 26 - Raymond Carré de Malberg, la contribution à la théorie générale de L'Etat, Publiée en 1920, réédite pour les soins du C.N.P S, 1962, p16.
- 27 -ثروت عبد العال أحمد، المرجع السابق، ص 91.
- 28- أحمد فتحي سرور، المرجع السابق، ص41.
- 29- حكم في القضية رقم 17 ل 6 أبريل 1999؛ ورد في مؤلف الأستاذ: أحمد فتحي سرور، المرجع السابق، ص58.
- 30-وجب الشيء يجب وجوبا، أي تبت وألزم، يقال موجب الشيء أي ما يلزمه وما يقتضيه. جمال الدين بن ابن منظور الأنصاري، المرجع السابق، (المجلد6، الجزء55)، ص4768

- 31- حلمي فهمي عمر، الوظيفة التشريعية لرئيس الدولة في النظامين الرئاسي والبرلماني، دار الفكر العربي، القاهرة، 1980، ص91.
- 32- ليث كمال نصرأوين، متطلبات الصياغة التشريعية الجيدة وأثرها على الإصلاح القانوني، مجلة كلية القانون الكويتية العالمية، الكويت، السنة الخامسة، العدد 2، الجزء الأول، مايو 2017، ص391.
- 33 - Xavier Philipe, op cité,p24.
- 34- ليث كمال نصرأوين، المرجع السابق، ص415.
- 35- أحمد فتحي سرور، المرجع السابق، ص 84.
- 36- أحمد سرور، المرجع السابق، ص 43.
- 37 - Jochen von Bernstorff, op cité, p 3-4.
- 38 - <https://www.elysee.fr/la-presidence/la-declaration-des-droits-de-l-homme-et-du-citoyen>
- 39 - Favoureu Louis, Droit des libertés fondamentales Patrick Gaïa, Richard Ghevontian, Ferdinand Mélin-Soucramanien, Otto Pfersmann, Joseph Pini, André Roux, Guy Scoffoni, Jérôme Tremeau, Droit public et science politique, 4ème édition Collection Précis Dalloz Paris, 2007, p 167.
- Xavier Philipe, op cité,p24.-40
- 41- غربي محمد، من أجل مفهوم جديد لنظرية الدفاع والأمن الوطني: حالة منطقة البحر الأبيض المتوسط، دفاقر القانون والسياسة، العدد 1، 2009، 63.
- 42- غربي محمد، نفس المرجع، ص64.
- 43- مبادئ سيرا كوزا التي اعتمدها "المجلس الاقتصادي والاجتماعي" التابع للأمم المتحدة عام 1984، للاطلاع عليها يراجع الرابط التالي:
<https://www.icj.org/wp-content/uploads/1984/07/Siracusa-principles-ICCPR-legal-submission-1985-eng.pdf>
- 44- ابتدع المجلس تيريرا لبسط رقابته على مدى مطابقة القانون للمعاهدات الدولية، فمادام هو يختص بمراقبة الدستورية، فإنه يجب عليه للتمسك باختصاص المطابقة بين القانون والمعاهدات أن يمنح الصفة الدستورية لهذه الأخيرة. القرار رقم 1/1989 مؤرخ في 20 أوت 1989 يتعلق بقانون الانتخابات، الجريدة الرسمية 36 لسنة 1989.
- 45- خاصة وأن الهيئات المكلفة بعملية صنع وصياغة الدساتير هي هيئات آنية تزول بمجرد أداء وظيفتها، مما قد يصعب عملية التواصل معها لمعرفة إرادتها ونيتها بخصوص صياغة مادة ما، ولذلك يعد تحديد الجهة المكلفة بالفصل في حالة الخلاف حول تفسير نص وارد في الوثيقة الدستورية من المسائل الهامة.
- 46- رفض المجلس الدستوري الإخطار الوارد من قيل رئيس الأمة بهذا بشأن، معتبرا أن رئيس الجمهورية هو الهيئة الوحيدة المخولة هذه المكنة، اعتبارا من اختصاصه الدستوري في حماية الدستور، ونحن نعتقد أنه انطلاقا من هذه الحادثة وتجنبنا لا مكانية حدوثها حددت المادة 192 من التعديل الحالي الهيئات التي يمكنها طلب

التفسير تجنباً لأي تأويل. نشير هنا أن المجلس الدستوري استند لتبني اختصاصه في تفسير الدستور إلى المادة 163 من دستور 1996، المؤسسة للرقابة الدستورية لتفاصيل أكثر أنظر: المذكرة التفسيرية لأحكام الدستور المتعلقة بالتجديد الجزئي الأول لأعضاء مجلس الأمة المعينين، أحكام الفقه الدستوري الجزائري، رقم 5، 2000، ص 34 وما بعدها.

47 - F. Hamon, « Quelques réflexions sur la théorie réaliste de l'interprétation », in L'architecture du droit. Mélanges en l'honneur de Michel Troper, Paris, Economica, 2006, p487

48-القرار رقم 1989/1، المشار إليه.

49- رأي رقم 04/ 01، مؤرخ في 05 فبراير سنة 2004، يتعلق بمراقبة مطابقة القانون العضوي المعدل والمتمم للأمر رقم 97 -07 المؤرخ في 6 مارس سنة 1997 والمتضمن القانون العضوي المتعلق بنظام الانتخابات، للدستور، الجريدة الرسمية عدد 09 لسنة 2004

50- إذ يرى بعض الفقه أن كلمة التفسير Interpretation، يجب أن ينظر إليها كمصطلح قانوني بحيث يكون المفسر غير مقيد بالتفسير الحرفي للنص، لأنه في مثل هذه الحالة يكون مترجماً للنص الدستوري، وليس مفسراً له، اما البعض الآخر فيرى ضرورة اعتماد التفسيرين، حيث على القاضي الدستوري تحري القاضي الدستوري إرادته بتحديد المعاني التي أرادها بدقة، سواءاً بتقصي البنية الحرفية للنص أو باستيحاء روحه. انظر: مجدي مدحت النيري، تفسير النصوص الدستورية في القضاء الدستوري (دراسة مقارنة)، دار مكتبة الجلاء الجديد، المنصورة، مصر 2003، ص 40

51- رمزي طه الشاعر، النظرية العامة للقانون الدستوري، دار النهضة العربية، الطبعة الثانية، 1983، ص 328

52- تم إخطار المجلس الدستوري بطعن بالدفع بعدم دستورية يدفع الطاعن (ح.ع) بواسطة محاميه (ف.م) و(ت.م) بعدم دستورية المادة 416 من ق اج مدعياً أن الحكم التشريعي يحرمه من حقه في الاستئناف أمام جهة قضائية عليا بالرغم من أن حقه يضمنه له الدستور، وينص هذا الحكم التشريعي على ما يأتي تكون قابلة للاستئناف الأحكام الصادرة في مواد الجرح إذا قضت عقوبة حبس أو غرامة تتجاوز 20000 دج وبناء على هذا الحكم التشريعي فإنه لا يمكن الطاعن الذي أصدرت محكمة ابتدائية في حقه حكماً قضائياً تدينه فيه بغرامة قيمتها 20000 دج أن يستأنف هذا الحكم بحيث يدعي الطاعن في مذكراته وملاحظاته المقدمة إلى المجلس الدستوري عدم دستورية المادة بداعي تتعارض مع المادة 160 من الدستور، جاء في أحد حيثيات قرار المجلس الدستوري ما يلي: "واعتباراً أن المؤسس الدستوري حين نص أن القانون يضمن التقاضي على درجتين، فإنه يقصد إلزام المشرع ضمان ممارسة هذا الحق، بأن يحدد له كليات تطبيقه دون ان تفرغه تلك الكليات من جوهره ولا أن تقيد أو تستثني أحد"

واقع حرية الصحافة الجزائرية في ظل التعددية السياسية والإعلامية: قراءة في التشريع والممارسة

The reality of free Algerian press under political pluralism and media: read the legislation and practice

مصطفى ثابت¹،

¹ جامعة قاصدي مرباح ورقلة (الجزائر)، tabet.moustafa@univ-ouargla.dz

تاريخ النشر: مارس/2022

تاريخ القبول: 2022/01/09

تاريخ الإرسال: 2021/06/17

الملخص:

يعد العامل السياسي في البلدان النامية عاملا مؤثرا يتدخل في كل مرة ليحدد نوع ومهمة الإعلام السائد فيها، ويتجلى ذلك من خلال التبعية للسلطة السياسية والسيطرة على المضمون الإعلامي، ويلاحظ أن بلدان العالم الثالث ومنها الجزائر في الغالب تبسط سيطرتها على مجموع مكونات العملية الإعلامية، بل وتتفق عديد الدراسات أن تطور الصحافة والممارسة الإعلامية في الجزائر مرتبط بشكل وثيق بمختلف المراحل السياسية والاقتصادية التي عاشتها الجزائر، ويؤكد البعض أن العامل السياسي كان له دورا بارزا في تطور الصحافة الجزائرية وقوانينها التنظيمية، وفي خطها الافتتاحي وتوجهها التحريري خاصة عقب الإقرار بالتعددية الإعلامية والسياسية، من هذا المنطلق تسعى هذه الورقة البحثية لدراسة واقع حرية الصحافة والممارسة الإعلامية خلال مرحلة التعددية السياسية والإعلامية، وعلاقتها بالتحولات السياسية والاقتصادية وحتى الأمنية، وذلك بتحليل البنية التشريعية والسياسة الاتصالية الجزائرية المتعلقة بالنشاط الصحفي للمؤسسات الإعلامية ومهنييها في تلك المرحلة.

الكلمات المفتاحية: حرية الصحافة، حرية التعبير، قانون الإعلام، النظام الإعلامي، الممارسة الإعلامية.

Abstract:

The Political factor in developing countries an infeluenching factor in which it intervenes every time and détermines the type of the prevailing media, this is evidenced by controlling, the media in the developing countries like Algeria, all the studies agree that the development of journalism in Algria is linked to the different political and economical stages.

The political stages is considered as the first and the important factor in the development of journalism in Algeria and acknowledgment of media pluralism.

From this point of view seeks to study the reality of freedom of press and information during the political and media phase, and its relation to political and economic transformations and even security by analyzing the Algerian legislative structure and communication policy on journalist activity of media and professionals at that stage.

Keywords: Freedom of the press; Freedom of expression; Media law; Media of system; Informative practice.

مقدمة

تعتبر حرية الصحافة بأبعادها المختلفة على المستوى المهني والاجتماعي أحد أشكال التعبير الحر، ووجه من أوجه حرية الرأي، وركيزة أساسية بنيت عليها المبادئ الديمقراطية، ويذهب البعض إلى حد اعتبارها لب جميع الحريات الفردية والجماعية الأخرى، وتاريخ الصحافة المكتوبة حافل وشاهد لنضالها وكفاحها في سبيل حريتها ضد الأنظمة الاستبدادية، وتكريس مبادئها في المواثيق والتشريعات العالمية والإقليمية أو الوطنية والمحلية، لكن واقع حال هذه الحرية ومكاسبها خاصة في العالم النامي والعربي يدون لائحة غير منتهية من الانتهاكات ضدها من جهات عدة في مختلف عهودها ومرآطها التاريخية.

فقد كبلت هذه الحرية بمجموعة من القيود القانونية والسياسية والاجتماعية التي حاصرتها، وحدت من ممارستها مما أدى بها في النهاية إلى فقدان مكانتها وأدوارها الاجتماعية المختلفة خصوصا في المجالات الحساسة والحاسمة، وهذا ما يكشف بصدق تأثير بنية النظام الحاكم على الصحافة وحريتها كما الحال بالنسبة للصحافة المكتوبة في الجزائر، والتي ما فتئت تمر بمرحلة من مراحل تطورها التاريخي إلا وترجمت حقيقة علاقتها بالسلطة التي تفرض في كل مرحلة نظاما إعلاميا يخدم أهدافها بدرجة أولى ولو على حساب مبادئ وأسس الصحافة ووظائفها.

فمنذ بداية استقلال الجزائر أفرز وضعها السياسي رؤية خاصة للصحافة باعتبارها وسيلة لتحقيق المشروع التنموي للجزائر المستقلة تحت راية توجه أيديولوجي أحادي ساد لأكثر من عقدين من الزمن، تجلى فيه التنظيم القانوني لقطاع الإعلام من خلال الأمر 525/68 المتضمن القانون الأساسي للصحفيين المحترفين بهدف تقنين الحياة المهنية للصحفي المحترف، ولكنه لم ينظم النشاط الإعلامي أو يحدد الإطار العام للمهنة، ثم قانون الإعلام 1982 الذي عجز هو الآخر عن إعطاء دفع حقيقي لحركة الإعلام نظير هيمنة الحزب الحاكم حيث أخذ الصحافة وسيلة لتنفيذ مخططاته، وبعد فشل السياسات المنتهجة في ظل الحزب الواحد كان لزاما إحداث تغييرات جذرية لتجاوز الصراعات التي ظهرت مع نهاية الثمانينات كمرحلة تمهيدية لمرحلة التعددية في الجزائر تجسدت في إطار تشريعي تمثل بداية في دستور 1989 ثم في قانون الإعلام 1990 الذي أقر التعددية الإعلامية، ووضع حدا لاحتكار الدولة للصحافة المكتوبة التي شهدت آنذاك ازدهارا وحركية كما وكيفا، إلا أن هذه الفترة الذهبية لم تعمر طويلا إذ ومع بروز الأزمة السياسية والأمنية منذ 1992 تم تجميد قانون الإعلام ليعوض بقانون حالة الطوارئ وقانون

احتكار الأخبار الأمنية، وغير ذلك من الإجراءات التي أعادت وضعية الصحافة وحريتها إلى نقطة البداية بقيود واحتكارات تشريعية تعززت لاحقا بقانون العقوبات 2001 الذي كان أداة صريحة لتقييد السلطة للصحافة والنشاط الإعلامي.

ومع نهاية العقد الأول للألفية الثانية ظهرت بوادر الاستقرار الأمني والانتعاش الاقتصادي، وزيادة توظيف التكنولوجيات الحديثة للإعلام والاتصال في شتى المجالات مما دفع بالسلطة إلى مواكبة هذه التطورات بإحداث إصلاحات سياسية وإعلامية لإيجاد بيئة قانونية وتشريعية تستجيب لهذه الظروف، لهذا بادرت برفع حالة الطوارئ أولاً، ثم إصدار القانون العضوي 05/12 المتعلق بالإعلام قصد تجاوز معضلات الصحافة التي عرفت سابقاً، وهو القانون الذي خلف جدلاً واسعاً في الأوساط المهنية والأكاديمية حول مدى استجابتها لتطلعات حرية الصحافة والممارسة الإعلامية.

لهذا وفي خضم تغليب المركزية والسلطوية في التشريع الإعلامي الجزائري، وتغيب الأطراف الفاعلة في العملية الإعلامية من مهنيين ومتخصصين وحتى جمهور وسائل الإعلام فيه، فإن حرية الصحافة تطرح نفسها كأحد المواضيع الهامة في الدراسة على الساحة في إطار القوانين المستمرة لتجريم هذه الحرية وتقييدها والحد من ممارستها، مبرزة أن أوضاع حرية الصحافة في الجزائر تعرف صراعاً متواصلاً بين أطرافها رغم تعديل القوانين أو تغييرها وتجديدها نتيجة تناقض تطبيقها، من هذا المنطلق تبرز إشكالية هذه الورقة البحثية كالتالي:

- كيف أثرت مرحلة التعددية السياسية والإعلامية في الجزائر على سياستها الاتصالية وحرية الصحافة وتشريعاتها الإعلامية؟

وتندرج ضمن هذه الإشكالية جملة من التساؤلات الفرعية تتلخص كما يلي:

- ما هي خلفية الظروف والضغوطات التي كانت وراء صدور قوانين الإعلام الجزائرية في فترة التعددية الإعلامية
- ما الذي يميز هذه المرحلة عن المراحل السياسية والإعلامية السابقة؟
- كيف تفسر العلاقة بين السلطة والصحافة في هذه المرحلة؟
- هل ساهمت السياسة الاتصالية للجزائر وقوانين الإعلام خلال مرحلة التعددية في خلق مناخ ملائم لحرية الصحافة والممارسة الإعلامية؟
- هل كان للتنظيمات النقابية دوراً فعالاً في الدفاع عن حقوق الصحفيين وحرية الصحافة في الجزائر خلال تلك الفترة؟

1. أهداف البحث:

سعت هذه الورقة البحثية إلى بلوغ عدة أهداف علمية أهمها:

- دراسة طبيعة العلاقة بين السلطة الجزائرية والصحافة، وحجم اهتمامها بحريتها ضمن سياساتها الاتصالية خلال مرحلة التعددية السياسية والإعلامية.

- الوقوف على آثار الأزمة الأمنية والاقتصادية على الصحافة ومهنييها في تلك الحقبة.
- معرفة مساهمة الصحفيين ورجال الإعلام في سن القوانين المنظمة لمهنتهم خلال تلك المرحلة.
- تشخيص مشكلات وقيود حرية الصحافة والعمل الإعلامي التي واجهتها الصحافة الجزائرية عقب إقرار التعددية السياسية والإعلامية، وبقيت كتحديات أمام المشرع تنتظر الفصل فيها.

2. أهمية البحث:

- لهذا البحث أهمية سواء من الناحية النظرية أو العملية تتمثل في الآتي:
- الكشف عن التحولات الديمقراطية التي عاشتها الجزائر مع نهاية الثمانينات والتداعيات السياسية والإعلامية التي صاحبها.
 - تحليل البنية التشريعية الإعلامية في الجزائر خلال مرحلة التعددية السياسية والإعلامية، ومبادئ سياساتها الاتصالية المنظمة لعلاقة السلطة بالصحافة.
 - معرفة مكانة الصحفي وحرية الصحافة في البنية التشريعية الجزائرية، وكذا وظائف الصحافة وأدوارها الاجتماعية.
 - رصد واقع النضال النقابي لرجال الإعلام، ودوره في ترقية حرية الصحافة والدفاع عنها.

3. المنهج المستخدم: بما أن موضوع تطور تشريعات الإعلام في الجزائر عقب التعددية السياسية والإعلامية يندرج ضمن البحوث الوصفية التحليلية التي تهدف للحصول على المعطيات والمعلومات المتعلقة بالجوانب النظرية والتطبيقية للموضوع، إضافة إلى تحليل الحقائق في الوقت ذاته، وتعرف الدراسات الوصفية على أنها تلك البحوث التي تركز على وصف وتحليل طبيعة وسمات وخصائص مجتمع معين وتكرار حدوث الظواهر المختلفة¹، ولأن البحوث الوصفية في مجال البحث العلمي تعتمد على عدة مناهج فقد وقع الاختيار من بين تلك المناهج التي تحلل الموضوع وتجيب عن تساؤله المطروح ما يلي:

- **المنهج المسحي:** الذي يستخدم لوصف وتحليل النصوص التشريعية والقانونية المنظمة لمهنة الصحافة في الجزائر في ظل التعددية الإعلامية والسياسية مع التركيز على الجوانب الإيجابية والثغرات القانونية التي أثرت على مهنة الصحافة والممارسة الإعلامية بشكل عام، حيث يمثل الوصف خطوة لا بد منها إذ لا يمكن الانتقال مباشرة من مستوى استكشاف الظاهرة محل الدراسة إلى دراسة علاقة التأثير والتأثر بين متغيراتها دون المرور بالمسح الوصفي الذي يمثل خطوة تصويرية دقيقة تمكن من الحصول على معلومات كافية عن الظاهرة المدروسة من حيث العوامل المشكلة لها والعلاقات السائدة داخلها كما هي في واقعها.²

- **المنهج التاريخي:** ويقصد به عملية إعادة بناء الماضي بتفحص أحداثه انطلاقاً من الوثائق والأرشيف³، لذا فهو يعبر عن التدوين الموثق للأحداث الماضية وله أهمية في مجال البحوث العلمية القانونية خصوصاً تلك التي تهتم بالوقائع والظواهر القانونية المتغيرة، بالتالي فهو يساعد في الحصول

على المعلومات والبيانات المتعلقة بمهنة الصحافة في الجزائر من بيئتها القانونية المرجعية، ومن ثمة الفهم المعمق للتشريعات الإعلامية الوطنية عبر المحطات التاريخية التي عاشتها مهنة الصحافة في الجزائر. وفي هذا الإطار فقد حدد المجال الزمني لهذه الدراسة بمرحلة التعددية السياسية في الجزائر خلال الفترة الممتدة من سنة 1988 إلى 2012، وهي الفترة التي عرفت فيها الجزائر تحولات سريعة أفرزت مرحلة من الحكم تتميز بالتعددية السياسية والإعلامية، أين فتح المجال أمام الحريات الديمقراطية كحرية الرأي والتعبير وتأسيس الأحزاب أو الجمعيات ذات الطابع السياسي بعدما كانت ممنوعة في السابق، أي إعادة صياغة عدة مفاهيم وردت في النصوص السياسية والقانونية السابقة كحقوق الإنسان، الحريات الأساسية والديمقراطية وحرية الرأي والتعبير.

4. تطورات التشريع الإعلامي الجزائري في ظل التعددية السياسية والإعلامية:

1.4 مرحلة ميلاد التعددية الإعلامية وعهد جديد للصحافة 1988-1992:

لقد أفرزت أحداث أكتوبر 1988 وما تلاها من تحولات سريعة واقعا جديدا تجسد في بروز إطار تشريعي تأسيسي جديد تمثل في دستور 23 فيفري 1989، والذي نص على ضرورة الانتقال إلى التعددية السياسية، وتضمن فتح المجال أمام الحريات الديمقراطية كحرية الرأي والتعبير وتأسيس الأحزاب أو الجمعيات، وبالتالي أعاد صياغة عدة مفاهيم وردت في القوانين السابقة بشكل أكثر وضوحا، كحقوق الإنسان، الحريات الأساسية والديمقراطية، حرية الرأي والمعتقد.

وحسب المتخصصين في الشأن الإعلامي الجزائري فإن أهم ما ميز هذه الفترة هو ميلاد قانون الإعلام 1990 عقب حوارات ساخنة وطويلة بين ممثلي حركة الصحفيين الجزائريين والحكومتين المتعاقبتين ونواب المجلس الوطني.⁴

لقد صدر قانون الإعلام 07/90 عقب ضغوطات اجتماعية وسياسية واقتصادية متضمنة 106 مادة موزعة على تسعة أبواب، وحاملا في طياته تطورا خاصا لقطاع الإعلام بعد تغيير طبيعة النظام السياسي، إذ فتح الباب أمام الحريات العامة مع تراجع احتكار الدولة لميدان إصدار الصحف وإبعاد صفات الموظف والمناضل عن الصحفي، محاولا تكريس فكرة الحق في إعلام موضوعي سواء بالنسبة لرجال الإعلام أو مؤسساتهم الصحفية أو الجمهور.

وعن محتوى هذا القانون بشكل عام فإن الصحفيين الجزائريين لم ينكروا الجوانب الإيجابية التي جاء بها خاصة وأنهم ساهموا مع اللجنة التقنية التي صاغت مشروع قانون الإعلام الأول في فيفري 1989، وأن هذا القانون وضع حدا للاحتكار الكلي لوسائل الإعلام خاصة الصحافة المكتوبة، بالإضافة إلى تضمينه لأول مرة بند الضمير الذي ينظم العلاقة المهنية بين الصحفي والمؤسسة الإعلامية.

ورغم المبادئ التي حاولت الانتقال بالممارسة الإعلامية في الجزائر إلى مرحلة التعددية إلا أنها لم تعكس طموحات الإعلاميين، لأن قانون الإعلام 07/90 عرف عدة نقائص جعلت منه محل انتقاد من قبل الصحفيين والباحثين وحتى رجال السياسة، بحيث وصف هذا الأخير بقانون عقوبات لاحتوائه على

المواد التي تصرح بعقوبة السجن المباشر للصحفيين خاصة المادة 86 و87، والواقع الميداني للعقوبات المطبقة على الصحافة يبين أن سلطة اتخاذ القرار ليست من صلاحيات القاضي ولا وزير الداخلية إنما من قبل قوى خفية تأمر القضاة بتنفيذ العقوبات على الصحفيين.⁵

كما أن غموض بعض مفاهيمه استعملت من طرف السلطات العامة لأغراض تعسفية أدت إلى اعتقال العديد من الصحفيين بتهمة القذف والتشهير، وسمحت للنيابة العامة لرئاسة الجمهورية والجهات الحكومية بفرض رقابة صارمة على الصحفيين.

وحسب رأي الصحفيين دائما فإن الصحافة لم ترقى إلى الموضوعية لارتباطها بالخط السياسي والريح السهل، كما أن الصحفي لم يحظ بالمكانة اللائقة به وأصبح مجرد موظف لا رجل إعلام.⁶ إذن فالنقائص التي تضمنها هذا القانون جعلت الممارسة الإعلامية في صراع خلق عدة مشاكل للصحافة وحدود ممارسة وظائفها، وجعلها تصدر في محيط من الضغوط السياسية والاقتصادية، ما يسمح بالحكم على أن قانون الإعلام 1990 جاء لتنظيم التعددية الإعلامية لكن في نفس الوقت يعزز احتكار السلطة لوسائل الإعلام نظير العراقيل السياسية والأزمة الأمنية التي عاشتها البلاد آنذاك.

عموما ومهما قيل في قانون الإعلام 1990 إلا أنه أظهر لأول مرة خطابا جديدا للسلطة حول مهمة ووظيفة الصحفي، فبعد أن كان في السابق يعتبر موظف ومناضل، أضحي بحكم هذا القانون مسؤولا من الناحية المهنية وليس من الناحيتين السياسية والأيدولوجية.

كما أن أهم ما ميز هذه الفترة هو الربط المتعجل بين التعددية السياسية والديمقراطية الذي تمخض عنه إنشاء العديد من الأحزاب السياسية، كما أطلق العنان أيضا لإصدار عشرات الصحف، ولم تكن هناك ضوابط وقيود واضحة تحكم عملية إصدار الكثير منها، وكذلك مستوى وشروط الممارسة المهنية فيها، وأدت تلك الوضعية إلى اختفاء عدد هام من الصحف الجديدة في بداية هذه التعددية بنفس سرعة إصدارها بسبب ارتفاع تكاليف الإنتاج والتوزيع⁷، وكذا ضغط المنافسة بين مع العناوين الثقيلة في السوق.

لكن في أواخر هذه المرحلة وبعد تولي سيد أحمد غزالي رئاسة الحكومة 1991 ظهر الصراع بين السلطة السياسية والصحافة الخاصة واتخذ طابعا قضائيا، وكان هذا الصراع غير مباشر ناتج عن محاولة السلطة الضغط على هذه الصحافة لتحقيق أغراض ومصالح سياسية معينة، وتزامن هذا الوضع مع بروز بوادر أزمة أمنية وسياسية، والتي أرخت بدورها لمرحلة مهمة وحاسمة في تاريخ الصحافة المكتوبة الجزائرية ألا وهي مرحلة الاستقرار الأمني والسياسي.

2.4 مرحلة الصحافة المكافحة والمرحلة العصبية 1992-1999:

تميزت هذه المرحلة سياسيا بإلغاء نتائج الدور الأول للانتخابات التشريعية التي جرت في 26 ديسمبر 1991 واستقالة رئيس الجمهورية الشاذلي بن جديد يوم 11 جانفي 1992 ليحل محله المجلس الأعلى للدولة يوم 14 جانفي من نفس السنة، ثم إعلان حالة الطوارئ بموجب المرسوم الرئاسي 44/92

المؤرخ في 09 فيفري 1992، واغتيال محمد بوضياف رئيس المجلس الأعلى للدولة يوم 29 جوان 1992 وإصدار القرار المؤرخ في 07 جوان 1994 المتضمن قرار السلطات لاحتكار الأخبار الأمنية. هذه التقلبات السياسية جمدت العمل بدستور 1989 وقانون الإعلام 1990، وفي سنة 1992 أقدم رئيس الحكومة آنذاك بلعيد عبد السلام على حل المجلس الأعلى للإعلام، ليفتح بذلك الباب واسعا أمام مضايقات جمّة على الصحافة ومهنييها وإن كان المجلس في الواقع لم يقم بالدور المنوط به بشهادة العديد من الصحفيين.⁸

ويقرر من السلطة السياسية ودون اللجوء إلى القضاء تعرضت مختلف الصحف التابعة للأحزاب السياسية إما للتوقيف أو الحجز أو الرقابة المستمرة، لأن قانون حالة الطوارئ تحدث عن تهديدات النظام العام لكنه ترك للحكومة المجال واسعا لتكثيف تلك التهديدات، وبالتالي فرض السيطرة على الصحافة بشكل مباشر.⁹

ويعتبر القرار الوزاري المشترك بين وزارتي الثقافة والاتصال والداخلية والجماعات المحلية المؤرخ في 07 جوان 1994 واحدا من أهم الإجراءات التي كان لها الأثر على مستقبل العديد من الصحف، إذ بموجب هذا القرار الموجه إلى ناشري ومسؤولي الصحف الوطنية قررت السلطات احتكار الأخبار الأمنية ومنع نشر كل خبر لا يأتي من القنوات الرسمية.¹⁰

وتشير بعض الدراسات أن قرارات تعليق الصحف في تلك الفترة نادرا ما تكون نتيجة رفع دعوى قضائية من قبل أشخاص معينين بذواتهم، بل غالبا ما تصدر مباشرة ودون إشهار من أعوان السلطة العمومية من طرف وزارة الداخلية أو وزارة الاتصال.

وبعد تقلد رئيس الدولة السابق اليامين زروال منصب رئاسة الدولة أكد أن كثرة العناوين وتعدد أنواع الصحف يأتي آليا بتعددية الرأي، وأن التعايش في الاختلاف والتسامح والحوار والنقد وغيرهما من الأسس التي تبنى عليها حرية الصحافة.¹¹

وقد رفض الرئيس اليامين زروال في أحد تصريحاته التمييز بين الصحافة العامة والصحافة الخاصة، وإن للصحافة الحرية الكاملة في تنوير الشعب الجزائري بالحقائق التي تجري في الميدان، ولديها كذلك واجب يتمثل في مراعاة المصلحة الوطنية خلال كتاباتها¹²، وهذا دليل على عودة خطاب المصلحة العليا للوطن وعلاقة السلطة بالإعلام، كما أكدته التعلية الرئاسية رقم 17 بتاريخ 13 نوفمبر 1997.

وحسب رؤية بعض الصحفيين والمتخصصين في المجال الإعلامي فهذه المرحلة تميزت بالآتي:
* خضوع الصحافة للرقابة الحكومية الصارمة نتيجة حالة عدم الاستقرار التي تزامنت مع العنف الدموي الذي طبع يوميات كثير من مناطق الجزائر.

* حرمانها من الكفاءات الصحفية الشابة التي اضطرت إلى مغادرة البلاد والتوقف عن العمل الصحفي بسبب الظروف المعيشية الصعبة وانعدام الأمن والاعتقالات زيادة على انعدام الإمكانيات، هذه العوامل كلها صعبت من مهمة الصحافة ورجال الإعلام.

* المشكلات الفنية التي أرقت الصحافة جراء ارتفاع تكاليف الإنتاج والطباعة، وعدم قدرتها على تحمل هذه النفقات خاصة في ظل الموارد الإعلانية الضعيفة مما دفعها إلى الاحتجاج المؤقت أو التوقف كلية عن الصدور.

* الحسابات السياسية الضيقة التي ظهرت مع ظهور الصحف التي تدعي الاستقلالية وتمولها أحزاب سياسية، فخضوع هذه الصحافة لحالة من الاضطراب الفكري الناشئ عن صراع المواقف ولد تباينا واضحا بين الصحافة الجزائرية تجلّى في معارك صحفية متكررة شهدتها الساحة الإعلامية الجزائرية.¹³

* تطفل رجال المال والأعمال على المهنة الصحفية، إذ أن عددا من الصحف الخاصة ساهم في تأسيسها رجال أعمال كان همهم الوحيد هو الكسب المادي والدفاع عن توجهاتهم السياسية ما جعل هذه الصحف تقدم إعلاما بلا قيمة.

* فوضى إعلامية أدت إلى ظهور عشرات الصحف أي صحافة متعددة لكن ذات خطاب واحد ينعدم فيها الاستقصاء والتحليل لاعتمادها على مصدر الخبر نفسه، بالتالي فهي صحافة جاءت في ظروف استثنائية زالت بزوال الظروف الاستثنائية.¹⁴

بشكل عام فإن عدم استقرار النظام السياسي في هذه المرحلة أدى إلى عدم استقرار النظام الإعلامي وجعله عرضة لتقلبات أدت به إلى الضعف وفقدان المصداقية، كما بينه الخطاب السياسي الرسمي الذي لم يكن واضحا بما فيه الكفاية في تحديد المفاهيم ومواقع المؤسسات الإعلامية وحرية العمل الصحفي وفق نصوص الدستور، بل فقد كلية هذه المبادئ باسم المصلحة العليا للوطن والحفاظ على أمن الدولة وغيرها من المفاهيم التي استخدمت في غير معناها، وأفرزت غموضا في السياسة الإعلامية المتبعة خاصة على مستوى الممارسة، وعليه فالانفراج الديمقراطي النسبي الذي شهده المجتمع الجزائري والمتمثل في التعددية السياسية وتشجيع المشاركة السياسية أدى إلى تنازل السلطة السياسية عن احتكارها لبعض القطاعات، لكنها نجحت في إبقاء نفوذها وهيمنتها على قطاع الإعلام وبالتالي إبقاء التضييق والخنق على الصحافة وحرية ممارستها نظريا وعمليا.

3.4 مرحلة الصحافة عون للدولة 1999-2012:

يمتد تأسيس هذه المرحلة الانتقالية منذ تولي السيد عبد العزيز بوتفليقة رئاسة الجمهورية أين شهدت سنة 1999 الدفن النهائي لمشروع قانون الإعلام الذي كان مقررا للمناقشة في الدورة الخريفية لسنة 1998، والذي كان من المقرر أن يرفع الاحتكار الممارس من طرف الدولة على الصحافة والقطاع السمعي البصري خاصة ليبقى بذلك قطاع الإعلام يسير وينظم بقانون 1990.¹⁵

ورغم أن بداية هذه المرحلة عرفت سيطرة اليوميّات على باقي النشريات من ناحية السحب ما أظهر الصحة الصحفية التي عرفتها الساحة الإعلامية¹⁶، إلا أن المهتمين بالشأن الإعلامي رأوا أن هناك توترا في الخطاب الرسمي بين المسؤول الأول في البلاد وبعض العناوين الصحفية الخاصة، إذ أن الرئيس عبد العزيز بوتفليقة في انتقاداته المتكررة لأوضاع البلاد لم يتوان في اتهام الصحافة بصب الزيت

على النار أثناء الأزمة الأمنية والسياسية التي عرفتها الجزائر، وهذا ما تسبب في حملات إعلامية واسعة من قبل تلك الصحف ضد شخص الرئيس والمحيط السياسي والإعلامي الموالي له.

أما بخصوص تصورات الرئيس ومسؤولي النظام السياسي الذي يقوده حول الصحافة ومسؤولياتها ونطاق ممارسة حرية الصحافة بالنسبة للقطاع العام أو الخاص، فقد عبرت خطابه عن احتكار الدولة التام للقطاع العام، إذ أكد الرئيس في إحدى تصريحاته بأنه المسؤول الأول عن الوسائل الإعلامية، بل اعتبر نفسه رئيس تحرير وكالة الأنباء الجزائرية¹⁷، فمعظم الخطابات الرسمية التي وجهها الرئيس عبد العزيز بوتفليقة اعتبر الصحافة أنها تلك الخاصة الحساسة التي توكل إليها مهمة تنبيه المواطن من أجل المحافظة على يقظته وليس تغذية يأسه وتشويه حياته.

كما أنه أعلن عن غلق الإعلام السمعي البصري أمام الخواص في المقابلة الصحفية التي أجرتها معه القناة السعودية MBC بلندن، حيث أكد تمويل الدولة للإذاعة والتلفزيون وأنها موجودتان للدفاع عن سيادتها على الأقل في عهده الرئاسية الثانية، وهو ما يعني مزيدا من الاحتكار إلى غاية 2009¹⁸، وفي هذا السياق رأى الباحث عبد المالك حداد أن حالة الصحافة الجزائرية في هذه المرحلة بائسة بل شديدة البؤس، وعنوان بؤسها هو احتكار المطابع، ويتفاقم بؤسها باحتكار المال ومداخل الإشهار الذي تتحكم فيها الوكالة الوطنية للنشر والإشهار التي تسلم الإشهار العمومي إلا للتلميذ النجيب الذي يحفظ الدرس بالسير في خط السلطة والنظام الحاكم.¹⁹

وفي ظل هذه الظروف عرف الصحافة تراجعاً كبيراً في هامش الحرية بسبب الإجراءات والعقوبات التي مارستها الحكومة الجزائرية، خاصة بعد إصدارها لقرار تعديل قانون العقوبات 2001 بحجة الحفاظ على المؤسسات والهيئات النظامية من الإهانات والشتم والقذف في حق رئيس الجمهورية والمسؤولين السياسيين في الدولة.²⁰

عموماً فالظروف التي عاشتها الصحافة والإعلام في الجزائر خلال هذه الفترة خلف ردود فعل منددة على الصعيد الداخلي أو الخارجي، وعلى رأسها الفدرالية الدولية للصحفيين والبرلمان الأوروبي الذي قدم سنة 1999 توصيات بخصوص وضعية حرية التعبير في الجزائر بعد المضايقات التي تعرضت لها الصحافة المكتوبة خاصة، كما أبدى انشغاله بشأن رفض المطابع العمومية سحب العديد من اليوميات بحجة عدم دفع المستحقات، وأشار إلى إبقاء السلطة احتكار شراء الورق والإشهار واستعماله لإحكام المراقبة وخنق حرية الصحافة، ليتم في الأخير المناداة بضرورة تطوير قطاع الإعلام من خلال استجابة السلطة لمتطلباته المحلية والأجنبية عبر تقنيته وفق ما يحقق الأهداف الوطنية، وهو ما تجلى لاحقاً في القانون العضوي للإعلام 2012.

4.4 مرحلة ميلاد القانون العضوي 05/12 المتعلق بالإعلام:

تعد التحولات التي عاشتها الساحة الإعلامية الدولية وجملة الضغوطات السياسية والاقتصادية والأمنية الداخلية أسبابا مباشرة فرضت على المنظومة التشريعية الجزائرية القيام بتغيير حاسم من أجل صياغة قوانين إعلامية جديدة تتلاءم مع هذه التحولات، خاصة وأن القيود المفروضة على تقنين الإعلام ومؤسساته قد تجاوزتها تكنولوجيا الاتصال الحديثة.

إن القانون العضوي 05/12 المتعلق بالإعلام صدر كي يحدد القواعد والمبادئ التي تحكم الحق في الإعلام، وتتيح النشاط الصحفي الحر والتعبير الديمقراطي عبر المؤسسات الإعلامية، وذلك بعد الإصلاحات التي شملت عدة قطاعات خاصة على مستوى الأحزاب السياسية والجمعيات المدنية وأعلن عنها الرئيس عبد العزيز بوتفليقة كمكتسبات جديدة للديمقراطية في الجزائر لتبدأ بعده مرحلة جديدة من تاريخ الصحافة والإعلام في الجزائر.

لقد مر القانون العضوي 05/12 المتعلق بالإعلام عبر سلسلة مشاورات بادرت بها وزارة الاتصال مع الأسرة الصحفية بداية من جوان 2011 في عدة ولايات من الوطن، ثم عرض على لجان خبراء من أساتذة ومختصين، وبعدها قدم للحكومة في أوت 2011 وبعدها المجلس الوطني الشعبي في نوفمبر من نفس السنة، ليصادق عليه لاحقا ويعرف النور في 12 يناير 2012، حيث تضمن هذا القانون 133 مادة موزعة على 12 باب تناولت مختلف الجوانب المتعلقة بتنظيم حرية الإعلام، منها 63 مادة جديدة و52 مادة معدلة مع الإبقاء على 18 مادة كما وردة في قانون الإعلام 07/90.

وتتمحور أهم التسهيلات والقيود المتعلقة بالصحافة والممارسة الإعلامية في هذا القانون كما يلي:

- التسهيلات الواردة في قانون الإعلام 2012:

من خلال قراءة وثيقة هذا القانون وتفحص موادها يظهر أنه حمل جملة من التسهيلات الخاصة بالنشاط الإعلامي مما قد يعطي دفعة مميزة للصحافة المكتوبة في الجزائر، ويتجلى ذلك عبر عدة إجراءات أتى بها أهمها:

* فتح القطاع السمعي البصري وعودة سلطات الضبط واحدة خاصة بالصحافة المكتوبة وأخرى خاصة بالسمعي البصري لتعويض المجلس الأعلى للإعلام.

* منح الاعتماد للصحف التي نص القانون على إصدارها بكل حرية يكون من صلاحيات سلطة ضبط الصحافة المكتوبة بدل من الإدارات العمومية الأخرى أو وزارة العدل كما كان سابقا.

* منح للصحفيين حق الحصول على البطاقة المهنية بعد إلغاء المجلس الأعلى للإعلام بصفته الهيئة المكلفة بمنحها في قانون الإعلام 07/90، بالإضافة إلى منحهم الحق في الحصول على المعلومة والوصول إلى مصادر الخبر الرئيسية.

* حماية الحقوق المعنوية والاجتماعية للصحفيين أكثر مما كان عليه الحال في قانون الإعلام 07/90، خاصة ما تعلق بحق الصحفي في الحصول على تأمين على الحياة في حالة إرساله إلى مناطق الخطر، ووضع حد لتزدي أحوالهم من انعدام الضمان الاجتماعي واستغلال المتربصين وهذا بعد الاعتراف بمهنة المراسل الصحفي من جهة ومعاقبة كل من يسيء للصحفي أو يهينه أثناء أداء مهامه.²¹

* وبخصوص ممارسة المهنة الصحفية أقر هذا القانون ضمان حق الرد والتصحيح في وسائل الإعلام الإلكترونية، بعدما ألغى جميع العقوبات الخاصة بالسجن المنصوص عليها في قانون الإعلام 07/90 والإبقاء فقط على العقوبات المتعلقة بالغرامات المالية.

* كرس هذا القانون مساعدة الدولة للصحافة المتخصصة والجوارية، واهتم بتكوين الصحفي حيث قضى بضرورة تخصيص نسبة 02% من أرباح المؤسسة للتكوين.

* اقترح المشرع بالنسبة لأخلاقيات مهنة الصحافة إنشاء هيئة وطنية لآداب الصحافة وأخلاقيات المهنة تسهر على امتثال مهنيي القطاع للقواعد الأخلاقية.

* إضافة لما سبق فقد تضمن القانون العضوي 05/12 منع تخصيص أكثر من ثلث المساحة الإجمالية للصحيفة للإشهار والاستطلاعات الإشهارية في سبيل حماية القارئ والجمهور من المضاربات الإعلانية، إضافة إلى ترقية توزيع الصحف في الجنوب.

- القيود الواردة في قانون الإعلام 2012:

رغم التسهيلات والإصلاحات الإعلامية التي حملها القانون العضوي 05/12 لقطاع الإعلام وهامش الحرية الذي كرسه للمؤسسات الإعلامية السمعية البصرية والصحافة المكتوبة وضمن حقوق الصحفيين، إلا أنه تضمن عدة ثغرات جعلته محل جدل ونقاش من قبل رجال الإعلام والمتخصصين في الميدان الصحفي تتلخص في الآتي:

* بحسب لجنة حماية الصحفيين فإن قانون الإعلام 05/12 لم يرق إلى مستوى ما وعد به الرئيس عبد العزيز بوتفليقة في خطابه، بل وأعرب بعض الصحفيين المحليين والأكاديميين عن قناعتهم أن هذا القانون لا يزال يقيد حرية الصحافة المكتوبة في الجزائر ونادوا بتعديله بما يتوافق والتطورات التي يعرفها قطاع الإعلام في الجزائر والعالم بأسره، ولكل في ذلك حجته وبرهانه، فهناك من يرى أن هذا القانون يضع قيودا على ملكية وسائل الإعلام وإدارتها حيث ينص على وجوب توفر في مدير أي مطبوعة دورية خبرة لا تقل عن 10 سنوات في مجال النشاط الإعلامي والصحفي²² وهو ما لم يرد في القوانين السابقة.

* هناك من يعتبر هذا القانون تراجعاً لحرية الصحافة مقارنة بقانون الإعلام 07/90 ويصنف المادة 02 من القانون العضوي 05/12 ضمن مخلفات الحزب الواحد سابقاً، لأنها ربطت الممارسة الإعلامية

بشروط غامضة كاحترام القيم الروحية للمجتمع والهوية الوطنية، ومتطلبات الأمن الوطني والمصالح الاقتصادية للبلاد، وهذا الغموض يترك المجال مفتوحا لحرية التغيير وإقرار العقوبة على الصحفيين. * وهناك من يرى أيضا أن عقوبة سجن الصحفي ما زالت قائمة، فالغرامات والعقوبات المالية الضخمة ضد تجاوزات الصحفي والتي قد تصل إلى 500.000 دج تجعل إمكانية حبس الصحفي قائمة عمليا تحت صيغة "الإكراه البدني" ما دام يعجز عن تسديد هذه الغرامات الكبيرة مقارنة بمستوى الأجر المتدني الذي يتقاضاه²³، بينما يذهب البعض إلى تصنيف سلطة ضبط الصحافة المكتوبة ضمن هيئات الرقابة لهيمنة الإدارة المركزية على تركيبها وتسييرها الإداري والمالي ما دام رئيسها ونصف أعضائها يعينون من طرف رئيس الجمهورية والبرلمان بغرفتيه وكلهم تحت لواء واحد.

وبشكل عام فإن القانون العضوي 05/12 المتعلق بالإعلام تضمن مواد ايجابية تكرر قواعد حرية الصحافة، وفي ذات الوقت لم يخل من ثغرات مثلت تحديات أخرى تتجلى أمام قطاع الإعلام ورجالاته، وأمام تطبيقه العملي مما يطرح أكثر من تساؤل حول إرادة السلطات الجزائرية وإدارتها في إصلاح منظومتها الإعلامية.

5. نقابات الصحافة الجزائرية ودورها في الدفاع عن حرية الصحافة والممارسة الإعلامية:

تعرف التنظيمات النقابية أنها منظمات تركز عليها علاقات العمل الجماعية، متكونة من جماعة عمال يمارسون نشاطهم المهني قصد تمثيلهم، والدفاع عن مصالحهم وحقوقهم، والتعبير عن آرائهم وتوجهاتهم على الصعيد المهني، والمشاركة في تسيير شؤون مهنتهم، وصياغة القوانين والتشريعات المنظمة لها ولنشاطها داخل وخارج المؤسسة.²⁴

لهذا فنقابات الصحافة تتكون من جماعات من الصحفيين المهنيين، وتتمتع كغيرها من النقابات بالشخصية المعنوية، والتي تمنحها قوة الدفاع عن مصالح المهنة والوقوف في وجه كل الضغوط والانتهاكات التي تمسها من مختلف الأطراف بالأساليب المتنازع القانونية كالإضرابات.

والعمل النقابي الصحفي في الجزائر ظهر إبان عهد الحزب الواحد، وأول نقابة ظهرت هي إتحاد الصحفيين الجزائريين سنة 1964 التي أسسها حزب جبهة التحرير الوطني، وكانت هيئة سياسية أكثر منها إعلامية ترمي لخدمة مصالح الحزب والنظام الحاكم ما أدى بها للفشل، ثم جاء بعدها إتحاد الصحفيين والكتاب والمترجمين سنة 1985، وكلف هو الآخر بمهمة تشييد مبادئ الإيديولوجية الاشتراكية في المجتمع الجزائري، لهذا فشل في مهامه كونه ذو طابع سياسي خاضعا لتوجهات الحزب، ولأنه جمع ثلاث مهن يصعب التوفيق بين مصالح وحقوق عمالها، وأنه لم يحض بالتمثيل الكافي للصحفيين بسبب تجسيده لسياسة السلطة عوض أهداف المهنة وعمالها، وعليه فقد اعتبر هذين التنظيمين مجرد واجهة وشعار رفعت السلطة ولم يبذلا أي مجهود في سبيل تعديل وضعية الصحفيين والنهوض بمهنتهم.²⁵

وبعد دخول الجزائر في عهد التعددية الإعلامية فتح المجال أكثر لظهور عدة حركات نقابية وتنظيمات صحفية جديدة منها:

- **حركة الصحفيين الجزائريين سنة 1988:** والتي تزامن ميلادها مع لحظة من الأحداث السياسية والاقتصادية والأمنية التي ترجمتها أحداث أكتوبر 1988، لكن ورغم الظروف الصعبة والرقابة التي فرضتها السلطة حول تحركات الصحفيين في تلك المرحلة إلا أنهم نجحوا في عقد اجتماعات سرية لدراسة الأوضاع المتردية لقطاعهم، وبعد جهود متكررة تمكن الصحفيون من حشد أصوات زملائهم من مؤسسات عدة أثمرت في الضغط على السلطة لأول مرة أين استجابت لهم إكراها بتلبية بعض المطالب الخاصة بالأجور والأوضاع الاجتماعية، وأثناء أحداث أكتوبر 1988 تمكنت الحركة من رفع صوتها وإعلانه للعلن من خلال إصدارها بيانا تناقلته وسائل إعلام أجنبية نددت به عن تدخل الجيش واستعمال السلطة للعنف في مواجهة الرأي العام الوطني والمناخ الإعلامي الصعب الذي تعيشه الصحافة الجزائرية، لهذا لاقت الحركة التقافا ودعما كبيرين من قبل الصحفيين²⁶، وبعد هذا الصراع طرحت إشكالية التحول من الأحادية الحزبية إلى التعددية السياسية التي قررها دستور 1989، لتصبحها تطورات عميقة على السياسة الإعلامية طالبت بالتعددية جسدها قانون الإعلام 1990 فيما بعد، والذي كان لحركة الصحفيين الجزائريين مساهمة فعالة في صدوره، غير أن نشاط هذه الأخيرة اختفى لاحقا عن الساحة الإعلامية وظهرت بعده محاولات يائسة من قبل بعض الصحفيين لإعادة تنظيم هيئة صحفية مستقلة تخلفها لكن دون جدوى.

- **جمعية الصحفيين الجزائريين سنة 1992:** ظهرت في ظروف صعبة ومرحلة عصيبة مرت بها الصحافة الجزائرية أين وقعت بين مطرقة الإرهاب وجبروته وسندان السلطة وضغوطاتها المختلفة، لهذا فشلت الجمعية في لم شمل الصحفيين الجزائريين ووقعت في أخطاء عجزت عن حلها، وكثيرا ما استخدمت من طرف أعضائها كطريق للرحيل إلى أوروبا²⁷، لذا فالظروف القاسية التي عاشها الصحفيون من اغتياالات ومحاكمات وضغوط السلطة دفعت بعضهم للهجرة مما أدى إلى فشل مشروع الصحفيين في هيكلة أنفسهم وتنظيم نشاطهم لتغيب الجمعية عن الوجود نهائيا بعد سنة 1996 تاركة وراءها موجة من الصراعات والانقسامات داخل الأسرة الصحفية بين الصحفيين والمؤسسات الإعلامية.

- **الرابطة الوطنية للصحفيين الجزائريين سنة 1993:** وللوهلة الأولى من تأسيس هذه الرابطة انقسمت إلى تياران، الأول ينادي بإدماج الكتاب والمثقفين من قداماء المهنة والكتاب والمترجمين لإعطائها صدى ووزن وقوة في التنظيم، والثاني يطالب بتنظيم مهني مستقل يقوده فئة الصحفيين الشباب²⁸، بالتالي كان مصير الرابطة منذ البداية الفشل في توحيد الصفوف تشتتت مؤسسيها ناهيك عن الظروف الأمنية والاجتماعية الصعبة آنذاك أين كان الشغل الشاغل للصحفي فيها حصوله على الأمن والاستقرار قبل كل شيء، لذا كانت النتيجة حتمية بأن لا يثق عمال المهنة في أي حركة أو جماعة تدافع عنهم.

- **النقابة الوطنية للصحفيين الجزائريين سنة 1996:** رغم المحاولات التي بادرت بها هذه النقابة منذ تأسيسها لحل أزمة علاقة الصحافة بالسلطة لكنها عجزت في النهاية عن ذلك بسبب افتقارها للهيكل القاعدي والقوة اللازمة، وكانت تكتفي فقط بنشر بيانات تتدد بها عن الأوضاع المتردية والإجراءات

التعسفية والاعتداءات الإرهابية التي يواجهها الصحفيون، بالتالي لم تتشكل كقوة لها سلطة الضغط لحماية حرية الصحافة فكان مصيرها الاختفاء كسابقتها مع ظهور بؤادر الاستقرار الأمني والسياسي.

- **النقابة الوطنية للصحفيين سنة 1998:** بعد فشل كل التنظيمات التي عرفتها الصحافة الجزائرية جاء هذا التنظيم الجديد بعد مرحلة عسيرة من تشكيل لجان تنسيق هيئات التحرير، وقد وقعت على عاتق هذه النقابة مسؤولية كبيرة تمثلت في تجنب الأخطاء التي وقعت فيها التنظيمات السابقة وتنسيق الآراء بين الصحفيين لتجاوز كل المشاكل والانقسامات فيم بينهم، وبحسب مؤسسي هذه النقابة فهي تمثل كل الصحفيين الجزائريين من مختلف ربوع الوطن، وتناضل من أجل حماية حرية التعبير والصحافة والدفاع عن حقوق الصحفيين ومصالحهم، ومن أهم إنجازات هذه النقابة إعادة ظهور أربع جرائد بعد إيقافها عن الصدور، وكذا تحضير ميثاق الشرف الإعلامي المصادق عليه في 13 أبريل 2000.²⁹

بالتالي فرغم سمو الأهداف التي قامت من أجلها هذه النقابات والجمعيات التي كانت تسعى إلى ترقية المهنة الصحفية وتحريرها من القيود والاحتكار الممارس من قبل السلطة، إلا أنها لم تتجح في تحقيق غايتها، وأصبحت هي نفسها محتكرة وبحاجة لمن يحررها باستثناء النقابة الوطنية للصحفيين التي لا تزال تصارع وحدها في الجبهة لضمان بقائها، وتعمل وحيدة لإيصال انشغالات الصحفيين إلى السلطات العليا، وتكافح من أجل استمرار النشاط الصحفي وتطوير الإعلام الجزائري لخدمة المجتمع والارتقاء بمكانة الصحافة ضمن القوى المؤثرة فيه.

6. النتائج العامة للبحث:

بعد الخوض في مرحلة التعددية السياسية والإعلامية في الجزائر، والوقوف على أبرز مخرجات التشريعات الإعلامية وقوانين الصحافة الصادرة في تلك الفترة، والتي تكشف عن واقع السياسة الاتصالية الجزائرية ورؤيتها للصحافة وحرية النشاط الإعلامي يمكن تلخيص أهم نتائج هذه الورقة البحثية كما يلي:

1. إن التعددية السياسية والإعلامية التي عرفتها الجزائر مطلع التسعينات ورغم إيجابياتها المختلفة لكنها لم تسلم وتصمد أمام مضايقات السلطة الجزائرية والنظام الحاكم خاصة بعد إقرار قانون حالة الطوارئ 1992.

2. لقد أثر الوضع الأمني والاستقرار السياسي والاقتصادي سلبا على حرية الصحافة في الجزائر، ويتجلى ذلك في انعدام الاحترافية والمهنية والبحث عن الأرباح المادية بعدما توجهت عديد الصحف نحو متهاتات السياسة والمال، واستغلال الوضع الأمني ليس لخدمة الوطن والرأي العام بل لتحقيق أطماع رجال السياسة والمال.

3. أما بخصوص قانون الإعلام 1990 فرغم سماحه للقطاع الخاص بامتلاك الصحف والمجلات إلا أنه لم يؤسس ويضمن حرية الصحافة، حيث بقيت السلطة تتحكم في المطابع والورق وتوزيع الإعلانات الحكومية التي تعد ورقة ضغط تستخدمها الأخيرة كل مرة للضغط على الصحف للرضوخ إلى مطالبها.

4. وبموجب قانون الإعلام 1990 أيضا زاد عدد الصحف والمطبوعات والمنشورات وكذا عدد العاملين في قطاع الصحافة والإعلام، لكن وفي المقابل بقية الصحافة الجزائرية من حيث النوع متشابهة في محتواها تعتمد في غالبيتها على وكالة الأنباء الجزائرية، ونتيجة التضيق وصعوبة الوصول إلى الأخبار ومصادرها لم تستطع مجارات الأزمات الأمنية الوطنية، بل وتوجه معظمها للمتاجرة بأخبار الإرهاب والعنف والإثارة بعيدا عن الأهداف الوطنية والخدمة العمومية.

5. لقد أدى تطبيق قانون العقوبات 2001 على جرائم الصحافة دون الأخذ بخصوصية المهنة الصحفية إلى تخويف العاملين فيها ومسؤوليهم، وإجبارهم كل مرة على ممارسة الرقابة الذاتية نحو كل موضوع خوفا من المتابعة القضائية أو السجن والغرامات، وكل ذلك طبعا أثر سلبا على قيمة المخرجات الصحفية وتثوير الرأي العام.

6. إن قانون الإعلام 2012 ورغم إيجابياته المتعلقة بحرية الصحافة مقارنة بسابقه لكنه لا يزال محل شك من قبل المتخصصين والصحفيين، وذلك نتيجة تأخر تشكيل سلطة ضبطه وعض السلطة الطرف عن تطبيق محتوى نصوصه، لهذا مازالت آمال الصحفيين والمهنيين تنتظر استقلالية أكثر في مهنتهم، وتوفير الضمانات اللازمة لتجاوز معضلاتها، خاصة ما تعلق منها بحق الحصول على المعلومة والوصول إلى مصدر الخبر، وحق ممارسة المهنة بكل حرية داخل وخارج المؤسسات الصحفية، والتي أثرت سلبا على مستوى أداء الصحافة وقيمة منتجاتها الإعلامية.

7. إن من أهم مميزات قوانين الإعلام الجزائرية خلال مرحلة التعددية السياسية والإعلامية هو اعتماد المشرع في سن موادها على الصياغات الغامضة والمعاني الفضفاضة التي تزيد من دائرة تجريم الصحافة، وتزيد من هامش تقييدها، إضافة إلى توسيع نطاق المسؤولية للناشطين فيها.

8. يتضح أيضا أن تلك التشريعات تعاملت في الغالب مع حرية الصحافة بوصفها امتيازًا تمنحه السلطة السياسية للصحفيين، بحيث أن هذه التشريعات أتت بمبادرة من السلطة في مواجهتها لأزمات معينة دون تدخل أو ضغط من أي جهة أخرى، لهذا جاءت محتويات قوانين الإعلام في اتجاه واحد معززة لموقف السلطة على حساب الاهتمام بالصحافة وحقوقها المهنية.

9. كما ويلاحظ غياب الحركة النقابية الصحفية التي لم يظهر أثرها ولم تلعب دورها في الدفاع عن المهنة وعن حرية الصحافة بشكل عام، خاصة أنها لم تساهم أبدا في سن قوانين الإعلام، ويرجع ذلك في المقام الأول إلى الاختلاف في الاتجاهات الفكرية والإيديولوجية للصحفيين، وكذا قلة وعيهم وعدم إيمانهم بأهمية تلك النقابات ودورها الحيوي في حماية الصحافة وعمالها.

الخاتمة:

لقد حاولت الإرادة السياسية في الجزائر خلال مرحلة التعددية السياسية والإعلامية أن تنهض بقطاع الصحافة والممارسة الإعلامية، وتمضي قدما لتطويره، إلا أن التقاء جملة من العقبات حال دون ذلك، حيث أن غياب التناوب على السلطة، وغياب معارضة منظمة تناضل في سبيل تحقيق التنمية،

وغياب الديمقراطية الفعالة في الساحة، إضافة إلى سيطرة قوى المال والسياسة على الساحة السياسية والإعلامية، وانعدام الأمن والاستقرار الاجتماعي مع غياب تأثير المجتمع المدني والمشاركة السياسية في الميدان كل ذلك حال دون أن تتمكن السياسة الإعلامية والنظام الإعلامي في الجزائر من التخلص من مخلفات الحزب الواحد وترسباته العميقة، وآلياته المختلفة والمتنوعة للسيطرة على المؤسسات الإعلامية ومخرجاتها، وعلى نشاط مسؤوليها والقائمين عليها باعتبارهم أدوات لتنفيذ مشاريع السلطة وتبرير سيطرتها.

وعليه فالبنية التشريعية للإعلام في الجزائر خلال مرحلة التعددية السياسية والإعلامية عرفت تضيقا متتابعا لحرية الصحافة يتجلى غالبا في التجريم وحظر النشر، ليكشف في كل مرة تأثير المشرع بالتوجه العام للسلطة الذي ينبع عادة من الأزمات السياسية والدستورية، ويظهر في صورة حصارا متشددا، واحتكارا ناتجا من موقف هذه الأخيرة الواضح تجاه حرية الصحافة التي تهدد وجودها ونفوذها، ولهذا فإن تشريعات الإعلام الجزائرية بمختلف تطوراتها جاءت في ظروف استثنائية لازمتها توترات متعددة، مما جعلها في الغالب متعجلة غير مدروسة لا تعنى بحرية الصحافة وفق المعايير العلمية أو العملية التي تساهم حقا في فسح المجال أما الصحافة لخدمة المجتمع وتطويره.

الهوامش:

- 1- سمير محمد حسين، بحوث الإعلام دراسات في مناهج البحث العلمي، عالم الكتب، القاهرة، 1990، ص 121-122.
- 2- أحمد بن مرسل، مناهج البحث العلمي في علوم الإعلام والاتصال، ط2، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2005، ص286.
- 3- Maurice Angers, Initiation pratique à la méthodologie des sciences humaines, Casbah Edition, Alger, 1997, p20.
- 4- صالح بن بوزة، السياسة الإعلامية الجزائرية المنطلقات النظرية والممارسات (1979-1990)، المجلة الجزائرية للاتصال، العدد 13، 1996، ص54.
- 5- Brahim Brahimi, Le droit de l'information à la preuve du partie unique et de l'état d'urgence, ed SAEC liberté, Alger, 2002, p189.
- 6- ساعد ساعد، التعليق الصحفي في الصحافة المكتوبة الجزائرية، دار الخلدونية، الجزائر، 2009، ص101.
- 7- صالح بن بوزة، مرجع سابق، ص57.
- 8- رضوان بوجمعة، الصحفي والمراسل الصحفي في الجزائر، دراسة سوسيو مهنية، طاكسينج كوم للدراسات والنشر والتوزيع، الجزائر، 2008، ص21.
- 9- مهند علي تهامي، سؤدد فؤاد الألويسي، النظام الإعلامي العربي نحو نموذج نظري جديد، دار أسامة للنشر والتوزيع، عمان، 2012، ص310.
- 10- حياة قزادري، الصحافة والسياسة أو الثقافة السياسية والممارسة الإعلامية في الجزائر، طاكسينج كوم للدراسات والنشر والتوزيع، الجزائر، 2008، ص77.
- 11- نور الدين تواتي، الصحافة المكتوبة والسمعية البصرية في الجزائر، دار الخلدونية للنشر والتوزيع، الجزائر، 2008، ص ص42-43.
- 12- الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، ديوان رئاسة الجمهورية، خطب الرئيس اليامين زروال، 11 فيفري 30 جوان 1996، ص133.
- 13- تيسير أبو عرجة، دراسات في الصحافة والإعلام، دار مجدلاوي للنشر والتوزيع، عمان، 2000، ص ص267-268.
- 14- محمد قيراط، حرية الصحافة في ظل التعددية السياسية في الجزائر، مجلة جامعة دمشق، المجلد 19، العدد 4+3، 2003، ص136.
- 15- نور الدين تواتي، مرجع سابق، ص45.
- 16- فضيل دليو، تاريخ الصحافة الجزائرية المكتوبة 1830-2013، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2014، ص ص180-181.
- 17- رضوان بوجمعة، مرجع سابق، ص ص24-25.

- 18- نور الدين تواتي، مرجع سابق، ص 45.
- 19- مهند علي تهامي، سؤدد فؤاد الألوسي، مرجع سابق، ص 314-315.
- 20- حياة قزادري، مرجع سابق، ص 78.
- 21- أمال معيزي، التشريع الإعلامي الحديث في الجزائر وأثره على الممارسة المهنية للصحفيين دراسة مسحية وصفية للنصوص التشريعية ومواقف الصحفيين من قوانين الإعلام 1982، 1990، 2012، أطروحة لنيل شهادة دكتوراه علوم غير منشورة في علوم الإعلام والاتصال، كلية علوم الإعلام والاتصال جامعة الجزائر، 2014/2015، ص 239.
- 22- الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، المواد (23، 24، 25)، القانون العضوي رقم 05/12 مؤرخ في 18 صفر 1433 الموافق 12 يناير 2012 المتعلق بالإعلام، السنة التاسعة والأربعون، العدد 02، الصادر يوم الأحد 21 صفر 1433 الموافق 15 يناير 2012، ص 24.
- 23- وهيب بلحاجي، الصحافة الخاصة والشروط القانونية والاقتصادية لحريتها بعد 1990 دراسة مسحية لعينة من الصحفيين، أطروحة دكتوراه علوم غير منشورة في علوم الإعلام والاتصال، كلية علوم الإعلام والاتصال، جامعة الجزائر، 2013/2014، ص 167.
- 24- رمضان عبد الله صابر، النقابات العمالية وممارسة حق الإضراب، دار النهضة، القاهرة، 2004، ص 04.
- 25- ولاء فايز الهندي، مرجع سابق، ص 194.
- 26- أمال معيزي، مرجع سابق، ص 138.
- 27- محمد قيراط، مرجع سابق، ص 133.
- 28- أمال معيزي، مرجع سابق، ص 141.
- 29- محمد قيراط، نفس المرجع، ص 134.

الطبيعة القانونية للسر المصرفي

The legal nature of the bank SECRECY

¹ حفيزة مركب¹ كلية الحقوق، جامعة الجزائر 1 (الجزائر)، h.merakeb@univ-alger.dz

تاريخ النشر: مارس/2022

تاريخ القبول: 2022/03/22

تاريخ الإرسال: 2021/10/23

الملخص:

تقوم البنوك بتقديم خدمات متنوعة لتحقيق مصالح واعتبارات متعددة، إلا أنها تتقيد بالسر المصرفي تجاه العملاء للمحافظة على خصوصيتهم التي تعتبر مظهر من مظاهر الحرية التي نادى بها جميع الدساتير العالمية. فمن حق كل فرد إخفاء مقدار ما له من مال عن الغير ليبقى سرا من أسراره و وضعها في البنك كمكان آمن له.

فيعد السر المصرفي من القواعد الأساسية التي عملت بها مختلف التشريعات للحفاظ على المعلومات والبيانات الخاصة بالعملاء، حيث يلتزم البنك بكتمان السر في مواجهة الغير وعدم إفشائه بدون مبرر قانوني ليبقى قائم في حدود العلاقة التي تربطه بالعميل على أساس الثقة. فاختلقت الآراء في تأسيسه، فهناك من يسنده إلى العقد و هناك من يسنده إلى المصلحة العامة، إلا أن المشرع يعتبره التزام قانوني يعاقب عليه عند مخالفته.

الكلمات المفتاحية: السر المصرفي؛ التزام قانوني؛ المحافظة على الخصوصية؛ عدم الإفشاء.

Abstract:

banks provide a variety of services to achieve multiple interests and considerations, but they adhere to banking secrecy towards customers to preserve their privacy, which is a manifestation of freedom that all international constitutions have called for. it is the right of every individual to hide the amount of his money from others in order to keep one of his secrets and put it in the bank as a safe place for him.

banking secret is one of the basic rules that various legislations have used to preserve customer information and data, as the bank is obligated to keep secret in the face of others and not to disclose it without legal justification so that it remains within the limits of the relationship that binds it to the customer on the basis of trust. opinions differed on its establishment, some assigning it to the contract and others assigning it to the public interest, but the legislator considers it a legal obligation punishable when violating it.

Key words: bank secrecy ; legal obligation ; privacy protection ; non disclosure.

مقدمة:

تلعب المنظومة البنكية دورا هاما في تحريك النشاطات الإنتاجية والتجارية عن طريق البنوك والمؤسسات المالية، فنقوم بدفع عجلة التنمية لتمويل المشروعات التجارية من جهة ومستجدات المحيط المالي من جهة أخرى، إلا أن الائتمان كان وما زال يحتل موقع القلب من الجسد بين سائر الأنشطة المصرفية¹، حيث تلتزم البنوك بالحفاظ على السر المهني لحماية للمتعاملين معها وباعتبارها صاحبة الأسرار التي ائتمن عليها².

فتعتمد البنوك على عنصر الثقة والائتمان في علاقتها مع العملاء عن طريق الالتزام بالسرية المتعلقة بوضعيتهم المالية والشخصية التي لها انعكاس مباشر على حياتهم الخاصة وحريرتهم. فيلتزم هؤلاء أمام البنك بتقديم تفاصيل عن حياتهم و ذمتهم المالية ليتسنى لها القيام بمهامها ويتعهد موظفي البنك من جهتهم بالكتمان والامتناع عن تقديم المعلومات التي اطلعوا عليها بمناسبة أداء وظيفتهم³. فمن أهم الأسباب التي تؤدي إلى إقبال العملاء على البنوك توظيف أموالهم والحفاظ عليها لتبقى في طي الكتمان.

فمن حق كل شخص إخفاء الأمور المتعلقة بذمته المالية بعيدا عن متناول الغير، إذ تُدفع به الضرورة بوضعها في أماكن آمنة تتمثل في البنوك من أجل الحفاظ عليها وحماية أمواله خوفا من الضياع أو إطلاع الغير عليها⁴. فيشمل السر المصرفي الوثائق التي تقدم بها العميل عند فتح الحساب لتأجير الخزينة أو ودائع و غيرها من العمليات المصرفية طالما التي تتضمن مجموعة من المعلومات المتعلقة بالأشخاص الطبيعية أو المعنوية و عدم الإعلان عنها خارج الدائرة المحددة لذلك ، بحيث إذا كُشف النقاب عنها يعود بالضرر على صاحبه⁵.

فتعددت التعاريف الخاصة بالسر المصرفي، فهناك من يعرفه بأنه ،"الموجب المُلقى على المصارف وأجهزتها ومستخدميها وجميع الأشخاص المرتبطين بها للتكتم على كل المعلومات الاقتصادية و الشخصية المتعلقة بزبائنها التي وصلت إلى علم المصارف مع التسليم بوجود قرينة بالحفاظ على سريتها لمصلحة الزبون"⁶ وهناك من يعتبره تلك الغريزة العميقة التي يتمسك بها الفرد للمحافظة على كل ما يتعلق بشخصه أو ذمته المالية⁷.

فأن الثقة التي يفرضها العمل بين البنوك وعملائه لا تقوم إلا في إطار من الكتمان خصوصا إذا تعلق الأمر بالأسرار المعهود بها إليها، حيث تلتزم بالمحافظة على أسرار عملائه ويُخول له حق التمسك بهذا السر والاحتجاج به أمام الغير، إلا أن هذا الاحتجاج قد يتعارض مع مصالح عامة وخاصة.

فقام المشرع بحماية كل المعلومات التي يدلي بها العميل للبنك وإحاطتها بسياج من السرية باعتبارها عنصرا من حياته الخاصة⁸ ولا يجوز له الكشف عنها للغير إلا بمبرر قانوني وذلك برفعه أمام هيئات معينة. فيحاول البنك التوفيق ما بين تحقيق المصلحة الخاصة بالحفاظ على السر المصرفي المتعلق بالعميل والكشف عنه في حالات محددة تحقيقا للمصلحة العامة أو مصالح أخرى، فيمكن طرح

الإشكالية التالية، ما موقف البنك من الالتزام بالسر المصرفي وما هي حالات إباحة الإفشاء؟ من خلال ذلك تم تقسيم هذه الدراسة إلى محورين،

المحور الأول: خصوصية السر المصرفي.

المحور الثاني: حدود تطبيق السر المصرفي.

المبحث الأول: خصائص السر المصرفي

يجمع البنك ما بين التخصص والامتهان من خلال تعدد الخدمات التي يقدمها للعملاء ويعتمد في علاقته معهم على عنصر الثقة والالتزام بالكتمان للحفاظ على البيانات المتعلقة بهم وبوضعيتهم المالية على أساس السر المصرفي (المطلب الأول). فله مميزاته الخاصة منها الحفاظ على خصوصية العميل وتحقيق مصلحة البنك (المطلب الثاني).

المطلب الأول: الطبيعة المؤسسة للسر المصرفي

يجد السر المصرفي مصدره في القانون الخاص حيث يعتبر ذلك الالتزام الذي يقع على عاتق البنك للحفاظ على السر المهني الذي يشمل الوضعية المالية والشخصية للعميل (الفرع الأول). كما يُسند تأسيسه إلى النظام العام (الفرع الثاني).

الفرع الأول: التأسيس المستمد من العقد

يعرف العقد بأنه اتفاق يلتزم بموجبه شخص أو عدة أشخاص نحو شخص آخر أو عدة أشخاص آخرين بمنح أو فعل أو عدم فعل شيء ما⁹. فيرجع العقد المبرم بين العميل و البنك إلى مبدأ الحرية التعاقدية ، حيث أن الالتزام بالسر المصرفي ذو طبيعة مدنية وُضع لمصلحة العميل وذلك باتجاه إرادته للبنك لحفظ الأسرار المعهود بها إليه طبقاً للقواعد المنصوص عليها في القانون المدني التي توجب على المدين تنفيذ التزامه التعاقدية. فنقوم العلاقة بينهما على الثقة و ذلك بكتمان البنك ما أفضي له من بيانات تتعلق بالوضعية المالية والشؤون الخاصة بالعملاء¹⁰ ولا يجوز له إفشائها للغير إلا بنص قانوني.

فاختلف الآراء في اسناد الالتزام بالسر المصرفي على العقد، فهناك من اسنده إلى عقد الوديعة التي يعرفها المشرع في المادة 590 من القانون المدني على أنها "عقد يسلم بمقتضاه المودع شيئاً منقولاً إلى المودع لدية على أن يحافظ عليه لمدة ويرده عينا". فمن خلال ذلك فإن الوديعة عقد يبرم ما بين الطرفين أحدهما العميل الذي يسلم الوديعة للبنك كمودع لديه و يلتزم هذا الأخير بالسر بسبب واقعة الإيداع، إلا أنه وجهت انتقادات لهذه النظرية، حيث أن عقد الوديعة هو عقد تبرعي ينصب على منقول و لا ينطبق على السر المصرفي¹¹.

فتم تأسيس الالتزام بالسر المصرفي على عقد الوكالة الذي بمقتضاه يفوض شخص شخصاً آخر للقيام بعمل شيء باسمه و لحسابه¹². فيكون الوكيل ملزماً بالتصرف لصالح الموكل و بذلك ينشأ الالتزام بالسر على أساس التزام الوكيل بعدم إفشاء السر الذي يضر بصالح الموكل. فيكون البنك مسؤولاً على التعهدات الناشئة عن عقد الوكالة في حالة إخلاله بالسر، إلا أنه من أهم الانتقادات التي وجهت لهذه

النظرية أن عقد الوكالة ينتهي بإتمام العمل الذي كلف به الوكيل وهذا لا يمكن تطبيقه على البنك، حيث يلتزم بالسر المصرفي حتى بعد انتهاء علاقة العميل بها.

فهناك من يسند تأسيس الالتزام بالسر المصرفي إلى عقد إيجار خدمة، حيث أن المصرف يلتزم بحفظ أسرار العميل عن العمليات التي قام بها مقابل الأجر الذي يتقاضاه، حيث يبذل كل ما في وسعه في تنفيذ التزاماته خدمة للعميل وحفاظا لسهه. فتم انتقاد هذه النظرية على أساس أن العلاقة بين البنك والعميل ليست مجرد عقد إيجار خدمة ينتهي بانتهائها بل يبقى الالتزام بالسر حتى بعد انتهاء تلك العلاقة المتمثلة في العقد المبرر بينهما¹³.

من خلال ما سبق فإن الالتزام بالسر المصرفي هو التزام بالامتناع عن عمل ولا يقتصر على الكتمان المفروض على البنك بل يمتد إلى مستخدميه الذين يلتزمون بعدم الإفصاح عن المعلومات التي اطلعوا عليها خلال ممارسة مهامهم¹⁴ وللعميل الحق في المحافظة عليه¹⁵. فيختلف السر المصرفي عن سر الأعمال المتعلق بالأشخاص المعنوية الذي يعتمد على عدة مقومات منها الجانب الاقتصادي، حيث تحافظ جميع المؤسسات على أسرارها خشية من المنافسة أو الاعتداء على مصالحها¹⁶. فإذا كان السر المصرفي يقوم على أساس العقد الذي يتم بين المصرف والعميل، إلا أنه يجد مصدره في النظام العام.

الفرع الثاني : التأسيس المستمد من النظام العام

اختلفت تعريفات النظام العام وهذا ما أدى إلى صعوبة تحديده، إلا أن أساسه يرجع إلى فكرة المصلحة العام، سواء كانت اجتماعية، اقتصادية أو سياسية، فإن التزام البنك بالسر يخدم المصلحة الاجتماعية لأن مصلحة المجتمع تعلق مصلحة الفرد و كل ما يضر بها هو مخالف للنظام العام.

فللاكتتمان المصرفي أثر ايجابي على الاقتصاد الوطني بإقبال العملاء على البنوك ليصبح لهذه الأخيرة دورا كبيرا في مجال النشاط المالي والاقتصادي. فإذا كان السر المصرفي قد وجد لحماية المصالح المشروعة للعميل و هذا ما دفع بالمشرع إلى التدخل بنصوص تشريعية صريحة تلزم البنك بوصفه الأمين على احترامه و المحافظة عليه و يقوم المصرف بالكتمان لتحقيق منفعة المجتمع¹⁷. فيعتبر البنك مكانا آمنا والتزامه بالسر هو التزام عام لا يتوقف على العقد، حيث أن القانون هو الذي يحميه ويعاقب على إفشائه¹⁸. فإيماننا بحريات الأفراد وحماية لحقوقهم ومصالحهم، فإن النظام العام من أهم الاعتبارات التي تعتمد عليها السرية المصرفية، ذلك أن الفرد هو جزء من الجماعة و تحقق مصلحته بتحقيق مصلحة الجماعة.

كما أن نطاق السر يتجاوز مفهوم العقد، حيث أن نتائجه تتعدى مصالح المتعاقدين لتعلقه بالمجتمع. فتستوجب المصلحة العامة تعامل العميل مع مصرفا آمينا يودع لديه أمواله وحياته الخاصة وخلق علاقة تقوم على أساس الثقة بين العميل والمصرف. فإن للمجتمع مصلحة في مراعاة الالتزام بالسر المصرفي الذي يعتبر التزاما مطلقا يتصل بالنظام العام ولا يتوقف على العقد سواء كان صريحا أو ضمنا و يعاقب القانون على إفشائه و لما تتعرض له المصلحة الاجتماعية من خطر¹⁹.

فترتب على فكرة النظام العام كأساس للسر المهني عموماً و السر المصرفي خصوصاً، الصفة المطلقة حيث يعتبر واجب و التزام عام على البنوك و أن افشاء السر يعرض مرتكبه إلى عقوبة جزائية، إلا أنه يمكن رفع السر المصرفي بأمر من القانون، حيث كلما وجدت مصلحة عليا جديرة بالحماية يتدخل القانون لتقرير رفع السر.

أما المشرع نظم السر المصرفي على غرار الدول الأخرى²⁰ وقام بإدراجه ضمن أحكام السرا المهني، حيث يطلع عليه من خلال أداء مهامه و ذلك طبقاً لأحكام قانون العقوبات في مادته 301 التي تنص، " يخضع للسر المهني... جميع الأشخاص المؤتمنين بحكم الواقع أو المهنة أو الوظيفة الدائمة أو المؤقتة"²¹.

من خلال ذلك ينحدر السر المصرفي من السر المهني بارتباطه بالمهنة و التزم كل من البنك وموظفيه بالمحافظة على أسرار العملاء المتمثلة في جميع البيانات والمعلومات الخاصة بهم التي اطلعوا عليها خلال القيام بمهامهم وقرر له حماية بتوقيع عقوبات جزائية على كل متسبب في إفشائه²².

كما يعتبر الالتزام بالسر المصرفي التزاماً قانونياً، حيث ألزم المشرع كل من يمارس مهامه في البنك بالسر المصرفي و ذلك بنص المادة 117 من قانون النقد والقروض²³ يخضع للسر المهني كل عضو في مجلس إدارة البنك وكل محافظ الحسابات وكل شخص شارك أو يشارك بأي طريقة في تسيير البنك أو مؤسسة مالية أو كان أحد مستخدميها، أو شارك في رقابة البنوك والمؤسسات المالية".

من خلال ذلك يعتبر السر المصرفي التزاماً قانونياً يقع على البنوك كمؤسسات ائتمان وذلك بعدم تسليم المعلومات المتعلقة بالعملاء للغير. فقام المشرع بإلزام كل من يباشر مهامه في البنك للمحافظة على السر وذلك بتعميم الالتزام به واتساع نطاقه على جميع مستخدمي البنك، منهم الموظفين وكل من قام بتسيير البنك أو مراقبته الذي اكتشفه بمناسبة القيام بمهامه ويظل البنك ملتزماً بالسر تجاه العميل حتى بعد انتهاء العلاقة التي تربطه و له مميزاته الخاصة.

المطلب الثاني: مميزات السر المصرفي

يتميز السر المصرفي بالتوفيق ما بين المصلحة الخاصة للعميل التي تتمثل في اطمئنانه على كتمان المعلومات والبيانات المتعلقة بمركزه المالي الذي يرغب في إخفائها وكذلك على حياته الخاصة حفاظاً على سمعته (الفرع الأول). كما يستفيد البنك من خلال جذب أكبر عدد من رؤوس الأموال والعملاء و مساهمته في تطوير الاقتصاد (الفرع الثاني).

الفرع الأول: حماية الحق في الخصوصية

تنص المادة 47 فقرة 1 و 2 من دستور 2020، " لكل شخص الحق في حماية حياته الخاصة و شرفه و له الحق في سرية مراسلاته واتصالاته الخاصة في كل شكل من الأشكال"²⁴. من خلال ذلك ألح الدستور على حماية الحياة الخاصة وهي من الحقوق الملازمة للشخصية، بحيث يمنع التطفل على الاطلاع على الأمور المتعلقة بالشخص وكل ما يتعلق بذمته المالية. فيشكل الكتمان المصرفي مظهراً من مظاهر حرمة الحياة الخاصة للأفراد و للجميع الحق في إبقاء أسرارهم محجوبة عن العلنية و مصنونة

من تدخل الغير و استطلاعهم ،فيُحظى السر المصرفي باهتمام كل الدول التي تسعى إلى تطوير اقتصادها عن طريق تدعيم ثقة العملاء و توفير أقوى الضمانات، فأضحى التعامل مع البنوك ضرورة قصوى مما يتسنى لها جمع المعلومات والبيانات المتعلقة بشؤونهم والاطلاع على ذمتهم المالية التي تعتبر من صميم حياتهم الخاصة التي لا يجوز الكشف عنها و التي حُظيت بحماية دستورية لما لها من أهمية في حياة الفرد بحيث لا يجوز الاطلاع عليه إلا بما يسمح به القانون²⁵.

فإن كل ما يتعلق بالذمة المالية للشخص يعتبر من صميم الحياة الخاصة التي لا يجوز الكشف عنها، فإذا كان الحق في السرية والحياة الخاصة مظهرا من مظاهر الحرية، فإن احترام الأموال والملكيات مظهرا آخر من مظاهرها. فمن حق أي فرد إخفاء ما يملكه من مال ليبقى ذلك سرا من أسرار²⁶، إلا أنه يلتزم أمام البنك بتقديم جميع المعلومات المتعلقة بشخصه وأمواله و ينتظر مقابل ذلك التزام هذا الأخير بالكتمان،حيث تدفع به الضروريات بأن يعهد بأسراره أمامها لما تمثله من أماكن آمنة من أجل حماية أمواله.

فيلتزم البنك من جهته بالمحافظة على أسرار العميل وعدم إطلاع الغير على البيانات المتعلقة بشخصه²⁷، حيث تتم معالجة المعطيات الخاصة بالعمل في إطار احترام الحياة الخاصة والحريات العامة وعدم المساس بحقوقه²⁸. فتبرر أهمية السر المهني في تلك الصلة القائمة بينه وبين الحياة الخاصة للفرد الذي يستطيع بواسطتها المحافظة على علاقاته المالية والشخصية ومدى انعكاسها على حياته المهنية²⁹.

كما يقوم البنك بحماية الحياة الخاصة للعميل التي لا تقتصر على الكتمان وإنما تحتاج إلى الحفاظ على حقوق أخرى لصيقة بشخصه وملازمة له، تسمى بالخصوصية³⁰. فيستمد هذا الالتزام أساسه من القانون وعرف المهنة لحماية خصوصية العميل المتمثلة في حياته الخاصة باعتبارها من الحريات و الحقوق الأساسية للفرد³¹، فيحقق مصلحة للعميل المتمثلة في سرية الحسابات حفاظا على كرامته و تجنب انحطاطه المالي أمام دائنيه ومنافسيه،إلا أنه أصبح السر المصرفي يتعارض مع التزام البنك بتقديم المعلومات أمام هيئات معينة³². فرغم التطور التكنولوجي يبقى السر المصرفي حصن للخصوصية و إذا كان يحقق حماية كافية للعميل فإنه يؤدي إلى تدعيم دور البنك في المجال التجاري و الاقتصادي.

الفرع الثاني : حماية مصلحة البنك

يُحظى السر المصرفي ببعد دولي ويمثل محل اهتمام كل دولة التي تسعى إلى تطوير اقتصادها عن طريق تدعيم ثقة العملاء وتوفير أقوى الضمانات، حيث أضحى التعامل مع البنوك ضرورة قصوى مما يتسنى لها جمع المعلومات والبيانات المتعلقة بالعملاء. فإن تمسكها بعدم إفشاء أسرار الزبائن لما فيه من مصلحة لها تعد الوجه الآخر لسلامة العمل المصرفي و يلبي العديد من الاحتياجات الاقتصادية بفعل ما تقدمه من إغراء لرؤوس الأموال والأساس الذي يركز عليه نظام البنوك³³. فكان السر المصرفي

و مازال محل اهتمام كل دولة التي تسعى إلى تطوير اقتصادها عن طريق تدعيم ثقة العملاء وتوفير أقوى الضمانات لهم³⁴.

فيلعب السر المصرفي دورا ثنائيا للتوفيق ما بين الحق في حماية المصلحة الخاصة المتعلقة بكتمان سر العميل من جهة و تحقيق مصلحة البنك المتمثلة في جلب العملاء³⁵ وأن ازدهار المصرف يتوقف على زيادة عدد المتعاملين معه ومن مصلحته عدم إفشائه لأسرارهم يهز الثقة و يزعزع الطمأنينة و يرتب نفورهم من التعامل معه و هذا ما يؤدي إلى خسارته على الصعيد المالي والتجاري.

فيقدر ما يحافظ البنك على أسرار عملائه بقدر ما يزداد عددهم، الأمر الذي يعود عليه وعلى الحياة الاقتصادية بالإيجابيات ويمنح له جميع الفرص في المجال التجاري، حيث ترتبط مصلحته بمصلحة العملاء وتحقيق مردودا إيجابي الدعم الثقة وتشجيع رؤوس الأموال المحلية والأجنبية. فإذا كان السر المصرفي التزاما قانونيا وأحاطه المشرع بالحماية الكافية من خلال ترتيب عقوبات جزائية على كل من خالفه، إلا أنه لتطبيقه حدود باعتباره سرا نسبيا وليس مطلقا.

المبحث الثاني: مجال تطبيق السر المصرفي

يشمل السر المصرفي جميع المعلومات والبيانات المتعلقة بشخص العميل و وضعيته المالية التي في حوزة البنك للحفاظ عليها وعدم إفشائها للغير (المطلب الأول)، إلا أنه أجاز المشرع إطلاع الغير عليه في حالات استثنائية (المطلب الثاني).

المطلب الأول: تحديد نطاق الالتزام بالسر المصرفي

يتحدد مجال السر المصرفي من حيث المعلومات الواجب حمايتها (الفرع الأول) ومن حيث الزمان و المكان (الفرع الثاني).

الفرع الأول : الواقعة التي يشملها السر البنكي

يلتزم موظفي البنك بكتمان المعلومات المتعلقة بالعميل التي اطلعوا عليها بمناسبة أداء وظيفتهم، إلا أنهم يقومون بضمان الإعلام الذي تفرضه طبيعة المعاملات المصرفية على الصعيد الوطني والدولي³⁶، حيث تطرح المعلومات البنكية إشكالا ما بين البيانات المتعلقة بالعملاء التي تُلزم البنوك بالحفاظ على سريتها والمعلومات الواجب الإعلان عليها التي يفرضها عالم الأعمال وطبيعة العمل المصرفي. فيلتزم البنك بالتوفيق ما بين الالتزام بالسر المصرفي الذي تتطلبه أخلاقيات المهنة المتمثل في احترام الاتفاق الضمني الذي تم بينه وبين العميل والالتزام بالإعلام الذي تتطلبه العمليات المصرفية.

فأمام تعدد البيانات التي يقدمها العميل الخاصة بشخصه و ذمته المالية، يجب تمييز تلك التي يشملها السر البنكي وتلك التي تخرج عن مجاله، فظهرت من خلال ذلك نظريتين، تعتمد الأولى على المعيار المادي و الثانية على المعيار الشخصي،

- تستند النظرية الموضوعية إلى سر الوقائع التي تتبع من نطاق التعامل المصرفي وترتبط بالمهنة المصرفية، أي أن الواقعة التي تعد سرا وصلت إلى علم المصرف بمناسبة مباشرة المهنة ويؤدي

إفشائها إلى الإضرار به ولا يعد سرا الوقائع المعروفة لدى الجميع و تلك التي تحصل عليها خارج دائرة المهنة.

- نظرية المعيار الشخصي، تعتمد على تحديد الوقائع التي تعد سرا والبحث عنها في إرادة العميل ذاته لأنها اتجهت إلى كتمان بعض المعلومات و الوقائع و يفترض وجود هذه الإرادة قبل إبرام الاتفاق مع المصرف على اعتبار الكتمان مبدأ مفترض يلتزم به المصرف على أساس أن العميل هو السيد الوحيد لسره³⁷.

من خلال ذلك لا يمكن تغليب أحد المعيارين على الآخر، فلا بد من الجمع بينهما لتحديد الوقائع التي تعد محلا للكتمان، حيث يجب أن تكون المعلومات قد وصلت إلى علم المصرف بسبب ممارسة مهامه وباعتباره أمينا عن السر.

الفرع الثاني: تحديد طبيعة السر من حيث الزمان والمكان

طالما أن الالتزام بالسر المصرفي واجب يقع على البنك فله فترة زمنية يسري فيها ونطاق جغرافي يطبق فيه أحكامه، فبالنسبة للنطاق الزماني تلتزم البنوك بالسر المصرفي من يوم تعاملها بالعميل والكشف على المعلومات التي أدلي بها أمامه ولا يعفى من ذلك حتى بعد انتهاء العلاقة التي تربطها أو بعد وفاة العميل، حيث يعتبر من الأمور المتعلقة بالحياة الخاصة لهذا الأخير ويرجع له الأمر وحده في البوح به أو كتمانها. فيظل البنك ملزما به طالما أن وقائع السر تقدم مصلحة مادية ومعنوية للعميل وعدم الكشف عن جميع العمليات والخدمات المصرفية³⁸.

أما من حيث النطاق المكاني فتسري أحكام السرية المصرفية على جميع البنوك المتواجدة في التراب الوطني دون استثناء سواء كانت وطنية بمجمل فروعها أو أجنبية³⁹ وهذا بخلاف بعض الدول التي لم تقم بتحديد الالتزام بالسر المصرفي على الفروع أو على البنوك الأجنبية مثل ما هو الحال عليه في جمهورية مصر⁴⁰.

فرغم اعتبار التزام البنك بالسر المصرفي التزاما قانونيا يخضع لتطبيقه و تقوم مسؤوليته عند الاخلال به، إلا أنه يرفع السر المصرفي في حالات محددة .

المطلب الثاني:إباحة إفشاء السر المصرفي

اعتبر المشرع السر المصرفي التزاما قانونيا تكون حمايته ضمن الحماية القانونية المقررة للسر المهني، إلا أنه يجوز رفعه بنص قانوني(الفرع الأول) و يمكن لصاحب الحق في السر التنازل عنه بإرادته والسماح للبنك بالكشف عن المعلومات و قد يتم ذلك بدون إرادته(الفرع الثاني).

الفرع الأول: رفع السر المصرفي بنص قانوني

نص المشرع على احترام مبدأ السر المصرفي وقام بإخضاع هذا الالتزام لأحكام القواعد العامة⁴¹. فتم ربطه بالوظيفة باعتباره سرا مهنيا و ذلك بمنع كل من يمارس مهامه في أي مؤسسة بإفشاء المعلومات للغير، إلا أنه استثناء لذلك أباح رفعه أمام هيئات في حالات محددة لتحقيق المصلحة العامة

طبقا للمادة 117 من الأمر 03-11 المؤرخ في 26 أوت 2003 المتعلق بالنقد والقرض التي تنص،
تلتزم بالسر جميع السلطات ما عدا،

- السلطات العمومية المخولة بتعيين القائمين بإدارة البنوك والمؤسسات العمومية.
- السلطات القضائية التي تعمل في إطار إجراء جزائي.
- السلطات العمومية الملزمة بتبليغ المعلومات إلى المؤسسات الدولية المؤهلة لا سيما في إطار محاربة الرشوة وتبييض الأموال و تمويل الإرهاب.
- اللجنة المصرفية أو بنك الجزائر.

من خلال ذلك يتم رفع السر المصرفي من طرف البنك بنص قانوني، فقام المشرع بتحديد السلطات التي لا يحتج أمامها بالسر المصرفي، ذلك أن الأخذ بالطابع المطلق للسرية المصرفية يهدد الكثير من المصالح وتقف في سبيل تحقيق المصلحة العامة الأمر الذي يحتم التخفيف من السرية في مواجهة السلطات العمومية المخولة لتعيين القائمين بإدارة البنوك والمؤسسات المالية، كما يمكن رفع السر المصرفي بإرادة العميل.

الفرع الثاني: تأثير إرادة العميل في طبيعة السر المصرفي

يمكن رفع السر المصرفي بإرادة صاحبه (أولا)، قد يتم الترخيص بالاطلاع عليه عند غياب إرادة العميل (ثانيا).

أولا- رفع السر المصرفي بإرادة العميل.

يهدف السر المصرفي إلى حماية مصلحة العميل، حيث يبقى قائما على قراره و يعود له الأمر بتحرير البنك من التزامه بالسرية، فللعامل الحق في الاحتفاظ بأسراره و لها الحق في التصرف فيه، منها طلب من المصرف تقديم المعلومات للغير الذي يساعده على تنفيذ العمليات الخاصة به عن طريق إذن كتابي، إلا أن غياب موافقته يعد إخلال بالسر المصرفي⁴²، لذلك يشترط في الكشف عن السر بإرادة العميل،

- صدور الرضا منه و تمتعه و تمتعه بإرادته باعتباره صاحب الحق في السر .
 - ضرورة صدور الرضا قبل أو وقت وقوعه الإفشاء عن السر المصرفي.
 - صدور الرضا صراحة أو ضمنا
- فيمكن تقاسمه مع أشخاص يقوم باختيارهم منهم الوكيل (1) المحامي(2) و الممثل القضائي(3).

1- تعيين وكيل:

لا محل لإخفاء السر على من عهد إليهم صاحب السر بإرادته الاطلاع على أعماله كالوكيل لتشغيل حساباته وهذا ما يحرم البنك من التزامه بالسرية المصرفية تجاهه، إلا أن ذلك يتطلب توفر شروط منها رضا العميل صاحب الحق في السرية المصرفية و تكون الوكالة مكتوبة وتتضمن عبارات واضحة⁴³. فقد تنصب على جميع المعلومات أو تكون محدودة كإقتصارها على عميلة معينة بذاتها، إلا أنها

تنتهي بانتهاء الأجل أو بموت الموكل أو بعزل الوكيل⁴⁴. أما إذا كشف المصرف المعلومات التي تخصه بدون إذنه فإنه يتحمل المسؤولية⁴⁵.

2- تعيين محامي:

يقوم المحامي بالدفاع عن الزبون وتمثيله أمام السلطات العامة، حيث يلتزم بمهامه تبعا لأخلاقيات المهنة، إلا أنه لا يجوز له الاستعلام عن أمواله إلا إذا كان تفسير عبارات الوكالة يسمح بذلك⁴⁶.

3- الممثل القانوني:

أجازت المادة 119 من الأمر 03-11 المؤرخ في 26 أوت 2003 المتعلق بالقرض والنقد، للقصر فتح حساب دون تدخل وليهم الشرعي، إلا أن هذه الحسابات تحتاج إلى تسيير ولا يستطيع القيام بذلك بمفرده، فيستوجب الأمر تعيين ممثل له. فالنائب القانوني هو الشخص الذي يمنح له المشرع صفة مباشرة أعمال الغير سواء لصغر السن أو لعارض من عوارض الأهلية ولا يجوز للبنك أن يكشف عن حساب القاصر إلا بناء على إذن من الوصي⁴⁷. من خلال ذلك يعتبر السر المصرفي جزء هام في حياة الفرد ويجوز له التصرف فيه بإرادته بتعيين من يمثله في بعض العمليات المصرفية ويعتبر إفتائه من طرف البنك إخلال بالتزامه، إلا أنه يستطيع البنك الكشف عن السر المصرفي بغياب إرادة العميل و في حالات محددة.

ب- الترخيص بالاطلاع على السر المصرفي بغياب إرادة العميل

عند غياب إرادة العميل يتم الكشف عن المعلومات المطلوبة عندما يكون ذلك ضروريا لصيانة مصلحة خاصة أو عامة⁴⁸، منها توفر نزاع بين المصرف و العميل(1) ، إفلاس العميل لحماية مصلحة الدائنين(2) أو لمصلحة الورثة بعد وفاته(3)⁴⁹

1- إفتاء السرية المصرفية في حالة نزاع مع المصرف:

إن مصلحة البنك تقضي الكشف عن أسرار العميل عند وقوع نزاع بينه وبين العميل كما في حالة رفع دعوى يطالبه فيها بتسديد فوائد قرض منحه إياه. فيجوز له الكشف عن تفاصيل العمليات التي أجراها معه بطلب من المحاكم ، حيث تستطيع المحكمة الاطلاع على الدفاتر التجارية بناء على أمر القاضي لتستخرج ما تتطلبه إجراءات التحقيق⁵⁰.

2 - إفلاس العميل:

عند إفلاس العميل يستطيع وكيل التفليسة أن يحل محل العميل المفلسيمثل جماعة الدائنين و حماية مصالحهم، فيعتبر الإفلاس إحدى الاستثناءات الخاصة بالالتزام بالسر المصرفي للاطلاع عليه فإذا تم تبليغ الحكم بإفلاس العميل يحق لوكيل التفليسة الاطلاع على حساباته. فكل شخص معنوي خاضع للقانون الخاص ولو لم يكن تاجر إذا توقف عن دفع ديونه يتم شهر إفلاسه.

3- وريثة العميل:

من حق العميل عدم تقاسم السر المصرفي مع أقاربه من أصول و فروع أو أزواج، إلا أنه بعد وفاته يعتبرون من الخلف العام⁵¹، حيث يخلفوا مورثهم في ذمته المالية و لهم الحق في الاطلاع على العمليات

و مبالغ الحسابات حيث يلتزم البنك بوضع تحت تصرفهم جميع الوثائق و المستندات الخاصة بذلك ولا يحق للبنك الاحتجاج بالسر المصرفي أمامهم⁵². من خلال ما تقدم فإن إقرار السر المصرفي مبدأ من مبادئ حماية الحريات و للعميل الحق في التصرف فيه عن طريق تمثيله، إلا أنه يجوز الاطلاع عليه عند غياب إرادته في حالات محددة.

خلاصة لذلك رغم اعتبار السر المصرفي حق من حقوق العميل وبقع الالتزام بالكتمان على البنك وجميع موظفيه باعتباره جزء من السر المهني، إلا أنه يعتبر نسبي وغير مطلق، حيث يجوز الاحتجاج به أمام سلطات معينة تحقيقاً للمصلحة العامة ولا يتم إلا بنص قانوني الأمر الذي يؤثر في طبيعة السر المصرفي ليصبح سرا نسبياً. أما إذا تم رفعه بإرادة صاحبه فهذا لا يؤثر على طبيعته ويبقى حقاً مطلقاً.

الخاتمة

يعتبر السر المصرفي منذ زمن بعيد قاعدة من قواعد النشاط البنكي، فتكمن أهميته في حماية أسرار المتعاملين مع البنوك، حيث يلتزم البنك بكتمان السر المتعلق بجميع البيانات التي اطلعوا عليها بمناسبة أداء مهامهم، إلا أن ذلك لا يقتصر على حماية الوضعية المالية والحياة الخاصة للعميل وإنما يُفرض لتحقيق مصلحة البنك عن طريق تدعيم الثقة التي يعتمد عليها النشاط المصرفي. فقام المشرع بتنظيم السر المصرفي بمقتضى القواعد العامة الواردة في قانون العقوبات والقواعد الخاصة الواردة في قانون النقد و القرض.

فإن الالتزام بالسر المصرفي التزام تفرضه طبيعة التعامل مع البنك الذي يقوم على أساس الثقة، حيث يعتبر هذا الأخير مديناً به تجاه العميل لتبقى المعلومات التي يستلمها في حدود تلك العلاقة التي تربطه به ويظل هذا الأخير سيداً لسره، بحيث لا يجوز لأي شخص الاطلاع عليه إلا بإذنه أو بموافقته، إلا أن إفشائه يؤدي إلى الإخلال بالالتزام القانوني ويرتب عقوبات مدنية وجزائية على كل من البنك وموظفيه.

فيبقى السر المصرفي من أهم المبادئ التي يقوم عليها النظام البنكي ويرجع تدعيمه لحماية الحريات الفردية والحياة الخاصة التي نادى بها القوانين الوطنية والدولية، إلا أن انعدامه يؤدي إلى انهيار النشاط المصرفي والهدف الذي تواجد من أجله. فان عدم المحافظة عليه يؤدي إلى فقدان الثقة في البنوك وإنسحاب جماعي للعملاء وتأثيره بصفة سلبية على الاقتصاد الوطني.

فعلى الرغم من إحاطة المشرع السرية بالحماية، إلا أنها ليست حماية مطلقة، حيث يحد من اطلاقها مصلحة عامة تعتبر أولى بالرعاية وذلك لعدم الاحتجاج بها أمام السلطات الإدارية، القضائية والمالية، إلا أن الاستثناءات الخاصة برفع السر المصرفي تبقى محدودة أمام الاعتراف به كسر مطلق، باقتضاره على العميل كسيد للسر وكتمانه والحفاظ عليه أمام فضول الغير. فمن أهم الاقتراحات التي يمكن طرحها،

- وضع قانون خاص بالسر المصرفي يحدد مجاله و طبيعته.

- تدعيم الاعتراف للفرد بالسر المصرفي وحماية الحياة الخاصة .

- رفع السر المصرفي لتحقيق المصلحة العامة و محاربة جريمة تبييض الأموال.

الهوامش:

- 1- رشاد نعمان شايع العامري، الخدمات المصرفية الائتمانية، دراسة مقارنة، القانون و الفقه الإسلامي، دار الفكر العربي ، الإسكندرية 2008 ، ص 5 .
- 2- فضيلة ملهاق ، وقاية النظام البنكي الجزائري ،دراسة على ضوء التشريعات و الأنظمة القانونية سارية المفعول ، دار هومة الجزائر 2013 ، ص 157.
- 3- Jean MATTOUT « ,Le secret bancaire dans l'ordre professionnel » , revue Perssee ,numéro 15 ,Paris 2004 , p 17 Jean MATTOUT ,"
- 4- الياس بوزيدي، السرية في المؤسسات المصرفية ، أطروحة مقدمة لنيل شهادة الدكتوراه ، جامعة ابو بكر بلقايد، تلمسان 2018 ، ص 4 .
- 5- Abdelhafid OUSSOUKINE , « Le secret en droit ou le droit du secret » , revue Algerienne des sciences juridiques , économique et politique ' fac de droit ,Alger 1995,p 49.
- 6- نعيم مغرب ، السرية المصرفية ، دراسة في القانون المقارن من بلجيكا ، فرنسا ، لكسمبورغ سويسرا و لبنان (د.د.ن) ، بيروت 1996 ، ص 11 .
- 7- « Le secret correspond à un instinct profond de l'être humain , par tempérament, l'homme aime être entourer d'un voile opaque tout ce qui touche à sa personne, à ses faits et gestes ou encore à son patrimoine. Jérôme LASSESSE CAPADEVILLE , Le secret bancaire , ed RB ,Paris 2010 ,57.
- 8- Paul MORCOS ,Le secret bancaire face à ses défis , ed SADER ,Beyrouth (s a e),p 40.
- 9- المادة 54 من القانون 05-07 المؤرخ في 13 ماي 2007 المعدل و المتمم للأمر 58-75 المؤرخ في 26 سبتمبر 1975 المتضمن القانون المدني المعدل و المتمم ، جريدة رسمية رقم 31 الصادرة في 13 ماي 2005 .
- 10- علي جمال الدين عوض، عمليات البنوك من الوجهة القانونية، (د د ن) ، القاهرة 1998، ص 118.
- 11- الياس بوزيدي ، المرجع السابق ، ص 51 .
- 12- المادة 571 من قانون 05-07 المؤرخ في 13 ماي 2007 المتعلق بالقانون المدني المعدل و المتمم للأمر 58-75 المؤرخ في 26 سبتمبر 1975 ، جريدة رسمية رقم 31 الصادرة في 13 ماي 2007 .
- 13- إلياس بوزيدي ، المرجع السابق ، ص 52 .
- 14- سميحة القليوبي، الأسس القانونية لعمليات البنوك، دار الكتاب الحديث ، القاهرة (دون تاريخ) ص 225.
- 15- Naim MOGHABGHAB , Le secret bancaire , étude de droit compare , Belgique ,France , Suisse , Luxembourg et Liban , (s.m.n) , Beyrouth , 1996, p 18
- 16- نعيم مغرب ، نظريات في القوانين المصرفية و الإدارية و المدنية ، منشورات الحلبي الحقوقية ، بيروت ، 2008 ص 172 .
- 17- عبلة بوسالم ، السر المصرفي في ظل الالتزامات الجديدة ، مذكرة لنيل شهادة الماجستير ، جامعة محمد لمين دباغين، كلية الحقوق و العلوم السياسية ، سطيف 2015 ، ص 15 .

- 18- المادة 301 من قانون 06-23 المؤرخ في 20 ديسمبر 2006 المعدل و المتمم لقانون العقوبات ، جريدة رسمية .
- 19- بوزيدي الياس ، المرجع السابق ، ص 63 .
- 20- أول دولة قامت بوضع قانون السرية المصرفية في بريطانيا سنة 1879 ، حيث ألزمت البنوك بسرية حسابات العملاء و عدم الكشف عنها، إلا في حالات نص عليها القانون، راجع فوزي أو صديق، " الحلول العلمية والشرعية لمشكلة السرية المصرفية و مواجهة غسل الأموال"، مجلة دراسات قانونية العدد 2 ، الجزائر 2008 ، ص 85.
- 21- قانون 15-19 المؤرخ في 30 ديسمبر المعدل للأمر 66-156 المؤرخ في 8 جوان 1966 المتضمن قانون العقوبات، جريدة رسمية رقم 71 الصادرة في 31 ديسمبر 1
- 22- المادة 301 من الأمر 66-156 المؤرخ في 8 جوان 1966 المعدل و المتمم بموجب قانون 15-19 المؤرخ في 31 ديسمبر المتضمن قانون العقوبات، جريدة رسمية رقم 71 الصادرة في 30 ديسمبر 1966 .
- 23- الأمر 03-11 المؤرخ 26 أوت 2003 المتعلق بالنقد و القرض المعدل و المتمم بموجب الأمر 10-04 المؤرخ في 26 أوت 2010 و قانون 17-10 المؤرخ في 11 أكتوبر 2017 ، جريدة رسمية رقم 52 الصادرة في 27 أوت 2003 .
- 24- دستور 2020 ، جريدة رسمية رقم 82 الصادرة في 30 ديسمبر 2020 .
- 25- المادة 38 من القانون 16-01 المؤرخ في 06 مارس 2016 المتعلق بتعديل الدستور ، جريدة رسمية 14 الصادرة في 7 مارس 2016 .
- 26- لم يتم الاعتراف بسرية الحياة الخاصة ، إلا بتاريخ 16 آذار 1955 عندما قضت محكمة الاستئناف السان بعدم نشر الأخبار و الروايات المتعلقة بالحياة الخاصة إلا بموافقة صاحبها وتوصل الاجتهاد إلى الاعتراف بها ووضع أسس خاصة التي كرستها القوانين الوضعية ، راجع نعيم مغبغب، المرجع السابق ، ص 166.
- 27- المادة 3 فقرة أولى من قانون 18-07 المؤرخ في 10 جوان المتعلق بحماية الأشخاص الطبيعيين في مجال معالجة المعطيات ذات الطابع الشخصي، جريدة رسمية 34 الصادرة في 10 جوان 2018.
- 28- أنظر المادة 2 من القانون السابق الذكر.
- 29- الحاسي مريم ، خصوصية السر المهني للبنوك ، مذكرة للحصول على شهادة الماجستير ، جامعة أبو بكر بلقايد ، تلمسان 2012 ، ص 4.
- 30- Naim MOGHABGHAB , Le secret bancaire , étude de droit comparé , (s . m e) Beyrouth 1996, p 17
- 31- المادة 38 من القانون 16-01 المؤرخ في 6 مارس المعدل للدستور، السابق الذكر.
- 32- المادة 117 من الأمر 03-11 المؤرخ في 26 أوت 2003 المتعلق بالنقد و القرض .
- 33- أنطوان جورج، السرية المصرفية في ظل العولمة، دراسة مقارنة، منشورات الحلبي الحقوقية ، بيروت 2008، ص 9.

- 34- ندير ارتباس، العلاقة بين السر المصرفي و عمليات تبييض الأموال،دراسة مقارنة، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه جامعة مولود معمري ، كلية الحقوق تيزي وزو ، 2015 ، ص 2.
- 35- Paul MORCOS , op.cit ,p35.
- 36-Fatiha TALEB," Limites du secret bancaire et économie de marche" revue Algérienne des sciences juridiques économique et politique n° 3, 1995, p 517.
- 37- ابراهيم نسيبة، غانم الصفار زينة، " النطاق الموضوعي للالتزام بالسر المصرفي "، مجلة الرافدين للحقوق ، مجلد 9 عدد 31 ، جامعة الموصل 2007 ، ص 9.
- 38- أنظر من المادة 66 إلى غاية المادة 68 من الأمر 03-11 المتعلق بالنقد والقرض السابق الذكر.
- 39- المادة 82 و 83 من الأمر 03-11 المتعلق بالنقد و القرض ، السابق الذكر.
- 40- الحاسي مريم،التزام البنك بالمحافظة عن السر المهني ، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، جامعة أبو بكر بلقايد 2012، تلمسان ، ص 54.
- 41- المادة 301 من قانون العقوبات السابق الذكر.
- 42- نعيم مغيب ، المرجع السابق ، ص ص227-226.
- 43- المادة 571 من القانون المدني .
- 44- أنظر المادة 586 و 588 من القانون نفسه.
- 45- علي جمال الدين عوض ، المرجع السابق ، ص 1188 .
- 46- Naim MEGHABGHAB ,op.cit p 286.
- 47- بوسالم عبلة ، المرجع السابق ، ص 38 .
- 48- نعيم مغيب ، المرجع السابق، ص 173 .
- 49- ارتباس ندير ، المرجع السابق ، ص 243 .
- 50- المادة 11 من الأمر 66-155 المؤرخ في 8 جوان المتعلق بقانون الإجراءات الجزائية (المعدل و المتمم) جريدة رسمية رقم 48 الصادرة في 10 جوان 1966 .
- 51- المادة 108 من القانون 07 - 05 المؤرخ في 13 ماي 2007 المعدل و المتمم للأمر 75-58 المؤرخ في 26 سبتمبر 1975 جريدة رسمية رقم 31 الصادرة في 13 ماي 2007 . بوسالم عبلة ، المرجع السابق ، ص 33 .

الأخلاق في النظام السياسي الإسلامي

Morals in Islamic political system.

لكحل سعيدة¹¹كلية العلوم الإسلامية-جامعة الجزائر-1 - الجزائر s.lakhal@univ-alger.dz

تاريخ النشر: مارس/2022

تاريخ القبول: 2021/10/31

تاريخ الإرسال: 2020/11/26

الملخص:

يعالج هذا البحث مسألة مهمة في الفكر السياسي الإسلامي وهي علاقة الأخلاق بالنظام السياسي الإسلامي. وذلك من خلال تتبع كتب السياسة الشرعية وتحليل نصوصها للوصول إلى القيم الأخلاقية التي يقوم عليها النظام السياسي في الإسلام، بدءاً من مفهوم السياسة إلى المبادئ السياسية وشروط الحاكم وموجبات عزله وشروط المخولين باختياره، وانتهاء بعلاقة الحاكم بشعبه، وعلاقة الدولة الإسلامية بغيرها من الدول الأخرى.

وتوصل البحث إلى أن القيم الأخلاقية هي أساس النظام السياسي في الإسلام، والسبب في ذلك يعود إلى أن الإسلام دين ونظام إنساني عالمي وواقعي، يحتضن الآداب والقيم العليا حفاظاً على رسالته السامية ويدعو إلى الإخاء والمحبة والعدل ولا يخذل خلقاً إنسانياً.

وإن كان واقع السياسة في العالم الإسلامي اليوم لا يمت بصلة إلى القيم الخلقية والرسالة السامية للإسلام، فإن هذا البحث يحاول إظهار أصول النظرية السياسية في الإسلام، وغاية النظام السياسي الإسلامي، سيراً نحو أخلاق السياسة.

الكلمات المفتاحية: الأخلاق، السياسة، النظام السياسي الإسلامي.

Abstract:

This study highlights an important issue in Islamic political thought, which is the relationship of morality to the Islamic political system. and that is through tracking the books of « as-siyassa al-shariyya » and analyzing their texts to reach the moral values on which the political system in Islam is based, starting from the concept of politics to the political principles and conditions of the ruler, the requirements for his removal, the conditions for those authorized to choose him, and ending with the relationship of the ruler with his people, and the relationship of the state with other countries.

The research concluded that moral values are the basis of the political system in Islam, and the reason for this is that Islam is a religion and a universal and realistic human system that embraces morals and higher values in order to preserve its sublime message and calls for brotherhood, love and justice, and does not violate human creation.

Although the reality of politics in the Islamic world to day has nothing to do with the moral values, this research tries to show the origins of political theory in Islam, moving towards ethical politics.

Key words : morals, politics, Islamic political system.

مقدمة:

الحمد لله رب العالمين والصلاة والسلام على سيد المرسلين وعلى آله وصحبه أما بعد: إن المتتبع لأحوال عالم السياسة اليوم يكاد يجزم بأنه لا علاقة للسياسة بالأخلاق، ولا علاقة للأخلاق بالسياسة، حيث يغيب العدل وتغيب المساواة بين الرعية وحتى بين الدول، عالم يحكمه منطق القوة والعنف، يسير نحو التحلل من الضوابط الأخلاقية وإباحة كل الطرق والوسائل لتحقيق المصالح. وتعاني الإنسانية اليوم بسبب غياب الأخلاق من صراعات طبقية داخل المجتمع الواحد، وانقسام العالم إلى دول متخمة بالثراء، تمتلك من القوة ما تسيطر به على الثروات الطبيعية والبشرية لدول فقيرة يعيش أفرادها تحت مستوى خط الفقر التي تحدده المنظمات الدولية، الخاضعة أساساً لهيمنة الدول القوية.

هل غابت الأخلاق في دساتير الدول، ومبادئ أنظمة الحكم؟ وهل غابت الأخلاق في المواثيق الدولية، أم أنها غائبة حتى في ضمائر البشر؟

لقد طرح هذا الموضوع منذ قرون من طرف المفكر الإيطالي ميكافيلي، الذي ذهب إلى الفصل التام بين القيم الأخلاقية وممارسة السياسة، وقد تبنت أغلب المجتمعات الغربية مبادئ المدرسة الميكافيلية، وفصلت بين عالم السياسة والأخلاق بالنسبة لما تقوم به الدول وأنظمة الحكم، والنتيجة قبول عام بأن القيم الأخلاقية التي تنطبق على الأفراد ليس بالضرورة تنطبق على السياسي، فإذا كان الكذب والخداع والمراوغة مثلاً صفات غير حميدة بالنسبة للفرد، فإنها ليست كذلك بالنسبة للسياسي، الذي قد يضطر إلى ذلك تحقيقاً لمصالح معينة للدولة، فغابت بذلك القيم الأخلاقية وسادت مقولة " الغاية تبرر الوسيلة" .

ولقد تناولت كتب الفكر السياسي الإسلامي موضوع الأخلاق وعلاقتها بالحكم لكن من زاوية تختلف اختلافاً تاماً عن تناول الفكر السياسي الغربي للموضوع نفسه، وغرضنا من تناول هذا الموضوع هو بيان علاقة القيم الأخلاقية بنظام الحكم في الإسلام كما وضحته كتب السياسة الشرعية التي كانت مرجعيتها الكتاب والسنة، فسنتناول علاقة الأخلاق بكل ما له علاقة بالنظام السياسي على التفصيل التالي:

- 1-تعريف السياسة وعلاقته بالأخلاق.
- 2- مبادئ نظام الحكم في الإسلام وعلاقتها بالأخلاق.
- 3- شروط الحاكم وموجبات عزله وعلاقتها بالأخلاق.
- 4-شروط أهل الاختيار وعلاقتها بالأخلاق.
- 5- علاقة الحاكم بالشعب وعلاقتها بالأخلاق.
- 6- علاقة الدولة بغيرها من الدول وعلاقتها بالأخلاق.

1- تعريف الأخلاق:

الأخلاق اسم لسجية الإنسان وطبيعته التي خلق عليها كما تذهب إليه المعاجم اللغوية¹ أما اصطلاحاً فهو حال النفس بها يفعل الإنسان أفعاله بلا روية ولا اختيار، و قد يكون في بعض الناس غريزة وطبعاً وفي بعضهم لا يكون إلا بالرياضة والاجتهاد، كالسخاء قد يوجد في كثير من الناس من غير رياضة ولا تعمد كالشجاعة والحلم والعفة والعدل وغير ذلك من الأخلاق المحمودة².

فالأخلاق إذا هي السجايا والطباع والصفات التي يحملها المرء في داخله، وهي ما يصدر عن نفس الإنسان من انعكاس لأعماله وطباعه مع ذاته وفي معاملاته للآخرين من حوله.

وتتمتع الأخلاق في الشريعة الإسلامية بمكانة عظيمة جداً، سواء في حياة الفرد أو الأمم، فتقاس درجة إيمان المرء بالأخلاق قال رسول الله صلى الله عليه وسلم " أكمل المؤمنين إيماناً أحسنهم خلقاً"³، وهي الشاهد على صدق العبادة كما تقرره الآية الكريمة " أَتْلُ مَا أُوحِيَ إِلَيْكَ مِنَ الْكِتَابِ وَأَقِمِ الصَّلَاةَ إِنَّ الصَّلَاةَ تَنْهَى عَنِ الْفَحْشَاءِ وَالْمُنْكَرِ " العنكبوت 45 فيكون ظاهر المسلم مرآة لباطنه.

وعلى أساس الأخلاق تبنى الأمم كما قال الشاعر أحمد شوقي:

وإنما الأمم الأخلاق ما بقيت فإن تولت مضوا في إثرها قُدماً⁴

هذا البيت الشعري يمثل خلاصة لسنة كونية من سنن التعاقب الحضاري على سيادة هذه الأرض، فأحمد شوقي بهذا البيت يلخص التفسير الأخلاقي لبقاء الحضارات وانحسارها، يرى أن الأمة تبقى ما بقيت أخلاقها، وتذهب حين تذهب هذه الأخلاق، وهو رأي صحيح في فهم حركة التاريخ يصدقه القرآن الكريم في أكثر من آية من كتاب الله - عز وجل - الذي يعبر عن الالتزام بالأخلاق بتعبير التقوى، ويعبر عن الانحدار الأخلاقي بمصطلح التكذيب، فيقول سبحانه " وَلَوْ أَنَّ أَهْلَ الْقُرَىٰ ءَامَنُوا وَأَتَّقُوا لَفَتَحْنَا عَلَيْهِم بَرَكَاتٍ مِّنَ السَّمَاءِ وَالْأَرْضِ وَلَكِن كَذَّبُوا فَأَخَذْنَاهُم بِمَا كَانُوا يَكْسِبُونَ " الأعراف: 96.

وعليه كل شيء في هذه الحياة وكل مجال من مجالاتها مرتبط بالأخلاق، العقائد، الشرائع، وقد جاءت العقيدة والشريعة لتنظيم حياة البشر في مختلف المجالات بما يحقق مصالحهم في الدنيا والآخرة. وإذا كانت السياسة مجالاً من مجالات الحياة فهل السياسة في الإسلام سياسة ميكافيلية لا علاقة لها بالأخلاق أم أن دعائمها وعمودها وأساسها الأخلاق؟

وفيما يلي تحقيق القول في علاقة الأخلاق بالسياسة في الإسلام من خلال ما ورد في الكتاب والسنة وما أصله علماء السياسة الشرعية في كتبهم.

2- تعريف السياسة وعلاقته بالأخلاق:

السياسة لغة مصدر ساس يسوس ولقد وردت كلمة السياسة في كلام العرب قبل الإسلام فقد قالت هند بنت النعمان بن المنذر الملك اليمني، وهي تتذكر أيام أبيها وتتحسر على ما انتهت إليه حالتها، وحالة أهلها بعد أن زال ملكهم:

فبينما نسوس الناس والأمر أمرنا إذا نحن منهم سوقة نتنصف

فأف لدينا لا يدوم نعيمها تقلب تارات بنا وتصرف⁵

وقد وردت الكلمة أيضا في صدر الإسلام فقد قال عمر بن الخطاب رضي الله عنه " قد علمت ورب الكعبة متى تهلك العرب إذا ساس أمرهم من لم يصحب الرسول صلى الله عليه وسلم ولم يعالج أمر الجاهلية"⁶ و وردت أيضا في السنة الصحيحة فعن أبي هريرة رضي الله عنه أن النبي صلى الله عليه وسلم قال " كانت بنو إسرائيل تسوسهم الأنبياء، كلما هلك نبي خلفه نبي وإنه لا نبي بعدي"⁷

وبالنسبة إلى معنى السياسة فتشير المعاجم اللغوية في كليتها إلى التدبير والقيام بالأمر⁸ وأما كتب شروح الحديث فتشير إلى معنى القيام على الأمر بما يصلحه من أمر ونهي وتدبير وإصلاح⁹

والسياسة اصطلاحا هي: الحكم بالعدل والعدل هو شرع الله سبحانه وتعالى¹⁰، يقول ابن قيم الجوزية مبينا مفهوم العدل "...فإن الله سبحانه أرسل رسله و أنزل كتبه ليقوم الناس بالقسط: وهو العدل الذي قامت به الأرض والسموات فإذا ظهرت أمارات العدل وأسفر وجهه بأي طريق كان فثم شرع الله ودينه "¹¹ فنرى أن السياسة في أعم تعريف لها عند علماء السياسة الشرعية تختصر في كلمة العدل، عدل مع الرعية، عدل مع الدول تحت أي ظروف وفي أي زمان وأي مكان فقد قال الله تعالى " يَا أَيُّهَا الَّذِينَ ءَامَنُوا كُونُوا قَوِّمِينَ لِلَّهِ شُهَدَاءَ بِالْقِسْطِ وَلَا يَجْرِمَنَّكُمْ شَنَا نُ قَوْمٍ عَلَىٰ أَلَّا تَعْدِلُوا أَعْدِلُوا هُوَ أَقْرَبُ لِلتَّقْوَىٰ وَاتَّقُوا اللَّهَ إِنَّ اللَّهَ خَبِيرٌ بِمَا تَعْمَلُونَ" المائدة 8

3- مبادئ نظام الحكم وعلاقتها بالأخلاق:

إن كان في الأحكام الشرعية الفقهية تفصيل القول في الكتاب والسنة، فإنه في مجال نظام الحكم قد اكتفى الإسلام ببيان المبادئ الكبرى التي يقوم عليها، دون تفصيل القول تاركا المجال للاجتهاد والتجارب مصداقا لقوله صلى الله عليه وسلم " أنتم أعلم بأمر دنياكم"¹².

وما من نظام سياسي في العالم إلا ويتوفر في أساسه على فلسفة وقيم تمثل المرجعية لسياسته، فالنظام الديمقراطي يقوم على مبدأ الشعب هو مصدر السلطة والسيادة، والنظام الجمهوري يقوم على مبدأ سيادة أبناء الدولة الواحدة ومشاركتهم في اختيار حاكمهم الذي تحدّد مهام عمله عبر الدستور. أما النظام السياسي في الإسلام فيقوم على مبادئ أخلاقية وقيمية، هي بمثابة المنطلقات الفكرية والأسس النظرية التي يتأسس عليها، وقد حددها العلماء على اختلاف بينهم في: العدل، الشورى، المساواة والحرية.

3-1- العدل:

العدل هو التوسط بين الإفراط والتفريط والاعتدال في الأمور ويقابلها الظلم والجور¹³ وهو استعمال الأمور في مواضعها وأوقاتها ووجوهها ومقاديرها من غير سرف ولا تقصير ولا تقديم ولا تأخير¹⁴ وكل من كتب في علم الأخلاق يعتبر العدل قيمة خلقية عظيمة، سواء في الحياة الفردية، الأسرية، الاجتماعية، الاقتصادية والسياسية، حتى أن الله جعل إقامة العدل بين الناس هو هدف الرسالات السماوية كلها قال تعالى " لَقَدْ أَرْسَلْنَا رُسُلَنَا بِالْبَيِّنَاتِ وَأَنْزَلْنَا مَعَهُمُ الْكِتَابَ وَالْمِيزَانَ لِيُقُومَ النَّاسُ بِالْقِسْطِ

وَأَنْزَلْنَا الْحَدِيدَ فِيهِ بَأْسٌ شَدِيدٌ وَمَنْفَعٌ لِلنَّاسِ وَلِيَعْلَمَ اللَّهُ مَن يَنْصُرُهُ وَرُسُلَهُ بِالْغَيْبِ إِنَّ اللَّهَ قَوِيٌّ عَزِيزٌ " .
الحديد:25

والعدل دعامة بناء الأمم والحضارات وهو قوام الملك ودوام الدول كما يقول الطرطوشي¹⁵ والمقصود بها أن الدولة تدوم وتتطور وتستمر ما كان العدل سائدا مطبقا فيها، فإذا ساد العدل حفظت الحقوق وأديت الواجبات، ونصر المظلوم، وزجر الظالم، وانتشر الأمن، وحل الرخاء، فإذا كان السائد ظلما وجورا سقطت الدولة واندثرت، فالظلم مؤذن بخراب العمران¹⁶ كما يقول العلامة ابن خلدون.

3-2- الشورى:

هي طلب الرأي من أهله وإجالة النظر فيه وصولا إلى الرأي الموافق للصواب¹⁷ وقد حث الله عليها رسوله الكريم والمؤمنين في آيتين هما " فَبِمَا رَحْمَةٍ مِّنَ اللَّهِ لِنْتَ لَهُمْ وَلَوْ كُنْتَ فَظًّا غَلِيظَ الْقَلْبِ لَانْفَضُّوا مِنْ حَوْلِكَ فَاعْفُ عَنْهُمْ وَاسْتَغْفِرْ لَهُمْ وَشَاوِرْهُمْ فِي الْأَمْرِ فَإِذَا عَزَمْتَ فَتَوَكَّلْ عَلَى اللَّهِ إِنَّ اللَّهَ يُحِبُّ الْمُتَوَكِّلِينَ " آل عمران 159. " وَالَّذِينَ اسْتَجَابُوا لِرَبِّهِمْ وَأَقَامُوا الصَّلَاةَ وَأَمْرُهُمْ شُورَى بَيْنَهُمْ وَمِمَّا رَزَقْنَاهُمْ يُنفِقُونَ " الشورى: 38، فورود الأمر للرسول صلى الله عليه وسلم بالشورى، وجعل الشورى بين ركنين رئيسيين هما الصلاة والزكاة، لدليل على أن الشورى صفة عظيمة وخلق حميد من أخلاق المؤمنين، إذا طبقت في أي مجتمع كانت ثمارها عظيمة.

وفي مجال نظام الحكم تعبر الشورى عن اشتراك الأمة مع الحاكم في صنع القرارات، وبالتالي تمثل "الأصل الأعظم التي تقوم عليه شرعية الحاكم ومدى استحقاقه للطاعة، وهذا الأصل أعظم من أن يستدل عليه بنصين اختلف في تأويلهما ومدى إلزاميتهما للحاكم، على اعتبار أنها ليست حكما فرعيا وإنما هي أصل من أصول الدين ومقتضى من مقتضيات الاستخلاف أي أيلولة السلطة الربانية إلى العباد"¹⁸ إن الشورى هي العمود الفقري في الحكم الإسلامي باعتباره رمزا لسلطة الأمة، ونهوضها بأمانة الاستخلاف عن الله عز وجل على أساس التعاون على الخير والتأمر على المعروف والتناهي على المنكر والمشاركة الفردية والجماعية في أداء الأمانة في مستوى التشريع والتنفيذ.

3-4- المساواة:

هي السواء والعدل والنصفة¹⁹ أما في القرآن الكريم فالشريعة الإسلامية تخاطب الناس في هذه الآية الكريمة مبينة أنه مهما اختلفت أجناسهم ومهما اختلفت شعوبهم فهم سواسية لهم نفس الحقوق وعليهم نفس الواجبات قال تعالى " يَا أَيُّهَا النَّاسُ إِنَّا خَلَقْنَاكُمْ مِنْ ذَكَرٍ وَأُنثَىٰ وَجَعَلْنَاكُمْ شُعُوبًا وَقَبَائِلَ لِتَعَارَفُوا إِنَّ أَكْرَمَكُمْ عِنْدَ اللَّهِ أَتَقْوَىٰ إِنَّ اللَّهَ عَلِيمٌ خَبِيرٌ " الحجرات 13.

ويعضد الآية السابقة ما ورد في حديث رسول الله صلى الله عليه وسلم " ألا لا فضل لعربي على أعجمي ولا لعجمي على عربي ولا لأحمر على أسود ولا أسود على أحمر إلا بالتقوى " ²⁰

وإذا قصدنا بمبدأ المساواة التعريف الحديث وهو أن الأفراد أمام القانون سواء، دون تمييز بينهم بسبب الأصل والجنس والدين أو اللغة أو الوضع الاجتماعي في اكتساب الحقوق وممارستها والتحمل بالالتزامات وأدائها²¹ فإنه على أي وجه حمل معنى المساواة كان مبدأ المساواة مبدأ إسلامياً، في ظلّه تتحطم فوارق اللون والجنس، وتتحطم فوارق الحسب والنسب، فلا تفاضل بين الناس إلا بالتقوى.

3-5- الحرية

هي ضد العبودية وهي الإباحة التي تمكن الانسان من الفعل المعبر عن إرادته في أي ميدان من ميادين الفعل وبأي لون من ألوان التعبير، والحرية في الإسلام ضرورة من ضرورات الإنسانية وفريضة إلهية وتكليف شرعي واجب وليست مجرد حق من الحقوق، يجوز لصاحبه أن يتنازل عنه إن أراد هو، فهذا عمر بن الخطاب يقول " متى استعبدتم الناس وقد ولدتهم أمهاتهم أحرارا" ²² والحرية في الإسلام مرادفة للحياة، فعتق الرقبة أي تحرير العبد هو إخراج له من الموت الحكمي إلى حكم الحياة، أو كما قال النسفي في تفسيره إطلاق النفس من قيد الرق كإحيائها²³ وعليه فالحرية في النظام السياسي الإسلامي مكفولة باعتبارها ضرورة من الضرورات الإنسانية، وهي الإذن للإنسان بالتصرف في شؤونه كلها بما لا يخالف الشريعة الإسلامية.

وقيام نظام الحكم في الإسلام على مبادئ نظرية أخلاقية هو الذي يفسر عدم تحديد شكل النظام، ونوعه، فأى حكم يقوم على هذه المبادئ ويحقق مصالح الناس في الدنيا والآخرة هو نظام إسلامي، وفي ذلك يقول ابن قيم الجوزية: " السياسة ما كان فعلا يكون معه الناس أقرب إلى الصلاح، وأبعد عن الفساد وإن لم يضعه الرسول الله صلى الله عليه وسلم ولا نزل به وحى" ²⁴ فالسياسة لا تكون شرعية إلا إذا انطلقت من الشريعة وعادت إليها، ليس شرطاً أن تنطلق بنصوص صريحة، وإنما الشرط أن تدور في فلك نصوصها وروحها ومقاصدها وأهدافها، والشريعة تلزم الساسة والسياسة بالأخلاق، فليست السياسة الشرعية سياسة ميكافلية تبرر غايتها وسيلتها، وإنما الشرع يحدد الغاية والأخلاق تحدد الوسيلة فهي سياسة مبادئ وقيم، تلتزم بها، ولا تتخلى عنها ولو في أحلك الظروف وأحرج الساعات.

ويمكن تلخيص كل ذلك بأن نظام الحكم في الإسلام مؤسس على مبدأ الشورى التي تجعل الحاكم مجرد خادم للرعية ووكيل عنها، ويعمل تحت رقابتها في إنفاذ حكم الله تعالى، نظام يحكمه قانون الشرع الذي يتساوى أمامه الناس جميعاً باعتبارهم مواطنين في الدولة الإسلامية، بصرف النظر عن جنسهم واعتقادهم. نظام يتمتع تحته الناس بحرية التعبير وحرية الرأي لعل أولها عدم الإكراه على الإسلام، حكم يتمتع الناس فيه بعدالة الشرع وعدالة الحاكم.

4- شروط الحاكم وموجبات عزله وعلاقتها بالأخلاق:

لا تنتظم حياة البشر ولا تحقق هذه الشريعة مصلحة إلا بوجود حاكم يضمن تطبيقها ويسهر على ذلك، ولقد حدد علماء السياسة الشرعية شروطاً فيمن يتولى الحكم، ولعل أهم شرط اتفق عليه علماء السياسة الشرعية هو شرط العدالة.

والمقصود بالعدالة أن لا يعرف عن الحاكم ما يطعن في سلوكه الديني والأخلاقي²⁵ ولأهمية شرط العدالة كل من كتب في السياسة الشرعية والأحكام السلطانية قال بوجود توفرها فيمن يريد أن يتولى حكم المسلمين²⁶، بل ذهبوا إلى حد عزل الحاكم إذا جرح في عدالته فيقول الماوردي: "والذي يتغير به حاله - أي الإمام - فيخرج به عن الإمامة شيئاً: أحدهما جرح في عدالته والثاني نقص في بدنه"²⁷ ومعنى الجرح في العدالة الفسق المتعلق بأفعال الجوارح وهو ارتكاب المحظورات والإقدام على المنكرات تحكيماً للشهوة وانقياداً للهوى²⁸ ولا شك أن هذا المفهوم لا يخرج في عمومته عن فساد وتحلل أخلاقي يصيب الحاكم يوجب تحييته وإبعاده عن الحكم.

5- شروط أهل الاختيار وعلاقتها بالأخلاق:

لم يكتف علماء السياسة بتحديد شروط للحاكم بل وضعوا شروطاً فيمن ينصب هذا الحاكم، وهم أهل الاختيار أو أهل الحل والعقد، والشرط الذي يتفق عليه علماء السياسة الشرعية هو شرط العدالة²⁹ فمن لا يتوفر فيه هذا الشرط ليس أهلاً لتولية الحاكم، فالعدل يولي عدلاً، وغير العدل لا يمكنه تولية العدل.

6- علاقة الحاكم بالشعب وعلاقتها بالأخلاق:

إن الأخلاق التي تتادي بها الفطر السليمة، والشرائع السماوية، لا يمكن أن تغيب في عالم السياسة، خاصة في علاقة الحاكم بالرعية، فالعدل والمساواة والإنصاف والأمانة والوفاء والرحمة وما يلحق بذلك من القيم الإسلامية حاضر في عالم السياسة لا يمكن أن ينفك بعيداً عنها:

6-1- العدل:

هذا قرآننا الكريم يعلمنا خلقاً عظيماً في التعامل مع الرعية مهما كان دينها أو عرقها ويقف معاتباً النبي صلى الله عليه وسلم لأنه كاد أن يحكم على خصم يهودي بما بين يديه من أدلة وقرائن، فقال له: " إِنَّا أَنْزَلْنَا إِلَيْكَ الْكِتَابَ بِالْحَقِّ لِتَحْكُمَ بَيْنَ النَّاسِ بِمَا أَرَبَكَ اللَّهُ وَلَا تُكُنْ لِلْخَائِنِينَ خَصِيماً" إلى قوله سبحانه: " وَأَنْزَلَ اللَّهُ عَلَيْكَ الْكِتَابَ وَالْحِكْمَةَ وَعَلَّمَكَ مَا لَمْ تَكُنْ تَعْلَمُ وَكَانَ فَضْلُ اللَّهِ عَلَيْكَ عَظِيماً" النساء: 105-113، يقول سيد قطب في الظلال هذه الآيات تحكي قصة لا تعرف لها الأرض نظيراً، ولا تعرف لها البشرية شبيهاً... إنه في الوقت الذي كان اليهود في المدينة يطلقون كل سهامهم المسمومة، التي تحويها جعبتهم اللثيمة، على الإسلام والمسلمين... والإسلام ناشئ في المدينة، ورواسب الجاهلية ما يزال لها آثارها في النفوس ووشائج القربى والمصلحة بين بعض المسلمين وبعض المشركين والمنافقين واليهود أنفسهم، تمثل خطراً حقيقياً على تماسك الصف المسلم وتتأسقه، في هذا الوقت الحرج، الخطر، الشديد الخطورة، كانت هذه الآيات كلها تنتزل على رسول الله - صلى الله عليه وسلم - وعلى الجماعة المسلمة، لتتصف رجالاً يهودياً، اتهم ظلماً بسرقة ولتدين الذين تأمروا على اتهامه"³⁰

ولقد وقف النبي صلى الله عليه وسلم معلماً لقيمة العدل حين كلمه أسامة بن زيد في شأن المرأة المخزومية التي سرقت فقال مغضباً: "أَتَشْفَعُ فِي حَدِّ مِنْ خُدُودِ اللَّهِ، ثُمَّ قَامَ فَأَخْتَطَبَ، ثُمَّ قَالَ: إِنَّمَا هَلْكَ مَنْ كَانَ قَبْلَكُمْ، أَنَّهُمْ كَانُوا يقيمون الحد على الوضيع ويتركون الشريف والذي نفسي بيده لو أن فاطمة فعلت ذلك لَقَطَعْتُ يَدَهَا"³¹.

وإذا استعرضنا تاريخ المسلمين بعد رسول الله صلى الله عليه وسلم لوجدنا سيرة حكمهم مليئة بتحقيق العدل فقد قال

أبو بكر رضي الله عنه في خطبته الأولى التي تعد بمثابة دستور حكمه " لقد وليت عليكم ولست بخيركم .. الضعيف فيكم قوي عندي حتى آخذ الحق له والقوي فيكم ضعيف عندي حتى آخذ الحق منه"³².

6-2- أداء الأمانة:

أداء الأمانة والعدل هو جماع السياسة العادلة والولاية الصالحة³³ ولقد جاءت نصوص الشريعة آمرة الناس بما فيهم الحاكم بالأمانة " إِنَّ اللَّهَ يَأْمُرُكُمْ أَنْ تُؤَدُّوا الْأَمَانَاتِ إِلَىٰ أَهْلِهَا " النساء: 58، والأمانة هنا كما قرر العلماء بكل معانيها، ومنها الأمانة السياسية، في الولايات وفي الأموال.

فأما الأمانة في الولايات فهي تولية الأصلح والأمثل من غير محاباة، وفيها روى البخاري عن أبي هريرة رضي الله عنه قال: قال رسول الله صلى الله عليه وسلم: " إِذَا ضُيِّعَتِ الْأَمَانَةُ فَاَنْتَظِرِ السَّاعَةَ " قَالَ: كَيْفَ إِضَاعَتُهَا يَا رَسُولَ اللَّهِ؟ قَالَ: إِذَا أُسْنِدَ الْأَمْرُ إِلَىٰ غَيْرِ أَهْلِهِ فَاَنْتَظِرِ السَّاعَةَ " ³⁴ وفي المسند عند أحمد روي عنه صلى الله عليه وسلم قوله: " مَنْ وَلِيَ مِنْ أَمْرِ الْمُسْلِمِينَ شَيْئًا فَأَمَرَ عَلَيْهِمْ أَحَدًا مُحَابَاةً فَعَلَيْهِ لَعْنَةُ اللَّهِ، لَا يَقْبَلُ اللَّهُ مِنْهُ صَرْفًا وَلَا عَدْلًا حَتَّىٰ يُدْخِلَهُ جَهَنَّمَ، وَمَنْ أُعْطِيَ أَحَدًا حِمَى اللَّهِ فَقَدْ انْتَهَكَ فِي حِمَى اللَّهِ شَيْئًا بغيرِ حَقِّهِ، فَعَلَيْهِ لَعْنَةُ اللَّهِ، أَوْ قَالَ: تَبَرَّأْتُ مِنْهُ ذِمَّةُ اللَّهِ عَزَّ وَجَلَّ "³⁵.

وأما الأمانة في الأموال فهي السهر على أموال الناس وأموال الدولة وتقسيمها بين الناس بالحق كما أشارت إليه الآيات القرآنية العديدة³⁶.

وقد نبه النبي صلى الله عليه وسلم على ذلك بدرس عملي في محاسبة عماله، حين أرسل ابن الأتبية، فحاد عن الطريق المستقيم، فعنفه النبي صلى الله عليه وسلم، روى البخاري عن أبي حميد السَّاعِدِيِّ، قَالَ: " اسْتَعْمَلَ النَّبِيَّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ رَجُلًا مِنْ بَنِي أَسَدٍ يُقَالُ لَهُ: ابْنُ الْأَتْبِيَةِ عَلَىٰ صَدَقَةٍ فَلَمَّا قَدِمَ قَالَ: هَذَا لَكُمْ وَهَذَا أَهْدَىٰ لِي فَقَامَ النَّبِيُّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ عَلَى الْمَنْبَرِ ثُمَّ قَالَ: مَا بَالُ الْعَامِلِ نَبَعْتَهُ فَيَأْتِي يَقُولُ: هَذَا لَكَ وَهَذَا لِي فَهَلَا جَلَسَ فِي بَيْتِ أَبِيهِ وَأُمِّهِ فَيَنْظُرُ أَيَهْدِي لَهُ أَمْ لَا وَالَّذِي نَفْسُ مُحَمَّدٍ بِيَدِهِ لَا يَأْتِي بِشَيْءٍ إِلَّا جَاءَ بِهِ يَوْمَ الْقِيَامَةِ يَحْمِلُهُ عَلَى رِقْبَتِهِ إِنْ كَانَ بَعِيرًا لَهُ رِغَاءٌ أَوْ بَقْرَةً لَهَا خَوَارٍ أَوْ شَاةً تَبْعَرُ ثُمَّ رَفَعَ يَدَيْهِ حَتَّىٰ رَأَيْنَا عَفْرَتِي إِبْطِيهِ أَلَا هَلْ بَلَغْتَ "³⁷.

7- علاقة الدولة بغيرها من الدول وعلاقتها بالأخلاق:

تقوم علاقة الدولة بغيرها من الدول أو ما يسمى اليوم بالسياسة الخارجية على أساس علاقة ثابتة هي " الدعوة إلى الله "³⁸ وذلك لأن الإسلام الدين الخاتم الذي أرسل به الرسول صلى الله عليه وسلم إلى

الناس كافة بدون استثناء قال تعالى " وَمَا أَرْسَلْنَاكَ إِلَّا كَافَّةً لِّلنَّاسِ بَشِيرًا وَنَذِيرًا وَلَكِنَّ أَكْثَرَ النَّاسِ لَا يَعْلَمُونَ " سبأ 28

وقد بين علماء السياسة الشرعية أسس هذه العلاقة في حالتين، في الأحوال العادية وفي حالة الخصومة، وسنرى في الأخير أنها قيم أخلاقية عظيمة.

7-1- في الأحوال العادية³⁹:

لقد بين القرآن الكريم أصول علاقة الدولة الإسلامية بغيرها من الدول في الأحوال العادية، وهي الأحوال التي تكون فيها العلاقة سلمية.

أ- الدعوة بالموعظة الحسنة: يقول الله تعالى " ادْعُ إِلَى سَبِيلِ رَبِّكَ بِالْحُكْمَةِ وَالْمَوْعِظَةِ الْحَسَنَةِ وَجِدْ لَهُمُ الْبَاتِنَةَ هِيَ أَحْسَنُ إِنَّ رَبَّكَ هُوَ أَعْلَمُ بِمَنْ ضَلَّ عَنْ سَبِيلِهِ وَهُوَ أَعْلَمُ بِالْمُهْتَدِينَ " النحل 125 وكذلك " وَلَا تُجِدُوا أَهْلَ الْكِتَابِ إِلَّا بِالَّتِي هِيَ أَحْسَنُ إِلَّا الَّذِينَ ظَلَمُوا مِنْهُمْ وَقُولُوا ءَامَنَّا بِالَّذِي أُنزِلَ إِلَيْنَا وَإِلَهُنَا وَإِلَهُكُمْ وَاحِدٌ وَنَحْنُ لَهُ مُسْلِمُونَ " العنكبوت: 46

ب- عدم الإكراه: قال تعالى " لَا إِكْرَاهَ فِي الدِّينِ " البقرة: 256 وقال جل وعلا " فَذَكِّرْ إِنَّمَا أَنْتَ مُذَكِّرٌ لَسْتَ عَلَيْهِمْ بِمُصَيِّرٍ " العنكبوت: 21-22 فالأمر متروك للاختيار الانساني.

ج- عدم إثارة الكراهية: قال تعالى " وَلَا تَسُبُّوا الَّذِينَ يَدْعُونَ مِنْ دُونِ اللَّهِ فَيَسُبُّوا اللَّهَ عَدُوًّا بِغَيْرِ عِلْمٍ كَذَلِكَ زَيْنًا لِّكُلِّ أُمَّةٍ عَمَلُهُمْ ثُمَّ إِلَىٰ رَبِّهِمْ مَرْجِعُهُمْ فَيُنَبِّئُهُمْ بِمَا كَانُوا يَعْمَلُونَ " الأنعام 108

د- البر والقسط: قال تعالى " لَا يَنْهَئِكُمْ اللَّهُ عَنِ الَّذِينَ لَمْ يُقْتُلُوكُمْ فِي الدِّينِ وَلَمْ يُخْرِجُوكُمْ مِنْ دِيَارِكُمْ أَنْ تَبَرُّوهُمْ وَتُقْسِطُوا إِلَيْهِمْ إِنَّ اللَّهَ يُحِبُّ الْمُقْسِطِينَ " الممتحنة: 8

هـ- الجنوح للسلم: الأصل في علاقة الدولة الإسلامية بغيرها من الدول هو الجنوح للسلم⁴⁰ قال تعالى " وَلَا تَقُولُوا لِمَنْ أَلْفَىٰ إِلَيْكُمْ أَلْسَلَّمَ لَسْتَ مُؤْمِنًا تَبْتَغُونَ عَرَضَ الْحَيَاةِ الدُّنْيَا " النساء 94، وقال جل وعلا " وَإِنْ جَنَحُوا لِلسَّلَامِ فَاجْتَحِ لَهَا وَتَوَكَّلْ عَلَى اللَّهِ إِنَّهُ هُوَ السَّمِيعُ الْعَلِيمُ " الأنفال 61. وقال تعالى في آية أخرى " يَا أَيُّهَا الَّذِينَ ءَامَنُوا ادْخُلُوا فِي السَّلَامِ كَافَّةً وَلَا تَتَّبِعُوا خُطُوَاتِ الشَّيْطَانِ إِنَّهُ لَكُمْ عَدُوٌّ مُّبِينٌ " البقرة 208. ولا تكون الحرب إلا في حالات بينها العلماء وهي على ما سنذكره لاحقاً⁴¹.

والسنة تؤيد هذا لقوله عليه الصلاة والسلام " يا أيها الناس لا تتمنوا لقاء العدو وسلموا لله العافية، فإذا لقيتموه فاصبروا واعلموا أن الجنة تحت ظلل السيوف"⁴² فالرسول ينهى عن الرغبة في الحرب وتمنيها حتى مع العدو ويسأل الله أن يديم نعمة السلم والسلام⁴³.

ولقد ظل رسول الله صلى الله عليه وسلم يدعو إلى دين الله سلماً في مكة ثلاثة عشرة سنة دون حرب واستمرت الدعوة السلمية في المدينة ولولا بغي المشركين لاستمر السلم.

و- الوفاء بالعهد والمواثيق: إن عالم السياسة في الإسلام يرفع شعار " وَأَوْفُوا بِعَهْدِ اللَّهِ إِذَا عَاهَدْتُمْ " النحل: 91، فالوفاء بالعهد خلق من أخلاق الدولة كما أنه خلق من أخلاق أفرادها، ويشير سيد قطب إلى ذلك

فيقول في تفسير هذه الآية: ويدخل في مدلول النص أن يكون نقض العهد تحقيقاً لما يسمى الآن مصلحة الدولة فتعقد دولة معاهدة مع دولة أو مجموعة دول، ثم تنقضها بسبب أن هناك دولة أربى أو مجموعة دول أربى في الصف الآخر، تحقيقاً لمصلحة الدولة! فالإسلام لا يقر مثل هذا المبرر، ويجزم بالوفاء بالعهد، وعدم اتخاذ الأيمان ذريعة للغش والدخل. ذلك في مقابل أنه لا يقر تعاهداً وتعاوناً على غير البر والتقوى. ولا يسمح بقيام تعاهد أو تعاون على الإثم والفسوق والعصيان، وأكل حقوق الناس، واستغلال الدول والشعوب. وعلى هذا الأساس قام بناء الجماعة الإسلامية وبناء الدولة الإسلامية فنعم العالم بالطمأنينة والثقة والنظافة في المعاملات الفردية والدولية يوم كانت قيادة البشرية إلى الإسلام⁴⁴.

7-2- في حال الخصومة⁴⁵:

وفي حال الخصومة فإن الله تعالى وضع ضوابط أخلاقية لا يتعدها المسلم، حتى يتعدها المخاصم:

أ- ترك المبادرة بالشر: "وَلَا يَجْرِمَنَّكُمْ شَنَاٰنُ قَوْمٍ أَن صَدُّوكُمْ عَنِ الْمَسْجِدِ الْحَرَامِ أَن تَعْتَدُوا وَتَعَاوَنُوا عَلَى الْبِرِّ وَالتَّقْوَىٰ وَلَا تَعَاوَنُوا عَلَى الْإِثْمِ وَالْعُدْوَانِ وَاتَّقُوا اللَّهَ إِنَّ اللَّهَ شَدِيدُ الْعِقَابِ " المائدة: 2

ب- عدم القتال في الأشهر الحرم: قال تعالى " إِنَّ عِدَّةَ الشُّهُورِ عِنْدَ اللَّهِ اثْنَا عَشَرَ شَهْرًا فِي كِتَابِ اللَّهِ يَوْمَ خَلَقَ السَّمٰوٰتِ وَالْأَرْضَ مِنْهَا أَرْبَعَةٌ حُرْمٌ ذَلِكَ الدِّينُ الْقَيِّمُ فَلَا تَظْلِمُوا فِيهِنَّ أَنْفُسَكُمْ وَقَتْلُوا الْمُشْرِكِينَ كَمَا يُقْتُلُونَكُمْ كَمَا أَنَّهُمْ لَمَّا مَعِ الْمُتَّقِينَ " التوبة: 36

ج- عدم القتال في الأماكن المحرمة: قال تعالى " وَلَا تَقْتُلُوهُمْ عِنْدَ الْمَسْجِدِ الْحَرَامِ حَتَّىٰ يُقْتَلُواكُمْ فِيهِ فَإِن قُتِلُوا فَاقْتُلُوهُمْ كَذٰلِكَ جَزَاءُ الْكٰفِرِينَ " البقرة: 191

ولقد عرف المسلمون أسمى آداب الحرب والأخلاق الإنسانية في معاملة المحاربين، فلا غدر ولا خيانة ولا عدوان ولا اعتداء على المدنيين والحضارات ولا على المدنيين ولا تدمير ولا تخريب إلا بالقدر الضروري، والغريب أننا نجد هذه القواعد أساساً لكثير من المعاهدات الدولية في جنيف اليوم والقوانين الحربية⁴⁶

وللحرب المشروعة حالات بينها العلماء وهي كالتالي:

-الدفاع عن النفس:

محاربة الكفار واعتدائهم كما قال سبحانه وتعالى " وَقَتْلُوا فِي سَبِيلِ اللَّهِ الَّذِينَ يُقْتُلُونَكُمْ وَلَا تَعْتَدُوا إِنَّ اللَّهَ لَا يُحِبُّ الْمُعْتَدِينَ " البقرة 190، والمعنى أن الله أذن بالقتال للمؤمنين على أنه دفاع في سبيل الله للتمكن من عبادته في بيته ومنعاً للفتنة، فأصل تشريع الجهاد كان لرد العدوان كما نصت عليه الآية " أُذِنَ لِلَّذِينَ يُقْتَلُونَ بِأَنَّهُمْ ظَلِمُوا وَإِنَّ اللَّهَ عَلَىٰ نَصْرِهِمْ لَقَدِيرٌ " الحج 39 وكذلك " وَأَقْتُلُوهُمْ حَيْثُ تَقْتُلُوهُمْ وَأَخْرِجُوهُمْ مِّنْ حَيْثُ أَخْرَجُوكُمْ " البقرة 191⁴⁷.

-نصرة المظلومين:

كما قال تعالى " وَمَا لَكُمْ لَا تُقَاتِلُونَ فِي سَبِيلِ اللَّهِ وَالْمُسْتَضْعَفِينَ مِنَ الرِّجَالِ وَالنِّسَاءِ وَالْوِلْدَانِ الَّذِينَ يَقُولُونَ رَبَّنَا أَخْرِجْنَا مِنْ هَذِهِ الْقَرْيَةِ الظَّالِمِ أَهْلُهَا وَاجْعَل لَنَا مِنْ لَدُنْكَ وَلِيًّا وَاجْعَل لَنَا مِنْ لَدُنْكَ نَصِيرًا " النساء 75 ولقد ناصر رسول الله صلى الله عليه وسلم قبيلة خزاعة على قريش وحليفها بني بكر بسبب اعتداء الأخيرة على الأولى في صلح الحديبية بعد أن استنصرت خزاعة به⁴⁸.

-نقض العهد:

قال تعالى " وَإِنْ تَكَفَّرُوا بِمِيثَابِهِمْ مِنْ بَعْدِ عَهْدِهِمْ وَطَعَنُوا فِي دِينِكُمْ فَقَاتِلُوا أُمَّةَ الْكُفْرِ إِنَّهُمْ لَا أَيْمَانَ لَهُمْ لَعَلَّهُمْ يَنْتَهُونَ " التوبة 12

ففي حال نقض المعاهدة السلمية أو الإخلال بشرائطها أو تأليب الأعداء على المسلمين، يجوز للمسلمين بدء الحرب، وإذا وجد المسلمون أمارات أو قرائن على خيانة العدو، وبدء استعداده للحرب، نقضوا المعاهدة⁴⁹ لقوله تعالى " وَإِمَّا تَخَافَنَّ مِنْ قَوْمٍ خِيَانَةً فَانْبِذْ إِلَيْهِمْ عَلَى سَوَاءٍ إِنَّ اللَّهَ لَا يُحِبُّ الْخَائِنِينَ " الأنفال 58.

إن سبب هذه القواعد الإنسانية هي أن الإسلام دين ونظام إنساني عالمي وواقعي، يحتضن الآداب والقيم العليا حفاظا على رسالته السامية سواء في حال السلم أو الحرب ولا يعامل العدو إلا بالمثل إن صادم بأفعاله هذه القيم ويراعي الكرامة الإنسانية، ويدعو إلى الإخاء والمحبة والعدل ولا يخدش خلقا إنسانيا⁵⁰

وليس الأمر نظريا فحسب فلقد سجل التاريخ الإسلامي فترات مضيئة كانت فيها السياسة متوافقة مع قمة الأخلاق، فكان الحاكم يتحلى بالورع والتقوى في الدين وبالعدل والتفاني في تسيير شؤون المجتمع والتعامل مع الدول الأخرى؛ وكان أحسن من مثل ذلك النموذج أمير المؤمنين عمر بن الخطاب رضي الله عنه، الذي اشتهر بالشدّة في الحق والعدل وبالذكاء مع الزهد والتعفف، فقد كان يتفقد بنفسه أحوال الرعية ويخدمها عند الضرورة ونصب عينيه خشية الله والقيام بالواجب، كما ضرب أروع مثال للعدل الذي يفرضه الإسلام في الرعية سواء كانوا مسلمين أو مخالفين في الدين يوم دخل بيت المقدس فاتحًا وحان وقت صلاة العصر وهو داخل كنيسة النَّصَارَى فخرج منها ليؤدي الصلاة في ساحة مجاورة حتى لا يتخذ المسلمون تلك الصلاة ذريعة وينتزعون الكنيسة من أصحابها، وفي هذا أكبر درس للوفاء بالعهد⁵¹.

وعمر بن عبد العزيز الذي انتقل حين تولى الحكم من مترف كأحد الأمراء إلى شطف العيش بسبب شعوره بثقل الأمانة وما يعلمه من فساد السلطان حينها، فأقام العدل بين الناس ورد المظالم فعمّ الرخاء في عهد خلافته التي لم تدم إلا سنتين، رضي الله عنهم جميعا⁵². ولقد كانت الدولة الإسلامية تضرب المثل في حفظ العهود والمواثيق التي كانت تبرمها مع غيرها من الدول.

فهل يمكن أخلقة السياسة وإعادة تلك التجربة الإسلامية من جديد وتحيينها حتى تواكب متطلبات العصر ووسائله؟

الخاتمة:

رسالة الإسلام رسالة سماوية أنزلت للبشر قاطبة، لهندسة حياتهم وفق شريعة معينة، ورعاية مصالحهم الدنيوية والأخروية. وترتبط رسالة الإسلام في عقائدها وشرائعها بالأخلاق، فهي رسالة أخلاقية في الأساس.

لذلك قال رسول الله صلى الله عليه وسلم " **إنما بعثت لأتمم مكارم الأخلاق** " فالأخلاق كانت موجودة والرسول صلى الله عليه وسلم إنما جاء ليتممها، فجعل الأخلاق هي لب الحياة وكل مجالات الحياة مرتبطة بها وتدور في فلكها، الاعتقادية، العبادية، الاجتماعية، وحتى السياسية وهذا ما توصلت إليه هذه الدراسة.

- نجد تعريف السياسة في الإسلام يقوم على قيمة خلقية عليها جماع السياسة وهي العدل.
- نجد الأخلاق حاضرة في النظام السياسي الإسلامي، في أسسه ومبادئه التي يقوم عليها متمثلة في العدل والشورى والمساواة والحرية.

- نجد الأخلاق حاضرة في شروط تولية الحاكم وهي العدالة وفي موجبات عزله وهي: الجرح في العدالة.
- نجد الأخلاق حاضرة في شروط من يتولون اختيار الحاكم وهي العدالة والورع والتقوى.
- نجد الأخلاق حاضرة في شروط تعامل الحاكم مع شعبه وتتمثل في العدل وأداء الأمانة.
- نجد الأخلاق حاضرة في السياسة الخارجية الإسلامية وتتمثل في الجنوح للسلم والوفاء بالعهود والمواثيق والعدل.

فيحق لنا القول أن الأخلاق محور الرchy في النظام السياسي الإسلامي، بها تسود الدول وتتطور، وبها تصلح الرعاية وتسعد.

الهوامش:

- 1- ابن منظور: لسان العرب، دار صادر، بيروت، ط3، 1414هـ، 86/10.
- 2- الجاحظ: تهذيب الأخلاق، دار الصحابة للتراث، القاهرة، ط1، 1989، ص12
- 3- الترمذي، السنن، تحقيق: محمد فؤاد عبد الباقي، مكتبة ومطبعة مصطفى البابي الحلبي، مصر، ط2، باب ما جاء في حق المرأة على زوجها، 458/3 رقم الحديث: 1162، وقال: حسن صحيح.
- 4- أحمد شوقي: الأعمال الشعرية الكاملة، دار العودة بيروت، 1988، ص217.
- 5- أبو الحسن المسعودي، مروج الذهب والفضة ومعادن الجوهر، بيروت، دار الأندلس، ط5، 1983، 79/2
- 6- محمد بن سعد، الطبقات الكبرى، تحقيق: إحسان عباس، بيروت، دار صادر، ط1، 1968، 129/6
- 7- البخاري، الصحيح، ترقيم محمد فؤاد عبد الباقي، ط1، القاهرة، مكتبة الثقافة الدينية، 2003. كتاب أحاديث الأنبياء، باب ما ذكر عن بني إسرائيل، ص 409 .
- 8- ابن منظور: لسان العرب، تحقيق: عبد الله علي الكبير، محمد أحمد حسب الله، وهاشم محمد الشاذلي، دار المعارف، القاهرة 3/ 2149، أبو العباس الفيومي، المصباح المنير في غريب الشرح الكبير، بيروت، المكتبة العلمية، 295/1 و محمد بن يعقوب الفيروز أبادي، القاموس المحيط، تحقيق مكتبة تحقيق التراث، ط8، بيروت، مؤسسة الرسالة، 2005، ص551.
- 9- ابن حجر العسقلاني: فتح الباري في شرح صحيح البخاري، ترقيم محمد فؤاد عبد الباقي، الرياض، دار السلام، دمشق، دار الفيحاء، 1418هـ/1994، 607/6.
- 10- ابن تيمية، السياسة الشرعية في إصلاح الراعي والرعية، الجزائر، قصر الكتب، ص4 .
- 11- ابن قيم الجوزية، الطرق الحكمية في السياسة الشرعية، تحقيق: بشير محمد بوعون، ط4، دمشق، مكتبة دار البيان، 2005، ص26.
- 12- مسلم: الصحيح، تحقيق: محمد فؤاد عبد الباقي، دار التراث العربي، بيروت، رقم الحديث: 2363. 1836/4.
- 13- ابن منظور: لسان العرب، تحقيق: عبد الله علي الكبير ، محمد أحمد حسب الله، وهاشم محمد الشاذلي، دار المعارف، القاهرة 4/ 2838
- 14- الجاحظ: تهذيب الأخلاق، ص28.
- 15- أبو بكر الطرطوشي، سراج الملوك، مصر، المطبوعات العربية، 1872، ص50
- 16- ابن خلدون: المقدمة، تحقيق: عبد الله محمد الدرويش، ط1، دمشق، دار يعرب، 2004، 477/1.
- 17- حسين بن محمد المهدي: الشورى في الشريعة الإسلامية، دار الكتاب، لبنان، 2006، ص25
- 18- حسن الترابي، في الفقه السياسي، الدار العربية للعلوم ناشرون، بيروت ط1، 2010، ص96-97
- 19- ابن منظور: لسان العرب، دار صادر بيروت، ط3، 1414هـ، 410/14
- 20- أحمد بن حنبل، المسند، تحقيق: شعيب الأرنؤوط وآخرون، مؤسسة الرسالة، ط1، 2001، 474/38، رقم الحديث: 23489، قال فيه شعيب الأرنؤوط، إسناده صحيح.
- 21- جمال الدين عطية، تراث الفقه الإسلامي، بيروت، 1967، ص11-18.

- 22- محمد عمارة، مفهوم الحرية في مذاهب الإسلاميين، مكتبة الشروق الدولية، القاهرة، ط1، 2009، ص7-8
- 23- أبو البركات النسفي، مدارج التنزيل وحقائق التأويل، تحقيق: سيد زكريا، مكتبة نزار، ص242.
- 24- ابن قيم الجوزية: الطرق الحكمية في السياسة الشرعية، ص26
- 25- أبو الحسن الماوردي، الأحكام السلطانية والولايات الدينية، تحقيق: أحمد مبارك البغدادي، ط1، الكويت، دار ابن قتيبة، 1988، ص5.
- 26- أبو يعلى الفراء، الأحكام السلطانية، تحقيق: محمد حامد الفقي، ط2، بيروت: دار الكتب العلمية، 2006، ص20، بدر الدين بن جماعة، تحرير الأحكام في تدبير أهل الإسلام، تحقيق: فؤاد عبد المنعم أحمد، ط1، قطر: رئاسة المحاكم الشرعية والشؤون الدينية، ص51، القلقشندي، مآثر الإنافة في معالم الخلافة، تحقيق: عبد الستار أحمد فراج، ط2، الكويت: مطبعة حكومة الكويت، 1985، 31/1
- 27- أبو الحسن الماوردي، الأحكام السلطانية والولايات الدينية، ص24
- 28- المرجع نفسه ص24.
- 29- انظر: أبو الحسن الماوردي، الأحكام السلطانية والولايات الدينية، ص4، أبو يعلى الفراء، الأحكام السلطانية، ص19، أبو المعالي الجويني، غياث الأمم في التياث الظلم، ط1، بيروت: دار الكتب العلمية، 1997، ص34، بدر الدين بن جماعة، تحرير الأحكام في تدبير أهل الإسلام، ص52 القلقشندي: مآثر الإنافة في معالم الخلافة، 45/1
- 30- سيد قطب: في ظلال القرآن، دار الشروق، بيروت، القاهرة، 2003، ط32، المجلد 2، الجزء 5، ص751.
- 31- البخاري، الصحيح، كتاب الحدود، باب إقامة الحدود على الشريف والوضيع، ص790 رقم: 6787
- 32- ابن كثير، البداية والنهاية، مكتبة المعارف، بيروت، ط1، 1988، 248/5، 301/6، وقال اسناده صحيح.
- 33- ابن تيمية: السياسة الشرعية في إصلاح الراعي والرعية، ص4.
- 34- البخاري: الصحيح، كتاب الرقاق، باب رفع الأمانة رقم: 6497، ص760.
- 35- أحمد بن حنبل: المسند، 20، رقم الحديث: 21. و الحاكم النيسابوري: المستدرک على الصحيحين، تحقيق: مصطفى عبد القادر عطا، دار الكتب العلمية، بيروت، ط1، 1990، 104/4 وقال حديث صحيح الإسناد ولم يخرجاه.
- 36- ابن تيمية، السياسة الشرعية، ص33-66
- 37- البخاري، الصحيح، كتاب: الأحكام، باب هدايا العمال، رقم: 7174، ص834.
- 38- عبد الله دراز، دستور الأخلاق في القرآن، مؤسسة الرسالة، دار البحوث العلمية، ص753
- 39- المصدر نفسه، ص754
- 40- راجع في أصل علاقة المسلمين بغيرهم وموقف العلماء من ذلك كتاب: وهبة الزحيلي، آثار الحرب في الفقه الإسلامي، دار الفكر، سوريا، ط3، 1998، ص130-136.
- 41- وهبة الزحيلي، العلاقات الدولية في الإسلام، دار المكتبي: سوريا، ط1، 2000، ص25-28.
- 42- مسلم: الجامع الصحيح، تحقيق: محمد فؤاد عبد الباقي، دار إحياء التراث العربي، بيروت، كتاب الجهاد والسير، باب كراهة تمني لقاء العدو والأمر بالصبر عند لقاء العدو، ج3، ص1362.

- 43- المرجع نفسه، ص27.
- 44- سيد قطب: في ظلال القرآن، المجلد3، الجزء14، ص2191-2192.
- 45- عبد الله دراز: دستور الأخلاق في القرآن، ص755
- 46- وهبة الزحيلي، العلاقات الدولية في الإسلام، ص30
- 47- المرجع نفسه، ص28
- 48- المرجع نفسه، ص29
- 49- المرجع نفسه، ص29.
- 50- المرجع نفسه، ص30.
- 51- ابن خلدون، تاريخ ابن خلدون، تحقيق: خليل شحادة، دار الفكر، بيروت، ط2، 1988، 268/2،
- 52- علي بن محمد الصلابي: الخليفة الراشد والمصلح الكبير عمر بن عبد العزيز، دار ابن كثير، دمشق، ط2، 2009، ص66-78.

جائحة فيروس كورونا وأثرها في تعديل الالتزامات العقدية

- عقد التوريد أنموذجا -

CORONAVIRUS PANDEMIC AND ITS IMPACT ON THE AMENDMENT OF CONTRACTUAL OBLIGATIONS – SUPPLY CONTRACT AS MODEL-

لطيفة كرميش¹، مراد بلعباس²¹ كلية العلوم الإسلامية، جامعة الجزائر 1 (الجزائر)، l.kermiche@univ-alger.dz² كلية العلوم الإسلامية، جامعة الجزائر 1 (الجزائر)، m.belabes@univ-alger.dz

تاريخ النشر: مارس/2022

تاريخ القبول: 2022/01/09

تاريخ الإرسال: 2021/02/27

المخلص:

يهدف هذا البحث إلى التعريف بمبدأ وضع الجوائح في الفقه الإسلامي وخلاف الفقهاء فيه، مع الربط بينه وبين النظريات الفقهية ذات الصلة به، كنظرية الظروف الطارئة، ونظرية القوة القاهرة، والأعذار في الإجارة، كما يتناول الخلاف في أسباب الجوائح والتعريف بوباء كورونا المستجد، ومدى انطباق وصف الجائحة بمفهومها الفقهي عليه.

كما يتناول التعريف بعقد التوريد والتكييف الفقهي له، من أجل تقديم الحلول الشرعية للالتزامات العقدية الناشئة عنه، والتي قد يتعذر الوفاء بها بسبب عدم التمكن من توفير السلع ابتداءً؛ نظرا لتعليق نشاط المؤسسات لتقليل خطر العدوى، أو بسبب عدم التمكن من توصيل السلع بسبب حظر التنقل المفروض على المناطق الموبوءة، وقد توصل البحث إلى أن أفضل وسيلة لرفع الضرر عن المتعاقدين هي الحكم بالظرف الطارئ، حيث يقوم القاضي بتعديل الالتزام المرهق ورده إلى الحد المعقول بقسمة الأضرار على المورد والمستورد؛ لثبوت الضرر على كليهما، وأما الفسخ الناتج عن الحكم بالقوة القاهرة فإنه قد يخدم أحد الطرفين دون الآخر.

الكلمات المفتاحية: جائحة؛ كورونا؛ عقد؛ التوريد؛ الالتزامات.

Abstract:

This paper aims to define the principle that stipulates the cancellation of damages caused by disasters in Islamic jurisprudence, in addition to the relation between it and some jurisprudential theories as the theory of emergency circumstances as well as the excuses in leasing.

It also outlines the disagreement about the reasons of disasters, and determines the definition of the pandemic covid-19 to find out how far it corresponds the religious approach of disaster, to seek religious solutions to the commitments affected by the pandemic,

especially the supply contract that cannot be fulfilled because of the lack of goods due to the suspension of activities or the inability of transporting goods because of the quarantine.

KEY WORDS: PANDEMIC; COVID-19; SUPPLY; CONTRACT; OBLIGATIONS

مقدمة:

يشهد العالم انتشارا واسعا لوباء فيروسي أثر على حياة الأفراد والمجتمعات على كافة الأصعدة، ولم يقتصر أثره على تغيير السلوكيات العادية والإجراءات الوقائية فحسب، بل امتدت تداعياته لتمس الحياة الاقتصادية للدول والأساليب المعيشية للمجتمعات، فكان مما طالته الإجراءات الاحترازية المفروضة: العقود التجارية والمعاملات المالية نظرا لتعطل المراسم العادية لنقل الملكية بين المتعاقدين، وإمضاء الصفقات المرتبطة عادة بآجال محددة، مما يؤثر سلبا على التعاملات الاقتصادية الضامنة لمصالح العباد.

ومن العقود المتأثرة بالإجراءات الاحترازية من انتشار فيروس كورونا: عقد التوريد والذي يتعهد المورد بمقتضاه بأن يسلم سلعا معلومة مؤجلة، بصفة دورية خلال فترة معينة للمستورد، مقابل مبلغ معين مؤجل كله أو بعضه، والذي قد يتعذر الوفاء به بسبب عدم التمكن من توفير السلع ابتداءً؛ نظرا لتعليق نشاط المؤسسات للحد من التجمعات وتقليل خطر العدوى، أو بسبب عدم التمكن من توصيل السلع بسبب حظر التنقل المفروض على المناطق الموبوءة.

ولقد عالج الفقه الإسلامي موضوع الجوائح قديما، لشدة حرص الشارع على رعاية مصالح عباده ورفع الضرر عنهم، من خلال أمر النبي p بوضع الجوائح ومراعاة الظروف الطارئة، التي تجعل تنفيذ الالتزام التعاقدى مرهقا للمتعاقد.

فهل ينطبق وصف الجائحة بمفهومها الفقهي على وباء كورونا المستجد؟ وكيف يتم القضاء بالجائحة على عقود التوريد المتأثرة بالوباء؟

للإجابة على هذه الإشكالية تقسم الورقة البحثية على مبحثين:

يتناول الأول مفهوم الجوائح ومدى انطباقه على وباء كوفيد-19.

ويتطرق الثاني إلى التعريف بعقد التوريد وحكمه، وطرق رفع الضرر الواقع على المتعاقدين بسبب

جائحة كوفيد-19.

وذلك اعتمادا على المنهج الوصفي الموظف في توصيف مفاهيم الدراسة من أجل تصورها تصورا

دقيقا، وعلى المنهج التحليلي الموصل إلى التكييف الفقهي لعقد التوريد، وتنزيل وصف الجائحة على وباء

كوفيد-19، بالإضافة إلى المنهج الفقهي المقارن الذي اعتمد عليه في عرض اختلاف الفقهاء والترجيح

بين آرائهم.

1- المبحث الأول: مفهوم الجوائح ومدى انطباقه على وباء كوفيد-19:**1.1- المطلب الأول: تعريف الجائحة:**

اختلف الفقهاء في تعريف الجائحة بين مطلق ومقيّد، فنتج عن ذلك ثلاثة اتجاهات

الاتجاه الأول: الإطلاق في تعريف الجائحة: يمثل له بالتعريفات التالية :

أ. تعريف الإمام الشافعي رحمه الله:

الجائحة من المصائب كلها كانت من السماء أو من الآدميين، وهي في كل ما اشترى من الثمار؛ كان مما يببس أو لا يببس، وكذلك هي في كل شيء اشترى فيترك حتى يبلغ أوانه فأصابته الجائحة دون أوانه.¹

ويلمس الإطلاق في هذا التعريف في ناحيتين: الأولى: في المال المتألف بالجائحة فيشمل الثمار وغيرها مما أصابته الجائحة دون أوانه، والثانية: في سبب الجائحة سواء كان آفة سماوية أو من فعل البشر، فكل مصيبة أتت على المال فأهلكته تعد جائحة.

ب. تعريف ابن القاسم رحمه الله:

أن كل ما أصاب الثمرة بأي وجه كان فهو جائحة سارقا كان أو غيره.²
وهذا التعريف أقل إطلاقا من سابقه؛ حيث يتناول نوعا واحدا من المال وهو الثمار وفاقا للنصوص الشرعية في الباب، إلا أنه مطلق في سبب الجوائح مثل التعريف المتقدم.

ت. تعريف ابن تيمية رحمه الله:

الجائحة هي الآفات السماوية التي لا يمكن معها تضمين أحد، مثل الريح والبرد والحر والمطر والجليد والصاعقة ونحو ذلك.³

ويتجلى الإطلاق في الضابط الذي وضعه، وهو عدم إمكان تضمين أحد؛ حيث يتناول الآفات السماوية وأفعال الآدميين كالسرقة ونهب الجيش، قال في مجموع الفتاوى: «...فإن أتلّفها آدمي يمكن تضمينه أو غصبها غاصب فقال أصحابنا كالقاضي وغيره: هي بمنزلة إتلاف المبيع قبل التمكّن من قبضه، يخير المشتري بين الإمضاء والفسخ كما تقدم، وإن أتلّفها من الآدميين من لا يمكن ضمانه كالجيوش التي تنهبها وللصوص الذين يخربونها فخرجوا فيه وجهين: أحدهما: ليست جائحة لأنها من فعل آدمي، والثاني: وهو قياس أصول المذهب، أنها جائحة وهو مذهب مالك».⁴

الاتجاه الثاني: التقييد في تعريف الجائحة: يُمثّل له بتعريف ابن قدامة رحمه الله:

الجائحة كل آفة لا صنع للآدمي فيها كالريح والبرد والجراد والعطش.⁵

وعن مطرف وابن الماجشون رحمهما الله: لا يكون جائحة إلا ما أصاب الثمرة من أمر السماء من عنف أو برد أو عطش أو فساد بحر أو برد أو بكسر الشجر، وأما ما كان من صنع آدمي فليس بجائحة.⁶

الاتجاه الثالث: التوسط: ويُمثّل له بتعريف ابن عرفة رحمه الله:

الجائحة ما أُنْف من معجوزٍ عن دفعه عادة، قدرا من ثمر أو نبات بعد بيعه.⁷

شرح التعريف:⁸

قوله من معجوز: لبيان الجنس، والمعجوز عن دفعه عادة كالنار والريح والغرق والجراد والسموم، وهو قيد أخرج به ما لم يعجز عن دفعه، وفي السارق والجيش خلاف.

قوله قدرا: يعم الثمار وغيرها، إلا أن في الثمار شرط الثلث.

بعد بيعه: أخرج به ما كان قبل البيع، وهو أعم من كونه قبضة أو لم يقبضه، دخل في ضمان المشتري أم لا.

2.1- المطب الثاني: التعريف بمبدأ وضع الجوائح والنظريات الفقهية ذات الصلة به:

أولاً: مبدأ وضع الجوائح :

يقوم مبدأ وضع الجوائح على رفع الضرر عن المشتري الذي لحقته خسارة فادحة لم تكن مستحقة بالعقد ولا يد له فيها، وليس له قدرة على دفعها لأنها حصلت بسبب ظرف طارئ، وذلك بجعل التالف من ضمان البائع لا من ضمان المشتري،⁹ والأصل فيه ما روي عن جابر τ أن النبي ρ أمر بوضع الجوائح.¹⁰

شروط مبدأ وضع الجوائح: يشترط لوضع الجائحة أن تفرد الثمرة بالشراء عن أصلها، وأن تبقى

على رؤوس الشجر لينتهي طبيها، واشترط المالكية بلوغ الضرر حد الثلث.¹¹

أثره: عدم مطالبة المشتري بالثمن وكون الضمان على البائع.

ثانياً: نظرية الظروف الطارئة:

تقوم نظرية الظروف الطارئة على إسعاف المتعاقدين المنكوب، الذي اختل توازن عقده اقتصادياً مما

قد يجره إلى الهلاك.¹²

ومضمونها أن يكون ثمة حادث أو ظرف أو عذر عام قد طرأ بعد إبرام العقد وقبل تنفيذه أو أثناءه،

سواء أكان لاحقاً بأحد طرفي العقد أو بمحل العقد، مما لم يكن متوقعا ولا ممكن الدفع غالباً، بحيث يجعل تنفيذ الالتزام ضاراً بالمدين ضرراً فاحشاً غير مستحق بالعقد.¹³

تستند نظرية الظروف الطارئة إلى أصول تشريعية عامة كقوله تعالى: (ولا تأكلوا أموالكم بينكم

بالباطل) [البقرة 188]، ووجه دلالاته أن الضرر الفاحش اللاحق بأحد المتعاقدين نتيجة للظرف الطارئ

هو في الواقع نفع زائد بالنسبة للطرف الآخر، والظرف الطارئ ليس سبباً شرعياً يسوّغ هذه الفائدة، لأنه

نفع دون عوض، ومن هنا كان باطلاً، كما تستند النظرية إلى قوله تعالى: (إن الله يأمر بالعدل

والإحسان) [النحل 90]، وإلى قواعد رفع الضرر ودرء المفاسد، بالإضافة إلى أدلة تفصيلية كحديث

وضع الجوائح.¹⁴

وقد أخذت بهذه النظرية القوانين الوضعية؛ حيث عرفت الملامح الأولى لنظرية الظروف الطارئة منذ العصور الوسطى، إلا أن هذه الأخيرة شهدت توسعا في الأخذ بها في التشريعات الأوروبية الحديثة، خاصة مع مفرزات الحربين العالميتين.

أما البلدان العربية فقد اعتمدت مجلة الأحكام العدلية، التي تُعتبر بمثابة القانون المدني، وقد أخذت بنظرية العذر، واستمر العمل بها مدة من الزمن إلى أن اختصت كل دولة بقانونها، والملاحظ أن هذه القوانين تتفق في النص على نظرية الظروف الطارئة،¹⁵ مع وجوب التنبه على أن هناك فروقا دقيقة في مضمون النظرية وأحكامها، بين ما نص عليه في القوانين الوضعية وما استقر في الفقه الإسلامي.¹⁶

شروط تطبيق نظرية الظروف الطارئة: يشترط لإعمال النظرية عدم إمكان توقع الحادثة، وأن يكون العقد مرجأ التنفيذ بأن يكون مستمرا أو فوريا مؤجلا، مثل عقد عمل أو إجازة أو توريد، وألا يكون العقد احتماليا وهو العقد الذي لا يعرف فيه وقت إبرامه مقدار الغرم بالنسبة للغنم، مثل بيع الثمار قبل انعقادها والزرع قبل نباته بثمر جزاف وعقد التأمين، وأخيرا أن يكون الحادث مؤثرا على العقد بحيث يجعل تنفيذ الالتزام مرهقا.¹⁷

أثر إعمال نظرية الظروف الطارئة: تدخل القاضي بتوزيع تبعه هذا الحادث على عاتق الطرفين ليرد الالتزام المرهق إلى الحد المعقول.¹⁸

الفرق بين إعمال نظرية الظروف الطارئة والقضاء بالجوائح:¹⁹

- إعمال نظرية الظروف الطارئة لا يختص بالأفات السماوية، بخلاف مبدأ الجوائح.
- القضاء بالجوائح لا يشترط فيه عموم الظرف المتسبب في الضرر، بخلاف نظرية الظروف الطارئة.

- الحكم بنظرية الظروف الطارئة لا يكون بفسخ العقد، بخلاف وضع الجوائح.

ثالثا: نظرية القوة القاهرة:²⁰

القوة القاهرة هي أمر غير متوقع الحصول وغير ممكن الدفع، يجعل تنفيذ الالتزام مستحيلا، دون أن يكون هناك خطأ في جانب المدين، مثل الحرب والإضراب، والحريق والمرض والسرقه، والعواصف وانفجار آلات المصنع وصدور قوانين أو أوامر إدارية تجعل تنفيذ الالتزام مستحيلا.

شروط العمل بنظرية القوة القاهرة: من خلال التعريف يمكن استنباط الشروط الواجب توفرها في الحادث حتى يكون قوة القاهرة وهي: عدم إمكان توقعه، وعدم إمكان دفعه، واستحالة تنفيذ الالتزام وعدم تسبب المدين بخطأ .

أثر إعمال نظرية القوة القاهرة: فسخ العقد وبراءة المدين من الالتزام.

الفرق بين نظرية الظروف الطارئة ونظرية القوة القاهرة:²¹

- الحادث الطارئ يجب أن يكون عاما وشاملا، أما القوة القاهرة يمكن أن تكون فردية تصيب الملتزم وحده.
- الحادث الطارئ يصبح فيه تنفيذ الالتزام مرهقا للمدين، أما القوة القاهرة فيصبح معها تنفيذ الالتزام مستحيلا.
- أثر الحادث الطارئ هو تعديل الالتزام المرهق برده إلى الحد المعقول، أما أثر القوة القاهرة فهو انقضاء الالتزام وبراءة المدين من التزامه .

رابعاً: الأعذار في الإجارة:

نص الحنفية على أن كل عذر لا يمكن معه استيفاء المعقود عليه إلا بضرر يلحق المتعاقد في نفسه أو ماله يثبت له حق الفسخ،²² سواء كان العذر من جانب المستأجر أم المؤجر أم العين المؤجرة نفسها.²³

أما عند الجمهور، فإن عقد الإجارة لازم لا يفسخ إلا بما تنفسخ به العقود اللازمة، من وجود العيب أو ذهاب محل استيفاء المنفعة،²⁴ ولا يشترط أن يكون الوضع الاستثنائي عاما كحرب أو زلزال، بل يكفي وقوع الضرر بأحد المتعاقدين.²⁵

أثر العذر في الإجارة: إمكان فسخ العقد.

من خلال ما سبق نلاحظ أن الشرع جعل للقاضي حولا لرفع الضرر عن المتعاقد الذي يرهقه أو يعجزه الالتزام، وذلك بالحكم بالظروف الطارئة والحكم بالقوة القاهرة.

فإن كان الظرف يجعل تنفيذ الالتزام مستحيلا، فسخ العقد وبرئ المدين من الالتزام ولو كان الظرف خاصا به، وذلك وفق مبدأ القوة القاهرة، وإن كان الظرف مرهقا للمدين وكان عاما، حكم القاضي بتعديل الالتزام وردة إلى الحد المعقول وفق مبدأ الظروف الطارئة.

يعتبر القضاء بالجوائح، وفسخ الإجارة بالعذر من تطبيقات المبدأين السالفين؛ فإن كان محل عقد البيع ثمارا دون أصولها كان للقاضي الحكم بوضع الجوائح بحسب ما تقرر عند الفقهاء، ولا يشترط أن يكون الحادث المتسبب في التلف عاما، أما إن كان العقد عقد إجارة منع من استيفاء منفعتها عذر معتبر، كان للقاضي الحكم بفسخ العقد على ما بيّنه الفقهاء، حتى لو كان الحادث المتسبب في فوات المنفعة خاصا بالمتضرر.

3.1-المطلب الثالث: مذاهب الفقهاء في وضع الجائحة:

اتفق الفقهاء على أن الجائحة إذا أصابت الثمرة قبل تسليمها إلى المشتري فإن الضمان على البائع،²⁶ واختلفوا في الثمرة إذا بيعت بعد بدو الصلاح وتسليم البائع المشتري لها بالتخلية، ثم تلفت قبل أوان الجذاذ بأفة سماوية، هل تكون من ضمان البائع أو المشتري؟²⁷

المذهب الأول: وجوب وضع الجوائح وهو قضاء عمر بن عبد العزيز وقول أحمد وأبي عبيد وقول الشافعي في القديم،²⁸ واشترط الحنابلة أن لا يكون في الجائحة صنع لآدمي.²⁹

أدلة هذا القول:

1. ما روي عن جابر τ : «أن النبي ρ أمر بوضع الجوائح».³⁰
ونوقش بأنه لم يثبت عن النبي ρ ، قال الشافعي رحمه الله: «سمعت سفيان يحدث هذا الحديث كثيرا في طول مجالستي له، لا أحصي ما سمعته يحدثه من كثرتة، لا يذكر فيه أمر بوضع الجوائح، لا يزيد على أن النبي ρ نهى عن بيع السنين، ثم زاد بعد ذلك وأمر بوضع الجوائح...».³¹
ويجاب بأن الحديث ثابت، رواه أحمد ويحيى بن معين ومسلم في صحيحه وأبو داود في سننه وابن ماجه وغيرهم.³²

ونوقش أيضا بأن الجوائح المقصودة هي ما يصيب الناس في الأراضي الخراجية التي خارجها للمسلمين؛ لأن في ذلك صلاحا لهم وأما في سائر المبيعات فلا وضع.³³
وأجيب بأنه لم يكن يومئذ على أراضي المسلمين خراج.³⁴

2. ما رواه مسلم في صحيحه عن جابر τ قال: قال رسول الله ρ : «لو بعث من أخيك ثمرا فأصابته جائحة فلا يحل لك أن تأخذ منه شيئا، بم تأخذ مال أخيك بغير حق؟».³⁵
ففيه دلالة على ما ذكره الله في كتابه من تحريم أكل المال بالباطل، وأنه إذا تلف المبيع قبل التمكن من قبضه، كان أخذ شيء من الثمن أخذ ماله بغير حق.³⁶

ونوقش بأنه محمول على بيع الثمرة قبل بدو صلاحها، والدليل على ذلك قوله: "بم يستحل أحدكم مال أخيه؟" فلو كان بعد بدو صلاحها لكان البيع صحيحا، ولم يجز أن يقال فيه "بم يستحل؟" لأنه قد استحله بالعقد.³⁷

وردد بأنه وإن كان استحله بالعقد فإن تمام القبض لا يحصل إلا باجتاء الثمرة، كما أن سياق الحديث يبطله فإنه معلل بإصابة الجائحة لا بغير ذلك.³⁸

3. ما روى مسلم عن أنس بن مالك τ أن النبي ρ نهى عن بيع ثمر النخل حتى تزهو، فقلنا: لأنس: «ما زهوها؟» قال: «تحمّر وتصفر، رأيت إن منع الله الثمرة بم تستحل مال أخيك؟».³⁹
نوقش بأن قوله "أرأيت إن منع الله الثمرة بم تستحل مال أخيك؟" من كلام أنس τ وليس من كلام النبي ρ .

وأجيب بأن ليس هناك ما يمنع من كون التفسير مرفوعا، وقد روي من طريق أبي الزبير عن جابر ما يقوي رواية الرفع.⁴⁰

4. عن عمرة رضي الله عنها قالت: «ابتاع رجل ثمر حائط في زمان رسول الله ρ فعالجه، وقام فيه حتى تبين له النقصان، فسأل رب الحائط أن يضع عنه أو أن يقيه فحلف أن لا يفعل، فذهبت أم

المشتري إلى رسول الله ρ فذكرت ذلك له فقال رسول الله ρ : تألى أن لا يفعل خيراً، فسمع بذلك رب المال فأتى رسول الله ρ ، فقال: هو له».⁴¹
نوقش بأنه مرسل.⁴²

قال البيهقي رحمه الله: «قد أسنده حارثة بن أبي الرجال عن أبيه عن عمرة عن عائشة رضي الله عنها، غير أن حارثة ضعيف عند أهل النقل، وأسنده يحيى بن سعيد الأنصاري عن أبي الرجال غير أنه لم يذكر الثمرة».⁴³

كما نوقش أنه ليس فيه ما يدل على إيجاب الوضع وإنما فيه النذب،⁴⁴ فإن وضع الجائحة لو كان واجبا لأجبره النبي ρ .

وأجيب بأن النبي ρ لم يكن ليجبره لمجرد قول المدعي من غير إقرار البائع.⁴⁵
5. وضع الجوائح ثابت بالعمل القديم الذي لم يعلم فيه مخالف من الصحابة والتابعين، وبالقياس الجلي والقواعد المقررة.⁴⁶

6. أن الثمار المبتاعة دون أصولها باقية في يد البائع من حيث أنه يلزمه سقيها، فكأنها تلتفت قبل القبض فتكون من ضمان البائع.⁴⁷

المذهب الثاني: التفصيل، وهو مذهب الإمام مالك رحمه الله، وهو قائم على نوع الجائحة، وجنس الثمرة وعلى قدرها، على التفصيل الآتي:

الاعتبار الأول: نوع الجائحة:

حيث يفرق بين ما أتلف بسبب العطش وما أتلف بغيره من الجوائح؛ فإن كانت الجائحة من قبل العطش يوضع قليل ذلك وكثيره، وذلك أن هذه المنفعة من شرط تمامها السقي، فوجب أن يوضع عن المشتري قليلاً وكثيرها، والفرق بين العطش وغيره أن سائر الجوائح لا تنفك الثمرة من يسيرها، والعطش تنفك الثمرة من يسيره، فالمشتري داخل على السلامة منه ولم يدخل على السلامة من الجوائح الأخرى كالعفن.⁴⁸

وبعبارة أبسط أن المشتري يغلب على ظنه عدم سلامة الثمرة من الجوائح ومع ذلك يقدم على الشراء، فلا يعذر بوضع اليسير مما أتلفته الجائحة المتوقعة، ويوضع عنه ما زاد عن الثلث منها، أما العطش فالغالب أن الثمرة تسلم منه بالسقي، فيقدم المشتري على شرائها على أساس السلامة منه، فإذا أجيحت الثمار بسبب جائحة غلب على الظن السلامة منها عادة، وضع عن المشتري قليلاً وكثيرها، فكأنهم راعوا المخاطرة المعتادة فوضعوا عن المشتري القليل والكثير مما لم يكن معتاداً، واقتصروا على وضع الكثير مما كانت فيه المخاطرة معتادة والله أعلم .

الاعتبار الثاني: جنس الثمرة: وهي على ثلاثة أنواع:

1. الثمار: ومذهب مالك فيها أن يوضع ما زاد عن الثلث منها دون اليسير.

ووجهه: أن الثمر لا ينفك من تلف يسير منه، فكان المشتري داخلا على ذلك عالما به فلا قيام به، وإذا وجب العفو عن اليسير فما قصر عن الثلث فهو في حكم اليسير، كما أن تلف اليسير لا يصدق عليه جائحة فلا يجب حمل الحديث عليه.⁴⁹

ونوقش اشتراط الثلث بأنه لم يصح عن النبي ρ ، وهو رأي أهل المدينة.⁵⁰ وعن سفيان أنه سمع أبا الزبير عن جابر τ : أن النبي ρ ذكر الجوائح بشيء، قال سفيان: «فلا أدري كم ذلك الوضع».⁵¹

وأجيب: بأن ما دون الثلث في حكم التافه.⁵²

2. **البقول:** إذا أصابته جائحة يوضع منه القليل والكثير.⁵³

3. **المقايي:** توضع جائحتها إذا أصابت الثلث فصاعدا.⁵⁴

وسبب الاختلاف في حكم وضع الجائحة باعتبار نوع الثمرة هو حاجة الثمرة للبقاء في أصلها، وهي بهذا الاعتبار ثلاثة أقسام:

- قسم يحتاج إلى البقاء في أصله لانتهاء طبيبه وصلاحه، كثمرة النخل والتفاح فهذا توضع جائحته باتفاق.

- قسم يحتاج إلى البقاء في أصله بعد تمام طبيبه من أجل الحفاظ على نضارته وبقاء رطوبته، كالعنب والبقول والأصول المغيبة كالجزر والبصل، ففيها خلاف؛ فمن اعتبر حفظ النضارة مقصدا معتادا أجاز وضع جائحته، ومن لم يعده كذلك جعل الضمان على المشتري.

- قسم لا يحتاج إلى بقائه في أصله لتمام طبيبه ولا لبقاء نضارته فهذا لا توضع جائحته باتفاق؛ لأنه ليس في أصله منفعة مستتناة يُنتظر استيفؤها.⁵⁵ فالذي يستفاد من هذا التقسيم أمران:

الأول: مقصد المشتري من إبقاء الثمرة على أصلها بعد أوان جذاذها، وهل هو معتبر أم لا؟
الثاني: هو الوقت الذي ينتقل فيه الضمان من البائع إلى المشتري؛ فإن كان وقت تمام الطيب كان إبقاء الثمرة بعده رجاء حفظها أو غلاء سعرها غير مَوْضِع لجائحتها، وكان الضمان على المشتري نظرا لتعريضه، والذي ينبغي التنبه عليه أن أوان الجذاذ لا ينضب بحد معين، فإن من الثمار ما يجنى بطننا بعد بطن.

المذهب الثالث: استحباب وضع الجوائح وعدم وجوبه وهو قول الشافعي⁵⁶ وأبي حنيفة وصاحبيه رحمهم الله.⁵⁷

أدلة هذا القول:

1. عن أبي سعيد الخدري τ قال: «أصيب رجل في عهد رسول الله ρ في ثمار ابتاعها فكثر دينه، فقال رسول الله ρ : تصدقوا عليه، فتصدقوا عليه، فلم يبلغ ذلك وفاء دينه، فقال رسول الله ρ : خذوا ما وجدتم وليس لكم إلا ذلك».⁵⁸

فلما لم يبطل ρ دين الغرماء بذهاب الثمار وفيهم باعها، ولم يرده على الباعة بالثمن، ثبت أن الجوائح الحادثة في يد المشتري لا تضع عنه شيئاً من الثمن الذي عليه للبائع.⁵⁹ وأجيب بأن الثمار يحتمل أنها أصيبت بعد أوان الجذاذ وتفريط المشتري في تركها على الشجر فيكون ضمانها عليه، وأن الرجل كان عليه دين من غيرها احتاج معه للصدقة، بدليل قوله في آخر الحديث: "وليس لكم إلا ذلك"، ولو كانت الجوائح لا توضع لكان لهم الطلب بالبقية.⁶⁰ ورُدَّ بأن قوله "وليس لكم إلا ذلك" محمول على حال إفلاسه، ومراده ρ ليس لكم الآن إلا ذلك لإفلاسه.

ويجاب بأن الوفاء لو كان لازماً لأمرهم بالنظرة إلى ميسرة.⁶¹

2. أن التلف حدث بعد استقرار ملك المشتري، ولو أراد بيع الثمار أو هبتها لصح ذلك منه، وقد نهى النبي ρ عن ربح ما لم يضمن، فإذا صح بيعها ثبت أنها من ضمانه.⁶²

الترجيح:

بعد عرض أدلة الفقهاء في المسألة يترجح القول بوضع الجوائح على الجملة لثبوت الأمر به، فوجب العمل به، خاصة وأنه يوافق الأصول العامة للشرع القاضية بالتيسير ورفع الحرج، والناهية عن أكل أموال الناس بالباطل، أما الأحكام التفصيلية المتعلقة بنوع الثمرة وقصد المكلف من تركها على أصولها فهو مما انفرد به المالكية وهو ينم عن فقه دقيق، وهو معتبر لأنه مبني على مراعاة المقاصد وتحقيق المناطات وهي من المسائل الواجب مراعاتها في الفتوى، والله تعالى أعلم.

4.1- المطلب الرابع: التعريف بمرض كوفيد-19 ومدى انطباق وصف الجائحة عليه:

أولاً: التعريف بمرض كوفيد-19:

Covid-19 هو اختصار لاسم المرض "2019 coronavirus disease" أي مرض كورونا 2019،⁶³ وهو مرض معد يسببه آخر فيروس تم اكتشافه من سلالة فيروسات كورونا، وينتشر من شخص إلى شخص عن طريق القطيرات الصغيرة التي يفرزها الشخص المصاب بكوفيد-19 من أنفه أو فمه عندما يسعل أو يعطس أو يتكلم، كما قد تحط هذه القطيرات على الأسطح فيصاب الناس بالعدوى عند ملامستها ثم لمس أعينهم أو أنفهم أو فمهم.⁶⁴

وقد رفعت منظمة الصحة العالمية خطر جائحة الكوفيد إلى درجة "جد مرتفع very high level" يوم 2020/02/28، وأعلنت تصنيفه كجائحة يوم 2020/03/11.⁶⁵

ويقصد بالجائحة الوباء العالمي، ويشترط أن ينتشر في قارتين على الأقل حتى يسمى جائحة، في حين يقتصر انتشار الوباء على منطقة جغرافية محصورة في دولة واحدة أو عدد قليل من الدول، ومن أجل تفصيل أكثر في مفهوم الجائحة عند علماء الأوبئة يحسن ذكر تصنيف منظمة الصحة العالمية للأمراض؛ حيث يعتمد علماء الأوبئة في تعريف الأمراض على عاملين هما: معدل التكاثر والذي يهتم

بنمط وسرعة انتقال المرض، بالإضافة لعدد السكان المعرضين لخطر الإصابة، وتبعاً لذلك تصنف الأمراض من الأقل إلى الأكثر خطورة حسب الترتيب التالي:

المرض المتقطع: (Sporadic) يشير هذا المصطلح إلى مرض نادر الحدوث، أو يحدث عادة، لكن بشكل غير منتظم.

العنقودي: (Cluster) يشير إلى الأمراض التي تحدث عادة بأعداد أكبر من الأمراض المتقطعة، وعادة ما تكون أسباب هذا النوع من الأمراض غير مؤكدة.

المتوطن: (Endemic) يشير إلى الوجود المستمر أو الانتشار المعتاد لمرض ما بين سكان إحدى المناطق الجغرافية.

مفرط التوطن: (Hyperendemic) يشير إلى مرض موجود باستمرار وبمستويات مرتفعة بين مجموعات سكانية محددة أكثر مما يوجد في مجموعات سكانية أخرى.

الوباء: (Epidemic) يشير إلى زيادة مفاجئة في عدد حالات مرض ما أكثر من المتوقع.

التفشي: (Outbreak) يحمل نفس تعريف الوباء، لكنه عادة ما يستخدم في وصف أحداث في مناطق جغرافية أكثر.

الجائحة: (وباء عالمي) (Pandemic) تشير لوباء ينتشر في العديد من الدول أو القارات ويصيب عادة عدداً كبيراً من الناس وهي تمر بست مراحل هي:

المرحلة الأولى: حيث لا يسبب أي حيوان التهاباً عند الإنسان.

المرحلة الثانية: تعتبر الدرجة الأولى للتهديد حيث يؤكد انتقال الفيروس من حيوان إلى إنسان.

المرحلة الثالثة: حيث تؤكد حالات متقطعة أو أمراض عنقودية بسيطة، لكن لم يحصل انتقالها من إنسان إلى إنسان، أو يُستبعد استمرار نقشيتها.

المرحلة الرابعة: حيث يتسبب انتقال الفيروس بين الناس وبين الناس والحيوان في وباء عام.

المرحلة الخامسة: ينتشر المرض في قارتين على الأقل.

المرحلة السادسة: إعلان المرض جائحة.⁶⁶

ثانياً: انطباق وصف الجائحة على مرض كوفيد-19:

مما سبق نستنتج أن المختصين في علم الأوبئة يشترطون شروطاً خاصة لإطلاق وصف الجائحة على المرض؛ وهي:

- الانتشار الجغرافي للمرض؛ بحيث يشترط امتداده في قارتين على الأقل.

- ثبوت انتقاله بالعدوى بين الناس أو انتقاله من الحيوان إلى الإنسان.

- سرعة تفشي المرض.

فهل تتطابق هذه الشروط مع الجائحة بمفهومها الشرعي، بحيث يحكم بمبدأ وضع الجوائح بسبب الضرر الواقع على المتعاقد جراء آثار جائحة كوفيد-19؟ أم أن المفهوم الاصطلاحي للجائحة عند علماء الأوبئة يختلف عن المفهوم الشرعي لها؟
من أجل الإجابة على هذا التساؤل يجب النظر في الآتي :

- هل حصر الشرع مفهوم الجائحة؟

- هل حصر الشرع الأسباب الموجبة للقضاء بوضع الجوائح؟

- هل تنطبق الأسباب الموجبة للقضاء بوضع الجوائح على الضرر الحاصل على المتعاقد جراء آثار جائحة كوفيد-19؟

تقدم بيان مفهوم الجائحة، وأنها لغة تعني الآفة التي تستأصل المال، أما في الاصطلاح الشرعي يقصد بالجائحة ما أتلّف من الثمار، جاء في المنتقى: «الجائحة اسم لكل ما يجيح الإنسان وينقصه، إلا أن هذا له عرف في الشرع واللغة فإذا أطلق فهم منه فساد الثمرة».⁶⁷

قال الرصاع رحمه الله: «...قوله "ما أتلّف" صيّر الجائحة عرفاً شرعياً هي التلف، وأصلها في اللغة المصيبة العامة المذهبة لمال أو نفس أو غيرهما، ثم خصصت في الشرع بما ذكر».⁶⁸

كما سبق بيان اختلاف الفقهاء في تعريف الجائحة بين مطلق ومقيد، ومحل التقييد والإطلاق أمران؛ الأول: هو نوع المال المقصود بالوضع، والثاني: نوع الآفة التي تسببت بالتلف.

فبحسب تعريف المطلقين في المحليين (المال والآفة) يعتبر وباء كوفيد-19 جائحة، وعليه يقضى بتضمين البائع وإبراء المشتري من كل مال لم يستوفه بسبب تلف تسببت به جائحة كوفيد-19 قبل أو ان قبضه.

أما من جعل الجائحة خاصة بالثمار، فإما أن يطلق في نوع الآفة أو يقيد، وفي الحالتين فإن وباء كوفيد-19 جائحة سماوية ليست من فعل البشر، فينطبق عليه وصف الجائحة، فإما أن يقضى بها في الثمار دون غيرها من الأموال، أو يقضى بها في الثمار نصاً وفي غيرها من الأموال قياساً.

وأما بحسب من توسط وجعل كل معجزٍ عن دفعه عادةً جائحة، فإن إطلاق وصف الجائحة على كوفيد-19 صحيح؛ فقد لوحظ العجز عن دفعه في كل دول العالم لسرعة انتشاره والجهل بخصائصه، فإما أن يقضى بالجائحة في الثمار دون غيرها من الأموال، أو يقضى بها في الثمار نصاً وفي غيرها من الأموال قياساً.

أما عن أسباب الجوائح فإن منها ما اتفق عليه الفقهاء كالعطش والآفات السماوية، ومنها ما اختلفوا فيه كالجيش والسارق،⁶⁹ ويرجع اختلافهم إلى عدم تحديد الشرع للجوائح، فقد روي: «...قلنا لأبي الزبير هل سمى لكم الجوائح؟ قال: لا».⁷⁰

إن جائحة كوفيد-19 تعد آفة سماوية، وهي التي لا صنع للأدمي فيها، تنسب إلى السماء للإشارة إلى أنها فعل من رفع السماء، أو أنه لا يقدر عليها إلا من رفع السماء.⁷¹

إلا أن الوباء في حد ذاته لا يلحق الضرر بالثمار مباشرة، كما يفعل العطش والجراد والعفن والدود، ومع ذلك يُتصور تلف الثمار بسبب الوباء بصفة غير مباشرة؛ كأن يقع بسبب إجماع الناس على اقتناء الثمار، وبالتالي كسادها حتى التلف في حال انعدام وسائل التخزين، أو فسادها بسبب حجر التنقل المفروض الذي يؤدي إلى عدم إمكان وصول المشتري إليها، وعليه فإن الوصف الشرعي للجائحة ينطبق على وباء كوفيد-19 ويحكم بوضع ما أُلّف بسببه والله تعالى أعلم.

2- المبحث الثاني: التعريف بعقد التوريد وحكمه وطرق رفع الضرر الواقع على المتعاقدين بسبب

جائحة كوفيد-19:

1.2- المطلب الأول: تعريف عقد التوريد

أ. تعريف محمد تقي العثماني:

هو عبارة عن اتفاقية بين الجهة المشترية والجهة البائعة، على أن الجهة البائعة تورد إلى الجهة المشترية سلعا أو مواد محددة الأوصاف، في تواريخ مستقبلية معينة، لقاء ثمن معلوم متفق عليه بين الطرفين.⁷²

قوله "اتفاقية": يعني أن ما يقع بين المستورد والمورد من تقاهم أولي لا يعد عقداً.

قوله "سلعا أو مواد": يجعل التعريف غير جامع، حيث يصح الاتفاق على توريد خدمات مثل الكهرباء والهاتف وغيرها.

ب. تعريف عبد الوهاب إبراهيم أبو سليمان:

هو عقد على عين موصوفة في الذمة، بثمن مؤجل معلوم إلى أجل معلوم في مكان معين.⁷³
قوله "بثمن مؤجل": خالف به بيع السلم؛ فهو بيع أجل بعاجل، أي يتقدم فيه رأس المال ويتأخر المثلن لأجل.⁷⁴

ت. تعريف مجمع الفقه الإسلامي :

هو عقد يتعهد بمقتضاه طرف أول بأن يسلم سلعا معلومة مؤجلة، بصفة دورية خلال فترة معينة لطرف آخر مقابل مبلغ معين مؤجل كله أو بعضه.⁷⁵

"بصفة دورية": أي مرة بعد مرة، وقد يكون محليا أو دوليا، فلا يعني بالضرورة أنه متعلق بالاستيراد والتصدير.

من خلال التعريفات السابقة نستخلص أن عقد التوريد يختص بتأجيل البدلين والاستمرارية.

2.2- المطلب الثاني: أقسام عقد التوريد:⁷⁶

ينقسم عقد التوريد بحسب الاعتبارات التالية إلى الآتي:

- أ. باعتبار مدى حرية المتعاقدين في قبول الرضا أو رفضه: ينقسم إلى عقود موحدة وعقود حرة.
- عقود التوريد الموحدة: مثل العقود التي تتم لتوريد خدمات الماء والكهرباء والهاتف، وهي تقوم على فكرة الإذعان، تقف فيها الجهة الموردة موقف القوي المستغني، بينما يقف المستهلك موقف المحتاج الذي تُملى عليه الشروط.
- عقود التوريد الحرة: وهي العقود التي يكون لكل واحد من الطرفين الحرية التامة في إنشاء العقد وتحديد أوصافه.

ب. باعتبار طبيعة العقد: ينقسم إلى عقود إدارية وعقود خاصة.

- عقود التوريد الإدارية: وهي ما يكون فيها أحد الطرفين شخصا معنويا من أشخاص القانون العام، وتضمن مصلحة لمرفق عام.
 - عقود التوريد الخاصة: يكون فيها الطرفان أفرادا أو شركات خاصة.
 - ت. باعتبار عمل المورد: ينقسم إلى عقود عادية وعقود صناعية.
 - عقود التوريد العادية: موضوعها تسليم منقولات اتفق على مواصفاتها مقدما.
 - عقود التوريد الصناعية: موضوعها تسليم منقولات يصنعها المورد.
- ## 3.2- المطلب الثالث: المحاذير الشرعية لعقد التوريد:

من خلال تعريفات عقد التوريد يلاحظ أنه قائم على تأجيل البدلين (السلعة والثمن)، وعليه فإنه يُحذر أن يندرج تحت مسمى بيع الكالئ بالكالئ أو بيع الدين بالدين، وهو منهي عنه، بالإجماع وله صور عديدة إلا أن أقوال الفقهاء اضطرت في تحديد الصورة التي ينطبق عليها الإجماع.⁷⁷

كما أن التوريد يخالف بيع الكالئ بالكالئ؛ لأن هذا الأخير يلزم منه شغل ذمة المتبايعين بالدين، وهذا غير متحقق في عقد التوريد؛ إذ أن ما يتم بين المتعاقدين لا يتجاوز الوعد، ولذلك يبقى العقد جائزا قابلا للفسخ حتى يتم تسليم المبيع.⁷⁸

كما يشتهب عقد التوريد في كونه بيع معدوم أو بيع الإنسان ما لا يملك وهو محرم، وقد أجاب عن ذلك محمد الأمين الضرير بقوله: «وأرى أن عدم جواز بيع ما ليس عند البائع خاص فيما إذا كان فيه البيع حالا، كما يؤيد ذلك قصة الحديث، ولأن هذه هي الحالة التي يتصور فيها النزاع، أما لو تم البيع على أن يسلم البائع المبيع بعد مدة من الزمن فإن هذا لا يدخل في بيع ما ليس عند الإنسان المنهي عنه، ولهذا

فلا ينبغي أن يقال إن بيع الاستيراد المتعارف عليه عند التجار يتناوله النهي عن بيع ما ليس عند البائع، لأن بيع الاستيراد مدخول فيه على تأجيل المبيع، وبيع ما ليس عند البائع المنهي عنه مدخول فيه على تسليم المبيع في الحال».⁷⁹

كما يلاحظ أن الباحثين اختلفوا في اعتبار التوريد عقداً أو اعتباره اتفاقاً؛ فإن تعريف التوريد بالعقد يجعله يندرج تحت مسمى العقود غير اللازمة؛ حيث إن المورد لا يستحق الثمن إلا إذا وفى بالتزامه للطالب، وحينئذ لا يطمئن كل طرف إلى التزام الطرف الثاني بالاتفاق، إلا إذا صيره القضاء ملزماً بأن يجبر من أخل بالالتزام على إنجاز ما تعهد به أو يحمله الضرر الواقع بالطرف الثاني، فتشكل عليه مسألة الإلزام بالوعد قضائياً وهي محل خلاف بين الفقهاء.

أما إذا لم يلزم به القضاء كان اتفاقاً بين المتعاقدين على إبرام بيع في المستقبل، وهنا يحذر من كونه بيعاً مضافاً إلى المستقبل، وهو ما أضيف فيه الإيجاب إلى زمن مستقبل، كأن يقول: بعثك داري هذه بكذا من أول الشهر القادم، فيقول قبلت، وهو باطل عند أكثر الفقهاء لأن عقد البيع لا يقبل الإضافة.⁸⁰

والذي يظهر أن ما يسمى في القانون بعقود التوريد مجرد اتفاق أولي ينقلب إلى عقود فردية متكررة كلما تقدم المورد بصفقة معينة عند التنفيذ، وليس عقد بيع مضاف إلى المستقبل.⁸¹

4.2- المطب الرابع: التكيف الفقهي لعقد التوريد:

اختلف الباحثون في تكيف عقد التوريد بحسب اختلافهم في خصائصه التي تفيد في إلحاقه بأحد البيوع المعروفة في الفقه الإسلامي، فكان من اجتهاداتهم ما يلي:

أ. عقد التوريد عبارة عن مواعدة ملزمة للطرفين، ذهب إلى ذلك القاضي محمد تقي العثماني، وقد أجازته للحاجة العامة التي تنزل منزلة الضرورة.⁸²

ب. عقد التوريد عبارة عن بيع على الصفة، وهو قول عبد الوهاب إبراهيم أبو سليمان، ويعرف بأنه بيع على أساس الإخبار بهيئة المبيع وصفته من غير رؤية، وهو بيع جائز، ويعتبر بديلاً عن المربحة للأمر بالشراء.⁸³

ث. التفصيل بحسب البدلين: وهو ما قرره مجمع الفقه الإسلامي برقم: 107 (12/1)،⁸⁴ وقد اعتبر عقد التوريد عقد استصناع إذا كان محل العقد سلعة تتطلب صناعة، وهو جائز.

وعدّه سلماً إذا كان محل العقد سلعة موصوفة قد عجل ثمنها، وكانت لا تتطلب صناعة، وهو جائز. ويناقش بأن تعريفات عقد التوريد اتفقت على كون الثمن مؤجلاً، وشرط السلم تعجيل الثمن فلا ينطبقان.

أما إن لم يعجل المستورد الثمن عند العقد فهو وعد بالبيع، يتوقف حكمه على مسألة الإلزام بالوعد؛ فإن كانت المواعدة ملزمة لم يجز، وإن كانت المواعدة غير ملزمة جاز.

والذي يظهر أن كل تكييف ألحق معاملة التوريد بنوع من أنواع البيوع فإن فيه نظرا؛ لاختصاص معاملة التوريد بمرحلتين، الأولى: يتم فيها الاتفاق على توريد السلع المحددة والاتفاق على الثمن وأجل التسليم، فهذه لا يمكن اعتبارها بيعا؛ لأن ذمة المتعاملين لم تشغل بالدين، لم يملك المستورد السلعة ولم يستحق المورد الثمن، ولا تم التقابض بينهما، وما انتقل الضمان من البائع إلى المشتري، وهذه فروقات مؤثرة بين التوريد والبيع.

أما المرحلة الثانية: فهي مرحلة تسليم السلع وقبض الثمن، وهي عبارة عن عقد بيع حال (غير مؤجل). وعليه فإن الأصح اعتبار عقد التوريد معاملة مستحدثة يبحث في حكمها بإعمال قواعد المعاملات والمبادئ الشرعية العامة دون إلحاقها بنوع من أنواع المعاملات المعروفة في الفقه الإسلامي، فيدخل تحت قاعدة الأصل في المعاملات الإباحة، وينظر في مقتضاه وانتفاء الموانع الشرعية منه،⁸⁵ وهو بهذا الاعتبار مشروع والله تعالى أعلم.

5.2- المطلب الخامس: طرق رفع الضرر في عقد التوريد:

يعتبر وباء كوفيد-19 جائحة وإن كان لا يؤثر على السلع تأثيرا مباشرا مثل الآفات السماوية المعروفة كالعطش والبرد والحرائق، إلا أن الضرر الواقع على المتعاملين ناتج عن آثار الجائحة، خاصة ما تعلق بالحجر الصحي الذي يستلزم غلق الحدود، وبالتالي عدم التمكن من استيراد السلع المتفق عليها، أو حظر التنقل الذي يمنع تسليمها، ويسبب خسارة للطرفين.

حيث يتعرض المورد لتغير السلعة أو فسادها، ويتضرر المستورد بسبب عدم تمكنه من السلع التي يحتاجها في الأجل المتفق عليها، ويُعتبر كلٌّ من: غلق الحدود والخسارة بسبب الحظر وامتناع تسليم السلع بسببه جوائح بالمفهوم الشرعي،⁸⁶ تخول القاضي التدخل لرفع الضرر.

ويتصور الضرر الواقع على المتبايعين وفق عقد التوريد في ظل جائحة كوفيد-19 في أمرين أساسيين هما عدم إمكان التسليم في الأجل المحددة، وهلاك السلع المستوردة بسبب الحظر.

أ. عدم إمكان التسليم في الأجل المحددة:

وهو ما يضر بالمستورد الذي يحتاج السلع في وقتها من أجل التزاماته، فإذا سوغ له التراجع عن وعده بشراء السلع المطلوبة، تضرر المورد الذي اشتراها بطلب من المستورد، فيضطر حينئذ إلى إعادة بيعها مع خطر الكساد والخسارة وغيرها من مخاطر السوق.

ولما كان الطرفان متضررين بسبب الجائحة كان لهما رفع أمرهما إلى القضاء للفصل فيه، وللقاضي في هذه المسألة مسلكان:

الأول: القضاء وفق مبدأ القوة القاهرة:

يسوغ الحكم وفق القوة القاهرة لعدم توقع الجائحة وعدم إمكان دفعها وعدم تسبب الطرفين بها، وذلك في حالة استحالة تنفيذ الالتزام، فيحكم القاضي بفسخ العقد وتبرئة المورد وكذا المستورد من كل التزام.

والذي يلاحظ أن الفسخ يخدم المورد إذا لم يتم بطلب السلعة ولم يتكبد العناء لجلبها من مصدرها قبل الحظر، أما لو قام بجلبها من بلد آخر ودفع لقاء ذلك مالا، ثم حظرت في الميناء أو قبل دخولها البلد، بسبب فرض الحظر الذي حال دون تسليمها فإن القضاء بالفسخ يضر به، والله أعلم.

الثاني: القضاء وفق نظرية الظروف الطارئة:

وذلك لأن الجائحة حادث عام غير متوقع، جعل الالتزام بالاتفاق مرهقا للطرفين معا، فوفقا للظرف الطارئ يحكم القاضي بتعديل الالتزام برده إلى الحد المعقول، كأن يُعدّل أجل التسليم بما يلائم الطرفين أو يقسّم الأضرار بينهما.

ب. هلاك السلع المستوردة بسبب الحظر: وعلى من يكون ضمانها؟

تناول الفقهاء مسألة هلاك المبيع قبل قبضه، واختلفوا على من يكون الضمان؟ أيكون على البائع أم على المشتري؟ وتبني هذه المسألة على النظر في وقت ضمان المبيعات؛ أي متى ينتقل الضمان من البائع إلى المشتري، هل بمجرد العقد أم بتسليم المبيع إلى المشتري؟ والخلاف في هذه المسألة مبني على القبض هل هو من شروط العقد أو هو حكم من أحكامه؟ فمن رأى أن القبض شرط لصحة العقد كان الضمان عنده من البائع حتى يقبضه المشتري، ومن جعله حكما من أحكامه جعل الضمان على المشتري.⁸⁷

وعليه فإن موجب الضمان أمران العقد والتقابض، وكلاهما مؤجل في معاملة التوريد؛ فأما العقد فإنه لا يتم إلا عند تقابض البديلين عند الأجل المحدد، وأما ما يقع ابتداءً بين الطرفين مجرد اتفاق أولي، فإذا هلكت السلعة قبل تسليمها إلى المستورد كان الضمان على المورد.

وأما القبض فإنه مؤجل إلى تاريخ معين يكون هو موعد التعاقد والتلفظ بالإيجاب والقبول، فإذا هلكت السلعة قبله كان ضمانها على البائع، فإذا تم التعاقد وتقابض البديلين انتقل الضمان إلى المستورد، والله تعالى أعلم.

خاتمة:

بعد التطرق إلى مذاهب الفقهاء في وضع الجوائح، وما تعلق به من نظريات فقهية، وطرق رفع الضرر عن المتعاقدين خاصة في عقد التوريد، توصل البحث إلى النتائج التالية:

- يعتبر مرض كورونا-19 جائحة بالمفهومين الطبي والشرعي.
- معاملة التوريد اتفاق أولي يتحول إلى عقود بيع دورية، يتبادل فيها المورد والمستورد السلعة والتمن بصفة دورية، وهو معاملة مستحدثة مشروعة لانقضاء المانع الشرعي منها.
- تؤثر جائحة كوفيد-19 على عقد التوريد بسبب الحظر المفروض على التجار، والذي يؤدي إلى تضرر المستورد جراء عدم تسلمه المبيع في الموعد المحدد، وإمكان تضرر المورد بسبب تلف السلع قبل تسليمها.

- لا يقضى بتضمين المورد دون المستورد -وفق مبدأ وضع الجوائح- لسببين:
الأول: القضاء بتضمين البائع يكون بعد إبرام عقد البيع والتخليّة بين المشتري والمبيع، أما ما يقع بين المورد والمستورد ابتداء فهو ليس عقداً وإنما تفاهم أو وعد بجلب السلع.
الثاني: الضرر المتصور على المستورد ينافي الضرر الواقع على المشتري الثمار دون أصولها، فإن المشتري خُلّي بينه وبين الثمار واحتاج إلى تركها على أصولها لمصلحة، أما المستورد فيتضرر جراء عدم تسليم السلع بسبب الحظر، أو بسبب تلفها قبل قبضها، وفي الصورتين لم يتحقق القبض بخلاف المشتري الذي وضع الشرع عنه الجائحة.
- يسوغ الحكم بمبدأ الظروف الطارئة إذا أرقق الالتزام المورد أو المستورد، نظراً لعموم جائحة كوفيد-19، وعدم إمكان توقعها أو دفعها، كما يسوغ إعمال مبدأ القوة القاهرة إذا كان الالتزام بما اتفق عليه الطرفان مستحيلاً، نظراً لكون الجائحة سماوية لا يد لأحدهما فيها.
- أفضل طريق لرفع الضرر عن المتعاقدين في عقد التوريد هي الحكم بالظرف الطارئ، حيث يقوم القاضي بتعديل الالتزام المرهق ورده إلى الحد المعقول بقسمة الأضرار على المورد والمستورد؛ وذلك لثبوت الضرر على كليهما، وأما الفسخ الناتج عن الحكم بالقوة القاهرة فإنه قد يخدم أحد الطرفين دون الآخر.

الهوامش:

- 1- الشافعي أبو عبد الله محمد بن إدريس، الأم، دار المعرفة بيروت، ط2: هـ 1393، 59./3
- 2- انظر: الباجي أبو الوليد سليمان بن خلف، المنتقى شرح موطأ مالك، دار الكتب العلمية بيروت، ط1: 1420هـ-1999م، 173./6
- 3- ابن تيمية أبو العباس تقي الدين أحمد بن عبد الحلیم، مجموع الفتاوى، دار الوفاء، ط3: 1426هـ-2005م، 278./30
- 4 - المصدر نفسه 278./30
- 5- ابن قدامة المقدسي أبو محمد عبد الله بن أحمد، المغني في فقه الإمام أحمد بن حنبل الشيباني، دار الفكر بيروت، ط1: 1405هـ، 233./4
- 6- انظر: الباجي، المنتقى (المصدر السابق) 173./6
- 7- ابن عرفة الوارغمي، المختصر الفقهي، مسجد ومركز الفاروق، دبي، ط1: 1435هـ-2014م، 189/6.
- 8- الرصاع أبو عبد الله محمد الأنصاري، شرح حدود ابن عرفة، دار الغرب الإسلامي بيروت، ط1: 1993م، 2/ من 392 إلى 393.
- 9- حسين بن سالم الذهب، نظرية وضع الجوائح في الفقه الإسلامي، مجلة جامعة الشارقة للعلوم الشرعية والقانونية، المجلد 8، ذو القعدة 1432هـ - أكتوبر 2011م، 91 بتصرف.
- 10 - أخرجه مسلم عن جابر بن عبد الله، كتاب المساقاة، باب وضع الجوائح، 29./5
- 11 - عادل مبارك المطيرات، أحكام الجوائح في الفقه الإسلامي وصلتها بنظريتي الضرورة والظروف الطارئة، بحث مقدم لنيل درجة الدكتوراه، جامعة القاهرة، 1422هـ-2001م، 180.
- 12 - وهبة الزحيلي، نظرية الضرورة الشرعية، مؤسسة الرسالة بيروت، ط4: 1405هـ - 1985م، 318 بتصرف.
- 13- فتحي الدريني، النظريات الفقهية، منشورات جامعة دمشق دمشق، ط2: 1417هـ-1997م، 147.
- 14- المصدر نفسه 157 و162 و164 و165 و169.
- 15- محمد رشيد قباني، نظرية الظروف الطارئة في الفقه الإسلامي والقانون الوضعي بحث مقارن، مجلة المجمع الفقهي الإسلامي، العدد2، السنة2، 132 و133.
- 16- فتحي الدريني، النظريات الفقهية (المصدر السابق) 146.
- 17 - وهبة الزحيلي، نظرية الضرورة الشرعية (المصدر السابق) 318 بتصرف.
- 18- عادل مبارك المطيرات، أحكام الجوائح (المصدر السابق) 155 بتصرف.
- 19- المصدر نفسه 480.
- 20- عبد الرزاق أحمد السنهوري، نظرية العقد، منشورات الحلبي الحقوقية بيروت، ط2: 1998م، 2/ من 963 إلى 967 بتصرف.

- 21- وهبة الزحيلي، نظرية الضرورة الشرعية (المصدر السابق) 332 بتصرف.
- 22- انظر: ابن عابدين محمد أمين، رد المحتار على الدر المختار شرح تنوير الأبصار، دار عالم الكتب الرياض، 1423هـ-2003م، 111/9.
- 23- انظر: المطيرات، أحكام الجوائح (المصدر السابق) 125.
- 24- انظر: وهبة الزحيلي، نظرية الضرورة الشرعية (المصدر السابق) 322 و323.
- 25- المصدر نفسه 324.
- 26- انظر: البغوي الحسين بن مسعود، شرح السنة، المكتب الإسلامي دمشق، ط1403:2هـ-1983م، 100/8.
- 27- النووي، صحيح مسلم بشرح النووي، الطبعة المصرية بالأزهر، ط1: 1347هـ-1929م، 216./10.
- 28- انظر: ابن قدامة، المغني (المصدر السابق) 233./4.
- 29- انظر: المرادوي علاء الدين أبو الحسن علي بن سليمان الدمشقي، الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف على مذهب الإمام أحمد بن حنبل، دار إحياء التراث العربي بيروت، ط1: 1419هـ، 61./5.
- 30- أخرجه مسلم عن جابر τ ، كتاب المساقاة، باب وضع الجوائح، 29./5.
- 31- الشافعي، الأم (المصدر السابق) 56/3 و57 باختصار.
- 32- انظر: ابن قدامة، المغني (المصدر السابق) 233./4.
- 33- انظر: الطحاوي أبو جعفر أحمد بن محمد بن سلامة، شرح معاني الآثار، عالم الكتب، ط1: 1414هـ-1994م، 34./4.
- 34- ابن القيم أبو عبد الله محمد بن أبي بكر، تهذيب السنن، مكتبة المعارف للنشر والتوزيع الرياض، ط1: 1427هـ-2007م، 1656.
- 35- أخرجه مسلم عن جابر τ ، كتاب المساقاة، باب وضع الجوائح، 29./5.
- 36- ابن تيمية، مجموع الفتاوى (المصدر السابق) 268/30 بتصرف.
- 37- انظر: ابن بطال أبو الحسين علي بن خلف بن عبد الملك، شرح صحيح البخاري، مكتبة الرشد الرياض، د.ط، 320./6.
- 38- ابن القيم، تهذيب السنن (المصدر السابق) 1657.
- 39- أخرجه مسلم عن أنس τ ، كتاب المساقاة، باب وضع الجوائح، 29./5.
- 40- انظر: ابن حجر العسقلاني أحمد بن علي، فتح الباري بشرح صحيح البخاري، مكتبة الصفا القاهرة، ط1: 1424هـ-2003م، 484./4.
- 41- أخرجه البيهقي عن عمرة، السنن الصغرى، باب في وضع الجائحة، 253./3.
- 42- انظر: الشافعي، الأم (المصدر السابق) 57./3.
- 43- البيهقي أبو بكر أحمد بن الحسين بن علي، السنن الصغرى، جامعة الدراسات الإسلامية، كراتشي، ط1: 1410هـ - 1989م، 254/3.

- 44- ابن عبد البر أبو عمر يوسف بن عبد الله بن محمد، الاستذكار، دار الوعي القاهرة، ط1: 1414هـ-1993م، 112./19
- 45- انظر: ابن قدامة، المغني (المصدر السابق) 233./4
- 46- ابن تيمية، مجموع الفتاوى (المصدر السابق) 270./30
- 47- انظر: النووي، شرح مسلم (المصدر السابق) 217/10.
- 48- الباجي، المنتقى (المصدر السابق) 174/6 بتصريف.
- 49- القاضي عياض أبو الفضل بن موسى بن عياض، إكمال المعلم بفوائد مسلم، دار الوفاء المنصورة، ط1: 1419هـ-1998م، 220/5 بتصريف.
- 50- أبو داود سليمان بن الأشعث السجستاني، سنن أبي داود، دار الرسالة العالمية دمشق، 2009م-1430هـ، 258./5
- 51- الدارقطني علي بن عمر، سنن الدارقطني، مؤسسة الرسالة بيروت، ط1: 1424هـ-2004م، 436./3
- 52- ابن عبد البر، الاستذكار (المصدر السابق) 113./19
- 53- المصدر نفسه 114./19
- 54- انظر: مالك بن أنس بن مالك بن عامر، المدونة الكبرى، دار الكتب العلمية بيروت، د.ط، 3/581
- 55- انظر: الباجي، المنتقى (المصدر السابق) 174/6 بتصريف.
- 56- انظر: الشافعي، الأم (المصدر السابق) 56./3
- 57- انظر: الطحاوي، شرح معاني الآثار (المصدر السابق) 35./4
- 58- أخرجه الحاكم في المستدرک، وقال حديث صحيح على شرط الشيخين ولم يخرجاه، 47/2.
- 59- الطحاوي، شرح معاني الآثار (المصدر السابق) 35./4
- 60- القاضي عياض، إكمال المعلم (المصدر السابق) 219/5 ، والنووي، شرح مسلم (المصدر السابق) 10/217 بتصريف.
- 61- انظر: الصنعاني محمد بن إسماعيل الأمير الكحلاني ، سبل السلام، مكتبة مصطفى البابي الحلبي، ط4: 1379هـ-1960م، 48./3
- 62- انظر: العظيم آبادي أبو الطيب محمد شمس الحق، عون المعبود شرح سنن أبي داود، المكتبة السلفية المدينة المنورة، ط2: 1388هـ-1969م، 228./9
- 63- <https://www.apple.com/covid19> تاريخ الزيارة 2020/07/17.
- 64- انظر: <https://www.who.int/ar/emergencies/diseases/novel-coronavirus-2019/advice-for-public/q-a-coronaviruses> تاريخ الزيارة 2020/07/17.
- 65- Marco Cascella; Michael Rajnik; Arturo Cuomo; Scott C, Dulebohn; Raffaella Di Napoli; Features, Evaluation and Treatment Coronavirus (COVID-19), <https://www.ncbi.nlm.nih.gov/books/NBK554776/> تاريخ الزيارة 2020/07/17.

- 66- انظر : <https://arabic.sputniknews.com/science> /تاريخ الزيارة 2020/07/17
- Trisha Torrey, Difference; Between an Epidemic and a Pandemic, <https://www.verywellhealth.com/> تاريخ الزيارة 2020/07/17.
- 67- الباجي، المنتقى (المصدر السابق) 6/172.
- 68- الرصاع، شرح حدود ابن عرفة (المصدر السابق) 2/ص.392
- 69- عادل مبارك المطيرات، أحكام الجوائح (المصدر السابق) 89 و.94
- 70- الدارقطني، سنن الدارقطني (المصدر السابق) 3/434.
- 71- عادل مبارك المطيرات، أحكام الجوائح (المصدر السابق) ص.167
- 72- محمد تقي العثماني، عقود التوريد والمناقصة، مجلة مجمع الفقه الإسلامي، عدد 12، 1412هـ-2000م، 2/313
- 73- عبد الوهاب إبراهيم أبو سليمان، عقد التوريد دراسة فقهية تحليلية، مجلة مجمع الفقه الإسلامي، عدد 12، 1412هـ-2000م، 2/338.
- 74- وهبة الزحيلي، موسوعة الفقه الإسلامي والقضايا المعاصرة، دار الفكر دمشق، ط3: 1433هـ- 2012م، 4/359.
- 75- مجمع الفقه الإسلامي، مجلة مجمع الفقه الإسلامي (المصدر السابق) 2/571.
- 76- عبد الله المطلق، عقد التوريد دراسة شرعية، مجلة جامعة الإمام محمد بن سعود، العدد 10، 1414هـ- 1993م، من ص3 إلى 33 بتصرف.
- 77- العياشي فداد، البيع على الصفة للعين الغائبة وما يثبت في الذمة، البنك الإسلامي للتنمية، المعهد الإسلامي للبحوث والتدريب، ط1: 1421هـ-2000م، 136.
- 78- انظر: محمد روابحية، عقد التوريد دراسة فقهية مقارنة، مجلة الدراسات الإسلامية، عدد11، جوان 2018م، ص246 و.247
- 79- محمد الأمين الضرير، الغرر وأثره في العقود في الفقه الإسلامي، سلسلة صالح كامل للرسائل الجامعية، ط2: 1416هـ-1995م، 338 و.339
- 80- انظر: المصدر نفسه من 166 إلى 168.
- 81- وهبة الزحيلي، مجلة مجمع الفقه الإسلامي (المصدر السابق) 2/536.
- 82- انظر: محمد تقي العثماني، عقود التوريد والمناقصة (المصدر السابق) 2/319.
- 83- انظر: عبد الوهاب إبراهيم أبو سليمان، (المصدر السابق) 2/338، والعياشي فداد، البيع على الصفة (المصدر السابق) 135.
- 84- مجمع الفقه الإسلامي، مجلة مجمع الفقه الإسلامي، العدد12، 1412هـ-2000م، 2/571 و.572
- 85- انظر: عبد الوهاب إبراهيم أبو سليمان، عقد التوريد (المصدر السابق) 2/342 إلى 344.
- 86- انظر: عادل مبارك المطيرات، أحكام الجوائح (المصدر السابق) 508 و.523 و.525
- 87- انظر: ابن رشد الحفيد أبو الوليد محمد بن أحمد، بداية المجتهد ونهاية المقتصد، مطبعة مصطفى البابي الحلبي وأولاده، مصر، ط4: 1395هـ-1975م، 2/185.

دور الأجهزة الإدارية والاستشارية في حماية المستهلك على ضوء قانون

03-09 المعدل والمتمم المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش

The role of administrative and advisory agencies in consumer protection in light of Law 09-03 amended and supplemented, related to consumer protect and suppression of fraud

عمرآش رمضان¹، كري غنية²

¹ كلية العلوم الإسلامية ، جامعة الجزائر 1 بن يوسف بن خدة (الجزائر)، r.amarache@univ-alger.dz

² كلية العلوم الإسلامية ، جامعة الجزائر 1 بن يوسف بن خدة (الجزائر)، ghaniakerri@gmail.com

تاريخ النشر: مارس/2022

تاريخ القبول: 2022/01/09

تاريخ الإرسال: 2021/04/17

المخلص:

منذ اعتماد الدولة الجزائرية نظام اقتصاد السوق الحر، الذي يكرّس حرية المبادلات التجارية، أصبح المستهلك الطرف الأضعف في العلاقة العقدية التي تنشأ بينه وبين المتدخل، مما استلزم على الدولة الحديثة إحاطته بجملة من الآليات القانونية، والأجهزة الإدارية لحمايته من الأخطار التي تهدد سلامته وأمن صحته جزاء هذه العلاقة. وتهدف هذه الدراسة إلى بيان وتحديد الأجهزة الإدارية التي تكفل حماية أوسع للمستهلك الجزائري من الأخطار التي قد يسببها المتدخل، وبيان مدى نجاعتها ومساهمتها في تحقيق هذه الحماية. لذا ارتأيت تقسيم هذا البحث إلى مبحثين، أتناول في المبحث الأول الآليات القانونية الوقائية لحماية المستهلك، وفي المبحث الثاني أتطرق إلى الآليات القانونية الخاصة بحماية المستهلك أثناء إبرام العقد وفي الأخير أختتم بأهم النتائج والاقتراحات المتوصل إليها.

الكلمات المفتاحية: المستهلك - التجارة - الحماية - الآليات.

Abstract:

Since the Algerian state adopted a free market economy system, which enshrines the freedom of commercial exchanges, the consumer has become the weakest party in the contractual relationship that arises between him and the interlocutor, which necessitated the modern state to surround him with a set of legal mechanisms and administrative agencies to protect him from threats to his safety and health as a result of this relationship.

This study aims to clarify and define the administrative bodies that guarantee a broader protection for the Algerian consumer from the dangers that the intervene may cause, and to show their effectiveness and their contribution to achieving this protection.

Therefore, I decided to divide this research into two sections. In the first one I deal with the advisory and administrative bodies specialized in consumer protection, and in the second topic I address the obligations of the intervene towards the consumer during the conclusion of the contract and in the end I conclude with the most important findings and recommendations reached.

Key words: Customer, commerce, protection, mechanisms.

مقدمة:

عرفت الجزائر تغيرات كبيرة في مختلف مجالات الحياة الاقتصادية والاجتماعية ابتداءً من مطلع العقدتين الأخيرين، ومن بين الأسباب التي أدت إلى ذلك التخلي عن النظام الاشتراكي الذي يقوم على احتكار الدولة لجميع القطاعات الاقتصادية والصناعية، وتبنيها لنظام اقتصاد السوق الذي يكرس حرية التجارة والصناعة¹، ويستلزم إزالة القيود والحوجز أمام حرية الإنتاج والتبادل، مما أدى إلى ظهور منتجات متنوعة في الأسواق الوطنية تُشبع طلبات المستهلك، وكذا ظهور طائفة من المنتجين والتجار الذين يسعون لتحقيق أغراضهم الشخصية بشتى الطرق التي تمكنهم من الربح السريع كاللجوء إلى الدعاية والإعلان المضلل (الكاذب) للترويج لمنتجاتهم وإخفاء عيوبها، دون مراعاة للقواعد الأخلاقية والقانونية، ودون الاهتمام بمصالح المستهلك الاقتصادية وكذا سلامته الصحية.

ومن أجل مراعاة مصالح المستهلك الاقتصادية وسلامته الصحية باعتباره الطرف الأضعف والأقل خبرة في العلاقة التعاقدية، وكذا حمايته من الأخطار الناتجة عن هذه العلاقة أصبح من الضروري على الدول الحديثة أن تأخذ على عاتقها مسؤولية وضع آليات قانونية تحدّ من هذه الأخطار، والعمل على إعادة التوازن للعلاقة بين المنتج والمستهلك.

وبناءً على ما سبق يمكن طرح الإشكالية الآتية:

ما هي الآليات التي أقرها القانون 09-03 المعدل والمتمم من أجل حماية المستهلك؟

صدر أول نص قانوني متعلق بالقواعد العامة لحماية المستهلك فكان أساس إرادة المقتن من خلاله حماية المستهلك ومن ورائه حماية الاقتصاد الوطني، وذلك بموجب القانون رقم: 89-02 الصادر في 07 فبراير 1989، والمتعلق بالقواعد العامة لحماية المستهلك، والذي حد الخطوط العريضة وأطر حقوق المستهلك في قانون مستقل، تبعته مجموعة من المراسيم التنفيذية والقرارات التي تنظم كل مجال له صلة بحماية المستهلك ورعاية حقوقه شملت (وسم السلع الغذائية، الضمان، المطابقة... الخ).

وساير المقتن الجزائري التغيير الكبير والسريع الذي تشهده الساحة الاقتصادية خاصة في مجال التجارة وما صاحبه من ظهور للمخاطر الجديدة التي لم تكن من قبل تهدد فئة المستهلكين، حيث تم إصدار القانون رقم: 09-03² المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش، المؤرخ في 25 فيفري 2009، والذي نص على الآليات ووسائل حماية المستهلك الوقائية منها والردعية، وبموجبه ألغي القانون رقم: 89-02 السابق الذكر، وفي سنة 2018 صدر القانون رقم 18-09 المؤرخ في 25 رمضان 1439 هـ الموافق لـ 10 يونيو سنة 2018 الذي يعدل القانون 09-03 السابق الذكر والمتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش.

وتهدف هذه الدراسة إلى بيان وتحديد الأجهزة الإدارية، والقوانين والأحكام القضائية التي تكفل حماية أوسع للمستهلك الجزائري من الأخطار التي قد يسببها المتدخل، وبيان مدى نجاعتها ومساهمتها في تحقيق هذه الحماية.

لذا ارتأيت تقسيم هذا البحث إلى مبحثين، أتناول في المبحث الأول الآليات القانونية الوقائية لحماية المستهلك، وفي المبحث الثاني أتطرق إلى التزامات المتدخل تجاه المستهلك أثناء إبرام العقد، لأختم في الأخير بأهم النتائج والتوصيات المتوصل إليها.

1- المبحث الأول: الآليات القانونية الوقائية لحماية المستهلك

تتمثل هذه الآليات في الأجهزة الإدارية العمومية والخاصة التي سخرتها الدولة الجزائرية، والتي تمارس رقابة وقائية تكفل من خلالها حماية المستهلك من الأخطار التي من شأنها الإضرار بسلامته الجسدية، وذلك بمنع عرض المنتجات الفاسدة والمغشوشة في السوق.

1.1- المطلب الأول: الأجهزة الاستشارية

هي تلك الأجهزة التي يكون موضوعها إصدار الآراء، واقتراح توصيات للسلطات العامة فيما يخص الاستهلاك، وهي عامة تتكون من ممثلين عن الإدارة، وممثلين عن مجتمع المتدخلين.

الفرع الأول: المجلس الوطني لحماية المستهلكين

نص المقتن الجزائري في المادة 01 من المرسوم التنفيذي رقم: 12-355³ على إيجاد مجلس وطني لحماية المستهلكين، وهو هيئة حكومية استشارية، يتكون من خبراء في مجال جودة المنتج والخدمة، تتمثل مهمته في جمع المعلومات المتعلقة بخطر المنتجات وإبداء الرأي واقتراح أي تدابير من شأنها المساهمة في تحسين الوقاية من المخاطر في مجال سلامة المنتجات المقدمة للمستهلكين⁴، وتنفيذها، ويعمل على إعلام المستهلكين وتوعيتهم، وحمايتهم، ويقدم برنامج المساعدة في كل المسائل المرتبطة بنوعية السلع والخدمات⁵ لصالح جمعيات المستهلكين وتنفيذها⁶، كما يقدم توضيحات وإجابات عن كل الأسئلة التي تم طرحها من أحد أعضائها أو أحد الأجهزة المعنية، إضافة إلى البرنامج السنوي لرقابة الجودة وقمع الغش.

يتكون المجلس الوطني لحماية المستهلكين من لجنتين تسمحان له بإنجاز مهامه التي أنشأ من أجلها هما:

- لجنة إعلام المستهلك والرزم والتقييس.
- لجنة جودة المنتجات والخدمات وسلامتها.

الفرع الثاني: المركز الوطني لمراقبة النوعية والرزم

يعتبر هذا المركز مؤسسة عمومية ذات طابع إداري يتمتع بالشخصية المعنوية والاستقلال المالي، أنشأ بموجب المرسوم التنفيذي رقم: 89-147 المعدل والمتمم بالمرسوم رقم: 03-318⁷ الذي يبين تنظيمه وعمله، وهو مركز بحث وتطوير تتمثل مهمته في العمل على تحقيق الأهداف التالية:

- المساهمة في حماية صحة وأمن المستهلكين ومصالحهم المادية والمعنوية.

- ترقية الإنتاج الوطني للسلع والخدمات.

- التكوين والإعلام والاتصال وتحسيس المستهلكين.

1 - تقديم الدعم التقني والعلمي للمصالح المكلفة بمراقبة النوعية وقمع الغش.

- إجراء التحاليل اللازمة والبحوث الضرورية لفحص مدى مطابقة المنتوجات للمقاييس المعتمدة وكذا المواصفات القانونية التي يجب أن تتميز بها.

يتكون المركز من مدير عام، ومجلس التوجيه، ولجنة علمية⁸، يعين المدير العام للمركز حسب الإجراءات التنظيمية المعمول بها بناءً على اقتراح الوزير المكلف بالنوعية، وتنتهي مهامه حسب الأشكال نفسها، يساعده في مهامه أمين عام، ومدير المخبر المركزي، ومدراء المخابر الجهوية، أما مجلس التوجيه فيرأسه الوزير المكلف بالنوعية، ويتكون من ممثلي الوزارات المختلفة، والمجلس الوطني لحماية المستهلك، وممثل عن اللجنة العلمية والتقنية، حسب ما نصت عليه المادة 14 من المرسوم التنفيذي رقم: 89-147 المعدل والمتمم والمتضمن إنشاء المركز الجزائري لمراقبة النوعية والرزم وتنفيذه وعمله، كما يترأس اللجنة العلمية والتقنية مدير الجودة والاستهلاك، التابعة لوزارة التجارة، والتي تتكون من عشر (10) هيئات⁹.

ثالثا: شبكة مخابر التجارب وتحليل النوعية

تم إنشاؤها بموجب المرسوم التنفيذي رقم: 96-355¹⁰، المعدل والمتمم بالمرسوم التنفيذي رقم: 97-459 المتضمن إنشاء شبكة مخابر التجارب وتحليل النوعية، وتنظيمها وسيرها، وبصدور المرسوم التنفيذي رقم: 02-454 المتضمن تنظيم الإدارة المركزية لوزارة التجارة في سنة 2002، أدخلت هذه الشبكة ضمن المديرية التابعة للمديرية العامة للمراقبة الاقتصادية وقمع الغش، فأصبح يطلق عليها "مديرية مخابر التجارب وتحليل الجودة"، وهي مخابر معتمدة بصفة رسمية بناءً على أحكام المرسوم التنفيذي رقم: 13-328 المؤرخ في 26 سبتمبر 2013، الذي يحدد شروط وكيفيات اعتماد المخابر قصد حماية المستهلك وقمع الغش، والمرسوم التنفيذي رقم: 14-153 المؤرخ في 30 أبريل 2014، الذي يحدد شروط فتح مخابر تجارب وتحليل الجودة واستغلالها، تكلف الشبكة بإنجاز كل أعمال الدراسة والبحث والاستشارة، وإجراء الخبرة والتجارب والمراقبة والمعايرة للمواد والمنتجات وتحديد أهم مواصفاتها وخصائصها، وكل خدمات المساعدة التقنية لحماية المستهلكين وإعلامهم، وتحسين نوعية المنتجات.

يمكن لشبكة مخابر التجارب وتحليل النوعية أن تساعد المخابر الأخرى المنشأة لغرض تحليل الجودة وقمع الغش، وكذا المخابر الرسمية الموجودة عبر التراب الوطني والبالغ عددها 19 مخبرا، منها 04 مخابر جهوية قصد تحسين هذه الأخيرة وتوحيد الطرق والإجراءات الرسمية لتحليل الجودة وتطبيقها بشكل واسع، بهدف حماية الاقتصاد الوطني وضمان حماية وأمن صحة المستهلك¹¹.

2.1- المطلب الثاني: الأجهزة الإدارية

لم ينص القانون الجزائري على تخصيص وزارة معينة لحماية المستهلك، بل بقيت وزارة التجارة كجهاز مركزي يتولى النظر في مشاكل المستهلكين، على هذا الأساس خولت القوانين لوزير التجارة عبر مصالحه تنفيذ مضمون السياسة الوطنية لحماية المستهلك، ومراقبة جودة المنتجات والخدمات، ويمثل هذا الجهاز الجانب العملي والتطبيقي للحماية التي ينشدها المقنن من خلال القانون رقم: 09-03 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش.

أولاً: دور وزارة التجارة والهيكل التابعة لها

ترجع مهمة الإشراف رسمياً على حماية المستهلك في الجزائر إلى وزارة التجارة، حيث تتولى تنفيذ نظام مراقبة السلع الغذائية والخدمات المرتبطة بها، ومدى مطابقتها لمعايير الجودة والأمان، حيث نجد وزارة التجارة ومختلف الهياكل التابعة لها ممثلة في وزير التجارة وما يتمتع به من صلاحيات، إضافة إلى الهياكل المركزية، ومختلف المديرات الجهوية والولائية تسهر على حماية المستهلك وقمع الغش¹².

1- دور وزارة التجارة

إن المهام المخولة لوزارة التجارة باعتبارها الجهاز الأول المكلف بحماية المستهلك متعددة ومتنوعة، هذا التنوع يعود بالدرجة الأولى إلى المصالح التابعة لها سواء كانت مركزية، أو خارجية، أو جهوية، أو فرعية، أو عامة، أو ولائية، أو محلية بحيث كل مصلحة مكلفة بنوع من المهام والأنشطة تمارسها عبر التنظيم الساري المفعول والمعمول به.

صدر المرسوم التنفيذي رقم: 02-453 المؤرخ في 21 ديسمبر 2002، يحدد صلاحيات وزير التجارة في إطار حماية المستهلك، حيث نص في المادة 05 منه على أنه: " يكلف وزير التجارة في مجال جودة السلع والخدمات وحماية المستهلك بما يأتي:"

- يحدد بالتشاور مع الدوائر الوزارية والهيئات المعنية شروط وضع السلع والخدمات رهن الاستهلاك في مجال الجودة والنظافة الصحية والأمن المطبقة في كل مراحل صنع المنتجات وتسويقها.

- يقترح كل الإجراءات المناسبة في إطار وضع نظام للعلامات، وحماية العلامة التجارية والتسميات الأصلية ومتابعة تنفيذها.

- يبادر بأعمال تجاه المتعاملين الاقتصاديين المعنيين من أجل تطوير الرقابة الذاتية.

- يشجع تنمية مخابر تحاليل الجودة والتجارب، ويقترح الإجراءات والمناهج الرسمية للتحليل في مجال الجودة.

- يساهم في إرساء قانون الاستهلاك وتطويره، ويشارك أشغال الهيئات الدولية والجهوية المختصة في مجال الجودة.

- يعد وينفذ استراتيجيات الإعلام والاتصال المتعلقة بالوقاية من الأخطار الغذائية وغير الغذائية تجاه الجمعيات المهنية والمستهلكين، ويشجع إنشاءها.

كما نصت المادة 09 من المرسوم السابق الذكر على أن يسهر وزير التجارة على السير الحسن للهياكل المركزية، واللامركزية، والمؤسسات والهيئات التابعة لدائرته الوزارية.

2- الهياكل المركزية التابعة لوزارة التجارة والمكلفة بحماية المستهلك

خول المرسوم التنفيذي رقم: 06-266 المتضمن تنظيم الإدارة المركزية في وزارة التجارة لكل من المديرية العامة لضبط وتنظيم النشاطات والتقنين، وكذا المديرية العامة للرقابة الاقتصادية وقمع الغش صلاحية حماية المستهلك.¹³

كما أنشأ المرسوم التنفيذي رقم: 12-203 المؤرخ في 06 ماي 2012 المتعلق بالقواعد المطبقة في مجال أمن المنتجات (شبكة الإنذار السريع) مكلفة بمتابعة المنتجات التي تشكل أخطارا على صحة المستهلكين.¹⁴

أ- المديرية العامة لضبط وتنظيم النشاطات والتقنين

تكلف هذه المديرية بإعداد الآليات القانونية للسياسة التجارية وتكييفها، وتنسيقها، وتحديد جهاز لملاحظة ومراقبة السوق ووضعها.

كما تقترح كل التدابير المتصلة بالضبط الاقتصادي، لاسيما في مجال التسعيرة وتنظيم الأسعار، وهوامش الربح، كما تشارك في تحديد السياسات الوطنية، وكذا التنظيمات العامة والنوعية المتعلقة بترقية جودة السلع والخدمات، وبحماية المستهلكين، وتظم هذه المديرية خمسة (05) مديريات فرعية.¹⁵

ب- المديرية العامة للرقابة الاقتصادية وقمع الغش

من مهامها تحديد الخطوط العريضة للسياسة الوطنية المراقبة في ميادين الجودة وقمع الغش، ومكافحة الممارسات المضادة للمنافسة الحرة، والتجارة اللامشروعة، والسهر على توجيه برامج المراقبة الاقتصادية وقمع الغش، وتنسيقها، وتنفيذها، وتظم أربع (04) مديريات فرعية.¹⁶

ج: شبكة الإنذار السريع:

تم إنشاء هذه الشبكة بموجب المرسوم التنفيذي رقم: 12-203 المؤرخ في 06 ماي 2012 المتعلق بالقواعد المطبقة في مجال أمن المنتجات، وذلك في المواد (من 17 إلى 22)، حيث تهدف إلى حماية المستهلك من خلال متابعة المنتجات التي تشكل أخطارا على صحة المستهلكين وأمنهم، وتطبيق التدابير المتعلقة بمتابعة المنتجات الخطيرة، كما تتواصل مع مختلف شبكات الإنذار الجهوية والدولية، وكذا جمعيات حماية المستهلكين والجمعيات المهنية، وتتبادل المعلومات فيما بينها بهدف الكشف عن هذه المنتجات والحد من انتشارها.

وتباشر شبكة الإنذار السريع كل عمل من شأنه:

- ضمان البث الفوري وبدون انتظار على المستوى الوطني أو الجهوي أو المحلي حسب طبيعة الخطر، لكل معلومة من شأنها أن تؤدي إلى السحب الفوري من السوق لكل منتج يشكل خطرا على صحة المستهلك وأمنه، كما تضع تلك المعلومات في متناول المستهلكين.

- تحدد كفاءات تنظيم عمل شبكة الإنذار السريع بقرار من الوزير المكلف بحماية المستهلك وقمع الغش¹⁷.
تغطي هذه الشبكة مراقبة كافة أنواع السلع والخدمات الموجهة للاستعمال النهائي للمستهلك، وفي جميع مراحل عملية العرض للاستهلاك، باستثناء المنتجات التي تخضع لأحكام تشريعية وتنظيمية خاصة، كالأسمدة والأجهزة الطبية، والمواد والمستحضرات الكيميائية¹⁸.

3- المصالح الخارجية لوزارة التجارة

تم تنظيم المصالح الخارجية لوزارة التجارة بموجب المرسوم التنفيذي رقم: 11-09 المؤرخ في 20 يناير 2011، والمتضمن تنظيم المصالح الخارجية لوزارة التجارة، وصلاحياتها وعملها، وحددت المادة 02 من هذا المرسوم مديريات ولائية، وأخرى جهوية.

أ- المديريات الولائية للتجارة

حيث تتمثل مهامها فيما يلي:

- تنفيذ السياسة الوطنية المقررة في ميادين التجارة الخارجية، والمنافسة والجودة، وحماية المستهلك.
 - تنظيم النشاطات التجارية والمهن المقننة والرقابة الاقتصادية، وقمع الغش.
 - السهر على تطبيق التشريع والتنظيم المتعلقين بالتجارة الخارجية، والممارسات التجارية والمنافسة والتنظيم التجاري وحماية المستهلك وقمع الغش.
 - تساهم في وضع نظام إعلامي حول وضعية السوق بالاتصال بالنظام الوطني للإعلام¹⁹.
 - تقديم المساعدة للمتعاملين الاقتصاديين، والجمعيات والمستعملين والمستهلكين في ميدان الجودة وأمن المنتجات والنظافة الصحية.
 - تطوير الإعلام وتحسيس المهنيين والمستهلكين بالتنسيق مع جمعياتهم.
- وتتضمن المديرية الولائية للتجارة فرق تفتيش يسيرها رؤساء فرق، تنظم في مصالح عددها خمسة (05)²⁰.

ب- المديريات الجهوية للتجارة

تم إنشاء هذه المديريات لتحل محل المفتشيات الجهوية للتحقيقات الاقتصادية وقمع الغش، يبلغ عددها تسع (09) مديريات على المستوى الإقليمي الوطني، وكل مديرية تنظم في شكل ثلاث (03) مصالح هي مصلحة تخطيط ومتابعة المراقبة وتقييمها، مصلحة الإعلام الاقتصادي وتنظيم السوق،

مصلحة الإدارة والوسائل، وذلك عملاً بأحكام المرسوم التنفيذي رقم: 03-409، يسيرها مدير جهوي يكلف بضمان صيانة ونظافة، وأمن وسلامة الأملاك الموجودة تحت تصرفه.

تتولى المديرية الجهوية للتجارة القيام بعدة مهام هي:

- تأطير وتفتيش وتقييم نشاطات المديريات الولائية للتجارة التابعة لاختصاصها الإقليمي.
- تنظيم وإنجاز كل التحقيقات الاقتصادية المتعلقة بالمنافسة، والتجارة الخارجية والجودة، وحماية المستهلك وسلامة المنتجات.

ثانياً: دور الوالي ورئيس المجلس الشعبي البلدي في حماية المستهلك

يتمتع كل من الوالي ورئيس المجلس الشعبي البلدي بصلاحيات حولها لهم القانون، تحمي المستهلك بطريقة مباشرة أو غير مباشرة، كل حسب مجال تخصصه الإقليمي.

1- دور الوالي في حماية المستهلك

يعتبر الوالي مسؤولاً عن اتخاذ الإجراءات اللازمة للدفاع عن مصالح المستهلكين، وذلك بإشرافه على المديريات الولائية للتجارة، والتي تطبق السياسة الوطنية في ميدان المنافسة والتحقيقات الاقتصادية، ومراقبة النوعية وقمع الغش²¹.

وفي إطار أداء مهامه باعتباره ممثلاً للدولة فإنه يتعين عليه أن يقوم بكل ما يكفل صحة وسلامة الافراد، حيث نصت المادة رقم: 108 من القانون رقم: 12-07 المؤرخ في 21 فبراير 2012 أنه "يسهر الوالي على وضع المصالح الولائية ومؤسساتها العمومية، وحسن سيرها ويتولى تنشيط ومراقبة نشاطاتها طبقاً للتشريع والتنظيم المعمول بهما"²².

فطبقاً لهذا المبدأ فإن الوالي باستطاعته أن يعتمد على المديريات التابعة لوزارة التجارة الموجودة على مستوى كل ولاية، من أجل تحقيق وتنفيذ السياسة الوطنية المتعلقة بحماية المستهلك وقمع الغش، مما يكسبه صفة الضبطية القضائية، ويصبح مسؤولاً على ضمان صحة وسلامة المستهلك، ومن صلاحياته اتخاذ الإجراءات الوقائية التي من شأنها درء الخطر المحدق بالمستهلك، كسحب المنتج مؤقتاً أو بصفة نهائية، أو اتخاذ قرار غلق المحل، أو سحب الرخصة بصفة مؤقتة باقتراح من المصالح الولائية المختصة²³.

2- دور رئيس المجلس الشعبي البلدي في حماية المستهلك

يمارس رئيس البلدية وظائفه في مجال واسع، ويطبق سلطاته في مجالات غير منظمة لضمان حماية صحة المستهلك، هذا ما يفسر توسيع مفهوم النظام العام الذي يسمح بإدماج حماية المستهلك في إطار انشغالات السلطة الإدارية العامة، حيث تسعى البلدية لتحقيق أهداف أساسية متمثلة في العمل على تقدم وتطور كافة المجالات على المستوى الإقليمي، والسهر على تأمين حياة المواطن وحماية سلامة المستهلكين.

خولت المادة 25 من القانون رقم: 09-03 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش، لرئيس المجلس الشعبي البلدي دورا مهما متمثل في معاينة المخالفات وقمعها، باعتباره حاملا لصفة الضبطية القضائية عن طريق استعماله وسائل الضبط الإداري، المتمثلة في لوائح الضبط، القرارات الفردية والقوة العمومية، لتحقيق المصلحة العامة في المجتمع، والمحافظة على النظام العام²⁴.

كما نص القانون رقم: 11-10²⁵ المؤرخ في 22 يونيو 2011، المتعلق بالبلدية على أنه " يتولى رئيس المجلس الشعبي البلدي تحت سلطة الوالي ما يأتي":

- السهر على حسن النظام والأمن العموميين، وعلى نظافة النظافة العمومية.
- المحافظة على النظام العام وسلامة الأشخاص والأماكن.
- السهر على سلامة المواد الغذائية الاستهلاكية المعروضة للبيع.

وفي إطار مراقبة المواد الغذائية والمواد الاستهلاكية المعروضة للبيع تم إنشاء مكاتب لحفظ الصحة على مستوى البلديات بموجب المرسوم التنفيذي رقم: 87-146²⁶ المؤرخ في 30 يونيو 1987، المتضمن إنشاء مكاتب لحفظ الصحة على مستوى بلديات الوطن، تسهر على تحقيق وتنفيذ مراقبة نوعية المواد الغذائية ومنتجات الاستهلاك، والمنتجات المخزونة والموزعة في مستوى البلدية.

ثالثا: دور جمعيات حماية المستهلكين

بالرغم من تواجد العديد من الأجهزة المكلفة بحماية المستهلك، إلا أنه في غالب الأحيان لا تقوم بالعرض الذي أنشأت لأجله، مما يجعل المستهلك غير قادر عن الدفاع عن حقوقه لوحده، من أجل ذلك كان من الضروري إيجاد جهاز يتولى الدفاع عن مصالح المستهلك، والمتمثل في جمعيات حماية المستهلكين.

حيث منح المقتن الجزائري في المواد رقم: 21 و 22 و 23 من القانون رقم: 09-03 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش مهمة العناية بشؤون المستهلكين، وقد عرفت المادة 21 من نفس القانون الجمعية على أنها: هي كل جمعية منشأة طبقا للقانون تهدف إلى ضمان حماية المستهلك من خلال إعلامه وتحسيسه وتوجيهه وتمثيله.

ويتمثل دور جمعيات حماية المستهلك في المهام الآتية:

- تحسيس وتوعية المستهلك وإعلامه وتقديم النصح له، وذلك بإصدار ونشر مجلات ونشريات ومطويات، وكذا استعمال وسائل الاعلام والاتصال الحديثة كالأنترنت ووسائل التواصل الاجتماعي.
- التصدي للدعاية الكاذبة والإشهار المضلل، وذلك بتقديم انتقادات لها والعمل على تبيين الأضرار والمخاطر التي قد تنجر عنها.
- الدعوة للمقاطعة، وهذا بحث المستهلكين على عدم اقتناء المنتج وعدم الاستفادة من الخدمة المقدمة مع تقديم تبرير هذه المقاطعة بأسباب ودوافع قوية وخطيرة²⁷.

2- المبحث الثاني: الآليات القانونية لحماية المستهلك أثناء إبرام العقد

قد يضطر المستهلك إلى إبرام عقد من العقود مع المنتجين قصد تلبية حاجياته الشخصية والعائلية، ونظرا لعدم معرفة المستهلك بكل محتويات المنتج ونقص العلم الكافي بتلك السلعة، وكونه الحلقة الضعيفة في العقد عادة، أقر المقتن الجزائري مسؤولية المتدخل وذلك بجملة من الالتزامات التي تقع على عاتقه.

1.2- المطلب الأول: الالتزام بإعلام المستهلك

يعتبر شرط الإعلام الكافي من بين الشروط الجوهرية التي أقرها المقتن الجزائري لحماية المستهلك، حيث ألزمت المادة 17 من القانون 09-03 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش المتدخل بإعلام المستهلك بكل المعلومات المتعلقة بالمنتج، وذلك بتزويده بكل البيانات الخاصة بتعريف المنتج، وبيان خصائصه، وتاريخ الإنتاج ونهاية الصلاحية، واحتياطات استعماله، وكذا التحذير من خطورته²⁸.

الفرع الأول: الإعلام عن طريق وسم المنتجات

عرّفت المادة 3 من القانون 09-03 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش الوسم بأنه: كل البيانات، أو الكتابات أو الإشارات أو العلامات، أو المميزات أو الصور أو التماثيل أو الرموز المرتبطة بسلعة، تظهر على غلاف أو وثيقة و لافتة أو سيمية أو ملصقة أو بطاقة أو ختم أو معلقة مرفقة أو دالة على طبيعة المنتج مهما كان شكلها أو سندها، بغض النظر عن طريقة وضعها.

وقد فرض المقتن الجزائري الوسم لأغراض إعلام المستهلك بشأن بعض المنتجات وأهمها السلع الغذائية والمنتجات المنزلية غير الغذائية، حيث نصت المادة 06 من المرسوم التنفيذي رقم: 90-367 بأنه عبارة عن بيانات أو إرشادات، أو علامات المصنّع أو التجارة، أو الصور أو الرموز المرتبطة بسلعة غذائية معينة، والموضوع على كل تعبئة أو وثيقة أو لافتة أو بطاقة أو ختم أو طوق تكون ملازمة لهذه السلع الغذائية المتعلقة بها.

ويتحقق إعلام المستهلك بالنسبة للسلع الغذائية غير الجاهزة التعبئة عن طريق التعريف بها بواسطة تسمية خاصة تسجل على لافتة أو ما شابه ذلك، أما السلع الغذائية الجاهزة التعبئة فيتم إعلام المستهلك عنها عن طريق بطاقة تكون ضمن التغليف ذاته، إضافة إلى التسمية الخاصة²⁹.

وقد نص المرسوم التنفيذي السابق في المادة 06 منه على البيانات الإلزامية التي يجب أن يشمل عليها وسم السلع الغذائية، فضلا عن التسمية الخاصة بالبيع وهي:

- قائمة التوابل عند الاقتضاء؛

- الكمية الصافية المعبر عنها بوحدة النظام الدولي؛

- تاريخ الصنع بعبارة " صنع في ..."، والتاريخ الأقصى لصالحيته استهلاكه بعبارة " يستهلك قبل ..."، إضافة إلى الشروط الخاصة للحفظ كحفظها في مكان بارد أو جاف أو حار.
- اسم الشركة والعلامة التجارية المسجلة، وعنوان الشخص المسؤول عن صناعة السلعة وتوضيها أو توزيعها واستيرادها، حتى يتمكن المستهلك من معرفة مصدر السلعة، كما تسهل في حالة الإصابة في ضرر مقاضاة الشخص المسؤول.
- طريقة الاستعمال.
- إضافة إلى ما قد يقتضيه القانون أو التنظيم من بيانات إجبارية³⁰.

ويجب أن يكون الوسم وبياناته المختلفة مكتوبة باللغة العربية وتكون مرئية وسهلة القراءة، ويتعذر محوها سواء بالنسبة للمنتجات المنزلية غير الغذائية أو السلع الغذائية والمواد المضافة إليها، أو مواد التجميل والتنظيف البدني، أو المواد النسيجية المستعملة والمستوردة، كما أقره المقتن في المرسوم السالف الذكر.

ويبقى الهدف من الوسم وذكر البيانات السابقة هو المحافظة على صحة وأمن وسلامة الأشخاص كما هو الحال بالنسبة للمنتجات الصيدلانية و مواد التجميل والتنظيف البدني والمنتجات الخطيرة، وكذلك ضمان صدق العرض والأمانة في المعاملات كما هو الحال بالنسبة للمواد النسيجية مثلا.

الفرع الثاني: الإعلام عن طريق إشهار الأسعار وشروط البيع

ويقصد من هذا الإعلان أو الإشهار إعلام الزبون أو المستهلك بأسعار بيع السلع والخدمات، وشروط البيع بشكل يسمح له بالتعرف على أسعار المنتجات والخدمات المقدمة دون اللجوء إلى البائعين ومقدمي الخدمات، ويجعله حرا في التعاقد من عدمه، ويتم هذا الإعلان عن طريق وضع علامات أو ملصقات أو معلقات أو دليل الأسعار أو أي وسيلة أخرى مناسبة لإعلام المستهلك بأسعار البيع³¹.

كما ألزمت المادة 53 الفقرة الأولى من الرسوم التنفيذية السابق المتدخل بإعلام المستهلك بشروط البيع، والتي لها أثرها في تحديد قرار المستهلك بشراء المنتج أو تحصيل الخدمة من عدمه مثل شرط التسليم للبيت و شرط ضمان حسن عمل المنتج، وقد تكفلت المادة 53 الفقرة 2 ببيان بعض شروط البيع وذكرت منها: كفيات الدفع، التخفيضات والحسوم المسترجعات³².

2.2- المطلب الثاني: الالتزام بالمطابقة للمنتجات

والمقصود بالمطابقة في قانون حماية المستهلك استجابة كل منتج موضوع للاستهلاك للشروط المتضمنة في اللوائح الفنية، وللمتطلبات الصحية والبيئية والسلامة والأمن الخاصة بها³³.

ويشمل الالتزام بالمطابقة الذي فرضه المقتن على المتدخل احترام أصول المهنة، حيث لا يمكن الإتقان والتفنن في طرق الإنتاج إلا باحترام المواصفات القانونية، والمتمثلة في ذكر طبيعة المنتج وصفه، ومميزاته الأساسية وتركيبته ومصدره، ونسبة مقاومته اللازمة وهويته وكميته وقابليته للاستعمال، والأخطار الناجمة عن استعماله والنتائج المرجوة منه³⁴، وكذا المواصفات القياسية الموضوعة لذلك الغرض والمتمثلة في جملة الأحكام ذات الاستعمال الموحد والمتكرر في مواجهة مشاكل حقيقية أو محتملة، يكون الغرض منها تحقيق الدرجة المثلى من التنظيم في إطار معين، ويقدم وثائق مرجعية تحتوي على حلول لمشاكل تقنية وتجارية تخص المنتجات والسلع والخدمات التي تطرح بصفة متكررة في العلاقات بين الشركاء الاقتصاديين والعلميين والتقنيين والاجتماعيين³⁵، قصد الوصول إلى وضع منتج ذو جودة عالية خاليا من كل عيب أو نقص من شأنه المساس بصحة وسلامة المستهلك³⁶.

حيث تقوم الهيئة الوطنية للتقييس ممثلة في المعهد الوطني للتقييس بمهمة إعداد المواصفات الوطنية للمنتجات، والتي نصت عليها المادة 1 من المرسوم 90-132³⁷ المتعلق بالتنظيم والتقييس وسيره على أنها وحدات القياس، شكل المنتجات وتركيبها، أبعادها وخاصياتها... وسم المنتجات وطريقة استعمالها.

3.2- المطلب الثالث: الالتزام العام بالسلامة وضمان العيوب الخفية

بالرغم من وجود ضمانات في الأحكام القانونية العامة، والتي تسعى إلى تحقيق الاستقرار في التعاقد إلا أن المقتن الجزائري رأى أن هذه الوسائل لا تمنح ضمانا كافيا للمستهلك، مما أدى به إلى إقرار التزامات أخرى على المتدخل تتمثل في الالتزام العام بالسلامة وضمان العيوب الخفية للمنتجات.

الفرع الأول: الالتزام العام بالسلامة

يعد الالتزام بضمان سلامة المستهلك التزاما جوهريا على عاتق المنتج لذلك يتعين عليه أثناء عرض المنتجات الغذائية للاستهلاك أن يحترم شروط النظافة، ويسهر على ألا تضر بسلامة المستهلك.

وتجدر الإشارة إلى أن الالتزام بالسلامة لا يقتصر فقط على فئة المستهلكين، وإنما يمتد إلى كل شخص يتعرض للضرر من المنتجات أو الخدمات أو السلع التي تعرض في السوق، كما تشمل حتى المهني الذي هو خارج مجال تخصصه.

الفرع الثاني: الالتزام بضمان العيوب الخفية

إن من بين الالتزامات التي فرضها القانون على عاتق البائع التزامه بضمان العيوب الخفية، والتي نصّها المقتن في المادة 179³⁸ من القانون المدني الجزائري التي نصت على أن البائع يكون ملزما للضمان إذا لم يشتمل المبيع على الصفات التي تعهد بوجودها وقت التسليم إلى المشتري أو إذا كان بالمبيع عيب

ينقص من قيمته، أو من الانتفاع به بحسب الغاية المقصودة منه حسبما هو مذكور بعقد البيع، أو حسبما يظهر من طبيعته أو استعماله، فيكون البائع ضامنا لهذه العيوب ولو لم يكن عالما بوجودها.

وقد نظم المقتن الجزائري أحكام الضمان بموجب المرسوم التنفيذي رقم 90-266³⁹ المتعلق بضمان المنتجات والخدمات وذلك في المادة 3 والتي تنص على أنه: يجب على المحترف أن يضمن سلامة المنتج الذي يقدمه من أي عيب يجعله غير صالح للاستعمال المخصص له أو من أي خطأ ينطوي عليه، وهذا ما تؤكد المادة 13 من القانون 09-03 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش والتي نصت على أنه: يستفيد كل مقتني لمنتج سواء كان جهاز أو أداة عتاد أو مركبة أو أي تجهيزية من الضمان بقوة القانون، ويمتد هذا الضمان بقوة القانون إلى الخدمات.

خاتمة:

من خلال دراستي لموضوع دور الأجهزة الإدارية والاستشارية في حماية المستهلك على ضوء قانون 09-03 المعدل والمتمم المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش يمكن استخلاص جملة من النتائج أهمها:

- إصدار المقتن الجزائري لجملة من التعديلات على القوانين، وهذا مساهمة للتطورات الحاصلة في ميدان التجارة بهدف توفير الحماية اللازمة للمستهلك.
- استحداث المقتن الجزائري لأجهزة إدارية تعنى بحماية المستهلك.
- إلزام القانون الجزائري المتدخلين بمطابقة المنتجات وفقا للشروط المتضمنة في اللوائح الفنية والمتطلبات الصحية والبيئية والسلامة والأمن الخاصة بها.
- إلزام القانون المنتجين ومقدمي الخدمات بوضع البيانات اللازمة والمعروفة بوسم السلع الغذائية، والتي بدورها تمكن المستهلك من الاستعمال الحسن للمنتج.
- إلزام المنتجين بسلامة المنتجات وضمان العيوب الخفية.
- فرض المقتن بعض الالتزامات على المتدخل، والتي بدورها تحد من ضرره وخطره على المستهلك.
- تمكين القانون المستهلك حق اللجوء للقضاء لحماية حقه المتعدى عليه.

وفي الختام يقترح الباحث:

- إجراء دورات تكوينية بصفة دورية مخصصة لأعوان المراقبة وقمع الغش وذلك لمسايرة الأساليب الحديثة للغش والتدليس.
- دعم جمعيات حماية المستهلك بمنحها صلاحيات أوسع للقيام بمهامها وتحقيق برامجها في سبيل الدفاع عن حقوق المستهلك.
- تنظيم برامج تحسيسية لزيادة وعي المستهلك، قصد وصوله إلى اختيار المنتج بحرية وبشكل آمن، خاصة في ظل التطورات الهائلة في ميدان التجارة.

الهوامش:

- 1- وهذا ما نصت عليه المادة 37 من دستور الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، المصادق عليه في 28 نوفمبر 1996 الصادر بموجب المرسوم الرئاسي رقم 96-438 المؤرخ في 07 ديسمبر 1996، الجريدة الرسمية عدد 76 الصادرة في 08 ديسمبر 1996، معدل وتمتم بالقانون رقم 02-03 المؤرخ في 10 أبريل 2002، الجريدة الرسمية عدد 25 الصادرة في 14 أبريل 2002، وبالقانون رقم 08-19 المؤرخ في 15 نوفمبر 2008، الجريدة الرسمية عدد 63 الصادرة في 16 نوفمبر 2008.
- 2- القانون رقم 09-03 المؤرخ في 25 فيفري 2009، المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش، الجريدة الرسمية رقم 15 الصادرة في 08 مارس 2009.
- 3- المرسوم التنفيذي رقم 12-355 المؤرخ في 02 أكتوبر 2012، يحدد تشكيلة المجلس الوطني لحماية المستهلكين واختصاصاته، الجريدة الرسمية عدد 56، الصادرة في 2012.
- 4- فتيحة ناصر، القواعد العامة لتحقيق أمن المنتجات. المجلة الجزائرية للعلوم القانونية والاقتصادية والسياسية، الجزء 39، رقم: 01، سنة 2002، ص 24، 25، وكذلك أنظر المادة 02 من المرسوم التنفيذي 12-355.
- 5- حفيزة مركب، الحماية التشريعية للمستهلك في جودة المنتج والخدمة. مذكرة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، سنة 2002، ص.101.
- 6- محمد بودالي، حماية المستهلك في القانون المقارن. دراسة مقارنة مع القانون الفرنسي، دار الكتاب الحديث، الجزائر 2006، ص. 52.
- 7- المرسوم 03-318 (2003).
- 8- أنظر: المادة 09 من نفس المرسوم.
- 9- وهي: معهد باستور للجزائر، المعهد الوطني لعلم السموم، المعهد الوطني لعلم النباتات، المعهد الوطني للطب البيطري، المعهد الجزائري التقييسي، الديوان الوطني للقياسة القانونية، الغرفة الجزائرية للتجارة والصناعة، الغرفة الوطنية للصناعة التقليدية والحرف، الغرفة الوطنية للصيد البحري وتربية المائيات، المجلس الوطني لحماية المستهلكين.
- 10- المرسوم التنفيذي رقم: 96-355 المؤرخ في 19 أكتوبر 1996، المتضمن إنشاء شبكة مخابر التجارب وتحاليل النوعية وتنظيمها وسيرها، الجريدة الرسمية عدد: 62، المعدل وتمتم بالمرسوم التنفيذي رقم: 97-459 المؤرخ في 01 ديسمبر 1997، الجريدة الرسمية عدد: 80.
- 11- علي بولحية، جهاز الرقابة ومهامه في حماية المستهلك. المجلة الجزائرية للعلوم القانونية والإقتصادية والسياسية، الجزء 39، رقم: 01، الجزائر سنة 2002، ص. 63.
- 12- الصادق صياد، حماية المستهلك في ظل القانون رقم: 09-03 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش. مذكرة ماجستير، كلية العلوم القانونية والإدارية، جامعة قسنطينة، سنة 2014، ص. 98.
- 13- المرسوم التنفيذي رقم: 08-266 المؤرخ في 19 أوت 2008، المعدل وتمتم للمرسوم التنفيذي رقم: 02-454 المؤرخ في 21 ديسمبر 2002، والمتضمن الإدارة المركزية في وزارة التجارة، الجريدة الرسمية، عدد: 48.

- 14-المرسوم التنفيذي رقم: 12-203 المؤرخ في 06 ماي 2012، المتعلق بالقواعد المطبقة في مجال أمن المنتجات.14
- 15- وهي: مديرية المنافسة والخدمات، مديرية الجودة والاستهلاك، مديرية تنظيم الأسواق والنشاطات التجارية والمهن المقننة، مديرية الدراسات والاستكشاف والإعلام الاقتصادي، مديرية التقنين والشؤون القانونية.
- 16- وهي: مديرية مراقبة الممارسات التجارية والمضادة للمنافسة، مديرية مراقبة الجودة وقمع الغش، مديرية مخابر التجارب وتحليل الجودة، مديرية التعاون والتحقيقات الخصوصية (المرسوم التنفيذي رقم: 02-454 المؤرخ في 21 ديسمبر 2002، المتضمن تنظيم الإدارة المركزية في وزارة التجارة، المعدل والمتمم بالمرسوم التنفيذي رقم: 08-266 المؤرخ في 19 أوت 2008).
- 17-المواد 20-21 من المرسوم التنفيذي رقم: 12-203 المؤرخ في 06 ماي 2012، المتعلق بالقواعد المطبقة في مجال أمن المنتجات.
- 18-المواد 03، 19 من نفس المرسوم.
- 19-المادة 03 من المرسوم التنفيذي رقم: 11-09 المؤرخ في 20 يناير 2011، المتضمن تنظيم المصالح الخارجية في وزارة التجارة، وصلاحياتها وعملها.
- 20- هي: مصلحة ملاحظة السوق والإعلام الاقتصادي، مصلحة مراقبة الممارسات التجارية والمضادة للمنافسة، مصلحة حماية المستهلك وقمع الغش، مصلحة المنازعات والشؤون القانونية، مصلحة الإدارة والوسائل.
- 21- حبيبة كالم، حماية المستهلك. مذكرة ماجستير، كلية الحقوق والعلوم الإدارية، جامعة الجزائر، سنة 2005، ص. 86.
- 22- المادة 108 من قانون الولاية رقم: 12-07 المؤرخ في 21 فبراير 2012، المتعلق بالولاية، الجريدة الرسمية عدد 12، الصادرة بتاريخ 29 فبراير 2012، ص.09.
- 23- الصادق صياد، المرجع السابق، ص.107.
- 24-جميلة آغا، دور الولاية والبلدية في حماية المستهلك. مجلة العلوم القانونية والإدارية، كلية الحقوق، جامعة سيدي بلعباس، أبريل 2005، ص.233.
- 25-القانون رقم: 11-10 المؤرخ في 22 جوان 2011، المتعلق بالبلدية، الجريدة الرسمية عدد: 37 الصادرة في 03 جويلية 2011، ص 08.
- 26-المرسوم التنفيذي رقم: 87-146 المؤرخ في 30 جوان 1987، المتضمن إنشاء مكاتب حفظ الصحة على مستوى البلديات، الجريدة الرسمية عدد 27.
- 27- فهيمة ناصري، جمعيات حماية المستهلك. مذكرة لنيل شهادة الماجستير، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، ص-ص 78.82.88.
- 28 - حنين نوال شعبان، التزام المتدخل بضمن سلامة المستهلك في ضوء قانون حماية المستهلك وقمع الغش. مذكرة ماجستير في العلوم القانونية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2012، ص. 73.
- 29 - محمد بودالي، حماية المستهلك في القانون المقارن، دراسة مقارنة مع القانون الفرنسي، مرجع سابق، 2006، ص-ص 77.78.

- 30- محمد بودالي، المرجع السابق، ص 78.
- 31 - حبيبة كالم، المرجع السابق، ص 36.
- 32- محمد بودالي، المرجع السابق، ص 87.
- 33- المادة 3 من القانون 03-09 المتضمن حماية المستهلك وقمع الغش.
- 34- المادة 11 من نفس القانون.
- 35- المادة 2 من قانون 04-04 المتعلق بالتقييس، المؤرخ في 23 يونيو 2004، الجريدة الرسمية العدد 41.
- 36- زويبير أرزقي، حماية المستهلك في ظل المنافسة الحرة. مذكرة لنيل شهادة الماجستير، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2011، ص 134.
- 37- المرسوم التنفيذي رقم 90-132 المتعلق بتنظيم التقييس وسيره، المؤرخ في 15 ماي 1990، الجريدة الرسمية رقم 20، الصادرة في 16 ماي 1990.
- 38- المادة 379 من الأمر رقم 75-58 المؤرخ في 26 سبتمبر 1975 المتضمن القانون المدني، الجريدة الرسمية عدد 78 الصادرة في 30 سبتمبر 1975.
- 39- المرسوم التنفيذي رقم 90-266 المؤرخ في 15 سبتمبر 1990 المتعلق بضمان المنتوجات والخدمات، الجريدة الرسمية عدد 40 الصادرة سنة 1990.

دلالة الأفعال الخمسة المعنوية في الفواصل القرآنية

The moral significance of the five acts in the Qura'nic Comas

سهيلة مساعد¹ / المشرف: سهام مادن

كلية العلوم الإسلامية الخروبية- جامعة الجزائر 1 ، s.messaad@univ-alger.dz

² كلية العلوم الإسلامية الخروبية- جامعة الجزائر 1

تاريخ النشر: مارس/2022

تاريخ القبول: 2022/01/09

تاريخ الإرسال: 2021/04/19

الملخص:

للفواصل القرآنية مكانة هامة في النظم القرآني شكلا ومضمونا؛ إذ تتخذ من الآيات القرآنية من حيث الشكل موقع الختام ولتذييل، فتعطي بذلك جمالا وحسنا وصوتا يوقع في الأسماع جرسا موسيقيا جذابا وفي النفوس أثرا قويا، كما تتخذ من الآيات من حيث المضمون موقع البيان والتعقيب فتتناسب مع ما سبقها من الكلام الرباني تناسبا دقيقا وتتلاحم معه تلاحما يعزز المعنى ويقوي الدلالة . وبهذا فإن الفواصل القرآنية تعتبر من الروابط الهامة التي تنسج السياق مبنئ ومعنى وتسهم في إظهار جانب هام من الجوانب الإعجازية للقرآن الكريم؛ حيث تحتم الفواصل القرآنية بالفعل المضارع المسند إلى واو الجماعة أو ألف الاثنين الذي يفيد التجدد والاستمرار . وختام الفواصل القرآنية بالأفعال الخمسة يشعر بقوة هذه الأمثلة وقدرتها على تصوير حركة وحيوية من أسندت إليه وبيان حالته غير المستقرة .

الكلمات المفتاحية: الفواصل القرآنية - الأفعال الخمسة - الدلالة المعنوية .

Abstract:

Qur'anic commas have an important status in Qur'anic systems , in form and content. It takes from the Qur'anic verses in terms of form , the position of the end and the appendix, thus giving beauty, goodness and a sound which let an attractive musical rung for ears and a strong impact for souls , as well as taking from the verses in terms of content the position of the statement and the commentary, so it is in proportion to what preceded it of the divine speech. Subtle and closely linked with it that enhances the meaning and strengthens the connotation . This types of punctuation are very important connectors , it plays a great role for the general understanding of the context of the miracles of the Holy Coran . Comas are linked to the verbs in present attached to plural or coupled indicators which might refer to continuity and progress. Moreover, finishing with the five verbs might let the reader feels the forcefulness of these examples used and their ability to depict the movement and the activity of these actions .

Key words: The Comas connectors – The five verbs - The moral significance .

مقدمة:

الحمد لله ربّ العالمين، أحمده وأثني عليه كما هو أهل له، وأصليّ وأسلمّ على من عمّت بعثته كلّ العالمين محمّد عليه أزكى الصلّاة والتّسليم وعلى آله وأصحابه أجمعين، ومن تبعهم بإحسان إلى يوم الدّين .

أمّا بعد ...

تعدّ الفواصل القرآنية وجها من وجوه الإعجاز القرآني الذي أبهر العرب وأعجزهم عن الإتيان بمثله ويتجلّى ذلك الإعجاز في جملة المزايا التي ألمّت بها الفواصل القرآنية؛ فللفواصل القرآنية ميزة واضحة وضوح الأثر الذي تتركه في الأسماع وهو ذلك الجرس الموسيقي الذي يبعث على الدهشة والانجذاب إليه. فضلا عن الأثر الموسيقي فإنّ للفواصل القرآنية جاذبية عظيمة تظهر شحنتها في إتمامها لمعاني الآيات المرتبطة بها وبالتالي فإنّ للفاصلة أثرا مزدوجا (مضمونا وشكلا) ، وتجلّى هذه الثنائية أكثر حين نجد أنّ الفاصلة القرآنية ترد بأشكال مختلفة تبعا لاعتبارات جمالية وبيانية تسهم في تجسيد المعنى.

ومن الأشكال التي ترد بها الفاصلة القرآنية انتهاءها بفعل من الأفعال الخمسة التي تثبت في كثير من المواضع - إن لم نقل كلّها - تجدد الحدث وتغيّره واستمراره .

إنّ دراسة الفواصل القرآنية دراسة دلالية تخرجها من حيز المقولة إنّها سيقّت بالشكل التي وردت به من أجل الجرس الموسيقي وتماتل أواخر الآيات فحسب، فلماذا اختلفت الفواصل القرآنية شكلا ؟ وماهي العلاقة التي تربطها بما قبلها من نصّ الآية؟ ما هو سرّ ورود الفاصلة القرآنية بفعل من الأفعال الخمسة ؟

وانطلاقا من هذه الإشكالية يتمّ إجمال بعض الفرضيات فيما يلي :

- ورود الفاصلة القرآنية بالاستعمال الفعلي يدلّ على تجدد الحدث وتغيّره .
- للأفعال الخمسة صبغة على المعنى في الفواصل القرآنية .
- انتهاء الفواصل القرآنية بالأفعال الخمسة له علاقة بمضمون الآيات المرتبطة بها .
- دلالة الفواصل القرآنية المنتهية بالأفعال الخمسة على استمرارية الأحداث الواردة في الآيات .
- والهدف الرّئيس من هذا البحث بيان أسرار الفواصل القرآنية المنتهية بالأفعال الخمسة وعلاقتها بمضامين الآيات الواردة فيها .

وطبيعة الموضوع النظري والتّطبيقي يفرض عليّ اتباع المنهج الوصفي التحليلي لأنّه المناسب لدراسة الظواهر اللغوية في النصّ القرآني، وعليه قمت بتعريف الأفعال الخمسة وبيان حالات إعرابها وكذا تعريف الفواصل القرآنية وتعداد أنواعها وبيان فوائدها ثمّ بيّنت أسرار انتهاء بعض الفواصل

القرآنية بالأفعال الخمسة وعضدت ذلك بشواهد من القرآن معتمدة في ذلك على بعض التفسير وأقوال العلماء .

1. الأفعال الخمسة: تعريفها، إعرابها

1.1. تعريف الأفعال الخمسة

الفعل هو كل لفظ دلّ على حدث في زمن معيّن، قال ابن الأنباري (ت 577 هـ): " حدّ الفعل كلّ لفظة دلّت على معنى تحتها مقترن بزمان محصّل " ¹. وينقسم الفعل من حيث حدوثه إلى ثلاثة أقسام:

- ماض وهو الفعل الذي يدلّ على حدث حصل في الزّمن الماضي، ومن خصائصه البناء إمّا على الفتح وهو الأصل أو على السّكون إذا اتّصلت به ضمائر الرّفْع أو على الضّم في حال اتّصاله بواو الجماعة .

- مضارع وهو الفعل الذي يدلّ على حدث في الزّمن الحاضر أو المستقبل، ويعرف بحروفه المضارعة المضافة إلى أول الفعل الماضي وبعلامة الرّفْع وهي الضّمة.

- أمر وهو الفعل الذي يدلّ على طلب القيام بالحدث ومن خصائصه البناء على السّكون إذا كان صحيح الآخر أو على حذف حرف العلة إذا كان معتلّ الآخر أو على حذف النون إذا كان من الأفعال الخمسة .

فماهي الأفعال الخمسة ؟

الأفعال الخمسة هي كلّ فعل مضارع اتّصل به ألف الاثنيْن أو واو الجماعة أو ياء المخاطبة، وهي تأتي على خمسة أوزان هي: يفعلان - تفعلان - يفعلون - تفعلون - تفعلين .

2.1. إعراب الأفعال الخمسة

الأفعال الخمسة أفعال معربة أي ترد في حالاتها الإعرابية الثلاثة من رفع ونصب وجزم .

- حالة الرّفْع: علامة رفع الأفعال الخمسة ثبوت النون إذا لم تسبقها أيّة أداة من أدوات النّصب أو الجزم مثال ذلك: هما يسمعان صوت البلبل، ف" يسمعان": فعل مضارع مرفوع وعلامة رفعه ثبوت النون لأنّه من الأفعال الخمسة، والألف ضمير متصل في محل رفع فاعل. ومن الذّكر الحكيم قوله تعالى: ﴿الذين يؤمنون بالغيب ويقيمون الصّلاة و ممّا رزقناهم ينفقون﴾ [البقرة: 2] وقوله: ﴿كانا يأكلان الطّعام﴾ [المائدة: 77] وقوله: ﴿أتعجبين من أمر الله﴾ [هود: 72] ف " يؤمنون، يقيمون، ينفقون، يأكلان وتعجبين أفعال مضارعة مرفوعة وعلامة رفعها ثبوت النون لأنّها من الأفعال الخمسة، وكلّ ضمير من الضّمائر المتّصلة بها في محل رفع فاعل .

- حالة النّصب: علامة نصب الأفعال الخمسة حذف النون إذا سبقت بإحدى أدوات النّصب ومثال ذلك: يجب أن تقوموا بواجباتكم . ومن التّنزيل قوله عزّ وجلّ: ﴿لنّ تناولوا البر حتّى تنفقوا ممّا

تَحَبُّونَ ﴿ آل عمران: 92 ﴾ . فالأفعال التي تحتها سطر مضارعة منصوبة وعلامة نصبها حذف النون .

- حالة الجزم: وعلامة جزم الأفعال الخمسة حذف النون إذا سبقت بإحدى أدوات الجزم، مثال ذلك: لم تعنتي بأولادك . ومن كلام الجليل قوله: ﴿ ولا تقربا هذه الشجرة فتكونا من الظالمين ﴾ [البقرة: 35] وقوله: ﴿ قالت الاعراب ءامنا قل لم تؤمنوا ﴾ [الحجرات: 14] . فالفعلان " لا تقربا ولم تؤمنوا " مجزومة وعلامة جزمها حذف النون .

ويجمل ما سبق ذكره قول الرّمخسري (ت 538 هـ) في المفصل: " وهو [ويقصد الفعل المضارع] * إذا كان فاعله ضمير اثنين أو جماعة أو مخاطب مؤنث لحقته معه في حال الرفع نون مكسورة بعد الألف مفتوحة بعد أختيها [أي واو الجماعة أو ياء المخاطبة] * كقولك: هما يفعلان وأنتما تفعلان، وهم يفعلون وأنتم تفعلون، وأنت تفعلين . وجعل في حال النصب كغير المتحرك [أي في حال كونه من الأفعال الخمسة جعل نصبه كجزمه، وهو حذف النون] * ، فقيل لن يفعلا ولن يفعلوا ، كما قيل لم يفعلا ولم يفعلوا " 2

2. الفواصل القرآنية: تعريفها، أنواعها، فوائدها

1.2 تعريف الفواصل القرآنية

الفاصلة في عرف اللّغويين مشتقة من مادة " فصل " وهذه الأخيرة أصل تنفرع منه عدّة استخدامات منها: " الفصل وهو الحاجز بين الشّيئين ... والفصل كلّ ملتقى عظيمين من الجسد ... والفصل الحقّ من القول "3 ومنه قوله تعالى: ﴿ إنّه لقول فصل وما هو بالهزل ﴾ [الطارق: 13، 14] .

وجاء في المقاييس: " الفاء والصاد واللام كلمة صحيحة تدلّ على تمييز الشّيء عن الشّيء وإبانته عنه " 4 .

ومما سبق فإنّ معاني هذه المادة تدور حول: الحجز والقطع والتّمييز والبيان؛ فإذا فصلنا شيئا عن آخر ميّزنا بينهما واتّضح أمرهما شكلا ومعنا .
أمّا الفاصلة في الاصطلاح فقد اختلفت تعريفاتها عند العلماء لا يسع المقام لذكرها كلّها وإنّما يمكن الاكتفاء ببعض منها .

- يرى أبو عمرو الدّاني (ت 444 هـ) أنّ: " الفاصلة كلمة آخر الجملة " 5 وهذا ما نقله الزّركشي (ت 794 هـ) في برهانه وردّ عليه بقول الجعبري 6 (ت 732 هـ) ما نصّه: " وهو خلاف المصطلح ولا دليل له في تمثيل سيبويه بـ ﴿ يوم يأت ﴾ 7 و ﴿ ما كنّا نبغ ﴾ 8 وليس رأس آي، لأنّ مراده الفواصل اللغوية لا الصّناعية " 9 ولكن ما وجدته من تعريف الدّاني (ت 444 هـ) للفاصلة في كتابه البيان في عدّ آي القرآن غير ما ذكره الزّركشي (ت 794 هـ) ، فقد عرفها بقوله: " وأمّا الفاصلة فهي الكلام التّام المنفصل ممّا بعده، والكلام التّام قد يكون رأس آية وكذلك الفواصل يكتنّ رؤوس آي

وغيرها . فكلّ رأس آية فاصلة وليس كلّ فاصلة رأس آية ... " ¹⁰ ؛ ولم أجد للدّاني (ت 444 هـ) غير هذا التعريف؛ لهذا يمكن القول إنّ الزركشي (ت 794 هـ) قد أجمل هذا التعريف بقوله " الفاصلة كلمة آخر الجملة "؛ ورأى أنّ الداني (ت 444 هـ) أراد بتعريفه للفاصلة البعد اللغوي لا الاصطلاحي؛ لأنّ الجملة في عرف اللّغة الكلام التّام .

- أمّا السيّوطي (ت 911 هـ) فقد رأى أن يعدّل في تعريف الدّاني (ت 444 هـ) ويعرّف

الفاصلة بأنّها " ... كلمة آخر الآية " ¹¹ وبهذا يكون قد أخرج تعريف الدّاني (ت 444 هـ) من المنظور

اللّغوي إلى المنظور الاصطلاحي، إلّا أنّ ما يمكن أن يعاب على هذا التعريف هو أنّ بعض آيات الكتاب كلمة واحدة نحو : ﴿ والضحي ﴾ [الضحي : 1] و ﴿ طه ﴾ [طه : 1] فهما آيتان مستقلتان ولا يمكن أن ينطبق عليهما تعريف السيّوطي (ت 911 هـ) .

- أمّا الزركشي (ت 794 هـ) فقد شبّه الفاصلة بقافية الشّعر وقريئة السّجع؛ في قوله: " الفاصلة كلمة آخر الآية كقافية الشّعر وقريئة السّجع " ¹² وهذا التعريف محاولة منه لتقريب المعنى وتيسير المفهوم ولا يريد بذلك تنزيل الفاصلة منزلة الشّعر، ويستشفّ هذا من قوله: " ويمتنع استعمال القافية في كلام الله تعالى؛ لأنّ الشّرع لما سلب عنه اسم الشّعر وجب سلب القافية أيضا عنه لأنّها منه ، وخاصّة به في الاصطلاح ... ولا تطلق الفاصلة في الشّعر لأنّها صفة لكتاب الله، فلا تتعدّاه " ¹³

- أمّا الزّماني (ت 386 هـ) والباقلاني (ت 404 هـ) فقد عزّقا الفاصلة من منطلق صوتي ؛ فهي عندهما : " حروف متشاكلة في المقاطع توجب حسن إفهام المعاني " ¹⁴ ، ولفظ الباقلاني (ت 404 هـ) : " ... يقع بها إفهام المعاني ... " ¹⁵

و يردّ على التعريف السّابق أنّه لا ينطبق على العديد من الفواصل فقد تكون بعضها آيات مستقلّة بذاتها و بعضها قد يكون بعض الآية و بالتّالي لا يتحقّق إفهام المعاني .

- ويضيف الزّركشي (ت 794 هـ) توضيحا لتعريف الفاصلة إذ يقول: " قع الفاصلة عند الاستراحة في الخطاب لتحسين الكلام بها ؛ وهي الطّريقة التي يباين القرآن بها سائر الكلام، وتسمّى فواصل؛ لأنّه ينفصل عندها الكلامان ؛ وذلك أنّ آخر الآية فصل بينها وبين ما بعدها ولم يسمّوها أسجعا " ¹⁶

ومما سبق نخلص إلى ما يلي :

- موقع الفاصلة عند الوقف والاستراحة في الخطاب .

- الفاصلة موضع قطع بين الآية والتي تليها .

- للفاصلة مزية تزيين وتحسين الكلام .

- للفاصلة مزية تمييز القرآن عن سائر الكلام .

2.2 أنواع الفواصل القرآنية

يقول متّاع القطان (ت 1420 هـ) في مباحثه : " والفواصل في القرآن الكريم أنواع: (أ) فمنها الفواصل المتماثلة ... (ب) ومنها الفواصل المتقاربة في الحروف ... (ج) ومنها المتوازي ... (د) ومنها المتوازن ... " 17 .

ومنه فإنّ الفواصل تنقسم من حيث الوزن وعدد الحروف وحروف الرّوي وطول الجمل وقصرها إلى¹⁸:

- المطرّف: ويكون في الفواصل المختلفة في الوزن والمتّفقة في حروف الرّوي، مثاله قوله تعالى:

﴿ ما لكم لا ترجون لله وقارا وقد خلقكم أطوارا ﴾ [نوح: 13، 14]

- المتوازي: ويكون عند اتّفاق الفواصل في الوزن وحروف الرّوي نحو قوله تعالى: ﴿ فيها سرر

مرفوعة وأكواب موضوعة ﴾ [الغاشية: 13 ، 14] .

- المتوازن: ويكون عند اتّفاق الفواصل في الوزن دون حروف الرّوي، نحو قوله تعالى: ﴿ ونمارق

مصفوفة وزرابي مبثوثة ﴾ [الغاشية: 15 ، 16] .

- متساوي القرائن: ويكون عندما تتساوى كلمات الفواصل في عدد الحروف وفي الوزن مثاله قوله

تعالى: ﴿ في سدر مخضود وطلح منضود وظلّ ممدود ﴾ [الواقعة: 28، 29، 30] .

- طويل القرينة الثّانية: وهو عندما تكون عدد كلمات الآية الثّانية بفاصلتها أطول من الأولى نحو

قوله تعالى: ﴿ والنّجم إذا هوى ما ضلّ صاحبكم وما غوى ﴾ [النجم: 1، 2] .

- طويل القرينة الثّالثة: وهو عندما تكون عدد كلمات الآية الثّالثة أطول من الأولى والثّانية مثاله

قوله تعالى: ﴿ خذوه فغلّوه ثمّ الجحيم صلّوه ثمّ في سلسلة ذرعا سبعون ذراعا فاسلكوه ﴾ [

الحاقة: 30، 31، 32] .

- المتماثل: ويكون عند تماثل كلمات القرائن في الوزن والعدد نحو قوله تعالى: ﴿ وءاتيناها الكتاب

المستبين وهديناها الصّراط المستقيم ﴾ [الصافات: 117، 118].

3.2 . فوائد الفواصل القرآنية

القرآن الكريم كتاب محكم في آياته، متناسق في تراكيبه، معجز في كلّ جوانبه، فما من لفظ أو جملة أو تركيب إلّا وله دور وفائدة أكيدة، يبرزه ذلك التّلاحم شكلا ومضمونا؛ فإذا نظرت لألفاظه وجدت ما تقوله عنها، وإذا تأملت تراكيبه أخذ القلم يسطرّ على الورق ما لم ينطق به لسانك من قبل .

وإذا أردت أن تثبت لفواصل آياته شيئا فإنّ أول ما يحضر فكري هو ذلك الوقع الموسيقي الذي يعطي للسّورة جرسا إيقاعيا واضحا ومؤثرا، يقول الرّافعي (ت 624 هـ): " وما هذه الفواصل

التي تنتهي بها آيات القرآن إلا صور تامة للأبعاد التي تنتهي بها جمل الموسيقى، وهي متفقة مع آياتها في قرار الصّوت اتفاقاً عجيباً يلائم نوع الصّوت والوجه الذي يساق عليه بما ليس وراءه في العجب مذهب" ¹⁹

- الفاصلة تسهم في بيان المعاني وتوضيحها، وفي هذا الصّدّد تقول بنت الشّاطي (ت 1419 هـ) عند تعقيبها على حذف المفعول به في قوله تعالى: ﴿ مَا وَدَّعَكَ رَبُّكَ وَ مَا قَلَى ﴾ [الضّحي: 3] : " فليس من المقبول عندنا أن يقوم البيان القرآني على اعتبار لفظي محض وإنما الحذف لمقتضى معنوي بلاغي، يقوّيه الأداء اللفظي ، دون أن يكون الملحظ الشكلي هو الأصل ."²⁰ ، وهذا ردّ على من رأى أنّ الفواصل قد جيء بها من أجل الجرس الموسيقي فحسب .

وتستنبط بنت الشّاطي (1419 هـ) من هذا الحذف وجود لطف في الخطاب، حيث تقول: " تحاشي خطابه تعالى لحبيبه المصطفى في مقام الإيناس: ما قلاك . لما في القلي من الطرد والإبعاد وشدة البغض . أمّا التّوديع فلا شيء فيه من ذلك بل لعلّ الحسّ اللغوي فيه يؤذن بالفراق على كره، مع رجاء العودة و اللقاء " ²¹

قال الزّركشي (ت 794 هـ) : " اعلم أنّ من المواضع التي يتأكد فيها إيقاع المناسبة مقاطع الكلام وؤاخره، وإيقاع الشّيء فيها بما يشاكله . فلا بدّ أن تكون مناسبة للمعنى المذكور أولاً؛ وإلّا خرج بعض الكلام عن بعض . وفواصل القرآن العظيم لا تخرج عن ذلك؛ لكن منه ما يظهر، ومنه ما يستخرج بالتأمّل للبيب " ²² ؛ ومنه فإنّ شكل الفاصلة القرآنية يتبع المعنى العام للآية، ويزيده وضوحاً وبيانا .

- وإضافة إلى أنّ للفواصل جرساً موسيقياً فهي تسهم في بيان حسن القرآن وجماله. يقول القرطبي (ت 671 هـ) في هذا الصّدّد: " الفواصل حلية وزينة للكلام المنظوم، ولولاها لم يتبين المنظوم من المنثور . ولا خفاء أنّ الكلام المنظوم أحسن، فنثبت بذلك أنّ الفواصل من محاسن الكلام المنظوم، فمن أظهر فواصله بالوقوف عليها فقد أبدى محاسنه، وترك الوقوف يخفي تلك المحاسن، ويشبه المنثور بالمنظوم، وذلك إخلال بحق المقروء . " ²³ ومنه فإنّ الوقوف على فواصل الآي يزيدها حسناً وبهاءً، ويزيد القارئ قدرة على تحسين الصّوت وترتيبه وإعطاء لكلّ حرف حقه من حيث الصّفة والمخرج .

- الفواصل تساعد على معرفة عدد الآي التي يحصل به الأجر العظيم الذي رغب فيه رسولنا الكريم ﷺ في قوله: { أَيْحَبُّ أَحَدِكُمْ إِذَا رَجَعَ إِلَى أَهْلِهِ وَبَيْتِهِ أَنْ يَجِدَ فِيهِ ثَلَاثَ خَلْفَاتٍ ²⁴ عِظَامَ سَمَانَ ؟ } قالوا: نعم، قال: فثلاث آيات يقرأ بهنّ أحدهم في صلاته خير له من ثلاث خلفات عظام سمان { (رواه مسلم) ²⁵ .

3 . دلالة الأفعال الخمسة المعنوية في الفواصل القرآنية

1.3 . تعريف الدلالة في اللغة والاصطلاح :

1 . 1 . 3 . الدلالة في اللغة:

أصل الدلالة في اللغة من الجذر دلّ و" الدال واللام أصلان أحدهما إبانة الشيء بأمانة تتعلمها والآخر اضطراب في الشيء فالأول قولهم: دللت فلانا على الطريق ... والأصل الآخر قولهم: تدلّل الشيء، إذا اضطرب ... " ²⁶

وقد أرجع ابن فارس (ت 395 هـ) الدلالة في كتابه الصحاح إلى ثلاث مرادفات " ... وهي المعنى والتفسير والتأويل، وهي وإن اختلفت فإن المقاصد بها متقاربة، فأما المعنى فهو القصد والمراد... وأما التفسير فإنه التفصيل ... وأما التأويل فأخر الأمر وعاقبته ... " ²⁷

3 . 1 . 2 . الدلالة في الاصطلاح :

أما في الاصطلاح فإن الدلالة هي المعنى الذي يعبر عن لفظ ما سواء أكان ذلك المعنى قد وضع له اللفظ أصلاً أو دلّ عليه ولم يوضع له ابتداءً، ويقصد بهذا حقيقة الألفاظ و مجازها . والدلالة بالمنظور المنطقي هي " ... أن يكون الشيء بحالة يلزم من العلم به العلم بشيء آخر، والشيء الأول يسمى دالاً والشيء الآخر يسمى مدلولاً ... " ²⁸

فالدلالة بهذا المفهوم هي العلاقة الموجودة بين الدال والمدلول، أو بعبارة أخرى هي الصورة الذهنية التي تربط بينهما، وبمعنى أدق هي " وحدة تقوم على نسبة بين شيئين مرتبطين ببعضهما ببعض ارتباطاً لا انفصام فيه؛ الشيء الأول: الدال وهو الذي إذا علم بوجوده يستدعي انتقال الذهن إلى وجود شيء آخر هو المدلول وهو الشيء الثاني " ²⁹

2.3 . أقسام الدلالة

لجأ علماء اللغة القدامى والمحدثين وكذا علماء الأصول إلى تقسيم الدلالة من حيثيات مختلفة إلى عدة أقسام، ولا يسع المقام هنا إلى تعدادها وتفصيلها لكن يمكن إجمالها فيما يلي:

- الدلالة الصوتية ³⁰: وهي الدلالة المستمدة من طبيعة الأصوات .
- الدلالة الصرفية ³¹: وهي الدلالة المستفادة من أبنية الكلمات وصيغها .
- الدلالة المعجمية أو الاجتماعية ³²: وهي الدلالة المستوحاة من معاجم اللغة .
- الدلالة النحوية ³³: وهي الدلالة المستمدة من نظام الجملة وهندستها .
- الدلالة المعنوية: وهي الدلالة التي تدرك بمجموع الدلالات السابقة والتحامها وبالاعتماد على ظروف الملابسات والسياق، وهي السبيل إلى الإبانة والإفهام، وبها يعقل عن الله عزّ وجلّ كتابه، فكلّ عنصر من العناصر التي تبني التركيب ولنصّ يؤدّي دوراً بارزاً في إظهار المعنى وتوضيحه.

3.3. دلالة الأفعال الخمسة المعنوية في الفواصل القرآنية .

بلغ عدد الفواصل التي انتهت بفعل من الأفعال الخمسة أكثر من ألف فاصلة . وقد وردت مادة " نفق " على صيغة " ينفقون " خمس مرات، ومادة " شعر " وردت على صيغة يشعرون أو تشعرون بالتاء اثنين وعشرين مرة، بينما وردت مادة " عقل " على وزن يفعلون بالتاء والتاء مثبتة أو منفية أربعين مرة، أما مادة " علم " وردت على صيغة يعلمون أو تعلمون مئة وعشرين مرة ومادة " عمل " وردت تسعة وثمانين مرة على صيغة يعملون أو تعملون. وهذا الاستعمال الفعلي الذي يقتضي التجدد والتغير والاستمرارية يشعر بإرادة القرآن جعل هذه الأمة أمة حية ومتحركة تاركة للخمول .

انظر مثلا إلى قوله تعالى: ﴿ وهو الذي جعل لكم النجوم لتهتدوا بها في ظلمات البر والبحر قد فصلنا الآيات لقوم يعلمون وهو الذي أنشأكم من نفس واحدة فمستقر ومستودع قد فصلنا الآيات لقوم يفقهون ﴾ [الأنعام : 97 ، 98] ، يقول الطبري في تفسير قوله تعالى: ﴿ قد فصلنا الآيات لقوم يعلمون ﴾ إن الله قد جعل للناس أدلة ليتدبرها أولوا العلم منهم فينبؤوا من جهلهم ويفرقوا بين الخطأ والصواب³⁴؛ لهذا نجد الآية الأولى قد ختمت بالفعل " يعلمون " ، وتحصيل مضمون الآية يقتضي التعلم، ولا يتحصل العلم جملة واحدة بل يحدث شيئا فشيئا كي تتمكن المعارف من الثبات في فكر الإنسان وترتيبها ثم تخزينها بطريقة صحيحة تجعل العقل قادرا على استقبال معارف أخرى واسترجاعها وقت الحاجة، ومن ثم يصل المرء إلى مرحلة التفقه وهي مرحلة تالية لمرحلة التعلم ومصاحبة لمرحلة التدبر والتفكير التي تساعد على تصفية المعارف وفرزها؛ لهذا انتهت الآية الثانية بفعل من الأفعال الخمسة " يفقهون " الذي يجعل الحدث متدرجا ومتجددا ومتغيرا؛ فنشأة الإنسان لم تحدث دفعة واحدة وإنما كانت متدرجة من خلق آدم عليه السلام والذي عبر عنه القرآن بعبارة " نفس واحدة " إلى غاية وجود هذا الخلق الكثير والمتنوع والمختلف من الناس، وهذا طبعا يحتاج إلى فهم الكثير من الأمور المتعلقة بالخلق والحمل والولادة والعيش والموت، وهذه الأمور بدورها تتطلب وقتا طويلا ومستمرًا ومتجددًا لتدبرها وفهما .

وفي قوله تعالى: ﴿ وهو الذي مدّ الأرض وجعل فيها رواسي وأنهارا ومن كل الثمرات جعل فيها زوجين اثنين يغشي الليل النهار إن في ذلك لآيات لقوم يتفكرون وفي الأرض قطع متجاورات وجنات من أعناب وزرع ونخيل صنوان وغير صنوان تسقى بماء واحد ونفضل بعضها على بعض في الأكل إن في ذلك لآيات لقوم يعقلون ﴾ [الرعد: 3، 4] .

فقد ختمت الآية الأولى بقوله " يتفكرون " والتفكير يحتاج إلى خطوات؛ بداية بالنظر؛ فالله تعالى يقول: ﴿ أفلا ينظرون إلى الأبل كيف خلقت ﴾ [الغاشية: 17] ، ولم يقل أفلا يتفكرون، ثم يلي النظر التأمل والتدقيق وختاما بالتفكير ولهذا استعمل القرآن الفعل الذي يقتضي التغير والتجدد، فالتفكير في آيات الله الكونية لا يتأتى دفعة واحدة وإنما يتحقق إذا لزم العبد النظر والتدقيق في هذه

الصّور الحيّة ليصل بعد ذلك إلى التّفكّر والتّدبّر، وهذه المعاني تستنبط من انتخاب القرآن الفاصلة الفعلية دون الفاصلة الاسمية في هذا المجال .

وقوله تعالى: ﴿ أ و لم يهد لهم كم اهلكنا من قبلهم من القرون يمشون في مساكنهم إنّ في ذلك لآيات افلا يسمعون أ و لم يروا أنّا نسوق الماء الى الارض الجرز فنخرج به زرعاً تاكل منه أنعامهم وأنفسهم أفلا يبصرون ﴾ [السجدة: 26، 27] .

ختمت الآية الأولى بـ " أفلا يسمعون "، فأخبار الأمم والقرون الغابرة لا تثبت عند شخص واحد وإنما تتداولها الألسن وتتناقلها الأسماع وتسجلها الأفلام والقرطيس، فهذا تدرّج لوصول الأخبار من السلف إلى الخلف. كما ختمت الآية الثانية بـ " أفلا يبصرون " لأنّ الآيات التي كانت تظهر أمام أعينهم تحدث يوماً بيوم وشيئاً فشيئاً؛ فهم يرون الماء ينزل من السماء ثمّ يمكث في الأرض الجرداء لتتحول بعد ذلك زرعاً مختلفاً ألوانه متاعاً للعباد والأنعام وهذا تغيّر وتدرّج في تحقّق نعم الله أمام أعينهم . وبعض هذا قوله تعالى: ﴿ فلينظر الانسان إلى طعامه إنّنا صببنا الماء صبّاً ثمّ شققنا الارض شقاً فأنبتنا فيها حبّاً وعنباً وقضباً وزيتوناً ونخلاً وحدائق غلباً وفاكهة وأباً متاعاً لكم ولأنعامكم ﴾ [عبس: 24، 32] ، يقول القرطبي (ت 671 هـ) في تفسير: ﴿ فلينظر الانسان إلى طعامه ﴾: " ... أي فلينظر كيف خلق الله طعامه وهذا النّظر نظر القلب بالفكر؛ أي ليتدبّر كيف خلق الله طعامه الذي هو قوام حياته وكيف هيأ له أسباب المعاش ليستعدّ بها للمعاد " ³⁵ . وتدبّر هذه الأشياء لا يحدث دفعة واحدة وإنما يقتضي لذلك التدرّج في البحث والنّقصي الذي يلازمه التّغيّر والتّثقل من حال إلى حال ومن وقت إلى آخر، والله تعالى أعلى وأعلم .

تحليل النتائج

تعطي الفاصلة القرآنية النّص القرآني ميزة خاصّة في الإعجاز اللغوي؛ فهي لا تقف عند المستوى الإيقاعي فحسب بل تتعدّى ذلك لتتسج خيوطها حول المستويات الأخرى: (المستوى النّحوي، المستوى البلاغي، المستوى المعنوي) ، وهذا ما يجعلها تعمل على اختيار وانتقاء أرقى الكلمات والعبارات التي تقوي البنية التركيبية وتضفي على النّص القرآني السّحر الجمالي والبلاغي، فنذكر من خلال ذلك عظمة الكتاب الرّباني وأسراره غير المنتهية .

خاتمة

إنّ البحث عن أسرار القرآن اللغوية يأخذ من وقتك وجهدك القدر الكبير؛ بسبب سحر لغته وجاذبية معانيه؛ فكلّ كلمة تنقلك إلى أخرى وكلّ معنى يدعوك إلى آخر، وهذا ما يعرف عند كلّ من يتنوّق اللغة العربية بسحر البيان، الذي يزيدك رغبة في ولوج عالم كثير الأبواب؛ كلّ باب تفتحه تجد الشّيء العجيب الذي يسيل اللعاب، لن تشبع عند تناوله ولا يرتاح لك بال حتّى تصل إلى ما كنت تبحث عنه، وقد وصلت في نهاية هذا البحث إلى ما يلي:

- الفواصل القرآنية المنتهية بالأفعال الخمسة لم تركّب هكذا عبثاً وإنما لحكمة بالغة تجلّت في المعاني المستنبطة من ذلك التّركيب .
- لا يمكن بأيّ حال تغيير فاصلة بأخرى أو فاصلة بالاستعمال الفعلي بفاصلة بالاستعمال الاسمي ؛ لأنّ ذلك يخلّ بالمعاني، والقرآن ينتقي التّراكيب تبعاً لمراد الله .
- الجرس الموسيقي للفاصل يزيد المعنى وضوحاً .
- لا يمكن الوقف على ما قبل الفاصلة إذا كانت متعلّقة بما قبلها معنوياً؛ فضلاً على أنّ الوقف على رؤوس الآي سنّة نبويّة أخذ بها الكثير من القراء³⁶، فإذا أراد القارئ أن يتوقف من أجل التّنفس وجب عليه اختيار مكان الوقف كي لا يخلّ معنى الآية، قال ابن الجزري (ت 833 هـ): " لمّا لم يمكن القارئ أن يقرأ السّورة أو القصة في نفس واحد ... وجب حينئذ اختيار وقف للتّنفس والاستراحة وتعيّن ارتضاء ابتداء بعده وتحتّم ألا يكون ذلك مما يحيل المعنى ولا يخلّ بالفهم؛ إذ بذلك يظهر

الإعجاز ويحصل القصد؛ ولذلك حضّ الأئمّة على تعلّمه ومعرفته ... " ³⁷

توصيات البحث

- إنّ النّصّ القرآني بهذا الثّراء الدّلالي والفيض المعنويّ يحتاج مزيداً من الدّراسات التي تهتمّ ببنية التّركيبية لكي تسع أحكامه وتعاليمه حياة النّاس وشؤونهم الخاصة والعامة.

الهوامش:

- 1- الأنباري (ت 577 هـ) ، أسرار العربية، تق/ محمد حسين شمس الدين، دار الكتب العلمية، ط 1، بيروت، لبنان: 1418 هـ / 1997م، ص 27 .
* ما بين المعقوفتين ليس من الأصل .
- 2- الزمخشري (ت 538 هـ) ، المفصل في علم العربية، تق/ فخر صالح قدارة، دار عمار، ط 1، عمان، الأردن: 2004/1425م، ص 244 وما بعدها .
- 3- الزبيدي (ت 1205 هـ) ، تاج العروس من جواهر القاموس، تق/ عبد الستار أحمد فراج، وزارة الإرشاد والأبناء، ط 2، الكويت: 1385 هـ / 1965 م، ج 30، ص 126 .
- 4- ابن فارس (ت 395 هـ) ، مقاييس اللغة، تق/ عبد السلام بن هارون، دار الجيل، ط 1، بيروت، لبنان : 1411 هـ / 1991 م، ج 4 ، ص 505 .
- 5- الزركشي (ت 794 هـ) ، البرهان في علوم القرآن، تق / محمد أبي الفضل إبراهيم، ط / دار التراث، القاهرة، مصر: 1276 هـ / 1957 م، ج 1 ، ص 53 .
- 6- الجعبري: هو العلامة إبراهيم بن عمرو بن إبراهيم الجعبري الرابعي الخليلي الملقب ببرهان الدين، له التصانيف المتقنة في القراءات والحديث والعربية والأصول من ذلك شرح الشاطبية المسمى كنز المعاني الجمال، توفي سنة 732 هـ. ينظر: ابن حجر العسقلاني (ت 852 هـ) ، الدرر الكامنة في أعيان المائة الثامنة، (درس ط) ، ج 1، ص 50 .
- 7- سورة هود، الآية 105
- 8- سورة الكهف، الآية 64 .
- 9- الزركشي (ت 794 هـ) ، البرهان في علوم القرآن، المصدر نفسه، ص 53 .
- 10- الداني (ت 444 هـ) ، البيان في عدّ آي القرآن، تق / غانم قدوري الحمد، مركز المخطوطات والتراث والوثائق، الكويت، ط 1، 1414 هـ، 1994 م، ص 126 .
- 11- السيوطي (ت 911 هـ) الإتيان في علوم القرآن، تق / شعيب الأرنؤوط، مؤسسة الرسالة ناشرون، ط 1، بيروت، لبنان: 1429 هـ / 2008 م، ص 609 .
- 12- الزركشي (ت 794 هـ) ، البرهان، المصدر نفسه، الصفحة نفسها .
- 13- المصدر نفسه، ص 58 .
- 14- الرماني (ت 384 هـ) ، الخطابي (ت 388 هـ) ، الجرجاني (ت 816 هـ) ، ثلاث رسائل في إعجاز القرآن، تق / محمد خلف الله ومحمد زغلول سلام، دار المعارف، ط 3، مصر: (دس ط) ، ص 96 .
- 15- الباقلائي (ت 403 هـ) ، إعجاز القرآن، تق/ أحمد صقر، دار المعارف، ط 3، القاهرة، مصر: 1971، ص 270 .
- 16- الزركشي (ت 794 هـ) ، البرهان، المصدر السابق، ص 54 .
- 17- القطان (ت 1420 هـ) ، مباحث في علوم القرآن، مكتبة وهبة، ط 7، القاهرة، مصر: 1995 م، ص 146

- 18- ينظر الزركشي (ت 794 هـ) ، البرهان، المصدر نفسه، ص 72 .
- 19- الرافعي (ت 624 هـ) ، إعجاز القرآن والبلاغة النبوية، دار الكتاب العربي، ط 9، بيروت، لبنان: 1393 هـ / 1973 م، ص 216 .
- 20- عائشة بنت الشاطئ (ت 1419 هـ) ، التفسير البياني للقرآن الكريم، دار المعارف، ط 7، القاهرة ، مصر : (د س ط) ، ج 1، ص 35 .
- 21-المصدر نفسه، الصفحة نفسها .
- 22- الزركشي (ت 794 هـ) ، البرهان، المصدر نفسه، ص 78 .
- 23-القرطبي (ت 671 هـ) ، الجامع لأحكام القرآن، تق / عبد الله بن عبد المحسن التركي، مؤسسة الرسالة ، ط 1، بيروت، لبنان: 1427 هـ / 2006 م، ج 2، ص 505 .
- 24- الخلفات ج خلفه، وهي الحوامل من النوق، ينظر ابن فارس (ت 395 هـ) ، مقاييس اللغة، المصدر السابق، ج 2، ص 213 .
- 25- الإمام أبو الحسن مسلم (ت 261 هـ) ، صحيح مسلم، عة / أبي قتيبة نظر محمد الفاريابي، دار طيبة، ط 1، الرياض: 1427 هـ / 2006 م، كتاب صلاة المسافرين وقصرها، باب فضل قراءة القرآن في الصلاة وتعلمه، ج 1، ص 362، ر / الحديث: 802 .
- 26- ابن فارس (ت 395 هـ) ، مقاييس اللغة، المصدر نفسه، ج 2، ص 259 .
- 27- ابن فارس (ت 395 هـ) ، الصاحبي في فقه اللغة، دار الكتب العلمية: ط 1، بيروت: 1418 هـ/ 1997 م، ص 93 .
- 28- التهانوي (ت 1158 هـ) ، كشاف مصطلحات الفنون، تق / علي دحروج ، مكتبة لبنان ناشرون، ط 1، لبنان: 1996 م، ص 787 .
- 29- دلدار غفور حمد أمين، البحث الدلالي في المعجمات الفقهية المتخصصة، دار دجلة، ط 1 الأردن: 2014 م، ص 132 .
- 30-إبراهيم أنيس (ت 1397 هـ) ، دلالة الألفاظ، مكتبة الأنجلو المصرية، ط 5، مصر: 1984 م، ص 46
- 31- المصدر نفسه، ص 47 .
- 32- إبراهيم أنيس (ت 1397 هـ) ، دلالة الألفاظ، المصدر السابق، ص 48.
- 33- المصدر نفسه ، الصفحة نفسها .
- 34- ينظر الطبري محمد أبو جعفر (ت 310 هـ) ، جامع البيان عن تأويل آي القرآن، تق / عبد الله بن عبد المحسن التركي، دار هجر، ط 1، القاهرة ، 1422 هـ، 2001 م، ج 9، ص 432 .
- 35- القرطبي (ت 671 هـ) ، الجامع لأحكام القرآن، المصدر السابق، ج 22، ص 82 .
- 36- ينظر السيد خضر، فواصل الآيات القرآنية دراسة بلاغية دلالية، مكتبة الآداب، ط 2، القاهرة، 2009 م، ص 85 .
- 37- ابن الجزري (ت 833 هـ) ، النشر في القراءات العشر، مة / علي محمد الضباع، دار الكتب العلمية،(د ر ط) ، بيروت، لبنان: (د س ط) ، ج 1، ص 224 .
- 38- العلمية،(د ر ط) ، بيروت، لبنان: (د س ط) ، ج 1، ص 224 .

المسائل الواردة على خلاف قياس الأصول في كتاب بداية المجتهد لابن رشد (ت: 595 هـ) كتاب البيوع أنموذجاً - جمعا ودراسة -

The Issues Mentioned In Contrast To The Measurement Of The Fundamentals In
The Book Bidayat Al-Mujtahid By Ibn Rushd (595 Ah)
The Book Of Sales Model - Collection And Study -

هشام بجاوي¹،

¹ كلية العلوم الإسلامية ، جامعة الجزائر 1 (الجزائر)، fhichem88@gmail.com

تاريخ النشر: مارس/2022

تاريخ القبول: 2022/01/09

تاريخ الإرسال: 2021/04/28

الملخص:

يتناول البحث المسائل الواردة على خلاف قياس الأصول في كتاب بداية المجتهد للعلامة الفقيه المجتهد ابن رشد الحفيد، وذلك من خلال تتبع واستقراء المسائل الواردة كذلك في كتاب البيوع منه خاصة، ثم القيام بدراستها؛ ببيان صورة المسألة الفقهية الواردة على خلاف قياس الأصول، ثم ذكر أهم مذاهب الفقهاء في المسألة، ثم الحرص على ذكر وجه مخالفة المسألة المذكورة لقياس الأصول، وقد تمّ التوصل إلى نتائج مهمة من خلال هذا البحث منها: الوقوف على أن مقصود الأصوليين من قولهم هذا على خلاف القياس، أو الأصول إنما يقصد عندهم به قياس الأصول المتمثل في القواعد العامة المقررة شرعا، كما عُلم من خلال هذه الدراسة أن الأحناف هم أكثر المذاهب رداً للأدلة الظنية إذا وردت على خلاف قياس الأصول، ثم يليهم بعد ذلك المالكية.

الكلمات المفتاحية: قياس الأصول، بداية المجتهد، ابن رشد، كتاب البيوع.

Abstract:

The research deals with the issues mentioned in contrast to the measurement of the fundamentals in the book Bidayat al-Mujtahid by the scholarly jurist IbnRushd the grandson, by tracking and extrapolating the issues mentioned so in the book of sales from it in particular, and then studying them by explaining the image of the jurisprudential issue mentioned in contrast to the measurement of origins, then mentioned the most important doctrines of the jurists in the issue, then keen to mention the way in which the aforementioned issue contravenes the measurement of the fundamentals. Otherwisethrough this research important results were reached; it turns out the intention of the fundamentalists in saying this is contrary of the analogy, or the fundamentals that's meant measuring assets, and it is also learned through this study that the Hanafis are the most refusal of the presumptive evidence if it is mentioned in contrast to the measurement of the assets, then followed after that by the Maliks.

Key words: the measurement of the fundamentals, Bidayat al-Mujtahid, IbnRushd, the book of sales.

مقدمة:

الحمد لله الذي وضّح لعباده أحكام الدين، وأزال اللبس والعنت عن المكلفين، وجعل الفروع مضبوطة بالأصول ومحكمة بالقواعد الجامعة التي جلت عن البيان والتبيين، أما بعد:

فقد عني العلماء قديما وحديثا بعلمي الأصول والفقه وصنّفوا في ذلك المصنّفات الكثيرة إما في أصول الفقه، وإما في فروعه، لكن قلّما برع حاذق منهم فجمع في تصنيف له بينهما، وقد اصطفى العلامة ابن رشد الحفيد بحباء من الله سبحانه فوفّق لهذا الأمر أيّما توفيق في كتابه الفذ: بداية المجتهد ونهاية المقتصد، فجمع فيه أمهات المسائل الفقهية رادّا كل مسألة منها إلى أصولها المخرّجة عليها والتي كانت في الغالب سبب الخلاف بين الفقهاء، وبناء على هذا، ولما امتاز به الكتاب من أهمية فقهية وأصولية، مع ما اعتمده صاحبه من منهج فريد في عرضه للمسائل ومحاولة ردّ الفروع لأصول اخترت الكتابة في جانب من جوانب هذا الموضوع، وجعلت البحث منصبا للكلام في: ((المسائل الواردة على خلاف قياس الأصول في كتاب بداية المجتهد لابن رشد (ت: 595هـ) كتاب البيوع أنموذجاً - جمعا ودراسة -)).

أهمية الموضوع:

يمكن تجلية ما يميّز به هذا الموضوع من أهمية في النقاط الآتية:

- يعتبر كتاب بداية المجتهد ونهاية المقتصد لابن رشد من أهم كتب الفقه التي اعتنت بذكر المسائل مع أدلتها مع العناية بذكر أسباب الخلاف بين الفقهاء، وهذا ما يسهّل على الطالب ربط المسائل الفرعية بأصولها، ويضعه على المنهاج السليم الذي يمكّنه من ضبط الفقه وإحكامه.
- إن أسلوب ابن رشد في كتابه بداية المجتهد أسلوب مميّز عن جلّ كتب الفقه المشتهرة؛ وذلك أنه اعتنى بذكر أشهر المسائل في كل باب مع حرصه على ذكر أصولها المخرّجة عليها، ولا يخفى ما لعلم تخريج الفروع على الأصول من الأهمية لدى طالب العلم الذي يسعى إلى تقوية ملكته العلمية في فني الأصول والفروع.

- قد احتوى كتاب البيوع من كتاب بداية المجتهد - كغيره من الكتب الواردة في الكتاب - على ذكر أسباب الخلاف بين الفقهاء، ومن أبرز تلك الأسباب تقديم قياس الأصول على الدليل الظني، أو عكسه، وهذا جدل واسع بين الأصوليين أتباع المذاهب، وقد أتى على ذكر جملة من التطبيقات على هذه المسألة ابن رشد - رحمه الله - في كتابه، فكانت جديرة بالدراسة.

- إن أسلوب ربط الفروع بالأصول أثناء دراسة المسائل الفقهية يعين الباحث على تصوّر المسألة جيّداً، ويحفظه من كلّ خبط واضطراب عند محاولته لردّ الفروع المشابهة إلى أصولها، ومن جهة أخرى فإنه يرتقي به إلى مساعد الاجتهاد ويبغّض إليه التقليد، ويجعله بعد الفهم المستقيم للمسائل وطول المران والممارسة مؤهّلاً لإلحاق المسائل المسكوت عنها بالمنطوق بها، وقادراً على استنباط الحكم المناسب للمسائل النازلة، كما صرّح به ابن رشد - رحمه الله - في كتابه.

إشكالية البحث:

يهدف البحث إلى الإجابة على التساؤلات التالية:

ما المقصود بإيراد عبارة: هذا على خلاف الأصول، أو على خلاف القياس، وهل بينهما علاقة؟ وما قصد ابن رشد على وجه التحديد بها في كتابه؟ هل تُعتبر مخالفة قياس الأصول سببا لطرح الدليل المعارض؟ ومن أخذ بهذا من أئمة الفقه والاجتهاد؟ وما هي صحة النسبة للحنفية والمالكية بتقديمهم القياس على الأحاد من خلال التطبيقات الفقهية التي أوردها ابن رشد في كتابه لهذه المسألة؟

منهج البحث:

قمت بمتابعة واستقراء المسائل الواردة على خلاف قياس الأصول في كتاب البيوع من بداية المجتهد، ثم دراستها من الناحية الفقهية وتحليلها، وذلك بإيراد المسألة موضحا إياها بتصويرها، ثم عرض مذاهب الفقهاء فيها، ثم بيان نكتة المسألة ببيان وجه كون المسألة واردة على خلاف قياس الأصول؛ بعرض كلام المؤلف والتعقيب عليه بالإيضاح والتوجيه المناسب للمقام. والمنهج البحثي المساعد على هذا هو: المنهج التحليلي.

خطة البحث:

يتضمن البحث مقدمة، و ثلاثة مباحث، وخاتمة. أما المقدمة: فتناولت فيها: أهمية الموضوع، وإشكالية البحث، ومنهج البحث، وخطته.

المبحث الأول: التعريف بابن رشد الحفيد:

وفيه أربعة مطالب:

المطلب الأول: اسمه ونسبه.

المطلب الثاني: تاريخ مولده ووفاته ومكانهما.

المطلب الثالث: شيوخه وتلامذته.

المطلب الرابع: مصنفاة.

المبحث الثاني: إطلاقات القياس:

وفيه أربعة مطالب:

المطلب الأول: تعريف القياس لغة.

المطلب الثاني: تعريف القياس الأصولي.

المطلب الثالث: تعريف قياس الأصول.

المطلب الرابع: الفرق بين القياس الأصولي وقياس الأصول.

المبحث الثالث: المسائل الواردة على خلاف قياس الأصول في كتاب البيوع من كتاب بداية المجتهد:

وفيه تسعة مطالب:

المطلب الأول: مسألة بيع اللحم بالحيوان:

وفيه ثلاثة فروع:

الفرع الأول: صورة المسألة.

الفرع الثاني: مذاهب الفقهاء في المسألة.

الفرع الثالث: وجه كون المسألة على خلاف قياس الأصول. وهكذا كل مطلب.

المطلب الثاني: مسألة بيع الربوي الرطب بجنسه اليابس مع اتحاد القدر والتناجز.

المطلب الثالث: مسألة ثبوت خيار المجلس.

المطلب الرابع: مسألة المصرة.

المطلب الخامس: مسألة العهدة في البيع.

المطلب السادس: مسألة وضع الجوائح.

المطلب السابع: مسألة خيار الشرط.

المطلب الثامن: مسألة توريث الخيار في البيع.

المطلب التاسع: مسألة العرايا.

الخاتمة: وتتضمن أهم النتائج المتوصل إليها من خلال البحث.

1-المبحث الأول: التعريف بابن رشد الحفيد:

وفيه أربعة مطالب:

1.1-المطلب الأول: اسمه ونسبه:

هو محمد بن أبي القاسم أحمد بن أبي الوليد محمد بن أحمد بن أحمد بن رشد القرطبي، يُكنى بأبي الوليد، واشتهر بابن رشد الحفيد¹.

2.1-المطلب الثاني: مولده ووفاته:

وُلِدَ قبل وفاة جدّه بشهر سنة عشرين وخمسمائة²، وكانت وفاته بمراكش في صفر سنة خمس وتسعين وخمسمائة³، وقيل في ربيع الأول، وقيل: في آخر سنة أربع وتسعين⁴. ودُفِنَ بمراكش ثم نُقِلَ إلى قرطبة⁵.

3.1-المطلب الثالث: شيوخه وتلامذته:

أخذ عن أبيه أبي القاسم واستظهر عليه الموطأ حفظاً. وأخذ الفقه عن أبي القاسم بن بشكوال، وعن أبي مروان بن مسرة، وأبي جعفر بن عبد العزيز، وأجازهُ المازري⁶.

وأخذ الطب عن أبي مروان بن حزبول⁷.

ومن تلامذته الآخذين عنه:

أبو بكر بن جهور، وأبو محمد بن حوط الله، وسهل بن مالك⁸.

وسمع منه ابنه القاضي أحمد، وأبو الربيع بن سالم، وأبو القاسم بن الطيلسان⁹.

4.1- المطلب الرابع: مصنفاته:

- صنف - رحمه الله - التصانيف الكثيرة المفيدة النافعة في فنون شتى، فمن ذلك¹⁰:
- بداية المجتهد ونهاية المقتصد، وهو في الفقه، وهو الكتاب المعدّ للدراسة.
- مختصر المستصفي، في أصول الفقه.
- الكليات، في الطب.
- شرح أرجوزة ابن سينا، في الطب.
- جوامع كتب أرسطو طاليس.
- تلخيص الإلهيات، لنيقولاوس.
- تهافت التهافت.
- منهاج الأدلة، في الأصول.
- فصل المقال فيما بين الشريعة والحكمة من الاتصال.
- وغيرها كثير مما قد ينوف عن الستين¹¹.

2-المبحث الثاني: إطلاقات القياس:

وفيه ثلاثة مطالب:

1.2-المطلب الأول: تعريف القياس لغة:

يُطلق في اللغة على التقدير، يقال: هذه خشبة قيس أصبع، أي: قدر أصبع، وقاس الشيء يقيسه قياساً وقيساً، أي: قدره على مثاله، والمقياس المقدار¹².

2.2-المطلب الثاني: تعريف القياس الأصولي:

اختلفت عبارات الأصوليين في تعريفه، ومن أجمعها أنه:

حمل معلوم على معلوم لمساواته في علة حكمه¹³.

والحمل يراد به هنا الإلحاق والتسوية، والمعلوم: ما يؤول إلى العلم ويشمل الظن - أيضاً - ؛ ولم يُقل: الأصل والفرع؛ لأنهما يُعلمان بعد معرفة القياس، ولأن القياس يجري في الموجودات والمعدومات، وإطلاق الأصل والفرع يوهم جريانه في الموجودات فقط¹⁴.

3.2-المطلب الثالث: تعريف قياس الأصول:

هو مجموعة القواعد العامة والأدلة الإجمالية التي تثبت حكماً في باب ما¹⁵، بمعنى: أن الحكم المثبت بها لا يكون مستندا إلى دليل تفصيلي وحيد بحيث يخلو عن نظائره في الباب، بل لا بدّ من كونه مستندا إلى مجموعة من الأدلة والقواعد الواردة في باب ما وينتظم تحتها هذا الحكم، فلو خلا عن ذلك ولم تكن له نظائر في الباب يرجع إليها، أو أصل كلي جامع يندرج ضمنه لم يكن ثابتاً بقياس الأصول.

فلا يراد به إلحاق فرع بأصل لعلها جامعة في الحكم، وإنما يراد به إلحاق فرع بأصول شرعية متعدّدة كالكتاب، والسنة، والإجماع، والقياس، أو على الأقل أصل جامع يندرج ضمنه مسائل عدة يجعلها منتظمة تحت حكم واحد.

4.2-المطلب الرابع: الفرق بين القياس الأصولي وقياس الأصول:

القياس الأصولي أصل من الأصول الشرعية المعتمدة، بينما قياس الأصول يُراد به مجموعة من الأصول الشرعية، أو أصل عام لا يتعيّن أن يكون قياساً بل قد يكون قياساً، وقد يكون غيره كأن يكون من الكتاب، أو السنة، أو الإجماع، فقياس الأصول أعمّ من القياس الأصولي، وعليه فكلّ قياس أصولي أصل - أي: من قياس الأصول -، وليس كل قياس أصول قياساً - أي: من القياس الأصولي -، ويوضّح هذا ما ذكره الطوفي في قوله: ((القياس أخصّ من الأصول؛ إذ كلّ قياس أصل، وليس كلّ أصل قياساً، فما خالف القياس قد خالف أصلاً خاصاً، وما خالف الأصول يجوز أن يكون مخالفاً لقياس، أو لنص، أو إجماع، أو استدلال، أو استصحاب، أو استحسان، أو غير ذلك¹⁶)).

3-المبحث الثالث: المسائل الواردة على خلاف قياس الأصول في كتاب البيوع من بداية المجتهد:

وفيه تسعة مطالب:

1.3-المطلب الأول: مسألة بيع اللحم بالحيوان¹⁷:

وفيه ثلاثة فروع:

أ-الفرع الأول: صورة المسألة:

لو أتى أحد المتعاقدين بلحم شاة مثلاً وأراد أن يشتري به شاة حية، أو العكس، فهل يصح البيع والشراء هنا، أو لا؟ فيه خلاف بين أهل العلم.

ب-الفرع الثاني: مذاهب الفقهاء في المسألة:

اختلف الفقهاء في المسألة على ثلاثة أقوال:

الأول: جواز بيع اللحم بالحيوان، وهو مذهب الحنفية¹⁸، ورأوا أنه إن اختلف الجنسان كالشاة الحية مع لحم الإبل أن ذلك جائز مجازفة نقداً ونسيئة لانعدام تحقق الربا أصلاً، وإن اتفقا كالشاة الحية مع لحم الشاة فكذلك هو جائز عندهم مجازفة، وعلّلوا ذلك بأنه باع الجنس بخلاف الجنس، فكأنهم اعتبروا الحيوان جنساً غير جنس اللحم، ومنهم من رأوا جنساً واحداً ولكن لا تجري فيه علة ربا الفضل - وهي القدر والجنس -؛ لأن الشاة غير موزونة، فجاز مجازفة بعد أن يكون يدا بيد¹⁹.

الثاني: عدم جواز بيع اللحم بالحيوان، وهو مذهب الشافعي²⁰؛ استناداً لمرسل سعيد بن المسيب

أن رسول الله ﷺ نهى عن بيع اللحم بالحيوان²¹، وأثر أبي بكر في إنكاره ذلك²².

الثالث: التفصيل بين أن يكون اللحم من جنس الحيوان، أو من غير جنسه، فإن كان من جنسه لم يجز؛ لأنه بمنزلة بيع الجنس بجنسه متفاضلاً، وإن كان بغير جنسه كأن يبيع شاة بلحم جزور جاز؛ لاختلاف الجنس، وهو مذهب مالك²³، وأحمد²⁴، ورأى مالك أن النهي في مرسل ابن المسيب ليس على

عمومه، وإنما ينصرف إلى ما تتحقق فيه صورة المزبنة، وهي بيع الجنس بجنسه متفاضلا، وأما إن كان بغير جنسه فلا يدخل تحت النهي، قال ابن رشد: ((امتناع ذلك عنده من جهة الربا والمزبنة⁽²⁵⁾)).

ج-الفرع الثالث: وجه كون المسألة على خلاف قياس الأصول:

رأى الحنفية أن حديث النهي عن بيع اللحم بالحيوان مخالف للأصول، من جهة أن الأصول المقررة في البيوع ليس فيها ما يمنع منه، وما ذكر من الربا فهو غير متحقق هنا، لأن الربا تكون فيما اتفق بالجنس والقدر، واللحم والحيوان جنسان مختلفان فلا ربا، وإذا كان الأمر كذلك فسائر الأصول تقتضي جواز مثل هذا البيع ويؤد لأجلها مرسل سعيد، قال ابن رشد مبينا الخلاف وسببه: ((وسبب الخلاف معارضة الأصول في هذا الباب لمرسل سعيد بن المسيب...فمن لم تتفدح عنده معارضة هذا الحديث لأصل من أصول البيوع التي توجب التحريم قال به، ومن رأى أن الأصول معارضة له وجب عليه أحد أمرين: إما أن يغلب الحديث فيجعله أصلا زائدا بنفسه، أو يردّه لمكان معارضة الأصول له، فالشافعي غلب الحديث، وأبو حنيفة غلب الأصول، ومالك ردّه إلى أصوله في البيوع⁽²⁶⁾)).

2.3-المطلب الثاني: مسألة بيع الربوي الرطب بجنسه اليابس مع اتحاد القدر والتناجز:

وفيه ثلاثة فروع:

أ-الفرع الأول: صورة المسألة:

هي أن يأتي أحد المتعاقدين بأحد الأثمار التي تجري فيها الربا وهو رطب لبيعه بجنسه حال كونه يابسا، مع اتفاقهما في الكيل والوزن حال العقد والتقابض، وذلك كأن يبيع أحدهما رطلا رطبا لصاحبه الذي معه رطل تمر، فهل تصح مثل هذه المعاملة؟

ب-الفرع الثاني: مذاهب الفقهاء في المسألة:

اختلف أهل العلم في ذلك على قولين:

الأول: جواز بيع الرطب بجنسه اليابس، وهو قول أبي حنيفة، وأجازه أبو يوسف إلا في بيع التمر بالرطب⁽²⁷⁾، وعمدة أبي حنيفة العمل بظاهر حديث عبادة المقتضي لجواز بيع الربوي بجنسه ما دام مماثلا له في القدر حال العقد.

الثاني: عدم الجواز، وهو مذهب مالك⁽²⁸⁾، والشافعي⁽²⁹⁾، ومحمد بن الحسن⁽³⁰⁾، وأحمد⁽³¹⁾، وعمدتهم حديث سعد بن أبي وقاص رضي الله عنه مرفوعا وفيه: ((أينقص الرطب إذا يبس؟ قالوا: نعم، قال: فلا إذا⁽³²⁾)).

ج-الفرع الثالث: وجه كون المسألة على خلاف قياس الأصول:

الأصول المقررة في هذا الباب - وهو ما يجري فيه ربا الفضل - مستندة إلى حديث عبادة بن الصامت رضي الله عنه المتفق عليه، وهو يفيد أن ما كان من جنس واحد جاز بيع بعضه ببعض عند حصول التماثل حال العقد، والرطب من جنس التمر فيجوز، فمن غلب حديث عبادة وظواهر أحاديث الرويات التي هي أصل في هذا الباب ردّ حديث سعد؛ لمخالفته لهاته الأصول، وأجاز البيع، ومن جعل حديث سعد أصلا بنفسه قال: هو أمر زائد ومفسر لأحاديث الرويات، فلا يجوز الرطب باليابس⁽³³⁾.

3.3-المطلب الثالث: مسألة ثبوت خيار المجلس:

وفيه ثلاثة فروع:

أ-الفرع الأول: صورة المسألة:

إذا تباع الرجلان في مجلس العقد وحصل منهما الإيجاب والقبول على الصفة ولم يفترقا من المجلس، فهل يكون البيع لازما لهما بمجرد ذلك؟ أم لا بدّ من التفريق في المجلس حتى يلزم البيع؟ وبعبارة أخرى: إذا حصلت الصيغة بينهما ولم يفترقا في المجلس فهل يملك كل واحد منهما الخيار في الرجوع عن ذلك البيع، أم أن البيع لازم بمجرد انعقاد الصيغة ولا عبرة للتفريق في المجلس، ولا خيار؟

ب-الفرع الثاني: مذاهب الفقهاء في المسألة:

اختلف أهل العلم في ذلك على قولين:

الأول: لا خيار للمتبايعين إذا عقدا بيعهما بالكلام وإن لم يفترقا بأبدانهما، وهو مذهب أبي حنيفة وأصحابه³⁴، ومذهب مالك³⁵، وعمدتهم في ذلك: أن الله سبحانه أباح التجارة وأكل العوض بمجرد التراضي دون تقييد لها باشتراط التفريق، وبأن الأصل في العقود اللزوم³⁶، الثاني: الخيار ثابت للمتبايعين ما دام في المجلس، ولا يلزم البيع إلا بعد التفريق، وهو قول الشافعي³⁷، وأحمد³⁸، وعمدتهم الأحاديث الواردة في إثباته ومنها: ((البيعان بالخيار ما لم يتفرقا³⁹)).

ج-الفرع الثالث: وجه كون المسألة على خلاف قياس الأصول:

قال ابن رشد: ((فالذي اعتمد عليه مالك في ردّ العمل به أنه لم يلف عمل أهل المدينة عليه، مع أنه قد عارضه عنده ما رواه من منقطع حديث ابن مسعود⁴⁰))، فردّ خبر الواحد هنا لأجل معارضة أصل من الأصول عنده وهو عمل أهل المدينة، ولأنه يخالف الأصول المقررة في العقود؛ إذ الأصل في العقود اللزوم، كما قال تعالى: ﴿يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا أَوْفُوا بِالْعُقُودِ﴾، وإثبات خيار المجلس يوجب ترك الوفاء بالعقد فيكون مخالفا لهذه الأصول.

ولذلك قالوا: ((عقد معاوضة فلم يكن لخيار المجلس فيه أثر، أصله سائر العقود، مثل: النكاح، والكتابة، والخلع، والرهن، والصلح على دم العمد⁴¹))، فرأوا أن خيار المجلس يخالف سائر هذه العقود التي الأصل فيها اللزوم، فردّوا العمل به لمكان مخالفته إياها.

4.3-المطلب الرابع: مسألة المصرة:

وفيه ثلاثة فروع:

أ-الفرع الأول: صورة المسألة:

التصرية حقن اللبن في الثدي أياما حتى يوهم ذلك أن الحيوان ذو لبن غزير⁴²، فإن فعل البائع ذلك ولم يعلمه المشتري إلا بعد انقضاء البيع، فهل يُعدّ ذلك عيبا يوجب له الخيار، أو لا؟

ب-الفرع الثاني: مذاهب الفقهاء في المسألة:

اختلفت مذاهب الفقهاء في حكم المسألة على قولين:

الأول: أن التصرية عيب تثبت للمشتري حق الردّ، وبه قال مالك⁴³، والشافعي⁴⁴، وأحمد⁴⁵، وحبّتهم في ذلك حديث المصرّة المشهور: ((لا تصرّوا الإبل والغنم، فمن فعل ذلك فهو بخير النظر بعد أن يحلبها، إن رضيها أمسكها، وإن سخطها ردّها وصاعاً من تمر⁴⁶))، فأثبت له الخيار بالردّ مع التصرية.
الثاني: أن التصرية ليست بعيب يثبت به الردّ، وهو مذهب أبي حنيفة ومحمد⁴⁷، وجعلوا ذلك كما لو علفها فانفخ بطنها فظنها حاملاً لم يكن ذلك عيباً، والتدليس بما ليس بعيب لا يثبت الخيار⁴⁸.

ج-الفرع الثالث: وجه كون المسألة على خلاف قياس الأصول:

ذهب الحنفية القائلون بعدم الردّ لأجل المصرّة إلى عدم العمل بما يوجب الحديث الوارد في شأنها؛ وذلك منهم لأجل كونه مخالفاً للأصول، قال ابن رشد: ((قالوا: وحديث المصرّة يجب أن لا يوجب عملاً؛ لمفارقتة الأصول⁴⁹))، وعلّلوا جهة مفارقتة الأصول من وجوه منها:
أنه مخالف للأصل المتفق عليه: ((الخراج بالضمان))، لأنه لو كان يجب الردّ لما وجب ردّ بدل اللبن؛ لأنه في مقابل ما أعلقها وآواها، قال ابن رشد: ((وذلك أنه مفارق للأصول من وجوه فمنها: أنه معارض لقوله ﷺ: ((الخراج بالضمان⁵⁰))، وهو أصل متفق عليه⁵¹)).

ومنها: أن صاع التمر الذي يرده في مقابلة اللبن الذي اشتراه مع الشاة في العقد، فيكون طعاماً بطعام نسيئة، وهو الربا المحرم، قال ابن رشد: ((ومنها: أن فيه معارضة منع بيع طعام نسيئة، وذلك لا يجوز باتفاق⁵²)).

ومنها: أنه يخالف الأصل المقرّر شرعاً في الضمان؛ من أن المثليات تُضمّن بمثلها والمنقومات بقيمتها، وصاع التمر المردود ليس بمثل اللبن ولا قيمة، قال ابن رشد: ((ومنها: أن الأصل في المتلفات إما القيم، وإما المثل، وإعطاء صاع من تمر في لبن ليس قيمة ولا مثلاً⁵³)).

ومنها: بيع الطعام الجزاف - وهو اللبن المحلوب - بالكيل المعلوم، قال ابن رشد: ((ومنها: بيع الطعام المجهول، أي الجزاف، بالكيل المعلوم؛ لأن اللبن الذي دلّس به البائع غير معلوم القدر، وأيضاً فإنه يقل ويكثر، والعوض ههنا محدود⁵⁴)).

وعند الجمهور: الحديث أصل بنفسه، والواجب تخصيص ما تضمنته تلك الأصول بما أثبتته هذا الحديث، فيكون المعنى المستفاد من الحديث مستثنى منها؛ لموضع صحة الحديث⁵⁵.

5.3-المطلب الخامس: مسألة العهدة في البيع:

وفيه ثلاثة فروع:

أ-الفرع الأول: صورة المسألة:

لو حدث بالرقيق عيب عند المشتري بعد انعقاد البيع وقبل مضي مدة ثلاثة أيام، وقبل مضي سنة في عيب الجنون، والجذام، والبرص، فهل يكون الضمان من البائع، أو من المشتري؟ في ذلك خلاف.

ب-الفرع الثاني: مذاهب الفقهاء في المسألة:

اختلف الفقهاء في عهدة الرقيق على قولين:

الأول: أن ضمانه من البائع، وهو مذهب مالك⁵⁶، غير أن العهدة عنده عهدتان: عهدة الثلاثة أيام: وهي من جميع العيوب الحادثة عند المشتري، وعهدة السنة: وهي من العيوب الثلاثة: الجذام، والجنون، والبرص. فمن اشترى عبداً، أو أمة ثم أصاب العبد، أو الأمة عيباً في الأيام الثلاثة الأولى بعد العقد فإن عهده من البائع، وهذا في سائر العيوب إلا الجنون، والجذام، والبرص ففيها عهدة السنة. الثاني: ذهب جمهور العلماء⁵⁷ إلى عدم الأخذ بالعهدة في الرقيق، فما حدث من عيب بعد العقد والقبض فهو من المشتري.

ج-الفرع الثالث: وجه كون المسألة على خلاف قياس الأصول:

الأصول المجتمع عليها تناقض حكم العهدة في الرقيق؛ وذلك أن المبيع إذا قبض فقد برئ من تبعته البائع، وكل ما يحدث به من عيب فهو من ضمان المشتري، ولا يستحق الردّ بالعيب إلا إن كان عيباً قديماً حدث عند البائع، قال ابن رشد: ((وأما سائر فقهاء الأمصار فلم يصحّ عندهم في العهدة أثر، ورأوا أنها لو صحّت مخالفة للأصول؛ وذلك أن المسلمين مجمعون على أن كل مصيبة تنزل بالمبيع قبل⁵⁸ قبضه فهي من المشتري⁵⁹)).

6.3-المطلب السادس: مسألة وضع الجوائح:

وفيه ثلاثة فروع:

أ-الفرع الأول: صورة المسألة:

لو اشترى أحدهم ثمراً من حائط وقبضه بما يُبَيِّضُ به مثله ولم ينقله بعد إلى رحله، ثم أصابته جائحة تسببت بتلفه، فهل يكون ضمانها من البائع - وهو قول من قال بوضع الجوائح -، أو من المشتري - وهو قول من يرى بعدم وضعها - ؟

ب-الفرع الثاني: مذاهب الفقهاء في المسألة:

اختلف الفقهاء في القول بوضع الجوائح على ثلاثة مذاهب:

الأول: القول بوضع الجوائح، فالتلف الحادث في الثمار بسبب الجائحة يكون من ضمان البائع، وهذا قول الشافعي في القديم⁶⁰ وبه قال أحمد⁶¹.

الثاني: القول بوضعها إن كانت في الثلث فصاعداً، وإن كانت دون الثلث فهي من ضمان المشتري، وهو قول مالك⁶²، وقال: ((والجائحة التي توضع عن المشتري الثلث فصاعداً، ولا يكون ما دون ذلك جائحة⁶³)).

الثالث: القول بعدم وضع الجوائح، فما أصاب الثمار بعد القبض ضمانه من المشتري، وهو قول أبي حنيفة وأصحابه⁶⁴، والشافعي في الجديد⁶⁵.

ج-الفرع الثالث: وجه كون المسألة على خلاف قياس الأصول:

القول بوضع الجوائح على خلاف قياس الأصول؛ وذلك أن من المتفق عليه أن ضمان المبيع بعد القبض إنما يكون من المشتري، والقبض هنا في الثمار يكون بالتخلية، فإذا حصلت كان البيع لازماً والقبض تاماً، وأي طارئ يطرأ بعد ذلك على الثمرة فهي من ضمان المشتري.

وإذا تقرر أن الأصل في سائر المبيعات أن يكون الضمان فيها بعد القبض من المشتري⁶⁶، فكذلك هنا ولا فرق، والقول بكونه من البائع على خلاف هذا الأصل، قال ابن رشد: ((وقد اتفقوا على أن ضمان المبيعات بعد القبض من المشتري⁶⁷)).

7.3- المطلب السابع: مسألة خيار الشرط:

وفيه ثلاثة فروع:

أ- الفرع الأول: صورة المسألة:

إذا تباع الرجلان واشترط أحدهما لصاحبه مدة يكون فيها بالخيار على أنه إن رضي البيع أمضاه، وإن سخطه رده، فهل هذا الشرط- شرط الخيار- يكون معتبرا شرعا، أو لا؟ وإن كان معتبرا فهل هو معتبر بإطلاق، أو مقيد بمدة لا يتجاوزها؟

ب- الفرع الثاني: مذاهب الفقهاء في المسألة:

اختلف العلماء في مسألة خيار الشرط هل هو صحيح، أو لا؟ و اختلف المثبتون لصحته هل يصح في مدة مقيدة لا ينبغي تجاوزها، أم ليس مقيدا بتلك المدة، ومذاهبهم في ذلك كالاتي:

الأول: ذهب الثوري، وابن أبي شبرمة، وطائفة من أهل الظاهر⁶⁸ إلى عدم صحة الخيار مطلقا؛ لما يتضمّنه من الغرر، ولمخالفته لما هو الأصل في البيوع من اللزوم.

الثاني: ذهب أبو حنيفة⁶⁹، والشافعي⁷⁰ إلى صحة خيار الشرط بما لا يتجاوز ثلاثة أيام؛ لأنها أقصى ما ورد في جواز ذلك في السنة، فينبغي أن لا يتجاوز محلّ الرخصة.

الثالث: ذهب مالك إلى صحة خيار الشرط ولم يقيد بالثلاث⁷¹ بل جعل لكل مبيع المدة التي تناسبه؛ ورأى أنه أمر مقدر بالحاجة للنظر، وهذه الحاجة تختلف باختلاف المبيع.

الرابع: ذهب أحمد إلى صحته مطلقا قلّت المدة، أو كثرت إن كانت معلومة⁷².

ج- الفرع الثالث: وجه كون المسألة على خلاف قياس الأصول:

يرى من يبطل خيار الشرط مطلقا، أو يبطله فوق الثلاث بأن إثبات هذا الخيار مخالف للأصول التي ورد الشرع بتقريرها في البيوع، وذلك أنه من المعلوم أن الأصل للزوم في البيوع⁷³، فالقول بإثبات الخيار للبائع، أو المشتري، أو لكليهما يخالف هذا الأصل ويجعله عقدا غير لازم، ولذلك ذكر الشافعي- رحمه الله- أنه لولا ورود الخبر بإثباته في مدة الثلاث لما قال به، ولما جاز بعد التفرق ولو ساعة⁷⁴، ولذلك كان الزائد على تلك المدة مردودا إلى قياس الأصول وهو عدم الجواز. قال ابن رشد: ((وأما عمدة من لم يجز الخيار إلا ثلاثا فهو أن الأصل أن لا يجوز الخيار فلا يجوز منه إلا ما ورد فيه النص⁷⁵)).

8.3- المطلب الثامن: مسألة توريث الخيار في البيع:

وفيه ثلاثة فروع:

أ- الفرع الأول: صورة المسألة:

إذا تباع الرجلان على أن لأحدهما الخيار، فمات صاحب الخيار، فهل يثبت الخيار في ذلك البيع لورثته كما كان ثابتاً له، أو لا يثبت لهم؟ فيه خلاف.

ب- الفرع الثاني: مذاهب الفقهاء في المسألة:

اختلف الفقهاء في توريث خيار المبيع وعدمه على قولين:

الأول: لا يورث، وهو مذهب الحنفية⁷⁶، والحنابلة⁷⁷، فيبطل الخيار بموت من له الخيار ويتم البيع؛ لأنه من جملة الحقوق وهي لا تورث كالأموال.

الثاني: يورث، وهو مذهب المالكية⁷⁸، والشافعية⁷⁹، فينتقل حق الخيار إلى الورثة؛ لأن الحقوق عندهم موروثه كالأموال.

ج- الفرع الثالث: وجه كون المسألة على خلاف قياس الأصول:

كل فريق من هذين يرى أن ما أثبتته مخالفه مخالف للأصول، وسبب ذلك الاختلاف في هل الأصل في الحقوق أن تكون موروثه كالأموال، أو لا⁸⁰؟

فمن رأى أنها لا تُلحق بالأموال اعتبر الأصل فيها عدم توريثها، فقال: حق الخيار في البيع لا يورث، واعتبر القول بتوريثه على خلاف الأصول.

ومن رأى أن الأصل في الحقوق أن تكون موروثه كالأموال قال بتوريث الخيار، واعتبر القول بعدم توريثه مخالفاً لهذا الأصل.

قال ابن رشد: ((عمدة المالكية والشافعية: أن الأصل أن تورث الحقوق والأموال إلا ما قام دليل على مفارقة الحق في هذا المعنى للمال، وعمدة الحنفية: أن الأصل هو أن يورث المال دون الحقوق إلا ما قام دليله من إلحاق الحقوق بالأموال⁸¹)).

فعدم توريث الخيار عند المالكية والشافعية وارد على خلاف الأصول، وتوريثه عند الحنفية والحنابلة وارد على خلاف الأصول.

9.3- المطلب التاسع: مسألة العرايا:

وفيه ثلاثة فروع:

أ- الفرع الأول: صورة المسألة:

اختلف في معنى العرايا، فقيل: هي أن يوهب الرجل ثمر نخلة، أو نخلتين فلا يقدر على أن يقوم عليها فيبيعها بخرصها تمر⁸².

وقيل: هي أن يكون للرجل ما دون خمسة أوسق من التمر اليابس، وليس له مال غيره، ويريد أن يقتني رطباً يأكله وأهله، فرُخص له أن يشتري الرطب على رؤوس النخل بما معه من التمر لسد حاجته⁸³.

وقيل: أن يهب صاحب الحائط لرجل ثمر نخلات معلومة ثم يتضرر بدخوله عليه فيخرصها ويهب له بدلها تمراً⁸⁴.

ب- الفرع الثاني: مذاهب الفقهاء في المسألة:

اختلف العلماء في حكم بيع العرايا على مذهبين:

الأول: هو جائز في الجملة، وهو مذهب جمهور الفقهاء⁸⁵، وإن كانوا اختلفوا في معنى العرية الجائزة وشروطها، وعمدتهم في ذلك أن النبي ﷺ رخص في العرية أن تباع بخرصها يأكلها أهلها رطباً⁸⁶، وحديث أن النبي ﷺ رخص في بيع العرايا في خمسة أوسق، أو دون خمسة أوسق⁸⁷.

الثاني: لا يجوز بيع العرايا، وهو مذهب الحنفية⁸⁸، وعمدتهم: النهي عن بيع المزبنة، وهي بيع التمر على رؤوس النخل بتمر على الأرض، وظاهر حديث عبادة في النهي عن بيع الربوي المطعوم بمثله متفاضلاً، وفسروا ما ورد في الرخصة بذلك على معنى الهبة؛ بأن يهب صاحب النخلة تمرها لرجل ويأذن له في أخذها فلا يفعل حتى يبدو لصاحبها أن يمنعه من ذلك فله منعه؛ لأنها هبة غير مقبوضة، ويعوّضه بخرصها تمراً⁸⁹.

ج- الفرع الثالث: وجه كون المسألة على خلاف قياس الأصول:

الرخصة الواردة في جواز العرايا على خلاف قياس الأصول؛ فإن الأصول المقررة في هذا الباب تقتضي منع بيع المطعوم بمثله متفاضلاً، وكون أحدهما معلوم الكيل والآخر جزافاً، أو خرصاً يحصل به التفاضل المنهي عنه، وهي من صور المزبنة المحرمة⁹⁰، فكانت الأصول على هذا تقتضي المنع منه، ولذا جعلها الحنفية من المزبنة المحرمة، ورجعوا إلى الأصول فأعملوها وردّوا ما تفيد أخبار الرخصة في العرية بتأويلها على معنى الهبة.

الخاتمة:

- من خلال تتبّع الفروع الواردة على خلاف الأصول في المسائل المدروسة يتضح ما يلي:

- إن أكثر المذاهب ميلاً إلى ترجيح الأصول على غيرها من أدلة الأحاد كالتقريب وخبر الواحد هو مذهب الحنفية؛ فكثيراً ما يرجحون الأصول ويردّون بها أخبار الأحاد المعارضة لها، بخلاف غيرهم الذين يجعلون هذه الأخبار إن صحّت أصولاً بنفسها ويعملونها على أنها مخصّصة، أو مؤوّلّة لما تضمّنته الأصول، وهؤلاء هم الشافعية والحنابلة، وأما المالكية فهم في الدرجة الثانية بعد الحنفية في أعمال الأصول وترجيحها على الأحاد، فتارة يرجحونها على أخبار الأحاد، وتارة يجعلون الخبر هو المرجح لا سيما وإن اعتضد به ما يشهد له ويقوّيه كعمل أهل المدينة.

- إن كتاب البيوع من بداية المجتهد أورد فيه ابن رشد عدّة مسائل على خلاف قياس الأصول، غير أنه تارة يذكر تلك المسائل صريحاً وبالتفصيل وينسبها لأرباب المذاهب القائلين بها، ويبين وجه

مخالفة الأصول فيها، وتارة يذكرها إجمالاً، أو بما يفيد المعنى المراد من كونها واردة على خلاف الأصول، ولا يفصل.

- يتبين من خلال هذه الدراسة أن قياس الأصول الوارد في هذه المسائل لا يراد منه القياس الأصولي، وإنما يراد منه الأصول العامة التي تُبنى عليها الأدلة، أو مجموعة من الأقيسة المنتظمة في باب واحد بحيث تكون بمجموعها كالأصل العام، وهذا هو مقصود الفقهاء - غالباً - حين يقولون هذا على خلاف القياس، أو على خلاف الأصول.

- المنهج الفريد لابن رشد في كتابه هذا المتمثل في الحرص على ربط الأصول بالفروع - وهو ما يسمّى بتخريج الفروع على الأصول - يمكن طالب علم أصول الفقه من الوقوف على أهم أسباب الاختلاف بين العلماء، ويكشف له الأصول التي خرجوا عليها تلك المسائل، وهذا منهج غالب عام في المسائل التي تناولها بالدراسة، وبناء على هذا فإن الكتاب مرتع خصب لطالب علم أصول الفقه الذي يروم ربط الأصول بالفروع.

الهوامش:

- 1- انظر: الذهبي شمس الدين، أحمد بن محمد، سير أعلام النبلاء، تحقيق: شعيب الأرنؤوط، مؤسسة الرسالة، بيروت، الطبعة الثالثة، 1405هـ/1985م، 307/21، ابن فرحون بدر الدين إبراهيم المالكي، الديباج المذهب في معرفة أعيان علماء المذهب، تحقيق: مأمون الجنان، دار الكتب العلمية، بيروت، ط:1، 1417هـ/1996م، ص:377، ابن العماد عبد الحي الحنبلي، شذرات الذهب في أخبار من ذهب، تحقيق: عبد القادر الأرنؤوط، ومحمود الأرنؤوط، دار ابن كثير، دمشق-بيروت، ط:1، 1406هـ/1986م، 522/06، محمد بن محمد بن مخلوف، شجرة النور الزكية في طبقات المالكية، المطبعة السلفية، القاهرة، 1349هـ، 146/01.
- 2- انظر: الذهبي، سير أعلام النبلاء:307/21، ابن فرحون، الديباج المذهب، ص:379، ابن العماد، شذرات الذهب:522/06، ابن مخلوف، شجرة النور، 147/01.
- 3- انظر: الذهبي، سير أعلام النبلاء:309/21، ابن فرحون، الديباج المذهب، ص:379، ابن قنفذ القسنطيني، أحمد بن حسن، الوفيات، تحقيق: عادل نويهض، دار الآفاق الجديدة، بيروت، ط:4، 1403هـ/1983م، ص:298-299، ابن العماد، شذرات الذهب:522/06-523، ابن مخلوف، شجرة النور، 147/01.
- 4- الذهبي، سير أعلام النبلاء:309/21.
- 5- انظر: ابن قنفذ، الوفيات، ص:299.
- 6- انظر: الذهبي، سير أعلام النبلاء:307/21، ابن فرحون، الديباج المذهب، ص:378-379، ابن مخلوف، شجرة النور، 146/01.
- 7- انظر: الذهبي، سير أعلام النبلاء:307/21-308، ابن فرحون، الديباج المذهب، ص:379.
- 8- انظر: الذهبي، سير أعلام النبلاء:310/21، ابن فرحون، الديباج المذهب، ص:379.
- 9- انظر: ابن مخلوف، شجرة النور، 147/01.
- 10- انظر: الذهبي، سير أعلام النبلاء:308/21-309، ابن فرحون، الديباج المذهب، ص:379، ابن مخلوف، شجرة النور، 147/01، خير الدين الزركلي، الأعلام، دار العلم للملايين، بيروت، ط:5 عشرة، 1422هـ/2002م، 318/05.
- 11- انظر: ابن فرحون، الديباج المذهب، ص:379، ابن مخلوف، شجرة النور، 147/01.
- 12- انظر: الأزهرى أبو منصور محمد بن أحمد، تهذيب اللغة، تحقيق: عبد السلام هارون، مراجعة: محمد علي النجار، الدار المصرية للتأليف والترجمة، 225/09، الجوهرى، إسماعيل بن حماد، الصحاح، تحقيق: أحمد عبد الغفور عطار، دار العلم للملايين، بيروت، ط:4، 1410هـ/1990م، 967/03-968، ابن فارس، أحمد أبو الحسين الرازي، مقاييس اللغة، تحقيق: عبد السلام هارون، دار الفكر، بيروت، 1399هـ/1979م، 40/05، ابن منظور جمال الدين، لسان العرب، تحقيق: عبد الله الكبير، محمد حسب الله، وهاشم الشاذلي، دار المعارف، القاهرة، 3774/05.
- 13- انظر: السبكي تاج الدين عبد الوهاب بن علي، جمع الجوامع (مع البدر الطالع)، تحقيق: مرتضى علي الداغستاني، مؤسسة الرسالة ناشرون، دمشق-بيروت، ط:1، 1426هـ/2005م، 166/02، وانظر تعريفه في: أبي الحسين محمد بن علي البصري، المعتمد في أصول الفقه، تحقيق: محمد حميد الله، محمد بكر، وحسن حنفي، المعهد العلمي الفرنسي للدراسات العربية، دمشق، 1384هـ/1964م، 697/02، أبو يعلى محمد بن الحسين الفراء، العدة في أصول الفقه، تحقيق: أحمد بن علي سير المباركي، الرياض، ط:2، 1410هـ/1990م،

- 174/01، أبو الوليد سليمان بن خلف الباجي، إحكام الفصول في أحكام الأصول، تحقيق: عبد المجيد تركي، دار الغرب الإسلامي، بيروت، ط:2، 1415هـ/1995م، 534/02، الجويني أبو المعالي عبد الملك، البرهان في أصول الفقه، تحقيق: عبد العظيم الديب، قطر، ط:1، 1399هـ/1979م، 745/02، الغزالي أبو حامد محمد بن محمد، المستصفي من علم الأصول، تحقيق: محمد سليمان الأشقر، مؤسسة الرسالة، بيروت، ط:1، 1417هـ/1997م، 236/02، الرازي فخر الدين محمد بن عمر، المحصول في أصول الفقه، تحقيق: طه جابر فياض العلواني، مؤسسة الرسالة، 05/05، الأمدي سيف الدين محمد بن علي، الإحكام في أصول الأحكام، تحقيق: عبد الرزاق عفيفي، دار الصميعة، الرياض، ط:1، 1424هـ/2003م، 237-227/03، ابن الحاجب أبو عمرو عثمان بن عمر، مختصر المنتهى الأصولي (مع شرح العضد وحواشيه)، تحقيق: محمد حسن إسماعيل، دار الكتب العلمية، بيروت، ط:1، 1424هـ/2004م، 280-279/03، صدر الشريعة عبيد الله بن مسعود المحبوبي، التوضيح لمتن التفتيح (مع شرح التلويح)، دار الكتب العلمية، 52/02.
- 14- انظر: الزركشي بدر الدين محمد بن بهادر، تشنيف المسامع شرح جمع الجوامع، تحقيق: أبي عمرو الحسيني، دار الكتب العلمية، بيروت، ط:1، 1420هـ/2000م، 151/02، شرح المحلي: 166/02.
- 15- انظر: عياض بن نامي السلمي، أصول الفقه الذي لا يسع الفقيه جهله، الدار التدمرية، الرياض، ط:1، 1426هـ/2005م، ص:117، لخضر لخضاري، تعارض القياس مع خبر الواحد وأثره في الفقه الإسلامي، دار ابن حزم، بيروت، ط:1، 1427هـ/2006م، ص:161، 251، أريج الجابري، حقيقة تقديم الحنفية للقياس على خبر الواحد، مجلة بحوث كلية الآداب، ع:120، سنة:31، ص:27، 29-30.
- 16- انظر: الطوفي نجم الدين سليمان بن عبد القوي، شرح مختصر الروضة، تحقيق: عبد الله التركي، مؤسسة الرسالة، بيروت، ط:1، 1408هـ/1988م، 238/02.
- 17- انظر: ابن رشد أبو الوليد محمد القرطبي، بداية المجتهد ونهاية المقتصد، دار المعرفة، بيروت، ط:6، 1402هـ/1982م، 137/02.
- 18- انظر: السرخسي أبو بكر محمد بن أحمد، المبسوط، دار المعرفة، بيروت، 180/12، الكاساني علاء الدين أبو بكر بن مسعود، بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، دار الكتب العلمية، بيروت، ط:2، 1406هـ/1986م، 189/05.
- 19- انظر: الكاساني، بدائع الصنائع: 189/05.
- 20- انظر: الشافعي محمد بن إدريس، الأم، إشراف وتصحيح: محمد زهري النجار، دار المعرفة، 118/03، الماوردي أبو الحسن علي بن محمد، الحاوي الكبير، تحقيق: علي محمد عوض، وعادل أحمد عبد الموجود، دار الكتب العلمية، بيروت، 1414هـ/1994م، 157/05، الرافعي محمد بن عبد الكريم أبو القاسم، الشرح الكبير، تحقيق: علي معوض، وعادل عبد الموجود، دار الكتب العلمية، بيروت، ط:1، 1417هـ/1997م، 98/04.
- 21- أخرجه الحاكم في مستدركه، إشراف: يوسف المرعشلي، دار المعرفة، بيروت، 35/02.
- 22- انظر: الماوردي، الحاوي الكبير: 157/05.
- 23- انظر: محمد الخرشي، شرح مختصر خليل، المطبعة الأميرية، بولاق مصر، 1317هـ، 68/05، أحمد الدردير، الشرح الكبير مع حاشية الدسوقي، دار إحياء الكتب العربية، بيروت، 54/03.

- 24- انظر: ابن قدامة عبد الله موفق الدين المقدسي، المغني شرح مختصر الخرقي، تحقيق: عبد الله التركي، وعبد الفتاح الحلو، دار عالم الكتب، الرياض، ط:3، 1417هـ/1997م، 90/06، البهوتي منصور بن يونس، كشاف القناع عن متن الإقناع، تحقيق: محمد أمين الضناوي، دار عالم الكتب، بيروت، ط:1، 1417هـ/1997م، 550/02.
- 25- ابن رشد، بداية المجتهد: 137/02.
- 26- ابن رشد، بداية المجتهد: 137/02.
- 27- انظر: الكاساني، بدائع الصنائع: 188/05، المرغيناني برهان الدين، العيني أبو محمود، الهداية مع البناية، دار الفكر، بيروت، ط:2، 1411هـ/1990م، 369/07.
- 28- انظر: ابن رشد الجد، أبو الوليد القرطبي، البيان والتحصيل، تحقيق: محمد العرايشي، وأحمد الحبابي، دار الغرب الإسلامي، بيروت، ط:2، 1408هـ/1988م، 429/07، علي أبو الحسن المنوفي، كفاية الطالب الرباني، تحقيق: أحمد إمام، والسيد الهاشمي، مكتبة الخانجي، مصر، ط:1، 1407هـ/1987م، 354/03.
- 29- انظر: الشافعي، الأم: 79/03، الماوردي، الحاوي الكبير: 130-131/05، النووي محيي الدين يحيى بن شرف، المجموع شرح المذهب، تحقيق: محمد بخيت المطيعي، مكتبة الإرشاد، جدة، 290/10، 298.
- 30- انظر: الكاساني، بدائع الصنائع: 188/05.
- 31- انظر: ابن قدامة، المغني: 67/06، البهوتي منصور بن يونس، شرح منتهى الإرادات، تحقيق: عبد الله التركي، مؤسسة الرسالة، بيروت، ط:1، 1421هـ/2000م، 252/03.
- 32- أخرجه مالك في موطنه، تحقيق: بشار معروف، دار الغرب الإسلامي، بيروت، ط:2، 1417هـ/1997م، 147/02، رقم: 1826.
- 33- انظر: ابن رشد، بداية المجتهد: 139/02.
- 34- انظر: السرخسي، المبسوط: 156/13، الكاساني، بدائع الصنائع: 228/05.
- 35- انظر: ابن عبد البر النمري أبو عمر يوسف، الاستذكار الجامع لمذاهب فقهاء الأمصار، وعلماء الأقطار فيما تضمنته الموطأ من معاني الرأي والآثار، وشرح ذلك كله بالإيجاز والاختصار، تحقيق: عبد المعطي أمين قلعجي، دار قتيبة-دار الوعي، دمشق-القاهرة، ط:1، 1414هـ/1993م، 226/20، القرافي شهاب الدين أحمد بن إدريس، الذخيرة، تحقيق: محمد حجي، محمد بوخبرة، وسعيد أعراب، دار الغرب الإسلامي، بيروت، ط:1، 1414هـ/1994م، 20/05، الحطاب الرعيني محمد بن محمد، مواهب الجليل شرح مختصر خليل، ضبطه وخرج آياته وأحاديثه: زكريا عميرات، دار الكتب العلمية، بيروت، ط:1، 1416هـ/1995م، 302/06.
- 36- انظر: السرخسي، المبسوط: 156/13، القرافي، الذخيرة: 20/05.
- 37- انظر: الماوردي، الحاوي الكبير: 30/05، الرفاعي، الشرح الكبير: 159/04، 169-178.
- 38- انظر: ابن قدامة، المغني: 10/06، البهوتي، كشاف القناع: 502/02-503.
- 39- أخرجه البخاري، محمد بن إسماعيل، تصحيح وتحقيق: محب الدين الخطيب، ترقيم: محمد فؤاد عبد الباقي، المطبعة السلفية، القاهرة، ط:1، 1400هـ. : 91/02، رقم: 2108.
- 40- ابن رشد، بداية المجتهد: 170/02-171.
- 41- ابن رشد، بداية المجتهد: 171/02.
- 42- ابن رشد، بداية المجتهد: 175/02، وانظر: ابن عبد البر، الاستذكار: 84-85/21.

- 43- انظر: ابن عبد البر، الاستذكار: 86/21، ابن رشد الجد، البيان والتحصيل: 351/07، الخرشي، شرح خليل: 133/05.
- 44- انظر: الماوردي، الحاوي الكبير: 236/05، الشريبي محمد بن أحمد الخطيب، مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج، اعتنى به: محمد خليل عيتاني، دار المعرفة، بيروت، ط: 1، 1418 هـ/1997 م، 83/02-84.
- 45- انظر: البهوتي، كشف القناع: 516/02، البهوتي منصور بن يونس، شرح منتهى الإرادات، تحقيق: عبد الله التركي، مؤسسة الرسالة، بيروت، ط: 1، 1421 هـ/2000 م، 199/03-200.
- 46- أخرجه البخاري: 102/02، رقم: 2148، وبنحوه مسلم بن الحجاج، الصحيح، اعتنى به: أبو صهيب الكرمي، بيت الأفكار الدولية، الرياض، 1419 هـ/1998 م. ص: 617، رقم: 1524.
- 47- انظر: السرخسي، المبسوط: 38/13، محمد أمين ابن عابدين، رد المحتار على الدر المختار، تحقيق: عادل عبد الموجود، وعلي محمد عوض، دار عالم الكتب، الرياض، 1423 هـ/2003 م، 222/07-223.
- 48- انظر: ابن قدامة، المغني: 216/06.
- 49- ابن رشد، بداية المجتهد: 175/02.
- 50- أخرجه أبو داود السجستاني، السنن، تحقيق: محمد ناصر الدين الألباني، اعتنى به: مشهور حسن آل سلمان، مكتبة المعارف، الرياض، ط: 2، 1424 هـ، ص: 630، رقم: 3508، والترمذي محمد بن عيسى، السنن، حكم على أحاديثه وعلق عليه: محمد ناصر الدين الألباني، اعتنى به: مشهور حسن آل سلمان، مكتبة المعارف، الرياض، ط: 2، 1417 هـ، ص: 305، رقم: 1285، والنسائي أحمد بن شعيب، السنن الصغرى، تحقيق: محمد ناصر الدين الألباني، اعتنى به: مشهور حسن آل سلمان، مكتبة المعارف، الرياض، ط: 2، 1417 هـ، ص: 688، رقم: 4490.
- 51- ابن رشد، بداية المجتهد: 175/02.
- 52- ابن رشد، بداية المجتهد: 175/02.
- 53- ابن رشد، بداية المجتهد: 175/02.
- 54- ابن رشد، بداية المجتهد: 175/02.
- 55- ابن رشد، بداية المجتهد: 175/02.
- 56- انظر: ابن عبد البر، الاستذكار: 37/19-39، ابن رشد الجد، البيان والتحصيل: 270/08-271، القرافي، الذخيرة: 114/05.
- 57- انظر: ابن قدامة، المغني: 233/06، النووي، المجموع: 319/11-320.
- 58- كذا في المطبوع، والصواب في المعنى: بعد قبضه.
- 59- ابن رشد، بداية المجتهد: 177/02.
- 60- انظر: الماوردي، الحاوي الكبير: 205/05، الغزالي أبو حامد، الوجيز (مع شرح الرافعي): 358/04.
- 61- انظر: ابن قدامة، المغني: 177/06، البهوتي، كشف القناع: 14/03-15.
- 62- انظر: ابن عبد البر، الاستذكار: 111/19-112، ابن رشد الجد، البيان والتحصيل: 139/12، شرح الخرشي: 190/05.
- 63- ابن عبد البر، الاستذكار: 112/19.
- 64- انظر: السرخسي، المبسوط: 91/13 (ط دار السعادة)، نقلا عن مجموعة من العلماء، الموسوعة الفقهية الكويتية، وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية، الكويت، ط: 2، 1408 هـ/1988 م، 72/15.

- 65- انظر: الشافعي، الأم: 57/03، الماوردي، الحاوي الكبير: 205/05، الرافعي، الشرح الكبير: 358/04-359.
66- انظر: ابن رشد، بداية المجتهد: 186/02.
67- ابن رشد، بداية المجتهد: 186/02.
68- انظر: ابن حزم علي بن أحمد، المحلى، تحقيق: أحمد محمد شاكر، مطبعة النهضة، مصر، ط: 1،
1347هـ-1352هـ، 370/08، ابن رشد، بداية المجتهد: 209/02.
69- انظر: السرخسي، المبسوط: 38/13، الكاساني، بدائع الصنائع: 157/05.
70- انظر: الماوردي، الحاوي الكبير: 65/05، الشيرازي أبو إسحاق إبراهيم بن علي، المهذب، ضبط وتصحيح:
زكريا عميرات، دار الكتب العلمية، لبنان، الطبعة الأولى، 1416هـ/1995م، 05/02.
71- انظر: القرافي، الذخيرة: 23-24/05، الدردير، الشرح الكبير مع حاشية الدسوقي: 91-93/03.
72- انظر: ابن قدامة، المغني: 38/06، البهوتي، شرح المنتهى: 187/03.
73- انظر: ابن رشد، بداية المجتهد: 209/02.
74- انظر: الماوردي، الحاوي الكبير: 65/05.
75- ابن رشد، بداية المجتهد: 210/02.
76- انظر: السرخسي، المبسوط: 42/13، الكاساني، بدائع الصنائع: 268/05، العيني، البناءة: 99/07.
77- انظر: ابن قدامة، المغني: 29-30/06، البهوتي، كشاف القناع: 513/02.
78- انظر: القرافي، الذخيرة: 58/06، حاشية الدسوقي مع الشرح الكبير: 102/03.
79- انظر: الشافعي، الأم: 05/03، الماوردي، الحاوي الكبير: 57/05.
80- انظر: ابن رشد، بداية المجتهد: 211/02.
81- ابن رشد، بداية المجتهد: 211/02.
82- انظر: ابن عبد البر، الاستذكار: 120/19.
83- انظر: الشافعي، الأم: 54/03.
84- انظر: السرخسي، المبسوط: 193/12.
85- انظر: الشافعي، الأم: 54/03، ابن عبد البر النمري أبو عمر، التمهيد لما في الموطأ من المعاني
والأسانيد، تحقيق: مجموعة من المحققين، وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية، المغرب، 1387هـ-
1410هـ/1967م-1990م، 332-326/02، ابن قدامة، المغني: 119-121/06، الرافعي، الشرح
الكبير: 355-358/04، أبو الحسن المالكي، كفاية الطالب الرباني: 446/03، البهوتي، كشاف
القناع: 552-553/02، الدردير، الشرح الكبير مع حاشية الدسوقي: 179/03.
86- أخرجه البخاري: 110/02، رقم: 2191، ومسلم، ص: 624، رقم: 1540.
87- أخرجه البخاري: 110/02، رقم: 2190، ومسلم، ص: 624، رقم: 1541.
88- انظر: السرخسي، المبسوط: 192-193/12، الكاساني، بدائع الصنائع: 194/05.
89- انظر: ابن عبد البر، التمهيد: 332/02، السرخسي، المبسوط: 193/12.
90- انظر: ابن رشد، بداية المجتهد: 217/02.

قراءة في أبعاد الدور التركي في الشرق الأوسط الدوافع و الرهانات

A READING OF THE DIMENSIONS OF THE TURKISH ROLE IN THE MIDDLE EAST MOTIVES AND BETS

فاروق العربي¹، مرزود حسين²،¹ كلية العلوم السياسية و العلاقات الدولية، جامعة الجزائر 3، (الجزائر)، farouklarbi123@gmail.com² كلية العلوم السياسية و العلاقات الدولية، جامعة الجزائر 3، (الجزائر)، hocine182007@hotmail.fr

تاريخ النشر: مارس/2022

تاريخ القبول: 2021/12/22

تاريخ الإرسال: 2020/08/17

الملخص:

تحاول هذه الدراسة البحثية رصد الدور التركي في الشرق الأوسط، وهو الدور الذي ما فتئ يتصاعد منذ تولي حزب العدالة والتنمية مقاليد السلطة بتركيا سنة 2002، فتركيا تحاول استرجاع أمجادها التاريخية والإستراتيجية الممتدة على محور مثلت آسيا الوسطى الشرق الأوسط إلى أطراف منطقة البلقان . وتولي تركيا أهمية مركزية بالشأن الشرق أوسطي مرتكزة في أدوارها بهذه المنطقة على مبدأ العمق الإستراتيجي، وتحاول تركيا المزوجة بين الطرق الدبلوماسية المرنة إلى الأدوات الاقتصادية و حتى إلى الخيارات العسكرية أحيانا لتجسيد إستراتيجيتها بالشرق الأوسط و ضمان مصالحها الحيوية سواء الأمنية الجيوسياسية أو الاقتصادية . الأبعد من ذلك فإن طموحها هو بلوغ أعلى الهرم العالمي كقوة رقم 10 عالميا في غضون عام 2023.

الكلمات المفتاحية: الإستراتيجية التركية- الشرق الأوسط- حزب العدالة و التنمية- القوى الإقليمية - المنافسة .

Abstract :

this study investigate Turkish strategy and foreign policy toward middle east, however justice and development party adopted since its coming to power in turkey in 2002 strategy quoted turkey isolated in middle east countries extend bridges across the historic strategic triangle from central Asia and Caucasus , thought the middle east, to the Balkans.

Turkish new strategy in the middle east include several dimensions based on soft diplomacy ,and yellowing of the problems with neighbors and the use of variable data wish represents many factors like key economic ,geopolitical and geo-cultural factors, wish is witnessing conflicts and competition strategies, major and regional powers.

The most objective of the new Elite in turkey seeks to becoming 10th world power since 2023.

Keys words: Turkish strategy - middle east - justice and development party - regional powers – competition.

مقدمة:

بات الدور التركي في الشرق الأوسط يتعاضم إثر ما أطلق عليه إعلاميا " الثورات العربية " أو " الربيع العربي" و إن رأى البعض أن ذلك يدخل ضمن لعبة "على رقعة شطرنج " بين " كبار " من بالمنطقة أي القوى الإقليمية ، و حتى من خارجها، أي القوى الدولية ، فالبعض الآخر يرى بأن ذلك الدور لا يخرج عن سياقات تاريخية واعتبارات جيو إستراتيجية تفرض على تركيا بحكم الارتباط الهوياتي والجغراسياسي ، أن تستعيد دورها الفاعل بالمنطقة.

وبين موقف هذا و ذاك، تجد تركيا نفسها اليوم مقحمة، أو بالأحرى فاعلا أساسيا - بإرادتها- في قضايا الشرق الأوسط من ضمن فواعل أخرى إقليمية و دولية تتضارب مصالحها أحيانا، و تلتقي وتتوافق أحيانا أخرى بحكم الواقعية السياسية Real politik، و أيضا بحكم ديناميكية Dynamicprocess مسارات قضايا و أزمت الشرق الأوسط ، و تشعبات عوامل Multifactorial الاقتصادية السياسية والأمنية و حتى القيمة الحضارية و الثقافية. وتدرك تركيا اليوم باعتبارها قوة إقليمية Regional power صعوبة التعاطي مع هكذا قضايا في الشرق الأوسط و مخرجاتها Outputs، إذ تكمن هذه الصعوبة في التوفيق بين الدوافع البراغماتية و السلوك الدبلوماسي، و من جهة أخرى ضرورة كسب مصداقية دولية و حتى " شرعية" إزاء نفوذها و دورها بالمنطقة، بمعنى تبرير التصرف الاستراتيجي التركي في الشرق الأوسط.

إشكالية الورقة البحثية Problematic:

تحاول هذه الورقة البحث في الإشكالية التالية :

كيف تتجلى الأدوار التركية في منطقة الشرق الأوسط في ظل المنافسة الإستراتيجية الدولية؟

وتتدرج تحت هذه الإشكالية بعض التساؤلات الفرعية:

* ما هي أهم أبعاد الإستراتيجية التركية بالشرق الأوسط؟

* هل هذه الإستراتيجية تمثل استعادة " لشرعية تاريخية هوياتية " أم هي من مقتضيات التماس الجغرافي؟

* كيف يمكن استشراف رهانات الدور التركي بمنطقة الشرق الأوسط؟

فرضيات الدراسة: hypothesis

1- العودة القوية لتركيا في إقليم الشرق الأوسط ماهي إلا استعادة لأدوار تاريخية فضلا على أنها ترجمة لسياسة قوة صاعدة دوليا .

2- المصالح الاقتصادية و الإستراتيجية هي الدافع أو المحرك الرئيسي لكل سلوك أو إستراتيجية تركية بالشرق الأوسط .

3- التنافس الإقليمي و الدولي على المنطقة هو الذي يبرر اهتمام و حتى التدخل التركي في الشؤون الشرق أوسطية.

الإطار النظري للبحث :Theatrical framework studies

يبدو أن نظرية الدور Role Theory هي الإطار النظري الملائم لإسقاط هذه الورقة البحثية، وهي نظرية جاءت في سياق المدرسة السلوكية Behavioral school حيث تم نقل مفهوم الدور في حقل العلوم النفسية و الاجتماعية إلى ميدان العلاقات الدولية و إدراجه ضمن أدبياتها التي تحلل السلوك الخارجي للدول و السياسة الخارجية بوجه عام و كان ذلك على يد " هولتسي " K.G.HOLTSI بعد نشره لدراسة تحت عنوان 69NATIONAL ROLE CONCEPTION IN THE STUDY OF FOREIGN POLICY 1970

حيث حاول من خلال هذه الدراسة التركيز على دور القادة وصناع القرار و كذا تصوراتهم لقرارات الأمن القومي و المصالح الحيوية على الصعيد الإقليمي و الدولي.

كما تحاول ورقتنا البحثية الاستعانة بأدبيات الواقعية الجديدة في تحديد المصلحة القومية، دون إغفال طبعا الرصيد السياسي التركي المتمثل في السياسة الخارجية التركية التي هندسها داوود أحمد أوغلو القائمة على التعاون و حسن الجوار و التبادل و تفسير المشاكل.

خطة البحث Plannin:

تتمحور هذه الورقة حول ثلاث محاور رئيسية:

- 1- السياسة الخارجية التركية الجديدة مدخل مفاهيمي نظري.
- 2- التعاطي التركي مع قضايا و أزمت الشرق الأوسط.
- 3- تركيا وتدافع أدوار ومصالح الفواعل الإقليمية و الدولية بالشرق الأوسط.

المحور الأول: المنطلقات النظرية للسياسة الخارجية التركية:

من المتعارف عليه أن السياسة الخارجية للدول هي امتداد لسياستها الداخلية و لتكويناتها الاجتماعية والهوياتية، ومن ثم فإدراك الذات أمر مهم لتصوير كفاءات التفاعل و التعاطي مع الآخر، أو الخارجي .

تقريبا هي الفكرة التي حاول تطويرها يوسل بوزدغلي أوغلو yucel Bozdoglu Oglu الذي حلل من منظور بنائي* مجموعة من العوامل و الفواعل الداخلية المحددة لهوية الدولة والتي يعرفها بكونها الهوية الوطنية الناتجة عن عنصرين أساسيين: الثقافة المشتركة و النظم الوطنية (السياسة والاقتصادية) و يقر الكاتب أن هناك توزيعات للقوة و الأدوار و التأثير بين مختلف الجماعات و الفعاليات الوطنية التي تشكل في آخر المطاف الفعل السياسي للدولة خارج حدودها. كما أن اتصال و تفاعل السياسة الخارجية للدولة مع غيرها سيعززها، وبإمكانها من خلال ذلك التفاعل أن تضيف عناصر جديدة لهويتها، غير أن إضافة عناصر جديدة "خارجية" قد يتحول إلى مصدر قلق للهوية المكونة سلفا، ومن ثم تطرح إشكالية المطابقة مع عناصر الهوية الجديدة، ما يؤدي إلى إحداث "أزمة هوية"، وعليه فإن الدولة إما أن

تتحى نحو حماية الهوية المحمولة سلفا ورفض أي تغييرات أو تجديدات، وإما أن تتحى نحو خيار ثان، وهو القيام بتركيب جديد للهوية ما يتلاءم مع الوضع أو البيئة المحيطة¹.

إن العمق الفلسفي لسلوك الدولة الخارجي الذي قدمه و حلله Bozdaglioglu. يستشف منه جدلية التكوين الداخلي لهوية الدولة مع سياستها الخارجية و ضرورات التكيف أو التحصن من المؤثرات الخارجية أو البيئة المحيطة، أو ما يعرف بمعضلة التركيب fallacy of Composition، وصعوبات التأليف synthesis أو المطابقة Uniformalization عندما تضع النخب تصوراتها لصناعة القرار MakingDecision الخارجي كإمتداد للقرار والتصور الداخلي .

ومنذ نشأة الجمهورية التركية سنة 1923، وعلى امتداد الحرب الباردة كان هناك انزواء عن الشرق، و التوجه نحو الغرب (أوروبا) وهو ما طبع السياسة التركية آنذاك، واستلهاها حركة التحديث من أوروبا طوال عقود من الزمن².

وبعد نهاية الحرب الباردة ظهرت بعض ملامح و بوادر التغيير، احتدم الجدل بين القوى السياسية والاجتماعية في تركيا حول ضرورات مواكبة تلك التغييرات من عدمها والتي تجري في المحيط المباشر لتركيا، أو تلك التي تجري دوليا.

لقد كان هناك نقاش حاد بين أنصار أو دعاة الجرأة (Boldness) و المدافعين عن التريث والحذر (Caution) فيما يخص الاستجابة المثلى للفرص و الرهانات التي أفرزتها البيئة الدولية فترة ما بعد الحرب الباردة ، فالموقف الأول كانت تمثله النخب السياسية، وبعض الإعلام، في حين دافع الجيش وجهاز الإدارة عن الموقف الثاني، وهذا التضارب أو التعارض في الموقفين أوجج نقاشا غير مسبوق حول دور تركيا الإقليمي وحتى الدولي³.

وحسب بوزدغلي أوغلو Bozdaglioglu فيمكن الإقرار بأن السياسة الخارجية التركية ومنذ نشأة الجمهورية عام 1923، كانت امتدادا لاعتبارات الهوية الوطنية، حيث أن النقاشات السياسية الخارجية وأدوار تركيا تمحورت أساسا حول قضايا الهوية التركية ستستمر كذلك، حيث كان ولا يزال التقسيم :علماني/ إسلامي المحدد لصياغة ملامح السياسة الخارجية التركية⁴.

ويرى بعض الخبراء في الشأن التركي على غرار Dov . Waxman، أنه لا يمكن وصف كل من تركيا الكمالية، والإسلام السياسي كمنقذين مطلقين، و إنما استطاعت السياسة الخارجية و بحكم تطور الظروف و الأحداث منذ ثمانينات القرن الماضي من إيجاد تقاطعات كبرى بين الوطنية و الإسلام كمتكون مركب للسياسة الخارجية التركية⁵.

وبعد وصول حزب العدالة و التنمية إلى السلطة و حصوله على الأغلبية، و تحييد دور الجيش لاحقا، بدأت ترتسم معالم سياسة خارجية جديدة في خطابات كوادر الحزب أو النخبة الجديدة وعلى رأسها طيب رجب أردوغان و داوود احمد أوغلو اللذين صنفتهما صحيفة Foreign Policy في المرتبة 16

عالميا ضمن 100 شخصية و مفكر لعام 2010، وذلك بالنظر إلى التصورات الجديدة للسياسة الخارجية التركية الجديدة المسالمة و التي تجمع بين الأصالة و المعاصرة أو الحداثة و التي كانت بفضل إرهاصات و اجتهادات رجب أردوغان ولا سيما داوود أحمد أوغلو. ⁶ ويرى عدد من الملاحظين الأكاديميين أن النخبة الجديدة في حزب العدالة و التنمية تستعمل أو تستحدث مصطلحات و أدبيات سياسة جديدة في السياسة الخارجية.

وفي خطاباتها اتجاه العالم الخارجي، فإذا كانت تقريبا كل الدول و الفواعل تركز على مصطلح الجيوسياسية Geopolitics لتحديد أهداف سياستها الخارجية، فإن النخبة الجديدة في تركيا- وعلى رأسها أحمد أوغلو- تستعمل مصطلح " الجيوسياسية الحضارية " Civilizational Geopolitics و التي تعني بشكل عام جعل الثقافة و التاريخ و الحضارة كمحددات للسلوك الخارجي للدولة ⁷.

كما يعتقد الباحث Alexander Munrison إنه بحكم الجذور الأناضولية و الرؤية الإسلامية المحافظة، فإن حزب العدالة و التنمية كثيرا ما يركز على الحضارة العثمانية الإسلامية وانجازاتها، كدعائم للسياسة الداخلية والخارجية التركية، وعندما يتعلق الخطاب بأوروبا و الغرب عموما، فإنه يضيف الرموز "العالمية" و "الإنسانية"، وهي خاصية جديدة فريدة و مركبة تسعى للمناورة في الدوائر المختلفة والمتنوعة التي تمسها السياسة الخارجية التركية (العربية الإسلامية، الأوروبية، الآسيوية) مما جعل منها سياسة مرنة تتكيف والظروف التي تطرأ على الصعيد الدولي ⁸.

و تنسب السياسة الخارجية الجديدة لتركيا في عهد العدالة و التنمية إلى أحمد داوود أغلو أستاذ العلاقات الدولية، ومستشار الوزير الأول التركي (2002-2009) ووزير الخارجية فيما بعد (2009-2014) ثم رئيسا للوزراء ، فالإيه يعود الفضل في هندسة السياسة الخارجية التركية الجديدة ، أو ما يعرف في الأوساط الإعلامية بأثر داوود أغلو

DavutogluEffect فأحمد داوود أغلو يعد أكثر من مستشار، فهو المهندس الفكري و المنظر الجديد للسياسة الخارجية التركية، حتى أنه لُقّب بكيسنجر الجديد، وبفضل كتاباته وإسهاماته الفكرية تم رسم سياسة خارجية ذكية أعطت لتركيا بعدا ودورا جديدا ومتاميا على الصعيد الإقليمي و الدولي ⁹. إن ذكاء وواقعية النخبة الجديدة لحزب العدالة والتنمية يتجلى في قدرتها على التركيب Composition والانتقال Transition أي التوفيق بين القيم العلمانية و الدينية، و الانتقال الحذر والمدروس و المرن من وضع إلى وضع آخر، دون إحداث خلل أو نشوز في العمل السياسي التركي ولا في المجتمع التركي.

فحزب العدالة والتنمية لم يغير البند الدستوري الذي ينص على مبدأ علمانية الدولة والمدرج في الدستور منذ عام 1937، ولكن نظرتة للعلمانية مختلفة عن النظرة الكمالية، وحتى أنه يثمن الإنجازات العلمانية والمدنية التي حققتها تركيا منذ عهد مصطفى كمال أتاتورك، كما يرفض أنصار حزب العدالة

والتنمية كل تشويه أو تأويل متطرف للعلمانية، أو يجعلها في مرتبة العداوة مع الدين، ولا يلغي تعايش الديانات في تركيا، و يحرص على حرياتها ويفرض استغلالها اثنيا، أو من أجل مصالح ضيقة، ومع ذلك سعت النخبة الجديدة لحزب العدالة و التنمية إلى الإدراج الرمزي و المرن للقيم الإسلامية في سياساتها العامة (الداخلية و الخارجية).

يرى البعض أن تركيا ومنذ صعود حزب العدالة و التنمية كحزب الأغلبية سنة 2002، قد اتبعت ما يسمى " بالعثمانية الجديدة " في سياستها الخارجية، وهذه الرؤية تعطي مكانة بارزة للإسلام و للتاريخ الإمبراطوري للأناضول و كأدوات قوة ناعمة Soft Power في تسيير الشؤون الخارجية التركية ، ومعالم هذه السياسة سطرها داوود أحمد أغلو، صاحب مبدأ العمق الاستراتيجي¹⁰.

في حين يرى البعض الآخر أن إطلاق تسمية العثمانية الجديدة لا يعكس الوصف الحقيقي لتركيا في عهد حزب العدالة و التنمية، وإنما التسمية الاتقة لهذا العهد هي " الإسلامية الاقتصادية " أو "العثمانية الإقليمية " كونها تطبق إلا في المجال الحيوي سياسي للشرق الأوسط¹¹. في كتابه العمق الاستراتيجي الذي يعد بمثابة خطة طريق للسياسة الخارجية التركية الجديدة يرى أحمد أغلو، بأن مكانة ودور الدولة يتحددان على الساحة الدولية طبقا لعمقها التاريخي الحضاري ، وكذا الجغرافي .

يقدم أحد داوود أوغلو معادلة قوة الدولة على النحو التالي (التاريخ + الجغرافيا+السكان + الثقافة) التي يطلق عليها تسمية المعطيات الثابتة + المعطيات المتغيرة والمتمثلة في: (الاقتصاد+ القوة العسكرية + التكنولوجيا) ضرب × (الذهنية الإستراتيجية × التخطيط الاستراتيجي × الإرادة الإنسانية) و يولي أغلو أهمية قصوى للحضارة و الجغرافيا كمعطيات و منطلقات ثابتة و متأصلة في سياسة الدولة، أما الذهنية الإستراتيجية فهي محصلة الوعي المجتمعي المشترك الذي يتضمن القيم العامة للمجتمع¹².

كما أولى أحمد داوود أوغلو اهتماما خاصا بإقليم الشرق الأوسط ، و بالديناميات الجيو ثقافية للمنطقة التي تتسم بمزيتين رئيسيتين وهما: التاريخ المشترك و التقاطع الثقافي زيادة على رابطة الدين الإسلامي التي تجمع بين كثير من الكيانات في منطقة الشرق الأوسط .

يرى أغلو أن منطقة الشرق الأوسط هي منطقة أساسية في جيوسياسية العالم (قلب الأرض) و جيوسياسية البحر Rimland ، و يعرضها بأنها تقاطع القارات الرئيسية في العالم ، حيث يقول احمد أغلو " إن الهيكل الجيوسياسي للشرق الأوسط يرتبط بموقعه المركزي في القارة الأفروآسيوية " ¹³.

من جهته وضع الإعلامي و الباحث التركي سيدات ليسينار رؤية استراتيجية للسياسة الخارجية التركية في الشرق الأوسط و تتلخص كالاتي : ¹⁴.

1 - لا يمكن لتركيا الاعتماد على قوى أخرى لتلبية احتياجاتها وضمان مصالحها بالمنطقة، فهي فهي تمتلك القدرة لفعل ذلك.

2 - بإمكان تحقيق توافق المصالح عن طريق التكامل الاقتصادي إقليمي، وليس بالأساليب العسكرية .

3 - اعتماد الحوار بين الدول و المجتمعات الشرق الأوسطية.

4 - ضرورة أن تسعى تركيا لإخلاء المنطقة من الأسلحة و الاضطرابات من خلال الاتفاقيات الثنائية و متعددة الأطراف .

زيادة على ما سبق هناك عشرات الدراسات التي تناولت بالتحليل السياسة الخارجية التركية الجديدة ولا سيما في شقها الخاص بالشرق الأوسط على غرار دراسة الكاتب Sabankardas بعنوان :

« Turkey and the Ara Spring transformations In Turkeys Middle East policy ».

التي ركزت على التحولات التي مسّت السياسة التركية الشرق أوسطية و كذا ما يسمى بالربيع العربي، وكذا دراسة لكل من: Amanda paul and Demir Murat Seyrak بعنوان :

Turkish Foriengpolicy and ArabSpring " ودراسة للكاتب Adam Balcer بعنوان :

« Turkey As a source of Inspiration for the ArabSpring : opportunities and challenges »

وغيرها من الدراسات و الأبحاث التي انكّبت على دراسة الحثيات و التوجهات الجديدة لتركيا في عهد حزب العدالة والتنمية.

المحور الثاني : التعاطي التركي مع قضايا و أزمات الشرق الأوسط .

تزايدت أهمية ودور تركيا عقب نهاية الحرب الباردة ، فلقد استطاعت استغلال موقعها الاستراتيجي ورصيدها التاريخي و الحضاري بامتياز لتصنع لنفسها قوة إقليمية مبنية على فكر استراتيجي وسياسة خارجية هندستها نخبة العدالة و التنمية بإحكام ، ولعل منطقة الشرق الأوسط تعد من الدوائر الحيوية و البالغة الأهمية للسياسة الخارجية التركية، منذ تولي حزب العدالة و التنمية سنة 2002 مقاليد السلطة .ولعل الإستراتيجية التركية تجاه منطقة الشرق الأوسط تمثل نموذجا عمليا وإسقاطا واقعا لنظرية العمق الاستراتيجي التي أرساها أحمد داوود أوغلو .

إن بناء التوافقات لم يكن أبدا سهلا في تركيا، ويجد التوازن التراكمي الدقيق في سياسة تركيا الداخلية امتداده في سياسة تركيا الإقليمية، حيث تدير تركيا سياستها بطريقة مركبة اتجاه القوى الإقليمية في الشرق الأوسط، مثل إيران و إسرائيل ودول " الاعتدال العربي "، ومثلما لتركيا مصالح و قواسم مشتركة مع الأطراف الثلاثة ، فلها أيضا أهداف وطنية لا تتفق بالضرورة مع هذه الأطراف، وهو أمر مفهوم و مشروع في السياسة التركية الإقليمية، وتشهد الديناميكيات المتحركة في علاقات تركيا بهذه الأطراف على براعة تركيا في قراءة المعطيات، ومن ثم تحييد التناقضات، و الخروج بأفضل النتائج الممكنة من منظور المصالح الوطنية التركية¹⁵.

منذ بداية الألفية الثالثة صارت تركيا شريكا وحليفا استراتيجيا للولايات المتحدة الأمريكية في الحرب على الإرهاب، وقد تأكد العمل بين البلدين في إطار حلف الناتو و دون تحفظ بداية بأفغانستان، حيث اضطلعت تركيا في سنة 2005 وللمرة الثانية بقيادة القوات الدولية للمساعدة و الأمن، زيادة على دورها في إطار برنامج " الشراكة من أجل السلم " لحلف الناتو في القوقاز و آسيا الوسطى .

ومن وجهة النظر الأمريكية تظل القواعد العسكرية في تركيا خاصة قاعدة " إنجريك " جنوب شرق الأناضول تمتاز بأهميتها الإستراتيجية لاسيما فيما يتعلق بتموين وحداتها القتالية، وتلك التابعة لحلفائها في العراق و أفغانستان وفي جويلية 2006 عرفت العلاقات التركية - الأمريكية دفعا قويا بعد الاتفاق حول وثيقة إستراتيجية عنوانها " الرؤية الموحدة لتطوير الشراكة التركية الأمريكية "، وتعتبر هذه الوثيقة بمثابة إنجاز دبلوماسي كبير لتركيا خاصة

وأنها تناولت مختلف الدوائر التي تنتهي إليها تركيا، و كان التزام من الولايات المتحدة بتفعيل الدور التركي بآسيا ومنطقة الشرق الأوسط و حمايتها من شتى الأخطار، و العمل سويا على دعم السلم و حقوق الإنسان و الديمقراطية¹⁶.

وإلى جانب تحالفها القوي مع الولايات المتحدة الأمريكية، استطاعت تركيا أن تطور سياسة خارجية براغماتية من خلال توطيد علاقاتها مع مختلف القوى الإقليمية، واستطاعت بالفعل تطبيق " نظرية أوغلو " القائمة على أساس أن تركيا يجب أن تكون دولة مركزية محورية و ليست دولة تابعة أو طرفية، تدعم هذا المركز التركي أيضا بالقدرة و القفزات الاقتصادية التي أحرزتها تركيا و نسب النمو الإيجابية المحققة لأكثر من عشرية، والتي تتجاوز 6% سنويا، وارتفاع الدخل الفردي لأكثر من 10 آلاف دولار، فضلا عن ما تشكله تركيا حاليا كقوة مصدرة و كقوة اقتصادية صاعدة في أوراسيا.

وهناك عدة دوافع وأسباب أدت إلى توجيه تركيا تركيزها على منطقة الشرق الأوسط، ويمكن تقسيم الأسباب الموجهة لدور تركي إقليمي إلى أسباب موضوعية وأخرى ذاتية، يأتي في مقدمة الأسباب الموضوعية ذلك الفراغ الكبير في المنطقة نتيجة انهيار ما يسمى "بالنظام الإقليمي العربي " خصوصا عقب احتلال العراق عام 2003، كما أن تركيا أضحت حليفا استراتيجيا للولايات المتحدة الأمريكية بالمنطقة، وتعتبر كتقل موازي لإيران، كما أن الشرق الأوسط يمثل الجوار المباشر لتركيا التي يمكنها فيه لعب دور إقليمي مميز دون الاصطدام بقوى عالمية مقارنة بمنطقة القوقاز حيث النفوذ الروسي، أو بألبانيا و البوسنة حيث النفوذ الأوربي، فضلا على كون تركيا تتمتع بصورة إيجابية عند شرائح عربية واسعة بسبب جاذبية "النموذج التركي" الذي يدعمه التاريخ المشترك و التقاطعات الثقافية الحضارية بين تركيا و الدول العربية¹⁷.

وفيما يتعلق بالدوافع الذاتية الموجهة للسلوك التركي اتجاه الشرق الأوسط، فنتمثل أساسا في المصالح الوطنية التركية، إذ تشكل الدول العربية سوقا واسعا ورائجا للسلع والصادرات التركية، و بالمقابل

فإن احتياجات المنطقة من الطاقة تمثل عامل جذب كبير لتركيا خصوصا مع تعاظم قدرات الاقتصاد التركي، وطموح تركيا لأن تصبح مَعْبَرًا لإمدادات الطاقة نحو أوروبا، بما يعزز وضعيتها الإستراتيجية، كما أن لتركيا مصالح أمنية بالمنطقة، لأن لعب دور إقليمي في الشرق الأوسط يعني المشاركة في تحديد الأجندة الإقليمية، والوصول بخطوط الدفاعات التركية إلى أبعد نطاق ممكن من الأراضي التركية، و التي كثيرا ما تعرضت لعمليات إرهابية سواء على خلفية سياسية مثل المشكلة الكردية، أو المشكلة الأرمنية، وأعلى خلفية إيدولوجية مثل عمليات الجماعات المتشددة التي تنشط في دول الجوار، كما أن الدور الإقليمي المتزايد في المنطقة من شأنه أن يؤدي إلى تحسين كبير في صورة تركيا أوروبا ودوليا¹⁸.

لقد ازداد الانخراط التركي في شؤون الشرق الأوسط بفضل استخدامها الفاعل للقوة اللينة (Soft Power) مثال ذلك الجدل العلني بين أردوغان و الرئيس الإسرائيلي بيريز في قمة دافوس Davos ، وحادثة أسطول الحرية، ودعم تركيا للثورات العربية، ويقوم النموذج التركي على ثلاثة ركائز: التحول الديمقراطي و التنمية الاقتصادية و سياسة خارجية ديناميكية، وقد صرح المتحدث باسم حزب العدالة والتنمية محمد زاهد غول" أن فوز طيب رجب أردوغان برئاسة تركيا سنة 2014 سيعزز من سياستها الانغماسية في الشرق الأوسط"، وقد تبني أردوغان سياسة خارجية أكثر تعاطيا و تفاعلا مع قضايا الشرق الأوسط¹⁹.

كما أن اهتمام تركيا بالمنطقة تيرره الهواجس الأمنية، مما يدفعها دائما للمبادرة و التحرك في الفضاء الشرق الأوسطي. فبعد الحرب الباردة أضحت تركيا تواجه جملة من التحديات الأمنية، كالتحدي السوري، و التحدي الكردي، حيث تتزايد المخاوف التركية خصوصا من أن يشكل احتمال إنشاء دولة كردية في شمال العراق قاعدة لوجستية للهجمات على الأراضي التركية من قبل الانفصاليين الأكراد التابعين لحزب العمال الكردستاني²⁰. لقد سمحت ظروف ما بعد احتلال العراق، وانهيار اتفاقيات أوسلو، وبروز إيران كقوة إقليمية بالانخراط التركي في الشؤون الأوسطية، وجاء هذا الانخراط في سياق تحوّل ترتيب القوى عالميا وفي ظل فشل إدارة بوش في إدارة الأزمات، وغياب الدور الأوروبي .

وكذلك عجز روسيا²¹. فمنذ سنة 2002 طرحت تركيا نفسها كدولة مركزية في المنطقة، وقائد لمشروع الشرق الأوسط الجديد الذي أرسنه الإدارة الأمريكية عقب حرب تموز سنة 2006 .

وعلى هذا الأساس تتصرف تركيا سياسيا اقتصاديا و دبلوماسيا و عسكريا و ثقافيا تجاه قضايا المنطقة، وهي في تحركها هذا انطلقت من بعد تاريخي ثقافي جغرافي بات يتلخص بالعثمانية الجديدة ، والافت للانتباه أنه بعد احتجاجات تونس، مصر ، ليبيا، وسوريا زاد الاهتمام التركي بقضايا المنطقة²².

ولعل ما يسمى إعلاميا " الربيع العربي" أو "ثورات العربية" كانت مناسبة، وطرفا مميّزا استطاعت تركيا أن تتَحَيَّه وأن تطلق العنان لسياستها بالمنطقة، كسبا للمصداقية الدولية و حتى كسبا للشارع و الرأي العربي.

ففي أحد مقالاته كتب أحمد داوود أوغلو: " إذا ما تَبَيَّنَتْ موقفاً مبنياً على مبادئ متوافقة، فإن موقفك لن يخذلك. إننا نعتقد أن تدفق التاريخ هو بجانب الجماهير التي طالبت بحقوقها في الشرق الأوسط، تدفق التاريخ أخذ وجهته الصحيحة، لقد دعيت لإلقاء خطاب حول الثورة في مصر قبل أن تنتشر المظاهرات في البلدان الأخرى في إحدى الفعليات بالعاصمة القطرية الدوحة، و التي كان عنوانها: "هل حان المستقبل؟" عندما أُلقيت ذلك الخطاب وضعت الأحداث في سياق المجادلة بأن المستقبل لم يحن فحسب بل تأخر في الواقع، إن ما يجري كان يفترض أنه جرى خلال عقد التسعينات من القرن الماضي، لكن بعض قوى النظام الدولي آنذاك رجّحت خيار الإبقاء على الوضع القائم في البلدان التي تعرف ثورات اليوم " ²³.

لقد استطاعت تركيا أن تتركب موجة التحول الذي حدث بالدول العربية، الأكثر من ذلك نسبت الديمقراطية الجارية بالمنطقة لنفسها، ولقد انقسم التصرف الاستراتيجي و الدبلوماسي التركي إلى قسمين: ففي البلدان الذي حدث فيها تغيير النظام اتجاهاً سلمياً نوعاً ما سارعت تركيا للاتصال بالقوى و الكيانات القريبة إلى الحكم أو المحتمل توليها قيادة تلك الدول، من خلال تأييدها و توطيد العلاقات معها، أما في البلدان التي اتخذ فيها التحول مجراً عنيفاً، فإن تركيا عملت على تدعيم القوى المعارضة، كما خاطبت الأنظمة المستبدة للاستجابة لمطالب الجماهير و للإصلاح السياسي ²⁴.

كما مثلت التحولات العربية اختباراً حقيقياً للسياسة الخارجية التركية التي بدت مترددة أول الأمر إزاء أحداث الربيع العربي، ورغم أن تركيا دعمت الاحتجاجات العربية ورأت أنها أحداث طبيعية وعادية، إلا أن موقفها لم يكن واضحاً في البداية خاصة إزاء تونس واليمن، في حين شاركت الناتو في التدخل في ليبيا، كما كان موقفها بارزاً في سوريا و فتح الحدود للاجئين، إن سياسة تركيا تستند إلى خطاب الوجود أو " الدولة صانعة الألعاب في الشرق الأوسط " ومحاولة تصغير المشكلات و جعل تركيا كقدوة أو نموذج تحتذي به دول المنطقة ²⁵.

كما تحمل السياسة الخارجية التركية نوعاً من الرمزية إزاء المنطقة العربية الإسلامية من خلال دعمها للقضية الفلسطينية، و التأكيد المستمر للخطاب التركي على دعم فلسطين، بالرغم من علاقاتها المميزة مع إسرائيل ، وهذا من الوجهة المنطقية السياسية لا يعد تضارباً و تناقضاً، وإنما يشكل نوعاً من البراغماتية و الواقعية السياسية Real politik.

لقد رسمت تركيا صورة إيجابية عنها في الشرق الأوسط ، حسب ما بينته عملية مسح للرأي العام التي قامت بها مؤسسة الأبحاث الاقتصادية و الاجتماعية التركية (TE SEV) في الفترة الممتدة من سنة 2009 إلى سنة 2012 ، حيث أظهرت البيانات أن صورة تركيا التي كانت سلبية في فترة سابقة تحولت إلى صورة إيجابية .

- وشمل المسح كل من مصر الأردن، فلسطين، سوريا، السعودية و العراق، حيث أن نسبة 80% من المستجوبين أبدوا آراء إيجابية حول تركيا، وفي عملية مسح ثانية، حدد الباحث بول سالم Paul Salem خمسة أسباب لتحسين صورة تركيا في العالم العربي و هي²⁶:
- أ - إن صعود حزب العدالة و التنمية للسلطة لم يُلطف العلمانية المناوئة للدين الإسلامي فحسب بل أعاد تشكيل و تمثين روابط تركيا مع تاريخها و حضارتها الإسلامية.
- ب - سياسة تفسير المشاكل مع دول الجوار واعتماد الدبلوماسية و العقلانية .
- ج- النجاح المميز للتجربة الديمقراطية التركية في منطقة الشرق الأوسط المليئة بالأنظمة التسلطية فضلا عن النمو الاقتصادي التركي .
- د - براعة تركيا في التوفيق بين قيم الدين و قيم العلمانية في منطقة قلما تعايش فيها الدين و السياسة.
- هـ - الألفة و الجاذبية التي اكتسبتها تركيا من خلال إنتاجاتها السمعية البصرية(المسلسلات) فضلا عن جاذبيتها السياحية .

إن دعم الأنظمة الجديدة وكذا المعارضة السورية أضحى عنصرا هاما في السياسة الخارجية التركية، حيث تستخدم تركيا مفهوم الدبلوماسية الإنسانية لتبرير استجابة تركيا حيال "الربيع العربي" حيث تحاول تركيا تطوير مقاربة توفيقية Synthetic تمزج بين المصالح و القيم الإنسانية²⁷. وفي الأخير أمكن القول أن الصعود أو النفوذ التركي بالمنطقة الشرق أوسطية يواجه عدّة رهانات وتحديات منها التناقض أحيانا في المواقف أو التضارب، فالدول العربية مثلا تدعم السلطة الفلسطينية، فيما وقفت تركيا إلى جانب حماس، كما يمثل الانقسام العربي جداراً أمام الطموح التركي بالمنطقة . زيادة على ذلك تنظر البلدان العربية بسلبية للتقارب التركي الإيراني، وكذلك للأحقاد التاريخية دور في اعتبار كثير من الدول العربية لحزب العدالة و التنمية و كأنه عودة مجددة للعثمانية (Ottoman Empire)

كما تواجه تركيا في المنطقة منافسة شرسة من قبل قوى عظمى على غرار الصين وروسيا والولايات المتحدة، إضافة إلى الدور الإيراني بالمنطقة، كما أن الترويج للنموذج التركي (المعتدل) يثير حفيظة التيارات الإسلامية بالبلدان العربية²⁸.

إن عودة تركيا إلى أدوارها الشرق أوسطية لا يعني التصادم مباشرة مع إيران أو الاستمرار في نفس نمط العلاقات مع إسرائيل، مما يعني إعادة تموضع تركيا بصورة مغايرة تسمح لها بالقيام بأدوار جديدة مرغوبة منها، ومطلوبة دوليا، فتركيا مثلا لا تؤيد ضربة عسكرية ضد إيران بسبب امتلاكها للسلاح النووي، ومع ذلك فهي ضد امتلاك إيران لتلك الأسلحة، أي أن تركيا تعمل على إحداث توازن بالمنطقة بناء على طريقة ناعمة و تراكمية، وليس على نحو تصادمي، كما أن ابتعاد تركيا عن إسرائيل نسبيا لا يعني عدااء مستحكما بين البلدين أو قطيعة مع الغرب، و إنما إعادة تموضع حتمية لمصالحها القومية،

فعلى عكس الولايات المتحدة الأمريكية فإن تركيا تنتمي إلى منطقة الشرق الأوسط ولديها فرص أفضل لتجاوز الانقسامات و تطوير علاقاتها مع جميع الأطراف²⁹.

مما سبق يظهر أن تعاطي و تفاعل تركيا مع قضايا الشرق الأوسط تحكمه مبادئ وضوابط تاريخية حضارية، وهي ضوابط لا تمنع من كونها سياسة براغماتية تحاول ترجمة مصالح وطنية حيوية بالمنطقة ، فأهم ما يميز التفاعل التركي هو سلوكه العاقل المتمسك بالرشادة والمرن الذي يحتكم إلى عمق استراتيجي. وإلى قوة مرنة استطاعت أن تشكل أنموذجا جذابا يمجّد الماضي ويساير الحاضر و يستقرّ المستقبل بشيء- بل وبكثير- من البراعة.

المحور الثالث: تركيا في ظل تدافع أدوار و مصالح الفواعل الإقليمية بالشرق الأوسط.

إن الحضور القوي لتركيا في دائرة تفاعلات الشرق الأوسط لم يكن كله بردا وسلاما، فالدور الحيوي الجديد الذي باتت تؤديه تركيا كثيرا ما أصطدم و تدافع مع مصالح دول و قوى أخرى بالمنطقة.

العلاقات التركية العربية: المواقف التركية إزاء أحداث و قضايا المنطقة العربية

إن تأييد تركيا للرئيس محمد مرسي و لحركة الإخوان المسلمين بمصر قد شكّل منحنا جديدا في علاقات البلدين التي ما لبثت أن توترت بعد انقلاب العسكر على نظام الإخوان المسلمين، وما تبعه من مواقف الشجب و التنديد من قبل أنقرة على الحركة الانقلابية، وهو الموقف الذي ترتبت عليه تداعيات كثيرة.

إن ردود فعل تركيا اتجاه الانقلاب بمصر أدى إلى توتر علاقتها مع العديد من الأنظمة العربية، حيث أصبحت تركيا شبه معزولة مع حكومات كل من دمشق و الرياض و أبو ظبي وثل أبيب و بغداد، فضلا عن خلافاتها مع طهران. فنظام السيسي الجديد عمل على التقرب من قبرص و إسرائيل واليونان كمحور مناوئ لسياسة أنقرة³⁰. وكذلك بالرغم من "التفاهم" التركي الخليجي حول الأزمة السورية و تطابق المواقف إزاءها، إلا أن دول الخليج و على رأسها المملكة العربية السعودية والإمارات العربية كانتا مستاءتين من دعم أنقرة لحركة الإخوان بمصر و مناوئتها لنظام السيسي، هذا التعارض وصل إلى حد سحب الإمارات العربية لسفيرها من أنقرة، كما قادت رفقة المملكة السعودية حملة شرسة ضدّ ترشح تركيا في مجلس الأمن سنة 2014، وقد فشلت تركيا بالفعل من إحراز مقعد في مجلس الأمن مما ادخل حكومة أنقرة في شبه عزلة دولية³¹.

الأكثر من ذلك فإن موقف تركيا من أزمت الشرق الأوسط ، لاسيما الأزمة في مصر قد سبب لها نوع من الخسارة الاقتصادية والتجارية في المنطقة العربية، لا سيما مع الدول الخليجية، ومن ثم دعى بعض الملاحظين و الباحثين في الشأن التركي على غرار omerTaspinar إلى أن تتخلى أنقرة عن

مثاليتها، وأن تتجه نحو مواقف أكثر واقعية وبراغماتية ، وهو أيضا الرأي الذي تنقاسمه الكثير من القوى والأحزاب التركية المعارضة لحكومة العدالة و التنمية.

و نفس الشيء تقريبا حصل في موقف تركيا إزاء الأزمة الليبية ، أين إصطفت العديد من الدول العربية و حتى القوى الدولية إلى جانب " حكومة طبرق "، بينما وقفت تركيا إلى جانب الثوار و الإسلاميين و المؤتمر الوطني (فجر ليبيا- ثوار بنغازي).

بينما كان موقف تركيا إزاء الأزمة السورية (بعد فشلها في إقناع الأسد في الاستجابة لمطالب الشعب السوري) متوافقا إلى حد كبير مع القوى الإقليمية و الدولية مقارنة بالأزمتين المصرية و الليبية.

العلاقات التركية الروسية ومواقفهما المتعارضة إزاء الأزمة السورية :

فقد كان هناك تعارضا صارخا في موقف موسكو وأنقرة اتجاه ما يحدث في سوريا، وبلغ هذا التعارض أوجّه عندما نجح بوتن في إقناع واشنطن بعدم توجيه ضربة لسوريا عقب القصف الكيميائي لقوات الأسد أوت 2013 مقابل تعهد الأسد بضمانات روسية- لتسليم الأسلحة الكيميائية ، كما زاد التوتر بين أنقرة و موسكو عقب إسقاط الجيش التركي لطائرة عسكرية روسية في نوفمبر سنة 2015 بدعوى أنها اخترقت مجالها الجوي، الشيء الذي نفته موسكو، وأغلق الطرفان مجالهما الجوي في وجه بعضهما البعض، كما اتخذت موسكو بعض الإجراءات مثل تحديد الواردات التركية imports restriction ، ومنع الشركات التركية و حتى العمال الأتراك من العمل في روسيا .³²

إن حساسية تركيا اتجاه روسيا ليس فقط نتاج الأزمة السورية و إنما أيضا لكون موسكو تشكل حليفا قويا لدول الجوار التركي، (سوريا، قبرص، أرمينيا وإيران) وهو ما يجعل سياسة موسكو في المنطقة تشكل قلقا دائما وحتى تهديدا لمصالح أنقرة³³.

وبالمقابل فإن موسكو لا تحبذ أن تدخل في أي سجال مع تركيا كون هذه الأخيرة تسيطر علي ممرات و مضائق البوسفور و الدردنيل ،أي الطريق البحري الوحيد للأسطول الروسي من البحر الأسود نحو مياه و خلجان الشرق الأوسط.

العلاقات التركية الإيرانية أو " مرحلة التقارب الإستراتيجي":

ففي المجال الاقتصادي يشهد البلدين تناميا معتبرا في المعاملات التجارية والاقتصادية منذ صعود حزب العدالة و التنمية إلى سدة الحكم ، من خلال الزيارات المتبادلة والاتفاقيات المبرمة بين كل من الرئيسين السابقين محمد خاتمي و احمد نجات سيزر ما بين سنتي 2002 و 2004، فضلا عن الاتفاقيات

المبرمة بتاريخ 20-11-2007 وإنشاء محطات مشتركة لتوليد الكهرباء³⁴. في حين تتعامل تركيا سياسيا وأمنيا بحذر مع الجانب الإيراني كونه يشكل ثقلا معتبرا ولاعبا مميزا في الفضاء الشرق أوسطي (من خلال الزعامة الروحية الممتدة إلى لبنان ، سوريا ، العراق ، البحرين و اليمن) فضلا عن إمكانياته الاقتصادية الطاقوية وكذا العسكرية. فتركيا تعارض امتلاك طهران للسلاح النووي وبالمقابل ترحب ببرنامج نووي سلمي ، وتتخفظ كثيرا إزاء دعم طهران للنظام السوري و نفوذه في بعض دول المنطقة.

إن الموقف التركي حيال البرنامج النووي الإيراني و مباركة أردوغان للاتفاق الغربي مع إيران لم يكن ليسد الطريق أمام الاعتبارات الأمنية التي فرضت نفسها بقوة على صانع القرار التركي، على نحو بدت ملامحه جلية في اندلاع جدل سياسي وإستراتيجي داخل الأوساط السياسية و الأمنية التركية بشأن سبل التعاطي مع الطموحات النووية الإيرانية، و ما يتمخض عنها من تهديدات و مخاطر محتملة على الأمن القومي التركي على أكثر من صعيد³⁵.

العلاقات التركية الإسرائيلية: التآرجح بين التعاون والتوتر:

كانت تركيا أول دولة مسلمة تعترف بإسرائيل عام 1949، حيث كانت الدولتين تحت مظلة المعسكر الغربي المناوئ للاتحاد السوفياتي سابقا، وقد ساندت تركيا إسرائيل طيلة سنوات الستينات والسبعينات ، وتجلت ذلك خصوصا من خلال حلف بغداد، واحتلال الجولان والأراضي العربية ، كما عرف البلدين إبرام عديد الاتفاقيات العسكرية و الاقتصادية³⁶.

كما شكلت اتفاقيات أوسلو عام 1993 دفعا قويا للعلاقات التركية الإسرائيلية، وهو ما جعل كل من طهران ودمشق تتخوفان من هذا التقارب.

ومن بين أهم دوافع التقارب التركي الإسرائيلي في تسعينات القرن المنصرم ما يلي³⁷:

- وجود خصوم مشتركين بين كل من تركيا و إسرائيل وهما سوريا و إيران.
- كان لتركيا الفضل الكبير في فك العزلة التي كانت مضروبة على إسرائيل من قبل الدول الإسلامية، وكذا دعمها لمسار التطبيع مع البلدان العربية.
- وجود قدر معتبر من التوافق في المصالح بين تل أبيب وأنقرة ، مما عزز الشراكة الأمنية و الاقتصادية بينهما ، و حتى التبادل المعلوماتي و الإستخباراتي.

وعلى الرغم من صعود التيار الإسلامي "المعتدل" المتمثل في حزب العدالة والتنمية إلى سدّة الحكم في تركيا مع بداية الألفية الثالثة، إلا أن هذا " النظام الجديد" قد حافظ على مستوى علاقاته مع إسرائيل، وإن تخللت هذا العهد الجديد بعض التوترات العابرة على غرار لهجة أردوغان الشديدة اتجاه الرئيس الإسرائيلي على هامش قمة دافوس DAVOS، فضلا عن أحداث أسطول الحرية المتجه لإغاثة سكان قطاع غزة ، و التنديد التركي بالاعتداءات المتكررة على ذات القطاع .إن النخبة الجديدة في تركيا لا تتأصب العداء لإسرائيل ولا

تتظر إليها بمنظار ديني حضاري بقدر ما تتظر إليها بمنظار المصالح المتبادلة، وهو ما يبعث الاطمئنان أيضا لدى ثل أبيب، وهذه الرؤية تسند إلى إستراتيجية تصفير المشاكل، و أيضا بحكم نشاطات تركيا في حلف الناتو و تحالفهما مع الولايات المتحدة الحارس الأمين لمصالح إسرائيل.

العلاقات التركية الأمريكية من منظور أو منطق الشراكة و الواقعية :

إن العلاقات التركية الأمريكية - كما أسلفنا في المحور السابق- قد تدعمت بعد هجمات 11 سبتمبر 2001 ، وكذا بعد إبرام الشراكة الإستراتيجية بين البلدين عام 2006 ثم إن هذه العلاقات بدأت أصلا تتوطد منذ نهاية الحرب العالمية الثانية ، و إنشاء حلف شمال الأطلسي عام 1949.

إن الولايات المتحدة الأمريكية تعول كثيرا على الدور التركي في الشرق الأوسط بملفاته المختلفة و قضاياها الشائكة ، وكثيرا ما تعطي واشنطن الضوء الأخضر لأنقره للعب أدوار بسط السلم في المنطقة.

كما تتزايد ثقة البيت الأبيض في تركيا لان تكون وكيلا أو مندوبا للناتو بالشرق الأوسط، فضلا عن كون تركيا تعدّ جزءا أو عنصرا من الدرع الصاروخي الأمريكي، بحكم موقع تركيا بين الشرق الأوسط و أوروبا.

العلاقات التركية الأوروبية بين التوافق و التعارض في المصالح:

فرغم تطورها طيلة العشرينتين الأخيرتين ، إلا أنها كثيرا ما شابها الانسداد، فتركيا سئمت من الوعود الأوروبية ومن التبريرات الأوروبية "الواهية" فيما يتعلق بانضمامها للإتحاد الأوروبي، كما أن أوروبا تريد- وفقط- أن تكلف تركيا بمهمة "الدولة الحاجز" بين الشرق و الغرب بما يحفظ المصالح الأوروبية، أي جعل تركيا بمثابة سد منيع أمام موجات الهجرة القادمة من إفريقيا و الشرق الأوسط.

و مؤخرا و في ظل الحملة الدعائية للاستفتاء الدستوري القادم 16 أبريل 2017 (القاضي بتوسيع صلاحيات الرئيس و الجهاز التنفيذي بتركيا أي التوجه نحو النظام الرئاسي) بعث أردوغان من خلال حملته الانتخابية برسائل شديدة اللهجة اتجاه الإتحاد الأوروبي لا سيما اتجاه فرنسا و ألمانيا أو ما أسماه الرئيس التركي " بالإمبراطورية المسيحية الجديدة" التي تقف في وجه المصالح التركية و المعرقلة لانضمام تركيا للاتحاد الأوروبي.

خاتمة:

إن الغاية الإستراتيجية التي تصبو إليها تركيا ما جاء في وثائقها الإستراتيجية و خطة سياستها الخارجية في المستقبل المنظور و التي من ضمن ما جاء فيها: " لا بد وأن تصير تركيا القوة رقم 10 عالميا في أفق عام 2023" هو الهدف المرسوم و المنشود من قبل نخبة حزب العدالة و التنمية التي أسست عهدا جديدا من السلوك الاستراتيجي، و أضحت لاعبا أساسيا على رقعة الشطرنج الشرق أوسطية

،من المؤكد بأنه دور صعب لا سيما في ظل التحديات والأزمات الأخيرة و في ظل التضيق من قبل الولايات المتحدة الأمريكية و بعض الدول الأوروبية وحتى من قبل بعض الأنظمة العربية، ومع ذلك فإن لتركيا من المؤهلات و القوة و الذكاء الإستراتيجي، ما يجعلها قادرة على مزاحمة القوى الإقليمية و الدولية ، وتحريك البيادق بالاتجاه الصحيح ، أي نحو محطة سنة 2023.

وعلى هذا النحو ومن خلال فحص أو اختبار الفرضيات التي تقدم ذكرها أو صياغتها يمكننا الإقرار بأن مختلف التدخلات و المواقف والسياسات المنتهجة بمنطقة الشرق الأوسط ليست مجرد استعادة لأدوار تاريخية و ثقافية - (كما جاء في الفرضية الأولى)- وحتى و إن افترضنا وجودها ولا يمكن نفيها البتة إلا أنها تتعدى ذلك لتوصف أنها تجسيد لمصالح اقتصادية و إستراتيجية- (في هذه الحالة تصبح الفرضية الثانية فرضيةً مركزية)- ، وهي ذات المصالح التي تفرض على تركيا أحيانا الدخول في منافسة شرسة وأحيانا التعاون والتوافق(الفرضية الثالثة) من أجل تحقيق مواقع و مصالح مع مختلف القوى الإقليمية والدولية الحاضرة بمنطقة الشرق الأوسط .

ومن جملة النتائج التي يمكن الخروج بها مايلي:

-إن تصاعد الدور التركي قد عرف طفرة نوعية و مميزة في عهد حكم حزب العدالة و التنمية لا سيما في ظل سياسة خارجية مصممة بإحكام من قبل نخبة العدالة و التنمية (داوود أوغلو) و التي تمت هندستها وفقا لركيزة أساسية المتمثلة في العمق الإستراتيجي و تصفير المشاكل .

-إن تكيف السياسة الخارجية التركية مع متغيرات البيئة الإقليمية و الدولية يجري بما يتوافق مع مصلحتها القومية و أهدافها الإستراتيجية فضلا عن رمزيتها الهوياتية و رصيدها التاريخي.

-التصرف الإستراتيجي التركي الراهن يتوافق وحجمها الاقتصادي فضلا عن ثقلها العسكري النسبي بالمنطقة.

-السياسة الخارجية التركية تزوج بين القوة الناعمة و الصلبة ولها قدرة عالية على التكيف إزاء المواقف والأحداث المستجدة بما يستجيب لمصالحها الحيوية.

- حجزت تركيا مكانا إقليميا و دوليا مرموقا داخل منطقة الشرق الأوسط، على الرغم من أن هذه المكانة أو هذا الدور ليس هيتا في ظل وجود لاعبين أو فواعل إقليمية و عالمية تتعاون مع بعضها حيناً و تتنافس مع بعضها الآخر أحيانا أخرى لدرجة التوتر (سوريا، مصر، إسرائيل، روسيا، الإتحاد الأوروبي... إلخ) مع ذلك يبقى تنامي الدور و الطموح التركي مشروعا و محسوبا عقلانيا Une Ambition bien Mesurer et Rationnelle.

Mesurer et Rationnelle

الهوامش:

- 1-Yucel Bozdagliglu , Turkish Foreign Policy and Turkish identity : A Constructivist Approach , (New York : Routledge , 2003) p 30.
 - 2- Oral Sander , quoted in Leonard A .Stone .” Turkish Foreign policy : Four pillars of Traditions “ Perception Journal of International Affairs , vol .N° 2 ,2001 ,p 14.
 - 3-Malik MUFTI,”daring and caution in Turkish foreign policy”the middle east journal.vol 52.issue01(1998).pp.40-43.
 - 4- bozdagliglu;TURKISH foreign policy.opcit,pp,71-72.
 - 5-waxman DOV,”ISLAM and Turkish national identity:ARE Appraisal”the Turkish yearbook,vol15,(2000)p,05.
 - 6-kedar pavgi”100top global thinker”foreign policy,special report,(november2011).
 - 7-PINAR BILGIM and ALI BIGLIC”TURKEY.S new foreign policy toward Eurasia”Eurasian geography and economics;vol n02(2011)pp;179-181.
 - 8-ALEXANDER MUNRINSON.”TURKISH Foreign policy in the21th century”Mideast security and policy studies,n 97,2012,pp,13-15,available at:http://www.besa center.org.
 - 9-Joshua Walker “learning Strategic Depth : Implication of Turkeyis New Foreign policy doctrine “ insight Turkey , vol 9 , 2007 , p 34 .
- أنظر أيضا لمزيد من التفاصيل : سيار الجميل ، العثمينة الجديدة ، بيروت: المركز العربي للأبحاث و الدراسات السياسية، 2015، ص ص 63 - 65 .
- 10-Alexander Murinson , Turkish Foreign Policy in the 21 th century , op , cit , p, 02.
 - 11 – SonerCagapty“ the AKP ,s Foreign Policy : the Misnomer of Neo –Ottomanism “ the turkey Analyst , April 24 , 2009.
 - 12-لمزيد من التفاصيل أنظر: داوود أحمد أوغلو، العمق الاستراتيجي: موقع تركيا و دورها في الساحة الدولية ، (ترجمة: محمد جابر تلجي و طارق عبد الجليل) الدوحة: مركز الجزيرة للدراسات ، 2010، ص ص 35-50.
 - 13-أمره أرشن " الشفراء الجيوسياسية في آراء داوود أغلو تجاه الشرق الأوسط "، رؤية تركية ، (تم التصفح يوم : 13http : // rouyo-turkiyyh .com - 10 - 2014) على الرابط :
 - 14- فولغراهام ، الجمهورية التركية الجديدة : تركيا كدولة محورية في العالم الإسلامي ، الإمارات العربية المتحدة : مركز الإمارات للدراسات و البحوث الإستراتيجية ، 2009 ، ص 235.
 - 15 - مصطفى اللباد " السياسات الإقليمية لحزب العدالة و التنمية : خلفيات إيديولوجية أم مصالح وطنية " مجلة شرق نامه ، العدد 07 ، يناير 2011 ، ص ص 06 - 07 .
 - 16- إبراهيم البيومي غانم ، "وثيقة تطوير الشراكة التركية الأمريكية و أثرها على القضايا العربية ، الأهرام الاستراتيجي على الرابط : http : // acpss . ahram .org
 - 17- مصطفى اللباد، مرجع سابق، ص، 02.
 - 18- نفس المرجع ، ص ص 03 - 04 .
 - 19- مركز كارينغي للشرق الأوسط ، " علاقة تركيا مع عالم عربي متغير " ، بيروت : مركز كارينغي ، 2015 ، ص ص 90 - 98 .
 - 20-Robin Bobyn , Turkey As A US Security partner : RAND Corporation ,2008, p, 07

- أنظر أيضا : محمد نور الدين " التدايعات الإقليمية : تركيا " في محمد نور الدين و آخرون "الحرب الإسرائيلية على لبنان ، التدايعات العربية و الإقليمية و الدولية " بيروت : مركز دراسات الوحدة العربية ، 2006 ، ص ص 357 – 361 .
- 21- ميشال نوفل ، عودة تركيا إلى الشرق ، ط1 ، بيروت: الدار العربية للعلوم 2011 ، ص ص ، 92 – 94 .
- 22- خورشيد دولي "أوهام تركيا و طموحاتها الإقليمية الجامعة"مجلة الوحدة الإسلامية"،العدد141،سبتمبر 2013
- 23-AHMET davutoglu,“the three major earthquakes in the international system and turkey“the international spectator :Italian journal of international affairs, vol48, n02, 2013, p, 05
- 24-saban kardas“turkey and the arabspring :coming to terms with democracy promotion?”The German marchall fund (october2011) p,02.available at:http://www.Gmfus.org/wp content/blogs.Dir.1pdf
- 25-Doan Ertuarut”A TEST FOR TURKEY,sforingpolicy:theSyria crisis” TESEV Foring policy program,Istambul:Turkish Economic and social studies foundation(TESEV)juluy2012,p01.
- 26-Carlo Cerami,rethinkingturkey,ssoft power in the arabworld:Islamsecularism and democracy;journal of Levantine studies,vol3;n02availableat:<http://www.contemporaryturkishstudies.org/attachement/article/35/JLS%203.carola%20cerami.pdf.
- 27-ALTUNISIK Melihabenli “turkey as an emerging Damor and the Arab uspirings,medeteranean politics vol 9;n 03(2014)p,346.
- 28- محمد نور الدين، الدور التركي اتجاه المحيط العربي، بيروت: مركز دراسات الوحدة العربية، 2012، ص ص، 20-22 لمزيد من التفاصيل أنظر: مصطفى اللباد، أوروبيا و سياسة تركيا في الشرق الأوسط"مجلة السياسة الدولية،العدد182، أكتوبر 2010، ص ص، 96-98.
- 29-OZEL Soli,ÖzmanBehlul,Turkey:Illusions versus reality.in Kristina kauch(eds)Geopolitic and democracy in the middle east,mMadrid:fried,2015,p,97.
- 30-TAspinar Ömer”TURKEY and the Arab gulf states:A dance with uncertain Expectation”The Arab gulf states institute in Washington 2015, pp,06-07,at:www.agsiw.org .
- 31- IDEM ,PP,06-07,at www.agsiw.org.
- 32-BBC chanel broadcast,“Turkey,sdowing of Russia warplane:what we know”1st December 2015.available at:http://www.bbc.com/news-middle- east-34912580.
- 33-Adam balcer,betweenAppeasment and Rivality:turkey and RUSSIA AND theirneighbours,Istambulpolicycenter (may2015)n 22,p,02.available at:<http://www.iai.it/sites/default/files/getec22.pdf
- 34- لمزيد من التفاصيل راجع فهد الصبھاني "الإستراتيجية التركية الجديدة اتجاه الشرق الأوسط،مذكرة ماجستير في العلاقات الدولية، جامعة الجزائر3 كلية العلوم السياسية(2015) ص ص، 99-101. أنظر أيضا:محمد سعيد إدريس"غيران و تركيا وفراغ القوى في الشرق الأوسط، مختارات إيرانية،العدد 112،سنة2010،ص ص 08 .
- 35- بشير عبد الفتاح"تركيا و الأزمة النووية الإيرانية"ملف الأهرام الاستراتيجي،العدد183، مارس 2010 ص ص63-64 .
- 36- محمود نور الدين، تركيا: الجمهورية الحائرة، بيروت: مركز الدراسات الإستراتيجية و البحوث و التوثيق، 1998، ص ص 193 وما يليها .
- 37-Michaelmaxovsky, AaronLobel « theRootsofTurkishconduct: understanding the evolution of turkish policy in the middle east » bipartisan policy center, december2013, pp, 61-64.

مساهمة تكنولوجيا المعلومات والاتصال في تطوير إدارة الموارد البشرية بالمؤسسات المعاصرة - مقارنة نظرية تحليلية -

The contribution of information and communication technology in the development of human resources management in contemporary organizations - an analytical theoretical approach

أمينة نبيح¹، الطاهر غراز²

¹كلية علوم الإعلام والاتصال جامعة الجزائر 03 (الجزائر)، nebih.amina@univ-alger3.dz

²كلية العلوم الإنسانية والاجتماعية جامعة جيجل (الجزائر)، t.gherraz@univ-jijel.dz

تاريخ النشر: مارس/2022

تاريخ القبول: 2021/12/24

تاريخ الإرسال: 2021/02/28

المخلص

يهدف هذا المقال إلى معرفة الدور الذي تلعبه تكنولوجيا المعلومات والاتصال في تطوير أداء الموارد البشرية بالمؤسسات المعاصرة، حيث في ظل هذه الحتمية التكنولوجية، التي أخذت تجبر المنظمات على نحو غير مسبق على إعادة اكتشاف وبناء نفسها باستمرار وتبني الأعمال الالكترونية، وإحداث تغييرات واسعة في طرق التعامل وفي طريقة الاتصال وتقديم الخدمات، وهذا بفضل مورد بشري مؤهل يتميز بثقافة تكنولوجية ووعي معلوماتي يكون قادرا على مسايرة التطور التكنولوجي الحاصل وعلى نقل المؤسسة من منظمة تقليدية إلى منظمة معاصرة ذات طابع الكتروني. وقد توصلنا إلى أنه ثبت الدور الذي تلعبه تكنولوجيات المعلومات والاتصالات في تطوير وتنمية إدارة الموارد البشرية، وهو ما سمح لهاته الأخيرة من التحول من إدارة للموارد البشرية إلى إدارة إلكترونية للموارد البشرية.

الكلمات المفتاحية: تكنولوجيا المعلومات والاتصال، إدارة الموارد البشرية، التحليل الوظيفي، نظم معلومات الموارد البشرية، الإدارة الالكترونية للموارد البشرية.

Abstract

This article aims to know the role that information and communication technology plays in developing the performance of human resources in contemporary organizations, as in light of this technological imperative, which is forcing organizations in an unprecedented way to constantly rediscover and build themselves and adopt electronic business, and to make broad changes in the ways of dealing. In terms of communication and service delivery, this is thanks to a qualified human resource characterized by a technological culture and information awareness who is able to keep pace with the technological development taking place and to transfer the institution from a traditional organization to a contemporary organization with an electronic character. We have concluded that it has proven the role that information and

communication technologies play in the development and development of human resources management, which has allowed the latter to transform from a human resource department to an electronic human resource department.

Key Words: Information and Communication Technology, Human Resources Management, Job Analysis, Human Resources Information Systems, Electronic Human Resources Management.

مقدمة:

لقد حولت الثورة في تكنولوجيا المعلومات والاتصالات عالم اليوم إلى قرية إلكترونية صغيرة تتلاشى فيها الحواجز الزمنية والمكانية، ولا شك أن هذا التغير فرض على المنظمات أن تقدم حلولاً للاستفادة من التطور الحادث في مجال تكنولوجيا المعلومات والاتصال وتوظيفها بما يتماشى مع أهدافها، كما فرض عليها أن تقدم المبادرة للاستفادة من التكنولوجيا في رفع مخرجات المنظمة، فدمج التكنولوجيا في المؤسسات بمختلف أنواعها أصبح مطلباً حيوياً لتطوير البنى والهياكل لما تقدمه التكنولوجيا من نقلة نوعية في إعادة صياغة مفاهيم ومصطلحات عديدة متعلقة بالمنظمة والتي ارتبط ظهورها بتكنولوجيا المعلومات والاتصال، فمنظمات اليوم تحتاج إلى الاستجابة السريعة للفرص والتحديات البيئية، وذلك نظراً للتغيرات السريعة وغير المتوقعة الاقتصادية منها والاجتماعية والتكنولوجية، ومن أجل أن تتمكن المنظمة من تحقيق النجاح والبقاء في هذه البيئة يتوجب عليها اتخاذ خطوات مبتكرة إضافة إلى إجراءاتها التقليدية والاستعانة بأدوات تكنولوجيا المعلومات والاتصال لتسهيل نشاطاتها وعملياتها .

وفي هذا الإطار فإن الخيار التكنولوجي لم يعد رفاهية ولكن أصبح تحدياً تنموياً في المقام الأول، ولم يعد هناك بديلاً عنه للمنظمات التي ترغب في تحقيق طفرة تنموية في المجالات الاقتصادية والاجتماعية، لما يتيح تكنولوجيا المعلومات والاتصال من معارف وأدوات تسهم في زيادة الإنتاج والارتقاء بجودته، كما تسهم في تطوير الخدمات وتحقيق التميز في أداءها، و تطوير الاتصال داخلياً وخارجياً. لذا أصبحت تكنولوجيا المعلومات والاتصالات موضع اهتمام المنظمات وركيزة من الركائز الأساسية في الإبداع التقني المعاصر، والوسيلة الأوسع انتشاراً والأكثر تأثيراً في المنظمات، وذلك لأن نجاح المنظمة في تحقيق أهدافها يقاس بسرعة استجابتها وتفاعلها مع المتغيرات في المجتمع، وعليه فإن إدماج تكنولوجيا المعلومات والاتصال في المنظمات يعتبر استجابة لهذه المتغيرات، ما من شأنه أن يؤدي إلى إعادة صياغة أدوارها ووظائفها وذلك لمواكبة التطورات السريعة التي تشهدها، ومن أجل تحقيق التفوق والتميز يجب على المنظمات الاهتمام بموردها البشري باعتباره العنصر الحاسم في هذه الأمور وهو القادر على رفع كفاءة وفعالية المنظمة وبالتالي زيادة قدراتها على التنافس واكتشاف فرص ومجالات جديدة يمكن أن تنطلق بها إلى آفاق التنمية والتطور، الأمر الذي يتطلب وجود نظم معلومات فعالة تلبي الاحتياجات المعلوماتية للمنظمات خاصة في ظل التحولات المستمرة وخاصة التكنولوجية.

في ضوء كل ما سبق تتضح أهمية دراسة الدور الذي تلعبه تكنولوجيا المعلومات والاتصالات في

تحسين وتنمية وتطوير أداء إدارة الموارد البشرية بالمنظمات المعاصرة، والتي لا يمكنها الاستمرارية في ظل المنافسة الاقتصادية دون توفير إدارة للموارد البشرية المؤهلة وفق متطلبات السوق وحتمية ما فرضته تكنولوجيا الاتصال والمعلومات الحديثة على هذا القطاع الحساس.

أ- مشكلة الدراسة

كنتيجة حتمية للتغيير المتواصل في الواقع الجديد لما بعد المجتمع الصناعي، وظهر ما سمي بالعالم الافتراضي، كانت المنظمة الجزائرية كغيرها من المنظمات مجبرة على مواكبة ذلك من خلال إتباع سياسة التجديد و أتمتة الأجهزة والإدارات، وكافة الخدمات دون إغفالها عن تأهيل مواردها البشرية على اعتبار أن التكنولوجيات الجديدة والمورد البشري المؤهل، هما الورقة الراححة لكل منظمة لما لهما من دور جلي في دعم قدراتها لاتخاذ القرارات السليمة والرشيده وتعظيم مخرجاتها، لضمان استمراريته وبقائها، وتحقيق أهدافها المرجوة في ظل الاستراتيجية المتجددة الكلية له، وفق ما تقتضيه الحتمية التكنولوجية المفروضة .

وقصد عصرنة وتطوير المؤسسات الجزائرية التي تسير بخطى ثابتة ومرتنة للوصول إلى تحقيق ما تصبو إليه، وفي ظل هذا السياق الجديد كان لابد على إدارة الموارد البشرية للمؤسسات الجزائرية ضرورة التكيف مع الوضع الجديد، من خلال القيام بتجهيز مختلف فروعها بتكنولوجيا المعلومات والاتصال لتمكينها من تبوء مكانة مرموقة بين نظيراتها سواء في القطاع الاقتصادي أو الخدماتي. وتأسيسا على ما تقدم ورغبنا في برهنة ما حققته الكثير من المنظمات المعاصرة من مزايا بتبنيها لتكنولوجيا المعلومات والاتصال على أداء المورد البشري، تبلورت إشكالية الدراسة في التساؤل التالي:

كيف تساهم تكنولوجيا المعلومات والاتصال في تطوير أداء الموارد البشرية في المنظمات المعاصرة؟

1- التساؤلات الفرعية للدراسة:

وتتدرج ضمن هذه الإشكالية جملة من التساؤلات الفرعية التالية:

أ. ما ماهية تكنولوجيا المعلومات والاتصال؟

ب. ما ماهية إدارة الموارد البشرية؟

ت. كيف تتحول إدارة الموارد البشرية إلى إدارة إلكترونية للموارد البشرية؟

2- أهداف الدراسة:

يشهد العالم اليوم تحولا كبيرا في مجال استخدام تكنولوجيا المعلومات في مختلف المجالات، بحيث أصبحت تكنولوجيا المعلومات بمكوناتها عنصرا هاما من عناصر النشاط الاقتصادي الذي تقوم به منظمات الأعمال نظرا لما توفره هذه التكنولوجيا من معلومات دقيقة وسريعة تساعد الإدارة العليا في

اتخاذ القرار بسرعة. فلقد تطورت تكنولوجيا المعلومات بشكل مذهل خلال العقود الماضية واقتترنت بسرعة بالاتصالات، وما يعرف بتكنولوجيا المعلومات والاتصالات ومن أهم الأدوار التي تقوم بها هي الربط بين الأفراد و المؤسسات أو الهيئات من حيث الزمان والمكان.

وتأسيسا على كل ما سبق تهدف هذه الدراسة الى وصف وتحديد الأثر الذي تصنعه تكنولوجيا المعلومات على أداء الموارد البشرية في المنظمات المعاصرة. والوصول الى الأبعاد والنتائج المتعلقة بها كما تهدف إلى معرفة كيفية مساهمة تكنولوجيا المعلومات والاتصالات في تطوير وتنمية إدارة الموارد البشرية والذي سيسمح لهاته الأخيرة من التحول من إدارة للموارد البشرية إلى إدارة إلكترونية للموارد البشرية.

3- أهمية الدراسة:

لقد تطورت تكنولوجيا المعلومات بشكل مذهل خلال العقود الماضية واقتترنت بسرعة بالاتصالات لتصبح الآن ما يعرف بتكنولوجيا المعلومات والاتصالات ومن أهم الأدوار التي تقوم بها هي الربط بين الأفراد و المؤسسات أو الهيئات من حيث الزمان والمكان .

وبهذا تستمد هذه الدراسة أهميتها من خلال الاهتمام الكبير بالموارد البشرية في المؤسسات، من جهة، وكذا دور تكنولوجيا المعلومات والاتصال من جهة ثانية، واعتبار هذا الأخير محدد أساسي لنجاح أو فشل المؤسسات ولا سيما في ظل العولمة التي عملت على إعادة تشكيل الكثير من طرق الحياة الاعتيادية للأفراد ومنظمات الأعمال من اتصال وبحث وبيع وشراء وتوزيع وحتى قضاء أوقات الفراغ . كما تعمل على بناء علاقات تشابك صناعي عبر تلك العلاقات السائدة في ظل الاقتصاد التقليدي علاقات اقل وضوحا وأكثر تعقيدا ولكن أكثر كفاءة وفي معظم الأحيان اقل تكلفة .

4- الإجراءات المنهجية للدراسة:

أ- نوع الدراسة:

تعتبر الدراسة من الدراسات النظرية التحليلية التي تهدف الى إيجاد مرتكز وقدر من المعرفة، التي تمكن الباحث من التعرف على الجوانب المختلفة للموضوع الأساسي الذي يسعى الباحث لدراسته، وتستهم في تحديد جوانب القصور في اجراءات تطبيق المنهج. وبهذا عملنا على الكشف عن أثر استخدام تكنولوجيا المعلومات والاتصال، وعلى الدور الذي تلعبه بعدها لتحسين أداء الموارد البشري في المنظمات المعاصرة، خاصة وأنها أصبحت حتمية تكنولوجية على كل المؤسسات تبنيتها بأي شكل من الأشكال.

ب- منهجية الدراسة:

من أجل تحقيق أهداف الدراسة، تم استخدام المنهج الوصفي الذي يعد طريقة لدراسة الظواهر أو المشكلات العلمية من خلال القيام بالوصف بطريقة علمية، من خلال ما هو متوفر من أدبيات ومن ثم الوصول الى تفسيرات منطقية لها دلائل وبراهين تمنح الباحث القدرة على وضع أطر محددة للمشكلة،

وعلى هذا الأساس تم جمع البيانات والمعلومات المتوفرة من مصادرها ومعالجتها بطريقة علمية موضوعية بهدف تصنيف التراث العلمي في مجال تكنولوجيا المعلومات والاتصال وإدارة الموارد البشرية التقليدية وكذا الإدارة الإلكترونية للموارد البشرية، للوصول على ما أضافته تكنولوجيا المعلومات والاتصال في هذا القسم الهام والفعال في المنظمات المعاصرة.

أولاً: ماهية تكنولوجيا المعلومات والاتصال:

قبل التطرق إلى تعريف تكنولوجيا الإعلام والاتصال، نبدأ بتحديد مفهوم ثورة تكنولوجيا الاتصال وتكنولوجيا المعلومات لنخلص في الأخير إلى تعريف هذه التكنولوجيات التي يصعب إيجاد تعريف موحد لها بسبب تنوعها وتعقدها.

أ- مفهوم تكنولوجيا المعلومات والاتصال:

هناك العديد من الكتابات التي تناولت تكنولوجيا المعلومات والاتصال وبتعمق، نظراً لأهميتها الإستراتيجية بالنسبة للمنظمات على اختلاف أنواعها في العصر الحالي الذي يعتبر عصر ثورة المعلومات، كما أن هناك تبايناً في تحديد المفهوم الدقيق لهذا المفهوم إذ طرح مفهوم نظم المعلومات كبديل عنه أو العكس. ويمكن القول بأن تكنولوجيا المعلومات والاتصال هي "مجموعة الأدوات والأجهزة التي توفر عملية تخزين المعلومات ومعالجتها ومن ثم استرجاعها، وكذلك توصيلها بعد ذلك عبر أجهزة الاتصالات المختلفة إلى أي مكان في العالم، أو استقبالها من أي مكان في العالم".¹

في حين هناك من يعرف تكنولوجيا المعلومات فيقول: "أنها كل ما استخدمه وما يمكن أن يستخدمه الإنسان في معالجة المعلومات من أدوات وأجهزة ومعدات، وتشمل المعالجة، التسجيل والاستنساخ والبث والتنظيم والاختزان والاسترجاع".²

وتكنولوجيا المعلومات واحدة من الأدوات الرئيسية التي يستثمرها الإنسان، وخاصة المدراء في الشركات والمؤسسات لكي يواجهوا التغييرات والتطورات المحيطة بهم، ويتعايشوا معها، بل واستثمارها في تحسين الأداء وتقديم أفضل المنتجات والخدمات.³

كما تعرف تكنولوجيا المعلومات والاتصال بأنها "مجموع التقنيات أو الأدوات أو الوسائل أو النظم المختلفة التي يتم توظيفها لمعالجة المضمون أو المحتوى الذي يراد توصيله من خلال عملية الاتصال الجماهيري أو الشخصي أو التنظيمي، والتي يتم من خلالها جمع المعلومات والبيانات المسموعة أو المكتوبة أو المصورة أو المرسومة أو المسموعة المرئية أو المطبوعة أو الرقمية (من خلال الحاسبات الإلكترونية) ثم تخزين هذه البيانات والمعلومات، ثم استرجاعها في الوقت المناسب، ثم عملية نشر هذه المواد الاتصالية أو الرسائل أو المضامين مسموعة أو مسموعة مرئية أو مطبوعة أو رقمية، ونقلها من مكان إلى آخر، ومبادلتها، وقد تكون تلك التقنية يدوية أو آلية أو إلكترونية أو كهربائية حسب مرحلة التطور التاريخي لوسائل الاتصال والمجالات التي يشملها هذا التطور".⁴

وبهذا، يُمكن تعريف تكنولوجيا المعلومات والاتصالات (Information and communications technology) واختصارها (ICT)، بأنها: جميع التقنيّات التي تُستخدم في الاتصالات، ووسائط البث، وأنظمة إدارة المباني الذكية، وأنظمة المعالجة والإرسال، السمعيّة البصريّة وغيرها، كما استخدمت مؤخراً للتعبير عن توظيف خطوط الاتصال، لنقل أنواع وصيغ متنوعة من البيانات، حيث يتم دمج الشبكات السمعيّة والبصريّة وشبكات الحاسوب من خلال نظام مشترك للكابلات؛ مثل توفير خدمات الإنترنت، والهاتف، والتلفاز للمنازل والشركات من خلال كابل بصري واحد، مما يساهم في تقليل التكاليف بشكل كبير. يُمكن اعتبار مصطلح (ICT) الذي ظهر في الثمانينيات، وازدادت شعبيّته في عام 1997م، بأنه المرادف الأوسع لتكنولوجيا المعلومات (information technology) ، لأن الأول يتضمن التركيز على الاتصالات الموحدة وتكامل الاتصالات؛ بهدف تخزين ونقل المعلومات.⁵

لقد ساهم التطور العلمي والتكنولوجي في تحقيق رفاهية الأفراد، ومن بين التطورات التي تحدث باستمرار تلك المتعلقة بتكنولوجيا المعلومات والاتصال، وما تبلغه من أهمية من ناحية توفير خدمات الاتصال بمختلف أنواعها وتوفير المعلومات اللازمة للأشخاص والمنظمات، حيث يستطيع الأفراد الاتصال فيما بينهم بسهولة وتبادل المعلومات في أي وقت وفي أي مكان، وتعود هذه الأهمية لتكنولوجيا المعلومات والاتصال إلى الخصائص التي تمتاز بها هذه الأخيرة. فمن خلال تكنولوجيا المعلومات والاتصال يمكن لمختلف المنظمات الاتصال بأفضل المعلومات والمعارف المتاحة ويمكنها أيضا نشر الرسائل الخاصة بحل العديد من المشاكل المتعلقة بالأشخاص والمنظمات وغيرها.⁶ وفي الواقع فإن تكنولوجيا المعلومات والاتصال وعلى وجه الخصوص الشبكات الداخلية والانترنت عملت على إلغاء المسافات المادية وإنشاء مسافات افتراضية بين الأشخاص وقامت بإلغاء الحدود داخل الإدارات، مما يساعد العاملين داخل المنظمة على انجاز أعمالهم بكل سهولة ويسر.

إن المتطلع إلى التطورات والتغيرات المتلاحقة عبر العصور ابتداء من فجر التاريخ كان كل عصر يأخذنا قدما على نحو أكثر سرعة من العصر الذي سبقه. فالعصر الحجري ظل قائما لملايين السنين، إلا أن عصور المعادن التي تلتها قد دامت لفترة لا تزيد عن خمسة آلاف سنة. وقد قامت الثورة الصناعية بين أوائل القرن الثامن عشر وأواخر القرن التاسع عشر، أي أنها استغرقت 200 عام على وجه التقريب ، واحتل عصر الكهرباء 40 عاما بداية من أوائل القرن العشرين حتى الحرب العالمية الثانية ، أما العصر الإلكتروني (عصر الكمبيوتر) فلم يدم سوى 25 عاما بالكاد ، في حين بلغ عصر المعلومات 20 عاما من عمره مع نهاية التسعينات.⁷

ب-أهمية وخصائص تكنولوجيا المعلومات والاتصال.

لقد ساهم التطور العلمي والتكنولوجي في تحقيق رفاهية الأفراد، ومن بين التطورات التي تحدث باستمرار تلك المتعلقة بتكنولوجيا المعلومات والاتصال، وما تبلغه من أهمية من ناحية توفير خدمات

الاتصال بمختلف أنواعها، وخدمات التعليم والتثقيف وتوفير المعلومات اللازمة للأشخاص والمنظمات، حيث جعلت من العالم قرية صغيرة يستطيع أفرادها الاتصال فيما بينهم بسهولة وتبادل المعلومات في أي وقت وفي أي مكان، وتعود هذه الأهمية لتكنولوجيا المعلومات والاتصال إلى الخصائص التي تمتاز بها هذه الأخيرة، بما فيها الانتشار الواسع وسعة التحمل سواء بالنسبة لعدد الأشخاص المشاركين أو المتصلين، أو بالنسبة لحجم المعلومات المنقولة، كما أنها تتسم بسرعة الأداء وسهولة الاستعمال وتنوع الخدمات.

- وتوفر تكنولوجيا المعلومات والاتصالات أداة قوية لتجاوز الانقسام الإنمائي بين البلدان الغنية والفقيرة والإسراع ببذل الجهود بغية دحر الفقر، والجوع، والمرض، والأمية، والتدهور البيئي. ويمكن لتكنولوجيا المعلومات والاتصال توصيل منافع الإمام بالقراءة والكتابة، والتعليم، والتدريب إلى أكثر المناطق انعزلاً. فمن خلال تكنولوجيا المعلومات والاتصال، يمكن للمدارس والجامعات والمستشفيات الاتصال بأفضل المعلومات والمعارف المتاحة، ويمكن لتكنولوجيا المعلومات والاتصال نشر الرسائل الخاصة بحل العديد من المشاكل المتعلقة بالأشخاص والمنظمات وغيرها.⁸

- إن تكنولوجيا المعلومات والاتصال تساهم في التنمية الاقتصادية: تؤدي الثورة الرقمية إلى نشوء أشكال جديدة تماماً من التفاعل الاجتماعي والاقتصادي وقيام مجتمعات جديدة. وعلى عكس الثورة الصناعية التي شهدتها القرن المنصرم، فإن ثورة تكنولوجيا المعلومات والاتصال من شأنها الانتشار بشكل سريع والتأثير في حيوية الجميع. وتتمحور تلك الثورة حول قوة تكنولوجيا المعلومات والاتصالات التي تسمح للناس بالوصول إلى المعلومات والمعرفة الموجودة في أي مكان بالعالم في نفس اللحظة تقريباً.⁹

- زيادة قدرة الأشخاص على الاتصال وتقاسم المعلومات والمعارف ترفع من فرصة تحول العالم إلى مكان أكثر سلاماً ورخاء لجميع سكانه. وهذا إذا ما كان جميع الأشخاص لهم إمكانيات المشاركة والاستفادة من هذه التكنولوجيا.

- تمكن تكنولوجيات المعلومات والاتصال، بالإضافة إلى وسائل الإعلام التقليدية والحديثة، الأشخاص المهمشين والمعزولين من أن يدلوا بدلهم في المجتمع العالمي، بغض النظر عن نوعهم أو مكان سكنهم. وهي تساعد على التسوية بين القوة وعلاقات صنع القرار على المستويين المحلي والدولي. وبوسعها تمكين الأفراد، والمجتمعات، والبلدان من تحسين مستوى حياتهم على نحو لم يكن ممكناً في السابق. ويمكنها أيضاً المساعدة على تحسين كفاءة الأدوات الأساسية للاقتصاد من خلال الوصول إلى المعلومات والشفافية.¹⁰

من هذا يتضح أن لتكنولوجيا المعلومات والاتصال دور هام في تعزيز التنمية البشرية والاقتصادية والاجتماعية والثقافية، وذلك لما لهذه الأخيرة من خصائص متميزة وأكثر كفاءة من وسائل الاتصال

التقليدية، فتكنولوجيا المعلومات والاتصال واسعة الانتشار تتخطى بذلك الحدود الجغرافية والسياسية للدول لتصل إلى أي نقطة من العالم عجزت أن تصل إليها وسائل الاتصال القديمة، كما أنها تمتاز بكثرة وتنوع المعلومات والبرامج التثقيفية والتعليمية لكل مختلف شرائح البشر، متاحة في أي مكان وزمان، وبتكلفة منخفضة. فهي تعد مصدر هام للمعلومات سواء للأشخاص أو المنظمات بمختلف أنواعها أو للحكومات، كما أنها تلعب دورا هاما في تنمية العنصر البشري من خلال البرامج التي تعرض من خلالها، كبرامج التدريب وبرامج التعليم وبرامج التعليم وغيرها.

لهذا يكون من الضروري الاهتمام بهذه التكنولوجيا وتطويرها استخدامها بشكل فعال، مع تدريب وتعليم الأفراد على استعمالها، وتوعيتهم بأهميتها في التنمية والتطور، من خلال إبراز أهميتها على الصعيد الجزئي والكلي.

ج- واقع تكنولوجيا المعلومات والاتصال في الدول العربية:

لقد عرفت هذه التكنولوجيات تسميات عديدة بحيث وصفت في أول ظهور لها على أنها : التكنولوجيا الحديثة للمعلومات والاتصال NTIC ثم حذفت كلمة الحديثة من التسمية لتصبح تكنولوجيا المعلومات والاتصال TIC، ثم بداية من استخدام الانترنت في التسعينات من نفس القرن ظهرت بعض الأدبيات استخدم مؤلفوها التسمية المختصرة TI .¹¹

ويمكن القول بأنه يمكن الفصل بين تكنولوجيا المعلومات وتكنولوجيا الاتصال، فقد جمع بينهما النظام الرقمي الذي تطورت إليه نظم الاتصال وتربطت شبكات الاتصال مع شبكات المعلومات، وهو ما نلمسه واضحا في حياتنا اليومية من التواصل بالفاكس عبر شبكات التليفون وفي بعض الأحيان مرورا بشبكات أقمار الاتصال وما نتابعه على شاشات التلفزيون من معلومات تأتي من الداخل وقد تأتي من أي مكان في العالم أيضا وبالتالي انتهى عهد استقلال نظم المعلومات عن نظم الاتصال.

د- دور تكنولوجيا المعلومات والاتصال في الدول العربية:

تؤدي تكنولوجيا المعلومات والاتصال إلى صنع أنواع جديدة من الوظائف ونشاطات متنوعة في بيئات العمل ويمكن ملاحظة ذلك من خلال العناصر التالية :¹²

- تعمل على توفير قوة عمل فعلية داخلية التنظيم.
- تساعد على تحقيق رقابة فعالة في العمليات التشغيلية ، خاصة بالنسبة للمؤسسات الصناعية التي تستعمل تكنولوجيا عالية في الإنتاج، فتكنولوجيا المعلومات ستسهل بدون شك من اكتشاف أخطاء التصنيع وكذا إمداد الإدارة الوصية بالمعلومات اللازمة في الوقت المطلوب ، وهذا يشكل في حد ذاته ميزة تنافسية تواجه بها المؤسسة تقلبات المحيط بوقت أقل ، بالنسبة لتنظيم المؤسسة وهذا يمس بالدرجة الأولى الهيكل التنظيمي وجميع مستوياته ، الميزة التنافسية التي تقدمها تكنولوجيا

المعلومات والاتصال تتمثل في رفع كفاءة وفعالية نظام المعلومات المتبع داخل المؤسسة وذلك من خلال سرعة انتقال المعلومة بين المرسل والمستقبل، وكذا سرعة إحداث التغذية الرجعية وهذا من دون شك سيسرع من عملية اتخاذ القرار داخل المؤسسة فيعطي بذلك للمؤسسة ميزة سرعة رد الفعل كميزة تنافسية .

- تكنولوجيا المعلومات والاتصال تساعد على توفير الوقت خاصة بالنسبة للإدارة العليا بما يسمح لها بالتفرغ لمسؤوليات أكثر إستراتيجية .

- هذا بالإضافة إلى الدور غير المباشر لتكنولوجيا المعلومات في تحفيز الأفراد عموماً أو متخذي القرار خصوصاً فمن الممكن اعتبار أن بعض أنواع المعلومات مصدر لتحفيز الأفراد ودفعهم للعمل، وبروح معنوية عالية ، الأمر الذي قد يؤدي في الأخير إلى زيادة التنافسية.

وبهذا، يبرز دور تكنولوجيا المعلومات كوسيلة تحفيز، من خلال أنها تساعد في إمداد متخذ القرار، بالتقارير على مستويات الأداء التي تحققت، ليتمكن في الأخير من مقارنة قراراته بإنجازاته، أو من خلال مقارنة إنجازاته بإنجازات نظرائه، وبالتالي تتكون لديه فكرة عن درجة كفاءته في العمل عموماً وفي اتخاذ القرار خصوصاً، وهذا لاشك سيشكل حافزاً معنوياً ، ولكن بطريقة غير مباشرة ، فالمعلومات عموماً، تساعد على فهم نموذج التنظيم الذي يمثل الأشخاص أجزاء فاعلة فيه، كما تقدم المعلومات راحة نفسية، خاصة عندما تكون الانحرافات في الأداء تتطابق و الحدود المسموح بها للانحرافات.

ثانياً: ماهية إدارة الموارد البشرية

تمهيد

تعد الموارد البشرية من أهم الدعائم التي تستند إليها المنظمة في تحقيق أهدافها، لأنها تسهم بشكل أو آخر في إنجاز جميع الوظائف الأخرى في المنظمة مثل الإنتاج والعمليات والتسويق والمالية وضمان الجودة والبحث والتطوير....إلخ. وتقاس كفاءة وفعالية إدارة الموارد البشرية من خلال قدرتها على النهوض بالوظائف الأساسية لها وهي التخطيط للموارد البشرية والاستقطاب والاختيار والتعيين والتدريب....إلخ، من جهة أخرى، يستلزم أداء هذه الوظائف بشكل سليم إلى وجود نظام متكامل لمعلومات الموارد البشرية. من هنا يهدف هذا المحور الى توضيح أهم وظائف إدارة الموارد البشرية ومن ثم توضيح مفهوم ودور نظم معلومات الموارد البشرية في أداء هذه الوظائف.

1- مفهوم إدارة الموارد البشرية.

وردت عدة تعريفات لمصطلح إدارة الموارد البشرية ، إذ يعرفها "كلياند وارلند"¹³ على أنها: الإدارة المعنية بالقيام بعدد من النشاطات التي تتضمن توظيف الأفراد العاملين، الاستبقاء عليهم، تطويرهم بشكل يمكنهم من التعامل مع إستراتيجيات المنظمة وإدارة التغيير فيها.

ويعرفها " جودة،¹⁴ على أنها: النشاطات الخاصة بتخطيط احتياجات المنظمة من الموارد البشرية، توفيرها بالمؤهلات والخبرات المطلوبة في الوقت المناسب، تدريبها وتحفيزها والمحافظة عليها، ويعرفها صالح¹⁵ بأنها إحدى الوظائف والإدارات الأساسية والرئيسية في كافة أنواع المنظمات محور عملها جميع الموارد البشرية التي فيها، وكل ما يتعلق بها من أمور وظيفية منذ ساعة تعيينها في المنظومة وحتى ساعة انتهاء خدمتها وعملها فيها.

2- إدارة الموارد البشرية و أهدافها.

يشير "زايد"،¹⁶ إلى أن البنية الأساسية لأي منظمة هي العنصر البشري وعلى مدى العصور كان الاهتمام الرئيسي للباحثين والممارسين في مجال الإدارة هو البحث عن كيفية تعظيم الاستفادة من الموارد في تحقيق رفاهية الإنسان فالإنسان هو نقطة البداية والنهاية . فهو المكون الأساسي للمنظمة وهو غايتها في النهاية. لذلك فانه من المنطقي أن يكون العنصر البشري هو أحد العناصر الجوهرية للتميز التنظيمي.

ويؤكد عباس¹⁷ أن إدارة الموارد البشرية ذات أهمية بالغة في المنظمة شأنها في ذلك شأن باقي الإدارات الأخرى الموجودة في المنظمة، والتي تؤثر على مردوديتها المالية، ومكانتها الاقتصادية وتظهر أهميتها من خلال العنصر التالية:

- اعتبارها وظيفة مهمة من وظائف المنظمة.
- تنمية دور العنصر البشري في المنظمة لزيادة فعاليته وتأثيرها على حياة الفرد والمنظمة وكذلك المجتمع.
- الموارد البشرية من اهم العناصر الرئيسية في الإنتاج إذ إن ثروة أي دولة تتبع من قدراتها على تنمية مواردها البشرية.
- العنصر البشري هو المحرك الأساسي للنشاط الاقتصادي , فهو المسؤول عن مستوى الأداء باعتباره المحرك والعامل المشترك في تحريك القدرات و الامكانيات المادية للمجتمع.
- العنصر البشري هو استثمار، إذا أحسن تدريبه وتنميته يمكن من خلاله المنظمة تحقيق مكافآت طويلة الأجل للمنظمة في شكل زيادة الإنتاجية.
- تنافسية المنظمة تتبع من كفاءة وفعالية مواردها البشرية أكثر كمن قيمة تجهيزاتها.

3-وظائف إدارة الموارد البشرية.

تشير وظائف إدارة الموارد البشرية إلى مجموعة المهام التي تنهض بها هذه الإدارة ونظراً لارتباط وظائف إدارة الموارد البشرية بالمنظمة بحد ذاتها، فإن عدد هذه الوظائف وطبيعتها قد تختلف من منظمة إلى أخرى. وعلى الرغم من هذا الاختلاف، فإن هناك شبه إجماع من قبل الباحثين على أن هذه الوظائف تتمثل بالاتي:

أ- التحليل الوظيفي

يعتبر جودة،¹⁸ التحليل الوظيفي الوسيلة التي تؤدي إلى وضع الشخص المناسب في المكان المناسب، والأساس الذي يعتمد عليه كل من الوصف الوظيفي ومواصفات شاغل الوظيفة . حيث يتم تحديد مجموعة النشاطات والمهام والعلاقات التي من المفترض أن يؤديها الفرد ومجموعة المهارات والقدرات والخصائص والصفات الشخصية التي يجب أن يمتلكها لأداء مهام وظيفته الحالية وإمكانية التطور المستقبلي.

ب- تخطيط الموارد البشرية

يعتبر بعض الباحثين¹⁹ التخطيط للموارد البشرية نقطة التحول من الإدارة التقليدية لهذه الموارد إلى إدارتها استراتيجياً، حيث يهدف إلى ضمان توفير المهارات والتخصصات، وفق خطط ومعايير وجدولة زمنية محددة مسبقاً. ويعتبر أبو بكر،²⁰ التخطيط للموارد البشرية حجر الأساس لكل وظائف إدارة الموارد البشرية، حيث تعتمد كل قرارات الاختيار، التعيين، التدريب، التحفيز، المسار الوظيفي وغيرها من الوظائف على نتائج خطة الموارد البشرية، وما تعبر عنه من عجز أو فائض في مختلف المجالات.

وقد عرف الباحثان "DeNisi & Griffen"²¹ تخطيط الموارد البشرية بأنه: عملية تتبؤ المنظمة بالطلب على مواردها البشرية، وتحليل عرض هذه الموارد، ومن ثم تطوير الخطط لتقليل الفجوة بينهما. كما يعرفه "أبو بكر"،²² على أنه : العملية التي تهدف إلى ترجمة أهداف وخطط أعمال المنظمة إلى احتياجات كمية ونوعية من العنصر البشري مع وضع برامج الأفراد اللازمة لتدبير هذه الاحتياجات.

ج- الاستقطاب

يؤكد "حجازي"،²³ على أن الاستراتيجيات الحديثة لعملية الاستقطاب تُبنى على أساس استقطاب واختيار العنصر البشري متعدد المواهب والمهارات والقدرات والإمكانات، والتي تمكنه من العمل في وظائف متعددة داخل المنظمة. فأسلوب العمل الحديث يقوم الآن على العمل الجماعي من خلال فرق العمل، وليس على العمل الفردي الذي كان سائداً في الماضي، حيث كان استقطاب واختيار الموارد البشرية يتم بناءً على أساس انتقاء الفرد المناسب بغض النظر عن مواهبه وقدراته وإمكاناته للقيام بمهام وظيفة أو عمل ثابت يستمر في أدائه طبقاً لما هو محدد سنواتٍ عديدة، دون تغيير أو تطوير يواكب التغيرات سريعة الإيقاع في محيط البيئة الداخلي أو الخارجي سواء للوظيفة أو العنصر البشري.

ويعرف "عباس"،²⁴ الاستقطاب على أنه : عملية البحث عن الأفراد وذلك لشغل المناصب الشاغرة. ومن وجهة نظر عبد الرحمان،²⁵ يعني الاستقطاب عملية البحث عن الموارد البشرية التي تحتاجها المنظمة في سوق العمل في ظل متطلبات إستراتيجية المنظمة المستقبلية. ويتم ذلك من خلال

جذب أكبر عدد ممكن من المرشحين الأكفاء المتقدمين للعمل وتقييم قدراتهم واحتمالات نجاحهم في الأعمال التي يمكن أن تسند اليهم في حال الموافقة على توظيفهم في مرحلة لاحقة .

ويؤكد "بلوط"،²⁶ على الدور الكبير الذي تسهم به وظيفة الاستقطاب في إطار الوظيفة الكلية لإدارة الموارد البشرية وذلك من خلال الجوانب التالية:

- توسيع نشاط المنظمة المستقبلي بحيث قد يستدعي هذا التوسيع حاجة المنظمة لموارد بشرية إضافية جديدة من أجل تغطيته .

- استبدال بعض المهارات البشرية التي تعمل حاليا في المنظمة بسبب عدم الحاجة إليها وإحلال مهارات جديدة في سوق العمل مكانها مما قد يرفع من مستوى فاعلية أداء المنظمة مستقبلا .

- تؤدي عملية الاستقطاب لجذب مهارات بشرية مطلوبة بمواصفات عالية إلى تسهيل مهمة انتقاء الأفضل منها وتأهيله وتدريبه بسهولة وبتكلفة اقل بعد تعيينه في المنظمة .

- توسيع نشاط المنظمة المستقبلي بحيث يستدعي هذا التوسع إلى موارد بشرية إضافية من أجل تغطيته.

د-الاختيار والتعيين.

بعد الانتهاء من عملية الاستقطاب، تبدأ وظيفة انتقاء أو اختيار الأفضل أو الأنسب من الأفراد المتقدمين للحصول على الوظيفة في ضوء المعايير والشروط الموضوعية لكل وظيفة.

ويعرف "الجداية"²⁷ الاختيار على أنه: عملية انتقاء أفضل المرشحين للوظيفة وذلك وفقا لمعايير الاختيار التي تطبقها المنظمة. ويتمثل الهدف الجوهرى لوظيفة الاختيار بالتأكد من مدى صلاحية المرشح لشغل الوظيفة، حيث لا تقل أو تزيد مهاراته عن المستوى المطلوب، وتحقيق الكفاءة والفعالية للمنظمة، ومن ثمة تحقيق الأهداف المرجوة من خلال توظيف أفراد قادرين وراغبين في العمل من أجل تحقيق الاستمرارية في العملية الإنتاجية بشكل خاص وتحقيق أهداف المنظمة بشكل عام.

وبعد استكمال عملية الاختيار، تبدأ إجراءات التعيين. إذ يعرف حجازي،²⁸ التعيين بأنه: عملية تمكين الفرد في الوظيفة المناسبة، التي توفر للفرد مشاعر الرضا نظرا لتوافقها مع قدراته و إمكاناته.

ويعرفه صالح،²⁹ بأنه : عملية الاختيار والتطوير في الإجراءات من خلال مراجعة الطلبات بناء عن الاختبارات المعرفية والاختبارات الشخصية). من هنا ترتبط هذه الوظيفة بالحصول على العدد والمزيج

المناسب من الموارد البشرية، حيث تتم هذه العملية في ضوء عملية التحليل الوظيفي، وتخطيط الموارد البشرية وتبدأ عملية التوظيف بالاستقطاب، وتتضمن سلسلة الأنشطة المعنية بجذب الأعداد المؤهلة من

المرشحين لوظيفة معينة. وتتزايد الأعباء في عملية التوظيف بمنظمات الخدمات عنها في المنظمات الإنتاجية؛ إذ تعتمد جودة الخدمة المقدمة على مهارات وقدرات مقدمي الخدمات من الموارد البشرية³⁰

هـ- التدريب والتطوير

يعرف "أبو بكر"³¹ التدريب على أنه: مجموعة النشاطات المصممة والموجهة إما لرفع مستوى مهارات ومعارف وخبرات الأفراد أو التعديل الإيجابي في ميولهم وتصرفاتهم وسلوكياتهم.

ويعرفه "زويلف"³² على أنه: عملية تعديل إيجابي ذو اتجاهات خاصة تتناول سلوك الفرد من الناحية المهنية أو الوظيفية، وذلك لاكتساب المعرفة والخبرات التي يحتاج إليها الإنسان، وتحصيل المعلومات التي تنقصه و الاتجاهات الصالحة للعمل والإدارة.

كما يعرفه "Mondy,et. Al"³³ على أنه الجهود المخطط لها، والتي تهدف إلى تعليم العاملين الجدارات والمعارف، والمهارات المتعلقة بالأعمال التي يقومون بها في الوقت الحاضر. أما التطوير فيتجاوز ما هو آني ل يتم توسيع المهارات والجدارات العامة المتعلقة بالمستقبل وعلى المدى البعيد. وحتى يتحقق الهدف من عمليات التدريب والتطوير لابد وأن ينقل ما تم تعلمه واكتسابه من مهارات وقدرات أثناء التدريب إلى التطبيق العملي أثناء أداء المهام والواجبات الوظيفية.

ويؤكد "عبد الباقي"³⁴ على أن النظرة إلى التدريب على أنه نشاط وقتي تلجأ إليه المنظمة عند الضرورة، كأن تريد من خلاله تلافي بعض نقاط الضعف الظاهرة في بعض الموارد البشرية، أو لتحسين مهاراتهم، هذه النظرة أصبحت من مخلفات الماضي. فنظرة المنظمات الكبرى والعلم الحديث للتدريب الآن اختلفت كثيراً عنها في الماضي، فالنظرة إلى التدريب الآن تتكون من ثلاثة عناصر مستدامة وهي: تعلم، تدريب، تنمية تلتصق جميعها بالموارد البشري داخل المنظمة منذ لحظة تعيينه - وفي بعض الحالات قبل التعيين الرسمي - إلى لحظة تقاعده أو تركه للعمل في المنظمة. من هنا يعتبر التدريب بوصفه وظيفة من وظائف إدارة الموارد البشرية عملية هادفة.

- **أهداف وظيفة التدريب:** يوجز منصور³⁵ أهم أهداف وظيفة التدريب في الآتي:

-رفع مستوى الأداء والكفاءة الإنتاجية لدى الأفراد سواء في النواحي الفنية أو السلوكية.

-تدريب الموارد البشرية اللازمة لأداء الوظائف المطلوبة بالمستوى المطلوب وفي التخصص الذي تشترط مواصفات الوظيفة.

-إعداد الأفراد للقيام بأعمال ذات طبيعة ومواصفات تختلف عن العمل الحالي الذي يقوم به الفرد بالنقل أو الترقية.

-إعداد المعنيين الجدد وتهيئتهم للقيام بعملهم على أكمل وجه.

-تمكين الأفراد من ممارسة الأساليب المتطورة بالفاعلية المطلوبة على أساس تجريبي قبل الانتقال إلى مرحلة التطبيق الفعلي.

وتجدر الإشارة هنا إلى أن أهمية التدريب لا تقتصر على الأفراد العاملين فحسب، بل تشمل كذلك المنظمة. ويحدد عباس،³⁶ وعبد الباقي،³⁷ هذه الأهمية من خلال الجوانب التالية:

أ- إدارة وتقييم الأداء

يعرف "عبد الباقي"،³⁸ عملية تقييم الأداء على أنها: دراسة وتحليل أداء العاملين لعملهم وملاحظة سلوكهم وتصرفاتهم أثناء العمل للحكم على مدى نجاحهم ومستوى كفاءتهم في القيام بأعمالهم الحالية، والحكم على إمكانيات النمو والتقدم للفرد في المستقبل وتحمله مسؤوليات أكبر أو ترقية لوظيفة أخرى، وهي العملية التي تتضمن قياس وتقييم نتائج أداء العاملين وما يقومون به من أعمال.

يرتبط تقييم الأداء بفرص الترقية وتوضيح المسار الوظيفي، ويعتبر حافزا للمزيد من التعلم والتطور لمواكبة المتطلبات الأوسع، والأكثر تعقيدا للوظائف الأعلى في السلم الإداري، والمحافظة على العاملين في المنظمات وتجنب هدر العقول.³⁹

مما سبق، فإن الهدف الجوهرى لهذه العملية هو معرفة قدرات الأفراد العاملين في المنظمات عن طريق استخدام ما يسمى بمعايير الأداء، حيث تكتسب هذه الوظيفة أهمية كبيرة سواء بالنسبة للأفراد العاملين، أو بالنسبة للمنظمة. ويوجز عبد الرحمان،⁴⁰ هذه الأهمية من خلال الإشارة إلى الفوائد التالية:

بالنسبة للأفراد العاملين:

-يساعد التقييم على معرفة نواحي القصور في الأداء وكيفية تجنبها في المستقبل .

-التعرف على نواحي السلوك غير المقبول والتي تقلل من كفاءة العاملين من وجهة نظر المنظمة.

بالنسبة للمنظمة:

-يساعد على إعداد سياسة جديدة للترقية، باعتماد المنظمة على اختيار انسب المرشحين او اكفأ الأشخاص لشغل وظائف عليا.

-يساعد على ترشيد سياسة الاختيار والتعيين، والحكم على سلامتها.

ب- نظم معلومات الموارد البشرية .

يسود الإجماع بين الباحثين حول القدرات التي يتصف بها نظام معلومات الموارد البشرية في تحقيق التكامل بين إدارة الموارد البشرية وتكنولوجيا المعلومات والاتصالات من خلال دعم عملية التخطيط والإدارة وصنع القرارات الإستراتيجية والرقابة.⁴¹ حيث يؤكد هؤلاء الباحثين على أن هذا النظام يدعم معظم التطبيقات في إطار إدارة الموارد البشرية، مثل اختيار الأفراد والتوظيف والأجور، معاشات التقاعد و التدريب والتأهيل. هذه النظم للمعلومات تزيد الكفاءة الإدارية وتسهم في إنتاج التقارير التي

تسهم في تحسين عملية صنع القرار. يضاف الى ذلك توصل الباحث (Futrell) ⁴² في دراسته حول "نشرالابتكارات في تكنولوجيا معلومات الموارد البشرية في الشركات الأمريكية وغير أمريكية إلى وجود ارتباط بين عدد تكنولوجيا المعلومات التي تم اعتمادها وبين تطبيقات إدارة الموارد البشرية.

وبالمثل، توصل الباحث "King" ⁴³ إلى أن نظم معلومات إدارة الموارد البشرية قد تسهم في تحقيق ميزة تنافسية مستدامة من خلال إنشاء وتطوير الموارد القائمة على المعرفة. جنبا إلى جنب مع قدرات نظم أتمتة المكاتب، نظم معلومات الموارد البشرية تشمل ميزات أنظمة معالجة المعاملات، ونظم دعم القرار، وأنظمة الاتصالات، وأنظمة تشتمل على عناصر الذكاء الاصطناعي ⁴⁴.

وبناء على قدرات نظام معلومات الموارد البشرية لتي يمكن توظيفها في إنجاز وظائف إدارة الموارد البشرية والقبول العام بأن نظام معلومات الموارد البشرية يسهم في تحقيق ميزة تنافسية مستدامة، فإنه يمكن القول بأن تطبيقات نظام معلومات الموارد البشرية تعتمد أيضا في دعم تلك المهام الإستراتيجية المحددة.

وأظهرت الدراسة التي أجراها الباحثون «Bouwman et al.» ⁴⁵ وعنوانها "استخدام نظام التوظيف والكشف الآلي في تعيين الموظفين الفنيين المؤقتين- دراسة حالة" تحقيق زيادة كبيرة بسبب انخفاض معدل دوران الموظفين، وتخفيض تكاليف الموظفين، وزيادة كفاءة عملية التوظيف. وكشف الباحثون أن زيادة تراكمية حققت عائدا على الاستثمار. وهذه الزيادة تعزى إلى استخدام تكنولوجيا المعلومات والاتصالات في تطبيقات نظام معلومات الموارد البشرية.

يضاف إلى ذلك، استنتج الباحثون "Wysocki et al" ⁴⁶ أن الاستخدام المكثف لتكنولوجيا المعلومات والاتصالات ساعدت المتخصصين في الموارد البشرية على الحصول على المزيد من الاستقلالية في المعلومات، وترتبط هذه الاستقلالية بشكل إيجابي مع إنفاق المتخصصين في الموارد البشرية المزيد من الوقت على أنشطة دعم تكنولوجيا المعلومات والاتصالات.

4- مفهوم الإدارة الإستراتيجية للموارد البشرية

هي خطة معاصرة طويلة المدى، تشتمل على ممارسات وسياسات تتعامل من خلالها المنظمة مع المورد (العنصر) البشري في العمل، وتتفق وتتكامل وتتناسق هذه الخطط والممارسات والسياسات مع الاستراتيجية العامة للمنظمة، وتعمل على تحقيق رسالتها، وغايتها، وأهدافها، في ظل متغيرات البيئة الداخلية والخارجية التي تعمل من خلالها المنظمة، والتي من أهمها المنافسة الحادة بين المنظمات العالمية والإقليمية والمحلية.

ويمكن تعريف إستراتيجية إدارة الموارد البشرية أيضاً بأنها: خطة طويلة الأجل، تتكون من مجموعة من النشاطات على هيئة برامج محددة البداية والنهاية، وسياسات تكوّن وظائف ومهام إدارة الموارد

البشرية داخل المنظمة، وتحتوي هذه الخطة على مجموعة من الإجراءات والقرارات المتعلقة بشؤون الموارد البشرية داخل المنظمة، والمستقبل الوظيفي لهذه الموارد البشرية. وتهدف إدارة الموارد الاستراتيجية - فيما تهدف - إلى إيجاد قوة عمل حقيقية، مؤهلة تأهيلاً عالياً، وفعالة وقادرة على تحمل مسؤوليات وتبعات الأعمال داخل المنظمة، ومن ثم تكون قادرة على تحقيق متطلبات وطموحات الاستراتيجية العامة للمنظمة ككل.⁴⁷

والإدارة الإستراتيجية للموارد البشرية هي رسم سياسة تعامل المؤسسة الطويلة الأجل مع العنصر البشري في العمل، وكل ما ارتبط بشؤونه الخاصة بحياته الوظيفية في مكان عمله و ذلك بواسطة ممارسات جديدة ومعاصرة تتماشى مع استراتيجياتها العامة في ظل البيئة التي تعيشها وما تشمل عليه من متغيرات متنوعة، والتي تأتي على رأسها التغيرات التكنولوجية وشدة المنافسة التي تسود الأسواق اليوم.⁴⁸

4- تنمية وظائف وممارسات إدارة الموارد البشرية بالمنظمات المعاصر

تقوم إدارة الموارد البشرية ببناء استراتيجية ووظائفها (استقطاب، اختيار وتوظيف، تدريب، تعويضات، علاقات العمل) وممارساتها المستقبلية داخل المنظمة بطريقة تتسجم وتتكامل وتتوافق وتعمل على تحقيق إستراتيجيتها، التي تعمل على تحقيق الاستراتيجية العامة للمنظمة. فتقوم إدارة الموارد البشرية ببناء استراتيجية منفصلة لكل وظيفة من وظائفها كما يلي:

1- استراتيجية تكوين الموارد البشرية

تقوم إدارة الموارد البشرية بتقدير دقيق لاحتياجات إدارات المنظمة ونشاطاتها وأعمالها المتنوعة من الموارد البشرية، مراعيةً في ذلك العدد والمواصفات والكفاءات والمهارات، ثم يتم تحديد مصادر الحصول عليها، وتتبع ذلك ببناء برامج استقطابها، واختيار الأحسن والأفضل من بينها، الذي يمكنه تنفيذ الأعمال والمهام التي ستوكل إليه، ومن ثم السعي إلى تحقيق الاستراتيجية العامة للمنظمة.

ويمكننا أن نجري استراتيجية تكوين الموارد البشرية إلى:

- استراتيجية تصميم وتحليل النشاطات والأعمال والوظائف داخل المنظمة.
- استراتيجية تخطيط الموارد البشرية التي تحتاجها المنظمة.
- استراتيجية الاستقطاب.
- استراتيجية الاختيار والتوظيف.

2- استراتيجية التعلم والتدريب والتنمية

- فمن المهام الرئيسة الملقاة على عاتق إدارة الموارد البشرية داخل المنظمة عملية وضع استراتيجيات خاصة بالتعلم والتدريب والتنمية من خلال وضع استراتيجيات فرعية مستقلة أهمها:

• استراتيجية للتعلم والتدريب المتواصل.

• استراتيجية للتنمية ورفع الكفاءات وتطويرها.

• استراتيجية لكيفية ومسار الترقى داخل المنظمة.

• استراتيجية لتقدير مستوى الأداء.

فعلى إدارة الموارد البشرية أن تصمم البرامج والنظم التعليمية لتثقيف العاملين في المنظمة، وإطلاعهم على كل جديد يتعلق بمجال عملهم، وتصميم البرامج التدريبية والدورات التأهيلية لرفع الكفاءة الإنتاجية للعاملين، فضلاً عن تصميم برامج التنمية المستمرة لتأهيل العاملين وجعلهم مستعدين لأداء مهام وأعمال ووظائف المستقبل التي تتطلب مداومة الاطلاع على كل حديث لكي تستطيع التكيف معها وقت تطبيقها، والتكيف السريع مع التقنية الحديثة والمتطورة التي قد تلجأ إليها المنظمة لزيادة جودة منتجاتها، أو للتوسع في عملياتها الإنتاجية لمواجهة زيادة الطلب على منتجاتها، وعلى إدارة الموارد البشرية أن تضع برامج لتقدير أداء العاملين مبنية على دراسات علمية، وخبرات عملية تمكنها من التقدير الصحيح لأداء العاملين، والوقوف بشكل دقيق على مستوياتهم الحقيقية، التي تبنى على أساسها استراتيجية التعلم والتدريب والتنمية، وكذلك استراتيجية مسار الترقى داخل المنظمة.

3- إستراتيجية التعويضات

تقوم إدارة الموارد البشرية ببناء استراتيجية التعويضات من خلال تجزئتها إلى استراتيجيات فرعية ومنها:

• استراتيجية الرواتب والأجور.

• استراتيجية الحوافز المالية.

• استراتيجية المزايا العينية والمزايا الوظيفية.

وتهدف إدارة الموارد البشرية من وراء هذه الاستراتيجية إلى تحقيق الدوافع المحفزة للموارد البشرية التي تعمل داخل المنظمة، لكي تحفزها باستمرار، وتستخرج منها أفضل ما لديها من مهارات وقدرات وإبداعات وابتكارات، وذلك بهدف تحقيق الأداء الفعّال والتميز، ومن ثم الكفاءة الإنتاجية التي تؤدي إلى إنتاج منتجات وتقديم خدمات ذات جودة عالية، فضلاً عن تحقيق معدلات عالية من الانتماء للمنظمة، وكل هذا يعمل في النهاية على تحقيق رسالة وأهداف الاستراتيجية العامة للمنظمة.⁴⁹

4- استراتيجية علاقات العمل

تقوم إدارة الموارد البشرية ببناء إستراتيجية علاقات العمل من خلال تجزئتها إلى استراتيجيات

فرعية ومنها:

• استراتيجية العلاقة مع الجهات الحكومية.

• استراتيجية السلامة والحماية.

• استراتيجية العلاقة مع المنظمات والنقابات الخاصة بالعاملين.

وتقوم إدارة الموارد البشرية ببناء هذه الاستراتيجية بغرض تحقيق التعاون والتفاهم المشترك بين المنظمة وبين الجهات الحكومية وغيرها من الجهات ذات العلاقة بالمنظمة، والمهتمة بشؤون العاملين من حيث ضمان حقوقهم وأمنهم وسلامتهم.

ثالثاً: تحول إدارة الموارد البشرية إلى إدارة إلكترونية للموارد البشرية

تعتبر التطورات التقنية، وتكنولوجيا المعلومات والاتصالات من الظواهر الرئيسية المرافقة للعولمة، والقوى المحركة لها، وأهم سبب في انتقال العالم من اقتصاد الموارد إلى اقتصاد المعرفة؛ فصارت المعلوماتية مطبقة نظامياً على كافة الميادين وعلى مستوى جميع المنظمات، لتحقيق التكامل بين النظم الميكانيكية والمالية، نظم الحاسب الآلي ونظم الأفراد، إذ صيغ طابع الإلكترونيات على كل من الوظائف، المهام والمحتويات وكذا العلاقات المتعلقة بالموارد البشرية، مما خلق ثورة إدارية استوجبت تفعيله، تأهيله وتطويره خلافاً لما كان عليه سابقاً من جهة؛ وتوفير بنية تحتية تساهم في ذلك من جهة أخرى؛ هذا ما يمكن وصفه بالوجه الآخر لتحول إدارة الموارد البشرية إلى الإدارة الإلكترونية للموارد البشرية .

1- ماهية الإدارة الإلكترونية للموارد البشرية:

إن مجرد القول الإدارة الإلكترونية للموارد البشرية، يعكس الصورة الحقيقية لها، فتدرك أن التحول يحمل في طياته كل ما هو رقمي حين إنجاز الأعمال الإدارية، ويبرز دور الشبكات الداخلية والخارجية والعالمية إذا ذكر موضوع العلاقات، فامتزجت هنا و تداخلت كل من تكنولوجيا المعلومات والموارد البشرية " إذ تميز الاقتصاد الجديد بخطوط عريضة يعكسها النص، الصوت وكذا الرموز والتي تعد الوجه الآخر لعملة التجرد المادي من خلال "الأجيال الحالية والمستقبلية من تكنولوجيا الآلية المبرمجة، وأهم أدواته تكنولوجيا المعلومات والاتصال والتي تسهم بدورها في ضمان استمرار التكامل بين العمالة البشرية والمهارات الوجدانية، والمساعدات الميكانيكية والإلكترونية".⁵⁰

"وفي هذا الصدد يمكن القول أن : الحوسبة في نطاق الإلكترونيات تعني الاعتماد الكلي أو شبه الكلي على الحاسب الآلي وتطبيقاته في أماكن العمل أو أي مكان خارجه، لإنجاز المهام بطريقة إلكترونية أو إنهاء الأعمال الوظيفية." ⁵¹

وعادة ما تترجم مصطلح إدارة إلكترونية للموارد البشرية "بحقل التسيير الإلكتروني للموارد البشرية، وهو يعرف على النحو الموالي: مجموعة السياسات لتسيير الموارد البشرية انطلاقاً من استخدام تكنولوجيا المعلومات الجديدة، وخاصة الشبكات الداخلية والأنترانات والانترنت، من أجل المحافظة على ديناميكية التطبيقات والتفاعل الجيد بين الموظف والقائد، هذا ما أدى بالقول أن الإدارة الإلكترونية للموارد البشرية هي الأخ التوأم لـ : " **MARKETING ONE TO ONE** " كونه يسهل في النفاذ المباشر للمعلومات والمعطيات الضرورية لتحقيق العمل وتقليص دور الوسائط وغيرها" ⁵²

ويرى البعض أن الإدارة الإلكترونية للموارد البشرية هي الطريق الأمثل للأداء، وأن كل استغلال كامل لقنوات شبكات المعلومات الداخلية، الخارجية والدولية في كافة التطبيقات والاستراتيجيات، وكذا ممارسات المنظمة فيما يتعلق بالموارد البشرية ما هو إلا إدارة إلكترونية للموارد البشرية؛ "وباختصار إن الإدارة الإلكترونية للموارد البشرية هي ذلك التطبيق المتميز للتقنيات المعتمدة على الويب، لكافة النظم التي تتعلق بالموارد البشرية، وما له من أثر بارز في سهوله الوصول إلى المعلومات الخاصة بالموارد البشرية، على نطاق واسع وكذلك توفير فرص عديدة لإدارة تلك المعلومات .

وهذا التطبيق يستخدم إجراءات إدارية وأخرى إستراتيجية، مما يساعد على أتمتة الكثير من مهام العمل الروتينية وتطورها إن استوجب الأمر، أو من خلال تمكين الشركة من أداء بعض المهام التي كانت تعجز عن القيام بها قبلا.

ويرى "هوبكنز ماركهام" أن تنفيذ أي برنامج إدارة الموارد البشرية بالشكل الإلكتروني الناجح يجب أن يراعي النقط التالية وهي :

* إعطاء دور أكثر لإستراتيجية الموارد البشرية.

* دعم أفضل للإدارة عبر أقسام الشركة.

* توفير فرص أكبر للمشاركة والتدريب.

* تحسين صورة الشركة وإرضاء العاملين.

فتأخذ بهذا عدة أشكال :

* تقديم خدمات الموارد البشرية وجها لوجه.

* إجراء المعاملات للموارد البشرية إلكترونيا.

* مراجعة الأسلوب التقليدي لإدارة الموارد البشرية.

* تحويل الأسلوب التقليدي إلى إدارة الكترونية للموارد البشرية" ⁵³

2- أهمية نظام الإدارة الإلكترونية للموارد البشرية:

"ربما أننا في ظل حوسبة الموظفين فيما يخص إدارة الموارد البشرية أو بعبارة أدق الإدارة الإلكترونية للموارد البشرية، لسنا بحاجة لمقاعد كافية للموظفين والجمهور، بل في حاجة إلى حواسيب آلية ووسائل اتصال، والتي تمكن كل موظف عام من قضاء أعماله المكلف بها بيسر وسرعة قصوى . " ⁵⁴

تعتبر الإدارة الإلكترونية للموارد البشرية ذات أهمية قصوى حسب هوبكنز من خلال: تسهيل الوصول إلى المعلومات وتحقيق ميزة تنافسية وكذا السيطرة على التكاليف ورفع المردودية في المستقبل. فالإدارة الإلكترونية للموارد البشرية تلعب أدوارا مهمة يمكن تلخيصها فيما يلي:

- "الإدارة الإلكترونية للموارد البشرية هي ذلك المدخل الإداري الذي يقوم على توفير وتداول المعلومات بين العاملين على اختلاف مستوياتهم داخل التنظيم، وإشراكهم في عمليات اتخاذ القرار وبالتالي تنمية درجة الإحساس بالمسؤولية نحو المنظمة." ⁵⁵
- تساعد الأتمتة والامركزية المعلومات اتجاه الموظفين على تنظيم الخدمة المجانية لهم، كما تعمل على معالجة المطالب الفردية اليومية لإدارة الموارد البشرية.
- تحسين صورة الشركة بفضل استخدام أجهزة الكمبيوتر، ويتكون لدى الطاقم إدراكا للحدثة وشعورا بالتقدير لشركتهم، وإعادة خلق علاقات لتبادل المعلومات القائمة على التكنولوجيات الجديدة وتعزيز التعاون بين الفرق والإدارة الابتكارية، وإقناع الشعوب المترددة أمام التغيير. " ⁵⁶
- تحسين العلاقات بين الموظفين داخل التنظيم من إدارة عليا، مستخدم الحاسب الآلي، والمتعاملين من خارج المنظمة، فتحول مفهوم "المدير من الشخص المكلف بإدارة العاملين إلى الشخص المسؤول عن تطبيق وأداء المعلوماتية." ⁵⁷
- إن استخدام الحاسبات الآلية وأساليب المحاكاة المبرمجة لمهندس التصميم مثلا، يمنحه حق تجريب، وتحليل التصميمات المحتملة، بطريقة تضمن له تعظيم أداء المنتج بتكاليف معقولة، وتجنبه الاحتمالات المبدئية الخاطئة وما ينجر عنها من تكاليف باهظة" ⁵⁸ والسماح لهم برؤية نتائج الأداء التنظيمي كمعلومات معروضة على شاشات الحاسب الآلي أو ملخصات إحصائية وبيانية مما يمكن من التعديل الذاتي للمعلومات الشخصية" ⁵⁹ وتقليل دور الوسائط.
- بالإضافة إلى تمكين المستخدمين من الاتصال ببعضهم البعض والتنسيق معا، من خلال غرف الحوار والدرشة ولوحات النقاش ومؤتمرات الفيديو.

3- علاقة تكنولوجيا المعلومات والاتصال بالتحول نحو إدارة الموارد البشرية الإلكترونية:

تعيش منظمات اليوم عصر الإبداع التكنولوجي والتغيرات السريعة والآلات والأدوات وأساليب العمل والتفكير الإنتاجي والتسويقي والإداري، نتج عنه تغير كبير في نوع وطبيعة الوظائف اللازمة والمهارات والتخصصات المطلوبة لمواكبة هذا التغير، وبات لزاما على المنظمة أن تحدث نفس التغيرات على مواردها البشرية على مستوى المستقبل القريب أو البعيد، فاستخدام الحاسوب مثلا في الوقت الحاضر ودخوله جميع مجالات العمل والأداء الإنتاجي والتجاري والخدمي اوجد وظائف جديدة لم تكن سابقا في هيكل العمل في المنظمات، مما اجبر المنظمات على توفير موارد بشرية قادرة على التعامل مع هذا التطور في بيئة العمل عن طريق التدريب والتنمية من الداخل او التعيين من خارج المنظمة او باعتماد الأسلوبين معا.

ويعتبر استخدام تكنولوجيا المعلومات والاتصال من العوامل التي تؤثر على الموارد البشرية، وهو ما يتطلب التعرف على هذه الآثار على الموارد البشرية، ومدى قدرتها على استيعاب هذه التكنولوجيا وتوظيفها في أداء مهامها، وهو ما يتطلب تغييرا في خصائص هذه الموارد من ناحية المعارف والمهارات، والقدرات، وكذلك التعرف على آثار هذه التكنولوجيا على أساليب القيادة والإشراف، والتحفيز وتقييم الأداء، وكذلك على الفرص المتاحة لجميع الفئات الوظيفية، وتزداد أهمية التعلم والمعرفة للموارد البشرية في ظل التقدم في التكنولوجيا وخاصة تكنولوجيا المعلومات والاتصال، حيث يتبين أن وظائف المستقبل ستحدد مهامها طبقا لمتطلبات التغيير، وستمثل كل وظيفة وحدة من المهام المتكاملة ذات القدرات والخبرات المتنوعة. وهناك مهارات يجب إكسابها للعاملين في ظل التقدم في تكنولوجيا المعلومات والاتصال وهي:

- الوصول للمعلومات: الرؤية، التجربة، آراء الخبراء.
- وضوح التفكير: المنطق الاستنتاجي، الأطر العلمية لتحليل وحل المشكلات بشكل إبداعي.
- فعالية الاتصال: التدريب على استخدام تكنولوجيا الاتصال الحديثة وأساليب الاتصال الرسمي وغير الرسمي.
- فهم المجتمع الخارجي: فهم أبعاد وعلاقات المتغيرات الاقتصادية والتكنولوجية والقضايا العالمية المعاصرة.
- فهم البيئة الداخلية: التعرف وفهم رسالة المنظمة وأهدافها الإستراتيجية، والسياسات المالية والإنتاجية ونظم وقواعد العمل.
- الكفاءة الشخصية: من خلال اكتساب أسس إدارة الأعمال، والتفكير الإبداعي والرؤية التخيلية المستقبلية، وديناميكية العمل الجماعي، وتحقيق الذات، وأفضل الأساليب للتعلم الذاتي.⁶⁰
- وتكمن العلاقة بين الكفاءات البشرية وتكنولوجيا المعلومات والاتصال في ان تنمية الكفاءات البشرية زادت في قوة ودرجة الابتكار والإبداع، ومن بين تأثيرات تكنولوجيا المعلومات على تنمية الكفاءات البشرية ما يلي:
- استخدام مناصب خاصة وتأهيل وتدريب الأفراد القائمين على فرز وتحليل المعلومات الهائلة المتواجدة في شبكة الانترنت والبريد الالكتروني.
- استخدام طرق جديدة في التدريب لتنمية الكفاءات عن طريق الانترنت وظهر ما يسمى بالجامعات والمراكز التدريبية الافتراضية.
- ظهور طرق جديدة منفتحة على العملاء خاصة مع امتلاكهم لأجهزة الكمبيوتر الشخصية وارتباطهم بشبكة الانترنت (التجارة الالكترونية)، مما اجبر المؤسسة على تدريب الأفراد وتعليمهم وإكسابهم كفاءات جديدة لكي تتمكن من تصريف منتجاتها وخدماتها بصورة فعالة وسريعة.⁶¹ ومن خلال عرض تأثيرات

تكنولوجيا المعلومات والاتصال على الموارد البشرية يبدو جليا أن هذه الأخيرة لها دور حيوي في إحداث تغييرات ايجابية على المورد البشري من خلال زيادة فعالية الاتصال، وتسهيل إجراءات العمل، تحصيل المعلومات الدقيقة عبر وسائل الكترونية تمتاز بالسرعة والدقة، وتوظيفها في مختلف العمليات الإدارية من تخطيط وتنسيق ورقابة بالإضافة إلى استخدام هذه المعلومات في اتخاذ القرارات، الشيء الذي بدوره يرفع من أداء المنظمة، وبالتالي يحسن من إدارتها ويجعلها خلاقة للقيمة.

ولتطوير وتنمية الموارد البشرية وتماشيا مع التطور التكنولوجي والاستخدام المكثف لتكنولوجيا المعلومات والاتصال هناك عدة مقترحات تتناسب مع آلية تطوير الموارد البشرية في ظل البيئة الرقمية منها:

- تطوير البرامج والمشروعات التي تهدف لسد الفجوة المعرفية والرقمية التي تعانيها المنظمات من خلال زيادة التوسع في إقامة البنية الأساسية لنظام الإبداع والتهيئة المعلوماتية والتكنولوجيا القائمة على المعرفة وتعزيز صناعة البرمجيات وتطبيقاتها ومنظومة الاقتصاد الشبكي والمعرفي.

- إعادة بناء البنية التحتية لإدارات الموارد البشرية الكترونيا وتوفير كافة المستلزمات والتقنيات الحديثة من حواسيب وشبكات اتصال وغيرها لممارسة هذا الدور.

- إعادة تأهيل وتدريب كافة العاملين في إدارة الموارد البشرية لإمكانية القيام بأعمال هذه الإدارة الكترونيا.

- الاهتمام بالتفكير الابتكاري في التعليم بمراحله المختلفة لإعداد وتأهيل خريج لديه مهارات وقدرات إبداعية معرفية متراكمة ويهتم بالرغبة في الانجاز والسعي للتميز وتحمل المخاطرة والابتكار والتجديد وتقبل واستيعاب التغيير.

- يقتضي التحول إلى تطبيق إدارة الموارد البشرية الكترونيا الاهتمام بالتدريب الالكتروني والعمل على تجنب معوقاته ومواجهتها نظرا لفوائده العديدة بالنسبة للأفراد والمنظمات على حد سواء.

- نتائج الدراسة:

- تعتبر التطورات التقنية، وتكنولوجيا المعلومات والاتصالات من الظواهر الرئيسية المرافقة للعولمة، والقوى المحركة لها، وأهم سبب في انتقال العالم من اقتصاد الموارد إلى اقتصاد المعرفة؛ فصارت المعلوماتية مطبقة نظاميا على كافة الميادين وعلى مستوى جميع المنظمات.

- تلعب تكنولوجيا الاتصال والمعلومات دور فعال في رفع مستويات الأداء الاقتصادي عامة وأداء المورد البشري خاصة.

- أفرزت تكنولوجيا الاتصال والمعلومات طرق تنظيم جديدة في العمل والتسيير.
- غيرت تكنولوجيا الاتصال والمعلومات في سلوكيات أحد أهم مقومات المنظمات، ألا وهو المورد البشري.
- تعمل المنظمات على تعميق البيئة التحتية للاتصال والمعلومات من خلال أنظمة التدفق الإلكتروني للمعلومات لمواكبة الاقتصاد العالمي.
- يتطلب أداء المورد البشري انجاز الأعمال على مستوى المنظمة كفاءة وفعالية، ويتطلب بيئة تحتية تكنولوجية ونظام معلوماتي راقى وتطوير مستمر.
- غيرت الإدارة الإلكترونية قواعد العمل وأدوار الموظفين وأعطت هيكلًا جديدًا داخل وخارج المنظمة. سوار تعلق الأمر بالعلاقات الداخلية والخارجية، أو بطرق العمل وسرعته وجودته... الخ
- تقدم تكنولوجيا المعلومات والاتصال ميزة تنافسية تتمثل في رفع كفاءة وفعالية نظام المعلومات المتبع داخل المؤسسة وذلك من خلال سرعة انتقال المعلومة بين المرسل والمستقبل، وكذا سرعة إحداث التغذية الراجعة.
- يبرز دور تكنولوجيا المعلومات كوسيلة تحفيز، من خلال أنها تساعد في إمداد متخذ القرار، بالتقارير على مستويات الأداء التي تحققت، ليتمكن في الأخير من مقارنة قراراته بإنجازاته، أو من خلال مقارنة إنجازاته بإنجازاته نظرائه.
- ساعد الاستخدام المكثف لتكنولوجيا المعلومات والاتصالات المتخصصين في الموارد البشرية على الحصول على المزيد من الاستقلالية في المعلومات، وترتبط هذه الاستقلالية بشكل إيجابي مع إنفاق المتخصصين في الموارد البشرية المزيد من الوقت على أنشطة دعم تكنولوجيا المعلومات والاتصالات.
- تعتبر الإدارة الإلكترونية للموارد البشرية ذات أهمية قصوى من خلال تسهيل الوصول إلى المعلومات وتحقيق ميزة التنافسية وكذا السيطرة على التكاليف ورفع المردودية في المستقبل. فالإدارة الإلكترونية للموارد البشرية .

الخاتمة

في النهاية يمكن القول أن منظمات اليوم انفتحت على عالم جديد يقوم على التكنولوجيا الحديثة، الأمر الذي أدى إلى تحول جل أعمالها من شكلها التقليدي إلى الشكل الإلكتروني أين أصبح من الممكن تبادل المعلومات وتقديم الخدمات الكترونيا وانجاز مختلف المهام والأعمال الإدارية بالصيغة الإلكترونية في ظل توفر تكنولوجيا المعلومات، والتي يجب على المنظمة التحكم الجيد فيها، وبالتالي فالبقاء والاستمرار في البيئة الرقمية يتطلب رؤية موضوعية وخبرة متجددة ومهارة عالية، ولا يتأتى ذلك للمنظمة

إلا من خلال الاستثمار في القدرات العقلية لموظفيها وذلك من أجل التفوق وتحقيق الميزة التنافسية لها، فالتحول الإلكتروني للمنظمات يوفر لها فرصا في مختلف الجوانب أهمها في مجال الخدمات، الاتصال، العمليات الإدارية، إضافة إلى تطوير وتنمية موردها البشري وهذا ما يساعدها على تحسين مسارها والرفع من تنافسيتها وهذا لن يكون إلا بضرورة تعميم الوعي بحتمية هذا التحول والعمل بصفة جماعية، كما يمكن القول أن هناك واقعا جديدا اخذ في التشكل والتبلور على الصعيد المؤسسي وذلك بعد الاهتمام المتزايد نحو اكتساب وتوظيف تكنولوجيا المعلومات والاتصال وهو ما أفرز منظمات حديثة تتميز بالطابع الإلكتروني في معاملاتها سواء الإدارية أو الاتصالية أو الخدماتية أو أنشطة أخرى وذلك حسب نوع المؤسسة وطبيعتها.

لقد أصبح من الواضح عدم إمكان المنظمات المختلفة أن تبقى بعيدة عن تكنولوجيا المعلومات والاتصالات الحديثة إذا ما أرادت لخدماتها أن تصل إلى مختلف المستفيدين منها. ولكن مجرد الإيمان بضرورة الاستفادة من تكنولوجيا الاتصال الحديثة لا يكفي لتكييف إدارة الموارد البشرية لمتطلبات العصر الحديث، فالمطلوب أيضًا هو امتلاك الخبرة والمعرفة الكافية لمختلف أنواع هذه التكنولوجيات لغرض اختيار الأفضل منها وعلى وفق الاحتياج والطلب. وهناك حاجة ماسة ومستجدة إلى المزيد من البحث والدراسة في هذا الجانب الحيوي لتوفير المعلومات والبيانات الضرورية لتمكين منظمات الأعمال وإطارات إدارة الموارد البشرية بمختلف فئاتهم من الحصول على المعرفة الكافية لصناعة القرار الخاص باحتياج التكنولوجيات الملائمة للاحتياجات المناسبة لحل المنظمات على اختلاف أنواعها.

الهوامش:

1. عبد العزيز الشريف، الاعلام الالكتروني ، الطبعة الأولى دار يافا العلمية للنشر والتوزيع، الأردن، 2014، ص 34.
2. جعفر الطائي، تكنولوجيا المعلومات وتطبيقاتها ، الطبعة الاولى، دار البداية للنشر والتوزيع، عمان، 2013، ص ص 58،59.
3. عامر ابراهيم قنديلجي ، علاء الدين عبد القادر الجنابي، نظم المعلومات الادارية وتكنولوجيا المعلومات، الطبعة السابعة، دار المسيرة للنشر والتوزيع والطباعة، عمان، 2015، ص 32.
4. أماني زكريا الرمادي، المكتبات العربية وآفاق تكنولوجيا المعلومات، ، دار الثقافة العلمية، الإسكندرية، 2006، ص 08.
5. صامويل صون وآخرون، نظم شبكات المعلومات، ترجمة شوقي سالم، دار البحوث العلمية، الكويت، 1986، ص 17.
6. ماهر عودة الشمايلة وآخرون، تكنولوجيا الإعلام والاتصال، الطبعة الأولى، دار الاعصار العلمي للنشر والتوزيع، عمان، 2015، ص ص 98،99.
7. عرب يونس- العالم الالكتروني- موقع على الانترنت- www.arablaw.org
8. مؤتمر القمة العالمي لمجتمع المعلومات- جنيف 2003 وتونس العاصمة 2005-
<http://www.un.org/arabic/conferences/wsis/fact6.ht>
9. مؤتمر القمة العالمي لمجتمع المعلومات- جنيف 2003، مرجع سابق
10. مؤتمر القمة العالمي لمجتمع المعلومات- جنيف 2003، مرجع سابق
11. سعيد عيمر، تكنولوجيا المعلومات والاتصال حافز أم عائق أمام تأهيل المنشآت العربية ص.م ، الملتقى الدولي حول متطلبات تأهيل المؤسسات الصغيرة والمتوسطة في الدول العربية، جامعة الشلف 17،18 أبريل 2006
12. بوريش نصر الدين، تكنولوجيا المعلومات و الاتصالات كدعامة للميزة التنافسية و كأداة لتأقلم المؤسسة الاقتصادية مع تحولات المحيط الجديد (مثال الجزائر)، مداخلة ضمن الملتقى الدولي المعرفة في ظل الاقتصاد الرقمي ومساهمتها في تكوين المزايا التنافسية للبلدان العربية، 2007 جامعة حسيبة بن بوعلي بالشلف.
13. Cleland, D. and Ireland, L. Project management strategic design and implementation (5th ed.), New York, NY: McGraw Hill.2007.
14. محفوظ أحمد جودة إدارة الموارد البشرية، عمان ،دار وائل للنشر والتوزيع. 2010.
15. صالح، غادة حسين، تحديات الثورة العلمية والتكنولوجية المعاصرة، وأثرها على إعاقة الموارد البشرية بدولة الإمارات العربية المتحدة، رسالة ماجستير غير منشورة، القاهرة، جامعة عين شمس، كلية التجارة. 2003.
16. زايد، عادل ، الاداء المنظمي المتميز: نظرية الى المنظمة المستقبل، المنظمة العربية للتنمية الادارية، القاهرة: جمهورية مصر العربية. 2003.

17. عباس، سهيلة محمد، "إدارة الموارد البشرية- مدخل استراتيجي"، عمان، الأردن، دار وائل للنشر والتوزيع. 2003.
18. محفوظ احمد جودة، مرجع سابق.
19. Mondy, Wayne R. & Noe, Robert M. & Mondy, Judy Bandy. Human Resource Management. 12thed., Boston, PEARSON Education Limited. 2012.
20. أبو بكر، مصطفى محمود، الموارد البشرية مدخل تحقيق الميزة التنافسية، الدار الجامعية، الاسكندرية، جمهورية مصر العربية. 2008.
21. De-Nisi, Angelo S. & Griffen, Rickey W. Human Resource Management. 2nd ed. Boston:Houghton Mifflin Company.2005.p.60.
22. أبو بكر، مصطفى محمود . مرجع سابق.
23. حجازي ، محمد حافظ، ادارة الموارد البشرية , الاسكندرية : دار الوفاء للنشر والتوزيع. 2005.
24. عباس، سهيلة محمد، مرجع سابق.
25. عبد الرحمان، عبد العزيز الغماس، أثر استخدام تكنولوجيا المعلومات على جودة الخدمة في الوزارات الأردنية .رسالة ماجستير غير منشورة، الجامعة الأردنية، عمان، الأردن. 2006.
26. بلوط، حسن إبراهيم، إدارة الموارد البشرية من منظور استراتيجي، دار النهضة العربية، بيروت: لبنان. 2002.
27. محمد نور الجداية، مستوى استخدام أدوات تكنولوجيا الاتصالات والمعلومات وأثره على الأداء التنظيمي في الشركات الصناعية الأردنية المساهمة العامة، المجلة الأردنية في إدارة الأعمال، المجلد 4، العدد 2 . 2008.
28. حجازي ، محمد حافظ ، مرجع سابق.
29. صالح، غادة حسين، نفس مرجع سابق.
30. Byars, Lloyd L. & Rue, Leslie W. Human Resource Management 8th ed. Boston: McGraw HillIrwin. 2006.p.6.
31. أبو بكر، مصطفى محمود ، نفس المرجع السابق.
32. مهدي حسن زويلف، "إدارة الأفراد"، عمان، الأردن، دار صفاء للنشر والتوزيع، مكتبة المجتمع العربي للنشر والتوزيع. 2003.
33. Mondy, Wayne R. & Noe, Robert M. & Mondy, Judy Bandy. Human Resource Management. 12thed., Boston, PEARSON Education Limited.2012.
34. صلاح الدين عبد الباقي الجوانب العلمية و لتطبيقية فى ادارة الموارد البشرية فى المنظمات. مصر الدار الجامعية لنشر . 2002.
35. علي محمد منصور، مبادئ الإدارة"أسس و مفاهيم"، الطبعة الأولى،مجموعة النيل العربية،القاهرة. 1999.
36. عباس سهيلة محمد، مرجع سابق.
37. صلاح الدين عبد الباقي، مرجع سابق.
38. المرجع نفسه.

- Stair, R. and Reynolds, W. Principles of information systems (4th ed.) Cambridge, MA: COURSE Technology. 1999. 39.
- عبد الرحمن عبد الرحمان الغماس، مرجع سابق. 40.
- Humphrey, W. Managing the software process. Boston, MA: Addison – Wesley. 1989. 41.
- Futrell, R., Shafer, D., and Shafer, L. Quality software project management. Upper Saddle River, NJ: Prentice Hall. 2003. 42.
- King, W. Strategic planning for/of information systems, (pp. 253-265). In H. Bidgoli (Eds.), Encyclopedia of information systems Orlando, FA: Academic Press 2003. 43.
- King, W. OP CIT. 44.
- Bouwman, H., Hoof, B., and Winjngaert, L. Information & communication technology in organization. London, UK: SAGE Publications. 2005. 45.
- Wysocki, R., Beck, R., and Crane, D. Effective project management. New York, NY: Jon. 1995. 46.
47. الحسناوي صالح مهدي، وخزعل خلف (2017) أثر التدقيق الاجتماعي على حوكمة الموارد البشرية في المنظمات: دراسة استطلاعية تحليلية على عينة من أعضاء هيئة التدريس في كلية الإدارة والاقتصاد جامعة كربلاء ، مجلة الإدارة والاقتصاد 06(22) العراق.
48. غانم صالح سرمد، وجاسم ابراهيم محمد (2016) تدقيق الموارد البشرية أداة فعالة في حوكمة الموارد البشرية، مجلة جامعة التنمية البشرية 02(02) العراق.
49. بالبركاني أم خليفة (2015)، التفاعل بين الحوكمة وتنمية الموارد البشرية، أطروحة دكتوراه في تسيير الموارد البشرية، جامعة أبو بكر بلقايد تلمسان الجزائر.
50. راوية حسن، مدخل استراتيجي لتخطيط وتنمية الموارد البشرية، الدار الجامعية للنشر والتوزيع، ب ط، الاسكندرية ، 2005، ص 457.
51. محمد الصيرفي، الادارة الالكترونية للموارد البشرية، مؤسسة الحورس الدولية للنشر والتوزيع، ط 1، الإسكندرية 2008، ص 181.
52. Bekkali Meriem , comment améliorer la gestion des ressources humaines à travers l'intégration des nouvelles technologies de l'information et de la communication, cas de l'Office National Des Aéroports , mastère en management des services publics ,maroc, 2003. P 50.
53. برايان هوبنكنز، جيمس ماركهام، ترجمة خالد العامري الادارة الالكترونية للموارد البشرية، دار الفاروق للنشر والتوزيع، ط 1 ،مصر، 2007، ص 18-23.
54. محمد الصيرفي، المرجع السابق ، ص 185.
55. طارق طه، السلوك التنظيمي في بيئة العولمة والانترنت ،دار الجامعة الجديدة للنشر والتوزيع ، ب ط ، الازريرطة ،2008، ص 164.
56. مرال توليان، الموارد البشرية وتكنولوجيا المعلومات والاتصالات الجديدة: تطور أم ثورة؟، المعهد العربي للتدريب والبحوث الاحصائية، لبنان ، ايلول 2006، ص 30-33.

57. اسماعيل عبد الحكم بكر، المعلوماتية قوة اقتصادية. النمو.. التغيير.. التكنولوجيا . العربي للنشر والتوزيع، ط 1، القاهرة، 2012، ص 28.
58. راوية حسن، المرجع السابق، ص 458.
59. Laila BENRAISS, Othman BOUJANA, Loubna TAHSSAIN, Tic et performance des salaires , Quel role pour la responsabilité sociale de l'entreprise, centre d'étude et de recherche sur les organisations et la gestion, MARSEILLE, AVRIL 2005 , p 4 .
60. ليلي حسام الدين احمد شاكر، أثر التقدم في تكنولوجيا المعلومات على الخصائص النوعية والكمية للموارد البشرية، القاهرة، 2011، ص ص 29-33.
61. نعيمة يحيوي، فتحة بن ام السعد، تكنولوجيا المعلومات وانعكاساتها على تنمية الموارد البشرية- دراسة ميدانية لمؤسسة سونلغاز المديرية الجهوية للتوزيع باتنة، المجلة الجزائرية للتنمية الاقتصادية، ع02، جوان 2015، ص6.

الفضاء العام الافتراضي، الممارسة الجديدة للديمقراطية

Public virtual space, the new practice of democracy

1 دليلة فرشان

1 كلية علوم الإعلام والاتصال، جامعة الجزائر -3- (الجزائر)، ferchane.dalila@univ-alger3. dz

تاريخ النشر: مارس/2022

تاريخ القبول: 2022/03/03

تاريخ الإرسال: 2021/07/06

الملخص:

تمثل ظاهرة الممارسة الديمقراطية من القضايا التي أصبحت تفرض نفسها على الساحة العلمية، مما يتطلب تحليلها بشكل علمي معمق، خصوصا عندما يتعلق الأمر بتحليل حضور التواصل في الممارسة السياسية ودوره في تعزيز الديمقراطية. ذلك أن توظيف التواصل في إطار مجتمعي عام للتحديث، كفيل بضمان تنمية سياسية، يمكن الرهان عليها من أجل بناء وتحقيق التنمية الشاملة. من هنا جاء اهتمامنا بطرح موضوع دور شبكات التواصل الاجتماعي في تكريس مبدأ حرية التعبير، مستنديين على ما طرحه هابرماس حول الفضاء العام، وما تتيحه التكنولوجيا الجديدة للاتصال من إمكانات تواصلية وتفاعلية لا محدودة، أدت إلى إفراس مجالا جديدا افتراضيا.

الكلمات المفتاحية: الفضاء العام، الديمقراطية الرقمية. التكنولوجيا الجديدة للاتصال. شبكات التواصل الاجتماعي. حرية التعبير.

Abstract:

The phenomenon of democratic practice is an issue that has emerged the scientific arena. This requires in-depth scientific analyzing the presence of communication in political practice. and its in promoting democracy; hence our interest in raising the issue of the role of social media in maintaining the principal of freedom of expression building on Habermas' theoretical research on public space. Countless opportunities offered by the new technology, and the potential for unlimited and interactive new communication that have led to the creation of a new virtual space.

key words: space public; digital democracy ; new technology communication; social networks; freedom expression .

مقدمة:

تمثل ظاهرة الممارسة الديمقراطية من القضايا التي أصبحت تفرض نفسها على الساحة العلمية. كما يعد تناول موضوع دور شبكات التواصل الاجتماعي في تعزيز الديمقراطية الرقمية من المواضيع الحديثة باعتبارها إحدى النتائج الحتمية للعصر الرقمي. فمع تطور تكنولوجيا الاتصال، وظهور الجيل الثاني للإنترنت، أو ما يصطلح عليه بالويب 0.2، تعاظم استخدام شبكات التواصل الاجتماعي، إلى حد أنها نجحت في بلورة مفهوما جديدا للعملية الاتصالية، وأعدت ترتيب دور كل من المرسل والمتلقي فيها. حيث أعطت هذه الشبكات لكل مستخدم إمكانية إنتاج المعلومة نصا وصورة، ومنحته الفرصة للإفصاح عن آرائه، والقدرة على أن يحشد حوله افتراضيا، متفاعلين ومشاركين ومتعاطفين معه، أمام ما يطرحه من قضايا، خاصة منها تلك المتعلقة بالشأن والصالح العام. مكاسب لظالما تعالت الأصوات المطالبة بها، وتوالت النداءات لتكريسها على أرض الواقع.

انطلاقا من هذه المقدمة، جاء طرحنا لموضوع دور شبكات التواصل الاجتماعي في تشكيل الفضاء العام الافتراضي، وفي تكريس الديمقراطية وتوجيه مسارها، سعيا لإبراز كيف أسهمت هذه الشبكات في تشكيل آراء واتجاهات الأفراد، وفي تجلياتها وأبعادها السياسية والإيديولوجية، خاصة ونحن نتطرق إلى دراسة هذه الظاهرة في هذه المرحلة التي تزايد فيها عدد مستخدمي هذه الشبكات، وتضاعف عدد الناشطين فيها، باحثين عن الدور الذي قد يلعبه هؤلاء في تشكيل الفضاء العام الافتراضي. إذ أصبح المواطن بفضل ثورة الويب 0.2، بإمكانه أن ينتج بدوره خطابا يحمل في طياته الممارسة السياسية في إطار الدفاع عن القضايا المتعلقة بالشأن والصالح العام. وأن يعبر عن رأيه بصوت عال يتجاوز صدها الحدود المحلية. كما يكتسي موضوع ورقتنا أهميته من أهميه الإشكال المطروح حول القدرة البالغة لشبكات التواصل الاجتماعي في تشكيلها فضاء عموميا افتراضيا، أتاح لكل أفراد المجتمع فرصة المشاركة في طرح ومناقشة القضايا التي تتعلق بالشأن العام أو المصلحة العامة. وعلى هذا الأساس حاولنا من خلال هذا الطرح، الخوض في ماهية المجال الافتراضي؟ وفي كيفية إسهام شبكات التواصل الاجتماعي في تشكيل مفاصل هذا الفضاء؟

بحثا عن الإجابة على إشكالية ورقتنا هذه، كان من المفيد التطرق إلى نقاط رئيسة تساعدنا على تفسير وفهم الظاهرة المطروحة، وذلك من خلال تعريف في المقام الأول الديمقراطية الرقمية، باعتبارها مفهوم جديد أفرزته التكنولوجيا الجديدة للاتصال، حيث شكلت الثورة التكنولوجية منعطفا هاما في الممارسة الاتصالية بين الحاكم والمحكوم، وتحولا جذريا في المسار الديمقراطي. ونتيجة للنمو الكبير لشبكة الإنترنت، والاستخدام الواسع والمستمر لمواقع التواصل الاجتماعي، التي أضحت من أهم أدوات صناعة الرأي العام المحلي والعالمي، عمدنا التطرق إلى الدور الذي تلعبه هذه التكنولوجيا في تشكيل الفضاء العام الافتراضي.

تاركين المجال لبحوث مستقبلية للبحث في الأبعاد الاجتماعية والسياسية، وما قد تفرزه التركيبة الاجتماعية الإلكترونية في شتى المجالات.

المبحث الأول: الديمقراطية الرقمية، بين المفهوم والممارسة

مع بروز النهضة التنويرية التي شاهدها أوروبا في القرن الثامن عشر، برزت مفاهيم جديدة شكلت محور دراسات عديدة خاصة في ما يتعلق بالشأن السياسي وبالممارسة الديمقراطية التي شملت عملية التأثير المتبادل بين الحاكم والمحكوم. كما أعطت هذه الدراسات أهمية للدور الذي يلعبه الرأي العام، و كذا جماعات الضغط والانتخابات والأحزاب كأطراف فاعلة في العملية السياسية، فلم تعد السياسة، بمفهومها الجديد وبمنظور النخبة البرجوازية الغربية آنذاك، حكرا على من يمارسون العمل السياسي فحسب، بل أصبحت السياسة سلوكا يقوم به أفراد المجتمع العاديين، كما يقوم به القائم على السلطة السياسية. لقد أسهم هذا الطرح في إحداث تحول عميق في الفكر السياسي. فمن خلال رفضه للطرح القائم على الفاعل التقليدي المحتكر للسلطة، ومن خلال تجاوزه للمنظور التوجيهي الخطي لعملية الاتصال، أعطى بعدا جديدا لمفهوم الاتصال السياسي. حيث برزت مفاهيم كالحرية، والتعبير، والتواصل، والمشاركة السياسية التي يحتل في كنفها الاتصال مكانة مركزية. ذلك ما سنتطرق إليه من خلال محاولتها تفسير الفعل الاتصالي والممارسة الديمقراطية.

المطلب الأول: المبحث الأول: الديمقراطية الرقمية، المفهوم والدلالة.

أفرزت التكنولوجيا الجديدة في مجال الاتصال فهما جديدا للديمقراطية. وظهر ما يصطلح عليه ب"الديمقراطية الرقمية"، حيث شكلت الثورة الرقمية منعطفا هاما في المسار الديمقراطي، وتحولا جذريا في أساليب وآليات الممارسة الديمقراطية. فما هو مفهومه؟ وما هي دلالاته؟

يشكل التطور التقني الهائل في ميدان الاتصال ، الذي أصبح بدوره ظاهرة طاغية في المجتمع المعاصر، سببا أساسيا في تكريس العولمة وتوسيع رقعة التأثير والتأثر. ذلك لأن الوسيلة المسخرة للتأثير على المتلقي لها من القدرات والإمكانات على تشكيله وعلى "تأطير المعلومات وتنظيم التفكير" أدى إلى حلول مجتمع جديد استحوذت على ذوقه وأحاسيسه ووعيه وأفكاره وسلوكياته.

وفي تعريف الشبكات الاجتماعية على الخط Social Networks Online ، أو مواقع التواصل الاجتماعي Social Networks Sites ، أو مواقع ويب التواصل الاجتماعي Social Networking Web Sites التي تعتبر تطبيقات رقمية ، وضعت الباحثتان الفرنسيتان دانا بويد Danah boyd ونيكول إليسون¹ Nicolle Ellisson أحدث تفسير لماهية هذه الشبكات، معتبران أن هذه الأخيرة تعني في مجملها أنها:

أولا: تحتوي على بيانات مرتبطة بهوية فريدة تحمل مجموع المعلومات الخاصة بالمستخدم، والتي يدونها بشخصه، وتلك التي يوفرها "الأصدقاء"، وتلك المحفوظة في قاعدة بيانات نظام المعلومات.

ثانياً: تسمح بإظهار علاقات المستخدم للعامة، وإتاحتهم إمكانية المشاهدة والمشاركة.
ثالثاً: تمكين الوصول إلى كافة المحتويات المنتجة من قبل المستخدم، بما فيها من صور، وفيديوهات، وتجديد المعطيات حول الأماكن و/ أو الروابط التي ينشرها المستخدم.

فشبكات التواصل إذا، هي مواقع إلكترونية تتيح للأفراد إنشاء صفحات خاصة بهم، تدون فيها معلومات حول شخصيتهم (الحقيقة أو المستعارة أو الخيالية) ويتم نشرها للعامة، أما جمهور عريض أو محدود، وبواسطة المستخدم ذاته، إذ تسمح له مشاركة بقية المستخدمين المحتويات التي ينتجها من نصوص أو صور أو فيديوهات ... ويفضل هذه المشاركة وفتح المجال لتبادل المعلومات، والتفاعل بين المستخدم صانع المحتوى والمستخدم المتلقي، نشأت علاقات (افتراضية) أسهمت في صياغة أسلوب جديد للفعل الاجتماعي النابع من صميم الحياة اليومية للفرد والجماعة. وإذا كانت هذه العلاقة التأثيرية المتبادلة بين المستخدم صانع المحتوى وبين الآخر، المستخدم المتلقي، هي التي تبلور التمثلات الاجتماعية التي تشكل إدراكه لذاته، وتوجه وعيه لعلاقته بمحيطه. فأن الحضور القوي، والتواجد الدائم، بل الاقتحام الواسع، للتكنولوجيا الحديثة للإعلام والاتصال في حياة الأفراد والمجتمعات، جعل من هذه الوسائط طرفاً ثالثاً في هذه العلاقة، حيث أصبحت شبكات التواصل الاجتماعي ساحة تجتمع، وتتفاعل فيها مختلف شرائح المجتمع.

الحديث عن إشكالية التأثير، يدفع بنا للرجوع إلى أدبيات الرواد الأوائل الذين أولوا اهتماماً واضحاً بدور الوسيلة، ومدى فاعليتها في إحداث ذلك التأثير في المتلقي. ويعتبر مارشال ماكلوهان MARSCHALL MACLUHAN من الرواد السباقين الذين طرحوا إشكالية الوظيفة التأثيرية للوسيلة الإعلامية. وقد بيّن ماكلوهان في طرحه لدور وسائل الإعلام في تشكيلها لاتجاهات وأراء المتلقي، على أن الوسيلة هي : "المتغير المستقل، بينما يشكل التفكير والمعلومة متغيرات تابعة"². ولقد لخص ماكلوهان هذا الطرح في مقولته الشهيرة "الرسالة هي الوسيط (القناة)" أي أن الرسالة (المضمون) يذوب كلية في القناة، وهذه الأخيرة هي التي تمنحه القدرة على التأثير. لقد استبق ماكلوهان بطرحه لإشكالية "تأثير الوسيلة" طغيان الشكل (التقنية) على المضامين، وتلاشي المتلقي أمام سلطة الخطيب، فمع ظهور التكنولوجيا الجديدة للاتصال أضحت من يتحكم في الوسيلة يتحكم في العالم.

ومن هذا المنطلق يتبين لنا أن ما تملكه التكنولوجيا الجديدة للاتصال من قدرة وقوة للتأثير على الجماهير، جعلتها هي العارض الأساسي للقضايا، فهي من يتحكم في الخبر الإعلامي، ولأن الرأي العام يحكم على القضايا والأحداث من خلال ما تقدمه له وسائل الإعلام، فهذه التكنولوجيا الجديدة للاتصال، وما تنفرد به من خصائص ومميزات، جعلها أبرز الفاعلين وأكثر تأثيراً في تشكيل نظرة الفرد الكلية للظروف أو الواقع المحيط به، وبالتالي في تشكيل الرأي العام ككل.

كان أول ظهور شبكات التواصل الاجتماعي في عام 1995 من خلال موقع Classmaster.com ، حيث استطاعت بفضلها مجموعة من الأصدقاء تبادل الرسائل، ونشر ملفاتهم الشخصية على الموقع. إلا أن هذه المحاولة باءت بالفشل لأنها لم تحقق ربحاً لمالكي الموقع، فأغلق. وبعدها ظهرت مواقع أخرى تطورت وزاد الإقبال عليها، وارتفع عدد مستخدميها. كموقع Myspace عام 2003، twiter عام 2006، وموقع الفاييبوك عام 2004، الذي لا يزال يعرف انتشاراً واسعاً، حيث تشير الدلائل والإحصائيات إلى أن الاعتماد عالمياً على شبكات التواصل الاجتماعي يزداد يوماً بعد يوم. وقد جاء في تقرير Hootsuit أن عدد مستخدمي هذه الشبكات في ارتفاع متزايد، حيث بلغ مستخدمي موقع فاييبوك 2,74 مليار مستخدم عبر العالم. وأن عدد المستخدمين الناشطين على شبكات التواصل الاجتماعي ازداد، وارتفعت نسبة الناشطين عبر موقع فاييبوك لتصل إلى أكثر من 1,8 مليار ناشط وفقاً لتصريحات مؤسسه مارك زوكنبرج Mark Zuckerberg ليرتفع بذلك موقع فاييبوك على المرتبة الأولى بالنسبة لمواقع التواصل الاجتماعي الأكثر استخداماً في العالم .

المطلب الثاني: الوسيلة، والممارسة الديمقراطية

تعد الديمقراطية من أهم المواضيع التي عني بها الفلسفة، ومثار نقاش بين الفلاسفة ورجال الفكر والسياسة منذ قرون. إذ تُرجع الجذور التاريخية لفكرة الديمقراطية إلى الفلاسفة اليونانيين، ويعود مصدر صياغة هذا المفهوم إلى الكلمة الأثينية Demaskratas ، والمتكوّنة من مقطعين: الأول demas ويفي في معناه الشعب، والثاني kratas ومفاده حكم أو سلطة، أي أن مجموع الكلمة يعني حكم الشعب. أما فكرة الديمقراطية باعتبارها مذهباً سياسياً فلسفياً فقد تبلورت مع فلاسفة القرن الثامن عشر أمثال جون لوك، ومونتسكيو، وجون جاك روسو وغيرهم. وكانت الغاية من هذا الفكر الفلسفي هو محاربة الحكم الاستبدادي المطلق الذي عرفته أوروبا. غير أن هذا التنظير المبني على فلسفة الذات القائمة على فكرة العقد الاجتماعي، الذي ينتقل بموجبه الأفراد إلى حالة المدنية، جعل أساس الفعل السياسي الاجتماعي مرتبطاً بالذات ووعي الفرد والمأخوذ بشكل معزول، ذلك ما انتقده هابرماس على أصحاب هذا الطرح ، ليذهب في طرحة إلى أن الفعل السياسي مرتبط بالوعي المشترك ليصبح الفعل السياسي هو مجال عام، أو كما وصفه هابرماس في كتابه الشهير (الفضاء العام)، بـ "منابر واسعة للنقاش والحوار وتبادل الآراء والأفكار ، وحشد الجماهير لمناصرة قضية من القضايا العامة، وتكوين رأي عام حول القائم منها"³

لقد تغلغت الأنترنت في كل منحي الحياة اليومية للأفراد، ولأن لها من القوة والقدرة الكبيرة في حشدهم وتوجيههم وتشكيل بينهم من تصورات جمعية مشتركة.

فإن الحديث عن الديمقراطية يحيلنا إلى الخوض في الأنماط الجديدة للاتصال التي أفرزتها الثورة التكنولوجية في مجال الإعلام والاتصال، وإلى تلك الشبكات الاجتماعية التي أصبحت تمارس دوراً

جوهريا في إثارة اهتمام الأفراد، والدفع بهم إلى التفاعل مع ما يطرح في ساحاتها من قضايا تتعلق بالشأن العام أو تمس بمصلحة العامة). وقد سميت شبكات التواصل الاجتماعية كونها أنت من مفهوم " بناء مجتمعات" غير أن ميزة هذه المجتمعات أنها "افتراضية" فهي نتاج للاتصال الوسطي Metiated Communication الذي عرف ثورة وبشكل غير مسبوق، خاصة ما حدثته الأنترنيت من تغييرات جذرية في بنية العلاقات الاجتماعية بين الناس، التي لم يشهد لها مثيلا و " لا يعادلها ولا يشبهها في قوتها سوى تلك التي أحدثتها الحروف الهجائية في مسيرة المجتمع الإنساني" ⁴.

لتظهر ما يطلق عليها "بالتركيبة الاجتماعية الكترونية" ⁵. إذ أدى التطور السريع والمتسارع لتكنولوجيا الاتصال إلى بناء علاقات تلاشت أمامها الحدود الجغرافية والزمانية، واتسعت فيها وتعددت مساحة تبادل الآراء والأفكار دون قيود اجتماعية أو عوائق سيكولوجية، وتدققت فيها المعلومات بين أفراد وأطراف تساوى الكل في فرص التعبير.

ثورة دفعت بالعديد من المفكرين والباحثين للدعوة إلى إعادة النظر في فهم الأبعاد الاجتماعية لشبكات التواصل الاجتماعي، والبحث عن تأثيراتها على العلاقات الاجتماعية، وما تفرزه من مظاهر وظواهر في المجتمع. كالهوية الإلكترونية، الهوية الخيالية أو المجهولة، الشخصيات غير الاجتماعية (les intrus)، وغيرها.

وعلى هذا الأساس، يمكننا القول أن شبكات التواصل الاجتماعي ساعدت على هدم الحدود المكانية والزمانية، وقربت بين أفراد المجتمع، وجعلت من العالم قرية صغيرة على حد تعبير ماكلوهان لما تتفرد به من خصائص كالنفاذية، اللامهوية، الكونية، السرعة... فهي المجال الذي منح الفرد من أن يصل صوته إلى أبعد ما يتحده وسيلة اتصالية أخرى ⁶. وخلصته من تراتبية وهرمية الوصول والنفوذ إلى المعلومات، وسأوت بين كل مستخدميها في فرص التعبير، وفتحت المجال أمامهم لتطوير النقاش، وشن الفكر والعقل بمضامين مختلفة، تتجاوز في معالجتها وطرحها لتك التي تتناولها وسائل الإعلام التقليدية. حيث أكد لويس كيري **Louis Quére** هذا الطرح من خلال وصفه الفضاء العام "باعتباره فضاء للتداول، أي مكان ينتج فيه التوافق (الوافق) حول القضايا العملية أو السياسية، من خلال مناقشة عمومية للحجج" ⁷. فبفضل الثورة الرقمية، أصبح المواطن بإمكانه أن ينتج بدوره خطابا يحمل في طياته الممارسة السياسية في إطار الدفاع عن القضايا المتعلقة بالشأن والصالح العام. كما أقر **جوتوا كوتن Josttua Cotten** أن الديمقراطية تتحقق حين تلتقي جميع فئات المجتمع لمناقشة قضايا الشأن العام، تتساوى فيها جميع الأطراف في حقهم في إبداء وجهات نظرهم من خلال تبادلهم للحجج والبراهين العقلانية ⁸.

المبحث الثاني:

من الفضاء العام إلى الفضاء الافتراضي

حظي موضوع تأثير الاتصال الوسيط على المتلقي، اهتماما بالغا لدى العديد من المفكرين والباحثين في شتى المجالات، حاول كل منهم تقديم تفسير حول ما تحدثه هذه الوسائط من تأثيرات في حياة الناس، تغييرات في تشكيل اتجاهاتهم ومعتقداتهم، ورسم صور لديهم لملاحم الواقع، تأثيرات أشد النقاش حولها، وزاد الاهتمام بها مع حدوث الثورة التكنولوجية الجديدة التي لم تشهد لها البشرية مثلاً، ليدفع بالمفكرين إلى إعادة طرح إشكالية التأثير، والبحث في دلالاتها، وأبعادها الاجتماعية، وتأثيراتها على المتلقي الذي يصطلح عليه بالمستخدم.

المطلب الأول: الويب 0.2 ودحض أحادية الإرسال

شكلت الظاهرة الاتصالية محورا هاما لدراسات متعددة، حاول من خلالها المفكرون في الغرب تأسيس المبنى النظري لهذه الظاهرة فبرزت عدة نظريات ونماذج ارتكزت في تفسيرها لصيرورة العملية الاتصالية على اعتبارها علاقات مفترضة قائمة بين مجموعة عناصر تتحدد من خلال حركية العلاقات المفترضة القائمة بين هذه العناصر (مرسل، رسالة، متلقي، وسيلة... الخ). وعلى أساس هذه الافتراضات وضعت نماذج محددة لمنظومة الإرسال والتلقي بعناصرها الخمسة.

ومع ظهور التكنولوجيا الجديدة وتنامي استخدام شبكات التواصل الاجتماعي اتخذت عملية الاتصال أشكالاً جديدة وخاصة ما أضافته خدمات الجيل الثاني للإنترنت الويب 2.0، منعطفا هاما في ممارسة الديمقراطية، وتحولا مفاهيمي تجاوز في طرحه النظرة التقليدية الرازحة التي عززت اللاتكافؤ والاحتكار والأحادية في العملية السياسية. كما نجحت في بلورة فكر قادر على أن ينتج خطابا مضادا يحاكي ويتحاكى عبره العامة. طرح جديد أعاد التفكير في إشكالية تأثير وسائل الإعلام والاتصال على المتلقي التي نشب حولها خلاف منذ ثلاثينيات القرن الماضي، وبلغ أوجه مطلع الخمسينيات مع بروز أصحاب مدرسة التأثير المباشر، ومن أبرز الطروحات كانت: نظرية الرصاصة، أو الحقنة التي أفرزت بدورها اتجاهات اختلفت حول حجم هذا التأثير على الجمهور، إذ أنشق البعض في رؤيتهم للتغيير الذي تحدثه وسائل الإعلام والاتصال، ليس حول وجود التأثير أو عدمه، وإنما كيف يقع هذا التأثير، إذ فسروا أن ظهور آثار التغيير الذي تحدثه لدى المتلقي، يتطلب تعرض هذا الأخير على المدى الطويل وباستمرار للمضامين الإعلامية Long-Term Effet حتى تتمكن هذه الرسائل من تكوين أو تغيير مواقفه، قناعاته، أو معتقداته.

في حين يذهب رواد نظرية تحديد الأولويات Agenda-Setting Theory إلى تجاوز إشكالية التأثير، لطرح أسئلة أكثر عمقا حول كيف يتم تأثير مضامين الرسائل الإعلامية في المتلقي؟ ومتى يحدث هذا التأثير؟

حيث اهتم رواد نظرية ترتيب الأولويات بدراسة العلاقة بين أولويات القضايا التي تطرحها وسائل الإعلام، وأولويات القضايا التي تشغل تفكير الجمهور واهتماماتهم، كعلاقة تبادلية يمكن تحديدها من خلال الموضوعات والقضايا الإخبارية التي تطرحها وسائل الإعلام .

أي أن اتجاهات الأفراد وتصوراتهم حول ما يحدث في واقعهم تكون إلى حد كبير انعكاسا للمعلومات التي استقوها من وسائل الإعلام. إذ يحصل الفرد على المعلومات والآراء والمواقف من وسائل الإعلام التي تساعده على تكوين تصور للعالم الذي يعيش فيه.

ويفيد مناصري نظرية صياغة الواقع Definity Reality أن وسائل الإعلام تشكل اتجاهات الأفراد، و ترسم لديهم صورا ذهنية عن الواقع الذين يعيشون فيه بحقيقته وبزيفه، وعلى الواقع المقدم لهم هو الحقيقة وأنه طبيعي.

فوسائل الإعلام، عبر الترويج لأراء معينة، والتعظيم على الآراء المخالفة، تعمل على تشكيل إجماعا ورأيا عاما حول أجندة اجتماعية أو سياسية. مما يدفعنا للقول أن العملية الاتصالية تشبه إعطاء حقنة في الجسد .حيث يقوم المرسل بصياغة أفكاره ومشاعره في رسالة، ثم يحقنها من خلال وسيلة معينة ليخضع هدفه، أي المتلقي و يوجهه وفقا لمصالحه وغاياته.

وعلى هذا الأساس تظهر وسائل الإعلام والاتصال على أنها " تمتلك الشرعية في تحديد الواقع الاجتماعي والسياسي للمجتمع. فمن خلال تحريكها للوعي الاجتماعي نحو مختلف القضايا فإنها تعمل بذلك على الضغط على الأفراد لتشكيل آرائهم طبقاً للرأي العام السائد في المجتمع الذي يعيشون فيه. فيميلون شيئا فشيئا إلى تبني توجهات الأغلبية خوفا من الانعزال على أنفسهم"⁹

إن تشكيل الآراء ليست عملية فردية وإنما عملية جماعية، ذلك ما توصل إليه لازرسفيلد وزملاؤه بيرلوسون و جوديت سنة 1940، من خلال دراستهم للطريقة التي تؤثر في تكوين الناس لأرائهم، وفي تغييرهم لهذه الآراء. ولأن الفرد يتأثر بأسرته وزملائه ، مثلما أكدته دراستهم، فبالتالي تتشكل آراء هذا الفرد وفقا للمعلومات والمعطيات التي يتناقلها ويتبادلها هؤلاء الأفراد داخل جماعتهم " حيث إن الناس الذين يعيشون في ظل ظروف اجتماعية و اقتصادية مماثلة تتشابه مصالحهم واحتياجاتهم، ينعكس أثر ذلك على اتجاهاتهم السياسية"¹⁰ . فاتجاهات الفرد وأرائه هي إذا، نتاج للفكر الجماعي الذي يتأثر به، ويؤثر فيه أيضا، باعتباره عضو من هذه الجماعة. وبالتالي فإنه مع انتشار استخدام وتنامي شبكات التواصل الاجتماعي، اتسعت رقعة الجماعة المؤثرة، حيث اتسعت قائمة الأصدقاء الحقيقيون لتشتم أصدقاء إفتراضيون قد يفوق عددهم العشرات، أو المئات، بل قد تصل لدى البعض إلى ما يفوق الآلاف.

إن مكانة شبكات التواصل الاجتماعي في تشكيل العلاقات بين أفراد المجتمع المحلي وحتى العالمي، منحت مجالا واسعا للاحتكاك بأكبر عدد فيما بينهم ، ذلك ما يمنح لكل ناشط فعال في هذه المواقع من أن يصبح عنصرا فاعلا في تشكيل وتوجيه آراء الغير. ذلك ما يدفعنا للقول أن مواقع التواصل الاجتماعية تلعب دورا فعال في تكوين اتجاهات الفرد الايجابية أو السلبية منها، ومن هنا يمكننا

القول إن ظاهرة تنامي استخدام هذه المواقع كمنابر للتعبير الحر ظهرت نتيجة للتفاوت الاجتماعي والاختلالات والتناقضات في نسق العلاقات التي تحكم بين أفراد المجتمع ومؤسساته، ونتيجة أيضا لانهايار منظومة القيم فيه، وفقدان الأنظمة الحاكمة المصادقية والمشروعية مما يؤدي به إلى رفضها والتمرد عليها، وإلى إنتاج خطاب مناهض ومضاد لخطابها متخذ من هذه المواقع وسيلته وسبيله لتعبير عن حجاته ومطالبهم. إنه خطاب جديد لوسيلة جديدة أفرزتها الثورة التكنولوجية للاتصال.

المطلب الثاني: دور شبكات التواصل في تشكيل الفضاء الافتراضي

الحديث عن المجال العام يدفعنا للرجوع إلى نظرية الفضاء العام التي صاغها الفيلسوف الألماني بورغن هابرماس في كتابه الشهير "الفضاء العام" Public Sphere سنة 1962م . وكان الفرضية الجوهرية التي بنى عليها دراسته تكمن في البحث عن : كيف يمكن التمهيد للديمقراطية، وتعزيزها عن طريق المشاركة الواسعة للمواطنين في الشأن السياسي؟. توصل هابرماس إلى أن الأطراف الفاعلة في تشكل مفاصل ما أسماه بالفضاء العام، هي تلك النخبة من الطبقة البرجوازية، التي برزت إبان الثورة الفكرية التنويرية في أوروبا في القرن الثامن عشر، وأسهمت في نشر الوعي وتشكيل الرأي العام في أوروبا من خلال فتح المجال للناقش حول مسألة إعادة تعريف السياسة، وتحديد مجالات اختصاص الدولة. ودعوتهم لكل أفراد المجتمع لممارسة حقهم في التعبير الحر وتبادل المعلومات والأخبار ، والمشاركة بالأراء، دون الرجوع إلى المرجعيات التقليدية (كالكنيسة، والحاكم، ...) التي كبلت تفكير الإنسان الأوروبي، وقيدت عقله وحرمته من حقه في المشاركة برأيه في ناقش القضايا المتعلقة بالشأن العام والمصلحة العامة. إنه المجال الذي تلاشت فيه وطأة الهيمنة والأحادية في اتخاذ القرارات المتعلقة بشان العام باعتباره" المساحة التي تشكل الرأي العام، وبالتالي تتيح للرسائل الصادرة عنه من إيصال احتياجات المجتمع إلى الدولة"¹¹.

لعب إذا، الفكر التنويري دورا كبيرا في تحرير الفرد من الاستبداد، وفي إطاحة أنظمة الحكم الديكتاتورية، وإرساء مفاصل المجال العام، لئيفتح المجال إلى ما أسماه هابرماس بالعقل التواصلي الذي يتجاوز العقلانية الغربية التي أعطت أولوية مطلقة للعقل الغائي، والتي تهدف إلى تحقيق مصالح وغايات معينة. فهذا العقل يبني على فعل خلاق يقوم على الاتفاق وبعيدا عن الضغط والتعسف وهدفه بلورة إجماع يعبر عن المساواة داخل فضاء عام ينتزع فيه الفرد جانبا من ذاته ويدمجها في الجهود الجماعي الذي يقوم على التفاهم والتواصل العقلي"¹².

أسهمت، وبشكل كبير، الثورة التكنولوجية في مجال الإعلام والاتصال التي شهدها القرن العشرين، في تشكل فضاء عام جديد موازي للفضاء العام الذي تحدث عنه هابرماس، فضاء تغيرت فيه أنماط الاتصال التقليدي، اخترق بعمق ديناميات الحياة اليومية، وأعاد تشكيل التفاعلات الشخصية غير الرسمية بين الناس، وأصبح مصدرا رئيسيا يلجأ إليه الأفراد لاستقاء المعلومات وتبادلها مع الغير في

جميع القضايا السياسية والاقتصادية والاجتماعية والثقافية تتعلق بمصلحتهم وبمصلحة العامة. إذ أصبحت شبكات التواصل الاجتماعي تمارس دورا جوهريا في إثارة اهتمام العامة بالقضايا المطروحة، ومنحتهم قدرة أكبر وإمكانية أوفر للتعبير الحر، والمشاركة الواسعة لتبادل الآراء والنقاش حول قضايا الشأن العام، كون الانترنت فضاء عموميا جديدا، يفتح المجال الواسع للنقاش ويشجع على تبادل الأفكار، وتشكيل الإجماع حول القضايا المطروحة. ذلك ان "الأفعال الاتصالية تعمل على تحقيق التماسك بين أفراد المجتمع. بحيث توجه هذه الأفعال التواصلية، إما لتحقيق التفاهم أو لتحقيق النجاح"¹³.

ذلك ما أكده **بارتران موكي** Bertrand Mockey حين أشار إلى أن "الانترنت مكمل للديمقراطية، كما يمثل الانترنت، من جهة أخرى، العنصر الأساس للتغيير الديمقراطي"¹⁴.

فالفرد في محاولته لاستخدام هذه الوسيلة لإيصال مطالبه أو التعبير عن رأيه، أو رفضه أو عصيانه، فهو يحاول من خلال ذلك الخروج بذاته من دور المتلقي السلبي إلى عنصر فاعل وفعل في العملية الاتصالية. ويعبر **آلان توران** Alain Touraine عن هذه الوضعية قائلا: "تسير الحركة المجتمعية والديمقراطية جنبا إلى جنب، فهما أبعد ما يكون عن التفاوض أو الانفصال. فالنظام السياسي الذي لا يرى في الحركات المجتمعية إلا تعبيراً عنيفا عن طلبات مستحيلة التلبية، يفقد صفته التمثيلية كما يفقد ثقة الناخبين"¹⁵. ويضيف برهان غليون "أن تنقذ الديمقراطية وتتهار أسس التعايش الاجتماعي والتماسك المدني لغياب معيار مشترك، سمي منذ عقدين منصرمين بالثقافة، وهو يسمى اليوم بالتواصل، فافتقاد الجماعات المتنافسة على الخيرات المادية والرمزية رموزا مشتركة وقنوات اتصالية متبادلة للتفاوض والتنازل، والتركيب بين النصر والهزيمة يؤدي إلى الحرب الأهلية والاحتلال المدني"¹⁶.

هنا، يظهر دور الانترنت بصفة عامة وشبكات التواصل الاجتماعي بصفة خاصة كوظيفة محورية في الممارسة الديمقراطية، إذ يؤكد **Hugues Casenave** أن تصدع العلاقة بين الحاكم والمحكوم وانعطافها نحو الأسوأ سببه "عدم توازن الأدوار في عملية التواصل بين الحاكم والمحكومين، (...) وهذا ما يؤدي بدوره إلى دحض فكرة الديمقراطية"¹⁷.

فنتيجة للتفاوت الاجتماعي الاختلالات والتناقضات في نسق العلاقات التي تحكم بين أفراد المجتمع ومؤسساته، ونتيجة أيضا لانهايار منظومة القيم فيه، يفقد خلالها الأفراد الاعتقاد بمصدقيه ومشروعية المعايير مما يؤدي به إلى رفضها والتمرد عليها. وللجوء إلى المجال الافتراضي لإنتاج خطاب مناهض ومضاد لخطابها متخذ من هذه المواقع وسيلته وسبيله لتعبير عن حجائه ومطالبهم. إنه خطاب جديد بوسيلة جديدة أفرزتها الثورة التكنولوجية للاتصال. فضاء افتراضي يتجادل فيه "الاحتجاجي والسياسي"¹⁸ في موقف يُجَز في مقام تواصلية تفاعلية يعكس في أبعاده إشكالية العلاقة بين السلطة والشعب وما تطرحه من قضايا.

خاتمة:

ولكون تشكيل الآراء ليست عملية فردية وإنما عملية جماعية، وباعتبار أن الفضاء العام، هو الفضاء الذي يتهيكّل فيه النسق الاتصالي من خلال وجود حوار بين الأفراد، فإن قوة وقدرة شبكات التواصل الاجتماعي في تشكيل الرأي العام، وبروز رقعة الجماعة الافتراضية المؤثرة، جدد الدعوة لإعادة النظر في العناصر الفاعلة والفعّالة في تشكيل الرأي العام، وكذا في كيفية تشكيل الفضاء العام في ظل ثورة تكنولوجية، التي منحت لكل أفراد المجتمع فرص التعبير الحر للمشاركة في طرح ومناقشة قضايا تتعلق بالشأن العام .

إن نظرتنا لواقع الممارسة الديمقراطية عبر منصات شبكات التواصل الاجتماعي يدفعنا للقول إن دعوة هابرماس وكل أتباعه لتحرير العقل والفرد من كل أشكال الهيمنة والاحتكار لقيام مجتمع يبني على أساس فكرة "قبول الآخر"، و إعطاء بعد إنساني للعملية الاتصالية، في إطار فضاء عام يشمل كل الأطراف للمشاركة في نقاش حر، متبادل عقلائي حقيقي واقعي خال من كل احتكار للفصل في قضايا الشأن العام، وجدت فضاء كفيلا لتحرير "الاتصال" من كل أشكال الأحادية والتسلط ليعترك المجال إلى حوار ثلاثت أمامه العوائق الجغرافية والزمانية، مجال عام افتراضي تتساوى فيه فرص الأفراد في التعبير والمشاركة حول قضايا الشأن العام،

إنها دعوة من خلال هذه الورقة المقدمة لطرح نقاش جاد حول دور هذه الشبكات، ومدى فعاليتها في تعزيز الديمقراطية، أو فاعليتها في الانزلاقات التي قد تؤدي بالممارسة الديمقراطية إلى الانعطاف نحو الخطر الذي يهدد استقرار المجتمع . ذلك أن بحث الأفراد عن ممارسة الحرية، ومنها الحرية في التعبير، من طبيعة الإنسان وفطرته، ولنمط النظام السياسي، وطبيعته، وللايديولوجية التي يتبناها تأثيرا كبيرا على المحيط الاجتماعي الذي يتواجد فيه هؤلاء الأفراد، بدرجة يجعل منهم مواطنين راضين عن أوضاعهم أو ساخطين عليها.

ذلك أن الأطراف المشاركة في عملية التواصل، هي التي تحدد طبيعة العلاقة التي تجمعهم ببعض. فإذا لم يستطع هذا النسق تحقيق نوع من الاستقرار، فإن العلاقة لا يمكنها الاستمرار وقد تتحول هذه الوضعية، أي وضعية التواصل، إلى وضعية الصراع نتيجة لنمط التبادل الذي تعتمده الجماعة. حيث أن خطاب النفي أو الإقصاء داخل أي نظام علائقي يؤدي بالأطراف المهمشة أو المقصاة إلى أن تكون لنفسها نظاما دفاعيا وهذا ينطبق على أي نمط من أنماط السلطة، من أبسط خلية عائلية حتى أكثرها تعقيدا كالتنظيمات السياسية والاقتصادية والدينية وغيرها.

الهوامش:

1. Danah Boyot ; Nicolle Ellisson : Réseaux sociaux, Numérique et capital social/ entretien réalisé par Thomas Stenger et coutant ; N Annick Thierry. Hermès. La revue 2011 N 59. (P 22)
2. Hugues Cazenave: Les modèles de la communication, Cahiers Français, n° 258 « la communication Oct-Dec 1992.(P 61)
3. Habermas ; Jürgen (1988) : L'espace public, Archéologie de la publicité. comme dimension constitutive de la société bourgeoise. Paris. Payot. P 96.
4. Quéau phillipe (1996): Le virtuel ; Une utopie Réalisée. Quaderni , N28 ,hiver, Utopie et-imaginaire de la communication. 1996 (P111)
5. Quéau phillipe ,Ibid ; (P 119)
6. عبد الباسط أحمد هاشم شاهين، التفاعلية على مواقع الصحف الالكترونية، ط 1، دار العلوم القاهرة، 2014، (ص 68)
7. Jacques Gerstlé: La communication Politique ; Armand Colin ; 2ème édition 2008 (PP 35-36)
8. Jacques Gerstlé, ibid.(P 13)
9. (H. Casenave. Op cité. 60)
10. عاطف عدلي العبد: مدخل إلى الاتصال والرأي العام. دار الفكر العربي. القاهرة. 2008. (48)
- 11.Habermas ;J.: L'espace public ;Op cité, 1991(P 96)
12. عمر مهيبيل: إشكالية التواصل في الفلسفة الغربية المعاصرة، الدار العربية للعلوم ناشرون، منشورات الاختلاف. 2017، (ص 348)
- 13.Lucien Sfez: Critique de la communication Seuil ; Paris. 1992 (P 9)
- 14.Jacques Gerstlé. Op cité .(P13)
- 15.Alain Touraine: Critique de la modernité ; Paris, librairie Arthème foyard. 1995, (P 421).
- 16.محمد سلام شكري: المجتمع المدني بين الواقع والإيديولوجيا (الكائن والممكن في المجال العربي) .عالم الفكر. 2008 (ص ص32،30)
- 17.H. Casenave. Op cité. (p 58)
- 18.عبد الرحيم العطري(): سوسيولوجيا الحركات الاجتماعية. مجلة إضافات. العدد 13. 2011 (ص 23)

توظيف شبكات التواصل الاجتماعي في مكافحة عمالة الأطفال

دراسة تحليلية مقارنة للخطة الاتصالية لكل من منظمة العمل الدولية ووزارة العمل والتشغيل

والضمان الاجتماعي الجزائرية عبر صفحات الفيسبوك الرسمية خلال الفترة ما بين

2021/05/15 و 2019/06/12

Employing social networks to combat child labor

A comparative analytical study of the communication plan of the International Labor Organization and the Algerian Ministry of Labor through the official Facebook pages During the period between 12/06/2019 and 15/05/2021

الزهرة بريك¹

¹ كلية علوم الإعلام والاتصال، جامعة الجزائر 3 (الجزائر)، brik.zohra@univ-alger3.dz

تاريخ النشر: مارس/2022

تاريخ القبول: 2022/01/09

تاريخ الإرسال: 2021/07/06

الملخص:

تسعى هذه الدراسة الى التعرف على الكيفية التي تستخدم فيها منظمة العمل الدولية ووزارة العمل والتشغيل والضمان الاجتماعي بالجزائر الفيسبوك، في عملية التوعية بمخاطر تشغيل الأطفال واستغلالهم الاقتصادي، وذلك ما بين 2019 و 2021، للتعرف على الخطة الاتصالية المتبعة بهدف توعية واعلام افراد المجتمع بالأضرار التي قد تنجر عن تشغيل هؤلاء الأطفال، وهذا بالاعتماد على أداة تحليل المضمون(فئات كيف قيل؟، فئات ماذا قيل؟) لكل من صفحة الفيسبوك الرسمية لمنظمة العمل الدولية، وكذا صفحة وزارة العمل والتشغيل والضمان الاجتماعي الجزائرية، بهدف اجراء مقارنة بين المنظمتين. تكون مجتمع البحث من: خمس مفردات (منشورات) بالنسبة لمنظمة العمل الجزائرية، و 44 منشور بثته منظمة العمل الدولية، وعن طريق الحصر الشامل تم دراسة كل مفردات مجتمع الدراسة المتحصل عليها. ومن أهم ما توصلت اليه الدراسة: قلة المنشورات الخاصة بعمالة الأطفال وما تم نشره كان بطريقة مناسبة، هيمنة الهدف الاخباري، عدم تسطير هدف واحد والعمل على تحقيقه خلال فترة محددة، عدم الاعتماد على الحملات الاعلامية

الكلمات المفتاحية: عمالة الأطفال، شبكات التواصل الاجتماعي، الخطة الاتصالية، توظيف، مكافحة.

Abstract:

This study seeks to identify how the International Labor Organization and the Ministry of Labor in Algeria use Facebook in the process of raising awareness about the dangers of child labor and economic exploitation during the Corona pandemic, To achieve the objectives of the study, The content analysis tool was used for each of the official Facebook page of the International Labor Organization, as well as the page of the Algerian Ministry of Labor, with the aim of making a comparison between the two organizations plane communication. The research community consisted of: five items (publications) for the Algerian Labor Organization, and 44 publications broadcast by the International Labor Organization. Among the most important results of the study: the lack of publications on child labor, the dominance of the news goal, lack of unity of purpose, Absence of media campaigns.

Key words: Child labor, social networks, communication plan, Employing, combating

مقدمة:

تعتبر الطفولة مرحلة عمرية خطيرة، تتبلور خلالها الشخصية، وتبقى آثارها لدى الإنسان حتى مراحل متأخرة من حياته، فهي عماد التنشئة الاجتماعية السليمة، وأساس تكوين المواطن السوي، فالأطفال هم ركيزة المجتمع ومستقبله، ويعتبر الاهتمام بهذه الفئة العمرية مسئولية جميع الأفراد والمؤسسات في المجتمع، وفي سبيل ضمان عدم انتهاك حقوقهم أو الإساءة إليهم، ظهرت الكثير من المنظمات العالمية لحماية الأطفال مثل اليونيسف (unicef)، اليونيسكو (Unesco)، جمعية الأمم المتحدة، منظمة الصحة العالمية (who)، منظمة الأمم المتحدة... كما سنّ المجتمع الدولي اتفاقيات دولية ونصوصا قانونية توطر كيفية التعامل معهم، وتنص على ضرورة منح الأطفال حقوقهم، وتحرم الإساءة إليهم ماديا أو معنويا، لكن وبالرغم من كل هذه الاتفاقيات والنصوص القانونية الدولية والمحلية التي تم تشريعها، إلا أن الممارسات غير القانونية وأحيانا غير الأخلاقية ضد هذه الفئة من قبل أفراد المجتمع، تبقى دائما حاضرة في كل المجتمعات، من قبل أفراد وحتى جماعات غير واعية بمخاطر تصرفاتهم وممارساتهم، يقومون باستغلال هذه الفئة الهشة من المجتمع اقتصاديا، بدفعهم الى عالم الشغل، وتحميلهم ما لا طاقة لهم به، منتهكين بذلك حقوقهم الأساسية التي كرستها الشرائع الدينية والاتفاقيات الدولية والنصوص القانونية الدولية والمحلية.

إن عمالة الأطفال واستغلالهم الاقتصادي ظاهرة اجتماعية قديمة ومعقدة، وهي تعتبر من بين أهم المواضيع التي أصبحت تؤرق المجتمعات، لما لها من تبعات سلبية ومخاطر كثيرة على المجتمع ككل، ولارتباطها بمنظومة قيمية تختلف من مجتمع لآخر، وتعلقها بمؤشرات اجتماعية وسياسية تختلف من بيئة لأخرى، ولعل الأزمة الصحية العالمية التي عرفها العالم منذ 2019، فيما يعرف بـ "جائحة كورونا" وما انجر عنها من ظروف اجتماعية متدنية، تعتبر من بين العوامل التي دفعت العائلات للزج بأبنائهم للشارع

تحقيقا لاكتفاء الأسرة، وهذا بالرغم من النصوص التشريعية التي تعاقب على تشغيل الأطفال دون سن التمييز (16 سنة).

من هنا تبرز أهمية العمل على تغيير مفاهيم الأفراد وممارساتهم المتعلقة بحقوق الأطفال وعملية استغلالهم الاقتصادي، من خلال توعيتهم لتحقيق الهدف المطلوب باستخدام الرسائل الاتصالية، والكلمة المقنعة والنصوص الحجاجية التي تبرز مخاطر التشغيل، على الأطفال في حد ذاتهم وعلى المجتمع ككل، وهذا بتجنيد وسائل الإعلام المختلفة لا سيما مواقع التواصل الاجتماعي، التي أصبح الإنسان مرتبطا بها أكثر من الوسائل الإعلامية الجماهيرية التقليدية، حيث أصبحت تعتبر من بين أهم الوسائل التي بات يُعول عليها في تغيير السلوكيات الضارة للمجتمع، بما في ذلك موضوع عمالة الأطفال، كأحد الآليات والاستراتيجيات الاتصالية والإعلامية لمناهضة تشغيل الأطفال، باعتبارها (وسائل الإعلام) تمارس تأثيرات معرفية بتزويد الأفراد بالمعلومات، وتأثيرات وجدانية وحتى سلوكية بدفعهم إلى اتخاذ الفعل الذي تتادي إليه. "فبالنسبة للجزائر مثلا ووفقا لموقع "Alexa" يحتل موقع "youtube" المرتبة الثانية بعد "google.com"، ويحتل موقع "facebook" المرتبة الرابعة من حيث ترتيب أفضلية المواقع لدى الجزائريين من حيث المتابعة"¹

لقد جاءت هذه الدراسة لاستقصاء واقع توظيف شبكات التواصل الاجتماعي "الفيسبوك كأمودج" من طرف وزارة العمل والتشغيل والضمان الاجتماعي الجزائرية ومنظمة العمل الدولية، والبحث في الأدوار التي يمكن أن تؤديها هذه المنصات الإعلامية الجديدة، في تحقيق التنمية والتوعية لأفراد المجتمع بخصوص موضوع عمالة الأطفال. وتسعى هذه الدراسة ومن خلال دراسة وتحليل عينة قصدية من المحتويات الصفحات الرسمية للهيئات المكلفة بمناهضة عمل الأطفال في الجزائر، إلى التعرف على واقع حدة هذه الظاهرة في العالم والجزائر خصوصا خلال جائحة كورونا، ومن ثم تحليل كيفية توظيف مواقع التواصل الاجتماعي "الفيسبوك" في التوعية بمخاطر عمالة الأطفال واستغلالهم اقتصاديا في الجزائر وفي العالم. إشكالية الدراسة: تتمحور إشكالية هذه الدراسة في: كيف توظف منظمة العمل الدولية ووزارة العمل الجزائرية مواقع التواصل الاجتماعي "الفيسبوك" في التوعية بمخاطر عمالة الأطفال واستغلالهم الاقتصادي؟

ولإجابة على هذه الإشكالية تم طرح التساؤلات التالية:

- ما هو واقع وحدة مشكلة عمل الأطفال بالعالم والجزائر خصوصا خلال جائحة كورونا؟
- كيف يتم استخدام شبكات التواصل الاجتماعي في مجال التوعية لمناهضة عمالة الأطفال
- ما هو واقع استخدام منظمة العمل الدولية ووزارة العمل والتشغيل والضمان الاجتماعي الجزائرية لشبكة الفيسبوك في عملية التوعية بمخاطر عمالة الأطفال؟

- ما هي الأدوار التي تؤديها الخطة الاتصالية عبر صفحتي الفايسبوك المستهدفة بالدراسة في تحقيق التنمية والتوعية لأفراد المجتمع بخصوص موضوع عمالة الأطفال؟

أهمية الدراسة وأهدافها:

نبعت مشكلة الدراسة من خلال ما لاحظته الباحث من انتشار غير مسبوق لعمالة الأطفال في المجتمع الجزائري، والعالم على حد سواء، خصوصا خلال فترة انتشار وباء كورونا، الذي تزامن معه بروز أزمة اقتصادية بسبب الحجر الصحي الذي تم فرضه في كل بلدان العالم في إطار استراتيجية مكافحة هذا الوباء، وهكذا تكمن أهمية هذه الدراسة في كونها تتعلق من جهة بالأطفال وتشغيلهم وهو ما قد يؤثر سلبا عليهم وعلى نموهم الجسدي والاجتماعي، ومن جهة أخرى لتناولها "شبكات التواصل الاجتماعي" في محاولة للبحث في كيفية استخدامها في مجال التوعية ومكافحة الأمراض الاجتماعية. من هنا تهدف هذه الدراسة إلى:

- الكشف عن واقع وحدة مشكلة عمل الأطفال بالعالم والجزائر خصوصا خلال جائحة كورونا.
- التعرف على كيفية استخدام شبكات التواصل الاجتماعي للتوعية ومناهضة عمالة الأطفال.
- تحليل واقع استخدام منظمة العمل الدولية ووزارة العمل الجزائرية لشبكة الفايسبوك في عملية التوعية بمخاطر عمالة الأطفال.
- الكشف عن الأدوار التي تؤديها الخطة الاتصالية عبر صفحتي الفايسبوك المستهدفة بالدراسة في تحقيق التنمية والتوعية لأفراد المجتمع بخصوص موضوع عمالة الأطفال.

منهج الدراسة وأدواتها:

تنتمي هذه الدراسة الى الدراسات الوصفية، باعتبارها تسعى إلى توصيف كيفية استخدام شبكات التواصل الاجتماعي في توعية أفراد المجتمع بمخاطر عمالة الأطفال، ونظرا لأن الوزارة الوصية بالتشغيل هي كقاعدة المسؤولة عن تقديم للمجتمع كل التوضيحات فيما يخص بتشغيل أي فئة في المجتمع، فقد تم استهداف بالدراسة كل من وزارة العمل والتشغيل والضمان الاجتماعي الجزائرية ومنظمة العمل الدولية، ولأجل انجاز هذه الدراسة تم الاعتماد على المنهج المسحي، وهذا عن طريق مسح كل المنشورات عبر الصفحتين محل الدراسة خلال فترة الدراسة (الأزمة الصحية)، حيث يعتبر هذا المنهج الأنسب لإنجاز هذه الدراسة لارتكازه على الوصف لجمع البيانات والمعلومات.

وبغية تحليل المضامين الإعلامية والاتصالية المحتويات في شبكات التواصل الاجتماعي (الفايسبوك كأمودج)، تم الاعتماد على أداة تحليل المضمون، وبالاعتماد على معيار مصدر الصفحة (رسمية/ غير رسمية) تم استهداف فقط الصفحات الرسمية المعنية بالمساهمة في تنفيذ الاستراتيجية

الإعلامية والاتصالية، وهذا خلال الفترة ما بين 2019/06/12 (المصادف لليوم العالمي لمناهضة عمالة الأطفال) إلى غاية 2021/05/13. وهكذا تم استهداف الصفحتين التاليتين:

الصفحة الرسمية لوزارة العمل والتشغيل والضمان الاجتماعي الجزائرية.

الصفحة الرسمية لمنظمة العمل الدولية.

ولأن الموضوع يتعلق بعمالة الأطفال فقد تم استهداف بصفة قصدية المنشورات الخاصة بالموضوع فقط، وبعد الاطلاع على كل المنشورات التي نشرتها الصفحة الرسمية لوزارة العمل والضمان الاجتماعي خلال فترة الدراسة تم التحصل على خمس مفردات (منشورات)، منشور واحد سنة 2019، وأربع منشورات سنة 2020، وبالنسبة للصفحة الرسمية لمنظمة العمل الدولية، و بعد الاطلاع على كل المنشورات التي تم نشرها اتضح أنه خلال فترة الدراسة كان هناك 44 منشور: 3 منشورات في سنة 2019، 9 منشورات سنة 2020، 32 منشور سنة 2021. وعن طريق الحصر الشامل تم دراسة كل مفردات مجتمع الدراسة المتحصل عليه. وقد تم الاعتماد على فئات:

فئات كيف قيل؟ (فئات الشكل) وتم تجزئة هذه الفئة الى: فئة الزمن او تاريخ المنشورات (2019)، (2020، 2021)، فئة طبيعة أو نمط المادة المنشور (نص، صورة، رابط، فيديو)، وفئة اللغة المستخدمة (العربية، الفرنسية، الانجليزية)

فئات ماذا قيل؟ أو فئات المضمون، حيث تم تناول فئة موضوع المنشورات وحول أي شيء تدور (مضمون اخباري، مضمون توعوي)، وفئة نوع الموضوع المعالج.

وبالنسبة لوحدات التحليل فتم الاعتماد في هذه الدراسة على وحدة العبارة كوحدة تسجيل (عمالة الأطفال // CHILD LABOUR)، كما تم الاعتماد على وحدة الموضوع لمعرفة المواضيع التي يحملها محتوى المنشورات، وتم الاعتماد أيضا على وحدة الزمن، بحساب المدة الزمنية التي تفصل بين كل منشور ومنشور آخر. كما تم الاستعانة بسياق التحليل لفهم وضبط الوحدات المستهدفة بالدراسة.

1- مدخل مفاهيمي

1.1- الأطفال:

يرى بعض الباحثون ان الطفولة هي " المرحلة التي يمر بها الكائن البشري من الميلاد الى سن الثانية عشرة تقريبا، تتميز بأنها تتسم بالمرونة والقابلية، وهي مرحلة للتربية والتعليم، وفيها يكتسب الطفل العادات والمهارات والاتجاهات العقلية والاجتماعية والحسية"². ومهما اختلفت النظرة وتعددت التقسيمات لمرحلة الطفولة، إما على أساس مراحل نمو الطفل وعلاقاته ببيئته المحيطة، أو على أساس النمو

الداخلي للشخصية...الخ. فإن ما هو متفق عليه هو أن مرحلة الطفولة تعد من أهم المراحل العمرية للإنسان، نظرا لما يطرأ على هذه المرحلة من تغيرات سريعة وقوية. ونقصد بالأطفال في هذه الدراسة أولئك الذين لم يبلغوا السن القانوني للعمل والذي حدده التشريع الجزائري بـ 16 سنة.

2.1- عمالة الأطفال: child labor

يقصد بها: " دخول الأطفال إلى سوق العمل، بل والعمل الشاق إبان فترة طفولتهم بشكل يضر بصحتهم البدنية والنفسية والاجتماعية ويحرمهم من إشباع حاجات الطفولة.³ ونقصد في هذه الدراسة بعمالة الأطفال كل أشكال استغلال الطفل اقتصاديا بتشغيلهم دون بلوغهم السن القانوني للعمل، وهذا سواء في نطاق الأسرة أو خارجها، وسواء كان هناك عقد عمل بين رب العمل و الطفل أو بدونه، لما ينطوي عليه من أضرار ومخاطر جسمانية ونفسية على الطفل.

3.1- المكافحة: Combating

ونقصد بالمكافحة في هذه الدراسة "المكافحة الاعلامية"، أي استخدام القائم بالاتصال في المنظمة خطة اتصالية و اعلامية من أجل القضاء على انتشار عمالة الأطفال، عن طريق أولا التوعية بمخاطرها، وجعل الأفراد يتقبلون فكرة التغيير واقتناعهم بها وصولا الى الفعل، أي عدم تشغيل الأطفال.

4.1- شبكات التواصل الاجتماعي: Social networks

شبكات التواصل الاجتماعي هي " شبكات تفاعلية تتيح التواصل لمستخدميها في أي وقت يريدون وفي أي مكان في العالم، وتمكنهم من التواصل المرئي والصوتي وتبادل الصور وغيرها من الإمكانيات التي توطد العلاقات الاجتماعية بينهم".⁴ لقد أصبحت هذه المنصات الافتراضية اليوم أكثر انتشارا مما سبق، كما أصبحت مصدرا للمعلومات لكثير من الأفراد، بما في ذلك وسائل الإعلام الجماهيرية التي كثيرا ما تلجأ إليها لنقل ما يتم تناوله فيها. ويندرج تحت مسمى "شبكات التواصل الاجتماعي" كل تطبيق يسمح بمشاركة المضامين ويتيح خاصية التفاعلية مثل الفيسبوك، التويتتر، اليوتيوب، الانستغرام، الواتس اب، الفاير...الخ.

5.1- الخطة الاتصالية: Communication plan

الخطة هي ترتيب أو نمط أو برنامج أو مخطط لغرض محدد، وتكون ملموسة للغاية بطبيعتها ولا تسمح بالانحراف، وتوفر الخطة إطارا متماسكا يمكن البناء منه واتجاهها أكيدا للمتابعة، مع مراحل متقطعة لتمريرها من أجل الوصول إلى الهدف النهائي.⁵ وتختلف الخطة عن الاستراتيجية، كونها (الاستراتيجية) مخطط أو تخطيط أو تصميم أو فكرة تستخدم لتحقيق هدف محدد، وتكون مستمرة و مرنة للغاية ومفتوحة للتكيف والتغيير عند الحاجة. أما الخطة فهي ثابتة تستند إلى الإطار الزمني لمشروع أو موسم معين.

وتجيب الإستراتيجية على سؤال "لماذا" و "ماذا"، أما الخطة فتجيب على سؤال "كيف".⁶ وهكذا نقصد بالخطة الاتصالية كل المنشورات الاتصالية عبر الصفحتين محل الدراسة خلال مدة زمنية معينة هي مدة الدراسة، والتي تترجم الكيفية التي نُفذت بها الأهداف المسطرة والمبتغى تحقيقها.

1-6 منظمة العمل الدولية ILO هي إحدى منظمات الأمم المتحدة التي تتخذ من جنيف مقراً لها، وتضم في عضويتها 185 دولة يمثلها مندوبون عن الحكومات ونقابات العمال وأصحاب العمل، ينشط مكتبها الإقليمي الخاص بالدول العربية المشرقية من العاصمة اللبنانية بيروت منذ عام 1976، أما مكتب القاهرة فتغطي نشاطاته الدول العربية في القارة الأفريقية.⁷ وتعد الجزائر من الدول الأعضاء التابعة لها لهذا كانت ملزمة بتنفيذ اتفاقياتها على أرض الواقع وذلك من خلال تقديم تقرير سنوي عن ذلك لمكتب العمل الدولي. وقد صادقت الجزائر على الاتفاقية الدولية الرئيسية المتعلقة بحماية الطفل، ولا سيما الاتفاقية رقم 138 المتعلقة بالحد الأدنى للتشغيل، والاتفاقية المتعلقة بحقوق الطفل المصادق عليها من قبل الجمعية العامة لمنظمة الأمم المتحدة، والاتفاقية الدولية رقم 182 المتعلقة بمنع أسوأ أشكال عمل الأطفال، وكذا الميثاق الإفريقي لحقوق الطفل ورفاهيته.⁸

1-7 وزارة العمل والتشغيل والضمان الاجتماعي الجزائرية: وهي وزارة تقع على مسؤوليتها مسألة ضبط وتنظيم كل أمور التشغيل والسهر على متابعة تطبيق التشريع المعمول به، وتضم المديرية العامة للتشغيل والإدماج، المديرية العامة للضمان الاجتماعي، مديرية علاقات العمل، مديرية الدراسات وأنظمة الإعلام، و مديرية الدراسات القانونية والتعاون، مديرية عصرنة إدارة العمل والتشغيل ومنظومة الضمان الاجتماعي، مديرية إدارة الوسائل.

2- مشكلة عمالة الأطفال بالعالم والجزائر وواقع انتشارها خلال جائحة كورونا

عرفت ظاهرة عمالة الأطفال انتشاراً ملحوظاً في العالم، فعلى الصعيد العالمي، وحسب آخر تقرير لمنظمة العمل الدولية "يوجد 152 مليون طفل تتراوح أعمارهم بين 5 و 17 سنة في عمالة الأطفال حوالي نصفهم (72.5 مليون) يقومون بأعمال خطيرة تعرض صحتهم أو سلامتهم أو نموهم الأخلاقي للخطر".⁹ يعمل 70.9% منهم في الزراعة، بمعدل سبعة من كل عشرة أطفال، يقومون بوظائف غالباً ما تكون خطيرة، وتتعلق أساساً بزراعة الكفاف والزراعة التجارية ورعي الماشية. و يعمل 11.9% منهم في الصناعات، و 17.2% منهم في الخدمات، كما يعمل بعض الأطفال أكثر من 43 ساعة في الأسبوع.¹⁰ وفي حين انخفض عدد الأطفال العاملين بنحو 94 مليوناً منذ عام 2000، إلا أن معدل ذلك الانخفاض تباطأ بنسبة الثلثين في السنوات الأخيرة، حيث تحتل أفريقيا المرتبة الأولى في ما يتصل بعدد الأطفال العاملين، ويصل عددهم إلى 72 مليون طفل، وتحتل منطقة آسيا والمحيط الهادئ المرتبة الثانية

ويصل العدد إلى 62 مليون طفل.¹¹ وتتراوح أسباب خروج الأطفال للعمل على العموم ما بين اقتصادية واجتماعية، لعدم الاهتمام بالتعليم وإحساس العائلة بملكيتها لأطفالها وحققها في استثمار هذه الملكية، كذلك بسبب الهجرة المكثفة من الريف إلى المدينة. كما تعد المناهج والبرامج التعليمية العربية أحد الأسباب الرئيسية لتسرب الأطفال وانخراطهم في العمل اليدوي، لأنها لا تتسجم مع سوق العمل وتقوم على أسلوب التلقين والحفظ ولا تستند إلى التطوير الفكري والاعتماد على التطوير الإبداعي.¹² وتوجد علاقات بين عمل الأطفال والمشاكل التالية:¹³

- علاقة عمل الأطفال بمشكلة الزيادة السكانية.
- ارتباط عمل الأطفال بالتسرب من التعليم.
- علاقة الاتجار بالبشر بعمل الأطفال (سرقة أعضائهم، استغلالهم جنسيا، واستغلالهم لأجل السرقة والترويج للمخدرات...)
- ارتباط عمل الأطفال بالمشكلات الاقتصادية كالفقر...

وإلى جانب الآثار النفسية والمخاطر الاجتماعية على الأسرة والمجتمع التي يسببها تشغيل الأطفال، فقد أثبتت الكثير من الدراسات أن عمالة الأطفال في سن مبكرة لها أثر سلبي على النمو الجسمي، فقد تجعل الطفل يصاب ببعض الأمراض أو الإصابات الجسمية المزمنة التي يصعب علاجها مثل التشوهات العضلية بسبب حمل الطفل للأوزان الثقيلة كنتشوهات العمود الفقري والقفص الصدري وغيرها.¹⁴

ويوجد في منطقة الشرق الأوسط وشمال أفريقيا، قرابة 9.2 مليون طفل عامل (8.4% من الإجمالي العالمي)، تحاصرهم ظروف الفقر وانتشار البطالة وتدني جودة التعليم مما يؤدي إلى ترك الدراسة. ومعظم هؤلاء الأطفال يعمل في الزراعة، ونحو 57% منهم في أعمال خطرة.¹⁵

1.2- في العراق: تنتشر هذه الظاهرة في المدن العراقية، وتكثر في المدن المليئة بالسكان، حيث أدى عملهم إلى ترك مدارسهم وتشردهم وجنوحهم من خلال ارتكابهم أعمال مخالفة للقانون مثل تعاطي المخدرات وشرب الخمر و... الخ¹⁶

وفي مصر تعتبر ظاهرة عمالة الأطفال من أخطر الظواهر التي تهدد المجتمع المصري في السنوات الأخيرة، فقد بلغ حجم عمالة الأطفال في مصر، وفق تقديرات منظمة العمل الدولية نحو ما يقرب من 2.2 مليون طفل، بنسبة تصل إلى 26%.¹⁷

2.2- في الجزائر الأرقام متضاربة بشأن عمالة الأطفال، فوفقا للتصريحات الرسمية فإن نسبة عمالة الأطفال في الجزائر متدنية جدا وتكاد تكون منعدمة بحيث "لا تتعدى 0,5 بالمائة، أما وفقا لتقرير

الرابطة الجزائرية لحقوق الإنسان، فإن الجزائر تسجل سنويا حوالي 200 ألف طفل عامل في الجزائر تحت السن القانونية وأقل من 16 سنة، ويزداد هذا الرقم ليصل إلى 600 ألف طفل في شهر رمضان، وتقارب 400 ألف أثناء العطل المدرسية "موسم الصيف" لجني المحاصيل الزراعية وتسويقها".¹⁸

ويعود هذا التضارب في الأرقام، لعدم الاتفاق حول المصطلح، فوفقا للسلطات الرسمية الجزائرية فإن عمالة الأطفال تتعلق فقط بكل علاقات العمل وعقود التشغيل التي يكون أحد أطرافها طفلا لم يبلغ سن البلوغ، مغفلة بذلك "الاستغلال الاقتصادي" للأطفال، في سن مبكرة، الذين يدفعهم أوليائهم إلى الشوارع والأسواق العشوائية، لكسب قوتهم وإعالة عائلاتهم.

وبالرغم من اختلاف المفهومين إلا أنه يجب على السلطات ان لا تهمل في استراتيجية حماية الأطفال مكافحة تشغيل هذه الشريحة، لأنه يتم استغلالهم جسديا ونفسيا بتحميلهم ما لا يطيقونه، ف"جلوس الأطفال خلف طاوولات البيع في الأسواق أو سلال الخبز على الطرقات السريعة، جمع البلاستيك والنحاس والحديد..." تعتبر من بين أهم صور الاستغلال الاقتصادي للأطفال.

وعلى العموم فإن "الأسباب الرئيسية لظاهرة عمالة الأطفال واستغلالهم الاقتصادي في الجزائر مرتبطة بالظروف المعيشية للطفل في محيطه، سواء كانت مادية أو اجتماعية كاليتيم، الرسوب المدرسي، الفقر، انخفاض مستوى المعيشة، تفضيل أرباب العمل اليد الرخيصة، فجميعها تؤدي لاستغلال الطفل في سن مبكرة أي بمعنى أنه كلما ساءت ظروفه سهل استغلاله".¹⁹

وتجدر الإشارة هنا أن انتشار فيروس كورونا "كوفيد 19 Covid - وهو فيروس يتجدد داخل الخلايا الحية لأعضاء جسم الإنسان، حيث بمجرد إصابته الخلية، يجبرها الفيروس على إنتاج ويسرعة آلاف النسخ المتشابهة للفيروس الأصلي"²⁰ والذي خلف ملايين الأموات من شرائح عمرية مختلفة- قد فاقم ظاهرة عمالة الأطفال في عدد من دول العالم وهو ما أكدته منظمة العمل الدولية ومنظمة اليونيسيف، " حيث أفاد تقرير مشترك لمنظمة العمل الدولية واليونيسيف بارتفاع عمالة الأطفال حول العالم إلى 160 مليون طفل - أي بزيادة قدرها 8.4 مليون طفل خلال السنوات الأربع الماضية نتيجة لجائحة كوفيد-19، ويحذر التقرير من أن تسعة ملايين طفل إضافي معرضون لخطر الوقوع في عمالة الأطفال بحلول عام 2022، نتيجة لجائحة كوفيد-19، وحسب التقرير فإن التقدم المحرز في مجال إنهاء عمالة الأطفال توقف لأول مرة منذ 20 عاما- وكان العالم قد شهد انخفاضا في عمالة الأطفال بمقدار 94 مليون طفل بين عامي 2000 و2016"²¹، وتداعيات كورونا مست أيضا الدول العربية، "كالأردن ولبنان والعراق واليمن والمغرب ومصر، خصوصا مع الأزمة الاقتصادية التي تسببت فيها الجائحة

العالمية²² والتي أدت الى تسريح العمال من المصانع وأماكن العمل، نتيجة الحجر الصحي، وبسبب أيضا توقف المدارس وتذبذب عملية التدريس في بلدان كثيرة من بينها الجزائر.

3- شبكات التواصل الاجتماعي واستخدامها في مجال التوعية لمناهضة عمالة الأطفال

نظرا لانتشار هذه الظاهرة في بلدان مختلفة من العالم، ونظرا لمخاطرها الكثيرة التي أصبحت تهدد سلامة المجتمعات لاستهدافها الأطفال وصحتهم النفسية والعقلية، والذين يشكلون عصب المجتمع، برزت العديد من الهيئات والمنظمات الدولية آخذة على عاتقها الاهتمام بحماية وحقوق الاطفال عموما وقضية تشغيلهم على وجه الخصوص: اليونيسف (unicef)، اليونيسكو (Unesco)، جمعية الأمم المتحدة، منظمة الصحة العالمية (who)، منظمة الأمم المتحدة... حيث سنت قوانين واتفاقيات تهدف الى وضع حد لمثل هذه الممارسات غير السوية.

"من هنا يرى الباحثون أنه للحد ومكافحة الظاهرة يجب بالإضافة الى إقامة نظام قانوني وتنظيم إداري فاعلين للسعي إلى الحد من عمل الأطفال، يجب إعداد استراتيجية تقوم على التأثير ايجابيا في الأسباب المؤدية لهذه الظاهرة، وبالتالي يجب التركيز على ما يلي:

-معالجة مشكل فقر الأسرة، ومشكلات التعليم، بناء موقف اجتماعي مناهض لعمل الأطفال من خلال التوعية بمخاطر العمل المبكر على حاضر الأطفال ومستقبلهم والتعريف بالمضار الصحية والذهنية والنفسية التي قد يلحقها بهم، وكذا تنقية العقل الجمعي من المفاهيم الخاطئة والقناعات المستقرة بشأن عمل الأطفال بما في ذلك قناعات أصحاب العمل.²³ وبناء هذا الموقف لا يكون إلا عن طريق وسائل الإعلام سواء التقليدية أو الحديثة نظرا لخصائصها الاتصالية وأساليبها المسالمة. "فوسائل الإعلام تساعد على تغيير القيم والعادات والمفاهيم التقليدية، فتسهم في خلق أشكال جديدة من الوعي، كما يمكنها أن تعمل على تثبيت القيم والرؤى التقليدية فتسهم عندئذ في تزييف وعي الأفراد وذواتهم وأدوارهم الحقيقية.²⁴

واليا تعتبر الانترنت وشبكات التواصل الاجتماعي من بين أهم الوسائل التي أصبح يعول عليها في تغيير السلوكيات الضارة للمجتمع وفي استراتيجياتها التوعوية في مختلف المواضيع والمشكلات الاجتماعية، لاسيما موضوع عمالة الأطفال، نظرا لخاصية التفاعلية والمشاركة التي توفرها هذه الوسيلة الاتصالية الجديدة. " فقد أسهمت شبكات التواصل الاجتماعي في تعزيز الفعل التوعوي (كابان وهيلن 2010) من خلال إنشاء المحتوى ونشر التوعية والتنقيف الصحي (باولس وأخرون 2009) عبر دمج عناصر الوسائط المتعددة في شبكات التواصل الاجتماعي في الاستراتيجية العامة للتوعية، وتعزيز دافعية سريان المعلومات في اتجاهين أو الاتصال متعدد الاتجاهات بين المؤسسات الصحية

والجمهور، فلقد أصبحت السياسات التوعوية الصحية الحديثة تعتمد على دمج المنصات الالكترونية لشبكات التواصل مع بعضها البعض، مثل يوتيوب، فيسبوك، وتويتر، ما يسهل للمنظمات الصحية إدارة المواد و الرسائل والصور، والصوت والفيديو الخاصة بها وكذلك التفاعل مع مستخدمي شبكات التواصل الاجتماعي، ومساعدتهم في العثور على المعلومات المطلوبة في أشكال مختلفة (ريد 2010).²⁵ وهو ما لوحظ في الخطة الاتصالية التي اتبعتها منظمة العمل الدولية فيما يتعلق بعمالة الأطفال، حيث أن كل منشوراتها على الفيسبوك تحتوي على روابط الى مواقع الكترونية التي قد توفر المضمون في شكل نص أو في شكل فيديو أو صور. (أنظر الجدول رقم 1).

ان تحقيق التوعية بشأن "عمالة الأطفال" يتطلب استراتيجية اعلامية وخطة اتصالية محكمة تكون مدروسة مسبقا، تتعاون وسائل الإعلام المختلفة من صحف ومجلات ورايو وتلفزيون وانترنت... لتحقيق الهدف المسطر، وهذا بسعيها إلى الوقاية من هذه الظاهرة أولا ومنع حدوثها، من خلال التركيز في محتويات برامجها عن الأضرار الصحية والنفسية التي يسببها تشغيل الأطفال على الأطفال أنفسهم، وعلى المجتمع ككل، وهكذا يقتنع الأولياء بخطورة دفع أبنائهم إلى سوق العمل، وتدفع أرباب العمل إلى الامتناع عن تشغيل الأطفال، خوفا من المخاطرة المنجرة التي تعود بالسلب على أمنه وأمن أفراد عائلته.

وما تجدر الإشارة إليه أن هذه الجهود الاعلامية يجب أن تكون متناسقة من حيث زمن البث ومحتواه، بحيث تصب في هدف واحد، وهذا حتى تتمكن من تغيير سلوكيات الأفراد في المجتمع.

4- واقع استخدام منظمة العمل الدولية ووزارة العمل الجزائرية لموقع الفيسبوك في عملية

التوعية بمخاطر عمالة الأطفال:

تسعى الجزائر وكسائر دول العالم الى التصدي لهذه الظاهرة التي تنتقل مخاطرها إلى الأجيال اللاحقة لارتباطها بالأطفال أساس المجتمع ومستقبله، حيث صادقت على مختلف الاتفاقيات الدولية التي تنص على تجريم عمالة الأطفال بطريقة مباشرة أو ضمنية، كما شرعت نصوصا قانونية تتوافق وما تتادي به هذه الاتفاقيات، على رأسها قانون حماية الطفل والأحكام المدرجة ضمن قانون العمل، بالإضافة إلى إجبارية التعليم التي تمتد إلى سن الـ 16*. واعتبرت منظمة العمل الدولية سنة 2021 سنة مناهضة عمالة الأطفال، تزامنا مع وباء كورونا، وخشية منها أن يؤثر هذا الوباء على عمالة الأطفال أمام الأزمة الاقتصادية التي انجرت عنه، راحت تستخدم "الفيسبوك" للمساهمة في التوعية.

الجدول رقم 1: يمثل مجموع المنشورات التوعوية الخاصة بعمالة الاطفال الصادرة عن وزارة العمل والتشغيل والضمان الاجتماعي ومنظمة العمل الدولية وفقا لفئة شكل المنشور

منظمة العمل الدولية		وزارة العمل الجزائرية		السنة
النسبة المئوية	التكرار	النسبة المئوية	التكرار	
0%	0	60%	3	نص وصورة
0%	0	40%	2	نص وفيديو
81,82%	36	0%	0	نص وصورة و رابط
18,18%	8	0%	0	نص وفيديو و رابط
100%	44	100%	5	المجموع

المصدر: من إعداد الباحث ناء على مخرجات تحليل المضمون.

يلاحظ من خلال هذا الجدول هيمنة الشكل (نص وصورة)، واحتلال الفيديو مع النص المرتبة الثانية في كلتا الصفحتين. وبالنسبة لمنظمة العمل الدولية فكل منشوراتها دون استثناء أرفقتها برابط، يحيل القارئ إلى معلومات أكثر حول موضوع المنشور سواء كان توعوي أو إخباري، وهذا لزيادة التأثير واستغلال ما يمنحه النت من مزايا.

الجدول رقم 2: يمثل مجموع المنشورات الخاصة بعمالة الأطفال الصادرة عن وزارة العمل والتشغيل والضمان الاجتماعي ومنظمة العمل الدولية وفقا لفئة شكل اللغة المستخدمة

منظمة العمل الدولية		وزارة العمل الجزائرية		السنة
النسبة المئوية	التكرار	النسبة المئوية	التكرار	
0%	0	80%	4	عربية
5,56%	2	20%	1	فرنسية
95,45%	42	0%	0	انجليزية
100%	44	100%	5	المجموع

المصدر: من إعداد الباحث بناء على مخرجات تحليل المضمون.

نلاحظ من خلال هذا الجدول غياب تام للغة الانجليزية في منشورات وزارة العمل والتشغيل والضمان الاجتماعي الجزائرية، وهذا راجع لكونها تحتل المرتبة الثالثة في المجتمع الجزائري بعد العربية

والفرنسية، ويتضح أيضا غياب تام للغة العربية في منشورات منظمة العمل الدولية، مقابل هيمنة للغة الانجليزية، بالرغم من أن المنظمة دولية والمفروض أن تكون على الأقل بثلاث لغات.

الجدول رقم 3: يمثل مجموع المنشورات الصادرة عن وزارة العمل والتشغيل والضمان الاجتماعي عبر صفحاتها على الفيسبوك ومنظمة العمل الدولية وفقا لفئة تاريخ المنشورات

منظمة العمل الدولية		وزارة العمل الجزائرية		السنة
النسبة المئوية	التكرار	النسبة المئوية	التكرار	
6,82%	3	20%	1	2019
20,45%	9	80%	4	2020
72,73%	32	0%	0	2021
100%	44	100%	5	المجموع

المصدر: من إعداد الباحث بناء على مخرجات تحليل المضمون.

يلاحظ من هذا الجدول قلة المنشورات الخاصة بعمالة الأطفال في صفحة وزارة العمل والضمان الاجتماعي: أربع منشورات سنة 2020 مقابل منشور واحد فقط لسنة 2019، وغياب تام لأي منشور خلال فترة الدراسة من سنة 2021، ما يدل على قلة الأهمية التي يحتلها هذا الموضوع لدى هذه الوزارة، حيث أن النشر كان مناسباتيا (مصادفا لليوم العالمي لمكافحة عمالة الأطفال) ، وهو ما يعكس تصريح الوزارة بأن عمالة الأطفال شبه منعدمة في الجزائر. أما بالنسبة لمنظمة العمل الدولية فيلاحظ أيضا قلة المنشورات في سنتي 2019 و 2020، حيث ان أغلبيتها كانت بمناسبة اليوم العالمي، ثم ارتفاعها سنة 2021، وهي السنة التي تم اعتبارها سنة مكافحة عمالة الأطفال، ما انعكس على عدد المنشورات.

الجدول رقم 4: يمثل مجموع المنشورات الخاصة بعمالة الأطفال الصادرة عن وزارة العمل والتشغيل والضمان الاجتماعي ومنظمة العمل الدولية وفقا لفئة موضوع المنشورات

منظمة العمل الدولية		وزارة العمل الجزائرية		السنة
النسبة المئوية	التكرار	النسبة المئوية	التكرار	
61,36%	26	60%	3	اخباري
38,64%	18	40%	2	توعوي
100%	44	100%	5	المجموع

المصدر: من إعداد الباحث بناء على مخرجات تحليل المضمون.

ما يلاحظ من خلال هذا الجدول هو هيمنة الهدف الإخباري في محتوى المنشورات في كلتا الصفحتين، بمعدل 60% بالنسبة لوزارة العمل والضمان الاجتماعي الجزائرية، و بنسبة 61,36% بالنسبة لمنظمة العمل الدولية، في حين احتل الهدف التوعوي ورغم أهميته في التحسيس بمخاطر الظاهرة نسب مئوية منخفضة نوعا ما بمعدل 40% بالنسبة لوزارة العمل والضمان الاجتماعي الجزائرية، وبمعدل 38,64% بالنسبة لمنظمة العمل الدولية.

الجدول رقم 5: يمثل مجموع المنشورات التوعوية الخاصة بعمالة الأطفال الصادرة عن وزارة

العمل والتشغيل والضمان الاجتماعي ومنظمة العمل الدولية وفقا لفئة نوع الموضوع المعالج

منظمة العمل الدولية		وزارة العمل الجزائرية		
النسبة المئوية	التكرار	النسبة المئوية	التكرار	
21,05%	4	0%	0	تعريف عمالة الأطفال وأسبابها
15,80%	3	0%	0	واقع انتشار عمالة الأطفال
10,52%	2	100%	2	خطورة عمالة الأطفال
10,52%	2	0%	0	تبيان الطرق المساعدة على التوعية
15,79%	3	0%	0	الكوفيد و عمالة الأطفال
10,52%	2	0%	0	العوامل المساهمة في انتشار عمالة الأطفال
15,80%	3	0%	0	أهمية مكافحة عمالة الأطفال
100%	19	100%	2	المجموع

المصدر: من إعداد الباحث بناء على مخرجات تحليل المضمون

يتضح من خلال هذا الجدول أن النسب كانت متقاربة نوعا ما فيما يتعلق بالمواضيع التي كانت تعالجها المنشورات، ومع ذلك كان "موضوع تعريف عمالة الأطفال وتبيان أسبابها" هو الأكثر تناولا، تلاها كل من موضوع "واقع انتشار عمالة الأطفال" وموضوع "الكوفيد و عمالة الأطفال" و " أهمية مكافحة عمالة الأطفال" وهو ما يعكس استراتيجية المنظمة، في أشكال عمالة الأطفال ومدى خطورتها وواقع انتشارها في العالم وأهمية مكافحتها. لكن ما يؤخذ على هذه الاستراتيجية هو أنها بالرغم من محاولتها الكشف عن العوامل المساهمة في انتشار العمالة، إلا أنها حصرتها في الحجم الكبير للعائلة والفقر كأهم عاملين يؤديان بالأطفال للعمل في الشارع، وهذا حسب رأينا وإن كان ينطبق على بعض البلدان إلا أنه لا ينطبق المرة على مجتمعاتنا الإسلامية خصوصا ما تعلق بحجم العائلة.

أيضا لوحظ من خلال تحليل النتائج أن المنظمة تكلمت عن انتشار العمالة في تركيا والهند مغفلة بلدان كثيرة في العالم، مع العلم أن الولايات المتحدة، بريطانيا، فرنسا،.... وكثير من دول أخرى في العالم تعرف انتشارا لهذا النوع من الاستغلال الاقتصادي للأطفال. بالإضافة الى ذلك وبالرغم من اعتراف المنظمة من خلال عدة تقارير لها أن وباء كورونا ساهم وسيساهم في ارتفاع نسبة عمالة الأطفال، إلا أنه وخلال فترة الدراسة والتي أجريت خلال مدة انتشار المرض، لوحظ أن المنظمة لم تشر اليه كثيرا، وذلك بتكرار 3 منشورات من بين 44 منشور تم بثه عبر صفحتها.

الجدول رقم 6: يمثل مجموع المنشورات التوعوية الخاصة بعمالة الاطفال الصادرة عن منظمة العمل الدولية وفقا لفئة شهر النشر وسنته وعلاقته بطبيعة المنشور

الشهر	طبيعة المنشور	التكرار 2019	التكرار 2020	التكرار 2021
جانفي	إخباري	0	0	9
	توعوي	0	0	1
فيفري	إخباري	0	0	2
	توعوي	0	0	1
مارس	إخباري	0	0	7
	توعوي	0	0	2
أفريل	إخباري	0	0	4
	توعوي	0	0	2
ماي	إخباري	0	0	0
	توعوي	0	0	4
جوان	إخباري	1	0	خ
	توعوي	2	4	خ
جويلية	إخباري	0	0	خ
	توعوي	0	1	خ
أوت	إخباري	0	0	خ
	توعوي	0	0	خ
سبتمبر	إخباري	0	0	خ
	توعوي	0	0	خ
أكتوبر	إخباري	0	0	خ
	توعوي	0	0	خ
نوفمبر	إخباري	0	3	خ
	توعوي	0	0	خ
ديسمبر	إخباري	0	1	خ
	توعوي	0	0	خ
المجموع		3	9	32

المصدر: من إعداد الباحث بناء على مخرجات تحليل المضمون // خ: خارج فترة الدراسة

يتضح من خلال الجدول أنه في سنة 2019 كانت المنشورات جد قليلة بمعدل ثلاث منشورات فقط خلال السنة، وكانت كلها في شهر جوان بمناسبة اليوم العالمي لمناهضة عمالة الأطفال، وهذا بالرغم من انتشار مرض الكوفيد أين أصبحت العائلات تدفع بالأطفال للشارع للمساعدة في إعالة العائلة. ما يدل على عدم اهتمام منظمة العمل الدولية بمشكلة عمالة الأطفال.

أما سنة 2020 فقد شهدت ارتفاعا نسبيا لعدد المنشورات بالمقارنة مع 2019، بتكرار 9 منشورات جاءت موزعة على الأشهر: جوان، جويلية، نوفمبر وديسمبر، ويتضح من خلال الجدول أعلاه أن منظمة العمل الدولية رفعت من عدد المنشورات لسنة 2021، بحيث بلغت ما بين 1 جانفي و 13/05/2021 تاريخ إجراء الدراسة الى 32 منشور، موزعة على الأشهر الخمس المستهدفة بالدراسة، ما يعكس رغبة المنظمة فعلا في مكافحة عمالة الأطفال.

وما يلاحظ أيضا من خلال قراءة الجدول أن أغلبية المنشورات التي صدرت في سنتي 2019 المستهدفة بالدراسة في تحقيق التوعية لأفراد المجتمع بخصوص موضوع عمالة الأطفال.

5- أدوار الخطة الاتصالية عبر صفحتي الفيسبوك المستهدفتين بالدراسة في تحقيق التوعية لأفراد المجتمع بخصوص موضوع عمالة الأطفال:

تعتبر "المكافحة الاعلامية" من خلال خطة اتصالية واضحة، المبتغى الأساسي للقائم بالاتصال، لكن بلوغ هذا الهدف، خصوصا إذا تعلق الأمر بمكافحة الأمراض الاجتماعية كعمالة الأطفال، التدخين، الإدمان، وغيرها، يتطلب المرور بمراحل متتالية، حددها الباحثون في: الوعي (بمدي خطورة الموضوع)، التقبل (للفكرة التي تنادي إليها الرسالة الاتصالية)، اتخاذ موقف، الفعل، والاستيعاب assimilation.

وهكذا فإن إعداد القائم بالاتصال لأي منظمة خطة اتصالية وإعلامية من أجل القضاء على انتشار عمالة الأطفال، يتطلب من وجهة نظرنا أولا التوعية بمخاطرها لتشكيل الوعي لدى أفراد المجتمع بضرورة القضاء على الظاهرة، وجعل الأفراد فيما بعد يتقبلون فكرة التغيير ويتخذون موقفا تجاه قضية تشغيل الأطفال، واقتناعهم بها وصولا الى الفعل، أي عدم إقدامهم على تشغيل الأطفال أو رفض تشغيل الأطفال.

وتتفق الدراسات التي تم الاطلاع عليها والتي تناولت موضوع عمالة الأطفال، أن من بين أهم وظائف وسائل الإعلام باختلاف أنواعها في مكافحة عمل الأطفال:

- تزويد أفراد المجتمع بالأخبار والمعلومات حول أضرار انتهاك حقوق الأطفال بما في ذلك تشغيلهم على صحتهم ونفسياتهم، وبالتالي توصيل المعلومات والمعرفة.

- تلقين أفراد المجتمع قواعد السلوك السوي، وكيفية التعامل السليم والصحيح مع الأطفال، وبالتالي تساهم في عملية التنشئة الاجتماعية السليمة. وهذا من خلال السعي الى نشر ونقل القيم والتقاليد المقبولة، ونبذ تلك التصرفات المتوارثة والتي تؤثر سلبا على الأطفال.

- اقناع أفراد المجتمع بما في ذلك الأطفال أنفسهم بمخاطر عمالة الأطفال، وبالتالي دفعهم الى تغيير سلوكياتهم غير السوية.

ومن خلال استقراء وتحليل الخطة الاتصالية لكل من منظمة العمل الدولية ووزارة العمل الجزائرية عبر الفيسبوك، اتضح استخدامهما هذه المنصة بغية تحقيق الوظائف التالية:

الوظيفة الاخبارية والاعلامية: أغلب المنشورات في الصفحتين هدفها الاعلام وإخبار المتصفحين بنشاطات الهيئتين. ورم أهمية هذا الدور الا ان استخدامه وحده لا يكف لتحقيق التغيير.

الوظيفة التوعوية: وفيما يتعلق بالوظيفة التوعوية، فقد تم التركيز في محتويات المنشورات الهادفة الى التوعية رغم قلتها ، على مخاطر تشغيل الأطفال فقط، حيث كانت تهدف إلى تغيير مفاهيم أفراد المجتمع وقيمهم فيما يتعلق بنظرتهم إلى استغلال الأطفال اقتصاديا. لكن ما تمت ملاحظته بخصوص هذه المضامين التوعوية هو سطحية وعمومية ما تناولته من معلومات، ما جعلها تبتعد عن التحفيز والاشراك الذين هما أساس التغيير.

كما أنه من المعروف أن الحملات التوعوية سواء كانت في الوسائل الاعلامية الجماهيرية التقليدية أو على مستوى منصات الاعلام الجديد، ارتكازها على دراسات مسبقة للجمهور المستهدف، وهذا لتكييف المحتويات مع خصائصه، لكن ما لوحظ على كل من المضامين الاتصالية للصفحتين محل الدراسة إهمالها لهذا الجانب، بدليل الطابع العام للمضامين وعدم التركيز على واقع عمالة الأطفال، سواء بالنسبة للجزائر في صفحة وزارة العمل الرسمية، أو في بلدان العالم المعروفة بارتفاع العمالة لديها في صفحة منظمة العمل الدولية التي أخذت على عاتقها مسؤولية التوعية بهذه المشكلة الاجتماعية.

الوظيفة الإقناعية: وهذه الوظيفة تضطلع بها وسائل الاعلام عند رغبة القائم بالاتصال حشد الجمهور وتوعيته بقضية معينة لفت انتباهه وتوعيته، أو عند إعداد القائم بالاتصال حملات اعلامية بغية تعديل السلوكيات، وتبرز في شكل ملصقات، أو ومضات راديوفونية أو تلفزيونية، تحمل شعارا وحججا إقناعيه تدعو الى تعديل السلوكيات الضارة، ورغم أهمية الرسائل الاتصالية التي تسعى لتحقيق هذه الوظيفة، إلا أنه تم إهمالها من قبل القائم بالاتصال في كلتا المنظمتين، ما أدى الى غياب مقصود للحجج الإقناعية والاتصال الإقناعي.

خاتمة:

اتضح من خلال الدراسة ما يلي:

- انتشار مشكلة عمل الأطفال بحدة بالعالم والجزائر، كما أن فيروس كورونا قد فاقم من الظاهرة.
- اعتماد المنظمات الدولية المناهضة لعمالة الاطفال شبكات التواصل الاجتماعي في مجال التوعية ومكافحة الظاهرة.
- قلة المنشورات الخاصة بعمالة الأطفال في صفحة وزارة العمل والتشغيل والضمان الاجتماعي، ما يدل على قلة الأهمية التي يحتلها هذا الموضوع لدى هذه الوزارة، حيث أن النشر كان مناسباتيا (اليوم العالمي لمكافحة عمالة الأطفال)، وهو ما يؤكد صحة ما تم افتراضه، بدليل تصريح الوزارة المعنية بأن عمالة الأطفال شبه منعدمة في الجزائر.
- **قلة المنشورات الخاصة بعمالة الأطفال في صفحة منظمة العمل الدولية في سنتي 2019 و 2020**، والتي جاءت مناسباتية احتفالاً باليوم العالمي لمناهضة عمالة الأطفال الموافق لـ 12 جوان من كل سنة، أما بالنسبة لسنة 2021، فقد تم تبني استراتيجية **الاتصال الحثي** حيث اعتبروا سنة 2021 سنة مكافحة عمالة الأطفال، فكان عدد المنشورات أكثر، كما جاءت موزعة زمنيا على أشهر السنة، خدمة للغرض المسطر، وبهدف أيضا خلق انطباعات لدى الجمهور المستهدف بشأن خطورة عمالة الأطفال وضرورة التكاتف للقضاء عليها. هذا من جهة ومن جهة أخرى وبالرغم من أن الجهود الاعلامية يجب أن تكون متناسقة من حيث زمن البث ومحتوى ما يتم بثه، بحيث تصب في هدف واحد، حتى تتمكن من تغيير سلوكيات الأفراد في المجتمع، الا انه لوحظ غياب تكرار الرسائل رغم أهميته في التذكير وترسيخ الدلالات وبالتالي في تحقيق الوعي المطلوب والتحفيز على تغيير السلوكيات.
- **هيمنة الهدف الاخباري** في محتوى المنشورات في كلتا الصفحتين، ما يدل على استخدام القائمين على الصفحتين الفيسبوك للترويج لأنشطتهم أكثر من استخدامه لنشر رسائل توعوية واقناعية. الى جانب ذلك، اتضح أن المعلومات التي توفرها المنشورات عامة، اذ لم تقدم معلومات وبيانات دقيقة حول ما تطرحه من مواضيع، بالرغم من تأكيد الباحثين على أهمية الدقة والوضوح وشرح التفاصيل لتحقيق التغيير، فبالنسبة لوزارة العمل الجزائرية مثلا، لم يتطرق مضمون المنشورات لحقيقة عمالة الأطفال بالجزائر وواقعها، ولا الى كيفية كبح انتشارها بما يتوافق وخصائص المجتمع الجزائري. والأمر نفسه لوحظ على منشورات منظمة العمل الدولية، التي لم تعكس واقع انتشار الظاهرة في بلدان العالم ومدى خطورتها.
- تركيز القائمون على صفحة منظمة العمل الدولية في عملية صناعة المحتوى على عملية **الدمج بين الكتابة والصورة أو الفيديو مع الرابط**، وهذا بغية جذب انتباه المتلقي وتحقيقا للوظيفة البصرية

والاتصالية الهادفة لإيصال أكبر قدر من المعلومات للجمهور المستهدف، مما يدعم عملية التوعية التي يسهر القائمون بالاتصال في المنظمة تحقيقها، أما بالنسبة للجزائر فالدمج بين الوسائط "الكتابية، الصورة، الفيديو" كان متوفرا، لكن الرابط كان غائبا في كل المنشورات.

- اعتماد منظمة العمل الدولية على اللغة الانجليزية في منشوراتها، متجاهلة لغات العالم الأخرى، وهو ما يجب على القائمين بالاتصال تداركه نظرا لأهمية اللغة في إيصال المعلومات خصوصا وأن المنظمة دولية، بالمقابل اعتماد وزارة العمل والضمان الاجتماعي الجزائرية وهذا راجع لكونها تحتل المرتبة الثالثة في المجتمع الجزائري: العربية كلغة رئيسية والفرنسية كلغة ثانية.

- عدم تسطير هدف واحد والعمل على تحقيقه خلال فترة محددة كما هو معمول به في الخطط الاتصالية الهادفة للتغيير، وهو ما يبرز خلال سنة 2021 بالنسبة لمنظمة العمل الدولية، حيث وبالرغم من توزع المنشورات زمنيا على أشهر السنة، إلا أنها لم تكن تصب في هدف واحد، فتارة تتكلم عن اسباب عمالة الأطفال، وتارة عن أهمية المكافحة... الخ وهذا ما قد يعيق الوصول للهدف المبتغى من وراء الاستراتيجية الاتصالية وهو المكافحة، فوحدة الهدف وفقا للباحثين هو مفتاح تغيير السلوكيات.

- غياب الحملات الاعلامية في كلتا المنظمتين محل الدراسة، وانعدام الرسائل الاتصالية المدعمة للحملات التوعوية (ملصقات، فيديوهات، مطويات...) في الموقع الرسمي لمنظمة العمل الدولية، أما بالنسبة لصفحة وزارة العمل الجزائرية فقد تم الاكتفاء بملصق واحد فقط، وهذا بالرغم من أهمية هذه الفضاءات المفتوحة في توصيل المعلومات وبالتالي إحداث التغيير.

- اتضح من خلال استقراء وتحليل الخطة الاتصالية لكل من منظمة العمل الدولية ووزارة العمل الجزائرية عبر الفيسبوك، استخدامهما هذه المنصة بغية تحقيق الوظيفة الاخبارية، مع غياب للوظيفة التوعوية والاقناعية، وهو ما يحول دون فعالية هذه الخطة في تغيير السلوكيات و تحقيق التوعية.

كختام لهذه الدراسة نقول أن تشغيل الاطفال خصوصا إذا كانوا في سن صغيرة جدا (أقل من 14 سنة) يؤثر عليهم بطريقة سلبية أكثر مما يفيدهم كما يدعيه الكثيرون، لأنه يعتبر "اغتصابا" لبراءتهم بتحميلهم مسؤولية هم لم يُهيئوا لها بعد، بالإضافة الى تعريضهم لمخاطر نفسية قد يبقى أثرها مدى الحياة، لذلك يجب اليوم استغلال شبكات التواصل الاجتماعي وكل ما تتيحه الانترنت في مجال التوعية بخطورة هذه الظاهرة، عن طريق اعتماد خطط اتصالية مدروسة من حيث زمن البث ومحتوى الرسائل وكيفية التكرار، لأن تغيير السلوكيات والمعتقدات أمر معقد جدا ويتطلب رسائل قوية واستراتيجيات مدروسة.

الهوامش:

- 1- URL :Alexa.com/ top sites in Algeria, visited on 6/05/2021
- 2- ابراهيم محمود وآخرون: ثقافة الطفل واقع وافاق، دار الفكر، سورية، 1997، ص 156
- 3- صليحة غنام: عمالة الأطفال وعلاقتها بظروف الأسرة دراسة ميدانية بمدينة باتنة، مذكرة ماجستير في علم الاجتماع العائلي، كلية العلوم الاجتماعية والعلوم الاسلامية، قسم علم الاجتماع والديمغرافيا، جامعة الحاج لخضر باتنة، الجزائر، 2009-2010، ص 87
- 4- سعد سلمان المشهداني و فراس حمود العبيدي: مواقع التواصل الاجتماعي وخصائص البيئة الاعلامية الجديدة، دار أمجد للنشر والتوزيع، 2020، ص 85
- 5-Cherissa Newton : Plan vs Strategy: Is There a Difference?, <https://cmoe.com/blog/a-plan-versus-a-strategy-is-there-a-difference/> visited on 27/05/2021
- 6-CREATING A COMMUNICATIONS STRATEGY FOR YOUR CAMPAIGN, URL : https://knowhow.ncvo.org.uk/campaigns/campaigning-and-influencing/how-to-communicate-your-campaign/creating-a-communications-strategy-for-your-campaign_, visited on 27/05/2021
- 7- أكاديمية DW : منظمة العمل الدولية، يوم 2020/09/05، الموقع ([/https://www.dw.com/ar](https://www.dw.com/ar))، تاريخ الاطلاع يوم: 2021/06/2
- 8- أوثن حنان، صهيب ياسر محمد شاهين: كيف نظرت التشريعات القانونية على المستوى الدولي والوطني لعمالة الأطفال - بحث قانوني، 31 مارس 2019، تاريخ الاطلاع 2 ماي 2021، الموقع <https://www.mohamah.net/law>
- 9 -International labour organization : URL : <https://endchildlabour2021.org/what-is-child-labour/?fbclid=IwAR0KHTLrRNtDI5QDCjAID4jeJvQ-cyjRISninH6-mLFJIC6FGX2MYAh2WY0> visited on 15/05/2021
- 10 International labour organization : In 2021, child labour is not often in the news. It should be, URL : https://endchildlabour2021.org/5-things-you-didnt-know-about-child-labour/?fbclid=IwAR1xFvwkXuovgKf_e52uD592Axr9OWDFxk4nu16bOP8MAXDbxBP4UPdTYMU visited on 15/05/2021
- 11- رويترز: فرنس برس، كورونا يفاقم عمالة الأطفال: 12 يوليو 2020، الموقع: (<https://www.alaraby.co.uk>) تاريخ الاطلاع 2021/06/2
- 12- عادل عبد الغفار: دور الاعلام في دعم قضايا مكافحة عمل الأطفال بين الواقع والطموح، ورشة العمل الإقليمية حول "سياسات الحد من عمل الأطفال"، شرم الشيخ، 3-4 ديسمبر كانون الأول 2015، وثيقة الكترونية، ص 04

- 13- عادل عبد الغفار: دور الاعلام في دعم قضايا مكافحة عمل الاطفال بين الواقع والطموح، في/ ورشة العمل الإقليمية حول "سياسات الحد من عمل الأطفال"، 3-4 ديسمبر كانون الأول 2015، رم الشيخ، مصر، وثيقة الكترونية، ص 04، 05
- 14- صليحة غنام، مرجع سابق، ص 113
- 15- حقائق وأرقام عن عمالة الأطفال في الوطن العربي، 10 يونيو 2014، الموقع: <https://www.albawaba.com/ar/slideshow/>، تاريخ الاطلاع 2018/09/10
- 16- سميرة عبد الحسين كاظم: عمالة الأطفال في العراق "الأسباب والحلول"، في/مجلة البحوث التربوية والنفسية، العدد 30، جامعة بغداد، كلية التربية للبنات، قسم رياض الأطفال، العراق، 2011، ص 152، الموقع: (<http://search.shamaa.org/FullRecord?ID=116811>)، تاريخ الاطلاع 20 ماي 2021
- 17 - سحر عبد الستار إمام: دراسة بحثية حول ظاهرة عمالة الأطفال في مصر في ظل قانون مكافحة الاتجار بالبشر، 26 أكتوبر 2017، الموقع: <https://www.mohamah.net/law/> / تاريخ الاطلاع 25 ماي 2021
- 18 - زهيرة مجراب: ارتفاع عمالة الأطفال في رمضان إلى 600 ألف طفل، في/ الشروق اليومي، 2018/06/12، الموقع: <https://www.echoroukonline.com>، تاريخ الاطلاع 2018/09/19 الساعة 10.30
- 19 -المرجع نفسه
- 20-Nicolae Sfetcu : Pandémie COVID-19 Approches philosophiques, Collection ESSAIS, MultiMedia Publishing, 2020
- 21- الأمم المتحدة: ظاهرة عمالة الأطفال ترتفع من جديد حيث يعمل 160 مليون طفل حاليا -والجائحة تنذر بالأسوأ، 9 يونيو 2021، الموقع: (<https://news.un.org/ar/story/2021/06/1077712>)، تاريخ الاطلاع 2021/07/01
- 22- طارق ديلواني وآخرون: كورونا يلقي بثقله على عمالة الأطفال في الوطن العربي، مجلة أندب ندنت عربية، الموقع: (<https://www.independentarabia.com/node/132366>) يوم 8 يوليو 2020، تاريخ الاطلاع 2021 جوان
- 23- سميرة عبد الحسين كاظم، مرجع سابق، ص 176
- 24- زينب منصور حبيب: الإعلام وقضايا المرأة، دار أسامة للنشر والتوزيع، الاردن، 2011، ص 103
- 25- خالد بن فيصل الفرم: استخدام وسائل التواصل الاجتماعي في التوعية الصحية لمرض كورونا : دراسة تطبيقية على المدن الطبية ومستشفياتها الحكومة بمدينة الرياض السعودية، المجلة العربية لبحوث الاعلام والاتصال - العددان (14 - 15 -) يوليو / ديسمبر - (164-175)، 2016، ص 170، 171
- * من بين أهم الاتفاقيات والنصوص القانونية التي تبنتها الجزائر نذكر:
- الاتفاقية المتعلقة بحقوق الطفل الصادرة في 20/11/1998، نجد أن كل الدول المصادقة عليها تعترف أليا بحق نذكر الطفل في حمايته من الاستغلال الاقتصادي، ومن أداء أي عمل يرجح أن يكون ضارا بصحة الطفل.

- لاتفاقية رقم 182 لسنة 1999 بشأن خطر أسوأ أشكال عمل الأطفال التي جاءت لترسم إطارا تشريعيا متفقا عليه، من أجل تنفيذ الأنشطة العلمية للقضاء على أسوأ أشكال عمل الأطفال على الصعيد الدولي سارية المفعول بالجزائر منذ 9 فيفري 2001
- مرسوم رئاسي رقم 2000-387 مؤرخ في 2 رمضان عام 1421 الموافق 28 نوفمبر سنة 2000، يتضمن التصديق على الاتفاقية 182 ، بشأن حظر أسوأ أشكال عمل الأطفال والإجراءات الفورية للقضاء عليها، المكملة بالتوصية 1990، المعتمدتين خلال المؤتمر الدولي للعمل في دورته السابعة والثمانين المنعقدة بجنيف يوم 17 يونيو سنة 1999 الجريدة 73 لسنة 2000
- مرسوم تنفيذي رقم 165 - 12 مؤرخ في 13 جمادى الأولى عام 1433 الموافق 5 أبريل سنة 2012، يتضمن تعديل القانون الأساسي النموذجي للمؤسسات المتخصصة في حماية الطفولة والمراهقة رقم الجريدة 21 لسنة 2012

الشباب وموجة التغيير في الواقع العربي: المقدرات والمعوقات

Youth And The Wave Of Change In The Arab Reality: Capabilities And Obstacles

جميلة علاق¹¹ كلية العلوم السياسية، جامعة قسنطينة 3 (الجزائر) djamila.allag@univ-constantine3.dz

تاريخ النشر: مارس/2022

تاريخ القبول: 2022/01/24

تاريخ الإرسال: 2020/10/31

الملخص:

يناقش محتوى المقال قضية راهنة ارتبطت بالدور المرتقب للشباب في ظل موجة التغيير التي تجتاح البيئة العربية، حيث شهدت الفترة التي تلت اندلاع الثورات العربية تزايد الدور السياسي للشباب، تماشياً مع ازدياد موقعه على الخريطة الديمغرافية العربية، والتشكيك في قدرة الحكومات على التعامل مع حاجات هذه الفئة واستيعاب أحلامها.

وقد تصاعد اهتمام النظم العربية الحاكمة بشأن تمكين الشباب، وتبوءهم الشأن العام، بعد اندلاع ثورات الربيع العربي، واختلفت الرؤية الحاكمة لهذا الاهتمام من بلاد عربية لأخرى، بين استيعاب مطالب الشباب وطموحه، مع إبطاء حدتها بحيث تتوافق مع الخط العام الذي يتبعه النظام، مقابل التحذير من خطورة التغيير غير المحسوب من جهة والتفطن لتكلفة القمع الأمني غير المجدي سياسياً ولا مجتمعياً، في ظل انفتاح الشباب على استخدام الفضاء الإلكتروني، ما يعني رفع وعيهم بما يحدث حولهم، وزيادة إدراكهم لوحدة المشاكل الشبابية عبر العالم.

الكلمات المفتاحية: الشباب العربي، فرص التغيير، الفضاء الإلكتروني، مخزون بشري، طاقة المستقبل.

Abstract:

The content of this article discusses a current issue related to the expected role of youth in light of the change taking place in the Arab region, where the political role of youth has increased due to his position on the Arab demographic map, in exchange for doubts about the ability of governments to accommodate the aspirations of this category.

The Arab regimes interest in empowering young people increased after the outbreak of the Arab spring revolution, as it differed from one Arab country to another, between accommodating their demands with its mitigation, it corresponds to the general line of the system, while warning of the danger of ill-considered change, with attention to the youths openness to cyberspace and their awareness of the unity of youth problems across the world.

Key words: Arab youth, opportunities for change, cyberspace, human resources, future energy.

المقدمة:

يعتبر رواد البحث السوسيولوجي الشباب فئة من خصائصها الرفض والتمرد وحب المغامرة، مفعمة بالتوتر والانديفاع والحساسية المفرطة لكل ما هو جديد، تمثل عربيا سواعد الأمة وطاقاتها المنتجة، في حال إدماجها كطرف فاعل في مختلف برامج التنمية وفي كل إصلاح اقتصادي، حيث لا يمكن أن تقاس حيوية أمة ما دون اعتبار الشباب معيارا أساسيا، وهذا لا يمكن بلوغه إلا بتنمية بشرية حقيقية لكافة الطاقات التي يمثل الشباب أهمها، كما أن بلوغ هذا الصنف من التنمية يستدعي بالضرورة التفكير في تفعيل العمل الاجتماعي، لما له من تأثير على العملية التنموية في مختلف مستوياتها.

ازداد الاهتمام بموضوع الشباب كمخزون بشري و طاقة للمستقبل منذ النصف الثاني من القرن المنصرم، لم تعد ظاهرة محلية أو إقليمية بل عالمية، لما لهذه الفئة من دور بارز ومميز في دعم المسيرة التنموية الشاملة، وما تملكه من طاقة وحيوية ودينامكية، فأثارت أجنادات الدول والمؤسسات الدولية، كما عقدت مؤتمرات وندوات لبحث مشكلات الشباب واحتياجاتهم ودمجهم في استشراف المستقبل¹، لمواكبة تغيرات العصر وضروراته التي لا ترى بدا من إشراك الشباب والعناية بهوموم.

المشكلة البحثية:

تتناول الأدبيات الشباب على أنه مخزون لا ينضب، فهو الرأسمال العربي المدفون، في حال أحسنت البلدان العربية استثماره يمكن أن يعظم تنافسيتها في القرن الواحد العشرين، استنادا لما تشهده من تضخم شبابي (youth bulge) وعملا بمنطق التنمية البشرية²، علاوة على حالة الحراك الراهنة التي يشكل الشباب الأداة الرئيسية للتغيير والإصلاح من خلالها.

وعليه نصيغ التساؤل المركزي التالي: كيف تنظر النظم العربية لطاقاتها ومقدراتها من الثروة الشبابية، وهل نجحت في الاستثمار وتوجيه هذه القوة المتفجرة لتكوين رؤيتها لمستقبل أفضل لشعوبها؟

لسهولة التعاطي مع السؤال المركزي نبنى فرضية عامة تربط بين متغيري البحث المستقل والتابع ومختلف المتغيرات الوسيطة، التي يمكن أن تؤثر على مجريات البحث وتفاعلاته:

كلما اتجهت السياسات العربية لاستيعاب تطلعات الشباب، نجحت في تلافي محاذير التغيير

غير المحسوب

حيث تعتبر السياسة الاستيعابية إجراء وقائيا ضروريا لبناء الثقة وإعطاء الفرصة للشباب لتنفيذ أفكاره واقتراح حلول للمشكلات المطروحة، إذ أصل المشكلة لا يرتبط بغياب سياسات تدمج الشباب في الشأن العام، لكن في كونها خططا وهمية لا تحقق المرجو منها.

بغرض تحليل التساؤل المركزي واختبار فرضية البحث اعتمدنا على مقارنة منهجية تقوم على توظيف جملة من الأساليب والخطوات على غرار تفكيك الظاهرة وإعادة تركيبها، أما التفكيك فينصرف

لرصد الأجزاء والمكونات الأساسية لظاهرة الشباب، بينما تقتضي إعادة التركيب لجميع أجزاء الظاهرة وترتيب العوامل والمسببات المتحكمة فيها وترتيبها حسب أهميتها، ثم بحث متغيرات البحث من زاوية نقدية مقارنة من ناحية أخرى، تقوم على رصد وتحليل تموقع الشباب عربياً ضمن المشهد الاجتماعي، الاقتصادي، السياسي والأمني، ثم نقد ما هو كائن في الواقع العربي المأزوم مقارنة بما ينبغي أن يكون.

1- موقع الشباب في الحيز الديمغرافي العربي

اعتمد زعماء العالم "خطة التنمية المستدامة لعام 2030"³، كروية لتحويل مسار التنمية في السنوات القادمة لبناء مستقبل أكثر سلاماً وازدهاراً، استدامة وشمولاً، وتؤكد الخطة على أن الشباب (ذكوراً وإناثاً) هم عوامل حاسمة للتغيير، ودورهم محوري في تحقيق التنمية المستدامة.

تمثل فئة الشباب أكثر من 20% من سكان البلاد العربية، متجاوزة بذلك المتوسط في البلدان المتقدمة وحتى على الصعيد العالمي، وفي نفس السياق أكثر من 60% من سكانها لم يتجاوزوا سن الثلاثين، ما يمثل طاقة بشرية هائلة إذا ما أحسن توظيفها كعوامل للبناء.

كانت معدلات النمو السكاني العربي في الخمسين سنة الأخيرة من بين أعلى المعدلات في العالم، نتيجة مزيج من العوامل منها ارتفاع معدلات الخصوبة، وانخفاض معدل وفيات الرضع، ما أسفر عن موجة ديموغرافية كبيرة.

وقد بينت الدراسات أنه لا يوجد حد أدنى من التوافق الدولي حول مفهوم الشباب، وتعود المشكلة إلى مسألة تحديد الفئة العمرية التي تتبدل من بلد لآخر، في الوقت الذي اتجه خبراء اليونيسكو للاعتقاد بأن الفئة العمرية الشبابية، تلك التي تقع بين الخامسة عشر والرابعة والعشرين⁴، وهي المعتمدة تقريباً عالمياً.

تعتبر مرحلة الشباب عن خصوصية معينة تلعب دوراً حاسماً في تحديد مسارها ونتائجها، علاوة على أنها تختلف من مجتمع لآخر من خلال المظاهر الآتية⁵:

- مرحلة تغير جذري كمي وكيفي في ملامح الشخصية.
- مرحلة تغير سريع ومتلاحق، مصحوب بتوتر واضطراب اتزان الشخصية، يجعل صاحبها عرضة لانفعالات تسبب اختلال علاقاته الاجتماعية.
- درجة عالية من التعقيد والتشابك، تتداخل فيها عوامل جسمية ونفسية، اجتماعية وحضارية.

أكد تقرير التنمية الإنسانية العربية للعام 2016، على موضوع الشباب وآفاق التنمية في واقع متغير، والذي يدعو الدول العربية للاستثمار في شبابها وتمكينهم من الانخراط في عملية التنمية، كأولوية حاسمة وملحة، ويستند التقرير على حجبتين⁶:

أولاً: يحتل الشباب موقعا مهما على الخريطة الديمغرافية العربية، حيث يمثل شريحة كبيرة من الهرم السكاني، بنحو 20% من إجمالي عدد السكان في المنطقة⁷، ما يعادل قرابة 50 مليون شاب وشابة،

يمثل ثلثان من هم في أعمار 15-29 سنة، وثلث آخر تقل أعمارهم عن 15 عاما، ما يضمن استمرار هذا الزخم السكاني كرسيد استراتيجي إلى العقدين القادمين.

- هو المعدل الأعلى على الصعيد العالمي، المقدر بـ 17,7% مقابل 13% فقط في الدول المتقدمة.

- وتعد دول الخليج العربي أقل الدول العربية من حيث إحصاء نسبة الشباب فيها، تحديدا البحرين وقطر بنسبة 16,4% و14,4% على التوالي، و17% للشريحة العمرية بين 15-24 في السعودية (حسب إحصائيات 2010)⁸، كما أنه لا يمثل كتلة متجانسة من حيث التفاوتات القبلية والمذهبية، علاوة على فروقات الغنى والفقير.

- وتشير تقديرات إلى أن نسبة الشباب العربي ستعرف تراجعا ملحوظا في أفق العام 2050 لتصل إلى 14,7%⁹.

ثانيا: التأكيد على أن موجة الاحتجاجات التي اجتاحت عددا من البلدان العربية منذ 2011، كان الشباب في طليعتها، وأفضت إلى تحولات غير مسبوقه، وعليه فإن إشراك الشباب في هذا المسار التحولي يعد أمرا حيويا لاستدامة الاستقرار.

الجدول 1: تطور نسبة الشباب عبر العالم

2050/2030	2030/2010	2010/1990	1990/1970	1970/1950	الحقبة المنطقة
2%	4%	12%	13%	9%	المنطقة العربية
7%	10%	12%	12%	9%	إفريقيا
8%	11%	12%	11%	9%	إفريقيا جنوب الصحراء
-1%	-1%	5%	12%	8%	آسيا
-1%	-4%	-2%	2%	1%	أوروبا
2%	1%	2%	3%	7%	أمريكا الشمالية
-2%	0%	5%	12%	10%	أمريكا اللاتينية والكاربي

المصدر: برنامج الأمم المتحدة الإنمائي، مرجع سابق، ص 145.

يبدو من خلال قراءة أرقام الجدول أن المنطقة العربية شهدت زيادة أكبر في عدد الشباب، تحديدا في الفترتين: 1990/1970 و2010/1990، في الوقت الذي تراجعت وستستمر في التراجع إلى

مستويات قياسية تحديدا في أوروبا وآسيا، ما يمثل تحديا ديمغرافيا وبالتالي أمنيا، اقتصاديا واجتماعيا في تلك المناطق.

2- تمكين الشباب العربي دستوريا ومؤسساتيا

يبدو للوهلة الأولى أن المجتمع الدولي والعديد من الحكومات الوطنية ومنظمات المجتمع المدني، مسلحين بإرادة سياسية قوية لوضع سياسات أكثر فاعلية تركز على الشباب، كونه أحد الركائز الأساسية لأي مجتمع، فإن كان اليوم يمثل نصف الحاضر، فسيكون في الغد كل المستقبل.

تبعا لذلك اختلف النص على فئة الشباب في الدساتير العربية، بين النص الصريح أو الإيحاء المبطن به، فهناك دساتير أدرجته ضمن قسم المبادئ العامة أو مقومات الدولة، بينما أدرجته أخرى في القسم الخاص بالحقوق والحريات العامة أو الأساسية، وفيما يلي الخريطة الدستورية العربية وموقع الشباب فيها ومنها:

- أرست دولة الإمارات العربية المتحدة ما اصطلح عليه دستور الشباب بمبادئه الستة، ضمن أشغال الدورة الرابعة لمجلس وزراء الشباب العرب في العاصمة أبو ظبي 15 مارس 1981¹⁰، تتمحور تلك المبادئ حول جعل الإنسان محورا للنهضة، من خلال الاهتمام بقطاع الشباب بأبعاده الثقافية، العلمية والرياضية، رصانة السياسات ورصد الإمكانيات، الاهتمام بشؤون الفكر والثقافة وليس الرياضة فحسب، فنهضة الشباب هي حضارية في المقام الأول.

- بينما نص الدستور الجزائري حسب تعديل نوفمبر 2008 في الديباجة على فخر الشعب بتضحياته وإحساسه بالمسؤولية، التي ينقلها للأجيال القادمة ورثة رواد الحرية وبناء المجتمع الحر¹¹.

- الإشارة بشكل صريح في الديباجة المعدلة لموضوع الشباب، الذي يقع في صلب الالتزام الوطني برفع التحديات الاقتصادية والاجتماعية والثقافية، ويظل إلى جانب الأجيال القادمة المستفيد الأساسي من هذا الالتزام¹².

- كما نصت المادة 37 من الفصل الرابع المتعلق بالحقوق والحريات، على أن الشباب قوة حية في بناء الوطن، تسهر الدولة على توفير كل الشروط الكفيلة بتنمية قدراته وتفعيل طاقاته.

- بينما تم التنصيب في المغرب على يوم وطني للشباب، كما تضمن الفصلين 33 و170 من دستور المملكة للعام 2011 على ترقية مكانة الشباب، من خلال اتخاذ التدابير اللازمة لتوسيع وتعميم مشاركتهم في التنمية بمختلف أبعادها، علاوة على إنشاء مجلس استشاري لهم والعمل الجمعي كمؤسسة دستورية¹³.

في المقابل نصت دساتير ما بعد الثورة في تونس ومصر على تمثيل الشباب في المجالس التشريعية والمحلية المنتخبة:

- تضمن دستور 2014 في تونس في فصله الثامن على أن الشباب قوة فاعلة في بناء الوطن، تحرص الدولة على توفير الظروف الكفيلة بتنمية وتوسيع إسهامه في التنمية الاقتصادية والاجتماعية والاقتصادية والثقافية.
- كما أفرد الدستور المصري فصلا كاملا للشباب، كقوة فاعلة في بناء الوطن وحرص الدولة على تنمية قدراته وتفعيل طاقاته، كما أعيد تعديل المادة 244 حول حقوق الشباب السياسية والبرلمانية، من خلال رفع كافة القيود على تمثيله في المجالس النيابية.
- رغم أن مصر شهدت في نهاية أبريل 2019 استفتاء على تعديلات دستورية تسمح بالتمديد للرئيس الحالي عبد الفتاح السيسي حتى عام 2030، مستثيا الشباب الذي يمثل أكثر من ثلثي الشعب المصري.
- أما الدستور المغربي فنص على إنشاء مجالس استشارية مستقلة للشباب تعمل جنبا إلى جنب مع الأجهزة الحكومية، بهدف تنمية طاقاتهم الإبداعية، وتحفيزهم على الانخراط في الحياة الوطنية، بروح المواطنة والمسؤولية.
- وفي ماي 2014 وجدت وزارات للشباب والرياضة في ثلاثة عشر بلد عربي، كما وجدت مجالس عليا وهيئات خاصة بالشباب في ستة بلدان، بالإضافة إلى وزارات مسؤولة عن نشاط الشباب في ثلاث بلدان عربية¹⁴.
- رغم تغير تفاصيل الواقع العربي، لكن المتغيرات التي تؤثر في وضع جيل الشباب لا تختلف في جوهرها¹⁵:
- **عالميا:** يبدو وضع الدول العربية غير مرضي لطموح شبابها في شبكة العلاقات الدولية، تتأثر داخليا وخارجيا بظروف البيئة الدولية.
- **إقليميا:** سيطرة مزاج محافظ يعيق حركية الدول، يعطل تنميتها ويعقد مشكلاتها.
- **محليا:** هيمنة الصراع الاجتماعي منذ مرحلة ما بعد الاستقلال، بين طبقات بلغت مستوى مجتمع الترف الاستهلاكي، وأخرى كادحة تكافح من أجل البقاء في ظل بيروقراطية متحجرة.
- بالمحصلة تمثل الدساتير العربية (على الأقل نظريا) نتاجا لفورة الاحتجاج الشبابي، الجماهيري والشعبي، فثورة الشباب العربي هي بالأساس ثورة من أجل دساتير ديمقراطية، تؤكد مبدأ السيادة الشعبية، تحترم الحقوق والحريات، وتكرس منطلق دولة القانون والمؤسسات.

3- الشباب على أجندة نظم الحكم العربية

يمثل الشباب بناءة الحاضر والمستقبل، قادر على خدمة المجتمع وتنميته، كما يعكس الرهان الاستراتيجي الذي يمكن أن يعزز تنافسية البلدان العربية في القرن الواحد والعشرون، في عام 2010

كانت خمسة من عشرة بلدان شهدت تحسنا في المؤشرات العالمية للتنمية الإنسانية، هي بلدانا عربية ممثلة في: سلطنة عمان، السعودية، تونس، الجزائر والمغرب.

3-1 واقع الشباب قبل الربيع:

يمثل الشباب العربي جزءا من شباب العالم، له صفاته ومميزاته، في المقابل يواجه مشكلات وعقبات إزاء تنميته الثقافية، الاجتماعية، الاقتصادية والسياسية، تتسم حياته في أغلب الأحيان بالإحباط والتهميش، الناجم عن الشعور العام بالاستبعاد وانعدام الفرص.

أ- ثقافيا:

- ارتفعت معدلات الالتحاق بالتعليم الابتدائي من 78,8% نهاية تسعينات القرن الماضي، إلى 88,4% سنة 2012، وهو معدل أعلى قليلا من المتوسط في المنطقة النامية، وعلى مقربة من المتوسط العالمي (89%)¹⁶، كما ازداد أيضا الالتحاق بالتعليم الثانوي والعالي.

- خيبة أمل الشباب العربي المتزايدة من قيمة التعليم العالي في ظل تخمة الخريجين العاطلين في سوق العمل، ما انعكس على تدني مستوى التعليم في غالبية الدول العربية لا سيما وسط هذه الفئة.

- في المقابل لم يفلح التعليم الاستثماري الخاص في تجاوز التدهور في مستوى المهارات والمعارف لدى الشباب، إذ بقي قاصرا على ذوي الدخل المرتفع، علاوة على تجذر هوة عدم المساواة في الفرص بين الإناث والذكور.

- فخريجي التعليم بكل مستوياته باتوا يشكلون مزيدا من العبء على المجتمع، بدلا من قيادته للأمام، فأصبح قوة كابحة لتقدمه وتطوره.

- تكريس الانقسام المجتمعي بين أقلية تتمتع بنظام تعليمي متميز، وأخرى تعاني من اكتظاظ المدارس وتدني مستوى التعليم، ما يسهم في دخول قطاعات أكبر من الشباب العربي في حلقة مفرغة من الإقصاء والتهميش الاجتماعيين.

ب- اجتماعيا:

تعاني فئة الشباب في الغالب من البطالة والإحباط الناجم عن طول فترة الانتظار بين إنهاء الدراسة، والحصول على فرصة عمل لائقة، ما يؤدي لتعزيز الشعور بعدم الأمان إزاء المستقبل.

حسب التقرير السنوي لمنظمة العمل العربية سبتمبر 2014، بلغ متوسط البطالة في المنطقة 16%، بينما فاقت المتوسط خلال العشر سنوات الأخيرة بحجم 28% من مجمل السكان، في الشريحة العمرية المتأرجحة بين (15-24 سنة)، كما تعيش المنطقة على وقع ثاني أضعف تغطية اجتماعية في العالم، ما تعلق بإعانات البطالة لفئة الشباب بنسبة 2,2%، قبل إفريقيا جنوب الصحراء¹⁷، وهو ما تستدل عليه أرقام الجدول رقم (02) المرفق مباشرة.

الجدول 2: معدلات البطالة في أوساط الشباب في المنطقة العربية مقارنة ببعض الأقاليم الجغرافية

النسبة المئوية (%)	الإقليم الجغرافي
12,4	العالم
18,1	الدول المتقدمة والاتحاد الأوروبي
17,9	وسط وجنوب أوروبا
9,5	شرق آسيا
23,7	شرق إفريقيا
28	الدول العربية
11,9	دول إفريقيا جنوب الصحراء

المصدر: محمد اسماعيل، هبة عبد المنعم، بطالة الشباب في الدول العربية، صندوق النقد العربي، أوت 2015.

وغالبا ما تكون فرص عمل الشباب غير رسمية وبالتالي غير مستقرة، ونظرا لظروف سوق العمل القاسية، يقبل كثير منهم على العمل غير الرسمي بأجر منخفض وظروف عمل سيئة. وتشير تقديرات الأمم المتحدة إلى أن الدول العربية بحاجة إلى توفير 60 مليون فرصة عمل حتى عام 2020، للإبقاء على بطالة الشباب عند مستوياتها الحالية.

- معاناة الشباب من مختلف الآفات الاجتماعية، وهي فئة عادة ما تكون مستهدفة من بارونات المخدرات، إلى انتشار الظواهر السلبية كالانحراف والجريمة، ما يهدد المجتمع بانهيارات كبرى، حيث تفقد العديد من الضوابط الاجتماعية التقليدية (الأسرة والجوار)، ما كان لها من سلطة وقوة.

ت-اقتصاديا:

- يعيش 40,6% من سكان المنطقة العربية تحت خط الفقر، أي 116 مليون نسمة يحيون الإحباط دون أمل أو أفق، يعيش 38,2 مليون منهم في فقر مدقع (13,4%)¹⁸، وفقا لأرقام أوردها "التقرير العربي حول الفقر المتعدد الأبعاد"¹⁹، معتبرا أن البيانات المستخدمة ترجع للفترة 2014/2011، وبالتالي لا تعكس كل تداعيات غياب الاستقرار السياسي والنزاعات التي عصفت

- بعدد من الدول العربية ضمن وبعد أحداث الربيع وما تلاها من تداعيات.

- اتساع ظاهرة هجرة الكفاءات الشبانية العربية، البالغة 20% من إجمالي خريجي الجامعات العربية، نحو أوروبا وأمريكا وكندا، هروبا من انعدام الفرص الاقتصادية والاجتماعية في

أوطانهم²⁰، فكان تضييع العلم والتكنولوجيا والبحث العلمي، من أهم أسباب ضياع العرب وشبابهم.

- تحتل الجزائر صدارة الدول التي تتدفق منها جحافل المهاجرين والقصر الفارين من واقعهم المعيشي، فكانت الأولى مغاربيا في نسبة الشباب والقصر الفارين من أوضاعهم، الحالمين بالعيش في أوروبا.

ث- سياسيا:

- يجد الشباب العربي نفسه في دوامة عنيفة لصراع حاد بين الأفكار والإيديولوجيات، من ديمقراطية شكلية، إلى نظم تقوم على درجة من القمع والإرهاب لم يشهد لها التاريخ مثيلا، قضت على كل مكتسبات البشرية.

- ظلت المشاركة المدنية والسياسية ضعيفة بين الشباب، بسبب مزيج من القيود الهيكلية والمؤسسية تعيق انخراطهم الإيجابي في أنشطة المجال العام

- حريات مقيدة تميزها الفجوة بين القانون والممارسة، خاصة ما تعلق بالمشاركة المحدودة في السلطات وحرية تكوين الجمعيات والأحزاب السياسية، ويختلف ذلك في خصوصيته من بلد عربي لآخر.

- أدى ارتفاع مستوى الإقصاء إلى انفجار حركة اجتماعية في عدة بلدان منذ أواخر 2010 وأوائل 2011، ما تسبب في انزلاق بعضها إلى حالة عدم استقرار اجتماعي وسياسي، وارتياح اقتصادي عميق²¹.

خلاصة لواقع الشباب الثقافي، الاجتماعي، الاقتصادي والسياسي بات يحس باغتراب كبير²²، يحد من فاعليته وأهميته ووزنه في الحياة، في الوقت الذي جعلته الدولة العربية أدواتها في مباشرة سلطاتها، وتحكمها على المستويين المحلي والعالمي، ما انعكس على تضائل وضعه الحقيقي في صنع القرارات المؤثرة وتنفيذها.

في ظل انعدام الحرية وانعدام المشاركة السياسية والاجتماعية، اندفعت الحركة الشبابية في معظم الدول العربية إلى الثورة، ميزها الطابع الاجتماعي والأخلاقي للمطالب التي رفعها الشباب، وشكلت شبكة الإنترنت الفضاء الملاذ لحريتها.

3-2 تموقع الشباب بعد الربيع:

دحضت الثورات العربية الادعاء الذي بني طيلة عقود ماضية، بأن الحركات الإسلامية وحدها تملك القوة الإيديولوجية والتنظيمية لتحدي الدولة البوليسية في الوطن العربي²³.

تصاعد اهتمام النظم العربية الحاكمة بشأن تمكين الشباب بعد اندلاع ثورات الربيع العربي، حيث أكدت أهمية المعالم الديمغرافية الشبابية في المنطقة، التي لم يصل 60% من سكانها بعد إلى سن

الثلاثين، تعبيراً عن الإحباط والاعترا ب متعدد الأبعاد لجيل الشباب العربي²⁴. نفذت بعض النظم سياسة بناء الثقة، من خلال إعطاء الشباب الفرصة لنقل المناصب القيادية، وفتح المجال لهم لتنفيذ أفكارهم واقتراح حلول للمشاكل، ومن ذلك المؤشرات التالية:

- أصدر السلطان قابوس في سلطنة عمان بتاريخ 26 أكتوبر 2011، مرسوماً بإنشاء اللجنة الوطنية للشباب، تضم 28 عضواً يمثلون جهات حكومية وخاصة، هدفها فتح قنوات حوار دائم ومنتج بين الشباب والدوائر الحكومية.
- دعا أمير دولة الكويت مطلع عام 2012 في جلسات مجلس الأمة إلى التركيز على رعاية الشباب، وتوفير فرص العمل وأسباب الحياة الكريمة²⁵.

بالمجمل تبنت حكومات دول الخليج (البحرين، السعودية، الكويت وسلطنة عمان) استراتيجية مزدوجة، تنهض باحتواء ما أسمته نظم الحكم الشباب غير المسيس، واستيعاب مطالبه، وفي ذات الوقت محاصرة الناشطين منهم وتضييق هامش حريتهم²⁶، ورغم أن ذلك مكن الحكومات المعنية من تجاوز صدمة 2011، إلا أنه فرض جملة تحديات فيما يتعلق بالسياسات والإجراءات المطلوبة لاستيعاب الشباب وتمكينهم، بفعل تزايد الضغوط الداخلية والخارجية من أجل الإصلاح.

4- أدوات الشباب في الحراك السياسي والاجتماعي القائم

يمثل الشباب بحكم تركيبته النفسية والفزيولوجية أكثر أفراد المجتمع قابلية للتأثر والتأثير بما هو قائم، وبقدر ما يكون إعدادهم وتأهيلهم لحمل هذه المسؤولية إعداداً سوياً، بقدر ما تتمكن الأمة من ضمان مستقبلهم ومستقبل أجيالها القادمة والعكس صحيح²⁷.

شهدت الفترة التي تلت اندلاع الثورات العربية تزايد الدور السياسي للشباب، كونه الفئة الأكثر إحباطاً في حياتها اليومية، وبرز كقوة تحفيز على التغيير، كما مارست تحركاتهم واحتجاجاتهم في بلدان عدة ضغطاً على السلطة التقليدية، مما أثار قدرة الحكومات على التعامل مع حاجات هذه الفئة واستيعاب أحلامها، في ظل تنامي موقعها على الخريطة الديمغرافية العربية، تعطي الجيل الجديد منصة للتعبير عن المخاوف ومناقشة وجهات النظر بشأن المستقبل والمجتمع والاقتصاد والمنطقة.

4-1 مشاركة الشباب في الأوعية السياسية التقليدية:

شهدت البلدان العربية مفارقة واضحة في مشاركة الشباب في المؤسسات السياسية والاجتماعية، إذ استمرت وتيرة العزوف عن الاندماج في الأحزاب والنقابات وهيئات المجتمع المدني، باعتبارهم أكثر تحرراً ممن هم أكبر سناً في التعبير عن مواقفهم اتجاه السلطة والمجتمع، علاوة على ضعف أداء هذه الأوعية، وعدم مواكبتها لاستيعاب مطالب الشباب وطموحه.

يجد الشباب صعوبة كبيرة في التعبير عن تطلعاتهم والانخراط بفعالية في المجال السياسي، لنوعين من المعوقات²⁸:

الأول: يتعلق بالمجال السياسي وأحزابه البيروقراطية المفتقدة لروح التجديد والتشبيب، فالتسلسل الهيكلي للأحزاب العربية عموماً لا يسمح بصعود الشاب إلى مستويات قيادية.

الثاني: يخص الشباب نفسه نتيجة سياسات سعت لإلهائه عن قضايا الحقيقية، وهدر طاقاته فيما لا ينفع، لم يعد معها واثقاً في قدرته على مواجهة واقعه السيئ سوى بحلول الهرب إلى الأمام مثل الهجرة أو التطرف.

أتاحت التكنولوجيا الرقمية فرصة تطوير قنوات وأدوات حلت محل الأحزاب في الفضاء العام، وحصول الشباب على ذات التقنية يعزز ارتباطه بالعالم، من خلال الإفصاح عن آرائه وتحدي السلطة القائمة، والتحول من أعضاء مجتمع غير فاعلين، إلى أفراد نشطين ذوي وعي ذاتي ومدفوعين بالإصلاح، وهو ما تجلّى في الانتفاضات العربية، عندما استخدمت وسائل الإعلام الاجتماعية لتنظيم وتعبئة التجمعات في الساحات العامة ضد النظم الحاكمة، وأصبحت ذات المنافذ الإعلامية جزءاً من الحياة اليومية للشباب العربي.

فمجالس المدن والمقاطعات، شبكات الفضاء الإلكتروني وروابط الأصدقاء متعددي الجنسيات، المؤتمرات والمعسكرات الشبابية العالمية، صارت أكثر أهمية من الحركات العمالية والأحزاب السياسية التقليدية.

4-2 الشباب والانفتاح على الفضاء الإلكتروني

ساعد التقدم الهائل في وسائل الاتصال والمواصلات الشباب على تخطي الحدود المحلية والإقليمية، ما انعكس على تحرير عقولهم وعواطفهم، ووضعهم في دوامة الأحداث العالمية، فمنذ تمرد الطلبة في الوم أ أوائل الستينات، إلى الثورة الثقافية في الصين منتصف الستينات، حتى ثورة الطلبة والعمال الفرنسيين أواخر الحقبة نفسها، لم تقف الأحداث عند حدود المجتمعات التي وقعت فيها²⁹، بل تحولت إلى تراث مشترك للشباب عبر العالم، سواء بشعاراتها أو نجاحاتها وإخفاقاتها.

مع تبلور العولمة والانتقال من النموذج المعرفي للمجتمع الصناعي، إلى النموذج المعرفي لمجتمع المعلومات العالمي، ازداد انفتاح الشباب على استخدام الفضاءات الإلكترونية والافتراضية، واستعدادهم للاتصال والتكيف مع التغيرات العالمية، الوطنية والمحلية، من قبيل الفيسبوك الذي تحول في دول الربيع من فضاء خاص إلى فضاء عام³⁰، يطرح قضية التغيير والانفتاح السياسي بمشاركة قطاعات واسعة من الجماهير، ما انعكس على:

- الانفتاح على وسائل الاتصال الحديثة، حيث تشغل المنطقة العربية المركز الرابع على صعيد استخدام الإنترنت، رغم تخلف المنطقة عن المعدل العالمي، فقد حدث تقدم بارز من بيئة متعطشة للمعلومات تخضع للسيطرة الكلية للدولة تسعينات القرن الماضي، إلى تكاثر قنوات الاتصال وتنوعها.

- تلاشي الأسوار المعرفية والحدود الفاصلة بين الدول، في عالم يمثل فيه الشباب 30% من نسبة المواطنين الرقميين لصياغة آرائهم والتعبير عنها، وتحولهم إلى أفراد نشطين مدركين لقدراتهم، وهو ما حاولنا الاستدلال عليه من خلال أرقام الجدول رقم (03) المدرج مباشرة.
- رفع وعي الشباب بما يحدث حوله في العالم، وإدراكه لوحدة المشاكل الشبابية.
- يؤكد التحول الإيجابي في المجتمع العربي على أهمية دور الشباب المؤهل أخلاقيا وسياسيا³¹.

الجدول 3: نفاذ الشباب العربي للفضاء الإلكتروني

الوسيلة	السنة	2005	2015
الهواتف الذكية		26%	108%
استخدام الإنترنت		8%	37%
اشتراكات الإنترنت		5 (مليون)	141 (مليون)

المصدر: برنامج الأمم المتحدة الإنمائي، مرجع سابق، ص 42.

نمت المنتديات الإلكترونية بكثافة خلال العقد الأول من القرن العشرين في البحرين وسلطنة عمان، خلقت مناخا خصبا أتاح تفاعل قطاعات الشباب المختلفة مع بعضها البعض، غير أن التحركات الشبابية الأبرز في المملكة العربية السعودية، تمثلت في نشاطاته الاحتجاجية في المنطقة الشرقية، تدمرا من الأوضاع المعيشية³².

وقد أتاح الإعلام الجديد الذي استخدمه الشاب دورا كبيرا في موازاة الإعلام التقليدي الموالي للنظام، الذي هاجم الحركات الاحتجاجية والثورية في بعض البلدان العربية، وحاول تشويهاها لكف الاستقطاب الذي تحوز عليه في مختلف الأوساط، ذات الإعلام أفرز شبابا واعيا قادرا على إذاعة آرائه ومواقفه ونشرها على نطاق واسع، من وسائل شبابية تستخدم في الدردشة والتعارف إلى وسيلة شعبية للتغيير بفعل طاقة الشباب³³.

5- الحركات الشبابية وفرص صناعة التغيير

يمثل الشباب رافدا أساسيا من روافد التغيير في المجتمعات، ضمن هذا التوجه يتعين تقديم قراءة جديدة لواقع الشباب العربي، والتحول من منظور المشكلات والأزمات، إلى منطلق الطاقات الحية وإمكانات النماء والعتاء³⁴.

يعكس ذلك فلسفة تغيير تشمل أربعة مجالات كضرورة من ضرورات الحياة³⁵:

- **المستوى الفردي:** يركز على تغيير القيم الجوهرية مثل التعبير عن الذات والثقة في القدرات، باتخاذ قرارات مستقلة مع الابتكار كما تدعو لها الحاجة دون قيود اجتماعية، فمن أهم المشكلات فهم الشباب لما يجري في كيانه من تحولات، قبولها والتكيف معها³⁶.

- **المستوى العائلي:** ارتباط الفرد بالقيم العائلية واحترام السلطة الأبوية، حيث تمثل الأسرة الجماعة الوحيدة التي تغطي انتساب الفرد إليها طيلة حياته، تؤثر على مختلف جوانب حياته وفي مختلف المراحل.
 - **مستوى الكيان السياسي:** تشكيل المواقف من القضايا السياسية، مثل النزوع للانخراط في العمل المدني، ورفض السلطة المطلقة.
 - **المستوى المجتمعي:** تنمية قيم التسامح والمشاركة المجتمعية السلمية، فالاستقرار المجتمعي الحقيقي هو الذي يبني على أسس من التغيير الدائم على المستوى الفردي، ليشمل مختلف جوانب الحياة المجتمعية.
- اعتبرت الحركات الشبابية الرافد الأساسي للانتفاضات والثورات التي اجتاحت المنطقة العربية منذ مطلع العام 2011، معلنة نهاية مرحلة انسحاق الشعوب أمام نظم الحكم التسلطية التي عمرت ردها من الزمن:
- منذ فجر الثورة اليمنية ظهرت مئات الائتلافات والتكتلات الشبابية³⁷، مثل حركتي "3 فبراير" و"15 يناير"، لكن تعرضت الحركات الحرة والمستقلة منها للإقصاء مقارنة بتلك التابعة للأحزاب السياسية، هذه الأخيرة سرعان ما احتلت الساحات والتفت على الثورة لإجهاض حراك الشباب، فيما بات يعرف في الأدبيات بالثورة المضادة.
 - بينما شكل الشباب في تونس حركات ثورية متمردة، من قبيل: "تكريز" (الغضب)، "زواولة" (الفقراء)، وحملة "مانيش مسامح"، التي مثلت إيقونات الحركات الشبابية، وعبرت عن مزيج بين أبعاد فنية ثقافية، وسياسية حقوقية، حيث كانت الثورة شبابية بامتياز عكس دول عربية أخرى مسها الحراك الشعبي.
 - في مصر تمثل حركة "6 إبريل" في ثورة 25 يناير، وحركة "تمرد" في ثورة 30 يونيو، أهم القوى الشبابية الفاعلة في المشهد السياسي.
 - تلخص حركتي "عزم" و"ترحلون جميعاً"، بروز قيادات شبابية من رحم الحراك الشعبي الذي اندلع في الجزائر منذ فيفري 2018.
 - بينما لم يكن للشباب في موريتانيا أو ليبيا دور يذكر في صناعة التغيير زمن حكم الرئيس القذافي وحتى بعده، لهيمنة منطوق الحرب والصراعات الطائفية، القبلية والجهوية.
- وعليه اقتصر دور ما وجد من حركات في الساحة السياسية العربية على التحريض والتعبئة للتظاهر ضد النظم الحاكمة، دون أن تظهر قدرة مماثلة على المشاركة الفعالة في بناء النظم الجديدة، علاوة على مطاردة شبخ الانقسامات الذي ظل يلاحق تلك الحركات الفتية.
- وتكمن الإشكالية الأساسية في ضعف تمكين الشباب، هذا الأخير هو مفهوم مركزي في توسيع قدرة هذه الفئة على اتخاذ خيارات حياتية إستراتيجية في سياق يحرمها عليهم، من خلال تعزيز الشعور

بالفعالية في عملية التغيير، ويؤكد تمكين الشباب على أهمية المشاركة والاندماج الاجتماعي في مجتمع يحترم ويفعل قيم المواطنة.

لم تستطع ذات الحركات تحويل طاقات الرفض الاجتماعي التي تتمتع بها إلى طابع مؤسسي، كونها لم تتمكن من تنظيم نفسها في شكل أحزاب لخوض الانتخابات، أو الانخراط في الأحزاب القائمة. وعليه لم تتجح في تطوير برامج عمل ملموسة، فغلب على أغلب أجندها الطابع الشعائري، كما اتسمت بالشرذم والانقسام وغلبة روح المنافسة على أنشطتها، من خلال الملامح الآتية³⁸:

- **الملح الأول:** اقتصار تمدد الحركات الاحتجاجية على أربعة دول خليجية هي: البحرين، الكويت، سلطنة عمان وبدرجة أقل المملكة العربية السعودية، بينما بقي ناشطو قطر والإمارات بعيدا عن مسار الحركات الاحتجاجية العربية.

- **الملح الثاني:** تبني الشباب في ذات التجارب مطالب إصلاحية هيكلية ضمن قواعد النظام القائم، دون مطالب ثورية انقلابية حال باقي دول الربيع العربي.

فالتصور الذي يطرحونه لفلسفة العمل واستراتيجياته قد تفتقر للنضج، لكن تنطوي على قدر كبير من الإخلاص والأمانة والوعي بالمسؤولية³⁹، فهم ليسوا محاربين دون قضية، وإن عجزوا عن الإقناع بقضاياهم التي تمثل سببا لتمردهم، لكن يثبت واقع الحال أن معظم قيادات حركات الاحتجاج والتمرد السياسي، عناصر على درجة كبيرة من النضج، بعضهم متفوقون دراسيا ويعيشون ظروفًا اجتماعية واقتصادية غير مضطربة⁴⁰.

من ناحية أخرى لم تنشئ أيًا من دول الربيع إطارًا مؤسسيًا لتنظيم مشاركة الشباب، عدا اليمن الذي تعهد بأن يمثل الشباب في مؤتمر الحوار الوطني بنسبة لا تقل عن 20% ضمن كل الفعاليات، على أن يكون 40 شابًا من الأحرار غير المنتمين للأحزاب السياسية، ممن كانوا فاعلين في الساحات الثورية⁴¹.

تجدر الإشارة إلى أن سلوك سياسات التنمية يتطلب اعتماد منطق القرب لمعرفة الاحتياجات المتباينة لمختلف الفئات، بشكل يحد من الفوارق بين الجنسين من جهة والتمييز بين الأجيال من ناحية أخرى⁴²، حيث فاعلية الشباب في عملية التنمية وقيادة ركب الإصلاح على كل المستويات، ترتبط أساسًا بقدرة الشباب على تنمية ذاته⁴³، بحيث يصبح قادرًا على تحمل المسؤولية الملقاة على عاتقه، يعزز قدرته التنافسية دون انتظار مبادرات وجهود الدولة وما تجود بهما.

الخاتمة:

يمثل الشباب ثروة وطنية وقومية وإنسانية، فبقدر ما نعطي الشباب ونعدهم الإعداد السليم، بقدر ما نحصل على خبرات وكوادر بشرية، قادرة على مجابهة التحديات الداخلية والخارجية في عالم سريع التغيير.

وقد توصلنا من خلال ورقتنا البحثية إلى النتائج الآتية:

- حرمان الشباب يمثل إحدى العقبات الأساسية في دفع عجلة التنمية، فالمجتمعات التي تحول دون تمكين شبابها من ريادة عملية التغيير، مآلها التفتك والزوال، فهم وسيلة التنمية وغايتها.
 - الشباب هم أصل الحراك الاحتجاجي التغييرى في أي مجتمع، والحركات المتمخضة عنه لابد أن تتبنى نهجها في إطار مجتمعي عام.
 - التغيير الاجتماعي لا يهندس الشباب فحسب، بل هو أكثر وضوحاً بينهم، والمستقبل سيكون ملكاً لهم وهم من سيحدد ملامحه.
- ومن التوصيات التي خلصت إليها الورقة:
- رغم وهن الحركات الشبابية العربية في تحقيق التغيير المنشود، لكنها شكلت حتى الآن بديلاً لهم عن الأحزاب المحكومة بقيود والتزامات قانونية، يفرضها الانتماء الحزبي والحسابات السياسية للقادة الحزبيين، وهو ما نجحت الحركات الشبابية في التحرر منه.
 - من الملح عربياً الاستثمار في طاقات الشباب والتعويل على قدراته لبناء مستقبل قوامه التنمية الإنسانية.
 - المراهنة على أن الشباب قوة مؤثرة في المستقبل العربي، فهم رأس مال مدفون ومخزون حقيقي لا ينضب، لا بد أن يحظى بتقدير كاف لأهميته.

الهوامش:

- 1_ سامي نجم، "الشباب العربي بين الواقع والطموح"، *ساسة بوست*، 14 مارس 2017، تاريخ التصفح (2019/10/22)، على الرابط التالي:
- <http://www.google.com/amp/s/www.sasapost.com/opinion/arab-youth/amp/>
- 2_ يبقى مؤشر التنمية البشرية على امتداد تاريخه أكثر الأدوات عملية في قياس رفاهية الإنسان، حيث يتبع ذات المؤشر تحسينات في جوانب أساسية من حياة الناس، ولما بالتقدم في ثلاث قدرات أساسية للإنسان: أن يعيش حياة طويلة وصحية، متعلما وذو معرفة، مع التمتع بمستوى معيشي لائق.
- 3_ اعتمد الأعضاء الـ193 بهيئة الأمم المتحدة بتاريخ 25 سبتمبر 2015 برنامجا عالميا للتنمية المستدامة، تحت عنوان: "تحويل عالمنا: خطة التنمية المستدامة لعام 2030"، وقد جاء هذا البرنامج وأهدافه السبعة عشر ليخلف الأهداف الإنمائية الثمانية للألفية التي أطلقت عام 2000، توصلت إلى حدود 2015.
- 4_ حواس محمد، *الشباب العربي: مشكلات وحلول*، تاريخ التصفح (2019/10/20)، على الرابط التالي:
- <http://araa.sa/index.php=vieu=articleid=2599:07-26-23-46-40itm>
- 5_ عزت حجازي، *الشباب العربي ومشكلاته*، سلسلة عالم المعرفة، الكويت، المجلس الوطني للثقافة والفنون والآداب، 1990، (ص 38).
- 6_ برنامج الأمم المتحدة الإنمائي، تقرير التنمية الإنسانية العربية للعام 2016: الشباب في المنطقة العربية، آفاق التنمية الإنسانية في واقع متغير، (ص 05).
- 7_ تتربع البلاد العربية على مساحة تتجاوز 13,152,650 كم²، تمتد من المحيط الأطلسي غربا إلى بحر العرب والخليج العربي شرقا، تضم في المجموع إثنان وعشرون (22) دولة الأعضاء في جامعة الدول العربية، في غرب آسيا وشمال إفريقيا وشرقها، بتعداد سكاني بلغ 430,753,333 نسمة.
- 8_ يوسف ورداني، مسارات قلقة: السياسات الخليجية في التعامل مع الشباب، دراسات المركز العربي للبحوث والدراسات، 03 نوفمبر 2014.
- 9_ تحرير علي الدين هلال، *حال الأمة العربية 2014-2015 الإحصاء: من تغيير النظم إلى تفكيك الدول* بيروت، مركز دراسات الوحدة العربية، 2015، (ص 337).
- 10_ محمد الجوكر، *من زايد إلى شباب العرب: دستور من 6 مبادئ*، تاريخ التصفح (2019/10/29)، على الرابط التالي:
- <http://www.google.com/amp/s/www.albayan.ae/year-of-zayed/opinions/2018-05-28.3276607%3fot>
- 11_ أنظر دستور الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية المعدل في نوفمبر 2008، الجزائر، دار بلقيس، 2008، (ص 05).
- 12_ أنظر دستور الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية المعدل بموجب القانون رقم 01/16 المؤرخ في 26 جمادى الأولى عام 1437، الموافق 06 مارس 2016.

13_ يونس مليح، الشباب في الدستور المغربي بين طموح الوثيقة وجسامة التحديات، تاريخ التصفح (2019/10/30)، على الرابط التالي:

<http://www.railyoum.com/index.php/%d9%84%d9%88%d8%>

14_ علي الدين هلال، مرجع سابق، (ص 352).

15_ عزت حجازي، مرجع سابق، (ص 57).

16_ برنامج الأمم المتحدة الإنمائي، مرجع سابق، (ص 25).

17_ علي الدين هلال، مرجع سابق، (ص 338).

18_ في تقرير أممي، "نسبة الفقر المدقع في البلدان العربية تصل إلى 13,4%"، جريدة الشرق الأوسط، السبت 23 ديسمبر 2017، تاريخ التصفح (2018/11/10)، على الرابط التالي:

<http://www.google.com/amp/s/m.aawsat.com/home/article/1120921>

19_ هو تقرير تصدره منظمات: الإسكوا، اليونيسيف وجامعة الدول العربية مع مبادرة أوكسفورد للفقر والتنمية البشرية، يتضمن دليل الفقر المعتمد ثلاثة أبعاد واثنى عشر مؤشرا، **بعد التعليم** له مؤشران: الانتظام في المدارس وسنوات الدراسة، **البعد الصحي** له ثلاث مؤشرات: التغذية، وفيات الأطفال والحمل المبكر إلى جانب تشويه الأعضاء التناسلية للإناث، أما مؤشرات **مستوى المعيشة** فتشمل: توفر الكهرباء، المرافق الصحية الملائمة، مياه الشرب المأمونة، وقود الطهي النظيف، توفر أراضيات وسقف مناسب، عدم الاكتظاظ، الحصول على الحد الأدنى من المعلومات، القدرة على التنقل وتوفير سبل العيش، أنظر:

- جميلة علاق، "مخاطر فجوة الفقر والجوع على هدر إمكانات التنمية في المنطقة العربية"، مداخلة مقدمة في اطار الملتي الدولي: "صناعة المستقبل في السياسات العربية: نحو تفعيل لدور الدراسات المستقبلية"، المنعقد يومي 9-10 ديسمبر 2018، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة 08 ماي 1945 قالة.

20_ تتحدث أرقام منظمة الهجرة العالمية عن حوالي 200 مليون يعبرون الحدود عبر العالم في هجرة غير شرعية، ويتوقع أن تتجه الأرقام بحلول العام 2050 لتتجاوز عتبة 500 مليون نسمة.

21_ برنامج الأمم المتحدة الإنمائي، مرجع سابق، (ص 144).

22_ ارتبط مفهوم الاغتراب (Alienation) بالفكر المسيحي في العصور الوسطى، ثم تبلور كمفهوم فلسفي في الفلسفة المثالية الألمانية أواخر القرن الثامن عشر، حين قصد بها تلخيص أزمة الوجود الإنساني في النظام الجديد، المرتبط بالنظام الصناعي في صيغته الرأسمالية، وهو مفهوم يعكس حدود علاقة الإنسان بذاته، من خلال علاقته بالواقع تحديدا الاجتماعي منه.

23_ صالح زيان، مراد بن سعيد، الإخفاق النخبوي لمساعي التغيير السياسي في الجزائر، **المفكر**، العدد الثاني عشر، أكتوبر 2015، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر بسكرة، (ص 61).

24_ برنامج الأمم المتحدة الإنمائي، مرجع سابق، (ص 18).

25_ علي الدين هلال، مرجع سابق، (ص 358/356).

26_ يوسف ورداني، مرجع سابق.

- 27_ حواس محمود، مرجع سابق.
- 28_ رمضان عثمان، الشباب والمشاركة السياسية، مركز الدراسات الاستراتيجية والدبلوماسية، تاريخ التصفح (2019/11/03)، على الرابط التالي:
<http://www.csds.centre.com/article>
- 29_ عزت حجازي، مرجع سابق، (ص 65).
- 30_ اسعد فايزة زرهوني، دور مواقع التواصل الاجتماعي في تفعيل الحراك الشعبي في الجزائر، الفيسبوك أنموذجا، حوليات جامعة الجزائر 1، المجلد 34، العدد 03، 2020، (ص 713).
- 31_ خيام محمد الزعبي، "واقع الشباب العربي: بين التطلعات والتحديات"، الحوار المتمدن، 2013/11/10، تاريخ التصفح (2019/10/20)، على الرابط التالي:
<http://www.m.ahewar.org/s.asp>
- 32_ ورداني، مرجع سابق.
- 33_ زرهوني، مرجع سابق، (ص 709).
- 34_ خيام محمد الزعبي، مرجع سابق.
- 35_ برنامج الأمم المتحدة الإنمائي، مرجع سابق، (ص 38).
- 36_ عزت حجازي، مرجع سابق، (ص 80).
- 37_ تشير بعد الدراسات إلى أنها لم تكن تقل عن 400 تحالف يمثل فئة الشباب، ولكن بخلفيات سياسية وحزبية مختلفة اجتاحوا ساحة التغيير في صنعاء لوحدها.
- 38_ ورداني، مرجع سابق.
- 39_ حجازي، مرجع سابق، (ص 13)
- 40_ نفس المرجع، نفس الصفحة.
- 41_ هلال، مرجع سابق، (ص 388).
- 42_ بارة سمير، الإمام سالمة، الثابت والمتحول في أدوار النساء في الجزائر والمغرب بعد الربيع العربي: بين السياسة الاستباقية الاحترازية والرهانات التنموية، حوليات جامعة الجزائر 1، العدد 33، الجزء الرابع/ديسمبر 2019، (ص ص 329_330).
- 43_ خيام محمد الزعبي، مرجع سابق.

القروض الحلال في الجزائر: ما بين ثقة الزبون ومنفعة البنوك

Halal Loans In Algeria :Between Customer Confidence And The Benefit Of Banks

صارة بوقسري¹، قدور بن نافلة²، عاشور مزريق³¹ جامعة حسيبة بن بوعلي الشلف (الجزائر)، s.bouguesri@univ-chlef.dz² جامعة حسيبة بن بوعلي بالشلف (الجزائر)، k.bennafla@univ-chlef.dz³ جامعة حسيبة بن بوعلي بالشلف (الجزائر) a.mezrig@univ-chlef.dz

تاريخ النشر: مارس/2022

تاريخ القبول: 2021/12/22

تاريخ الإرسال: 2020/10/24

الملخص:

بغياض التوصيف القانوني للبنوك الإسلامية في الجزائر كالمناض المشروطة في القرض (الزيادة في بدل القرض. اشتراطات الوفاء....) والمناض غير المشروطة وضوابط المنفعة في القرض والتكليف الفقهي للودائع، أصبح هذا النوع من الخدمات مقبولا واقعيا ولكن غير منصوص عليه قانونيا مما أثر على ثقة المستهلك الجزائري في مدى شرعية وقانونية هذه القروض.

سنحاول من خلال هذا البحث الإجابة عن الإشكالية الخاصة بمدى ثقة الزبون الجزائري في القروض الحلال وذلك من خلال دراسة واقع البنوك الإسلامية في الجزائر مع الأزمة الاقتصادية التي يشهدها الاقتصاد حاليا، بالإضافة إلى قياس ثقة الزبون الجزائري بالقروض المصرفية الممنوحة من قبل البنوك الإسلامية والبنوك التقليدية على حد سواء أو ما يصطلح عليها بالقروض الحلال من خلال استبانته موجهة إلى عدد من زبائن مختلف البنوك التي تمنح القروض تحت شعار الشريعة الإسلامية، وقد أظهرت الدراسة أن ثقة المستهلك الجزائري في البنوك الإسلامية عامة القروض الحلال خاصة لا تزال محدودة .

الكلمات المفتاحية: البنوك الإسلامية - القروض الحلال - ثقة الزبون الجزائري .

Abstract:

With the absence of the legal characterization of Islamic banking in Algeria as the conditional benefits of the loan , the increase in the loan allowance, the fulfillment stipulations ...)and the unconditional benefits and the benefit controls in the loan and the jurisprudence adjustment of the deposits, This type of service has become virtually acceptable but not legally in which affect on the Algerian consumer confidence in the legitimacy and legality of these loans.

In this research, we will try to answer the problematic of the Algerian customer's confidence in halal loans by studying the reality of Islamic banks in Algeria with the current economic crisis and measuring the Algerian customer's confidence in bank loans granted by Islamic and traditional banks or which is called halal loans through a questionnaire addressed to a number of customers.

Key words: Islamic banks - Halal loans -Algerian customer confidence.

المقدمة:

لقد أصبحت البنوك الإسلامية في الوقت الحالي ضرورة من ضرورات العصر الحديث، فقد أنجزت خلال السنوات الماضية العديد من النجاحات في مجال العمل المصرفي، وتعتمد فلسفة البنوك الإسلامية على مجموعة أفكار منها الإنابة أو التفويض بين مالك المال "المودع" والبنك الإسلامي "المستثمر"، وكذلك فكرة المخاطرة بأموال المساهمين والمودعين معاً في سبيل الحصول على عائد، مع التأكيد على رفض استخدام الفائدة كتعويض للمودع واستبدالها بحصة من الربح (محمد إبراهيم مقداد وسالم عبد الله حلس، 2005)، هذه الفلسفة الجديدة في تطبيقاتها القديمة في مضمونها فرضت على عديد من الدول الإسلامية والغير إسلامية بتبنيها لمواجهة الأزمات المالية التي يواجهها العالم حالياً. في الآونة الأخيرة لوحظ إقبال الكثير من الزبائن الجزائريين على التعاملات التي تتوافق مع شريعة الإسلام وهذا راجعاً كما أسلفنا ذكره إلى الوازع الديني والصحة الإسلامية والتركيبة الاجتماعية للمجتمع الجزائري.¹

فالمناداة بإنشاء بنوك إسلامية تطبق مبادئ الشريعة السمحاء في كل المعاملات التي تقوم بها وتتقذ الناس من حمأة الربا وتجنب غضب الله وحره، كما أشار إليه في كتابه العزيز: يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا اتَّقُوا اللَّهَ وَذَرُوا مَا بَقِيَ مِنَ الرِّبَا إِن كُنْتُمْ مُؤْمِنِينَ (279) فَإِن لَّمْ تَقْعَلُوا فَاذْنُوا بِحَرْبٍ مِّنَ اللَّهِ وَرَسُولِهِ ۖ وَإِن تُبْتُمْ فَلَكُمْ رُءُوسُ أَمْوَالِكُمْ لَا تَظْلُمُونَ وَلَا تُظْلَمُونَ /البقرة، 278 - 279 . وبالفعل كان أول ظهور لها في سنوات السبعينيات، حيث حققت نجاحاً كبيراً، وانتشرت في العديد من الدول الإسلامية، وهذا بفضل التأييد والمساندة الذي تلقته من طرف الجماهير، باعتبار أنها وجدت في هذه البنوك ما يناسب نظرة الإسلام إلى المال، ومن هنا طبقت البنوك على استثماراتها الأساليب الخاصة بها والمحددة بالضوابط الشرعية، فالاستثمار في الإسلام هو تحقيق الرفاهية الاقتصادية والعدالة الاجتماعية، وقد قامت هذه البنوك بفتح فروع لها في الدول الغربية وذلك لزبائنها المسلمين الذين يفضلون عدم التعامل بالربا (الفائدة).

وبذكر الدول الإسلامية فقد روث الاقتصاد الجزائري نظام بنكي موروث عن الحقبة الاستعمارية فرغم الإصلاحات التي شهدتها البنوك الجزائرية منذ الاستقلال إلا أنها لم تستطع الانفصال عن الصيغة الربوية في تعاملاتها البنكية. ومع بداية إدراك الفاعلين الاقتصاديين لضرورة إيجاد بديل يكون مباحاً بإباحة شرعية، تم إنشاء فرع لبنك البركة لعلاج أخطر مرض يواجه الاقتصاد في الجزائر وهو الفوائد الربوية، والذي يمكن اعتباره أول صحة إسلامية بالرغم من بساطة ومحدودية هذه البنوك في الجزائر .

من هنا جاءت إشكالية البحث والمتمثلة في: ما مدى ثقة المستهلك الجزائري في القروض المعروضة من قبل البنوك الإسلامية بصفة خاصة والبنوك العادية بصفة عامة ؟ الإجابة عن الإشكالية يكون من خلال عرض واقع البنوك الإسلامية في الجزائر، تحديد المقصود بالقروض الحسنة (الحلال) ، وأخيراً محاولة قياس ثقة الزبون في القروض الحلال المقدمة من قبل البنوك في الجزائر من خلال قائمة استبيان.

الهدف من البحث: تتمثل أهداف هذا البحث فيما يلي:

- « تحديد مفهوم البنوك الإسلامية ومزاياها .
- « معرفة المقصود من القروض الحلال أو القروض الحسنة باعتبارها من أهم الخدمات التي تقدمها البنوك الإسلامية .
- « يساعد هذا البحث في قياس ثقة المستهلك في القروض الحلال .

فرضيات البحث:

الفرض الاول: تساهم البنوك الإسلامية والبنوك التقليدية في منح القروض الحلال

الفرض الثاني: لا يوجد ثقة لدى المستهلك الجزائري في القروض الحلال لوجود لبس في محتواها .

منهجية البحث:

حاول في هذه الدراسة للإجابة عن مشكلة البحث على المنهج الوصفي التحليلي بالاعتماد على جمع البيانات والمعلومات التي تساعد على الوصف الدقيق للمشكلة وتحليلها للوصول إلى نتائج علمية وعملية، واعتمدنا على الكتب والبحوث والدراسات السابقة والإنترنت كأدوات دراسة، بالإضافة لقائمة الاستبيان لقياس ثقة المستهلك في القروض الحلال.

1- تعريف البنوك الإسلامية: عرف لعمارة (1996) البنوك الإسلامية على أنها مؤسسة مالية إسلامية تقوم بأداء الخدمات المصرفية والمالية، كما تباشر أعمال التمويل والاستثمار في المجالات المختلفة في ضوء قواعد وأحكام الشريعة الإسلامية بهدف المساهمة في غرس القيم والمثل والأخلاق الإسلامية في مجال المعاملات، والمساعدة في تحقيق التنمية الاجتماعية والاقتصادية من تشغيل الأموال بقصد المساهمة في تحقيق الحياة الطيبة الكريمة للأمة الإسلامية.²

أما العصار والحلمي (2000) فيرون أن البنوك الإسلامية هي مؤسسات مصرفية هدفها تجميع الأموال والمدخرات من كل من لا يرغب في التعامل بالربا (الفائدة) ثم العمل على توظيفها في مجالات النشاط الاقتصادي المختلفة، وكذلك توفير الخدمات المصرفية المتنوعة للعملاء لما يتفق مع الشريعة الإسلامية ويحقق دعم أهداف التنمية الاقتصادية والاجتماعية في المجتمع.³

ويرى يسري (2001) أن البنوك الإسلامية هي مؤسسات مصرفية تقوم بتلقي نقود العملاء دون أي التزام أو تعهد مباشر أو غير مباشر بإعطاء عائد ثابت على ودائعهم مع ضمان رد الأصل لهم عند الطلب فهي لا تتعامل بالفائدة (الربا) أخذاً أو عطاءً، من جهته عبر كلا إسماعيل أحمد الشناوي، وعبد النعيم مبارك عن البنوك الإسلامية على أنها مؤسسات مصرفية تعمل على قبول الودائع أو توظيفها في مختلف النشاطات الاقتصادية وذلك من خلال التخلي عن سعر الفائدة، وإتباع قواعد الشريعة الإسلامية كأساس للتعامل بينها وبين عملائها.

البنوك الإسلامية هي مؤسسات مالية مصرفية تقوم بجمع الأموال وتوظيفها مع الالتزام بعدم التعامل بالفوائد الربوية أخذًا أو عطاءً، وذلك بالتعهد بالعمل في نطاق الشريعة الإسلامية بما يخدم مجتمع التكافل الإسلامي وتحقيق عدالة التوزيع ووضع المال في المسار الإسلامي، وباجتتاب أي عمل مخالف لأحكام الشريعة الإسلامية. تعرف البنوك الإسلامية بأنها مؤسسات مالية مصرفية لتجميع الأموال وتوظيفها وتقديم الخدمات المصرفية بما لا يخالف الشريعة الإسلامية ومقاصدها وبما يخدم المجتمع وعدالة التوزيع بوضع المال في مساره الإسلامي السليم.⁴

وقد أوضح كلا من Wolfgang Karl Härdle (2012) و Dedy Dwi Prastyo تعريفًا للبنوك الإسلامية من خلال تحديد الفروقات بينها وبين البنوك العادية (الجدول رقم 1).

فمن خلال الجدول رقم 1 يظهر جليا على أن البنوك الإسلامية أشمل في تعاملاتها مع الزبائن فهي لا تقتصر على تجميع واستغلال المدخرات و لكن تقوم بلعب دور الوسيط في مختلف الأنشطة الاقتصادية من استثمار، تجارة، بيع وشراء. بالإضافة إلى استغناءها التام عن الفوائد الربوية واستبدالها بمفهوم الأرباح أو التأجير.

من خلال ما سبق يظهر جليا على أن البنوك الإسلامية هي بنوك مثلها مثل البنوك العادية إلا أنها تعمل على تطبيق مبادئ الشريعة الإسلامية في تعاملاتها المالية مع الزبائن سواء من ناحية جمع المدخرات أو توظيف المدخرات حيث ترفض رفضا تاما التعامل بما يسمى بالفائدة (الربا) متماشية بذلك مع أركان الاقتصاد الإسلامي.

2- أساسيات عن القروض الحلال (القروض الحسنة) :

حثت الشريعة الإسلامية على القرض لمن استطاع إلى ذلك سبيلاً تجسيدا لروح التعاون والتكافل والإخاء بين جميع أفراد المجتمع المسلم، وأجزلت الثواب لمن يقوم بذلك تقرباً إلى الله عز وجل مبتغياً رضوانه سبحانه وتعالى.⁵

تقوم البنوك الإسلامية بمساعدة أصحاب المشروعات وتحديدًا الصغيرة منها في إقامة مشروعاتهم مما يضيف قوة اقتصادية للمشروعات الوطنية. ويعتبر القرض الحسن من أدوات التمويل اللاربحي الذي تمارسه بعض البنوك الإسلامية بهدف المساهمة في التنمية الاقتصادية والمجتمعية، وفي هذا الجانب سوف نلقي الضوء على القرض الحسن لننتعرف عليه وكيف تقدمه البنوك الإسلامية.

1-2 تعريفه :

مفهوم القرض الحسن في البنوك يقوم على إتاحة المصرف مبلغا محددًا لفرد من الأفراد أو أحد عملائه حيث يضمن سداد القرض الحسن، دون تحميل هذا الفرد أو العميل أية أعباء أو عمولات، أو مطالبته بفوائد وعائد استثمار هذا المبلغ، أو مطالبته بأي زيادة من أي نوع، بل يكفي المصرف فقط أن يسترد أصل القرض والأموال التي أقرضها لهذا العميل أو لهذا الفرد. فالقرض الحسن هو عبارة عن قرض خال من أي معدل على العائد.⁶

تضاف عادة كلمة "حسن" إلى القروض لكي يتم التفريق بينه وبين القرض بفائدة والتي تعتبر ربا، أي زيادة محرمة في الإسلام وعلى هذا الأساس عدم وجود العائد فإن البنوك الإسلامية لا تقدم القروض الحسنة إلا على نطاق ضيق ولعدد محدود من العملاء، كما أن معظمه يوجد لأغراض اجتماعية واستهلاكية إلا أن بعض البنوك الإسلامية تقدمه لأغراض إنتاجية فيصبح من أساليب التمويل بالنسبة لها.

حيث يقوم المصرف الإسلامي بإتاحة مبلغ محدد من المال للمحتاجين من عملاءه، بحيث يضمن البنك سداد القرض الحسن دون تحميل العميل أية أعباء أو عمولات أو مطالبته بفوائد أو عائد أو أي شكل من أشكال المنفعة التي قد تنشأ عن القرض، بل يكفي البنك باسترداد أصل القرض ولكن يجوز للمصرف أن يأخذ مقابل للتكاليف والمصروفات الإدارية التي أنفقتها مقابل منح القرض شريطة أن لا تزيد عن المصاريف الفعلية وأن لا ترتبط بأجل.

2-2 مشروعية القرض الحسن: جاء في الكتاب الكريم عدد من الآيات التي تدل على مشروعية القرض الحسن ومدى ثوابه العميم والخير الوفير الذي سيتحصل عليه الإنسان من ذلك الفعل القويم ونيل الرضا من رب العباد، وهذه الآيات الكريمة ما هي إلا إشارة إلى التجارة الأهم في حياة المسلم ألا وهي التجارة مع رب السموات العلى، وهذا بعض معاني القرض الحسن مع الله، تلك التجارة التي لن تبور، لأن ما سوف تقدمه ستجده أضعافاً مضاعفة، وهي بذلك أعظم وأريح تجارة، لأن الله يعطيك الرزق فتتفقه في وجوه الخير والإحسان، وعندما ستنتفق في هذا الدرب يأتيك العوض من الله أضعافاً مع جزيل الثواب في الدارين ، والآيات كما يلي قال تعالى: " وَأَقْرِضُوا اللَّهَ قَرْضًا حَسَنًا يَضَاعَفْ لَهُمْ وَلَهُمْ أَجْرٌ كَرِيمٌ " سورة الحديد الآية 18 وقال أيضا في كتابه العزيز: ﴿ وَأَقِيمُوا الصَّلَاةَ وَآتُوا الزَّكَاةَ وَأَقْرِضُوا اللَّهَ قَرْضًا حَسَنًا وَمَا تُقَدِّمُوا لِأَنفُسِكُمْ مِنْ خَيْرٍ تَجِدُوهُ عِنْدَ اللَّهِ هُوَ خَيْرًا وَأَعْظَمَ أَجْرًا ﴾ [المزمل: الآية 20]، يقول القرطبي في تفسيره: ﴿ وَأَقْرِضُوا اللَّهَ قَرْضًا حَسَنًا ﴾ القرض الحسن ما قصد به وجه الله تعالى خالصاً من المال الطيب، وقال عمر بن الخطاب: (هو النفقة في سبيل الله).

2-3 أنواع القروض الحلال (الحسنة): للقرض الحسن وجهان: الوجه الأول الاستهلاكي والوجه الثاني استثماري

فالقروض الاستهلاكية هي القروض الممنوحة للأفراد، من أجل سد حاجتهم الشخصية والعائلية الجارية، في الغذاء والكساء والدواء والسكن ومستلزماته، والمتعة (النزهة، والسفر.. الخ .) ونجد أن القرض الحسن الاستهلاكي موجه للتنمية الاجتماعية، ويعالج نتائج التخلف وهو تمويل داخلي لا يرهق المقترض .

أما **القرض الحسن الإنتاجي** فهو القرض الممنوح للتجار والزراع والصناعيين والحرفيين وأصحاب المهن، من أجل سد حاجتهم الإنتاجية والمهنية، . ك شراء أثاث أو أآلت أو سيارات للاستعمال الإنتاجي، أو ك شراء مواد أولية، أو دفع أجور عمال . وهؤلاء المنتجون قد يكونون من كبار المنتجين أو متوسطهم

أو صغارهم .

القرض الحسن فتكون عناصر الإنتاج هي نفسها في الفكر الإسلامي العمل ورأس المال إلا أن الأرباح أو الخسائر ستعود على المقرض صاحب رأس المال المقرض من المقرض . وبذلك نجد أن المقرض يتنازل عن حقه في العائد من الاستثمار إلى المقرض مبتغيا من ذلك مثوبة من اهلل في آخرته ومقدماً فرصة استثمارية لأخيه المسلم الذي يملك القدرة أو الخبرة الإدارية على الاستثمار وال يملك القدرة المالية التي تسمح له تحقيق استثماره. وقد يسأل سائل، ما الداعي للقرض وهناك مبدأ المشاركة الذي يضمن للثنتين أرباحهما؟ ويمكن الإجابة على هذا التساؤل بالقول: أن بعض المشاريع لا تغطي أرباحها عملية المشاركة، وباللغة الاقتصادية الدارجة أن الكثير من الاستثمارات لا تتم بسبب أن عوائد هذا الاستثمارات لا تغطي مبلغ الفائدة، فقد يكون المشروع يغطي عوائد المنظم والعمل والأرض ولا يستطيع أن يغطي أرباح رأس المال، وخصوصا في المشاريع الصغيرة ففي هذه الحالة لا يجد المستثمر من طريق سوى القرض الحسن كما وان بعض المشاريع تبغي خفض تكاليفها بغية خفض أسعارها ومن ثم زيادة مقدرتها على المنافسة في الأسواق خصوصا الخارجية. فمثلاً ما نجده في تجربة البروفيسور محمد يونس الحائز على جائزة نوبل للسالم، كانت تجربة كبيرة صبت في خدمة تنمية بلد كامل مثل بنغلاديش في تطبيق مفهوم القرض الحسن على بنك روي.⁷

3- واقع البنوك الإسلامية في الجزائر :

منذ تاريخ إصدار قانون النقد والقرض سنة 1990، أصبحت البنوك التجارية الجزائرية تلعب دورها الحقيقي ألا وهو "الوساطة النقدية"، وتعمل على أساس تحقيق العائد والربحية، بدل تقديم القروض بطريقة عشوائية كما كانت تفعل من قبل، فبدأت تعتمد على الطرق العلمية التي تسمح بمعرفة الشروط اللازمة لمنح القروض، وكيفية تقييم مخاطرها والاحتياط منها ومواجهتها في حالة تعثرها. فالوظيفة الأساسية للبنوك تتمثل في عملية منح القروض، التي تعتبر من أخطر الوظائف التي تمارسها، كون أن تلك القروض التي تمنحها ليست ملكا لها بل هي في الغالب أموال المودعين لديها، فهذا ما يجبر المصرفي على ضرورة الحيطه والحذر عند تقديم القروض للغير . كما أن هذا القانون سمح بوجود بنوك تعمل بالمنتجات الإسلامية، مما أدى إلى ظهور البنوك الإسلامية بالساحة النقدية الجزائرية من خلال بنك البركة و حديثا بنك السلام .⁸

تتميز التجربة الجزائرية في البنوك الإسلامية بالحدثة وقلّة المشاركين فيها نظرا أن القانون الجزائري لا يسمح بقيام البنوك الإسلامية بمعنى الكلمة بل بنوك تتعامل بمنتجات الصيرفة الإسلامية، مما صعب فتح السوق نحو هذا النشاط وقلل إلى حد كبير نمو هذا النوع من الصيرفة، لكن رغم هذه المعوقات إلا أن تجربة بنك البركة الجزائري تعتبر الأولى لإدخال الصيرفة الإسلامية إلى الساحة النقدية الجزائرية وهذا سنة 1991، لتدعم التجربة سنة 2008 بينك ثاني وهو بنك السلام . كما يعمل كل من البنكين في بيئة خاضعة بالكامل للأطر والنظم الرقابية التي يعتمدها بنك الجزائر والمبنية على أسس

ربوية مخالفة تماما لمبادئ البنكين والقيم التي أنشئت في ضوئها، إن هذا الأمر يجعل من البنكين أنهما يشكلان استثناء عن القاعدة العامة للنظام المصرفي الجزائري باعتبار كل البنوك والمؤسسات المالية العاملة في الجزائر تتبع النمط المصرفي التقليدي القائم على الربا. يمكن إبراز واقع البنوك الإسلامية في الجزائر من خلال بنك البركة الجزائري وبنك السلام، وتتمثل أهم الخدمات المصرفية التي يقوم باقتراحها كلا البنكين وتعاملات الزبائن مع هذه البنوك من خلال الجدول رقم 2.

من خلال الجدول يتضح أن كلا البنكين يعملان على تقديم خدمات مصرفية إسلامية، فالجزائر لا تحتوي إلا على هاذين البنكين (بنك البركة الجزائري ومصرف السلام الجزائر) ، مما يظهر على أن الجزائر بدأت العمل على تطبيق مبادئ الشريعة الإسلامية في التعاملات المالية، وبالرغم ما أثبتته تجارب دول عديدة من نجاحات هذه النوعية من البنوك إلا انه لا يزال تطبيقها في الجزائر محدودا وضيقا خصوصا مع غياب إطار القانوني خاص بهذه النوعية من الخدمات المصرفية .

3-1 القروض الحلال في الجزائر :

في الآونة الأخيرة ومع تناقص مداخل الدولة الجزائرية وظهور بوادر الأزمة المالية نتيجة لانخفاض أسعار البترول، أصبح المواطن الجزائري يبحث عن مداخل أخرى غير الأجور تشبع رغباته وحاجاته من مسكن، أدوات كهربومنزلية، سيارات والمنتجات الاستهلاكية بصفة عامة، لذلك لجأ إلى البنوك عساها تلبى احتياجاته وإقراضه بما يتناسب مع قدرته الشرائية، ومع تزايد وعي المستهلك الجزائري على ضرورة طلب قروض تتوافق مع مبدأ الشريعة الإسلامية، إتجه إلى القروض الحسنة أو حسبما يصطلح عليه بالقروض الحلال . هذه الظروف جعلت بنوك غير إسلامية أخرى في الجزائر تنتبني هذه الصيغة لتزايد الطلب عليها من قبل العملاء، فيما يلي سرد لأهم التواريخ التي شهدت تقديم قروض حلال من قبل مختلف البنوك، وذلك اعتمادا على أحداث تم سردها من جرائد رسمية متواجدة بالجزائر مثل: جريدة النهار، جريد الشروق اليومي :

« 15 مارس 2020: أصدر بنك الجزائر في جريدته الرسمية بإعتباره الهيئة الرسمية التي تحدد القواعد النظامية البنكية، النظام رقم 20- 01 المؤرخ في 20 رجب عام 1441 الموافق 15 مارس سنة 2020، المحدد للقواعد العامة المتعلقة بالشروط البنكية المطبقة على العمليات المصرفية الإسلامية، في مفهوم هذا النظام، تُعد عملية بنكية متعلقة بالصيرفة الإسلامية كل عملية بنكية لا يترتب عنها تحصيل أو تسديد الفوائد. يجب على هذه العمليات أن تكون مطابقة للأحكام المشار إليها في المواد 66 إلى 69 من الأمر رقم -03 11 المتعلق بالنقد والقرض، المعدل والمتمم⁹، حيث عرف هذا النظام للصيرفة الإسلامية ليست مجرد عملية قرض دون الربا الذي يقتصر حاليا على مفهوم (قرض الحسن)؛ فهي الاتجار عن طريق المشاركة بالمال على الوجه

الذي تقتضيه الشريعة الإسلامية. تشمل العمليات المصرفية المتعلقة بالصيرفة الإسلامية، حسب المادة 4 من نظام بنك الجزائر رقم 20-02 المؤرخ في 15 مارس سنة 2020، الذي يحدد العمليات البنكية المتعلقة بالصيرفة الإسلامية وقواعد ممارستها من طرف البنوك والمؤسسات المالية، المنتجات الآتية: المرابحة، المشاركة، المضاربة، الاجارة، الاستصناع، السلم، حسابات الودائع، والودائع في حسابات الاستثمار.¹⁰

◀ 01 مارس 2017: منح بنك السلام الجزائر قروضا عقارية ميسرة جديدة للجزائريين المقيمين داخل الوطن وخارجه حيث يمكن أن تصل المساهمة الأولى للقروض الذي يمكن أن يصل 6 ملايين سنتيم، لا تتجاوز 10 بالمائة من ثمن العقار أو المسكن، وهو ما يستجيب لرغبات المستهلك الجزائري وتطلعاته.

◀ 26 فيفري 2017 إطلاق بنك التنمية المحلية الجزائري BDL تعاملات بنكية من دون فوائد في انتظار بداية التعامل بالقروض الحلال .

◀ 2 جانفي 2017 أطلق مصرف "السلام الجزائر"، بداية من شهر جانفي الجاري، قروضا عقارية ميسرة جديدة للجزائريين المقيمين داخل الوطن وخارجه، كخدمة تتطابق وكافة الصيغ المعتمدة من قبل هيئة الفتوى والرقابة الشرعية، لتحمل صفة "حلال"، في وقت يؤكد مسئولو المصرف، أن المساهمة الأولى للقروض الذي يمكن أن يصل 6 ملايين سنتيم، لا تتجاوز 10 بالمائة من ثمن العقار أو المسكن، وهو ما يستجيب لرغبات المستهلك الجزائري وتطلعاته

◀ 19 ديسمبر 2016 اتفاقية للقروض الحلال بين مصرف السلام ومجمع للسيارات .

◀ 3 ديسمبر 2016 تحضير الحكومة الجزائرية لإطلاق قروض بنكية إسلامية حلال على مستوى البنوك العمومية، بداية من السنة المقبلة 2017.

◀ 2 نوفمبر 2016: بنك «البركة» يطلق قروض «حلال» لاقتناء جميع السيارات المنتجة في الجزائر .

◀ 21 أكتوبر 2016 كشف المدير المساعد لبنك الخليج الجزائر، اندريه بيروتي، عن إطلاق البنك لقروض دون فوائد ربوية، تتماشى مع الشريعة الإسلامية،

◀ جانفي 2015 بداية منح قروض الوكالة الوطنية لتشغيل الشباب و ا بقروض حلال خالية من الفوائد .

◀ 2008 شروع بنك البركة الإسلامي في عملية التمويل العقاري يشمل خمس منتجات تتناسب مع متطلبات الأسر الجزائرية، هذه المنتجات تتمثل في تمويل البنك على الطريقة الإسلامية لعملية شراء سكن جديد، أو سكن مستعمل، وتمويل عملية بناء مسكن وتمويل أشغال التهيئة أو التوسيع.

من خلال هاته التواريخ يلاحظ بداية اهتمام كلا من البنوك الاسلامية والتقليدية بتقديم القروض الحسنة (حلال) وذلك لسببين: أولهما عزوف المستهلك الجزائري عن طلب قروض ربوية لا تتماشى مع معتقداته الاسلامية، وثانيها بداية اهتمام الاقتصاد الجزائري بتسويق المنتجات المصنوعة محليا (خصوصا بعد انهيار أسعار البترول) ، والذي لا يمكن أن يحدث إلا من خلال تسهيل عملية اقتناء مختلف المنتجات الاستهلاكية عبر القروض الحلال .

4-ثقة المستهلك الجزائري في القروض الحسنة :

في هذا الجزء من البحث سيتم دراسة مدى ثقة الزبون الجزائري في القروض المقدمة من طرف مختلف البنوك في الجزائر تحت مسمى القروض الحلال، وذلك من خلال استبانة موزعة على عدد من المستهلكين باستخدام عينة عشوائية بسيطة، الهدف من هذه الاستبانة قياس درجة ثقة المستهلك في القروض الحلال وذلك باستخدام الأساليب الاحصائية وتفسير النتائج المتحصل عليها، وفيما يلي عرض لأهم ما جاء في الدراسة:

4-1 نموذج وأساليب الدراسة: يستمد نموذج الدراسة الحالية من نموذج الباحثين Christine Ennew ، Harjit Sekhon 2007، ونموذج يحي مروي، 2014. والموضح في الشكل رقم 1.

أ-مجتمع الدراسة: يتمثل المجتمع الذي تمّ الإعتماد عليه للقيام بالدراسة الميدانية في مجموعة من المستهلكين الجزائريين .

ب-عينة الدراسة : لقد تمّ تطبيق الدراسة الميدانية على عينة عشوائية بسيطة من المستهلكين الجزائريين وذلك لأنها تسهل عملية جمع البيانات، وقد بلغت عدد مفردات العينة 40 مفردة، حيث تمّ توزيع 50 قائمة إستبيان ونسبة الإستجابة كانت 80% .

4-2 الأساليب المعتمدة في التحليل الإحصائي:

4-2-1 أساليب التحليل الإحصائي للبيانات: تم تحليل البيانات بغرض إختبار الفروض التي تتضمنها الدراسة ويمكن تلخيص الأساليب الإحصائية المستخدمة في الدراسة كمايلي:

- إستخدام كورنباخ ألفا Cronbach's Alpha: لقياس الثبات الداخلي للمقاييس المستخدمة لتحديد درجة الثقة في النتائج .

- أساليب الإحصاء الوصفي: تمّ استخدام أساليب الإحصاء الوصفي بغرض التعرف على خصائص عينة الدراسة، وتم الاعتماد على جمع التكرارات المناسبة لموضوع البحث.

-قياس الثبات الداخلي للمقاييس المستخدمة لتحديد درجة الثقة في النتائج :

من خلال النتائج الموضحة في الجدول (3) ، يتضح وجود ثبات داخلي بين متغيرات الدراسة حيث بلغت مختلف النسب أكثر من 70% و 80% ، وهناك أتساق في الأسئلة الموضوعة لدراسة المتغيرات .

وللتأكد من صدق الأسئلة فقد تمّ الاعتماد على أسلوب صدق المحكمين الذي يشمل دكاترة من جامعات جزائرية . كما أن المقياس المستعمل في الدراسة هو مقياس ليكرت حيث تتدرج إجاباته الإجابات من غير موافق تماما إلى موافق تماما بالإضافة إلى الاختيار المتعدد .

4-3 خصائص عينة الدراسة:

من خلال الجدول رقم (4) يتضح أن أغلبية المجيبين هم ذكور وذوي مؤهلات علمية عالية (ليسانس فأكثر) ، كما أن أغليبتهم يتقاضون أجورا تتراوح ما بين 20 إلى 40 ألف دينارا جزائريا .

4-4 نتائج الإحصاء الوصفي لمتغيرات الدراسة:

من خلال الجدول رقم 5 يتضح بأن أفراد عينة الدراسة ترى أن القروض الحلال معناها فقط القروض الغير ربوية، وهذا دليل على عدم وعي أفراد العينة بالمقصود الحقيقي للقروض الحسنة، بالإضافة الى تفضيلهم للبنوك الإسلامية في التعامل بهذه النوعية من القروض عن البنوك التقليدية .

كما أنه تم استخراج المتوسط الحسابي العام لجميع فقرات المحور والمتوسط لكل فقرة وذلك لوصف إجابات العينة نحو الفقرات. ومقياس الحكم على درجة التقدير: من 1 إلى 2.49 ضعيف، من 3.49 الى 2.5 متوسط، من 5 الى 3.5 عالي، نلاحظ من الجدول رقم (6) أن اتجاهات العينة متوسطة نحو الفقرات الخاصة بالقروض الحلال وبمتوسط حسابي عام بلغ 3.16، وتبين أن الفقرة (4 و 8) هي أكثر الفقرات موافقة من قبل أفراد العينة بمتوسط حسابي 4.075 و 4.5 حيث يرى فيها المبحوثين ضرورة نشر ثقافة طلب القروض الحسنة. تلتها الفقرات (10،11) بمتوسط حسابي قدر ب 3.5، 3.25 والتي تبين أن أفراد العينة يفضلون اقتناء المنتجات الاستهلاكية بالقروض الحلال، وفي الفقرة 9 بلغ المتوسط الحسابي 4.75 بدرجة موافقة عالية دليل على أن المبحوثين يرون أن القروض الحلال ماهي إلا شعار لجلب الزبائن وتحقيق مصلحة البنوك بينما الفقرات (7،6) هي أقل الفقرات موافقة من المبحوثين، حيث يرى المستهلكون أن غياب الحملات الإعلانية والتوصيف القانوني المناسب لهذه الصياغة من القروض يحول دون طلبهم للقروض الحسنة . بينما أجاب أغلبية أفراد العينة بالحياد على الفقرة رقم (5) المتعلقة بالتسهيلات المقدمة لطلب القروض الحلال، وذلك دليل على عدم معرفة المجيبين عن وجود تسهيلات من عدمها .

أما فيما يتعلق بالفقرات الخاصة بقياس ثقة المستهلك فقد تراوحت بين الموافقة والرفض، حيث أننا نلاحظ أن المجيبين يوافقون على الفقرات الخاصة بقياس معيار إدراك حسن النوايا بمتوسط حسابي قدر ب 4.375، بينما نجد أغلب الإجابات كانت بالرفض في المعيار الخاص بالنزاهة والمصادقية، وذلك دليل على أن المستهلك لحد لحظة إجراء الدراسة متخوف ولا يملك الثقة التامة في البنوك أثناء اقتناء القروض الحلال حيث بلغ مقدار المتوسط العام لهذا المحور 2.997.

4-5 اختبار الفرضية :

الفرضية الرئيسية H_0 : لا يثق المستهلك في القروض الحلال المقدمة من قبل البنوك لقد تم

استخدام One test-t sample وبالنظر إلى الجدول رقم 7 نجد قيمة (t) المحسوبة بلغت 2.585 وهي أقل من قيمتها الجدولية 3.307، وبما أن قاعدة القرار هي قبول الفرضية العدمية (H_0) إذا كانت القيمة المحسوبة أقل من القيمة الجدولية، لذا نرفض الفرضية البديلة H_1 ونقبل الفرضية العدمية H_0 ، وهذا يعني أن المستهلك لا يثق في القروض الحلال المقدمة من قبل البنوك.

5- تحليل و تفسير النتائج :

ركزت هذه الدراسة على قياس ثقة المستهلك الجزائري في القروض الحلال المقدمة من قبل البنوك بالرغم من امتلاك البنوك الإسلامية لهيئة الفتاوى الشرعية، ومن خلال نتائج الإحصاء الوصفي واختبار الفرضية تبين لنا أن المستهلك الجزائري لا يثق في القروض الحلال وذلك لأسباب عديدة: أولها عدم وعي الجزائري بالمقصود الحقيقي للقروض الحلال، فمن خلال المقابلة مع المستهلكين تبين لنا أنهم لا يعرفون مختلف العناصر الخاصة بشرعية القروض الحلال (والذي تم التطرق إليها من خلال الدراسة النظرية مثل: صيغ الإجارة المنتهية بالتملك، أو الاستصناع، وحتى البيع الآجل والمشاركة)، بالرغم من أن أغلبية المجيبين يمتلكون للشهادات جامعية .

ثانيها هو غياب غطاء قانوني واضح لهذه القروض، وثالثها غياب الحملات الإعلانية المُفسرة لكيفية طلب القروض، على الرغم من توفر الوعي التام لكافة أفراد عينة الدراسة لضرورة طلب قروض الحلال تتوافق مع الشريعة الإسلامية.

الخاتمة:

إن البنوك الإسلامية تمثل إضافة للقطاع المصرفي وتزيد من قوته الاقتصادية والمالية وهي جزء لا يتجزأ من هذا القطاع إلى جانب البنوك التقليدية حيث أن لكليهما نفس الأهداف ولكن أسلوب العمل مختلف، وأن العمل المصرفي الإسلامي أدخل إلى السوق آليات جديدة لها صفات مختلفة عن العمل المصرفي التقليدي في تعبئة المدخرات وجذب الاستثمارات في الدول التي تعمل فيها. كما أنها قد لبت احتياجات طبقة من الجمهور الذين يفضلون الاحتفاظ بأموالهم على توظيفها لدى البنوك التقليدية وذلك حتى يتم وضعها في خدمة أغراض التنمية المالية والاقتصادية على حد سواء لتساهم في تطوير المجتمعات.

من خلال هذا البحث تبين لدينا أن البنوك الإسلامية في الجزائر محدودة التطبيق، فبالرغم من التوجه العام الذي تبنته السلطات العمومية عبر فتح المجال أمام الاستثمار الخاص في بداية التسعينيات ، ومن بينها البنوك إلا أن نشاط البنوك الإسلامية باعتبارها بنوك خاصة بقي محدودا، والذي يظهر من خلال بنك البركة الجزائري ومصرف السلام الجزائر فقط .

كما أظهرت الدراسة أن ثقة المستهلك الجزائري في البنوك الإسلامية عامة والقروض الحلال خاصة لا تزال محدودة ان لم نقل أنها منعدمة، وذلك لانتشار الاعتقاد السائد الذي يرى أن الصيغ التي تتعامل بها البنوك الإسلامية هي نفسها الصيغ المقدمة من قبل المصارف الكلاسيكية .

وفيما يلي بعض المقترحات لحل النقائص التي تعوق عمل البنوك الإسلامية في الجزائر :

- « توفير تقنين خاص بالبنوك التي تتعامل بأحكام الشريعة الإسلامية، إذ لا وجود لمثل هذا الوعاء والضامن القانوني على مستوى البنوك المركزية،
- « توفير السيولة اللازمة التي تحتاج إليها البنوك الإسلامية في نشاطها، انطلاقاً من أن الأحكام المتبناة من طرفها لا تجيز لها اللجوء إلى سوق النقد لتغطية متطلباتها،
- « الإكثار من الحملات الإعلانية التوعوية لمختلف الصيغ المقدمة من طرف البنوك الإسلامية لنشر الوعي لدى المستهلك وزيادة ثقة المتعاملين في البنوك .
- « تزويد المستهلك بالمعلومات الضرورية التي تساعده في اقتناء القروض الاستهلاكية الحلال سواء تعلق الأمر بالبنوك الإسلامية أو الكلاسيكية .

جدول رقم (1) : مقارنة بين البنوك التقليدية و البنوك الإسلامية

البنوك التقليدية	البنوك الإسلامية
1) يستخدم المال كسلعة	1) إنشاء رابط للقطاع الحقيقي من خلال استخدام الأنشطة المتعلقة بالتجارة
2) تعتمد على الفائدة	2) تعتمد على الأرباح أو التأجير
3) الصفقات بالمال أو الأوراق	3) الصفقات في الأصول
4) ويستند على عائد ثابت على طرفي توازن الميزانية	4) يقوم على تقاسم الأرباح في جانب الودائع، وعلى الربح في جانب الأصول
5) لا تتدخل في التجارة والأعمال	5) المشاركة بأنشطة في التجارة والإنتاج والخدمة من خلال عقود سارية المفعول.
6) الحالة: الدائن والمدين	6) الحالة: شركاء ، مستثمر، تاجر، مشتري وبياع .

المصدر: Dedy Dwi Prastyo, Introduction to Islamic Banking, Wolfgang Karl Härdle and Ladislaus von Bortkiewicz Chair of Statistics C.A.S.E. – Banking: A Basic Concept 2012 Statistics, Center for Applied and Economics Humboldt–Universität zu Berlin

https://www.wiwi.huberlin.de/de/professuren/quantitativ/statistik/members/personalpages/wh/talks/20120619_pra_hae_islamic_banking.pdf

جدول رقم (2): البنوك الإسلامية في الجزائر

البيان	بنك البركة الجزائري	مصرف السلام الجزائري
التأسيس	تأسس سنة 1991	تأسس في جوان 2006 وانطلق في نشاطه في أكتوبر 2008
صيغ التمويل	المشاركة؛ المضاربة، الإجارة أو الاعتماد الايجاري ، المرابحة الاستصناع ؛ السلم	المشاركة؛ المضاربة، الإجارة، المرابحة الاستصناع؛ السلم؛ البيع بالتقسيط؛ البيع الأجل
الخدمات المقدمة	قبول الودائع؛ فتح الحسابات النقدية؛ دفع قيم صكوك الدفع ومقاصتهم؛ الخدمات المتعلقة بالتجارة الدولية(فتح الاعتماد المستندي، التسليم المستندي، القروض الخارجية، قبول الأوراق التجارية وتحويل الأموال داخليا وخارجيا؛ إصدار الكفالات البنكية وأوراق مضمونة وتقديم القروض الحسنة للغايات الإنتاجية والاستهلاكية في مختلف المجالات . توفير بطاقة الدفع عن بعد، الرسائل القصيرة في حال ضخ أموال في حسابات الزبائن، التعامل مع البنك عن طريق الانترنت e-banking والموبايل بنك mobile banking	خدمة تحويل الأموال عن طريق أدوات الدفع الآلي ؛ الخدمات المصرفية عن بعد " السلام مباشر " خدمة الإيميل سوفيت " سوفيتي " ؛ بطاقة الدفع الإلكترونية " أمانة " ؛ خدمة الدفع عبر الأنترنت "E-Amina" ؛ خزانات الأمانات " أمان ، ماكينات الدفع الآلي ؛ منح القروض الحسنة لأغراض استهلاكية وإنتاجية ...
النشاط التمويلي للبنك	ارتفع رصيد التمويلات الممنوحة للزبائن سنة 2015 من 88,81 إلى أكثر من 45,96 مليار دج أي بنسبة قدرها 03,19 %مقارنة بسنة 2014. حيث سجل من خلالها التمويل الاستثماري الموجه للشركات زيادة بنسبة 77,51%. هذه الزيادة كانت بنسبة 65,57 % للمؤسسات الكبرى، 93,06 % للمؤسسات الصغيرة والمتوسطة و51,8 % للتمويل الايجاري.	وبلغ عدد عمليات تعبئة التمويلات 3111 عملية منها 391 عملية مرابحة، 73 عملية استصناع ، 24 سلم، 11 إجارة، 4 عمليات قرض حسن، كما تم إصدار 514 مذكرة تسهيلات منها 322 مذكرة تسهيلات دائمة بمجموع 5,86 مليار دج و190 مذكرة تسهيلات مؤقتة بمجموع 2,39 مليار دج

المصدر : <http://www.alsalamalgeria.com> و <http://www.albaraka-bank.com>

جدول رقم (3) : قياس درجة الثبات في متغيرات الدراسة

متغيرات الدراسة	معامل الثبات	Cronbach's Alpha
1 القروض الحلال	0.8202	
2 المصداقية	0.8886	
3 النزاهة	0.8167	
4 ادراك حسن النوايا	0.7846	

المصدر : من اعداد الباحثين بالاعتماد على برنامج Spss

جدول رقم (4) : خصائص عينة الدراسة

النسب المئوية	التكرارات	البيان
		الجنس :
62,5	25	ذكر
37,5	15	أنثى
		الوضعية الاجتماعية :
50	20	متزوج
50	20	أعزب
		المؤهل العلمي
2.5	1	ثانوي
5	2	متوسط
50	20	ليسانس
42.5	17	دراسات عليا
		الدخل الشهري (ألف دينار جزائري)
2.5	1	أقل من 20
87,5	35	من 20 الى 40
10	4	أكثر من 40
100	40	المجموع

المصدر : من اعداد الباحثين بالاعتماد على برنامج Spss

جدول رقم 5: وصف إجابات أفراد العينة

النسبة المئوية	التكرارات	البيان
		القروض الحلال تعني
75	30	منح قروض من دون فوائد
25	10	منح قروض تتكيف مع ضوابط الشريعة الإسلامية
		-هل تفضل طلب القروض الحلال من:
62,5	25	البنوك الإسلامية كالبركة و
37.5	15	مصرف السلام البنوك التقليدية
		أشجع أصدقائي ومعارفي وأقاربي على طلب
57.5	23	القروض الحلال من :
42.5	17	البنوك الإسلامية البنوك التقليدية

المصدر : من اعداد الباحثين بالاعتماد على برنامج Spss

جدول رقم 6 : الإحصاء الوصفي لفقرات الاستبانة

العبارة	المتوسط الحسابي	درجة الموافقة
4- دائما ما أقوم بتزكية القروض الحلال التي تقدمها البنوك لأي شخص يطلب نصيحتي	4.075	عالية
5- التسهيلات الأخيرة الخاصة بمنح القروض الحلال تشجعك على الاستفادة منها	3	ضعيفة
6- هناك حملات إعلانية تفيدك في معرفة كيفية الحصول على القروض الحلال	1.5	ضعيفة
7- توفر التوصيف القانوني الواضح لهذه النوعية من القروض يجعلك تبتعد عن طلب القرض	1.25	ضعيفة
8- أستطيع التفرقة بين القروض الحلال والقروض الربوية	4.5	عالية
9- أرى أن استخدام البنوك لشعار القروض الحلال ما هو إلا أسلوب لجلب العملاء	4.25	عالية
10- أفضل اقتناء المنتجات الاستهلاكية بالقروض الحلال	3.25	متوسط
11- وضعيتي المادية مناسبة لاقتناء قرض استهلاكي حلال	3.5	متوسط
قياس ثقة المستهلك	2.997	ضعيفة
معياري المصدقية	2.16	ضعيفة
12- تحس بالأمان عن طلب قرض حلال	2.5	متوسط
13- تحس بالثقة عند طلب قرض حلال	1.75	ضعيفة
14- طلب قرض حلال يمنحني الضمان	2.25	ضعيفة
النزاهة	2.458	ضعيفة
15- البنوك التي تقدم قروض حلال وافية بالنسبة لعملائها	3	محايد
16- البنوك التي تقدم قروض حلال صادقة باتجاه عملائها	2.375	ضعيفة
17- تظهر البنوك العارضة لقروض الحلال الفائدة والمصلحة لعملائها	2	ضعيفة
معياري إدراك حسن النوايا :	4.375	عالية
18- أعتقد أن البنوك التي تقدم قروض حلال تأخذ بعين الاعتبار لمبادئ الشريعة الإسلامية	4.75	عالية
19- القروض الحلال المعروضة من قبل البنوك تعمل على تلبية احتياجات الزبائن	4	عالية

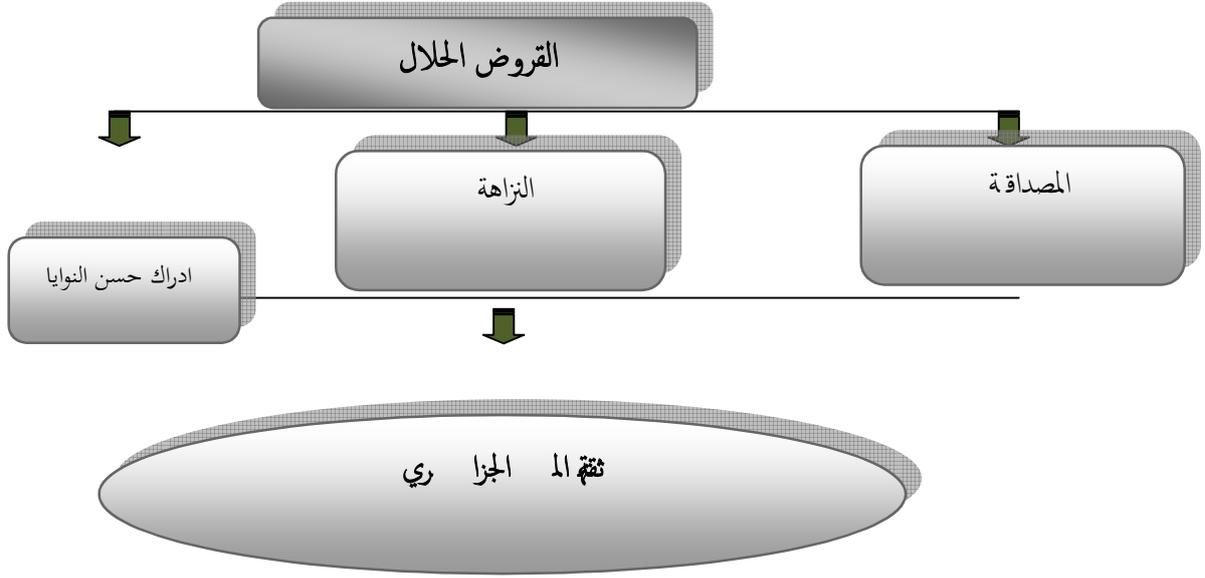
المصدر : من اعداد الباحثين بالاعتماد على برنامج Spss

جدول رقم (7) : نتائج اختبار الفرضية الرئيسية

المحسوبة	الجدولية	t SIG	H ₀ نتيجة
2.585	3.307	0.000	قبول الفرضية

المصدر : من اعداد الباحثين بالاعتماد على برنامج Spss

شكل رقم (1): نموذج الدراسة



المصدر : من اعداد الباحثين

الهوامش:

1. قادري محمد الطاهر، جعيد البشير وكاكي عبد الكريم، المصارف الاسلامية بين الواقع والمأمول، مكتبة حسن العصرية للطباعة والنشر، 2014، ص 45.
2. زقير عادل، " الجهاز المصرفي العربي لمواكبة تحديات الصيرفة الشاملة دراسة حالة الجهاز المصرفي الجزائري"، مذكرة ماجستير، جامعة بسكرة، 2009، ص 21 .
3. رحاب مريم، " البنوك الاسلامية: أساليب التمويل فيها وتجارياها"، مذكرة لنيل شهادة ليسانس، المركز الجامعي بالمدينة، 2007، ص32.
4. شيبى عبد الباسط، بنوك الإسلامية ودورها في تعزيز القطاع المصرفي <http://www.arabnak.com>
5. Hans V USA, Elgar Publishing Limited Islamic Finance Principles and Practice, 2009, p184
6. سيف هشام، " أثر القرض الحسن المقدم من المصارف الاسلامية في تنمية المجتمع"، شهادة الماجستير، تخصص اقتصاد ومصارف اسلامية، جامعة Clements.St، 2008، ص63.
7. رزيق كمال، " تقييم تجربة البنوك الإسلامية بالجزائر فى إدارة المخاطر الإئتمانية"، ملتقى الخرطوم للمنتجات المالية الاسلامية بعنوان التحوط وإدارة المخاطر في المؤسسات المالية الإسلامية، الخرطوم ، 2012.ص3.
8. رزيق كمال، نفس المرجع السابق، ص 5
9. تقرير بنك الجزائر 2020 <https://www.bank-of-algeria.dz/pdf/reglements2020arabe.pdf> تاريخ الاطلاع عليه: 2021/06/13
10. بلقاسمي سليم، عمليات الصيرفة الاسلامية في الجزائر على ضوء نظام بنك الجزائر رقم 20-02، مجلة نور للدراسات الاقتصادية، مجلد 6، العدد10، 2020 ، ص 92

النظام النقدي الدولي بعد الأزمة المالية العالمية ومستقبل الدولار الأمريكي The International Monetary System After The Global Financial Crisis And The Futur Of The Us Dollar

سليم قط¹، عبد الوافي بولويز²

¹ جامعة عباس لغرور كلية العلوم الاقتصادية - خنشلة (الجزائر)، gatsalim@univ-khenchela.dz

² جامعة عباس لغرور - خنشلة (الجزائر)، boulouiz.abdelwafi@univ-khenchela.dz

تاريخ النشر: مارس/2022

تاريخ القبول: 2022/01/06

تاريخ الإرسال: 2020/11/15

ملخص

إن هذه الدراسة تهدف إلى البحث في الواقع الذي أفرزته الأزمة الاقتصادية العالمية و بروز أقطاب اقتصادية جديدة كالصين وفتح المجال لليوان كعملة دولية، مما أدى إلى تغيير المعطيات الاقتصادية والنقدية العالمية، وهو ما يذّر ببروز نظام نقدي متعدد الأقطاب وتراجع الدور القيادي للدولار، خاصة بعد زعزعة الثقة بالدولار الأمريكي عقب الأزمة المالية العالمية.

توصلت الدراسة إلى أن الأزمة المالية خلّفت مُناخ سياسي وأكاديمي دولي معارض للهيكلية التي يتسم بها النظام النقدي الدولي الحالي، نتيجة لذلك انطلقت العديد من الدعوات المطالبة بإعادة صياغة هذا النظام المرتكز على الدولار من قبل العديد من قيادات العالم السياسية والاقتصادية والمفكرين ومراكز البحوث تمهيداً لبلورة أسس النظام النقدي الدولي الجديد للانتقال بالنظام الاقتصادي العالمي إلى إطار مؤسسي عادل، يحقق أهداف التعاون الدولي.

الكلمات المفتاحية: الأزمة المالية العالمية، النظام النقدي الدولي، الدولار، اليوان، الخارطة الاقتصادية الجديدة.

Abstract:

This study aims to research the implications of the global Financial crisis, and the emergence of new economic poles such as China and its currency " YUAN", which led to a change in the global economic and monetary map, and thus a multi-polar monetary system, and a decline in the leadership role of the dollar, especially after the destabilization of confidence in the US dollar after the financial crisis .

The study concluded that the financial crisis led to an international political and academic climate opposed to the current international monetary system. As a result, many claims for reforming this system based on the dollar, were launched by many of the world's political and economic leaders and research centers, in order to establish a new monetary system, in order to achieve international cooperation.

Keywords: Global Financial Crisis, International Monetary System, Dollars, Yuan, New Economic Map.

مقدمة:

أهّلت الوضعية الاقتصادية الولايات المتحدة لقيادة الاقتصاد العالمي خاصة بعد ترسّمت الهيمنة الأمريكية بعد مؤتمر "بريتن وودز" وقيادة الدولار لباقي العملات واعتباره العملة الأساسية في تسعير البترول وباقي المواد الأخرى في الأسواق الدولية. إذ يعتبر الدولار العملة الأساسية في التعامل والتبادل التجاري العالمي منذ الحرب العالمية الثانية. إذ كان معادلاً لكمية من الذهب وبسعر رسمي يقدر بـ 35 دولار للأونصة الواحدة، وانتهى هذا الأمر بما يسمى بصدمة نيكسون سنة 1971. رغم ذلك استمر كونه عملة التبادل والاحتياط الرئيسية في العالم، ولحد اليوم يعتبر العملة الرئيسية في الاحتياطات النقدية والتبادلات التجارية العالمية، رغم الانتكاسة الكبيرة التي مُني بها ولاسيما بعد الأزمة المالية العالمية.

عرف الاقتصاد الأمريكي منذ مطلع الثمانينات ما اصطلح عليه بـ "العجز التوأم"، والذي يعني العجز في الموازنة العامة مصحوباً بالعجز في الميزان التجاري، وهو ما يعني تمهيدا لبداية فصل جديد من فصول ميزان القوى الاقتصادية العالمية.

تطورت هذه الوضعية المالية نحو الأسوأ بالنسبة للاقتصاد الأمريكي في السنوات الأخيرة، خاصة بعد ظهور الاقتصاديات الناشئة، إذ أصبح الاقتصاد الأمريكي يعاني من مشكل التوازنات المالية الداخلية (عجز الموازنة المتزايد)، والخارجية (الحساب الجاري).

إن الواقع الذي أفرزته الأزمة الاقتصادية العالمية، وبروز أقطاب اقتصادية جديدة، خاصة دخول الصين مسرح المعاملات الدولية التجارية والمالية النقدية وفتح المجال لليوان كعملة دولية، إضافة إلى عدم مسؤولية السياسة النقدية الأمريكية أدى إلى تغيير المعطيات النقدية على الأرض، وهو ما يندرج ببروز نظام نقدي متعدد الأقطاب وتراجع الدور القيادي للدولار، خاصة بعد الأزمة المالية العالمية وما خلفته على الاقتصاد الأمريكي، وزعزعة الثقة بالدولار الأمريكي.

1.1 الإشكالية

وفي محاولة لاستشراف النظام النقدي الدولي بعد الأزمة المالية العالمي يمكن طرح الإشكال التالي:

ما هي معالم النظام النقدي الدولي المرتقب بعد تداعيات الأزمة المالية العالمية، وظهور عالم اقتصادي متعدد الأقطاب؟

2.1 أهداف الدراسة:

تهدف هذه الدراسة إلى تحقيق جملة من الأهداف إنطلاقاً من أهمية البحث في الموضوع في حد ذاته ومنها مايلي:

✓ التطرق إلى الواقع الاقتصادي الجديد التي ظهر عقب الأزمة المالية العالمية، والدور الريادي الذي لعبته الاقتصاديات الناشئة من خلال مجموعة العشرين.

- ✓ تهدف دراستنا إلى تحليل وإظهار درجة استجابة مكونات النظام النقدي الدولي للأزمة المالية العالمية، بالإضافة إلى إبراز مظاهر التشابك الاقتصادي و المالي الأمريكي العالمي.
- ✓ إظهار أثر وتداعيات الأزمة المالية العالمية على مختلفة الإقتصاديات الدولية، خاصة ما تعلق منها بإعادة تشكيل خارطة الإقتصادية العالمية، وظهور أقطاب إقتصادية جديدة على غرار الصين .

3.1 أهمية الدراسة

- ✓ إن مواضيع الإقتصاد الدولي ذات أهمية بالغة بالنسبة للإقتصاد الوطني لأننا نتولجد في اقتصاد عالمي شديد التغير وكثير الاضطرابات، وبالتالي التطرق لهذه المواضيع على غرار الأزمة المالية العالمية له أهمية كبيرة بالنسبة للإقتصاديات الدولية.
- ✓ التغيرات العالمية السريعة سابقة الذكر تجعل من الحتمي على كل الإقتصاديات الدولية وخاصة منها الضعيفة أو الناشئة أن تعرف كيف تستفيد من هذه التغيرات ، وتوطد علاقاتها الإقتصادية لتحقيق مصالحها.

4.1 الدراسات السابقة

- معزوز لقمان. بريس عبد القادر. **التحديات الإستراتيجية التي تواجه الدولار: قراءة تحليلية في حاضر ومستقبل الدولار الأمريكي**. مجلة البحوث والدراسات الإنسانية. 2014.
- تطرق الباحثان في هذه الدراسة إلى موقع الدولار ضمن العملات الدولية السائدة ودلائل استمرارية الريادة الدولارية على المسرع الدولي لعدة اعتبارات من بينها حضوره كعملة تسويات دولية، عملة الملاذ الآمن وقت الأزمات، النقل السياسي والعسكري الأمريكي، وكذا غياب البديل الجاهز الذي يحل محله، ومن ثم انتقالا إلى التعرض إلى المخاطر التي تهدد مركزية الدولار في النظام القائم وعلى رأسها سياسات التيسير الكمي، تقادم العجز التوأم، تنامي الخوف من الملاءة الائتمانية للولايات المتحدة في ظل خفض تصنيفها الائتماني وتزايد عجزها الموازنتي المستمر. وقد انتهت الدراسة إلى أن المرحلة المقبلة ستكون للدولار الأمريكي نظرا لغياب البديل الجاهز الذي يحل محله. و ذلك رغم المطالبات بتوسيع التمثيل النقدي العالمي.
- فؤاد حمدي بسيسو. **إصلاح النظام النقدي والمالي الدولي**. مداخلة مقدمة للمؤتمر العلمي العاشر حول: الإقتصادات العربية وتطورات ما بعد الأزمة الاقتصادية العالمية. الجمعية العربية للبحوث الاقتصادية ببلبنان يومي 19 - 20 ديسمبر 2009.
- جاءت الدراسة عقب الأزمة العالمية، إذ تطرقت إلى أهم أوجه القصور التي طالت المؤسسات النقدية الدولية من حيث التنبؤ بالأزمة أو الإنذار المبكر بقدمها وحتى أوجه القصور التي اعتبرت معالجتها للأزمة. كما طال التقويم النظام النقدي القائم على القاعدة الدولارية، إذ بينت الدراسة عيوب وسلبيات هذا النظام في ظل المطالبات الدولية بإصلاح المنظومة على يد مجموعة العشرين.

كان هدف الباحث من الدراسة تحديد أسس النظام المالي الدولي الجديد في ضوء تقييم أداء النظام المالي الدولي الحالي وذلك فيما يتعلق بتحقيق أهدافه التي أنشئ من أجلها كل من صندوق النقد الدولي والبنك العالمي وكذا تقييم أداء النظام النقدي الدولي في ما يتعلق بالتعامل مع الأزمات المالية، سواء الوطنية أو الدولية، مع التركيز على الدروس المستنبطة من الأزمة المالية والاقتصادية العالمية.

وقد خلصت الدراسة إلى ضرورة إصلاح مؤسسي شامل للمنظومة النقدية و المالية الدولية، مع استشراف ثلاثة سيناريوهات للمرحلة النقدية المقبلة: تمثلت فيما يلي: استمرار سيطرة الدولار، تقاسم الدولار والأورو قيادة النظام النقدي الدولي، والسيناريو الأخير تمثل في سلة عملات تلعب الصين فيها دورا حيويا يعكس القوة الاقتصادية الحقيقية لها في المجال النقدي الدولي.

- Agnès Bénassy-Quéré. Jean Pisani-Ferry. Quel système monétaire international pour une économie mondiale en mutation rapide ?. Centre d'études prospectives et d'informations internationales. 2011.

تطرق الباحثان من خلال الدراسة إلى ما يمكن أن نصلح عليه بالتناقض بين نظام نقدي دولي راكد تقريبا ومتغيرات اقتصادية دولية متلاحقة، فالنظام النقدي بقي على حاله منذ نهاية الحرب العالمية الثانية واتفاقية "بريتن وودز"، باستثناء بعض التعديلات الظرفية التي أملت المعطيات، في حين أن الخارطة الاقتصادية في تطور مستمر وموازن القوى في تغير دائم.

وتتمثل الإضافة التي ستظهر من خلال دراستنا، في التطرق إلى الواقع الاقتصادي الجديد التي ظهر عقب الأزمة المالية العالمية، والدور الريادي الذي لعبته الاقتصاديات الناشئة من خلال مجموعة العشرين، ومجموعة البريكس في تخطي الأزمة وإعادة تمويل المؤسسات الدولية والمطالبة بنظام نقدي أكثر عدالة وتمثيلا للأطراف الدولية بالإضافة إلى بروز المعجزة الاقتصادية الصينية التي ستكون طرفا حاسما في صياغة المرحلة المقبلة. و بالتالي فإن استشراف المرحلة المقبلة بالنسبة لدراستنا يختلف قليلا عما جاء في الدراسة المذكورة. كما تكمن الإضافة بالنسبة لدراستنا في الدراسة التحليلية التي حاولنا من خلالها قياس درجة استجابة مكونات النظام النقدي الدولي للأزمة، بالإضافة إلى مظاهر التشابك الاقتصادي والمالي الأمريكي العالمي، وتداعيات ذلك على اقتصاديات الدول المختلفة، خاصة ما تعلق منها بإعادة تشكيل الخارطة الاقتصادية العالمية.

أذ تطرقت الدراسة إلى أوجه القصور وأهم عيوب في النظام الحالي. كما استشرفت الدراسة المرحلة المقبلة وما يمكن أن يكون عليه النظام النقدي، إذ رأيت الدراسة أن اليونان وعلى الرغم من أنه غير قابل للتحويل حاليا، إلا أنه سيشترك في صياغة المرحلة المقبلة، فمن المرتقب أن نتحول من نظام نقدي أحادي القطبية إلى نظام نقدي دولي متعدد الأقطاب يرتكز على ثلاث عملات رئيسية هي: الدولار، الأورو واليوان. وهو ما من شأنه أن يحو بعض "الأنظمة" القائم -حسب وصف الدراسة- مثل: جمود أسعار صرف بعض العملات الرئيسية، الاختلالات في موازين المدفوعات، بقايا معضلة "تريفن".

5.1 مخطط الدراسة:

سوف تتم معالجة الإشكالية ودراستها من خلال التطرق إلى المحاور التالية:

- تداعيات الأزمة ودواعي تغيير النظام النقدي الدولي القائم.
- النظام النقدي الدولي في ظل الواقع الاقتصادي الجديد.
- مستقبل الدولار في ظل مقترحات إعادة تأسيس نظام نقدي دولي جديد.

6.1 منهج الدراسة:

نظرا لطبيعة الموضوع المتعلقة بالواقع الذي أفرزته الأزمة الاقتصادية العالمية، وبروز أقطاب اقتصادية جديدة، خاصة دخول الصين مسرح المعاملات الدولية التجارية والمالية النقدية وفتح المجال لليوان كعملة دولية، إضافة إلى عدم مسؤولية السياسة النقدية الأمريكية أدى إلى تغيير المعطيات النقدية على الأرض، وهو ما يندرج ببروز نظام نقدي متعدد الأقطاب و تراجع الدور القيادي للدولار، خاصة بعد الأزمة المالية العالمية وما خلفته على الاقتصاد الأمريكي، وزعزعة الثقة بالدولار الأمريكي.

فقد اعتمدنا في الدراسة على المنهج الوصفي، والمنهج التحليلي عند عرض وتحليل مظاهر وتداعيات الأزمة ودواعي تغيير النظام النقدي الدولي القائم، كما كان للمنهج التحليلي دور مهم في تحليل مختلف الجداول والأشكال المعتمدة في البحث من أجل تدعيم البحث، وخاصة ما تعلق منها بمكانة الدولار الأمريكي في مختلف الإحتياجات الدولية وارتباط أنظمة الصرف الدولية بالدولار الأمريكي.

2 تداعيات الأزمة و دواعي تغيير النظام النقدي الدولي القائم:

أدت أزمة الرهن العقاري في الولايات المتحدة و انفجار فقاعة العقارات إلى تداعيات خطيرة على قطاع العقار والمؤسسات المالية المرتبطة به. إذ أن التشابك المالي سرعان ما نقل الأزمة إلى القطاعات الأخرى، في حين أدت العولمة بمفهومها الواسع إلى تحويل الأزمة من أزمة أمريكية إلى أزمة عالمية. وهكذا تحولت الأزمة من أزمة عقارية أمريكية إلى أزمة مالية عالمية بحلول عام 2008، لتتطور بعدها إلى أزمة اقتصادية خانقة جرت معها الاقتصادي الحقيقي العيني إلى الانكماش لأول مرة منذ عقود، وذلك بعد أن سجل الاقتصاد العالمي معدل نمو سالب عام 2009.

لم تقتصر نتائج الأزمة على الأمد القصير، بل امتدت ارتداداتها حتى المدى المتوسط والبعيد، وهذا ما تجلّى واضحا في استفحال عجز الموازنة الأمريكية، وتراجع الثقة في الدولار...

1.2 مآلات حجم العجز الأمريكي المتزايد:

أدت خطة الإنقاذ (خطة بولسون) التي تبنتها الولايات المتحدة، و بعدها خطة التحفيز الاقتصادي (خطة أوباما) المرتكزة على المديونية الخارجية، إضافة إلى الإعفاءات الضريبية كمحاولة لتجاوز حالة الركود التي

عرفها الاقتصاد الأمريكي عقب الأزمة المالية العالمية إلى استفحال ظاهرة الدين السيادي الأمريكي.

تمتلك الولايات المتحدة نظاما تعاني فيه الخزنة من عجوزات لا يمكن تحملها، وتبيع السندات لتفادي الإفلاس، ويطلب الاحتياطي الفدرالي المال لشراء تلك السندات وينكبد الخسائر بامتلاكها. عندها تستعيد الخزنة المرافق المملوكة من المستثمر (الاحتياطي الفدرالي) لإنقاذه من الإفلاس. وتشبه الخزنة والاحتياطي الفدرالي سكيرين يستند بعضهما إلى الآخر حتى لا يسقط أي منهما. ويبدو الاحتياطي الفدرالي اليوم، بنسبة رفع مالية تبلغ 50 إلى واحد وبإستثماره في القيم المالية المنقولة في المدى المتوسط المتقلب، أشبه بصندوق تحوط سيء الإدارة منه بالبنك المركزي. إذ فشل هذا الأخير منذ تأسيسه عام 1913 في الحفاظ على استقرار الأسعار، وفشل كمرجع أخير للإقراض، وفشل في الحفاظ على العمالة الكاملة، وفشل كمنظم للبنوك، وفشل في الحفاظ على نزاهة ميزانيته العامة. والنجاح المشهود له هو في أن كتلة الذهب في عهده ارتفعت قيمتها من حوالي 11 مليار دولار في زمن صدمة نيكسون عام 1971 إلى ما يزيد عن 400 مليار دولار اليوم. إلا أن هذه الزيادة ليست بالطبع إلا الوجه الآخر لتهديمه للدولار¹.

وقد مؤلت الولايات المتحدة 40 بالمائة من نفقاتها الفيدرالية عن طريق الاستدانة لعام 2009، ما يعني تراكم المديونية للسنوات المقبلة لأمريكا بدرجة تفوق اليونان التي بلغت نسبة تمويلها لنفقاتها من الديون بحوالي 27 بالمائة سنة 2009 وهي المعروفة بأزمة الدين السيادي.

في هذا السياق أذرت وكالات التصنيف الائتماني (موديز و فيتش) الولايات المتحدة بضرورة تقديم إستراتيجية واضحة بشأن التحكم في نفقاتها. وقد أعلن "ستيفن هاس - Stephen Hess" رئيس المحللين لدى وكالة التصنيف الائتماني لوكالة موديز: "نحن قلقون بشأن ديون الولايات المتحدة في المدى البعيد، إذ لم يتم فعل أي شيء إزاء هذا الأمر² .

بما أن حجم الدين والعجز أصبح اليوم أكبر بكثير فقد فقدت الولايات المتحدة جهوزيتها للرد، إلى أنها في حال واجهت أزمة مالية أخرى أو كارثة طبيعية بحجم إعصار كاترينا أو أكبر، ستضعف قدرتها على اللجوء إلى عجز الإنفاق وفي حال واجهت الولايات المتحدة حربا كبيرة في الشرق الأوسط أو شرق آسيا، فلن تملك المال الكافي لدعم المجهود الحربي كما فعلت في الحرب العالمية الثانية. فقابلية العطب للدائنين الخارجيين قد أصبحت تامة. وستضطر الولايات المتحدة في مواجهة أي من هذه الأزمات - المالية أو الطبيعية أو العسكرية)، إلى اللجوء إلى الإجراءات الطارئة كما فعل "فرنكلين روزفلت" عام 1933 و"نيكسون" عام 1971. وسيصبح إقفال المصارف ومصادرة الذهب والرسوم على الواردات والتحكم في رأس المال من الأمور المطروحة للبحث³

2.2 تراجع القوة الشرائية للدولار:

فضلا عن المنظور الدولي لقيمة العملة يمكن أن ننظر إليها من الداخل. فعلى الصعيد المحلي نحن نستخدم التدايبر مثل مؤشر أسعار المستهلك (Consumer Price Index CPI) لقياس التغيرات في القوة الشرائية للدولار مع مرور الوقت. فعندما يزيد CPI نقول أن قدرة الدولار على الشراء تقل أي أن القوة الشرائية

للدولار تتراجع. أما إذا كان مؤشر أسعار الاستهلاك مستقر نسبياً فنقول أن قيمة الدولار مستقرة. ويمكننا أن نقول أن القوة الشرائية للدولار أخذت في الازدياد، عند انخفاض بعض أسعار المنتجات المعبر عنها في المؤشر⁴.

الرقم القياسي لأسعار المستهلك (CPI) هو مقياس لمتوسط التغير في أسعار السلع والخدمات التي تقتنيها الأسر لغايات معيشية خلال وقت معين.

ويستند مؤشر أسعار المستهلكين على أسعار المواد الغذائية، الملابس، المأوى، الوقود، أجور النقل، رسوم الأطباء وخدمات أطباء الأسنان، والأدوية، وبعض السلع والخدمات التي يشتريها الناس للعيش يومياً. يتم جمع الأسعار كل شهر من 87 منطقة حضرية على مستوى جميع أنحاء البلاد من نحو 6000 وحدة سكنية وحوالي 24000 وحدة بيع بالتجزئة، محلات كبيرة، السوبر ماركت، والمستشفيات ومحطات تعبئة الوقود، وأنواع أخرى من المتاجر والمؤسسات الخدمية. ويتم الحصول على أسعار معظم السلع والخدمات عن طريق الزيارات الشخصية أو المكالمات الهاتفية من ممثلي المكتب المدربين⁵.

هناك طريقة أخرى لاحتساب القوة الشرائية للدولار في الولايات المتحدة، وهي عملياً تعمل بطريقة معاكسة للطريقة الأولى، ولكن تأتي بنتائج مشابهة. إن موقع حساب التضخم Inflation Calculator، يحسب التضخم اعتباراً من عام 1913 (تاريخ إصدار الدولار الأمريكي) وإلى غاية اليوم، ويعتمد في هذه الحاسبة على برنامج يأخذ بعين الاعتبار ما كان يمكن شراؤه بمبلغ 100 دولار في أي سنة ابتدائية نريد المقارنة بها⁶.

الجدول رقم (1): تطور القيمة الشرائية للدولار منذ 1945 مقارنة بسنة 2020 (لسنوات مختارة)

سنة الأساس القوة الشرائية ل 100 دولار	السنة الجارية المراد المقارنة بها	المبلغ المطلوب لشراء ما قيمته 100 دولار لسنة الأساس
1945	2021	1,523.94
1960	2021	926.72
1980	2021	332.90
2000	2021	159.30
2010	2021	125.80
2020	2021	105.99

Source : CPI Inflation Calculator. Value of \$100 from 2020 to 2021 . Available at : <https://www.in2013dollars.com/us/inflation/2020?amount=100>. Accessed: 07 May 2021.

يبين الجدول أن 01 دولار أمريكي في عام 1945 يعادل في القوة الشرائية حوالي 15.24 دولاراً أمريكياً اليوم، بزيادة قدرها 14.24 دولاراً أمريكياً على مدى 76 عاماً. بلغ متوسط معدل تضخم الدولار 3.65 % سنوياً بين عام 1945 واليوم، مما أدى إلى زيادة تراكمية للأسعار بلغت 1,423.94 % . وهذا يعني أن أسعار اليوم أعلى 15.24 مرة من متوسط الأسعار منذ عام 1945، وفقاً لمؤشر أسعار المستهلك التابع لمكتب إحصاءات العمل. يشتري الدولار اليوم فقط 6.56 % مما يمكنه شراؤه في ذلك الوقت. أما 100 دولار في

عام 1960 تعادل في القوة الشرائية حوالي 926.72 دولار اليوم ، بزيادة قدرها 826.72 دولار على مدى 61 عامًا. بلغ متوسط معدل تضخم الدولار 3.72 % سنويًا بين عام 1960 واليوم، مما أدى إلى زيادة تراكمية في الأسعار بلغت 826.72 %.

مع دخول الألفية الجديدة قيمة 100 دولار في عام 2000 تعادل في القوة الشرائية حوالي 159.30 دولارًا اليوم بزيادة قدرها 59.30 دولارًا على مدار 21 عامًا. بلغ متوسط معدل تضخم الدولار 2.24 % سنويًا بين عام 2000 واليوم، مما أدى إلى زيادة تراكمية للأسعار بلغت 59.30 % 100 دولار في عام 2010 تعادل في القوة الشرائية حوالي 125.80 دولار اليوم، بزيادة قدرها 25.80 دولار على مدى 11 عامًا. بلغ متوسط معدل تضخم الدولار 2.11 % سنويًا بين عام 2010 واليوم ، مما أدى إلى زيادة تراكمية في الأسعار بنسبة 25.80 %.

يتضح من الجدول أعلاه أن ما يمكن شراؤه سنة 1945 بمبلغ 100 دولار، صار على الأمريكي الآن (2021) دفع 1,523.94 دولار للحصول على نفس السلعة أو الخدمة، وما كان يتم الحصول عليه سنة 1960 بمائة دولار يتطلب الآن (2014) من الأمريكيين 926.72 لشراؤه، ليقفز المبلغ خلال السنوات التي أعقبت الأزمة إلى 125.80 دولار عام 2010. وحتى بين سنتي 2000 - 2021 حيث قل التضخم، فإن هناك زيادة في الأسعار مطردة. إن الفترات التي ازداد فيها التضخم بنسب عالية كانت سنوات السبعينات بعد أن أسقطت الولايات المتحدة نظام بريتن وودز الذي يقضي بثبات سعر الدولار إلى الذهب ب 35 دولار للأونصة.

3.2 تراجع الدولار كعملة احتياط:

نتيجة لانعكاسات وتداعيات الأزمة المالية الدولية، خاصة على الدولار الأمريكي، وتفاقم الاختلالات الهيكلية في الاقتصاد الأمريكي، المتمثلة في عجز ميزان المدفوعات، وتضخم حجم المديونية الأمريكية الخارجية، وتهاوي قيمة الدولار الأمريكي، وما ترتب على ذلك من أضرار فادحة أصابت اقتصاديات الدول المرتبطة عملتها بالدولار، وانخفاض قيمة محافظها المالية الموظفة بالدولار الأمريكي، انطلق العديد من الدعوات على مستوى القيادات السياسية والمالية (كالصين وروسيا وفرنسا) بالحاجة إلى خلق عملة أو عدة عملات لنظام الاحتياطي النقدي الدولي، وانطلقت هذه الدعوات من روسيا والصين وفنزويلا، وواجهت معارضة شديدة ومعلنة من الرئيس الأمريكي "أوباما".

في ظل تراجع الدولار أمام عملات الشركاء التجاريين والعجز المزودج في الحساب الجاري والميزانية، بدأ العديد من المستثمرين عن التساؤل: إلى كم سيبقى الدولار كأمر واقع عملة احتياطي دون منازع؟

إن هذا السؤال له آثار هامة بالنسبة للاقتصاد الأمريكي إذ أن إعادة توزيع الاحتياطات البالغة 6.5 ترليون دولار سيضعف الدولار الأمريكي وهو ما قد يدفع أسعار الفائدة في الولايات المتحدة إلى الارتفاع⁷. ما يعني الدفع باتجاه الركود والانكماش في الولايات المتحدة وهذا آخر ما يحتاجه الاقتصاد الأمريكي.

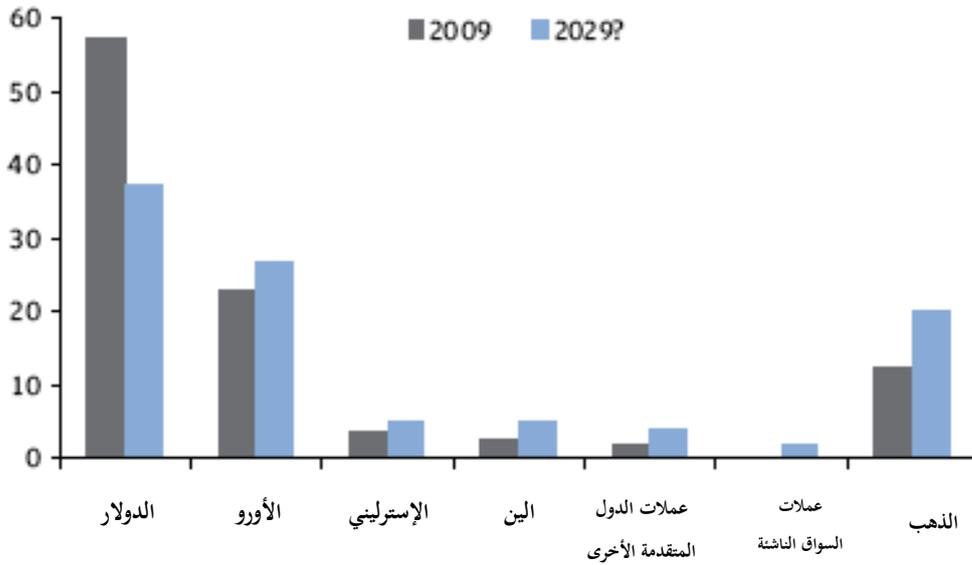
بدأت العديد من الدول في أمريكا اللاتينية وآسيا التخلي عن الدولار كوسيلة الدفع في تجارتها الخارجية، كالبرازيل التي لجأت إلى استخدام اليوان الصيني في تجارتها مع الصين، وتنويع العملات التي

توظف فيها أرصدها من الاحتياطي بينما لجأت بعض الدول إلى تغيير نظامها النقدي المرتبط بالدولار وسعت إلى ربط عملتها بسلة من العملات كالكويت⁸.

تظهر المعطيات الحديثة أن الدولار يشكل 61 بالمائة من الاحتياطيات المحددة، بينما لا يشكل الأورو وهو المكون الثاني الأكبر سوى أكثر بقليل من 26 بالمائة، ويشير صندوق النقد الدولي عن تراجع بطيء لكن ثابت للدولار على مدى الأعوام العشرة الماضية، وقد شكل في عام 2000 واحدا وسبعين بالمائة من مجمل الاحتياطيات المعروفة. وتم هذا التراجع في المكانة الاحتياطية بانتظام، وهو متناسق مع توسع التجارة بين أوروبا وآسيا وفي داخل آسيا نفسها.

يدفع الاتجاه الإنحداري صوب دور متضائل للدولار في التجارة العالمية والأرصدة الاحتياطية إلى طرح السؤال عما سيحصل عندما يفقد الدولار سيادته ويصبح مجرد عملة احتياط من بين عدة عملات أخرى؟ وما هي نقطة اللاعودة لسيطرة الدولار؟ هل هي 49 بالمائة من مجموع الاحتياطيات، أو هي عندما يوازي الدولار العملة الثانية الأورو، ربما؟

الشكل رقم (1): تطور تركيبة الاحتياطيات العالمية للفترة (2009-2029) النسبة المئوية:



Source : J.P.Morgan. Questioning the U.S. Dollar's Status as a Reserve Currency. October 2009. P : 5.

يتضح من خلال الشكل أعلاه أن نسبة الدولار إلى باقي العملات والذهب قد بدأت منذ 2009 في التراجع لصالح الذهب بالدرجة الأولى، وفقا لمجلس الذهب العالمي، فإن البلدان المتقدمة تحتفظ ب 21.3% من إجمالي احتياطياتها في شكل من الذهب، مقارنة مع 3.4% فقط للبلدان الناشئة. ومن المرجح أن العالم النامي سوف تستثمر نسبة أعلى من إجمالي احتياطياتها من المعادن النفيسة في المستقبل.

ويأتي بعدها الأورو كثاني عملة احتياط عالمية مستفيدا من تراجع الثقة بالدولار كمالآ آمن. مع تطور نسبي لباقي عملات الدول المتقدمة. ولعل المتغير الجديد في سلة الاحتياطيات العالمية من خلال الشكل السابق هو ظهور عملات الأسواق الناشئة كطرف جديد في معادلة الاحتياطيات العالمية، وإن كانت النسبة ضئيلة إلا

أنها تبقى مرشحة للارتفاع.

يعتقد "باري إيشنجرين" الباحث في هذا الموضوع، ومؤيد طبيعي للفكرة التي ينتظرها عالم عملات الاحتياط المتعددة بوجود احتمال جديد بقيام عالم من عملات الاحتياط المتعددة، لا تسيطر عليه عملة وحيدة، على أن يتشارك الدولار والأورو هذه المرة الأضواء بدلا من الدولار والإسترليني. وتفتح وجهة النظر هذه الباب أيضا مع الوقت أمام المزيد من التغيير، إذ ينضم اليوان الصيني في النهاية إلى الدولار والأورو في لعب دور القيادة المشتركة⁹.

إن التفكير في هذه المسألة سيستمر ضمن الإطار الفكري المتجه لبلورة معالم نظام نقدي ومالي وتجاري دولي جديد أكثر استقرارًا وعدالة ومتحررًا من هيمنة الدولار الأمريكي.

4.2 التيسير الكمي و السياسة النقدية اللامسؤولة:

بدلا من أن تعود الولايات المتحدة لتقنين وضبط إصدار الدولار، اندفعت بقوة أكبر مما سبق لتغرق العالم بمليارات الدولارات. مما أدى إلى زيادة الكتلة الدولارية الورقية بشكل كبير، وما أشاع تضخما عالميا، ترتب عليه انخفاض القيمة الحقيقية للدولار، وهو ما نفعها في تخفيض القيمة الحقيقية للنفط. على الرغم من أن أمريكا تحصل على النفط مقابل سنتات، وهي التكلفة الحقيقية لطبع الدولار.

من المؤكد أن عملية إغراق العالم بالدولار الأمريكي لم تكن خارج حسابات أمريكا، أو لم تنتبه له فيما مضى، بل تعتبر آلية تم استخدامها لإجبار الآخرين مهما كانت نواياهم ومصادر قوتهم من قبول الدولار، مثلما هو الحال الآن. فلا يعد منطقيا للصين القبول بانهييار الاقتصاد الأمريكي، وهي القابضة على أكبر احتياطي دولاري خارج الولايات المتحدة والذي يقدر بأكثر من 02 ترليون دولار. ناهيك عن أنها الدولة الأولى في التعامل بسندات الحكومة المركزية الأمريكية.

تشير التقديرات إلى أن الكتلة الدولارية التي جرى تداولها في الاقتصاد العالمي إبان الأزمة المالية العالمية (2011) تقدر بحوالي 700 ترليون دولار، وبأكثر من 35 ضعفا مما هو مطلوب لتغطية الناتج الحقيقي المتداول بالدولار.

ومن هنا لم يعد الدور الاقتصادي للولايات المتحدة إنتاج السلع كباقي الأمم، بل مجرد إنتاج العملة. وبحسب "إيمانويل تود" فقد صَاحَبَ هذا الانفلات في الإصدار الدولارى انفلات مماثل في الإقراض الميسر. وضعف آليات التضبيب للإدارة المالية للمصارف، وعدم اعتماد معايير اتفاقية بازل 1 و 2.¹⁰

للمرة الأولى سنة 2011 ومنذ 100 تفقد الولايات المتحدة مكانتها الأولى لصالح الصين، كأول دولة مصنعة للقيم المضافة. واليوم تحصي أمريكا 08 ملايين مُصنَّع نسبة إلى 300 مليون مواطن¹¹. إذ تقلصت القاعدة الصناعية للولايات المتحدة الأمريكية من 30 بالمائة كمساهمة في الناتج الداخلي الخام سنة 1953، عندما كانت الولايات المتحدة تسجل فائضا تجاريا حقيقيا، لتبلغ حوالي 15 بالمائة حاليا¹².

إذا أردت الولايات المتحدة معالجة الطوفان الدولارى الورقى في العالم، وهي كتلة يصعب التخلص منها من دون كلفة أو انهيار، وإذا ما أردت أمريكا أن تباشر بسحب الدولار، فإنه يتوجب عليها أن تسحب في كل

دقيقة مليون دولار من العالم، وهذا لن يكون ممكناً من دون استبدال كل دولار يتم سحبه بما يساوي قيمته بسلع وخدمات. وهو ما لا تستطيع توفيره بسبب وضعها الاقتصادي، والذي لم يعد اقتصاداً منتجاً للسلع بل منتجاً للخدمات، والتي تساهم بحوالي 70 بالمائة من الناتج المحلي الخام. إن هذا الواقع أدى إلى انحسار مساحة التعامل الدولار. ومن هنا يكون الدولار قد فقد الكثير من شروط العملة المرجعية للعالم، عن طريق¹³:

- فقدان الحيادية. - عدم استقراره. - فقدانه قيمته باستمرار.

3 - النظام النقدي الدولي في ظل الواقع الاقتصادي الجديد.

منذ ثمانينات القرن الماضي تحول فائض الولايات المتحدة التجاري إلى عجز، بسبب تفوق المشتريات من العالم الخارجي على الصادرات. والسؤال هو: لماذا تشتري الولايات المتحدة أكثر مما تبيع؟ من بين الأسباب هو أن صناعة هذه السلع المستوردة تكلف أقل بكثير لدى إنتاجها في الصين، أين نجد الأفراد يجتهدون في العمل وأكثر تحملاً للإنتاج مقابل حوالي عُشر ما يتقاضاه العامل الأمريكي. والمشكل لا يتلخص مع الصين فقط، فالولايات المتحدة تعرف عجزاً سنوياً مع اليابان والاتحاد الأوروبي كذلك بقيمة 100 مليار و50 مليار على التوالي¹⁴. جاءت هذه الأرقام لتعطي واقعا جديداً تمثل في تغيير احتياطات الذهب لدى الدول، وظهور قطب اقتصادي عالمي جديد يتمثل في الصين. وهو ما سنتناوله من خلال¹⁵:

3.1 العجز التجاري الأمريكي و التسرب الذهبي:

إن النظام النقدي الدولي عمل بقاعدة الدولار القابل للتحويل إلى ذهب حتى عام 1971. فقد امتلكت الولايات المتحدة في 1950 احتياطات رسمية من الذهب تفوق العشرين ألف طن، وسبق لاحتياطي الولايات المتحدة من الذهب بفعل العجوزات التجارية المتنامية في يومها مع أوروبا و اليابان بدلاً من الصين، أن هبط إلى ما يزيد قليلاً عن تسعة آلاف طن عندما أغلق "نيكسون" نافذة الذهب عام 1971. ونذا الهبوط الذي بلغ 11 ألف طن على مدى واحد وعشرين عام ذهب في معظمه إلى عدد قليل من القوى التصديرية، وارتفع احتياط ألمانيا من الذهب في الفترة نفسها من صفر إلى ما يزيد على 3600 طن، و ارتفعت موجودات إيطاليا من 227 طن إلى ما يزيد على 2500 طن، وذهب فرنسا من 588 طن إلى أكثر من 3100 طن، وارتفعت موجودات هولندا القوة الذهبية الصاعدة الأخرى من 280 طن إلى ما يقارب 1700 طن، ولم تأت هاته الاحتياطات المتوسعة كلها من الولايات المتحدة. إذ أن القوة الذهبية الثانية بريطانيا وجدت احتياطها قد هبط من 2500 طن عام 1950 إلى 690 عام 1971. غير أن الذهب الأمريكي أخذ ينتقل في شكل عام من الولايات المتحدة الأمريكية إلى شركائها التجاريين كجزء من إعادة الموازنة التلقائية التي أمّلت فيها منظومة "بريتن وودز".

3.2 الصين: اللاعب الدولي الجديد:

لم ترتق الصين إلى وضعية القوة التصديرية في عصر الخمسينات و الستينات الذهبي هذا، بل حصل ذلك بشكل كبير في أوائل القرن الحادي والعشرين عندما شرع في تسوية الالتزامات المالية من خلال الإقرار الورقي بالدين أو بالمستحقات أو ما يقابل ذلك إلكترونياً، وهذا يعني أن الصين لم تحصل على أي ذهب رسمي من نجاحها التصديري، كما أنه يعني عدم وجود رقابة على قدرة الولايات المتحدة على طباعة المال أو الاستدانة

والاستمرار في الانفاق بما يفوق طاقتها وشجعت على هذا الانغماس سياسات معدلات الفائدة الفائقة الانخفاض لـ"جرينسبان و برنانكي". وفي غياب أي قاعدة ذهب أو غيرها من القيود النقدية التي تستخدم ككبح، تتقدم الصين و الولايات المتحدة بخطى وثيدة صوب حرب عملات مفتقرين إلى أية بوصلة أو خريطة للإبحار في التزامات ورقية مالية ذات حجم لم يسبق له مثيل.

الجدول رقم (2): الاحتياطات النقدية لدى عشر دول الأوائل في العالم بين (2014- 2018)

الرقم	الدولة	الاحتياطات عدى الذهب لعام 2014 (مليون دولار)	الدولة	الاحتياطات عدى الذهب لعام 2018 (مليون دولار)
1	الصين (2013)	3.821.315	الصين	3,125,000
2	اليابان	1.246.281	اليابان	1,256,018
3	العربية السعودية	726673	سويسرا	800,389
4	سويسرا	490556	السعودية (2019)	515,600
5	روسيا	457211	روسيا	460,300
6	تايوان	416935	هونغ كونغ	456,721
7	البرازيل	358232	الهند	431,900
8	كوريا الجنوبية	343600	كوريا الجنوبية	405,143
9	سنغافورة	271326	البرازيل	402,400
10	الهند	270994	سنغافورة	379,444

المصدر: فؤاد قاسم الأمير. مرجع سابق. ص: 203. (<https://ar.wikipedia.org/wiki>)

نلاحظ من خلال الجدول رقم (2) أن الصين تمتلك أكبر احتياطي من العملات الأجنبية القابلة للتبادل التجاري في العالم (العملة الصعبة)، وإن الغالبية العظمى من هذه الاحتياطات النقدية هي بالدولار الأمريكي. إذ تملك الصين ما يعادل 3.125 ترليون دولار من مختلف العملات الصعبة، إلى غاية عام 2018، وذلك نظرا لقوة جهازها التصديري وقدرتها الادخارية الكبيرة.

إن طَبَع الدولار الورقي وزيادة الديون الأمريكية سيؤدي إلى انخفاض قيمة الدولار، مما سيضطر دولا مثل الصين اليابان، الهند، البرازيل إلى شراء المزيد منه لرفع قيمته واستقراره وتجنب انهياره خوفا على احتياطياتها من الدولار وانخفاض قيمته الشرائية، وهي بذلك تعمل على زيادة هذه الاحتياطات وتزيد من مخاطر تعرضها للانهيار.

تعمل الصين على تنويع احتياطياتها النقدية، وعلى تخفيضها من خلال شراء الذهب بصورة سرية، والأهم شراء الموجودات والاستثمار في مصادر المواد الأولية وغيرها، علما أن مشترياتها للذهب والنفط تتم بالدولار. إن من شأن عملية استرداد صغيرة نسبيا لنقل 100 مليار دولار من كمبيالات الخزينة الأمريكية تتم في أوائل عام 2008 عندما بلغ سعر الذهب ألف دولار للأونصة الواحدة أن تعادل 100 مليون أونصة من الذهب أي حوالي 2840 طن، ويساوي هذا 35 بالمائة من كامل المخزون الرسمي للذهب في الولايات المتحدة.

ومن شأن استرداد الصين الكامل لكل أوراق الحكومة الأمريكية المالية أن يؤدي إلى القضاء التام على مخزون الذهب الأمريكي فتصبح الولايات المتحدة بلا ذهب والصين المالك الفخور لما يزيد عن عن تسعة آلاف طن¹⁶.

في هذا السياق تعمل الصين على تنويع استثماراتها في العالم، مستغلة الأزمة الاقتصادية العالمية واستعداد الشركات والحكومات لبيع بعض موجوداتها. وتلاقي بعض استثمارات الصين في الولايات المتحدة معارضة كبيرة من الكونغرس الأمريكي، وكانت قد منعت من المشاركة في شراء الشركات الاستراتيجية، كما حدث عند محاولتها شراء شركات عملاقة للاتصالات أو شراء موانئ أو حتى شراء شركات لتصنيع أجهزة الطاقة النظيفة، حيث تعتبر الصين اليوم أكبر مُصنِّع لها في العالم. وتبعا لمعلومات وزارة الخزانة الأمريكية، فإن الممتلكات (الاستثمارات) الصينية في الولايات المتحدة ارتفعت من 1.4 مليار عام 2000 إلى 93 مليار عام 2010. وقد تجاوزت بذلك ممتلكات الصين في الولايات المتحدة، حصة ممتلكات أمريكا في الصين¹⁷.

4. مستقبل الدولار في ظل مقترحات إعادة تأسيس نظام نقدي دولي جديد.

رافق انطلاق الأزمة المالية و الاقتصادية العالمية منذ سبتمبر 2008، خلق مناخ سياسي وأكاديمي دولي معارض للهيكلية التي يتسم بها النظام النقدي الدولي الحالي، ومستوى أدائه المتعلق بتحقيقه للأهداف نفسها التي أنشئ من أجلها، كما انتقد هذا النظام في ما يتعلق بالمنهجية التي يتبعها في تحقيق الاستقرار النقدي الدولي، وعدم نجاحه في الحيلولة دون وقوع الأزمات المالية الدولية أو حتى التنبؤ الفاعل بها. نتيجة لذلك انطلقت العديد من الدعوات المطالبة بإعادة بناء مجمل النظام الاقتصادي والمالي الدولي بأطره المؤسسية والقانونية والفنية، وذلك منذ عقد الثمانينيات من القرن الماضي، ثم تكثفت هذه الدعوات في ضوء النتائج الكارثية التي أصابت اقتصاديات دول العالم نتيجة الأزمة المالية الدولية الراهنة منذ سبتمبر 2008.¹⁸

انطلقت هذه الدعوات من قبل العديد من قيادات العالم السياسية والاقتصادية والمفكرين ومراكز البحوث وحتى من أجهزة و وحدات التقييم لأداء المؤسسات المالية الدولية ذاتها، حيث اعترفت بالعديد من الإخفاقات التي واكبت معالجتها للأزمات المالية والاقتصادية السابقة والحالية، ونشير في ما يلي إلى الدعوات إلى إصلاح النظام النقدي الدولي ومقترحات إعادة بنائه تمهيداً لبلورة أسس النظام الدولي الجديد المستهدف للانتقال بالنظام الاقتصادي والمالي الدولي إلى إطار مؤسسي فعال وعادل، يحقق أهداف التعاون الدولي في التطبيق العملي.

مستقبل الدولار في ظل مقترحات إعادة تأسيس نظام نقدي دولي جديد:

مع التخطيط الذي يعاينه الدولار تقدمت الكثير من الجهات الأكاديمية والقوى الاقتصادية بمقترح لنظام نقدي عالمي جديد يختلف كل الاختلاف عن النظام القائم، وذلك ليعكس طبيعة المعادلة الاقتصادية الجديدة، إذ تطالب معظم الاقتراحات بضرورة إيجاد سلة من العملات تحل محل أحادية العملة¹⁹.

طرحت عدة أفكار حيال عملة الاحتياطي المالي الدولي بما في ذلك فكرة العملة العالمية الموحدة التي ليست وليدة اليوم فلقد تم طرحها من قبل الاقتصادي "كينز" في عام 1944 خلال اتفاقية "بريتون وودز"، وفي هذا توجه صائب لأجل تقليص الهيمنة الأمريكية أو الدولار.

وكانت لجنة شكلتها الأمم المتحدة من كبار الخبراء الاقتصاديين أوصت بوضع نظام جديد للاحتياطيات النقدية الدولية، بدلا من الدولار الأمريكي المترنح، وانتقدت اللجنة بشدة استخدام الدولار كعملة احتياط دولية، ووصفته بأنه نظام غير مستقر ويصب في مصلحة الولايات المتحدة. وتعكف اللجنة حاليًا على وضع إطار نظري لتصوراتها للنظام الاحتياطي العالمي الجديد والمتوقع متابعة بحثه في قمم لجنة مجموعة العشرين، كما أكدت اللجنة الحاجة الملحة إلى وضع أسس إصلاح اقتصادي عالمي طويل المدى بما يضمن اقتصادًا عالميًا مستقرًا ويجنبه أزمات المستقبل.

كما تتطلع الصين باعتبارها القوة الاقتصادية الثانية في العالم واستمرارية تعاظم دورها الدولي، إلى تعزيز انتشار الاستخدام الدولي لعملتها "اليوان"، حيث أن مسؤولين روس كانوا قد أعلنوا عن اقتراح لإيجاد بديل للدولار الأمريكي كعملة احتياط رئيسية في العالم في وقت سابق، فيما أعلنت الصين على لسان محافظ بنكها المركزي تأييدها للاقتراح الروسي.

كما دعا وزراء مالية روسيا والصين والبرازيل والهند في بيان صدر في ختام اجتماعهم في قمة "البريك"، إلى بحث مسألة إدخال تغييرات على النظام النقدي الدولي ودور عملات الاحتياطي، بينما أعلن الرئيس الأمريكي "باراك أوباما" رفضه التام لفكرة إيجاد عملة عالمية تحل محل الدولار كعملة للاحتياطي الدولي.

وأعرب محافظ البنك المركزي الصيني عن رغبته في تغيير الدولار كعملة للاحتياطي الدولي بنظام جديد يديره صندوق النقد الدولي، وأوضح أن الهدف هو ضمان الاستقرار للنظام الاقتصادي العالمي عن طريق إيجاد نظام لا يتأثر بسهولة بسياسات الدول بصورة فردية، وقال مستشار الدولة الصيني "داي بنجو": "ينبغي أن نؤسس نظامًا أفضل لإصدار وتنظيم عملات الاحتياطي كي نحافظ على استقرار نسبي لأسعار صرف عملات الاحتياط الرئيسية وكي نهض بنظام عملات احتياط عالمي رشيد ومتنوع، كما إن البلاد تعمل ببطء على التوصل إلى اتفاقات تنتهي باستخدام اليوان في التسويات التجارية الدولية". فالمشكلة الحالية بالنسبة للصين هي انخفاض الدولار الذي يؤثر تأثيرًا بالغًا في قيمة احتياطياتها وهناك حاجة إلى إحداث استقرار في أسعار صرف عملات الاحتياطي الرئيسية.

بالنسبة إلى الموقف الفرنسي من إيجاد نظام اقتصادي نقدي جديد، أعلن "نيكولا ساركوزي"، الرئيس الفرنسي السابق، أن النظام الاقتصادي العالمي قد تغير، مما يستوجب تعديل النظام النقدي بعد عقود ظل الدولار خلالها المرجع الوحيد على النظام النقدي العالمي، وقال "ساركوزي": "إنه يجب أن نسأل أنفسنا ألا يجب أن يتوافق النظام السياسي العالمي المتعدد الأقطاب مع نظام اقتصادي نقدي متعدد". وقد بدأت فعلا بعض هذه السيناريوهات تحصل اليوم، وهذا ملخص عن بعض الخطوات العملية²⁰:

✓ 28 أكتوبر 2008: ذكرت وكالة أنترفاكس أن رئيس الوزراء الروسي "فلاديمير بوتن" نصح رئيس وزراء الصين "ون جيا باو" بالتخلي عن الدولار كعملة صفقات و احتياط.

✓ 15 نوفمبر 2008: ذكرت الأسوشيتدبرس أن إيران حولت احتياطياتها المالية إلى ذهب.

✓ 19 نوفمبر 2008: أفادت داوجونز أن الصين تفكر في استهداف الوصول إلى أربعة آلاف طن من

- احتياطياتها الرسمية من الذهب للتوزيع في مواجهة مخاطر الاحتفاظ بالدولارات الأمريكية.
- ✓ 18 مارس 2009: ذكرت وكالة فرانس برس أن روسيا والصين تتعاونان من أجل إيجاد عملة عالمية جديدة.
- ✓ 31 مارس 2009: أفادت فايننشال تايمز أن الصين والأرجنتين دخلتا في عملية مقايضة للعملات ما يسمح للأرجنتين باستخدام اليوان الصيني بدلا من الدولار.
- ✓ 26 أبريل 2009: ذكرت وكالة فرانس برس أن الصين تطالب بإصلاح النظام النقدي العالمي وباستبدال الدولار الأمريكي بوصفه عملة الإحتياط الرائدة.
- ✓ 18 ماي 2009: أفادت فايننشال تايمز أن البرازيل والصين اتفقتا على البحث في قيامهما بالتجارة الثنائية من دون استخدام الدولار.
- ✓ 16 يونيو 2009: كرت رويترز أن البرازيل وروسيا والهند والصين دعت في قمة دول البريك إلى "نظام نقدي أكثر تنوعا واستقرارا وتوقعا".
- ✓ 07 نوفمبر 2010: أعلن رئيس البنك الدولي "روبرت زوليك" أن على مجموعة العشرين "أن تفكر في استخدام الذهب كنقطة مرجعية دولية لتوقعات السوق في شأن التضخم والإنكماش والقيم المستقبلية للعملة".
- ✓ 13 ديسمبر 2010: دعا الرئيس الفرنسي "نيكولا ساركوزي" إلى النظر في دور أكبر لحقوق السحب الخاصة في النظام النقدي الدولي.
- ✓ 15 ديسمبر 2010: ذكرت بيزنس ويك أن الصين وروسيا طالبتا في نداء مشترك بتقليص دور الدولار في التجارة العالمية وهما في صدد إطلاق آلية عملة ترتكز إلى اليوان - الروبل في التسويات التجارية.
- وهذه ليست إلا عينة من تقارير كثيرة تشير إلى أن الصين وروسيا والبرازيل وغيرها تسعى إلى بديل من الدولار كعملة احتياط عالمية.
- وكما حدث منذ قرن مضى، استمد كل بلد من بلدان العالم دروسا معينة من تجربة عدم الاستقرار. فبالنسبة لصناع السياسات في الصين، انصب التركيز الأساسي على أن يكون للصين دور أكبر في تمويل التجارة لا سيما وأن جزءا سريعا من التجارة الأجنبية مقوم بالرميني الصيني . وتجري في الصين حاليا نفس النقاشات التي كانت تدور في أمريكا في بداية القرن الماضي بشأن استخدام أوراق القبول التجارية الصادرة في نيويورك بدلا من تلك الصادرة في لندن، في إطار تحول زعامة العالم من بريطانيا إلى أمريكا آنذاك.
- وكانت من أبرز سمات صفقة الغاز الصينية الروسية في عام 2014 هي عدم تسعير المبيعات بالدولار الأمريكي، اتساقا مع رغبة الصين في زيادة أهمية عملتها وهدف روسيا المتمثل في الحد من الاعتماد على الدولار الأمريكي في التجارة الدولية. هذا في حين تزداد الهجرة أيضا عقب الأزمات المالية والحروب والنزاعات المدمرة²¹.

6 في نفس الوقت، بدأت الأرضية الجغرافية السياسية تتحرك تحت أقدام المجتمع الدولي . فالصين وغيرها من القوى الاقتصادية الصاعدة، مثل البرازيل والهند وروسيا تطالب بصوت أكبر وتتحرك لإقامة مؤسسات متعددة الجنسيات تعكس بشكل أفضل وزنها المتنامي في الاقتصاد العالمي . وبدأت المؤسسات القائمة مثل صندوق النقد الدولي تعمل على التكيف مع هذه المعطيات التي يفرضها الواقع الجديد²²

الجدول رقم (03): أنظمة الصرف المربوطة بعملة قيادية اعتباراً من 30 أبريل 2018:

العملة القيادية (عملة الربط)	الدولار	الأورو	عملات أخرى	سلة عملات (بما فيها SDR)
عدد العملات المربوطة	38	25	09	09
حصة كل عملة قيادية *	19.8	13	4.7	4.7

Source :International Monetary Fund. Annual report on exchange arrangements and exchange restrictions. Washington, DC. 2019. PP : 06 – 10.

Special drawing rights : *SDR (حقوق السحب الخاصة)

* : حصة كل عملة قيادية من مجموع أنظمة الصرف القائمة لكل الدول الأعضاء في الصندوق

يتبين من الجدول أعلاه أن الدولار الأمريكي يبقى العملة المسيطرة من ناحية العملات المربوطة به وذلك بمجموع 38 عملة، ويعود السبب في ذلك إلى حجم الاقتصاد الأمريكي والدور المحوري للولايات المتحدة الأمريكية في مجال التجارة الدولية، وكذا مركزية الدولار كعملة تسويات دولية، إذ يشكل الدولار في مجال التسويات الدولية حالياً حوالي 60 % محتلاً بذلك المرتبة الأولى، هذا رغم أن إسهم أمريكا في التجارة الدولية يقدر بحوالي 25 % من مجموع التعاملات التجارية الدولية، و ذلك نظراً لاستعمال الدولار في تسعير البترول ومختلف مواد الطاقة والمواد الأولية في الأسواق الدولية، كما أن الدولار يبقى عملة الاحتياطي الأولى. ويأتي الأورو في المرتبة الثانية بمجموع 25 عملة، نظراً للقوة الاقتصادية و التجارية للقارة الأوروبية بقيادة ألمانيا، وكذا النفوذ التاريخي والسياسي لدول أوروبا على كثير من دول أفريقيا. هذا في حين أن بقية أنظمة سعر الصرف المربوطة بعملة أخرى تشترك في 09 عملات قيادية أخرى، في حين توجد 09 دول أخرى تربط عملتها بسلة عملات تضم معها حقوق السحب الخاصة.

الجدول رقم (04): تراجع دور الدولار كعملة ربط دولية في ظل أنظمة الصرف خلال الفترة 2010 – 2018:

النسبة/ السنة	2010	2011	2012	2013	2014	2015	2016	2017	2018
العملات المربوطة %	26.5	25.3	22.6	23	22.5	22	20.3	20.3	19.8

Source :International Monetary Fund. Annual report on exchange arrangements and exchange restrictions. Washington, DC. 2019. P : 10

الخاتمة

خُصِّصَت الدراسة إلى أن الاختلالات العالمية المتمثلة في تراكم الفوائض المالية المقومة بالدولار لدى الاقتصاديات الناشئة ذات الفوائض المالية الكبيرة والعجز المقابل لها في الولايات المتحدة، إضافة إلى السياسة النقدية الأمريكية غير المسؤولة عقب الأزمة المالية العالمية، أدت إلى تراجع الثقة في الدولار الأمريكي، وبداية

تراجعه كعملة تسويات دولية و كذا عملة احتياط رسمية نتيجة المطالبات المتكررة على المستوى الأكاديمي والسياسي بضرورة إعادة صياغة نظام نقدي جديد يعتمد سلة عملات أكثر تمثيلا للواقع الاقتصادي الجديد. إن استمرار حالة عدم الاستقرار في النظام النقدي الدولي، سيدفع بالكثير من الدول إلى البحث عن نظام جديد من سلة عملات، يعطي استقرارا و وضوحا أكثر، ويخفف عن كاهل كثير من الدول أعباء الإجراءات المتخذة في إطار عالم نقدي أحادي القطبية، للتخفيف من آثار وانعكاسات التقلبات الحادة في أسواق النقد والسلع والبورصات الدولية حيث أن التوجه نحو اعتماد عملة دولية جديدة بديلة عن الدولار الأمريكي، يعكس الحتمية التي أملتها طبيعة العلاقات والترتيبات الاقتصادية الدولية الراهنة، في ظل التحولات المتسارعة التي يشهدها النظام النقدي الدولي القائم.

تظهر التطورات الراهنة في أسواق الصرف الحاجة إلى عملة دولية جديدة ترتبط بأداء الاقتصاد العالمي ككل وليس باقتصاد دولة محددة . وثمة من يرى أن المخرج هو في تطوير حقوق السحب الخاصة بالتزامن مع إطلاق ورشة إصلاح صندوق النقد الدولي، لكن الحل الأكثر واقعية قد يكون في اعتماد نظام نقدي مزدوج، يتشكل من عملة حسابية عالمية (لا تتداول ورقياً) للاحتياطيات الرسمية، وسلة من العملات الرئيسية لدول صناعية وناشئة، تُعتمد في المبادلات الدولية وتربط بينها هوامش تقلبات ضيقة تضمن الاستقرار.

النتائج: من خلال دراستنا لموضوع النظام النقدي الدولي بعد الأزمة المالية العالمية ومستقبل الدولار الأمريكي يمكننا ان نتوصل للنتائج التالية المتعلقة بالإقتصاد الجزائري وبعض إقتصاديات الدول العربية:

- على الجزائر أن تُعدَّ إستراتيجية طويلة المدى بالنسبة لمعاملاتها الإقتصادية وخاصة لتطوير الصادرات خارج المحروقات، بالنظر لتغير شركاء الجزائر الإقتصاديين منذ سنة 2000 إلى غاية اليوم أين إحتلت الصين المرتبة الأولى من بعدها بعض الدول الأوروبية ثم تركيا في الرتبة السادسة وتراجع مكانة الإقتصاد الأمريكي بالنسبة للإقتصاد الجزائري.
- وفي ظل الأزمات المالية والإقتصادية العالمية المتتالية على الجزائر أن ترفع من إحتياطياتها من الذهب النقدي كصمام أمان في حالة ما إذا تراجع دور الدولار في الإقتصاد العالمي لإن رصيد الجزائر من الذهب النقدي لدى بنك الجزائر تراجع من 173.644 طن إلى حدود 173.553 طن (حسب إحصاءات المجلس العالمي للذهب) هو عكس الإتجاه السائد عالميا بالنسبة للدول القوية إقتصاديا.
- تفعيل دور الدبلوماسية الإقتصادية والتوغل في السوق الإفريقية أكثر وبعض الأسواق الآسيوية وأمريكا الجنوبية، بإعتبارها أسواق واعدة وإقتصاديات ناشئة.

التوصيات

- من خلال البحث في موضوع مكانة الدولار الأمريكي على مستوى الإقتصاد الدولي وبعد النتائج المتوصل إليها يمكننا طرح بعض التوصيات كما يلي :
- تنويع سلة العملات الدولية وخاصة منها عملات الشركاء التجاريين الأكثر تعاملًا مع الإقتصاد الوطني

كالصين والتركيا و روسيا

- التوسع في الإحتياطيات الذهبية على حساب الدولار الأمريكي.
- التوجه نحو عقد إتفاقيات الدفع الثنائية مع الشركاء التجاريين.
- تنويع وتوسيع الخارطة التجارية من خلال تنويع الشركاء التجاريين على المستوى الدولي.
- تجشيع الصادرات التي يمكن تسويقها دوليا بغير الدولار الأميركي. من خلال تنويع الاقتصاد الوطني.
- تفعيل السوق المالي وتشجيع تدفقات رؤوس الأموال من وإلى الاقتصاد الوطني.
- تفعيل الدبلوماسية الاقتصادية والتوغل في السوق الإفريقية أكثر.

الهوامش

1. جيمس رسكاردز. حروب العملات افتعال الأزمة العالمية الجديدة. ترجمة: أنطوان باسيل. شركة المطبوعات للنشر والتوزيع. الطبعة الأولى . 2014. بيروت. ص: 231 – 232.
2. Myret Zaki. **La Fin du Dollar**. Editions Favre. Paris. 2 édition. 2011.PP : 68- 72.
3. جيمس ريكاردز. نفس المرجع. ص: 247.
4. Federal Reserve Bank of Chicago. **Strong Dollar Weak Dollar**. Public Information Center . July 1997. P : 4.
5. Bureau Of Labor Statistics. **Consumer Price Index** .September 2015. P : 5.
6. فؤاد قاسم الأمير. **الدولار: دوره و تأثيره في أسعار الذهب و النفط و العملات الأخرى**. دار الغد. بغداد. العراق. 2014. ص: 194 – 195.
7. J.P.Morgan. **Questioning the U.S. Dollar's Status as a Reserve Currency**. October 2009. P : 1.
8. فؤاد حمدي بسيسو. **إصلاح النظام النقدي والمالي الدولي**. المؤتمر العلمي العاشر حول "الاقتصادات العربية وتطورات ما بعد الأزمة الاقتصادية العالمية. 20/19 ديسمبر 2009. الجمعية العربية للبحوث الاقتصادية. ص: 11.
9. جيمس ريكاردز. مرجع سابق. ص: 292 – 923.
10. علي كاظم المعموري. مرجع سابق. ص- ص: 45 – 49.
11. Myret Zaki. Op.Cit.P : 94.
12. James Turk – John Rubino. **L'effondrement Du Dollar et de L'Euro**. Traduction Francaise :Le Jardin Des Livres. Paris.2011. P : 55.
13. علي كاظم المعموري. نفس المرجع.
14. James Turk – John Rubino. Op.Cit. P : 53- 54 .
15. جيمس ريكاردز. مرجع سابق. ص-ص: 142-147.
16. جيمس ريكاردز. مرجع سابق. ص- ص: 145 – 147.
17. فؤاد قاسم الأمير. مرجع سابق. ص: 207.
18. خالد حنفي. **النظام النقدي العالمي بعد الأزمة العالمية**. المؤتمر العلمي العاشر حول الاقتصادات العربية وتطورات ما بعد الأزمة الاقتصادية العالمية. 20/19 ديسمبر 2009. الجمعية العربية للبحوث الاقتصادية. ص: 23 – 26.
19. فؤاد حمدي بسيسو. مرجع سابق. ص- ص: 11-15.
20. جيمس ريكاردز. مرجع سابق. ص: 219.
21. Harold James. New Concept, Old Reality. Finance & Development A Quarterly Publication Of The International Monetary Fund. Volume 53 • Number 4. December 2016 • Washington DC. P : 21.
22. David Lipton. Globalization A Two-Way Street. Finance & Development A Quarterly Publication Of The International Monetary Fund. Volume 53 • Number 4. December 2016 • Washington DC. P : IV.

مستقبل الاقتصاد الجزائري في ظل تنمية بالاعتماد على الذات

THE FUTURE OF THE ALGERIAN ECONOMY IN THE FACE OF SELF-RELIANCE DEVELOPMENT

أوضايفية حدة¹¹ كلية العلوم الاقتصادية وعلوم تسيير، جامعة 20 أوت 1955 سكيكدة (الجزائر)، h.oudaifia@univ-skikda.dz

تاريخ النشر: مارس/ 2022

تاريخ القبول: 2022/01/06

تاريخ الإرسال: 2021/02/21

الملخص:

ان تعدد المشكلات التي يعاني منها الاقتصاد الجزائري من تخلف و تبعية مفرطة للقطاع الريعي، إضافة الى مشكلة الفساد الذي استشرى داخل الاقتصاد الوطني، كلها تعكس منهجا تنمويا مشوها و تابعا يعيد إنتاج التخلف، و يجدد علاقات التبعية بصورة تؤدي إلى تفاقم و تطور الأزمة التنموية في البلاد. هذا مع ما خلفته أزمة كوفيد-19 من انعكاسات سلبية على جميع المستويات. أمام هذا الوضع و للخروج من معازل التخلف و التبعية تفرض التنمية بالاعتماد على الذات نفسها كإستراتيجية فعالة للتخلص من كل أشكال التبعية و تكريس منهج تنموي مستقل و ناجح يعيد الاقتصاد الجزائري الى مساره الصحيح.

الكلمات المفتاحية: النفط، الفساد، التبعية، التنمية بالاعتماد على الذات، الجزائر

Abstract:

The multiplicity of problems that the Algerian economy suffers from, such as backwardness and excessive dependence on the rentier sector, in addition to the problem of corruption that has spread within the national economy, all reflect a distorted and dependent developmental approach that reproduces backwardness and renews dependency relations in a way that leads to the exacerbation and development of the crisis Development in the country. And with the negative repercussions of the Covid-19 crisis at all levels. Faced with this situation, and to get out of the strongholds of backwardness and dependency, development is imposed by self-reliance as an effective strategy to get rid of all forms of dependency and to devote an independent and successful development approach to return the Algerian economy to its correct path.

Key words: oil, corruption, dependency, self-reliant development, Algeria

مقدمة: سعت الجزائر منذ الاستقلال على محاولة بسط نفوذها على الاقتصاد التابع تبعية مطلقة للعالم الخارجي محاولة بذلك فك الارتباط و التخلص من قيود التبعية، إلا أنها فشلت في ذلك في ظل اعتمادها على مورد وحيد و المتمثل في الربيع النفطي الذي يخضع مباشرة لتذبذبات السوق العالمية التي يتحكم في تحديد أسعارها أطراف خارجية تتناقض مصالحها و مصالح الجزائر، هذا من جهة.

لكن، من جهة أخرى، الجزائر ليست فقط فريسة للتبعية، و إنما هي تعمل لكي تكون تابعة أو أن سياستها تؤدي في النهاية إلى مزيد من التبعية، و هذا صحيح، لأن التبعية ليست قدرا محتوما أو مجرد عامل خارجي يفرض على البلاد، و إنما لا بد و أن يكون لهذا العامل الخارجي امتدادات و عوامل داخلية تجعله أكثر ملاءمة و فاعلية في تكريس هذه التبعية و التي من أخطرها استشراف ظاهرة الفساد و ما يمثله ذلك من عائق كبير لانطلاق عملية التنمية.

الإشكالية: كيف يمكن للجزائر التخلص من قيود التبعية و بناء اقتصاد وطني أكثر تنوعا بعيدا عن الربيع النفطي؟

الفرضية الرئيسية: إن بناء اقتصاد وطني قوي و غير تابع لن يتحقق إلا من خلال تنمية بالاعتماد على الذات تأخذ بعين الاعتبار الخصائص و القدرات الذاتية للمجتمع و الاقتصاد الجزائريين.

أهمية الموضوع: تظهر أهمية البحث في المحاولة الجادة لإيجاد منهج واقعي يضمن الانطلاقة الفعلية لعملية التنمية الشاملة في الجزائر كبديل عن السياسات التنموية الارتجالية المتسارعة، و الذي لن يتحقق إلا من خلال تنمية بالاعتماد على الذات تعيد للاقتصاد الجزائري مكانته على المستويين الوطني و الدولي.

أهداف البحث (المخطط): تهدف الدراسة إلى تسليط الضوء على:

✓ -تحديات التنمية الاقتصادية في الجزائر؛

✓ ماهية التنمية بالاعتماد على الذات؛

✓ -شروط نجاح تطبيق التنمية بالاعتماد على الذات في الجزائر

المنهج المتبع: لمعالجة الموضوع تم اعتماد المنهج الوصفي التحليلي حسب الضرورة التي اقتضتها طبيعة الموضوع، أين تم تحليل واقع التنمية الاقتصادية في الجزائر في بعض المؤشرات كمؤشرات الفساد، و آثار التبعية للنفط، مع التعرض بالتفصيل لماهية التنمية بالاعتماد على الذات و شروط نجاح تطبيقها في الجزائر.

1-تحديات التنمية الاقتصادية في الجزائر:

1.1-الجزائر و النفط: إن الدور الذي يلعبه البترول في الجزائر لا يمكن تجاهله بالنظر لما ساهمت فيه العوائد النفطية في إخراج الجزائر في كل مرة من أزمتها، إلا أن الحديث عما فعله النفط بالاقتصاد الجزائري يحاول أن يظهر المفارقات المتعلقة بهذا المورد الذي أفادت عوائده في الكثير من الأحيان الدول

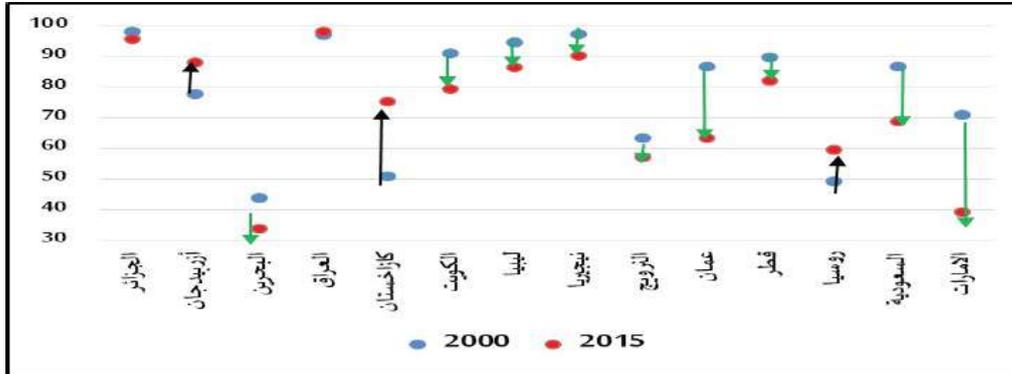
التي لا تملكه على حساب الدول النفطية. وقد تسببت اللاعقلانية في توزيع الموارد بين القطاعات ومؤسسات الاقتصاد في حدوث انفصال ظاهر بين القطاع المالي والقطاعات الإنتاجية، باعتبار أن هناك مفارقة كبرى بين وفورات مالية هائلة بيّنتها المؤشرات الاقتصادية الكلية و صعوبات تمويلية ضخمة أثبتتها واقع المؤسسات الوطنية المنتجة.¹

وإذا كانت الجزائر على غرار العديد من الدول النامية المنتجة للنفط تُعاني نتيجة الأسعار المتداولة التي انخفضت من 100 دولار أمريكي للبرميل سنة 2011 الى أقل من 50 دولار أمريكي منتصف عام 2014، فهذا يعكس مشكلةً متجذرة في إدارة اقتصادها؛ ذلك أنه في دول مثل الجزائر تُمثّل الثروة النفطية في الغالب سيقاً ذا حدّين:²

- فهي تمنح في البدء شعوراً مزيغاً بالأمان وهمّاً بالمناعة السياسية والاقتصادية، قد تحمّل الحكومات على فقدان الوعي بالحاجة إلى إدارة اقتصادية جيدة ومساندة للنمو المستدام. إذ لا تتبع عائدات النفط مساراً معلوماً بسبب تقلبات الأسعار، وتؤدي سياسات اقتصادية غير حكيمة إلى مستويات إنفاق مرتفعة في السنوات الجيدة (مع ارتفاع أسعار النفط) تليها انخفاضات شديدة في السنوات السيئة (مع انخفاض أسعار النفط) مما يولّد تزعزُعاً في الاقتصاد المحلي .

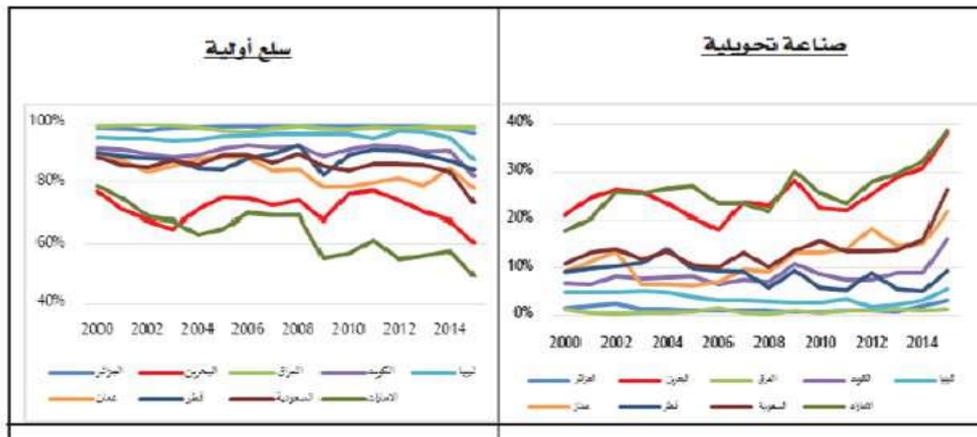
- أمّا السياسات الحكيمة فهي تتفادى مراحل الفورة من خلال الحرص على الاستقرار في الاستهلاك والنفقات الجارية، مضعفة بذلك الرابط بين النمو الاقتصادي وديناميكية عائدات مصادر النفط. بالنسبة للهيكل السلعي للصادرات في الجزائر لا يزال النفط يسيطر على أكثر من 90% من الصادرات في الجزائر، و هذا ما يجعلها أكثر عرضة للصدمات الاقتصادية لكونها تقتصر على عدد قليل من المنتجات، و على عدد محدود من أسواق التصدير، مما يعني درجة تركيز كبير في التصدير و قلة تنوع الصادرات.

الشكل 1: حصة النفط في إجمالي الصادرات في الجزائر و بالدول العربية النفطية و دول مقارنة للعامين 2000 و 2015 (%)



المصدر: تقرير التنمية العربية، 2018، ص 80 كما يتضح من الشكل أدناه أن نسبة صادرات الصناعة التحويلية في الجزائر الى إجمالي الصادرات تبقى ضعيفة جدا لا تتجاوز 5% مقارنة بدول المقارنة كالامارات، و البحرين مثلا التي نعرف تحسنا ملحوظا في مستوى مساهمة الصناعة التحويلية في الصادرات، مع النسبة الكبيرة التي تمثلها المنتجات الأولية كالوقود و المعادن، و التي تعني ضعف المحتوى التكنولوجي لهذه الصادرات أي مساهمة التكنولوجيا في تطور مكونات سلة الصادرات تبقى غير مشجعة كذلك فهي تكاد تتعدم نتيجة التركيز على المواد الأولية و الموارد الطبيعية فقط.³

الشكل 2: حصة الصناعة التحويلية في الصادرات للفترة 2000-2015



المصدر: تقرير التنمية العربية 2018 ، ص 84

و هذا ما جعل الاقتصاد الجزائري يعاني من قصور كبير في عملية التحول الهيكلي، و الانتقال بالاقتصاد من اقتصاد الربيع إلى اقتصاد إنتاجي نظرا لتعثر اغلب القطاعات الاقتصادية و ضعف مساهمتها في العملية الإنتاجية و توليد قيمة مضافة. فمن خلال الجدول أدناه يلاحظ المساهمة المحتمثة

للقطاع الزراعي الذي لم تتعد مساهمته في الناتج المحلي الإجمالي 12% طيلة الفترة 2015-2018، و نفس الملاحظ مع قطاع البناء و الأشغال العمومية الذي هو الآخر لم تتعد مساهمته 11% متزاوجا بين 11.3% و 11.86%، مع بقاء القطاع الصناعي دون المستوى المطلوب بمساهمة ضعيفة جدا لا تتعدى 5.4%.

الجدول 1: مساهمة القطاعات الاقتصادية في الناتج المحلي الإجمالي (2015-2018)

الوحدة(%)

2018	2017	2016	2015	السنوات القطاعات
21.44	19.68	17.1	19.2	المحروقات
5.55	5.71	5.0	5.3	الصناعة
12.31	12.27	11.0	12.0	الزراعة
11.86	11.85	11.0	11.3	البناء و الأشغال العمومية

Source : Rapport Economique Algérie, Aout 2019- Juillet 2020 , p14, [http : //www.s-ge.com](http://www.s-ge.com)

كما يلاحظ أن الجزائر سجلت انخفاضا في نسبة نمو الإيرادات العامة التي بلغت 3.3% سنة 2018 مقارنة ببقية الدول العربية الأخرى أين تراوحت بين 31% في السعودية و 27.3% في قطر نتيجة زيادة الانتاج النفطي، اضافة الى زيادة الإيرادات الضريبية و حصيلة الرسوم الجمركية مما يعكس جهود عدد من هذه الدول النفطية لتنويع مصادر الإيرادات العامة مقارنة بالجزائر التي تبقى الجهود فيها غير كافية و غير جدية.⁵

✓ تطورت الواردات الطاقوية و ما يرتبط بها من استهلاك مدعوم و تهريب يستفدان جزء من العائدات و الدعم المرابط بها؛

الجدول 2: تطور الواردات الطاقوية للفترة 1997-2015 (الوحدة مليون دولار)

الفترة	2003-1997	2011-2004	2015-2012	2015-1997
الواردات الطاقوية	786	5054	17160	23000

المصدر: صالح صالح، (2015)، آثار انخفاض أسعار البترول على الاقتصاد الجزائري بين نعمة الموارد و لعنة الفساد، المؤتمر الدولي حول السياسات الاستخدامية للموارد الطاقوية بين متطلبات التنمية القطرية و تأمين الاحتياجات الدولية، الورشة 2، كلية العلوم الاقتصادية، جامعة سطيف 1، دون صفحة

✓ كما تطورت حصة الشركاء الأجانب و أصبحت تستقطع جزءا هاما من عائدات الثروة البترولية الغازية فقد تجاوزت 66 مليار دولار للفترة 1997-2015

الجدول 3: تطور حصة شركاء سوناطراك للصادرات الطاقوية 1997-2015 (الوحدة مليون دولار)

الفترة	2002-1997	2007-2003	2012-2008	2015-2013	2015-1997
حصة الشركاء	5242	19242	23736	17711	65931

المصدر: صالح صالح، مرجع سبق ذكره، دون صفحة و بناء على المعطيات السابقة في الجدولين يكون إجمالي فاتورة الواردات الطاقوية و تحويلات الشركاء خلال الفترة المذكورة مساوية لمبلغ 90 مليار دولار و هو مبلغ يفوق إجمالي مخصصات الاستثمار العامة لبرنامج دعم النمو الأول. كما تطورت أشكال تبيد و هدر هذه الموارد بتطور الفساد مما يؤدي إلى إضعاف قدرات تنويع الاقتصاد الجزائري و تجسيد التحول الهيكلي المطلوب. يذكر منها:

✓ تزايد حصة الدعم و الفوارق بين أسعار المنتجات الطاقوية في السوق المحلية و الأسعار في السوق الدولية. و بلغت أرقاما كبيرة تستنزف جزءا هاما من الإيرادات العامة. فقد بلغ مجموع الدعم على المنتجات البترولية و الغاز الطبيعي 10% من الناتج المحلي الإجمالي و حوالي 24% من الإيرادات العامة الجزائرية؛

✓ كما أن هذا الدعم يعود إلى الشرائح العليا و الأكثر قدرة في المجتمع بنسبة تتراوح ما بين 60-80%، في حين لا تحصل الشرائح الأكثر فقرا سوى على 4-5% من الدعم المتعلق ببعض المنتجات الطاقوية؛

- ✓ التحايل و تحويل الثروة المرتبطة بالمبالغة في تقييم الواردات و التهرب المرتبطة بتضخيم الفواتير؛
- ✓ التهرب من الرسوم الجمركية من خلال مدخل تشجيع مدخلات و مكونات الانتاج المحلي، و كذا إنتاج الشركات الأجنبية التي تقيم فروع تركيبية أولية لها في الجزائر؛
- ✓ الخسائر المرتبطة بالتهرب من الضرائب باستغلال سياسات الحوافز و أشكال الدعم الموجه لتشجيع الاستثمار؛
- ✓ الهدر المرتبط بالانحرافات في عمليات دعم المؤسسات و أصحاب المشروعات و إلغاء الديون؛
- ✓ الهدر المرتبط بالفساد في محال الدعم الاجتماعي المباشر و غير المباشر؛
- ✓ التكاليف المرتبطة بالأخطاء في إدارة الصفقات و إنفاذها و متابعتها و انعكاساتها على جودة الانجاز و مستوى الخدمات، و خاصة مع الشركات الأجنبية في المشاريع الكبرى؛
- ✓ التكاليف المتعلقة بالأخطاء في تقدير قيمة المشاريع البنية الأساسية و إعادة تقييمها بالمقارنة مع المتوسطات العالمية و الإقليمية.

لقد أصدرت منظمة الشفافية الدولية، تقريرها السنوي المتعلق بمؤشر مدركات الفساد العالمي لعام 2019، وحسب التقرير تراجع الجزائر في المؤشر بمركز واحد مقارنة بعام 2018 وأتت في المركز 106 عالميا عام 2019 بعدما كانت في المركز 105 من بين 180 دولة شملها التقرير. وحلت الجزائر في المرتبة العاشرة عربيا رفقة مصر بعد الإمارات التي تصدرت المركز الأول عربيا في مكافحة الفساد تلتها قطر والسعودية وعمان والأردن وتونس والبحرين والمغرب في حين جاءت مصر والجزائر في المرتبة العاشرة عربيا¹⁰.

الجدول 4: ترتيب الجزائر مقارنة ببعض الدول العربية في مؤشرات مدركات الفساد لعامي 2018 و 2019

ترتيب الدول العربية	2018			التغير بالدرجة	2019 (جديد)		
	الترتيب دوليا	الترتيب عربيا	من 100 درجة		الترتيب دوليا	الترتيب عربيا	من 100 درجة
الإمارات	23	1	70	1+	21	1	71
قطر	33	2	62	=	30	2	62
السعودية	58	4	49	4+	51	3	53
عمان	53	3	52	=	56	4	52
الأردن	58	4	49	1-	60	5	48
تونس	73	6	43	=	74	6	43
البحرين	99	9	36	6+	77	7	42
المغرب	73	6	43	2-	80	8	41
الكويت	78	8	41	1-	85	9	40
الجزائر	105	10	35	=	106	10	35
مصر	105	10	35	=	106	10	35

المصدر: جمعية الشفافية الكويتية، <https://www.transparency.org>

و كنتيجة حتمية لانتشار الفساد بمختلف أشكاله انعكس ذلك سلبيا على مؤشرات التنمية الاقتصادية في الجزائر من خلال المؤشرات التالية:

الجدول 5: مؤشرات الاستقرار الاقتصادي في الجزائر سنة 2019

2019	المؤشر الاقتصادي
183.7	الناتج المحلي الإجمالي الإسمي (مليار دولار)
2.3	معدل النمو الحقيقي للناتج المحلي الإجمالي (%)
4,229.8	نصيب الفرد من الناتج المحلي الإجمالي الإسمي (دولار)
5.6	التضخم (متوسط أسعار المستهلك)
36.4	إجمالي الإنفاق الحكومي % من الناتج المحلي
-23.0	ميزان الحساب الجاري (مليار دولار)
-12.5	ميزان الحساب الجاري % من الناتج المحلي
40.5	إجمالي الصادرات (سلع وخدمات، مليار دولار)
63.1	إجمالي الواردات (سلع وخدمات، مليار دولار)
55.6	إجمالي الإحتياطيات الرسمية (مليار دولار)
11.5	عدد شهور الواردات التي تغطيها الإحتياطيات
2.1	الدين الخارجي الإجمالي % من الناتج المحلي
43.4	عدد السكان (مليون نسمة)
12.6	معدل البطالة % من إجمالي القوة العاملة

المصدر: تقرير مناخ الاستثمار 2019، ص 56

يلاحظ من خلال الجدول أعلاه أن مؤشرات الاقتصاد الجزائري عرفت تراجعا كبيرا، حيث لم يسجل معدا النمو الحقيقي للناتج المحلي الإجمالي سوى 2.3%، في حين قدر معدل التضخم ب 5.6%، أما بالنسبة لمعدل البطالة فقد سجلت ارتفاعا كبيرا حيث بلغ المعدل 12.6% و النسبة الأكبر منهم عند خريجي الجامعات. كما سجل الميزان التجاري هو الآخر عجزا قدر ب -32 مليار دولار أي بنسبة -12.5% من الناتج المحلي نتيجة التراجع الكبير الذي مس الصادرات النفطية بسبب تراجع الطلب

عليها و انخفاض أسعارها، مما انعكس سلبا على الاحتياطات الرسمية الذي تراجع قيمتها لتصل الى 55.6 مليار دولار فقط.

2- مدخل للتنمية بالاعتماد على الذات: إن إستراتيجية الاعتماد على الذات ليست مجرد تغيير في أنماط الاستهلاك أو الاستثمار، أو التصنيع، أو تحقيق النمو مع إعادة التوزيع، أو الإغداق على الفئات الاجتماعية الفقيرة ببعض المشروعات والإعانات، أو انتهاج سياسات مالية ونقدية معينة، إنها في الحقيقة كل مترابط، إنها نسق اقتصادي، اجتماعي، سياسي متكامل.¹¹

1.2- المفهوم: تعني إستراتيجية الاعتماد على الذات نفيًا للتبعية¹² وبناء للتنمية المستقلة. ونفي التبعية يعني القضاء على علاقات الاستغلال والتبادل اللامتكافي، التي ترسو في أغلالها البلاد المتخلفة في علاقتها بالاقتصاد الرأسمالي العالمي. مع ما يتطلبه ذلك من سيطرة وطنية على مقدرات الاقتصاد القومي.

التنمية المستقلة تعني صياغة مشروع حضاري شامل، يهدف إلى استغلال كل الموارد المتاحة والممكنة، المالية والمادية والبشرية والطبيعية، ووضعها في خدمة بناء هيكل اقتصادي متقدم تتحقق فيه شروط التراكم الذاتي. وتتوزع فيه ثمار العمل الاقتصادي بعدالة فيما بين مختلف الطبقات والفئات الاجتماعية التي يضمها الاقتصاد القومي.

تحقيق مثل هذه الاستراتيجية التي هي شيء مختلف تماما عن عمليات التكيف الشائعة الآن واستمرار بقائها عبر الزمن يتطلب ظهور طبقة سائدة، أو ائتلاف سياسي. وعامل التنمية في هذه اللحظة سيكون عليه أن يواجه المجموعات الأخرى ذات المصالح المتنازعة وأن يفرض نفسه عليها. وأن يتغلب على التناقضات الحقيقية التي تقف في طريق توفيق هدفه الاجتماعي وتنفيذه¹³.

على صعيد التنظير في مفهوم التنمية المستقلة (الاعتماد على الذات) يمكن إعتبار بول باران رائدا في الدعوة إلى تحقيقها في تحليله التطور الحاصل في المجتمع الهندي في كتابه الشهير "الاقتصاد السياسي للتنمية". إذ ربطها بالسيطرة على الفائض الاقتصادي بشكليه الفعلي والتمتع، واستغلاله أفضل استغلال ممكن. بدءا بقطع قنوات استنزافه الخارجية وصولا إلى ربطه بمصلحة الطبقات الاجتماعية منخفضة الدخل، التي تمثل النسبة العظمى من المجتمع بشكل عام. كما أكد على القضاء على الاستهلاك الترفي المقاد للاستهلاك في الدول المتقدمة، خصوصا الرأسمالية والذي يعد من أبرز مظاهر التبذير للفائض الاقتصادي الفعلي. وركز على العوامل الخارجية في إحداث التبعية والتخلف، وقصر معالجته على قطع أوتار هذه العوامل مع انحيازه إلى النموذج اللارأسمالي في التنمية لتحقيق الاستقلال الاقتصادي.

يعني الاعتماد على الذات، في نفس الوقت، نوعا من العزلة النسبية¹⁴ للاقتصاد القومي بالنسبة لنموذج اتخاذ القرارات والشركات دولية النشاط. ودخولا في علاقات مع بقية المجتمع العالمي في ظل أشكال مختلفة وبدرجات تفضيل وفقا لطبيعة كل جزء من أجزاء المجتمع العالمي.

ويمكن التمييز بين مستويات ثلاثة تدور عندها فكرة الاعتماد على الذات في إطار جهود التطوير: ¹⁵

- في داخل الاقتصاد القومي، على مستوى القاعدة المتمثلة في السكان المشاركين فعلا أو احتمالا، في عملية الإنتاج في مختلف نواحي النشاط.
- على مستوى الاقتصاد القومي في علاقته ببقية أجزاء العالم، أي من الناحية الدولية.
- على الصعيد الإقليمي في إطار العلاقات بين مجموعة من الدول تشغل أحد الأقاليم التي يتكون منها المجتمع العالمي.

جوهر الاعتماد على الذات واحد أيا كان المستوى الذي ينظر إليه عنده ابتداء من الحاجات الاجتماعية للغالبية تعبا للجهود التطويرية الذاتية على نحو مستقل بقصد المساهمة في نمط من العلاقات الدولية، ينفي النمط القائم الذي أنتج التخلف وكرسه رغم جهود النمو منذ الحرب العالمية الثانية. لكن هذا لا يعني الانغلاق¹⁶، أو قطع التعامل مع الاقتصاد العالمي، أو تحقيق الاكتفاء الذاتي. فهذه أمور غير ممكنة، لأن الاعتماد على الذات هو أمر نسبي يختلف من منطقة إلى أخرى ومن قطاع اقتصادي إلى آخر. وهو لا يلغي مبدأ التقسيم الدولي للعمل بين الدول المتقدمة والمتخلفة. وإنما هو محاولة لتصحيح شروط التبادل الاقتصادي ليتمكن الاقتصادات الضعيفة من الاستفادة الطبيعية من منافع الميزة النسبية في التجارة والإنتاج. وهذا لا ينفى طبعا إمكان الاستعانة بالموارد الخارجية كعنصر مؤقت ومكمل للموارد المحلية.

2.2- أهداف إستراتيجية الاعتماد على الذات: فشل العديد من البلدان المتخلفة في تحقيق الأهداف الرئيسية للتنمية الاقتصادية دفع بها إلى التفكير الجدي في إيجاد إستراتيجية بديلة تنطلق من الاعتماد على الذات كأساس لا بد منه لإنجاح هذه العملية. وذلك من خلال سيطرة المجتمع على موارده الذاتية وقدرته على اتخاذ القرار المستقل فيما يتعلق بتحديد نمط استخدامها وشكله، وتسخيرها باتجاه الأهداف المرسومة من دون أن يعني ذلك الانكفاء والانعزال عن العالم الخارجي، بل يجب مراعاة عزل التأثيرات الخارجية السلبية في كل من الإنتاج والاستهلاك المحليين. وذلك بتغيير نمط التجارة الخارجية للبلد المتخلف تغييرا جذريا، مع إعادة تحديد الأولويات في توزيع الموارد المتاحة بما يلبي الاحتياجات الأكثر إلحاحا للأفراد، مع التأكيد على أن يكون إنتاج هذه الاحتياجات محليا بالأساس قدر الإمكان. يمكن تحديد أهم العناصر المكونة لهذه الإستراتيجية في النقاط التالية:¹⁷

- ✓ الحد من العلاقات الخارجية التي تعمق من تبعية البلدان الضعيفة والتي تتركز في الآليات النقدية والمالية للنظام العالمي، ونقل التقنية، وتحويلات رأس المال وغيرها.
- ✓ الاستغلال الأمثل للموارد المحلية وإعادة توجيهها بشكل أساسي نحو القطاعات الإنتاجية التي تلبي احتياجات السكان الأساسية، وبما يقلل من تسربها نحو القطاعات التي تلبي الطلب الخارجي، وتشجيع أنماط التقنية غير الضارة بالبيئة مع اتخاذ الإجراءات الكفيلة بالحد من التوسع السريع للمراكز الحضرية.

- ✓ التكامل بين القطاعين الإنتاجيين الرئيسيين، الزراعة والصناعة بالشكل الذي يعمق الارتباطات الخلفية والأمامية بينهما، ويعزز تطويرهما دون اللجوء إلى الخارج قدر الإمكان، وبما يحقق معدلا مرتفعا للنمو والاستخدام.
 - ✓ وضع السياسات الكفيلة بتفادي الاختلالات الهيكلية في الاقتصاد الوطني، وتصحيحها بما يضمن تحقيق الأهداف المتوخاة من عملية التنمية. بتفعيل الدور التنموي للدولة¹⁸ كدليل لتوجيه التحول الهيكلي من خلال وضع الحوافز و تعزيز الأطر القانونية و الإدارية و التنظيمية لدعم التحول الهيكلي.
 - ✓ تعزيز التعاون مع بلدان العالم النامي الأخرى التي تشترك في أهدافها العامة، وهنا تتحول هذه الإستراتيجية إلى الاعتماد الجماعي على الذات، مما يساعد على توسيع الحجم الاقتصادي للبلدان الصغيرة، ويجعل من السهل عليها مواجهة بعض العقبات التي تقف في وجه تطبيق الاعتماد على الذات فيها بشكل منفرد.
 - ✓ تعزيز قدرة الموارد البشرية صحيا و تعليميا، مع تبني أسلوب فعال لتوزيع الدخل بما يحقق عدالة اجتماعية أوسع.
 - ✓ تطوير الجوانب المتعلقة بالمعرفة، وتطوير التقنية المحلية، وتوفير مستلزمات تطوير التقنية المستوردة من الخارج بشكل يتلاءم مع الظروف المحلية لهذه الدول.
 - ✓ زيادة فعالية المشاركة الجماهيرية في عملية التنمية على جميع المستويات، كضرورة جوهرية، وواحدة من الاحتياجات الأساسية للأفراد في الوقت نفسه، للقضاء على الفقر والتخلف بأسرع وقت ممكن.
- تكمن السمة البارزة لهذه الإستراتيجية في الموازنة بين أهمية العوامل الداخلية والخارجية لإحداث عملية التنمية الاقتصادية. وهنا فإن التركيز يجب أن يتم على إصلاح الآليات الداخلية للتنمية أولا من خلال تغيير السياسات الداخلية التي أدت إلى مزيد من التبعية، بدلا من توجيه الاهتمام نحو إجراءات تغيير الاقتصاد العالمي وجعله يتكيف مع متطلبات التنمية في الدول المتخلفة.
- 3- شروط نجاح تطبيقها:** إن في وسع البلدان المتخلفة ومنها الجزائر أن تشكل مستقبلها. وإلا شكله غيرها وفقا لمصالحه. ولن تفعل إلا إذا خاضت، بكل عزم، معارك حرب التنمية الضارية. فليس هناك "طريق ملكي" ممهد تنهادى فيه، حتى تصل إلى عصر الرخاء. وإنما تشبه التنمية سباق الحواجز التي لا تنتهي. والنجاح في التنمية في مرحلة معينة ليس ضمانا كافيا للنجاح في مراحل تالية، "تجربة النمر الآسيوية" شاهد على ذلك. وليس صحيحا ما يذهب إليه دعاة العولمة من أنها قد محت الحدود السياسية وأهدرت قيم الحضارات والقومية. وأن الحضارة الغربية في طريقها إلى العالمية على أساس دفع الحضارات الأخرى إلى عالم المتاحف والذكريات الحلوة أو المرة حسب هوى المتذكر. وأن هذا التغيير الشامل لوجه كوكب الأرض حتمي ونافع ولو بعد زمن لكل البشر.

إن التنمية الاقتصادية للمجتمعات المتخلفة في حاجة إلى دولة ديمقراطية قوية بالتأييد الشعبي. فاعلة من خلال المشاركة الشعبية، تصفي التنمية المشوهة، التي ورثتها من أيام الاستعمار قديمه و جديده. ومن نظم القهر والفساد والعجز والتبعية. والقول بغير ذلك ضلال تولده خديعة، قصر نظر أو جهالة. التنمية إما مستقلة وإما تنمية محدودة خاضعة لقوى خارجية مهددة لمصالح الجماهير العريضة. لا تعيش إلا لأجل محدود في إطار من القهر والاستغلال والتخلف.¹⁹

1.3- الوسائل: بالرجوع إلى البعد التاريخي لإستراتيجية الاعتماد على الذات في الجزائر يظهر أن الميثاق الوطني لسنة 1976 ، قد أكد وبشكل ملح على التركيز على وسائل التنمية المستقلة والتي تتضمن البنود التالية :²⁰

- ✓ العمل على إيجاد وتطوير الموارد التي توفر التراكم.
- ✓ ضمان توازن المبادلات مع الخارج.
- ✓ ضمان الاستقلال المالي للدولة، من أجل دعم التحرير الاقتصادي للجزائر بصفة نهائية.
- ✓ جعل السوق الوطنية أضمن قاعدة للقيمة الاقتصادية.

كان لإرساء قواعد الصناعات الأساسية في الجزائر عاملا مساعدا في التأكيد على "تصدير منتجات مصنعة، وبهذا الصدد يمكن قراءة فقرة من الميثاق الوطني لسنة 1976 " ... وبهذا تجد الصناعة لدى السوق الوطنية الدعم الضروري للتغلب على المشكلات المرافقة لانطلاقها واستكمال نضجها، وعليها أن تستفيد من هذا الدعم لتجويد منتجاتها وخلق الظروف التي تمكنها من دخول المنافسة لتحل موقعها من السوق الدولية، وذلك في نطاق ما يبذل من الجهود لتتنوع صادرات البلاد والانتقال بالجزائر من مرحلة تصدير المواد الأولية إلى مرحلة تصدير المنتجات المصنعة."

إن التصدير في الجزائر لم يعد اختيارا وإنما بات حتمية وهذا ما أكدته اللائحة الخاصة بتنظيم تسيير الاقتصاد الوطني، المقدمة للمؤتمر الخامس للحزب سنة 1983 : " أن نشاط التصدير نظرا لدوره الحاسم في تنمية الاقتصاد الوطني المقبلة ينبغي أن يكون موضوع سياسة تطور وطنية حقيقية بفضل الإجراءات المتخذة في مجال دعم الأسعار وتكييف النظام الجبائي وتحديد كفاءات تمويل ملائم وتخفيف الإجراءات الإدارية وتشجيع الوحدات المصدرة."

كما أن ميثاق 1986، قد أكد هو الآخر على أهمية التصدير خاصة مع بروز المعطيات الدولية الجديدة والتي كانت لها إقرارات وانعكاسات على اقتصاديات دول الجنوب ومن بينها الجزائر، حيث تقول الفقرة التالية من الباب الثالث تقول: " أن توفير الشروط الضرورية لجعل الصناعة عدا قطاع المحروقات مصدرا دائما وصالحا للتراكم". إذا تتجلى معاني هذه الفقرة في البنود التالية:

- ✓ في الجزائر يركز تراكم وسائل الدفع الخارجي على منتج المحروقات وحده، وبالإضافة إلى ذلك فإن إمكانياتها التصديرية لهذا المنتج تتخضع تدريجيا بسبب نفاذ الحقول الموجودة وارتفاع

الاستهلاك الوطني ثم أن التقسيم الدولي للعمل أدى إلى تدهور متزايد لعلاقات التبادل وإلى انخفاض في إيرادات العملة الصعبة.

✓ وهكذا يصبح إحداث الوسائل، وتوفير الشروط الكفيلة بخلق المداخيل وتراكم موارد مالية مرتفعة من العملة الصعبة، هدفا رئيسيا ذا أولوية مطلقة باعتبار أنه يتعين على الجزائر أن تعتمد قبل كل شيء على نفسها لضمان ديمومة تنميتها.

✓ إن اكتساب الفعالية في أية صناعة يشكل مصدرا واسعا للتراكم ولذلك ينبغي توفير كل الشروط الكفيلة بتحقيق هذا الهدف وعليه فإن الأمر يتعلق، قبل كل شيء، بتوفير الشروط التي تسمح بتحقيق فائض تخصص للتصدير، علاوة على الحاجات الأساسية للسوق الداخلية، ونظرا لهيمنة علاقات القوي على السوق الدولية، فإنه يتعين على الصناعة الوطنية أن ترفع من مستوى منافستها ولا يمكن تحقيق ذلك إلا بالاستقلال الأمثل لإدارة الإنتاج والتحكم في تكاليفه وصناعة منتجات تكون جودتها مطابقة للمقاييس الدولية.

مع اشتداد أزمة انخفاض أسعار النفط في السوق العالمية في أبريل 1986 إذ وصلت الأسعار إلى ما دون عشر دولارات للبرميل الواحد بينما في وقت سابق كانت تفوق 35 دولار للبرميل الواحد، بات واضحا التوجه الحتمي نحو إيجاد بديل للمحروقات وهو ما اصطلح عليه باسم الصادرات خارج المحروقات متمثلة في تصدير منتجات صناعية وفلاحية وخدمات.

2.3- الشروط: إن عملية بناء الاقتصاد الجزائري والتوجه به نحو التنمية المستقلة والخروج به من مأزق التبعية والارتباط بالعالم الخارجي عملية صعبة، وهناك ست شروط لنجاح هذا النموذج والتي يمكن استعراضها على النحو التالي:²¹

✓ يعد الشرط الأول لنجاح النموذج هو تفجير الطاقات الذاتية والمعنوية الكامنة لدى المواطنين وتكوين بداخلهم شعور بالانتماء الوطني الأمر الذي يجعلهم يضحون بالكثير من كماليات الحياة من أجل إعادة بناء اقتصاد بلادهم والسير بها على درب التنمية، وتلعب في هذا المجال الأحزاب والتنظيمات السياسية دورا رياديا في إيقاظ همة المواطنين وحشد قواهم و تحسيسهم بطبيعة التحديات التي تواجههم في ضوء برنامج أو خطط مرسومة تبين الأهداف المراد تحقيقها.

✓ ويرتبط الشرط الثاني بالسياسات الاقتصادية المتبعة والوعي بالصعوبات المحتمل حدوثها نتيجة تطبيق هذا النموذج والتي قد تأخذ شكل عقوبات من طرف الدول المتضررة من السياسات التجارية والصناعية المرتبطة بهذا النموذج فرض حصار اقتصادي مثلا وبالتالي لمواجهة هذه الصعوبات ينبغي إجراء تغييرات في السلوك الاستهلاكي للإفراد وتشجيعهم للميل للدخار من أجل رفع معدلات الاستثمار.

✓ إجراء تغييرات في جوهر النظام السياسي وتوجهاته الليبرالية وجعله قابلا لتبني النموذج الجديد.

- ✓ المشاركة الجماعية والشعبية في التنمية باعتبارها عاملا محفزا لإزالة العقبات التي يمكن أن تعترض تطبيق هذا النموذج من خلال إشراكها في العملية التنموية بالشكل الذي ينعكس إيجابيا على إعادة توزيع الدخل والثروة بحيث يحصل الأفراد على دخول ترتبط بمستوى إنتاجيتهم ومدى إسهامهم في العملية التنموية فضلا على توفير خدمات التعليم والصحة وفرض العمل.
- ✓ يقتضي الشرط الخامس إيجاد الفرص الكفيلة لرفع إنتاجية القطاعات الاقتصادية دون تركيز الاهتمام على قطاع محدد في توليد الدخل، والعمل على تنويع مصادر الدخل في مع إتباع وسائل للوقاية ضد الممارسات الخارجية الضارة كتتنوع مصادر الواردات وتقوية محالات التعاون بين دول الجنوب وفتح المجال أمام المبادرات والمواهب الوطنية لترقية وتطوير التكنولوجيا المحلية.
- ✓ نشر الوعي لدى النخب والجماهير بأهمية التعاون الإقليمي والتعاون فيما بين دول الجنوب باعتباره صمام أمان لتطبيق النموذج البديل.

خاتمة: إن مواجهة تحديات الألفية الثالثة بالنسبة للاقتصاد الجزائري يتطلب تكريس وتفعيل مبدأ التنمية بالاعتماد على الذات، بتطوير إستراتيجية عقلانية تقوم على الاستغلال الأمثل للموارد الوطنية، فضلا عن محاولة خلق التكتلات الجهوية والعربية لمنافسة السوق العالمي وإثبات الذات والتأثير في الأحداث الإقليمية والعالمية.

النتائج:

- ✓ حقيقة أن الموارد البترولية هي التي سمحت القيام بالانجازات المادية في الجزائر، و ضمان ارتفاع مستمر لمستوى العيش، و لكن تقلص الموارد البترولية سلط الأضواء على مدى هشاشة الاقتصاد الجزائري و على الاختلالات التي تخفيها وفرة الموارد؛
- ✓ كما كشفت أزمة كوفيد-19 عن القصور في انجازات التحول الهيكلي و لا يوجد تغيير هيكلي يلامس بنية الاقتصاد الجزائري الذي لا يزال اقتصاد ريعي أحادي التصدير، تركز في الصادرات النفطية، عدم تنوع لا في الإيرادات و لا في الأسواق؛
- ✓ السبب الرئيسي وراء هذا الفشل في التحول الهيكلي هو معضلة الفساد التي أفرغت الاقتصاد من أهدافه الحقيقية و خلقت شلل في كل القطاعات الاقتصادية التي هي اليوم عاجزة عن الأداء الاقتصادي الجيد؛

التوصيات:

- ✓ الحاصل أن أي اقتصاد لا يكون مستقرا إلا إذا كان منتجا أي تنمية بالاعتماد على الذات، و الاقتصاد الجزائري هو اقتصاد مستهلك؛
- ✓ إن التنمية بالاعتماد على الذات تعني تعظيم الاستفادة من الموارد الوطنية و العمل على تنميتها و ترشيد استخدامها بما يعزز تحقيق النمو الاقتصادي و يزيد من درجة الإشباع للحاجات الأساسية؛

- ✓ هناك ضرورة ملحة لمعالجة الاختلالات بتوجيه الاستثمارات نحو القطاعات المنتجة فعلا أي التنويع الاقتصادي خارج المحروقات، و التأكيد على سياسة التخطيط الاقتصادي المدروس مع المراقبة و المتابعة الدائمة للبرامج و المخططات التنموية المسطرة؛
- ✓ ضرورة الابتعاد عن هدر المال العام بتوزيعه عشوائيا في مشاريع مفلسة مسبقا و غير مدروسة، و محاربة كل أشكال الفساد التي تتخر في بنية الاقتصاد الجزائري بتطوير التجارة الإلكترونية لضمان الاستدامة، ومد الأسواق البديلة.

الهوامش:

- 1- زغيب شهرزاد، حكيمة حليمي، القطاع النفطي بين واقع الارتباط و حتمية الزوال في الاقتصاد الجزائري، على الموقع الإلكتروني: www.ao-academy.org
- 2- كارول نخلة، كارول نخلة، تأثيرات انخفاض أسعار الطاقة: تحد و فرصة للإصلاح الاقتصادي بالجزائر، تقارير مركز الجزيرة للدراسات، 21 سبتمبر 2015، على الموقع الإلكتروني: studies.aljazeera.net
- 3- تقرير التنمية العربية، 2018، ص 80-84
- 4 - Rapport Economique Algérie, Aout 2019- Juillet 2020 , p14, [http : //www.s-ge.com](http://www.s-ge.com)
- 5- تقرير صندوق النقد العربي، 2019، ص 107
- 6 -M.Joel Godin, La corruption comme obstacle au developpement économique, Commission de la coopération et du developpement, Section Canadienne, Mai 2019, p 1, <http://apf.francophonie.org>
- 7 -Atelier, lutte contre la corruption dans les communes, Marrakch, 15 avril-28 avril 2016, p 1, www.kas.de/
- 8 -Recherir Omrane, Corruption Et Croissance Economique : Une Approche Econometrique Sur Les Donneés de L A Igérie, European Scientific Journal, March 2016, Edition vol 12, N 7, p 436, [http : //eujournal.org](http://eujournal.org)
- 9-صالح صالح، (2015)، آثار انخفاض أسعار البترول على الاقتصاد الجزائري بين نعمة الموارد و لعنة الفساد، المؤتمر الدولي حول السياسات الاستخدامية للموارد الطاقوية بين متطلبات التنمية القطرية و تأمين الاحتياجات الدولية، الورشة 2، كلية العلوم الاقتصادية، جامعة سطيف 1، دون صفحة
- 10-(جمعية الشفافية الكويتية، 2019، <https://www.transparency.org>)
- 11-رمزي زكي، الاعتماد على الذات بين الأحلام النظرية و ضراوة الواقع و الشروط الموضوعية، دار الشباب للنشر و الترجمة و التوزيع، الكويت، ماي 1986، ص 113
- 12-محمد دويدار و آخرون، إستراتيجية الاعتماد على الذات، نحو منهجية جديدة للتطوير العربي من خلال التصنيع ابتداء من الحاجات الاجتماعية، منشأة المعارف بالاسكندرية، 1980، ص 111-113
- 13-رمزي، مرجع سبق ذكره، ص 113
- 14-محمد دويدار و آخرون، مرجع سبق ذكره، ص 113
- 15-نفس المرجع اعلاه ، ص 111
- 16-عبد اللطيف يوسف الحمد، الاعتماد على الذات و العمل العربي المشترك، دار الشباب للنشر، الكويت، 1987، ص 12، و لمزيد من التفاصيل: أنظر سعد حسين فتح الله، التنمية المستقلة، المتطلبات و الاستراتيجيات و النتائج، مركز دراسات الوحدة العربية، بيروت، الطبعة الأولى، 1995، ص 44

17-سعد حسين فتح الله، التنمية المستقلة، المتطلبات و الاستراتيجيات و النتائج، مركز دراسات الوحدة العربية، بيروت، الطبعة الأولى، 1995، ص52-54

18 -la réalisation des objectifs de developpement durable dans les pays les moins avancés, Nations Unies, New York et Genève, 2018, p 31, [http : //unctad.org](http://unctad.org)

19-اسماعيل صبري عبدالله، الخيارات الاقتصادية العربية في عالم متغير و متجدد، منتدى عبد الحميد شومان الثقافي، الأردن، الطبعة الأولى ، 1998 ص43-44

20-سكينة بن حمود، الصادرات خارج المحروقات، مجلة العلوم الإنسانية، جامعة منتوري قسنطينة، الجزائر، العدد14، ديسمبر 2000، ص210-211

التشخيص الاستراتيجي آلية لتحقيق جودة أنظمة التربية والتعليم في الدول العربية: استخدام مصفوفة SWOT كأداة للتشخيص

The strategic diagnosis is a mechanism to achieve the quality of education systems in the Arab countries:
using the SWOT matrix as a Diagnostic tool

رفيقة حروش¹

¹كلية العلوم الاقتصادية والعلوم التجارية وعلوم التسيير جامعة الجزائر 3، (الجزائر)
harrouche.rafika@univ-alger3.dz

تاريخ النشر: مارس 2022

تاريخ القبول: 2022/01/09

تاريخ الإرسال: 2021/03/25

الملخص:

تعتبر أنظمة التربية والتعليم المحرك الأساسي لبناء المجتمعات وتحقيق تطورها ورفقها، مما يدعو إلى ضرورة البحث عن آليات جديدة لإعداد أنظمة تربوية وتعليمية أصيلة في الدول العربية تتميز بالجودة المستمدة من مبادئنا وقيمنا العربية الإسلامية.

ويعتبر التشخيص الاستراتيجي باستخدام مصفوفة SWOT الآلية الأنجع لذلك من خلال تشخيص البيئة الداخلية لمعاينة نقاط القوة ونقاط الضعف، وتشخيص البيئة الخارجية لاكتشاف الفرص المتاحة والتهديدات، وذلك بهدف تحقيق التحسين المستمر والوصول إلى الجودة الشاملة، ووضع توجهات استراتيجية للتعليم في الدول العربية تتبثق من قيم ومبادئ المجتمعات العربية.

الكلمات المفتاحية: التربية والتعليم، الجودة الشاملة، التحسين المستمر، التشخيص الاستراتيجي، مصفوفة SWOT.

Abstract:

This study aims to develop mechanisms to achieve continuous improvement and access to total quality of education systems in the Arab countries, Through the strategic diagnosis of these systems, using the SWOT matrix as a tool to examine opportunities and threats in the external environment, and weaknesses and strengths in the internal environment, And to develop strategic directions for education in Arab countries emanating from the values, principles and characteristics of Arab societies.

Key Words: Education, Total Quality, Continuous Improvement, Strategic Diagnosis , Swot Matrix.

المقدمة:

يعيش الوطن العربي اليوم تحديات كبيرة في مجالات عديدة، سياسية، واقتصادية، واجتماعية، وثقافية، أفرزتها مظاهر العولمة التي أصبحت كابوسا يهدد الثقافة العربية الإسلامية من جهة، ويشوش أفكار الشباب العربي دافعا إياهم نحو تبني سلوكيات غريبة بعيدة عن مبادئ الأمة العربية الإسلامية، وهو ما يدعونا اليوم إلى ضرورة الاستمرار في البحث عن آليات جديدة ومتجددة لحماية مقوماتنا العربية الإسلامية، وحماية أبنائنا من تهديدات البيئة العالمية، ويأتي قطاع التربية والتعليم في الدول العربية في قمة هرم هذه المسؤولية، إذ أنّ جميع الدول التي خططت لنموها وضعت هذا القطاع في مقدمة القطاعات الأخرى، وعملت على تطويره حتى تضمن مجتمعا راقيا ومتعلما، ومتطورا، فالتربية والتعليم اليوم هي المحرك الأساسي في بناء المجتمعات، وتنمية مهارات وكفاءات الأفراد، ولن يتحقق ذلك إلا من خلال إعداد نظام تربوي وتعليمي أصيل يتميز بالجودة المستمدة من مبادئنا وقيمنا العربية الإسلامية.

تعتبر الجودة في التعليم القوة الدافعة لجعل النظام التعليمي يعمل بطريقة فعالة ليحقق أهدافه الموكلة إليه من قبل المجتمع والأطراف الأخرى ذات العلاقة بالنظام التعليمي.

وتعني معايير الجودة في التعليم تلك الخصائص والشروط التي يجب توفرها في النظام التعليمي ومنها أهداف وطرائق التدريس المتبعة، ونظام التقويم والامتحانات، وجودة المعلمين، والأبنية، والتجهيزات المادية، بما يضمن الحصول على خريجين لديهم المعارف الأساسية التي تؤهلهم إلى التنافس في كافة المجالات العلمية والعملية بكفاءة عالية على المستوى المحلي والعالمي.

فالجودة إذن مسار طويل لا يمكن تحديد نقطة وصوله، لأنه يدعو إلى ممارسة التحسين المستمر من خلال إدراك الفجوات بطريقة متواصلة ومستمرة، والعمل على تصحيحها بما يتوافق مع رؤية النظام ورسالته، وغاياته، وأهدافه، وقيمه، وهو ما يتطلب من الإدارة العليا القيام بالتشخيص الاستراتيجي الدائم والمستمر لتحديد نقاط القوة ونقاط الضعف التي يتمتع بها النظام داخليا، وتحديد الفرص المتاحة والتهديدات التي تملحها البيئة الخارجية التي يعمل فيها النظام ويتأثر بالمتغيرات والمستجدات فيها.

إنّ التشخيص الاستراتيجي لأنظمة التربية والتعليم في الدول العربية سيمكنها من تحقيق جودة هذه الأنظمة من خلال تبني إدارة إستراتيجية قادرة على مواكبة ومواجهة المستجدات العالمية، والوصول بالمجتمعات العربية إلى المستوى المطلوب.

1. الإشكالية

وتأسيسا على ما سبق فإنّ دراستنا هذه ستحاول الإجابة عن الإشكالية التالية:

كيف يمكن استخدام أدوات التشخيص الاستراتيجي لتحليل أنظمة التربية والتعليم في الدول العربية لتحقيق الجودة والوصول إلى إرساء إدارة إستراتيجية فعالة لهذه الأنظمة؟

1.1 التساؤلات الفرعية

ينبثق من الإشكالية السابقة مجموعة من التساؤلات الفرعية سنحاول الإجابة عنها في متن هذه الدراسة، وهي كالتالي:

- ✓ ما المقصود بالجودة الشاملة في التعليم وما أهمية تطبيقها؟
- ✓ كيف يتحقق التحسين المستمر في التعليم باستخدام التشخيص الإستراتيجي؟
- ✓ ما هي نتائج التشخيص الإستراتيجي لواقع أنظمة التربية والتعليم في الدول العربية؟

2.1 منهج الدراسة

قمنا باستخدام المنهج الوصفي لوصف وتحليل وتشخيص واقع أنظمة التربية والتعليم في الدول العربية بالارتكاز على تحليل نتائج التشخيص الذي قامت به المنظمات الدولية على غرار منظمة اليونسكو والبنك الدولي للتنمية، كما قمنا باستخدام مصفوفة SWOT كأداة لتشخيص البيئة الداخلية والبيئة الخارجية واكتشاف نقاط القوة ونقاط الضعف من جهة والفرص المتاحة والتهديدات من جهة أخرى. سوف نجيب عن هذه الإشكالية من خلال ثلاثة محاور أساسية، وهي:

- التحسين المستمر وتحقيق الجودة في التعليم
- التشخيص الاستراتيجي أساس الإدارة الإستراتيجية
- التشخيص الاستراتيجي لأنظمة التربية والتعليم في الدول العربية

2. التحسين المستمر وتحقيق الجودة في التعليم

إنّ الحديث عن الجودة ليس من الأمور السهلة دائماً، نظراً لتباين الأفكار والنظريات التي تناولت الموضوع من زوايا عديدة، وخاصة إذا ما أسقطنا هذا المفهوم على التعليم، فإنّ مداخل التفكير فيه كثيرة، وهو ما يجعلنا نختار مدخل إدارة الجودة الشاملة الذي يعتبر المدخل الصحيح والشامل لتحقيق الجودة في التعليم، نظراً لشمولية أنظمة التعليم وترابطها ببعضها البعض.

1.2 مفهوم الجودة والجودة الشاملة

لقد أكدت تعاليم الدين الإسلامي على الجودة وسبقت علماء الإدارة المعاصرين والمنادين بتطبيقها في مجال العمل، فقد وجهت السنة النبوية إلى العمل المتقن، وعدم الغش فيه، وإلى إعطاء الأجر في الوقت المناسب وإلى التشاور وإشراك الرعية في اتخاذ القرارات.¹

في حين أنّ الاهتمام بفكرة الجودة على مستوى الأداء والإنتاجية بدأت مع الإحصائي الأمريكي شيوارت* Shewart الذي تمخضت أبحاثه عن وضع مدخل للتطوير المستمر عرفت بدائرة شيوارت المتمثلة في "الخطة، والعمل، والمراجعة، والتنفيذ" وغايتها جودة الإنتاج.²

إنّ ظهور إدارة الجودة الشاملة بشكل واضح وعلمي لم يكن إلا على يد المفكر ايدوارد ديمينج* E. Deming في الأربعينيات من القرن الماضي، والذي حدّد أربعة عشر مبدأ يمكن لإدارة مؤسسة إنتاجية أو

خدمية الأخذ بها لتحقيق التميز في كفاءة الأداء وجودة المخرجات، وقد ابتكر ديمينج دائرته المشهورة: خطّط، ونفّذ، وتخصّص، وتصرف (PDCA)، وهي تطوير لدورة شيوارت، وقد تبنت الشركات اليابانية مبادئه ووضعت جائزة باسمه "جائزة ديمينج"، حيث حققت المنتجات اليابانية سمعة كبيرة، وأصبحت رمزا للجودة الدائمة والمنشودة من قبل المجتمعات.³

طوّر " ديمينج" أربعة عشر مبداءً لتحسين الجودة والتي تتطلب طرائق السيطرة الإحصائية والمشاركة والتعليم والتحسين الهادف وهي:

تحديد الهدف من تحسين المنتج ، التكيف مع الفلسفة الجديدة للإدارة ، تقليل الاعتماد على الفحص، استخدام الأساليب الإحصائية في الرقابة، التوقف عن النظر إلى المشروع من خلال السعر، التحسين المستمر لعملية إنتاج السلع والخدمات، إيجاد التكامل بين الأساليب الحديثة والتدريب، تحقيق التناسق بين الإشراف والإدارة، إبعاد الخوف، إزالة الحواجز الموجودة بين الإدارات، تقليل الشعارات، اعتماد فرق العمل، إزالة العوائق في الاتصالات، إقامة البرامج التطويرية.⁴

كما وضع "ديمينج" سبعة أمراض قاتلة للجودة وهي:

عدم ثبات الغرض لتخطيط المنتج والخدمة، النظر إلى الأرباح قصيرة المدى، عدم تقييم الأداء، عدم المرونة بالإدارة، استخدام الإدارة المرئية دون النظر إلى الأرقام المجهولة أو الحقيقية، تكاليف علاجية عالية، تكاليف قانونية عالية أيضا.⁵

2.2 الجودة الشاملة في التعليم:

إنّ تحقيق الجودة في التعليم يتطلب تبني الجودة كإستراتيجية لتحقيق الأهداف، وتطبيق فلسفة التحسين المستمر للمداخلات والعمليات وبالتالي الوصول إلى جودة المخرجات، وعلى هذا الأساس فإنّ الأمر يدعونا إلى إعادة صياغة المفاهيم المتعلقة بالجودة الشاملة وخاصة ما يتعلق بـ: مفهوم الجودة في التعليم، ومنتج العملية التعليمية، والمستفيدون الداخليون، والمستفيدون الخارجيون.

ليس من السهل تحديد مفهوم الجودة في التعليم لأن التعليم ليس سوقا أو مصنعا للسلع، وهو متعدّد الأغراض وبالتالي فإن الجودة في التعليم تمثل كل ما يؤدي إلى تطوير القدرات الفكرية والمهارية لدى المتعلمين، وكل ما يؤدي إلى تحسين مستوى الفهم والاستيعاب، ويزيد من قدراتهم على حل القضايا، والمشكلات التي تواجههم، أما منتج التعليم فهناك من يعتبره أنه المتعلّم نفسه لأن التعليم عملية تحوّل المتعلم من مادة خام إلى كيان شخصي ذي خبرات وتجارب ومهارات، غير أننا لا يمكن استبعاد المتعلم من المستفيدين من الخدمة التعليمية فهو المستفيد من الخدمة التعليمية من خلال تمكينه من إشباع حاجاته وتلبية متطلبات حياته، ولهذا يمكن تحديد المستفيدين من العملية التعليمية بأنهم المتعلمين والمعلمين والإدارة والعمال أي كل الأفراد العاملين في الميدان التعليمي، المؤسسات التعليمية، الهيئات التشريعية، المجتمع.⁶

3.2 أهمية تطبيق إدارة الجودة الشاملة في التعليم:

إنّ تطبيق إدارة الجودة الشاملة في التعليم يعمل على تطوير مسار العملية التعليمية-التعلّمية وتفعيلها وتحقيق أهدافها بدرجة عالية من الكفاءة والفعالية حيث تساهم في تخفيف الأعباء والجهود، كما تكفل المرونة الكافية لمواجهة التغيرات المتلاحقة والمتسارعة في مختلف النواحي الاقتصادية والسياسية والتكنولوجية والثقافية والاجتماعية، وتعمل على ربط مختلف الأنشطة بهذه التغيرات، بحيث تؤدي في النهاية إلى تحقيق الأهداف الرئيسية للتعليم، وتحسين نوعية الخدمات وتطوير إجراءات وأساليب العمل، وزيادة قدرة النظام على البقاء والاستمرار، كما تعمل على تقليل الهدر من خلال حسن استعمال الموارد وتقليل التكاليف.

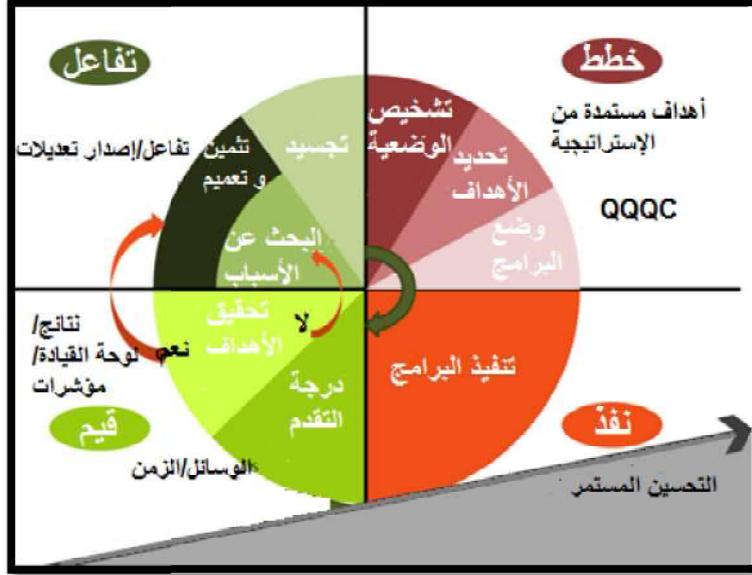
كما تسعى إدارة الجودة الشاملة إلى التحسين المستمر للعمليات والأنشطة كافة وتحسين مستويات الأداء للعملية التعليمية، من خلال تحقيق الرضا الوظيفي للعاملين وخلق مناخ تنظيمي إيجابي وفعال يوفر فرص النجاح، والتمكّن من حل المشكلات التي تعيق العمل التعليمي بالطرق العلمية من خلال الإجراءات التصحيحية والوقائية لمنع حدوثها مستقبلاً، والعمل بأسلوب روح الفريق.

4.2 التحسين المستمر مدخل أساسي لتحقيق الجودة في التعليم

يعتبر التقييم الذاتي ركيزة أساسية من أجل تحسين الأداء وذلك عن طريق قياس أداء الفرد والمؤسسة والنظام ككل، وتؤكد إدارة الجودة الشاملة على التقييم الذاتي كطريق يؤدي إلى التحسين المستمر، حيث أنّ ممارسة التقييم الذاتي على مستوى الأفراد وعلى مستوى المؤسسة التربوية وعلى مستوى النظام التربوي ككل من شأنه أن يثير العديد من القضايا ذات الصلة المباشرة بتحسين الأداء.

ومن الأدوات الأكثر استخداماً لتحقيق التحسين المستمر عجلة " ديمنج " (PDCA) للتحسين المستمر، وهي عجلة تقود النظام إلى تحقيق الجودة من خلال أربع عمليات أساسية هي: خطّ (PLAN)، نقد (DO)، قيم (CHECK)، تفاعل (ACT)، والتي يمكن توضيحها من خلال الشكل التالي:

الشكل رقم (1): عجلة ديمنج لتحقيق التحسين المستمر



المصدر: من إعداد الباحثة بالاعتماد على الأشكال العديدة لعجلة ديمنج

من خلال الشكل أعلاه نلاحظ أنّ عجلة "ديمنج" للتحسين المستمر تنطلق من عملية أساسية وهي التشخيص Diagnostic فلا يمكن لأي نظام أن يحسّن أدائه إلاّ بالاعتماد على التشخيص الذي يمكنه من تحليل جميع الأنظمة الفرعية المكونة له ومعرفة الفجوات أو نقاط الضعف الموجودة ، كما أنه يحلّل العناصر التي تحيط به في البيئة الخارجية وتحديد الفرص المتاحة والتهديدات التي يمكن أن تواجهه من هذه البيئة. وبالتالي فإنّ الجودة مسار استراتيجي لا يمكن تحقيقه إلاّ من خلال إرساء إدارة استراتيجية، منطلقها الأساسي التشخيص الاستراتيجي، وهي في حالة مستمرة ومتواصلة من خلال التخطيط الاستراتيجي، والتنفيذ الاستراتيجي، وأخيرا التقييم الاستراتيجي الذي يعيدنا إلى منطلق الدورة من جديد كما وضحته لنا عجلة "ديمنج" سابقا .

وتوضح عجلة "ديمنج" للتحسين المستمر أنّ كل نظام يهدف إلى النمو والتطور وتحقيق الجودة يجب أن ينطلق من تشخيص الوضعية الحالية التي هو فيها الآن، حيث أنّ تشخيص الوضعية يستدعي تشخيص استراتيجي للبيئة الخارجية، وتشخيص داخلي للبيئة الداخلية، من أجل تحديد الفرص المتاحة والتهديدات في البيئة الخارجية، وتحديد نقاط القوة ونقاط الضعف في البيئة الداخلية، وبالتالي العمل على استغلال الفرص المتاحة، وتجنب التهديدات، واستغلال نقاط القوة، ومعالجة نقاط الضعف، وهو ما يدعو النظام إلى وضع أهداف واضحة مستمدة من استراتيجيته العامة، ومن رؤيته، ورسالته، وأهدافه، وقيمه، والتي تجيب عن الأسئلة الرئيسية QQQC:

- إلى من يتوجه النظام (المستخدمون - أصحاب المصلحة)؟ Qui

- ماهي رسالة النظام وماهي مهمته؟ Quoi

- ماهي الفترة؟ Quand

- كيف سيتم تحقيق ذلك (ماهي السياسات والبرامج)؟ Comment

وبهذا نصل إلى توضيح ما يسعى إليه النظام، وتحديد البرامج ذات الأولوية التي يمكن من خلالها الوصول إلى تحقيق الأهداف السابقة.

إنّ المرحلة الثانية من عجلة التحسين المستمر هي تنفيذ البرامج لأنّ التنفيذ الصحيح هو أساس النجاح، أما التقييم فهو المرحلة الثالثة من عجلة التحسين المستمر حيث يعمل على تقييم درجة التقدم في تنفيذ البرامج، ودرجة التقدم في تحقيق الأهداف، من خلال قياس ما تمّ إنجازه فعلا مع ما تمّ تخطيطه، وذلك باستخدام لوحات القيادة، ومؤشرات قابلة للقياس، ومقارنة النتائج بالأهداف، وهنا يمكن للنظام أن يسجل وضعيتين متباينتين، إما تحقيق الأهداف المخططة وبالتالي تتمين العمل ومواصلة تجسيد الأهداف، وإما اكتشاف فجوات وبالتالي البحث عن أسبابها والعمل على تصحيحها من خلال التفاعل وإصدار التعديلات والإجراءات التصحيحية لمواصلة مسار التحسين.

3. التشخيص الاستراتيجي أساس الإدارة الإستراتيجية

ظهرت رغبة المنظمات في تحقيق استمراريته وتطورها، مما أملت الضرورة عليها التفكير بأسلوب جديد موجه نحو الإبداع والاستثمار لجوانب القوة فيها مع استغلال الفرص المتاحة لديها، هذا التفكير الاستراتيجي المبدع أخذته على عاتقها الإدارة العليا وعملت على بلورته وتطويره، ألا وهو الإدارة الإستراتيجية.

إنّ الإدارة الإستراتيجية هي مهمة الإدارة العليا والتي تأخذ على عاتقها تطوير موقع المنظمة حاليا ومستقبليا، من خلال دراسة وتحليل كل المعطيات الخاصة بالبيئة الداخلية والخارجية، واستغلالها لتحقيق رسالتها والوصول إلى مستقبل أفضل.⁷

وقد مرت الإدارة الإستراتيجية بأربع مراحل أساسية أول مرحلة هي التوجه نحو التخطيط طويل المدى، أما المرحلة الثانية فهي مرحلة التوجه الاستراتيجي المحدود، والمرحلة الثالثة هي مرحلة التوجه البيئي، أما المرحلة الأخيرة فهي مرحلة الإدارة الإستراتيجية، أو ما تسمى أيضا بالتوجه الاستراتيجي المتكامل وهي المرحلة الحالية التي يدعو فيها مفكرو الإستراتيجية أنّ التحسين المستمر لنظام ما لا يمكن أن يتحقق إلا من خلال إرساء نظام الإدارة الإستراتيجية الذي يحقق البقاء والاستمرارية لأي نظام يعمل في بيئة سريعة التغير.⁸

ترتكز الإدارة الإستراتيجية على مجموعة من الأبعاد والمرتكزات وهي التوجهات الإستراتيجية، وتمثل أساسا في رسالة النظام، ورؤيته، وغاياته وأهدافه، وقيمه.

وتنفذ الإدارة الإستراتيجية نشاطاتها من خلال أربع مراحل أساسية هي:

- مرحلة التشخيص الاستراتيجي؛

- مرحلة التخطيط الاستراتيجي (مرحلة صياغة الإستراتيجية)؛

- مرحلة التنفيذ الاستراتيجي؛
- مرحلة التقييم الاستراتيجي.

حيث تقوم عملية التشخيص الاستراتيجي بدراسة مفصلة للبيئة، والقيام بتفكيك هذه البيئة إلى عناصرها الأساسية، ودراسة كل عنصر على حدة، مع إظهار الترابطات الموجودة بين هذه العناصر وبينها وبين النظام، وتنقسم عملية التشخيص الاستراتيجي إلى قسمين:

أ- تشخيص البيئة الخارجية

ب- تشخيص البيئة الداخلية

تتمثل **البيئة الخارجية** في مجموعة القوى والمتغيرات التي تحيط بمجال أعمال وأنشطة النظام، ولا يمكن التحكم فيها أو السيطرة عليها، ومن أمثلتها العوامل السياسية، والاقتصادية، والاجتماعية، والثقافية، والتكنولوجية، ومتغيرات المنافسة، من مستقيدون وموردون، وتنقسم عوامل البيئة الخارجية إلى قسمين هما: **البيئة العامة والبيئة الخاصة**، فالبيئة العامة هي كل العوامل والمتغيرات الخارجية التي تؤثر على جميع المنظمات بدون استثناء في أي مكان، كالظروف الاقتصادية السائدة أو المناخ السياسي، أو بعض المتغيرات الاجتماعية والثقافية، أما بالنسبة للبيئة الخاصة فهي المؤثرات التي تؤثر بشكل خاص على منظمات دون أخرى ومن أمثلتها العملاء، الموردون، تكنولوجيا الصناعة، المنافسون، ويكون هذا التأثير متبادل بين الطرفين.

أما **البيئة الداخلية** فتتمثل في مجموعة العوامل والمتغيرات التي يمكن للمنظمة التحكم فيها والسيطرة عليها، ومن أمثلتها ما يتعلق بإمكانات التنظيم وموارده المالية، أو المادية، إضافة إلى الموارد البشرية والمعنوية والتي يمكن تحويلها إلى مجموعة أنشطة وأعمال إنتاجية وتسويقية ومالية.

ويتم تحليل البيئة الخارجية للمنظمة من أجل تحديد الفرص المتاحة لها والتهديدات التي تأتيها من هذه البيئة وإمكانية استغلال الفرص المتاحة أمامها وتجنب التهديدات الخطيرة.

أما تحليل البيئة الداخلية فيكون من أجل معرفة نقاط القوة ونقاط الضعف لدى المؤسسة، وإيجاد الطرق الكفيلة باستغلال نقاط القوة، وكيفية تحسين نقاط الضعف.

إنّ هذه الطريقة للتشخيص الاستراتيجي هي تشخيص SWOT وتشير الأحرف المكونة لهذا التشخيص للنتائج التي نتحصل عليها عند القيام بالتشخيص الاستراتيجي، وهي:

- S (strengths) نقاط القوة
- W(Weaknesses) نقاط الضعف
- O(Opportunities) الفرص المتاحة
- T (Threats) التهديدات

إنّ دمج نتائج التشخيص الاستراتيجي أو ما يسمى بنتائج تحليل SWOT يمكن أي نظام من معرفة الموقع الذي يحتله بين الأنظمة الأخرى، كما يعرف هل هو في موقف ضعف أو قوة، وهل هناك فرص تساعد على الاستمرارية، وما هي التهديدات التي يجب تجنبها.

4. التشخيص الاستراتيجي لأنظمة التربية والتعليم في الدول العربية

تُصدر المنظمات الدولية على غرار البنك الدولي للتنمية والمنظمة العالمية للتربية والتعليم والمنظمة العربية للتربية والثقافة والعلوم تقارير سنوية تستعرض فيها ما توصلت إليه دول العالم من إنجازات في مجالات عدة، ومن أهمها مجال التربية والتعليم باعتباره المحرك الأساسي لتحقيق التنمية في العالم، فقد نشر البنك الدولي في تقريره السنوي لعام 2017 أنّ التعليم هو المحرك الأساسي والقوي للتنمية، وهو الذي يحقق عوائد كبيرة وثابتة على صعيد الدخل، وهو الذي سيواجه تفاقم أوجه عدم المساواة، وهو الذي سيعمل على تحقيق الهدف الأساسي للتنمية بحلول عام 2030 وهو إنهاء الفقر المدقع في دول العالم بخفض نسبة من يعيشون على أقل من 1,90 دولار للفرد في اليوم، وتعزيز الرخاء المشترك بتشجيع نمو الدخل لأفقر 40% من السكان في كل بلد.

ولتحقيق هذين الهدفين ركز البنك الدولي على ثلاث أولويات وهي:

- تسريع وتيرة النمو الاقتصادي المستدام والشامل للجميع؛
- الاستثمار في البشر من أجل بناء رأس المال البشري؛
- تعزيز القدرة على مجابهة الصدمات والمخاطر العالمية.⁹

1.4 تشخيص اليونسكو لرصد التعليم في العالم

قدمت منظمة اليونسكو في تقريرها العالمي لرصد التعليم لعام 2017 بعنوان المساءلة في التعليم: الوفاء بتعهداتنا تقيماً للتقدم المحرز في تحقيق هدف التنمية المستدامة الخاص بالتعليم، ويبرز التقرير مسؤولية الحكومات في توفير التعليم الجيد للجميع، حيث حذر من الآثار السلبية والخطيرة لإلقاء اللوم بشكل غير متناسب على جهة واحدة بسبب مشاكل التعليم النظامية، بما قد يزيد من عدم المساواة وإلحاق الضرر بالتعليم، ويؤكد أنّ التعليم مسؤولية مشتركة بين الحكومات والمدارس والمعلمين وأولياء الأمور والجهات الفاعلة الخاصة، والمساءلة عن هذه المسؤوليات تحدّد الطرق التي يعمل بها المعلمون ويتعلم بها المتعلمون، وتعمل بها الحكومات، ويجب أن تكون مصممة بعناية، مع مراعاة مبادئ الإنصاف والإدماج والجودة.¹⁰ حيث يبحث التقرير في قضية المساءلة في مجال التعليم، محلاً السبل التي تتيح لجميع الجهات الفاعلة تعزيز الفعالية والكفاءة والإنصاف في توفير التعليم، ويدرس التقرير مختلف آليات المساءلة المستخدمة لمساءلة الحكومات والمدارس والمعلمين وأولياء الأمور والمجتمع الدولي والقطاع الخاص، إذ يضع تحليلاً للوقوف على السياسات الكفيلة بإنجاح المساءلة أو إفشالها، وعلى العوامل الخارجية التي تؤثر في نجاح هذه السياسات، ويخلص التقرير إلى توصيات عملية ستساعد على توطيد

النظم التعليمية.

وتعني المساءلة القدرة على التصرف عند حدوث خلل ما، من خلال السياسات والتشريعات والجهود الدعوية، ويكون ذلك من خلال مكاتب أمناء المظالم لحماية حقوق المواطنين، كما تطالب البلدان بإصدار تقارير وطنية سنوية لرصد التعليم تبين فيها ما يُحرز من تقدم، لأنّ تقريبا نصف بلدان العالم لا تصدر هذه التقارير بطريقة منتظمة.

وتهدف المساءلة إلى ضمان تعليم جيّد ومنصف وشامل للجميع، وتعزيز فرص التعلّم مدى الحياة للجميع، ممّا يتطلب جهود جماعية مشتركة لجميع الأطراف الفاعلة، حيث يتم تحديد مسؤولية كل جهة على ما يجب أن تقدمه من أدلة لخدمة التعليم.

وتنقسم هذه المسؤولية كما يلي:

1. مسؤولية الحكومات؛
2. مسؤولية المدارس؛
3. مسؤولية المعلمين؛
4. مسؤولية أولياء الأمور والطلاب؛
5. مسؤولية المنظمات الدولية؛
6. مسؤولية الأطراف الفاعلة من القطاع الخاص الساعية إلى الربح.

لا يمكن للدول العربية في الوقت الراهن الاعتماد على ما قدمته منظمة اليونسكو من آليات لمساءلة الأطراف الفاعلة في العملية التعليمية-التعلّمية نظرا لعدم استيفاء الشروط اللازمة لذلك، وأهمها نضج الديمقراطية التشاركية، ضف إلى ذلك وجود اختلالات كثيرة في الأنظمة الفرعية لبيئة التعليم والتعلّم، مما يؤدي إلى تداخل المسؤوليات والصلاحيات، وهو ما يدعو أولا الدول العربية إلى القيام بتشخيص استراتيجي لأنظمتها التعليمية من أجل وضع الإجراءات التصحيحية اللازمة.

2.4 تشخيص البنك الدولي

في التقرير الذي نشره البنك الدولي عن التنمية في العالم أنّ الدور المنتظر من التعليم في تحقيق التنمية لن يكون بدون تعلّم، فأزمة التعلّم تزيد في اتساع الفجوات الاجتماعية بدلا من تضييقها فأوضاع الفقر والصراعات أو النوع والإعاقات تحرم الأطفال من بلوغ واكتساب أبسط المهارات الحياتية.

وقد أورد البنك الدولي تشخيصا دقيقا لأزمة التعلّم في دول العالم وأكد التقرير أنّ أزمة التعلّم هذه أزمة أخلاقية واقتصادية، فالتعليم يُعدّ الشباب، عندما يُقدّم تقدّما جيدا، بالحصول على عمل وأجور أفضل، وصحة جيدة، وحياة بلا فقر. وفي المجتمعات المحلية، يحفز التعليم الابتكار ويدعم المؤسسات ويعزز التماسك الاجتماعي. لكن هذه المنافع تتوقف على التعلّم وبدونه يمثل الالتحاق بالمدارس فرصة مهدرة، بل والأكثر من ذلك أنه يمثل ظلما عظيما، فالأطفال في المجتمعات الأشد فشلا في تحقيق ذلك

هم الأكثر احتياجا إلى تعليم جيد للنجاح في الحياة.

ويوصي التقرير باتخاذ خطوات ملموسة على صعيد السياسات لمساعدة البلدان النامية على حل أزمة التعلّم الخطيرة في مجال تدعيم تقييمات عملية التعلّم، واستخدام الأدلة على الممارسات الناجحة وغير الناجحة للاسترشاد بها في اتخاذ القرارات المتعلقة بالتعليم، وتعبئة حركة اجتماعية قوية للدفع باتجاه إجراء تغييرات بالتعليم تساند إتاحة "التعلّم للجميع".

3.4 التشخيص الاستراتيجي لأنظمة التربية والتعليم في الدول العربية باستخدام مصفوفة SWOT:

يُعتبر التقرير السنوي لعام 2017 الذي قدمته منظمة اليونسكو في غاية الأهمية، إذ أنّ مساهمة جميع الأطراف الفاعلة في العملية التعليمية-التعلّمية في بلد ما هو أساس تحقيق الجودة، نظرا لما يحدث من تجاوزات على مستوى هذه الأطراف، كما أنّ النظريات الحديثة اليوم وأهمها نظرية أصحاب المصلحة، ونظرية القيمة العمومية، تدعو الحكومات إلى ضرورة العمل بطريقة تشاركية من خلال تحديد مسؤولياتها بدقة حتى تسهل عملية تقييمها وتقويمها، كما أنّ أي نظام يجب أن يعمل من أجل خلق القيمة وتحقيق رضا أصحاب المصلحة.

وبإسقاط هذه المفاهيم على أنظمة التربية والتعليم في الدول العربية فإننا نجد أنفسنا ملزمين بوضع هذه الأنظمة في بيئة عربية أصيلة لها أثرها الكبير على التعليم في جميع مجالاته، وفي جميع مراحلها. إنّ التشخيص الاستراتيجي لأنظمة التربية والتعليم في الدول العربية ينبثق من تشخيص للبيئة الخارجية وتشخيص للبيئة الداخلية، وذلك بهدف تحديد الفرص المتاحة والتهديدات في البيئة الخارجية، ونقاط القوة ونقاط الضعف في البيئة الداخلية، ويمكن توضيحها من خلال ما يلي:

1.3.4 تشخيص البيئة الخارجية:

تنقسم البيئة الخارجية لأنظمة التربية والتعليم في الدول العربية إلى بيئتين، بيئة خارجية عامة وبيئة خارجية خاصة.

✓ تشخيص البيئة الخارجية العامة

إنّ تشخيص البيئة الخارجية العامة يدعو إلى تحليل جميع العوامل المتعلقة بهذه البيئة، وهي العوامل السياسية والاقتصادية والاجتماعية والتكنولوجية والبيئية والقانونية، وهو ما يسمى بتحليل PESTEL. -البيئة السياسية: إنّ البيئة السياسية العالمية لها الأثر الكبير على أنظمة التربية والتعليم في الدول العربية، حيث أنّ الصراعات السياسية العالمية تدعو إلى ضرورة الاحتياط لها وتوعية الأجيال العربية بها، إذ تعتبر في غالب الأحيان تهديدات على المجتمعات العربية، مما يتطلب العمل على تقاؤها. -البيئة الاقتصادية: تعرف البيئة الاقتصادية العالمية اليوم أزمات متعددة الأوجه، مما يدعو إلى التعريف بها في أنظمة التربية والتعليم، وإرشاد الأجيال العربية إلى كيفية الاحتياط لها من خلال تدريبهم على النشاطات الاقتصادية منذ نعومة أظافرهم، وتدريبهم على عقلانية استخدام الموارد مهما كانت طبيعتها.

- **البيئة الاجتماعية:** يعرف العالم اليوم توترات اجتماعية مما يجعل الدول العربية في قالب هذه التوترات، وهو ما يدعو إلى تربية النشء العربي على حب الغير والاستعداد لدخول لاجئين من مجتمعات أجنبية وتدريبهم على معايشة الظاهرة.

- **البيئة التكنولوجية:** تعرف التكنولوجيا العالمية تطورات كبيرة ومتسارعة قد تصبح تهديدا على المجتمعات العربية في الأمد المتوسط والقصير، مما يدعو إلى ضرورة تدريب النشء على هذه التكنولوجيا، والأكثر من هذا تشجيع وتحفيز المتعلمين على الإبداع والابتكار التكنولوجي.

- **البيئة الطبيعية (البيئية):** يعرف كوكب الأرض اليوم تغيرات كبيرة سواء المتعلقة بقشرة الأرض أو بالموارد الباطنية، أو بالتغيرات المناخية، وهو ما يشكل تهديدا على صحة الكائنات الحية عموما وصحة الإنسان خصوصا، وهو ما يجعل الدول العربية ملزمة بتدريس هذه التغيرات لتفادي وتجنب عواقبها على الأجيال العربية.

- **البيئة القانونية:** تشكل القوانين الدولية إطار عمل هام بالنسبة لجميع الدول، وهو ما يجعل الدول العربية ملزمة باحترام هذه القوانين وصياغة قوانينها المتعلقة بالتربية والتعليم بما يتماشى مع هذه القوانين، وخاصة ما يتعلق بالاتفاقيات الدولية.

إنّ تشخيص البيئة الخارجية العامة يشكل إطار عمل يمكن للدول العربية الاستناد عليه عند تطوير أنظمة التربية والتعليم حيث يتم اقتناص الفرص المتاحة في هذه البيئة، وتجنب والاحتياط لجميع التهديدات فيها.

✓ **تشخيص البيئة الخارجية الخاصة (البيئة التعليمية):** تشكل البيئة الخارجية الخاصة البيئة

التعليمية العالمية وهي البيئة التي تنتمي إليها أنظمة التربية والتعليم في الدول العربية حيث يمكن

تحديدها في أربعة عناصر أساسية وهي:

- **منظمات التربية والتعليم العالمية:** ونأخذ على سبيل المثال منظمة اليونسكو، وقد وضعت في تقريرها السنوي لعام 2017 إطار عمل للمساءلة عن وضعية التعليم المحرز في جميع دول العالم، وتعتبر الدول العربية جزء لا يتجزأ منه، مما يجعلها ملزمة بتطبيق اجراءاته، وقبل ذلك الاستعداد لتطبيقها.

- **أنظمة التربية والتعليم العالمية:** تتطور أنظمة التربية والتعليم في دول العالم بطريقة مستمرة وهي تشكل ضغطا على الدول العربية من أجل مواكبتها وتبني برامجها، وهو ما يشكل في غالب الأحيان تهديدا على الهوية العربية.

- **خبراء التربية والتعليم:** قد يستدعي من الدول العربية الاستعانة بخبرات أجنبية في وضع المناهج والبرامج الدراسية، وفي تحديد أساليب وطرق التدريس، وهو ما يجعلها ملزمة بتطبيق هذه المناهج بدون غرلتها وتصفيتهما بما يتناسب مع مقومات الأمة العربية.

- **الطلبة:** من المعايير الهامة لجودة أنظمة التربية والتعليم انفتاح هذه الأنظمة على العالم الخارجي، فدخول وخروج الطلاب من وإلى الدول العربية يدل على قدرة هذه الأنظمة على توفير احتياجات الطلاب

من جهة، وتحقيق رضاهم من جهة أخرى، وهو ما يدعو الدول العربية إلى تبني أنظمة تعليم مرنة قادرة على تحويل الطلاب من وإلى أنظمتها.

2.3.4 تشخيص البيئة الداخلية:

إنّ استخدام تحليل سلسلة القيمة سيمكننا من تشخيص البيئة الداخلية لأنظمة التربية والتعليم في الدول العربية يدعو إلى تشخيص دقيق وجدّي لجميع النشاطات التي تمارسها هذه الأنظمة من أجل خلق القيمة، وتطوير وتجويد العملية التعليمية-التعلمية، بحيث يتم تقسيم هذه النشاطات إلى نشاطات أساسية تمس العملية التعليمية بطريقة مباشرة، وأخرى نشاطات داعمة تشكل البيئة التي يمكن أن تدعم وتحقق النجاح للعملية التعليمية- التعلمية. ويمكن توضيح ذلك بالشكل التالي:

الشكل رقم(2): سلسلة القيمة لأنظمة التربية والتعليم

خلق القيمة	الأنشطة الداعمة			
	أنشطة لامنهجية	أنشطة التغذية المدرسية	أنشطة تطوير البنائات المدرسية	أنشطة إعداد التلاميذ
أنشطة التعليم الجامعي	أنشطة التعليم الثانوي	أنشطة التعليم المتوسط	أنشطة التعليم الابتدائي	أنشطة التعليم التحضيري
الأنشطة الأساسية				

المصدر: من إعداد الباحثة

يوضح الشكل أعلاه أنّ أنظمة التربية والتعليم في الدول العربية ستستمد قيمتها من خلال تحليل دقيق للبيئة الداخلية لهذه الأنظمة والذي يمكن من اكتشاف نقاط القوة فيها وبالتالي تثنيتها وتعميمها، ومعرفة ماهي نقاط الضعف في هذه الأنشطة وبالتالي إصدار التعديلات اللازمة لمعالجتها، كما أنّ التشخيص الاستراتيجي للبيئة الخارجية سيمكن من تحديد الفرص المتاحة أمام أنظمة التربية والتعليم العربية، وما هي التهديدات لمواجهتها. وبالتالي الوصول إلى تصميم مصفوفة SWOT لمعرفة الوضعية التي تحتلها هذه الأنظمة، وما هي التحركات الإستراتيجية التي يمكن تبنيها.

إنّ التشخيص الاستراتيجي لأنظمة التربية والتعليم في الدول العربية يدعو إلى ضرورة صياغة توجهات إستراتيجية لأنظمة التربية والتعليم وهي:

- رؤية أنظمة التربية والتعليم في الدول العربية: وهي الوصول إلى بناء أفراد ومجتمعات عربية أصيلة تعزز بعروبيتها ودينها وقيمها، قادرة على تحقيق اتحاد عربي، وقادرة على مواكبة التطورات على الصعيد العالمي.

- رسالة التعليم في الدول العربية: وهي تقديم تعليم عالي الجودة لجميع الطلبة الراغبين في ذلك، يتناسب مع متطلبات التنمية في الدول العربية.
- أهداف وغايات أنظمة التربية والتعليم في الدول العربية: قبل وضع الأهداف والغايات يجب أولاً تحديد الأطراف الفاعلة والمستفيدة من التعليم في الدول العربية، ثم تحديد الأهداف المتعلقة بكل طرف، وهي:

- الحكومات، - الطلاب، - أولياء الأمور، - المعلمين، المدارس، - المنظمات الدولية... الخ والتي أشارت إليها المنظمة الدولية للتربية والتعليم في تقريرها لعام 2017.

- القيم: تعتبر التربية والتعليم منذ القديم في الدول العربية مسؤولية الجميع، حيث أنّ الإخلاص والتفاني في العمل، ومساعدة المعلمين على أداء مهامهم هي من قيم الأسر العربية، كما أنّ الدراسات التاريخية تبين أنّ تمويل التعليم منذ القديم في هذه الدول هو من الوقف الإسلامي، ومنه فإنّ قيم أنظمة التربية والتعليم في الدول العربية هي الاتحاد والتطوع والتبرع والوقف للوصول إلى تعليم عالي الجودة.

إنّ صياغة التوجهات الإستراتيجية لأنظمة التربية والتعليم في الدول العربية وصياغة إستراتيجية لتطوير هذه الأنظمة على المدى الطويل لا يعرف النجاح إلاّ إذا تمّ تنفيذه بطريقة جيّدة، من خلال التنفيذ الاستراتيجي المستند على وضع برامج مفصلة، ورصد الموارد اللازمة للتنفيذ، كما أنّ نجاح التنفيذ يستند على الإرادة التي يجب أن تبدأ من الإدارة العليا حتى تجد الإطار القانوني والرسمي لها، والتنفيذ يعقبه الرقابة الإستراتيجية وهي التقييم لتحقيق التحسين المستمر من خلال تطبيق عجلة التحسين المستمر التي تناولناها سابقاً، ولا يكون ذلك ناجحاً إلا بوضع معايير ومؤشرات قابلة للقياس، ومتفق عليها من طرف جميع الدول العربية، كما تدعو هذه الإستراتيجية إلى تكتلات عربية في مجال التربية والتعليم للوصول إلى الجودة المطلوبة.

5. نتائج الدراسة:

توصلنا إلى مجموعة من النتائج أهمها:

- أنظمة التربية والتعليم في الدول العربية مهددة بمجموعة من العوامل يجب دراستها وتحليلها لتحديد هل هي فرصة متاحة أمامها أم هي تهديد لها على المدى الطويل؛
- تتميز أنظمة التربية والتعليم في الدول العربية بنقاط قوة ونقاط ضعف يجب تحديدها لاستخدام نقاط القوة في تطوير هذه الأنظمة ومعالجة نقاط الضعف فيها؛
- أنظمة التربية والتعليم غير قائمة على رؤية ورسالة وأهداف واضحة؛
- لا يوجد تحسين مستمر لأنظمة التربية والتعليم مستندة على تشخيص استراتيجي للعملية؛

الخاتمة:

يعتبر نظام التربية والتعليم في أي دولة نظام فرعي أساسي لمجموعة الأنظمة التي تشكل دولة ما، كما أنّ أنظمة التربية والتعليم في الدول العربية يجب أن تكوّن نظاما واحدا نظرا للتحدي الذي تعيشه اليوم الدول العربية في بيئتها الخارجية وفي جميع مكوناتها سياسية واقتصادية واجتماعية وتكنولوجية وبيئية وقانونية، كما أنها تعيش تحدي آخر في بيئة التعليم الخاصة التي هي مهددة اليوم بإتباع مناهج وبرامج دراسية مستوردة لا تمد بصلة بهوية وقيم ومبادئ المجتمعات العربية، وهو ما يدعو إلى ضرورة التشخيص الاستراتيجي لبيئتها من أجل تحديد موقعها الاستراتيجي وبالتالي وضع الإستراتيجية اللازمة لتطوير أنظمة التربية والتعليم في الدول العربية، وعلى هذا الأساس قمنا بإدراج مجموعة من الاقتراحات، أهمها:

- ✚ ضرورة توشي الحذر عند تطبيق التقارير السنوية للمنظمات الدولية، لعدم توافقها في غالب الأحيان مع البيئة العربية؛
- ✚ ضرورة تكتل واتحاد الدول العربية لتطوير أنظمة التربية والتعليم فيها بما يتوافق مع رؤيتها الإستراتيجية؛
- ✚ استخدام عجلة التحسين المستمر كقاعدة أساسية لتطوير هذه الأنظمة؛
- ✚ البحث دائما عن القيمة الجديدة من خلال تحديد الفجوات في الأنشطة التعليمية وإصدار اجراءات لمعالجتها؛
- ✚ التنفيذ الصارم للإجراءات من خلال تحديد المسؤوليات وبالتالي المساءلة لتحقيق الحوكمة في التعليم؛
- ✚ تحديد الرؤية الواضحة والرسالة التي تقام عليها أنظمة التربية والتعليم؛
- ✚ وضع إستراتيجية واضحة لتطوير أنظمة التربية والتعليم في الدول العربية.

الهوامش

1- رعد حسن الصرن، كيف تتعلم أسرار الجودة الشاملة، دار علاء الدين للنشر والتوزيع والترجمة، دمشق، 2001، ص15.

* شيوارت ولتير اندرو **Shewhart, Walter Andrew** 1891 - 1967 ، عالم الرياضيات والاحصاء الأمريكي، قدم نموذجاً إحصائياً لضبط الجودة ينطوي على قوة هائلة في زيادة القدرات الإنتاجية للعاملين، قدم كتابه عام 1931 "الضبط الاقتصادي لجودة المنتجات المصنعة" الذي كان نقطة البداية لقيادة عملية تشكيل أو تأسيس نظرية الجودة المعاصرة وممارستها في العالم الصناعي.

** ويليام ادواردز ديمينغ (**W. Edwards Deming**) (1900-1993) هو مهندس تصنيع أمريكي، حصل على الدكتوراه في الرياضيات والفيزياء. قام بطرح نظريته المسماة بدائرة ديمينغ التي بناها على أربعة محاور (خطط - نفذ - افحص - باشر). وهو أستاذ بجامعة نيويورك، سافر لليابان بعد الحرب العالمية الثانية بناءً على طلب الحكومة اليابانية لمساعدة صناعاتها في تحسين الإنتاجية والجودة. وكان ديمينغ - كاختصاصي متمكن ومستشار نابغة - ناجحاً في مهمته لدرجة أن الحكومة اليابانية أنشأت في عام 1951 م جائزة أسمتها باسمه (جائزة ديمينغ) تمنح سنوياً للشركة التي تتميز من حيث الابتكار في برامج إدارة الجودة. وقد عُرف "ديمينغ" بلقب "أبو الجودة" في اليابان.

3- سوسن شاكر مجيد، محمدعواد الزيادات، إدارة الجودة الشاملة (تطبيقات على الصناعة والتعليم)، دار صفاء، عمان، 2007، ص29.

4- عمار بوحوش، نظريات الإدارة الحديثة في القرن الواحد والعشرين، ط1، دار الغرب الإسلامي، بيروت، ص 103.

5- سوسن شاكر، وآخرون، مرجع سبق ذكره، ص 58.

6- صالح ناصر عليما، إدارة الجودة الشاملة في المؤسسات التربوية (التطبيق ومقترحات التطوير)، دار الشروق، عمان، 2004، ص 93.

7- عبد الحميد عبد الفتاح المغربي، الإدارة الاستراتيجية لمواجهة تحديات القرن الحادي والعشرين، ط1، مجموعة النيل العربية، القاهرة، 1999، ص17.

8- عبد السلام أبو قحف، أساسيات الإدارة الاستراتيجية، مكتبة الإشعاع للطباعة والنشر والتوزيع، الاسكندرية، 1997، ص36.

9- البنك الدولي، التقرير السنوي لعام 2017، إنهاء الفقر المدقع، تعزيز الرخاء المشترك، على الموقع الإلكتروني:

<http://openknowledge.worldbank.org>، تاريخ التصفح: 2017/12/28

10- مركز أنباء الأمم المتحدة، الأخبار، اليونسكو: لا تلوموا المعلمين عندما يوجد خطأ في النظام، على الموقع الإلكتروني:

www.un.org/arabic/news/story.asp?/NewwsID=29663.wktGoipibMW تاريخ التصفح :

2017/12/28

العُدوانية وعلاقتها بالقلق عند تلاميذ المتوسط والثانوي

Investigation the relation between aggression and the anxiety of middle and secondary school children

درقاوي ليندة¹، بوشارب فوزية²،¹ جامعة الجزائر -2- (الجزائر)، l.dergaoui@yahoo.com² جامعة الجزائر -2- (الجزائر)، fouzia_bouchareb@yhoo.fr

تاريخ النشر: مارس/2022

تاريخ القبول: 2022/01/25

تاريخ الإرسال: 2019/07/31

الملخص:

الهدف من هذه الدراسة التي اعتمدت على المنهج الوصفي هو التعرف على إمكانية وجود علاقة ارتباطية بين العدوانية و القلق عند (489) من تلاميذ المتوسط والثانوي، وبعد الاستعانة بمعامل الارتباط بيرسون، المتوسط الحسابي، الانحراف المعياري، واختبار T للفروق بين المتوسطات خلصت الدراسة إلى مجموعة من النتائج جاءت حسب ما توقعته الباحثتان من فرضياتهما وقد تحققت على مستوى العينة المدروسة، حيث توصلت الدراسة إلى أن هناك علاقة ارتباطية دالة بين العدوانية والقلق وهي علاقة موجبة مما يعني انه كلما ارتفعت نسبة القلق ارتفعت العدوانية وكلما انخفضت نسبة القلق انخفضت العدوانية.

كما توصلنا إلى أنه توجد فروق بين الذكور والإناث في القلق لصالح الإناث وأنه توجد فروق بين الذكور والإناث في العدوانية لصالح الذكور.

وقد لاحظنا أن نتائج الدراسة الحالية تتوافق مع الدراسات السابقة في نفس المجال وهو ما يزيد من مصداقية الدراسة أكثر.

الكلمات المفتاحية: العدوانية، القلق، تلاميذ المتوسط والثانوي

Abstract:

The present study can be classified as a descriptive survey. The purpose of data collection is to investigate the relation between aggression and the anxiety of 489 middle and secondary schoolchildren. The results of the study confirmed the researcher's hypotheses; the outcome of this research has shown that there is a positive relation between the level of aggression and anxiety.

The study revealed also that there are differences between boys and girls in terms of anxiety in favor the girls; and there are differences between boys and girls concerning the aggression in favor the boys

KEY WORDS: aggression; anxiety, middle schoolchildren, and secondary schoolchildren.

مقدمة:

يعتبر السلوك العدواني ظاهرة موجودة في كل الأزمات وفي كل مكان بل ويظهر لدى الطفل في مرحلة مبكرة من النمو حيث يبدأ بعض ثدي الأم حين تظهر أسنانه في النصف الثاني من العام الأول وهو سلوك قد يكون غير مقصود أو ناتج عن إحباط نقص اللبن.... الخ، ولكن حين تبادلته الأم العداوة فإنه يرد بزيادة العض على الثدي و قد تكون بداية لدائرة مفرغة من العدوان بين الأم و طفلها... الخ، وحين ينتقل الطفل إلى المرحلة الشرجية يكون العدوان في صورة العناد والخوف من الخضوع لإرادة الأم ومبالغة في رغبة الاستقلال التي تخفي وراءها شعورا بالقلق والاعتمادية.

وعندما ينتقل الطفل إلى المرحلة القضيبية فإن عدوانه يتجه نحو احتلال مركز من هو أفضل منه الذي كثيرا ما يكون الأب أو الأم في حالة الطفلة الأنثى... الخ، وفي مرحلة الكمون يكبت الطفل صراعاته وعدوانه ويؤجل منافسته لأبيه إلى أن يكتسب خبراته ويصبح ندا له فيتوحد به ويجعله مثله الأعلى تجنباً للانتقامه بل يكسب حبه ويتعلم منه.... الخ.

وحين يصل إلى مرحلة المراهقة تعود الصراعات إلى الظهور مع بزوغ القدرة الجنسية ويتجه المراهق لتحرير نفسه من الارتباط بالديه.

وهكذا نلاحظ أن العدوان موجود في مراحل النمو وإن كان يتفاوت شكل ظهوره طبقاً للصراع والتحدي في كل مرحلة.¹

فلا شك فيه إذن أن العدوانية ظاهرة عامة بين البشر يمارسها الأفراد بأساليب متعددة ومتنوعة وتأخذ صوراً مثل التنافس في العمل والتجارة والتحصيل الدراسي واللعب أو التعبير باللفظ أو العدوان البدني، وقد يعبر عنها بالإهلاك وبالحرق أو الإلتاف لما يحب البشر وهو مظهر سلوكي يأخذ طريقة إلى التعبير الفردي أحيانا (كسلوك الشخص المتجه إلى إيقاع الأذى بغيره من الأفراد أو الجماعات أو الأشياء) أو التعبير الجماعي أحيانا أخرى كسلوك الجماعة المشترك والمتجه إلى إيقاع الأذى بغيرها).

فالأفراد يتصارعون والعائلات أو القبائل تعتدي على جاراتها والدول تتصارع فيما بينها، فالعدوان البشري حقيقة عرفه الإنسان منذ الأزل وأول عدوان وقع في حياة البشر هو عدوان ابن ادم قابيل على أخيه (هابيل فوعت له نفسه قتل أخيه فقتله) (المائدة 2

والواقع أن العدوان لا يقتصر شكله على القتل فقط بل يأخذ صورا مختلفة وكلها تعني العدوان، فهناك العدوان اللفظي متمثلا في السب وفي التهكم والسخرية وفي الشماتة وهناك العدوان الخفي المضمّر متمثلا في الغيرة والكراهية، وواضح أن العدوان المضمّر يمثل حالة دافعية قد تؤدي إلى سلوك عدواني وهو بذلك يتطابق مع مفهوم العداوة الذي يدل على مشاعر عامة بالكراهية والاستياء من الآخرين. ثم إن العدوان لا يتجه نحو الغير فقط بل انه قد يتجه نحو الذات أيضا.²

ويتفاقم هذا العدوان إذا توافرت الأسباب والعوامل المحفزة له مثل العوامل البيولوجية من وراثية وشذوذ الصبغيات الوراثية واضطراب في وظيفة الدماغ أو عوامل أخرى كخاصية البناء الجسمي العضلي أو الولادة المبكرة... الخ، والعوامل الاجتماعية من عوامل تتعلق بالأسرة وطريقة التربية أو عوامل تتعلق بالمجتمع أو عوامل نفسية... الخ. والقلق احد العوامل النفسية التي يمكن أن تكون لها علاقة بالعدوانية فالإنسان يتعرض لمواقف وتجارب جديدة ومواجهة مواقف غير مألوفة فيتوجب عليه تكيفات لا متناهية في كل لحظة من حياته مما قد يؤدي به إلى القلق والذي يعد احد الانفعالات الرئيسية التي يعاني منها الأفراد في مختلف مراحل حياتهم. ولذلك نود من خلال بحثنا هذا معرفة مدى علاقة العدوانية بهذه الخاصية الانفعالية وجاءت الدراسة الحالية حتى تساهم ميدانيا بتصور واضح عن العلاقة الارتباطية بين العدوانية والقلق لدى تلاميذ المتوسط والثانوي وذلك من خلال طرح التساؤلات التالية:

- 1- هل توجد هناك علاقة ارتباطية دالة إحصائيا بين العدوانية والقلق.
- 2- هل توجد هناك فروق دالة إحصائيا بين الذكور والإناث في العدوانية.
- 3- هل توجد هناك فروق دالة إحصائيا بين الذكور والإناث في القلق.

فرضيات الدراسة:

- 1- توجد هناك علاقة ارتباطية دالة إحصائيا بين العدوانية والقلق.
- 2- توجد هناك فروق دالة إحصائيا بين الذكور والإناث في العدوانية.
- 3- توجد هناك فروق دالة إحصائيا بين الذكور والإناث في القلق.

1- مفاهيم الدراسة:

1.1- العدوانية

عرف "باندورا" العدوان بأنه هجوم أو فعل محددان يمكن أن يتخذا أية صورة من الهجوم المادي والجسدي من طرف و الهجوم اللفظي في الطرف الآخر، و هذا السلوك يمكن أن يتخذ ضد أي شيء أو

شخص بما في ذلك ذات الشخص و أحيانا يكون سلوكا ظاهريا مباشرا محددًا و واضحا، وأحيانا أخرى يكون التعبير عنه بطريقة إما إسقاطية على الآخرين أو البيئة من حوله.³

كما يعرفه "هلجارد" على أنه نشاط هدام، و يقوم به الفرد لإلحاق الأذى بالآخرين سواء بطريق الاستهزاء و السخرية و الهجاء أو بإحداث الأذى و الألم الجسدي.⁴

ويعرف "أحمد بدوي" العدوان بأنه سلوك يرمي إلى إيذاء الغير أو الذات أو ما يحل محلها من الرموز ويعتبر السلوك العدواني تعويضا عن الحرمان (Frustration) الذي يشعر به الشخص المعتدي، والعدوان إما أن يكون مباشرا أي العدوان الموجه مباشرة نحو مصدر الإحباط سواء أكان شخصا أم شيئا، أو يكون عدوانا متحولا، وهو عدوان موجه إلى غير مصدر الإحباط.⁵

ويعرف بأنه الاستجابة التي تكمن وراء الرغبة في إلحاق الأذى والضرر بالغير أو هو سلوك يرمي إلى إيذاء الغير أو الذات تعويضا عن الحرمان أو سبب التنشيط، أو هو ضرب من السلوك الاجتماعي، ويعتبر العدوان دائما سلوكاً يهدف إلى التعويض عن الخيبة والفشل الدفين.⁶

كما يعرفه كل من "ماك بييري" و"أرنولد باص" أنه أي سلوك يصدره الفرد بهدف إلحاق الأذى والضرر بفرد آخر أو أفراد آخرين والذي يحاول أن يتجنب هذا الأذى سواء كان بدنيا أو لفظيا ثم بصورة مباشرة أو غير مباشرة، أو تم الإفصاح عنه في صورة غضب أو عداوة التي توجه إلى المعتدى عليه.⁷ في حين يرى "راجح" أن العدوان شعور داخلي بالغضب والاستياء، ويعبر عنه ظاهريا في صورة فعل أو سلوك يقوم به شخص أو جماعة بقصد إيقاع الأذى لشخص أو جماعة أخرى أو للذات أو الممتلكات، ويأخذ العدوان صور العنف الجسدي المتمثل في: الضرب - التشاجر - كما يتخذ صور التدمير وإتلاف الأشياء، والعدوان اللفظي المتمثل في: الكيد - التشهير - الفتنة - التهديد - الغمز - اللمز، النكتة اللاذعة والإيذاء النفسي.⁸

كما يعرف "Rober" العدوان بأنه أفعال متعددة الاتساع تشمل الهجوم والعداء، ويستخدم بدافع الخوف أو الإحباط أو الرغبة في صب هذا الخوف أو القتال على الآخرين، أو بدافع إنجاز اهتمامات وأهداف الفرد وبلوغ مطالبه الاجتماعية.⁹

أما إجرائياً فيقصد بها السلوك القاصد والمتعمد في إيذاء الغير أو الذات سواء كان سلوكاً لفظياً أو بدنياً، قد يكون واضحاً مباشراً أو غير واضح وغير مباشر، أما في بحثنا فستحدد إجرائياً بالدرجة الكلية التي يحصل عليها المفحوص على قائمة مقياس السلوك العدواني لـ "أمل عبد السميع باظة"، وفق معايير التصحيح ومستويات العدوانية التي حددها الباحث.

2.1- القلق:

يعرّف القلق بأنه ظاهرة نفسية تتميز بوجود توتر داخلي مع الإحساس بعدم الراحة وعدم الاطمئنان وعدم الاستقرار، بالإضافة إلى ظهور أعراض نفسية وجسمية مختلفة.¹⁰

وهو رد فعل طبيعي لرؤية شيء مخيف أو خطير، فهو ما يشعر به الفرد عندما يكون في مأزق أو تحت ضغوط نفسية، أو عند مواجهة أي خطر من أي نوع سواءً أكان جسمانياً أو وجدانياً أو ذهنياً.¹¹ فالقلق عاطفة أو وجدان صعب للتحمل ذو علاقة إما بوضعية مصدمة حالية أو متعلقة بانتظار خطر مرتبط بموضوع غير محدد.¹²

في حين يعتبره بعض العلماء أنه فشل في دفاعات الفرد، تلك الدفاعات التي تستهدف حماية الفرد من مواجهة مخاوف وقلق الخبرات الماضية، مثل هذا الفشل الجزئي يسمح بظهور نوع غامض من الخوف على حيز الشعور ولا يوجد لدى الفرد إدراك واع لأسباب هذا الخوف ولكن هناك مشاعر بأن أشياء مفزعة أو مرعبة أو مخيفة سوف تحدث للفرد في القريب، وكثيراً ما يصاحب هذا الخوف غير المحدد بعض الأعراض الجسمية مثل صعوبات في التنفس، اضطرابات في القلب، خفقان في القلب، سرعة النبض والارتعاش أو الرعشة.¹³

فالقلق إذن هو حالة غير محددة للفرد تعبر عن عدم شعوره بالسعادة تجاه المستقبل، وهو يعتبر نتيجة سيكولوجية لتعرض الفرد للضغط ولنقص إشباع الحاجات.¹⁴

وقدم "Williams" تعريفاً للقلق حيث ذكر أنه رد الفعل النفسي والبدني لحالات داخلية وبيئية مطولة تتجاوز فيها قدرات الفرد التكيفية قابليته الفعلية.¹⁴

ويعرفه "الصريفي" على أنه حالة غير محددة للفرد، تعبر عن عدم شعوره بالسعادة تجاه المستقبل، وهو يعتبر نتيجة سيكولوجية لتعرض الفرد للضغط ولنقص إشباع الحاجات.¹⁴ إذن فالقلق هو رد فعل جسدي تجاه توقع حصول تلك التهديدات المستقبلية ويعتبر توتر العضلات أحد أعراض القلق الأكثر شيوعاً، والمرتبب بالهجوم المزمنة، لكن قد يظهر المزيد من أعراض القلق قبل اقتراب وقوع حدث متوقع أو حصول ظرف محدد، وقد تتمثل هذه الأعراض بتسارع نبضات القلب أو قصر النفس.¹⁵

ويعرف أيضاً على أنه انفعال يسبب من خلال توقع خطر منتشر متفش يصعب استدراكه أو مراقبته، حيث يتحول هذا الانفعال إلى خوف تجاه خطر معروف يصحب بتحويلات فيزيولوجية وهرمونية وصفاتية للحالات التنشيطية المرتفعة وإنها غالباً ذات علاقة بسلوكيات وتصرفات التجنب.¹⁶

ويعرفه "سهير الغباشي" من الناحية النفسية أنه خبرة وجدانية سلبية تنتج عن إدراك الشخص لخطر أو تهديد متوقع يعجز عن مواجهته والتوافق معه. فالقلق إذن يرتبط بإدراك العجز عن مواجهة مثيرات المشقة.¹⁶

ويعرف بأنه خوف، توتر ترجع جذوره الأساسية إلى الشعور المسبق بالخطر سواءً أكان داخلياً أم خارجياً، فهو شعور بالخوف والتوتر مصدره غير معروف بشكل عام ويتمثل في التوتر الحركي والنشاط

الذاتي الزائد مع توقعات الخوف والتيقظ، أو غير مركز، ويأتي في فترات متقطعة وبداية مفاجئة مصحوبة بأمراض جسمية.¹⁷

أما إجرائياً فهو حالة انفعالية يحس الفرد من خلالها بالتوتر والانزعاج والانفعال والعصبية بسبب الخوف من حدوث خطر، وقد يكون هذا القلق دائماً كسمة مستديمة في الشخص، وقد يكون مؤقتاً كحالة مرتبطة بضغط خاص ظاهر، والقلق في هذه الدراسة يعرف بأنه الدرجة الكلية التي يتحصل عليها المفحوص في مقياس القلق سمة، والقلق حالة لسبلبرجر وجورستش وفق معايير التصحيح ومستويات القلق التي حددها الباحث.

2- الدراسة الميدانية:

1.2- منهج الدراسة الأساسية:

اعتمدنا في الدراسة الحالية على المنهج الوصفي ويمكن تعريفه بأنه "أحد أشكال التحليل والتفسير العلمي المنظم لوصف ظاهرة أو مشكلة محددة وتصويرها كمياً عن طريق جمع بيانات ومعلومات مقننة عن الظاهرة أو المشكلة، وتصنيفها وتحليلها وإخضاعها للدراسة الدقيقة."¹⁸

فالمنهج الوصفي منهج يسمح لنا بالحصول على وصف السلوك، ولكن لا يزودنا بالضرورة بتفسير سببي.¹⁹

2.2- مجتمع وعينة الدراسة:

تمثل مجتمع البحث الذي قمنا بفحصه في التلاميذ المتمدرسين بمستوى التعليم المتوسط والثانوي وقد تم إجراء الدراسة في العديد من المؤسسات التعليمية بالجزائر العاصمة حيث اعتمدنا في بحثنا على عينة تطوعية من التلاميذ المتمدرسين في المرحلة الإكاديمية والثانوية و عددهم 489 تلميذاً وتلميذة باعتماد المعاينة العرضية.

فالمعاينة العرضية هي تلك المعاينة غير الاحتمالية التي تواجه صعوبات أقل أثناء انتقاء العناصر. واللجوء إلى هذا الصنف من المعاينة يتم عندما لا يكون أمامنا أي اختيار إنها الحالة التي لا نستطيع فيها أن نحصي في البداية مجتمع البحث المستهدف ولا اختيار العناصر بطريقة عشوائية.²⁰ ونظراً لأنه لا يمكننا أن نحصي مجتمع البحث المتمثل في جميع التلاميذ المتمدرسين بالجزائر كلها قمنا باختيار العينة التي يمكن لنا الوصول إليها وتطبيق المقاييس عليها.

2-3- أدوات الدراسة:

أما الأداة التي استعملناها لجمع البيانات فتمثلت في:

2-3-1 - مقياس السلوك العدواني و العدائي للمراهقين والشباب لأمال عبد السميع باظة:

و وضع هذا المقياس لغرض قياس العدوانية من طرف الباحث "أمال عبد السميع مليجي باظة" حيث اعتمد على مقياس "A. Buss" (1999) و مقياس "Quaten. D" (1994) و لقد قام المؤلف بتصميم

اختبار لقياس السلوك العدواني لدى الأطفال (1996) في صور ثلاثة و بناء على ما تقدم يشمل الاختبار الحالي على أربعة أبعاد أساسية و هي: السلوك العدواني المادي، السلوك العدواني اللفظي والعدائية و الغضب، و يشمل كل مقياس فرعي على 14 بنداً و صفة لمسالك متباينة لمرحلة المراهقة و الشباب و الذي يقابله 56 بنداً إجمالياً.²¹

و تقع الإجابة على بنود المقياس في خمس مستويات تتراوح بين (0-4) و تتحدد بالتعبيرات المحددة لدرجة تكرار السلوك بالتعبيرات التالية:

كثيرا جدا -	كثيرا -	أحيانا -	نادرا -	إطلاقا
4 -	3 -	2 -	1 -	0

و الدرجة العالية تدل على مستوى عدواني أو عدائي أو غضب عالي و الدرجة المنخفضة على المقياس تدل على انخفاضهم و يمكن حساب الدرجات لكل بعد على حدا أي الدرجة الكلية.

حاول الباحث "عبد السميع باظة" تحديد الصدق بطريقة صدق المقارنة الطرفية، حيث تم حساب الفروق بين الحاصلين على أعلى الدرجات وأقل الدرجات، وقد جاءت قيمة t تساوي 5.22 بالنسبة للسلوك العدواني اللفظي، وهي دالة عند مستوى 0.01، كما قُدرت قيمة t بالنسبة للسلوك العدواني اللفظي بـ 4.33 وهي دالة عند مستوى 0.01، أما بالنسبة للسلوك العدائي فُدرت قيمة t بـ 4.6 وهي دالة عند مستوى 0.01، و 3.8 بالنسبة للغضب وهي دالة عند مستوى 0.05، مما يعني أنه صادق.

كما تم تحديد معامل ثبات المقياس بطريقة التطبيق وإعادة التطبيق، حيث بلغ معامل الثبات 0.86 لبعده العدوان المادي، 0.88 للعدوان اللفظي، 0.75 للعدائية، 0.77 للغضب، 0.82 للمقياس ككل مما يدل على أنه يتميز بالثبات.²²

أما في بحثنا الحالي فقد قمنا بحساب الخصائص السيكومترية للمقياس في البيئة الجزائرية كما يلي: بالنسبة للصدق: لاختبار صدق المقياس اعتمدنا على صدق الاتساق الداخلي، وذلك بحساب العلاقة الارتباطية بين كل بعد بالدرجة الكلية للمقياس، فقدر معامل الارتباط بيرسون للبعد الأول بـ 0,66 و في البعد الثاني 0,65، و في البعد الثالث 0,77 و في البعد الرابع 0,23 وقد جاءت كلها دالة عند مستوى الدلالة $\alpha=0,01$ و هو ما يدل على أن المقياس صادق.

بالنسبة للثبات : قمنا بحساب الثبات عن طريق التجزئة النصفية بحيث قدرت قيمة معامل الارتباط بيرسون بين درجات البنود الفردية ودرجات البنود الزوجية بـ 0,45 أما تقديم ثبات كل الاختبار فقد تم عن طريق إدخال معادلة (لتصحيح لسيرمان براون و الذي يقدر بـ 0,75) عند $\alpha=0,70$ و هو ما يدل أن هناك اقتراب للاتساق الداخلي.

2-3-2- مقياس القلق Spilberger:

صمّم المقياس من طرف كل من "Spilberger" و "Gorsuch" و "Luchene" سنة (1970)، وأول تطبيق له كان لغرض قياس درجة القلق عند الفتاة المصابة بمرض جلدي، واستخدم هذا المقياس في الكثير من الأبحاث والدراسات عند الأسوياء والمرضى النفسيين، وقد تميّز هذا المقياس عن غيره من مقاييس القلق بقياسه لكل من سمة القلق وحالة القلق معاً.

وتتكون القائمة من صورتين وكل صورة تحتوي على 20 بنداً، الأولى تقيس حالة القلق التي يعيشها المفحوص في الوضعية الآنية حيث بها عشرين مصاعغة صياغة إيجابية في عشرة منها وسلبية في العشرة الأخرى وتقابلها أربع إجابات تحدد درجة القلق تتسلسل حسب الترتيب التالي: مطلقاً - إلى حدّ ما - وسط - كثيراً، والصورة الثانية تقيس سمة القلق وهي حالة ثابتة نسبياً فنجد أنها مصاعغة إلى ثمانية عبارات إيجابية وفي الإثني عشرة الباقية مصاعغة سلبياً وتقابل كل من هذه العبارات إجابات تحدد درجة القلق وتتسلسل حسب الترتيب التالي: نادراً - بعض الأحيان - غالباً - دائماً.²²

حيث يكون الحد الأدنى للصورة 20 والحد الأقصى 80، ولمعرفة درجة القلق عند المفحوص نقوم بجمع الدرجات المتحصل عليها لكل صورة على حدى وذلك بعد مراعاة العبارات السالبة والموجبة وكيفية تنقيطها، ونصنف حالة القلق عند المفحوص وفق الجدول التالي:

الجدول رقم 1: مستويات القلق الخاصة بالمقياس الكلي لسبيلبرجر

الفئة	الدرجة	مستوى القلق
01	20	خالي من القلق
02	40 - 20	قلق طبيعي
03	60 - 40	حالة فوق المتوسط
04	80 - 60	قلق شديد

المصدر: سبيلبرجر وآخرون (1985)، قائمة حالة سمة القلق، دار القلم للنشر والتوزيع.

قدّرت مستويات صدق وثبات هذا المقياس في كل الثقافات التي ترجم إلى لغتها والتي وصل عددها 20 لغة بما فيها اللغة العربية إلى 0.90.²³

وفي بحثنا الحالي اعتمدنا:

بالنسبة للصدق: اعتمدنا طريقة الاتساق الداخلي وذلك بحساب الارتباط بين كل بعد والدرجة الكلية وتمثلت النتائج على النحو الآتي:

الجدول 2: قيمة معامل الارتباط بين الدرجات على الأبعاد والدرجات الكلية للمقياس

الأبعاد	قيمة معامل ارتباط بيرسون	الدلالة الإحصائية
البعد الأول (قلق حالة)	0.93	دالة عند $\alpha: 0.05$
البعد الثاني (قلق سمة)	0.93	دالة عند $\alpha: 0.05$

يتضح لنا من الجدول رقم (2) أن قيمة معامل ارتباط بيرسون للبعد الأول تساوي 0.93 وهو ارتباط دال وقوي بين البعد الأول والعلامة الكلية للمقياس، كما يتضح لنا كذلك أن قيمة معامل ارتباط بيرسون للبعد الثاني تساوي 0.93 وهو ارتباط دال وقوي بين البعد الثاني والعلامة الكلية للمقياس، وهو ما يبيّن أن المقياس يتميز باتساق داخلي بين البنود ومنه فهو يتميز بالصدق.

أما الثبات: فقد تمّ تعيينه بطريقة التجزئة النصفية، وذلك بحساب قيمة معامل الارتباط بيرسون بين درجات البنود الفردية ودرجات البنود الزوجية والذي قُدّر بـ 0.86، أما تقدير معامل ثبات كل الاختبار عن طريق إدخال معادلة التصحيح لسبرمان براون قدر بـ 0.92، مما يشير إلى اتساق داخلي للمقياس، ومنه فالمقياس يتميز بالثبات.

2-3-3- الأساليب الإحصائية المستعملة:

بعد جمع المعطيات وفرزها وتفرغها في جداول قصد معالجتها إحصائياً باستعمال برنامج الرزنامة الإحصائية للعلوم الاجتماعية **spss**، حيث يتضمن هذا البرنامج العديد من الإجراءات الإحصائية التابعة التي تتيح للباحث تحليل العلاقة بين متغيرين أو أكثر، وقد مكن لنا من تحليل بيانات الدراسة بالتقنيات الإحصائية التالية: معامل ارتباط بيرسون، المتوسط الحسابي، الانحراف المعياري، واختبار **t** للفروق بين المتوسطات.

2-4- عرض النتائج وتفسيرها:

2-4-1 - عرض نتائج الفرضية الأولى:

وتتص هذه الفرضية على ما يلي توجد علاقة ارتباطية بين العدوانية والقلق.

الجدول 3: قيمة معامل الارتباط بيرسون بين العدوانية والقلق لدى المتمدرسين في الاكمامي و الثانوي.

الدالة الإحصائية	قيمة معامل الارتباط	العينة	
دالة إحصائية عند 0.01	0.56	489	الارتباط بين: العدوانية والقلق

يلاحظ من الجدول رقم(3) أنه توجد علاقة ارتباطية موجبة لأن قيمة معامل الارتباط بيرسون بين العدوانية والقلق لدى تلاميذ المتوسط والثانوي جاءت تساوي 0.56 وهي دالة إحصائية عند مستوى الدلالة 0.01.

أي أنه كلما ارتفع القلق عند التلاميذ كلما ارتفعت العدوانية لديهم والعكس صحيح كلما انخفض القلق عند التلاميذ كلما انخفضت العدوانية لديهم. و هو ما توصلت إليه بعض الدراسات ومنها دراسة عبد الله بوجردة بجامعة ورقلة حيث درس علاقة السلوك العدواني بالقلق النفسي عند لاعبي كرة القدم بولاية ورقلة نموذجاً، وتوصل إلى وجود علاقة ارتباطية بين السلوك العدواني والقلق حيث بلغ معامل الارتباط 0.40 وهي قيمة دالة إحصائية عند مستوى الدلالة 0.01 وهو ارتباط قوي²⁴ وعليه فالفرضية الأولى قد تحققت.

2-4-2- عرض نتائج الفرضية الثانية:

تنص هذه الفرضية على أنه توجد فروق ذات دلالة إحصائية في العدوانية بين الذكور الإناث

الجدول 4: نتائج اختبار ت لعينتين مستقلتين (الذكور الإناث) في العدوانية

مستوى الدلالة	t	F	الانحراف المعياري	المتوسط الحسابي	حجم العينة	الجنس	العدوانية
0.01	-3.83	10.35	37.73	75.96	197	ذكور	
			30.30	64.14	292	إناث	

يتضح من خلال هذا الجدول(4) أن نتائج اختبار ت قدرت ب-3.83 وهي دالة عند مستوى الدلالة 0.01 أي هناك فروق بين الجنسين فيما يخص العدوانية لصالح الذكور حيث بلغ متوسط الذكور

75.96 بينما بلغ متوسط الإناث 64.14 وبالتالي تحققت الفرضية الثانية. وهو ما توصلت إليه بعض الدراسات السابقة منها دراسة بدر 1989 هدفت هذه الدراسة إلى التعرف إلى أشكال السلوك العدواني داخل الصف وعلاقتها بجنس الطالب وحجم الصف في المرحلة الابتدائية بالأردن، وقد تناولت 270 تلميذ وتلميذة تراوحت أعمارهم بين 6 إلى 12 سنة... الخ وقد توصلت إلى وجود فروق في السلوك العدواني بين الذكور والإناث وذلك لصالح الذكور.²⁵

وفي دراسة "لفتيحة حمادي" تحت عنوان الفرق بين الجنسين في السلوك العدواني التي كان عدد الذكور فيها 97 ذكرا وعدد الإناث 101، توصلت إلى وجود فروق دالة بين الجنسين في السلوك العدواني وقد جاء الفرق لصالح الذكور، فالذكور يفوقون الإناث في السلوك العدواني.

وترجع الفروق بين الجنسين في السلوك العدواني إلى فروق وراثية فالذكور بحكم تكوينهم البيولوجي يميلون إلى إظهار قوتهم والى تأكيد الذات كذلك الهرمونات الجنسية لها تأثيرات هامة على سلوك كل من الذكر والأنثى والكثير من علماء النفس يعتقدون أن البنين والبنات يولدون ولديهم قليل من الميول السلوكية المتباعة.²⁶

2-4-3- عرض نتائج الفرضية الثالثة:

تنص هذه الفرضية على انه توجد فروق ذات دلالة إحصائية في مستوى القلق بين الذكور الإناث

الجدول 5: نتائج اختبار ت لعينتين مستقلتين (الذكور الإناث) في مستوى القلق

مستوى الدلالة	t	f	الانحراف المعياري	المتوسط الحسابي	حجم العينة	الجنس	القلق
0.001	3.54	11.38	19.08	81.74	197	ذكور	
			22.97	88.74	292	إناث	

يتضح من خلال هذا الجدول (5) أن نتائج اختبار ت قدرت بـ 3.54 وهي دالة عند مستوى الدلالة 0.01 أي هناك فروق بين الجنسين فيما يخص القلق لصالح الإناث حيث بلغ متوسط الإناث 88.74 بينما بلغ متوسط الذكور 81.74، وبالتالي تحققت الفرضية الثالثة.

وهو ما توصلت إليه بعض الدراسات منها دراسة "السعاوي" (2008) التي كانت تحت عنوان قلق المستقبل لدى طلبة كلية التربية وعلاقته بالجنس والتخصص الدراسي على عينة تكونت من 589 طالبا وطالبة في كلية التربية بجامعة الموصل، وقد استخدمت الباحثة "مقياس الخالدي" (2002) المكون

من خمسة مجالات (النفسي الاقتصادي الاجتماعي الصحي الأسري). وقد أوضحت نتائج الدراسة وجود علاقة ارتباطية دالة بين متغير قلق المستقبل ومتغير الجنس، أي أن هناك فروق بين الجنسين في القلق لصالح الإناث.

وفي دراسة قام بها "البدرى" (2003) كان عنوانها القلق وعلاقته ببعض المتغيرات لدى طلبة الجامعة على عينة بلغت 905 طالبا وطالبة تم اختيارها بطريقة عشوائية من طلبة كليات جامعة تكريت توصلت نتائجها إلى أن الإناث أكثر قلقا من الذكور في جميع مجالات القلق، الصحي، الجسمي، الاجتماعي الانفعالي، الدراسي، مجال المستقبل.²⁷

خاتمة:

كان الغرض من هذه الدراسة التي اعتمدت على المنهج الوصفي وباستعمال مقياس العدوانية لـ "أمال عبد السميع باظة" ومقياس القلق "لسبلبرجر" ، هو التعرف على إمكانية وجود علاقة ارتباطية بين العدوانية والقلق عند تلاميذ المتوسط والثانوي، وبعد الاستعانة بمعامل الارتباط بيرسون، المتوسط الحسابي، الانحراف المعياري، واختبار T للفروق بين المتوسطات خلصت الدراسة إلى مجموعة من النتائج جاءت حسب ما توقعناه في الفرضيات وقد تحققت على مستوى العينة المدروسة، حيث توصلت الدراسة إلى أن هناك علاقة بين العدوانية والقلق وهي علاقة موجبة مما يعني انه كلما ارتفع القلق ارتفعت العدوانية وكلما انخفض القلق انخفضت العدوانية.

كما توصلنا إلى انه توجد فروق بين الذكور والإناث في العدوانية وبالتالي بالفرضية الثانية تحققت وتوصلت نتائج البحث أيضا إلى انه توجد فروق في القلق بين الذكور والإناث وبالتالي بالفرضية الثالثة تحققت.

وقد لاحظنا أن نتائج الدراسة الحالية تتوافق مع الدراسات السابقة في نفس المجال وهو ما يزيد من مصداقية الدراسة.

المراجع:

- 1- محمود عبد الرحمان حموده، دراسة تحليلية عن العدوان، مجلة علم النفس، العدد الخامس والعشرون، السنة السابعة، 1993، ص 20-25
- 2- عبد الله سليمان إبراهيم و محمد نبيل عبد الحميد، العدوانية وعلاقتها بموضع الضبط وتقدير الذات، مجلة علم النفس للهيئة المصرية العامة للكتاب، لجلد 8 العدد 29، 1994، ص 38-58.
- 3- Bandura, A et al, Disinhibition of aggression through diffusion of responsibility and dehumanization of victims. Journal of research in personality and social psychology: NG, 1975, p253-269.
- 4- شحيمي محمد أيوب، مشاكل الأطفال كيف نفهمها؟ مكتبة الطفل النفسية والتربوية، دار الفكر اللبناني، بيروت، 1994، ص 197.
- 5- حسين علي فايد، العدوان والاكنتاب، مؤسسة حورس الدولية للنشر والتوزيع، الإسكندرية، 2001، ص 11-12.
- 6- دبابنة ميشيل و محفوظ نبيل، سيكولوجية الطفولة، دار المستقبل، عمان، 1984، ص 189.
- 7- معمريّة بشير، المشكلات النفسية والسلوكية للأطفال والراشدين، المكتبة العصرية، الجزائر، 2009، ص 10.
- 8- العقاد عصام عبد اللطيف، سيكولوجية العدوانية وترويضها منحى علاجي معرفي جديد، دار غريب للنشر والتوزيع، القاهرة، 2001، ص 97.
- 9- عمارة محمد علي، برامج علاجية لخفض السلوك العدواني لدى المراهق، المكتب الجامعي الحديث، 2008، ص 17.
- 10- فاضل عبد القادر، كيف تتغلب على القلق والاكنتاب، دار أسامة للنشر والتوزيع، عمان، 2005، ص 06.
- 11- داينر روبين، إدارة القلق، دار الفاروق للنشر والتوزيع، 2006، ص 35.
- 12- شرادي نادية، التكيف المدرسي للطفل والمراهق على ضوء التنظيم العقلي، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2006، ص 263.
- 13- العيسوي عبد الرحمن، الجريمة والشذوذ العقلي، منشورات الحبلي الحقوقية، لبنان، دون سنة، ص 145-146.
- 14- الصيرفي محمد، الضغط والقلق الإداري، مؤسسة حورس الدولية، 2008، ص 42-168.
- 15- ستيفسن هولي و ساندر الشاعر، القلق الشديد عند النساء، دار الكتاب العربي، دون سنة، ص 25.
1. Pierluigi, G , Anxiété et troubles anxieux, Armand colin edition, 2005, p12- -16
- 17- محمد محمد نعيمة، التنشئة الاجتماعية وسمات الشخصية، دار الثقافة العلمية، الإسكندرية، 2002، ص 11.
- 18- غالب محمد المشيخي، أساسيات علم النفس، عمان، دار المسيرة، 2014، ص 47.
- 19-Tavris.C & Wade.c,introduction à la psychologie,De Boeck,France,1999,p38.
- 20- موريس أنجرس، ت. صحراوي بوزيد، وبوشريف كمال، وسبعون سعيد، منهجية البحث العلمي في العلوم الإنسانية، دار القصة للنشر والتوزيع، 2013، ص 311.

- 21- أمال عبد السميع المليجي باظة، مقياس السلوك العدواني والعدائي للمراهقين والشباب "كراسة التعليمات"، مكتبة النهضة المصرية، القاهرة، 2003. ص5.
- 22- درقاوي ليندة، تأثير الوراثة والمحيط على بعض الخصائص النفسية أطروحة لنيل شهادة دكتوراه العلوم غير منشورة، كلية العلوم الاجتماعية والإنسانية، جامعة الجزائر 2 أبو قاسم سعد الله، 2014، ص 221 - 225 224 223.
- 23- بوطمين سمير، علاقة قلق الامتحان بالتحصيل الدراسي واستراتيجيات التعامل: دراسات في العلوم الإنسانية والاجتماعية، مجلة علمية محكمة، جامعة الجزائر له لمد 2، العدد 16، 2010، ص 57-88.
- 24- عبد الله وبجرادة، علاقة السلوك العدواني بالقلق النفسي عند لاعبي كرة القدم بولاية ورقلة نموذجا، مجلة العلوم الإنسانية والاجتماعية، العدد العاشر، 2013، ص من 25-47.
- 25- عبد الله حسين الزعبي، السلوك العدواني والمتغيرات الاجتماعية والاقتصادية، وزارة التربية والتعليم وإدارة التعليم الخاص، دار الخليج ، دون سنة. ص13.
- 26- حمادي فتيحة، الفرق بين الجنسين في السلوك العدواني، مجلة العلوم الإنسانية، المجلد 20، العدد 32، ص 109-221 .
- 27- بهيج محمد أبو الحبايب، مستوى القلق العام وعلاقته بالجنس والتحصيل الدراسي لدى طلبة المرحلة الثانوية في قضاء حيفا، رسالة ماجستير، كلية العلوم التربوية والنفسية جامعة عمان العربية، 2010، ص 19-22.

الحياة في السجن وسياقات التكيف

Prison Life Adaptation Mechanism

يعيش مهدية¹، تواتي نوار²¹ كلية العلوم الإنسانية و الاجتماعية جامعة البليدة 2، (الجزائر) mahdia.yaiche@gmail.com² كلية العلوم الإنسانية و الاجتماعية جامعة البليدة 2، (الجزائر) touatinouara@yahoo.fr

تاريخ النشر: مارس/2022

تاريخ القبول: 2022/02/08

تاريخ الإرسال: 2021/02/19

الملخص:

حاولنا من خلال هذه الورقة البحثية التطرق إلى عملية التكيف من حيث التعريف والمصادر وبعض الأنواع، وربطناها بالحياة في السجن، كما تعرضنا لأهم الدراسات التي تناولت هذا الموضوع من حيث الحرمان الذي يتعرض له المسجون في خضوعه للنظام السائد في الوسط المغلق. إن موضوع التكيف في السجن من المواضيع التي اهتم بها الكثير من الباحثين من حيث أنها من المواقف التي يتعرض لها الفرد عند مواجهة أول أنواع الحرمان أولاً هو سلب الحرية ويجد نفسه في مواجهة فضاء عدائي بطبيعته يتطلب منه إظهار القدرة على التحكم والتكيف، وبالتالي فإن كل سجين لديه نوع معين من الاستجابات التكيفية في الوسط العقابي وهذا حسب عدة اعتبارات تناولتها بعض الدراسات التي تشير إلى أن هناك عدة طرق للتكيف مع السجن وليس طريقة واحدة. ومن هذه الطرق التكيفية نجد التكيف حسب نوع التهم ونوع المؤسسة، وكذا مدة العقوبة. ونجد أيضاً التجربة العقابية،

الكلمات المفتاحية: الحياة في السجن ، سياقات التكيف ، التسجين.

Abstract :

We tried through this research paper to address the process of adaptation in terms of definition, sources and some types. We also linked it to life in prison, and we presented the most important studies that dealt with this issue in terms of deprivation that the prisoner is subjected to in his submission to the prevailing system in the closed environment. The issue of adaptation in prison is one of the topics that many researchers are interested in, as it is one of the situations that the individual is exposed to when confronting the first type of deprivation first, which is the deprivation of freedom. He finds himself confronted with an inherently hostile space that requires him to demonstrate the ability to control and adapt. Therefore, every prisoner has a certain type of adaptive response in the penal environment, and this is according to a number of considerations that have been addressed in some studies, which indicates that there are several ways to adapt to prison and not only one. From these adaptive methods, we find adaptation according to the type of charges, the type of institution, and the length of the sentence. We also find punitive experience.

Key words: life in prison, contexts of coping, incarceration

مقدمة:

توجد فئة من الأفراد تعيش وتتطور في وسط جد خاص يتميز بالحرمان من الحرية، حيث يفرض عليهم أسلوب حياة جديد والخضوع لتهميش المجتمع ولنظام يفرضه القانون ويسهر على تطبيقه أعوان السجون وكذا المساجين، وهنا تبرز سياقات ومحاولات التكيف مع هذا الفضاء المغلق وهو السجن، وتعتبر محاولة فهم الوسط العقابي خطوة أساسية لفهم العلاقات وكيفية تعايش الجماعتين جنباً إلى جنب (المساجين والأعوان) في إطار علاقة تعاون أو مواجهة.

تُنشط حياة السجن تفاعلاً خاصاً بين المساجين وأعوان السجون بحكم تقرب هؤلاء واحتكاكهم الدائم بالمساجين بغرض تنظيمهم وتنظيم حياتهم عن طريق إخضاعهم للامتثال للنظم الداخلية للمؤسسة وضمان الأمن بشكل عام .

يحاول المساجين من جهتهم، إمضاء مدة العقوبة أو الوقت بشكل يسمح لهم بمسايرة حياة السجن والتفاعل مع المساجين من أقرانهم ومحاولة إيجاد أنشطة لتمضية الوقت إلى غاية انتهاء العقوبة، في نفس الوقت المطلوب منهم الامتثال لأوامر الإدارة وتعليمات أعوان السجون والرضوخ للمراقبة المستمرة. كل هذه التفاعلات قد ينجر عنها ضغوط تتطلب إيجاد أشكال من التسوية بغرض التكيف بالنسبة للمساجين وأعوان السجون على حد سواء، ومن هنا تبرز أهمية محاولة التقرب من هذا الوسط العقابي لفهم تنظيم العلاقات بين المساجين وأعوان السجون ومختلف الخصائص والمميزات المتعلقة بالفئتين مجتمعيتين (المساجين، أعوان السجون، في بيئة السجن المغلقة). للإجابة على تساؤل أساسي يتعلق بأنواع التكيف التي تظهر في الوسط العقابي

لذلك ارتأينا في هذه الورقة البحثية عرض بعض المفاهيم بشيء من التفصيل لكونها ركائز يستند عليها الباحث لفهم ما يحدث داخل الوسط العقابي، منها التكيف وبعض المفاهيم المرتبط به، كذلك تناولنا الثقافة الخاصة بالحياة في السجن ومميزاتها مع ذكر أهم أنواع التكيف التي تظهر في الوسط المغلق.

1- التكيف مع الوسط العقابي :

يعتبر تكيف المساجين في الوسط العقابي من المواضيع التي اهتم بها عدة باحثين لما لها من علاقة مع محاولة التصدي للعود إلى الجريمة، ومثل هذه الدراسات تعتمد على الأنشطة الاجتماعية من خلال تحليل حياة السجن من الناحية الاجتماعية والجماعية والثقافية، واعتمدت أول دراسة على مصطلح Prizonisation وهي تشير إلى تجسيد المتهم للقيم والمواقف والأدوار واللغة، وسوف نتطرق إلى هذا المصطلح وأهم الدراسات التي اعتمدت عليه.

1-1 التسجين prisonniserisation :

اهتمت أول دراسة أجريت حول الوسط العقابي بمشكلة تأثير السجن على السجين، حيث قام Clemmer¹ بدراسة في مؤسسة مشددة الحراسة وهذا بهدف محاولة تحديد كيف يغير الوقت الذي يتم إمضاءه في السجن مواقف المساجين.

وانطلاقاً من تحديد كيفية استيعاب الوسط العقابي للمسجون قام بصياغة عبارة *prisonniserisation* وأصلها من الإنجليزية *prisonization* والتي ترجمتها الباحثة بعبارة "تسجين" وهو يوافق سلوك فرد هاجر إلى بلاد أجنبية فتطلب منه الأمر الاندماج مع الجماعة الجديدة مثله مثل السجين الذي يجد نفسه في عالم جديد، أين يكتسب عادات حياتية جديدة وينخرط في القيم الجديدة .

1-2 العوامل العالمية للتسجين :

بالنسبة لـ *Clemmer*² يعتبر كل سجين مستوعب إلى درجة ما من قبل السجن وهذا نظراً لعدة تأثيرات أطلق عليها الباحث عبارة- العوامل العالمية للتسجين *facteurs universels de prisonniserisation*، التي تتمثل في وضعيات:

- يجد فيها السجين نفسه متكبداً لوضع اجتماعي جديد، ويصبح من المجهولين ضمن مجموعة من الناس المسيطر عليها، يحمل رقماً محل اسمه، يرتدي نفس الزي كالمئات أو الآلاف من الأفراد، يتم استجوابه ومراقبته وتحذيره، يدرك المسجون بأن بعض الأشخاص كمدبر المؤسسة لديهم السلطة المطلقة.

- يقوم فيها السجين بتبني عادات حياتية جديدة، وسواء تعلق الأمر باللباس أو النوم أو التنقل أو الكلام ... فلا شيء يبقى على حاله. وعلى بعض المساجين التعود على تناول الطعام بانفراد في زنازنتهم بالقرب من المرحاض ويستوجب على الآخرين تناول الطعام في مطعم صاخب بصحبة مئات المساجين الآخرين، ودائماً على نفس الطاولة. ويكتشف المساجين أنهم تابعون لأعوان السجن حين يتعلق الأمر بفتح الأبواب الالكترونية إلى درجة أن العديد منهم يدخلون من الأبواب بدون القيام بالحركة لفتحها وعليهم أن يتعلموا وبسرعة لغة السجن الخاصة.

- يكتشف فيها السجين انه لا يمكن له الوثوق في محيط عدائي بشكل عام، ومنه يلتزم الحذر.
- يدرك فيها السجين أيضاً أهمية الانشغال بعمل ما للحصول على أكبر قدر من الفوائد، ويقصد به أي عمل يسمح له بإمضاء الوقت بدون مشاكل ويمكنه من بلوغ الحرية بأقصى سرعة ممكنة.
إن صعوبة البقاء على قيد الحياة في هذا المحيط الخاص والصعب جداً هي التي ولدت مفهوم التسجين *prisonniserisation* الذي يعتبر تكيف ذو أهمية خاصة تفصل بين أعوان السجن والمساجين.

يعود الفضل إلى *Clemmer*³ باعتباره الأول الذي فهم بأن الفجوة بين المجموعتين (الأعوان والمساجين) هي التي تبرز عوامل التسجين بشكل واضح بصيغة أخرى، ما يعطي للتسجين قوته ليس كون الوسط الذي يعيش فيه المساجين مختلف، ولكن كون هذا المحيط (السجن) عالم خاص جداً، يكون فيه المساجين منعزلين عن الجماعات.

ورغم اعتبار *Clemmer*⁴ هذه العوامل عالمية، إلا أنها لا تؤثر بنفس الشكل على كل المساجين، إذ تختلف درجة التسجين من سجين إلى آخر، لذلك قام *Clemmer*⁵ بتحليل توصل من خلاله إلى التمييز بين عدة ظروف بإمكانها أن تسبب درجة عالية من التسجين وهي:

- الحكم بالسجن لمدة طويلة والتي تزيد من التعرض للعوامل المذكورة أعلاه.
 - الشخصية غير المستقرة التي تعود إلى عدم ربط الفرد علاقات ايجابية في المجتمع والتي تعتبر مهمة لتحقيق اجتماعية مناسبة، بالتالي يصبح هشاً أمام تأثيرات السجن.
 - غياب العلاقات مع أفراد من الخارج أثناء فترة السجن، بالتالي يتقلص عالم السجين إلى السجن فحسب.
 - الرغبة والقدرة على الاندماج في جماعات صغيرة داخل السجن (وهي تشبه جماعة القوربي في السجون الجزائرية المتكونة من جماعة صغيرة).
 - التمسك الأعمى أو شبه الأعمى بقيم وأعراف الجماعة الصغيرة التي ينتمي إليها أولاً ثم إلى الجماعات الأخرى من المساجين.
 - احتمال الاحتكاك بالمساجين الذين لديهم اتجاهات مماثلة في العمل وأجنحة الزنانات.
 - الرغبة في المشاركة في الألعاب الخطرة كالرهان والنشاطات الجنسية الخاصة بالوسط العقابي.
- للسجين حامل هذه المميزات حظوظ كبيرة ليكون مستوعباً من قبل السجن وعلى عكس ذلك يتعرض السجين حامل لمميزات معاكسة لأقل تأثر من هذا المحيط.
- وهكذا يمكن للسجين، المحبوس منذ وقت قصير ولديه شخصية مستقرة ويحافظ على علاقات ايجابية مع الخارج ولا يتدخل كثيراً في شؤون المساجين الآخرين، مقاومة لضغوط السجن والحفاظ على هويته. أكد Clemmer بأنه في حالات معينة، يمس التسجين كل المساجين.

1-3 الدراسات التي تناولت موضوع التسجين :

استوتحت دراسات عديدة حول الوسط العقابي تصوراتها من دراسة Clemmer وسمحت بالتفصيل في موضوع التسجين، حيث أشار Wheeler⁶ إلى ضرورة دراسة التسجين ليس فقط من ناحية الوقت المستغرق منذ بداية العقوبة فحسب كما قام به Clemmer ولكن أيضاً باعتبار الوقت المتبقي من العقوبة وأشار إلى أن المستقبل يحمل أهمية كالماضي تماماً، فهو يحضر للعودة إلى المجتمع كعامل محدد للمسجون في استيعاب السجن.

ولقياس التسجين قدم Wheeler⁷ استبياناً لعينة ممثلة من المساجين وأعوان السجون والموظفين، وهو استبيان يصف الوضعيات الصراعية وكان على المشاركين الإجابة " أوافق تماماً " أو " لا أوافق تماماً" للوضعيات المقترحة. و بينت نتائج هذه الدراسة بأنه كلما كان المساجين متأثرين بالتسجين كلما كانت استجاباتهم معارضة لاستجابات الأعوان. انطلق الباحث من فرضية قاعدية حول تعريف مفهوم

التسجين وتبين له بأن عملية استيعاب المساجين تترجم بالتباعد البارز بين قيم المساجين وقيم الموظفين في الجزء الأول من تحليله أخذ الباحث بعين الاعتبار الوقت الذي تم إضاءه بالسجن، وتبين بأن لمدة العقوبة تأثير على انخفاض مطابقة قيم المساجين بقيم الموظفين، وفي حالة المطابقة المرتفعة خلال الأشهر الستة الأولى تصل إلى 47% وتنخفض إلى 16% بعد سنتين من السجن، على عكس ذلك تزيد المطابقة الضعيفة مع مرور الوقت.

تشير هذه النتائج إلى أن السجن يدفع المساجين إلى عالم القيم الخاصة بعالمهم، وتشكل الستة أشهر الأولى مرحلة توتر بين قيم البعض والبعض الآخر، بعدها يتخذ السجن اتجاه يؤكد التسجين وهي نتيجة تتماشى مع ملاحظات Clemmer .

الجدول رقم (1) : يبين تطابق قيم المساجين بقيم الموظفين حسب فترة العقوبة المنقضة

التطابق	مدة العقوبة المنقضة		
	أقل من 6 أشهر	6 أشهر إلى 2 سنة	أكثر من سنتين
مرتفع	47%	32%	16%
معتدل	44%	54%	61%
منخفض	9%	14%	24%

Wheeler, S . Socialization in corrrectional communités. American Sociological Review, vol,26,no5, p.710 .(1961).

تتعلق هذه النتائج بجزء من واقع السجن الذي يعيش أيضا حسب الوقت الذي تبقى له من العقوبة وهذا ما أطلق عليه Merton كما جاء ف Wheeler⁸ الاجتماعية المسبقة la socialisation anticipatoire وهي التي تنظم حياة السجن كلها حول حقيقة تخص الوقت الذي سوف يمضيه السجن داخل السجن، بحيث يتعلم العيش فيه و كيفية إضاء الوقت.

يبرز الوقت المتبقي من العقوبة واحتمال الإفراج كعناصر أساسية ينبغي أن تؤخذ بعين الاعتبار في دراسة تتناول التسجين هذا ما أكده Weeler⁹ في الجزء الثاني من دراسته التي أشار من خلالها إلى أن حبس السجن يحتوي على ثلاث مراحل:

-المرحلة الأولية : phase initiale وهي تخص الستة (06) أشهر الأولى من الحبس.

-المرحلة المركزية : phase centrale التي تبدأ بعد الشهر السادس من الحبس وتستمر إلى غاية الشهر السادس قبل الإفراج المتوقع.

المرحلة النهائية : phase terminale والتي تضم الستة أشهر (06) الأخيرة قبل الإفراج.

فإذا كانت المرحلة الأولية والمرحلة النهائية ثابتة تتحدد بستة أشهر الأولى والأخيرة من مدة العقوبة فإن زمن المرحلة المتوسطة متغير بحيث يقدر بالنسبة لسجين محكوم عليه بعقوبة 3 سنوات بمدة سنتين (2)، بينما يقدر بالنسبة للسجين المحكوم عليه بعقوبة 6 سنوات بمدة 5 سنوات.

جدول(2): يبين تطابق قيم المساجين مع قيم الموظفين حسب مرحلة الحبس

التطابق	مرحلة الحبس		
	الأولية	المركزية	النهائية
مرتفع	47%	21%	43%
معتدل	44%	65%	33%
منخفض	9%	14%	25%

Wheeler, S. (1961). Socialization in corrrectional communités. American Sociological. Review, vol,26,no5, p. 711.

من خلال ارتفاع التطابق بين قيم المساجين وقيم الموظفين ندرك أنه لا يوجد تقدم خطي، حيث يمر التطابق من % 47 إلى % 21 في المرحلة المركزية ولكنه يرتفع إلى % 43 في المرحلة النهائية. هكذا يأخذ التسجين شكل منحى U ، والذي يبين أن أغلبية المساجين يتم استيعابهم من قبل الوسط العقابي خلال الفترة " الفجوة " المتمثلة في المرحلة المركزية للسجن، و ينعكس هذا الأمر في المرحلة النهائية التي ترجع التسجين إلى المرحلة الأولية، ولكن يعكس الإفراج المتوقع الأمور ويرجع التسجين إلى المرحلة الأولى حيث يتميز أساسا بت نظامين من القيم أكثر من اختيار محدد. هكذا لا يشكل التسجين عملية خطية مستمرة ولكن ظاهرة دورية ذات اتجاه سلبي.

تلاحظ نفس الظاهرة حين نقارن بين المساجين الابتدائيين (بدون سوابق) والانتكاسيين حيث يظهر منحى U لدى المجموعات¹⁰ نقلا عن (Vacheret & Lemire, 2007).

2- طرق التكيف المختلفة في السجن :

في سياق تحليل التكيف في الوسط العقابي يمكن أن نتكلم عن أكثر من طريقة لقضاء الوقت « faire passer le temps في السجن، إذ لا ينتج السجن نمودجا موحدا ولا يشكل المساجين كلا متجانسا، حيث تتغير العلاقات مع المؤسسة حسب الأفراد ومدة العقوبة¹¹

ويختلف تأثير السجن على السجين حسب الدور الذي يلعبه في الحياة، ومدة العقوبة أو العلاقة التي يبنها السجين مع السجن

2-1 زمن العقوبة *temps de la peine* :

أول ظاهرة تم ملاحظتها تتعلق بالتكيف مع زمن العقوبة وفعلا يعيش المساجين في مكان خاص، ويبدو أن الزمن يحمل حسب ¹² معنى خاصا، بينما يشكل لدى الأفراد الأحرار مصدرا غالبا ما يفتقرون إليه، ليصبح بالنسبة للمساجين مادة متوفرة كثيرا. يعتبر هذا الزمن أداة مراقبة، يحاول المساجين التخلص منها.

إذ يصرح أحد المساجين: " أنجح الآن أن أنام 12 ساعة بدلا من ثمانية في الخارج بالتالي نجحت في تقليص مدة العقوبة إلى بضعة سنوات¹³ (Mackay Jaye wardene & Reedie. 1979.) **نقلا عن** (Vacheret & Lemire, 2007).

في دراستهم حول الحياة بعد السجن، بين (Spielvogel poupart & Otero 2004) من جهتهم بأن السجن يعاش من قبل المساجين كوقت ضائع، كوقت انتظار، وقت يجب المرور من خلاله قبل الوصول إلى المخرج ويشكل الإفراج الهدف الأسمى ونقطة ضوء في أفق مغلق نقلا عن ¹⁴ (Vacheret & Lemire, 2007).

بالتالي يشكل الحكم تأثيرا محددًا للطريقة التي يندمج بها السجن مع الوسط العقابي، وقد أشار Clemmer¹⁵ إلى أن ظاهرة التسجين تظهر لدى المساجين ذوي عقوبة طويلة المدة، حيث يصبح الوقت الذي يمضونه وراء القضبان لقضاء عقوبة طويلة تحديا في حد ذاته، نتائج مرهقة بالنسبة للفرد، يؤدي إلى شكل خاص من التكيف والذي يمكن وصفه كما هي الطبيعة العقابية في المجتمعات الغربية التي تتميز في أيامنا بتمديد العقوبة والوقت الممضي في السجن (Tournier , 2000)¹⁶ أشار Flanagan إلى التأثيرات المدمرة للعقوبة الطويلة المدة على الجانب الاجتماعي والنفسي على حد سواء ويضيف Lameyre (2004) بأن العقوبة الطويلة قد تؤدي أيضا إلى تدمير الفرد. نقلا عن (Vacheret & Lemire, 2007)¹⁷.

ومن خلال بعض المقابلات مع المحكوم عليهم، أجرى Marchetti¹⁸ دراسة معمقة حول العقوبات الطويلة، التي تطرح إشكالية تكيف المساجين مع الوقت اللامتناهي الذي يخضعون له، فهو وقت يتطلب تنظيم خاص. إذ تجدر الإشارة إلى أن التكيف يتم مع وقت لا تنتهي فيه العقوبة و ذلك عبر عدة مراحل منها :

تبدأ بتقبل العقوبة (الحكم) في حد ذاتها وكذا التهمة في أساسها، إلى غاية الإفراج الذي تتم معاشته كمرعب بسبب فقدان الكامل للمعايير، وبسبب الوقت الذي يُستغرق وراء القضبان.

ثم يمر السجن إلى مرحلة ثانية بعد إصدار الحكم بالعقوبة الطويلة، تحدث فيها ظاهرة مزدوجة، حيث يقوم ببناء نسيج من العلاقات. يتكيف أغلبية المساجين بطريقة منفردة، ويتبلور هذا التكيف من خلال الحصول على عمل إذا أمكن والذي يمنح حرية معينة في الحركة ويسمح بخلق روابط مع

المساجين من الأقران، يتم اختيارهم حسب طول مدة العقوبة وأقدميتهم في المؤسسة العقابية، بالنسبة لهؤلاء المساجين تصبح يوميات المؤسسة الاهتمام الأساسي بينما يفقد الخارج وما يحدث فيه أهميته.

2-2- الأدوار في الحياة La détention:

في إطار التكيف داخل السجن، تمت ملاحظة ظاهرة أخرى تتعلق بالوضع داخل المؤسسة، هذا المجتمع القائم بحد ذاته، ينظم السجن وفقا لتنظيم ترتيبي hiérarchique خاص أين تطغى روابط القوة، وللمساجين أدوار مختلفة حسب سنهم والتهمة والسوابق الإجرامية ومدة العقوبة، فهم يشغلون أماكن مختلفة في هذا التنظيم الاجتماعي.

قام باحثون في حدود 40 سنة؛ بتحليل مسألة دور المساجين في الحياة على مدى 40 وهما Schrag و Chantraine باعتبار المساجين يتميزون بالأدوار التي يقومون بها في الحياة. فوضع Schrag¹⁹ نموذجا عرض من خلاله الأدوار الخمسة الكبرى والتي تختلف حسب العلاقات التي تربط السجن بأقرانه من المساجين وأعضاء الإدارة وحسب نوع الجريمة المرتكبة واستنتج ما يلي :

▪ المجرم العرضي le square John : الذي أجزم بشكل عرضي وليس لديه تجربة حول المحيط المنحرف أو العقابي، لديه دافعية للمشاركة في برامج إعادة الإدماج مستعد لتكوين علاقات وطيدة مع الموظفين ويميل إلى تحديد علاقاته بالمساجين.

▪ المجرم المستقيم le right Guy: وهو المجرم الطيب كما يقال، لديه تجربة إجرامية مهمة وجرب السجن، محترم جدا من قبل المساجين، يحتل مكانة في قمة السلم الاجتماعي للوسط وغالبا ما يتمتع بوضع خاص على مستوى الإدارة والمديرية . لا يرغب إطلاقا في إعادة الإدماج، وهو يحتفظ بالاتصالات ذات الطبيعة المنفعية مع الموظفين.

▪ المجرم السياسي le politician: إجرامه متطور على شكل التزوير والإخفاء fraude et recel يتميز بدقته أكثر من قوته، لديه مرونة في التلاعب بالناس، يشارك بكل رغبة في البرامج والأنشطة، وهو مستعد لربط الاتصالات المكثفة مع الموظفين ومع المساجين، في إمكانه السباحة في المياه العكرة

▪ الخارج عن القانون outlaw: وهو الأصغر سنا من المساجين وعلى وشك الحصول على مكانة المنحرف الراشد بعد تجربة كبيرة في جنوح الأحداث. وبالنسبة لهذا السجن " في قمة المجد الإجرامي " يشكل العنف الوسيلة الأساسية لتجاوز العقبات التي تقف في طريقه، وهو اندفاعي لا يتوقع منه شيء، ينظر إليه بحذر وإن كان بعض المساجين

▪ يتلاعبون به في مناسبات، و لا تهمه بطبيعة الحال أية معلومة حول الموظفين وبرامج إعادة الإدماج.

- المجرم المهمش le ding: وهو مجرم غير عنيف، مستبعد من قبل الموظفين والمساجين، إجرامه غير نمطي، يرتكب أعمال الانحراف الجنسي، وهو مهمش، يفتقد للمصادر الشخصية للتكيف مع الوسط وغالبا ما يلجأ إلى العلاج في الطب العقلي.
- من جهته اتجه Chantraine²⁰ في كتابه « Par-delà les murs » إلى الحديث عن المسارات العقابية للمساجين انطلاقا من قصص حياة مساجين في السجون الفرنسية، وسلط الضوء على أشكال التكيف التي تختلف حسب الوضعية التي يحتلها السجين في الحياة.
- الاستراتيجي le stratège: يشارك بنشاط في حياة السجن وفي مراقبة المجتمع العقابي في مجمله، هو شخص يمارس التأثير النسبي ويشارك في التنظيم الاجتماعي للسجن بلعبه دور الوسيط بين المساجين والإدارة المركزية، في المقابل يتمتع ببعض المزايا، يحصل على بعض الأشغال التي يبحث عنها ويشغل العمل المفضل.
- هو سجين يمارس السلطة المضادة مقارنة بتلك التي يمارسها الحراس وذلك بحكم تقربه من الإدارة وفي إمكانه أن يسبب الاضطراب.
- المخطط le tacticien: يحاول من خلال اتصالاته بالمساجين والحراس البحث عن أكبر قدر من الفوائد والأرباح الشخصية، يركز تكيفه مع الوسط العقابي على المكر والتحسب فهو يفاوض ويلعب على جميع الأصعدة حسب الزمان والمكان للحصول على رقيق زلزلة جيد « و عمل جيد » أو للحصول على مزايا.
- الخاضع le soumis: يجد نفسه في وضعية خضوع أمام الإدارة العقابية، يسيطر عليه أقرانه في السجن، غير مندمج في شبكة العلاقات، لا يعترف به الأقران، يجد نفسه خاضعا لأشكال البطش، ومحصور في ديناميكية السيطرة ولا يمكنه المقاومة، يستبعد مبدئيا من بعض النشاطات وتتجاوز الامتيازات الصغيرة التي يتحصل عليها الآخرون بدون عناء.

2-3- العلاقة مع السجن:

لفهم ظاهرة التكيف مع السجن برمتها ينبغي تسليط الضوء على مظهر ثالث لا يقل أهمية ن سابقه ويتمثل في علاقة السجين بالعقوبة وبالمؤسسة العقابية.

يختلف استيعاب السجن للسجين من سجين لآخر، بحيث هناك من يرى بأن الوقت الذي يمضيه في السجن يحمل له فائدة باعتباره استراحة من دوامة الانحراف، وهناك من يعتبر العقوبة مفروضة وظالمة وهو ينتظر الافراج عنه

قام Chantraine²¹ بتحليل معمق للعلاقة بين المساجين مع السجن حسب مساره الانحرافي وعرض خمسة " أنماط مثالية " للعلاقات مع الحبس

- بالنسبة لمجموعة من المساجين يعتبر الحبس حتمي *enfermement inéluctable* ، يسجل في ديناميكية اجتماعية ومنحرفة تتميز بالفوضى والتهميش والهيأج، ويعتبر السجن مخرج منطقي لسلسلة من الجرائم تتضاعف وتتراكم الأحكام، فيصبح الحبس عادة وتسير الحياة على شكل ذهاب وإياب، غالبا ما يُسير هؤلاء المساجين حياتهم في السجن بطريقة جد منظمة، يحصلون على أحسن الوظائف ويكتسبون ممتلكات شخصية بحكمة.
 - بالنسبة للآخرين يأخذ السجن شكل استراحة *enfermement pause* وتوقف في المسار الإجرامي، فقد تحدث Chantraine²² عن حبس الاستراحة *incarcération break* وهي طريقة لتوقيف المسار الإجرامي وغالبا ما يرتبط هذا النوع بالإدمان، وهو ليس بتوقف نهائي للإجرام بل هي فرصة لاسترجاع استقرار الحالة الجسدية.
 - يحدث الحبس الكارثي *enferment catastrophe* من جهته لدى مجموعة من المساجين انقطاع تام مع كل ما يرتبط بحياة السجن، وكأن السجن بالنسبة لهم غريب جدا ، يتعرض لحادث- ارتكابه لقتل بسبب السياقة في حالة
 - سكر أو يرتكب اعتداء جنسي - يعتبر سجنه كالمسقوط في جهنم وهو منبوذ من قبل المقربين له والذين يعتبرون الحكم عليه اعترافا بذنبه، يجد نفسه في محيط عقابي، عاداته غريبة، ضائع في محيط عدائي، يعيش السجن كحدث رهيب وصعب تحمله.
 - يضيف Chantraine الحبس الواقي *enfermement protecteur* ، الذي لاحظته لدى مجموعة من المسجين حين يدركون الحبس على شكل تحرر، يرجع ذلك إلى الوضعية الاجتماعية والاقتصادية والعائلية التي أصبحت لا تحتمل، وبالتالي يصبح السجن كملجأ بالنسبة لهم، لديهم فيه لفترة معينة مسكن وعمل وعلاج قاعدي بمعنى تكفل عام باحتياجاتهم.
 - أخيرا الحبس المبرمج *enfermement calculé* والذي يعتبر إرغامي لأن حياة المحكوم عليه التي تتميز بأنشطة منحرفة متكررة، نقبل الحبس على أنه من مخاطر المهنة، ويعتبر الوقت الممضي بالسجن لا ضرورة له، ولا يصلح لشيء ولكن لا بد من قضائه.
- وبالنسبة للباحث تتغير كل من العلاقة مع المؤسسة والتكيف مع الوسط حسب ثلاثة أنماط مختلفة:
- 1- يظهر بعض المساجين التمسك بأهداف المؤسسة بيرهنون على تعاونهم ويثقون في نظام المراقبة الاجتماعية، لديهم هدف وهو " قتل الوقت " من خلال كل ما يقومون به.
 - 2- هناك المساجين المعارضين للمؤسسة، يعبرون عن رفض ملموس للسجن لما يمثله ولنظامه الذي يجب الخضوع إليه

وهي مقاومة لا يعبر عنها بالعنف مباشرة، يمكن أن تترجم بمعارضة ظاهرة. إذا يتم الإدماج في مجتمع الأسرى.

3- هناك من المساجين من يتبنى موقف اللامبالاة تجاه الوسط، غالبا ما يصابون باكتئاب، يحاولون الهروب بالانطواء والإكراه النفسي بالمخاوف والسيطرة، هو موقف يعبر عن محاولة هروب جسدية ونفسية أو حلم الهروب، وبالتالي لا تعبر هذه الحالة عن الاندماج الحقيقي.

من جهته قام Rostaing²³ بتحليل مسألة العلاقة مع السجن، حيث قام بدراسة حول المؤسسات العقابية بفرنسا ووجد بأن المساجين يتخذون موقفين تجاه السجن، من جهة يوجد موقف الرفض تجاه الحبس الذي يظهر في الاختلاف مع النظام، ورفض الانضباط، إذ يعبر المساجين عن معارضتهم إما بالانسحاب أو التمرد، يرفضون التعاون مع النظام، يتخذون الحذر تجاه الموظفين، وهو موقف يسبب لهم العقاب المتكرر بسبب عدم احترام النظام، وقد يكون مصدر هذا الرفض في الحقيقة رفض للعقوبة بحد ذاتها ورفض للمسؤولية في ارتكاب الجريمة.

من جهة أخرى، نجد موقف المشاركة الذي يظهر من خلال المشاركة في النشاطات المقترحة من قبل المؤسسة واحترام النظام والخضوع للانضباط، و بالتالي ينسب معنى ايجابي للسجن، والحصول على فائدة فيه والتحضير للإفراج، وتعتبر هذه المواقف نتيجة لتقبل الحبس والمسؤولية عن ارتكاب الجريمة.

نفس النتائج توصل إليها Vacheret²⁴ (2002) في دراسة أجراها في المؤسسات الفدرالية بكندا، بحيث سجل مواقف الرفض والمعارضة ومواقف المشاركة، أجريت الدراسة على 34 سجين، بينت نتائجها بأن موقف الرفض يظهر من خلال رفض المؤسسة ونظام تسيير العقوبات.

يظهر بعض المساجين من خلال هذا الموقف الراض اندماج مع المؤسسة ويقومون بخلق عالم خاص بهم، يعيشون السجن على شكل روتين ويظهرون تكيف نسبي في عقوبتهم، فالسجن هو استقرار يؤدي إلى رفض أغلبية

التغيرات المقترحة لهم مثل التحويل إلى مؤسسة أخرى، يندمجون في الوسط العقابي والنظام الاقتصادي الموازي أكثر من اندماجهم في برامج إعادة الإدماج الاجتماعي ويعتمدون على الإفراج المحدد قانونا أكثر من انتظار إفراج مسبق.

يأخذ موقف المشاركة شكل التفاوض مع النظام، يأمل المساجين المتخذين لهذا الموقف الاستفادة من الإفراج المسبق أو على ظروف سجن أقل قهرا وهم مستعدين للامتثال ويخضعون للنظام. كما يلجؤون إلى العزلة، يحددون العلاقات مع المساجين ولا يشاركون في حياة السجن سواء تعلق الأمر بنشاطات رياضية أو ثقافية في النظام الاقتصادي الموازي، يتم توازنهم على شكل تفاوض أخذ وعطاء غير ظاهري مع السلطات العقابية.

أجريت دراسة أيضا من طرف Cabelguen²⁵ في جانبها الثاني حول ديناميكية الميكانيزمات الاجتماعية. حيث أشار الباحث إلى أنه تنسب أنظمة الوسط العقابي بصفة عامة لهذا النمط العام لصفة المؤسسة" الكاملة " بحيث يعيش الفرد في محيط مزعج، محدد كليا تتم فيه المراقبة التامة لتنقلاته، ولما يأكله وما يلبسه وما يقتنيه من حاجيات، ويعيش في زنزانة محددة لا يختارها، ويمتثل لنظام إداري أو قانوني محدد يحدد نشاطه ويرغمه على تبني سلوك خاص. وبنفس الطريقة يتخوف في اختياراته بإتباعه النشاطات المهنية فحسب، أو هوايات مقبولة أو مقترحة من طرف الإدارة.

يتميز المحيط العقابي أيضا بغياب الحواجز بين أنواع حياة التي تتميز بالتنوع لتصبح واحدة ويخص ذلك مكان الإقامة والعمل والهواية التي تتوفر في نفس المحيط، هذا ما يعطي له صفة المؤسسة "المؤسسة الكاملة أو الكلية institution totale"، هكذا لا يمكن فهم السجن في إطار سياسي فحسب بل في إطار يتم التفاوض فيه حول شبكات القيم وفقا لتبادل ثابت بين المساجين، وموظفي السجن والمتدخلين الخارجين.

وفي هذا الجانب حاول الباحث توسيع فهم عملية "الاجتماعية" Socialisation وأيضا بناء نموذج الذي سوف يسمح بتحديد العوامل المحيطة والفردية التي تلعب دورا نسبيا يحدد مكانة ودور وهوية السجن لدى السجنين.

ركزت هذه الدراسة على ملاحظة مجموعة مكونة من 30 سجين تم لقاءهم في ثلاثة مراكز عقابية فرنسية. وكان الهدف من الدراسة هو إمكانية تعميم النتائج كما أن تقييم هذا النمط الخاص للسجن يسمح بدمج مجموعة المسارات العقابية في التحليل. هي معطيات تعطي مؤشرات إضافية حول الأنماط التكيفية التي يمكن ملاحظتها في مؤسسة عقابية وقائية أو مؤسسة مركزية .

تم اختيار العينة في البداية حسب نوع التهمة، السن ومدة السجن، مع محاولة تحقيق التجانس ولكن كان الأمر صعبا من الناحية المنهجية واختيار أعوان السجن للعينة حسب معايير معينة خاصة بهم وصعوبة الإلمام بالمساجين prisonnierisés و Atomisés ، وفي الأخير تم الاحتفاظ بنتائج 30 مقابلة، بلغ متوسط السن 40 سنة أمضى أغلبيتهم 3/2 من مدة العقوبة ونسبت إليهم تهم أو جرائم جنسية بنسبة 3/1.

تركز هذه الدراسة النوعية أساسا على معطيات تم جمعها انطلاقا من مقابلات نصف موجهة واستبيان سوسيو ديمغرافي.

وجهت المقابلات حول أسئلة كان الهدف منها الإلمام بوضعية "ثقافة السجنين"، المسار العقابي حسب إدراك المساجين وأعوان السجن وتحديد المراحل المؤثرة في السجن كالعوانية التعبيرية والجسدية الممارسة، أو التي مورست عليه أو التي لاحظها كشاهد (السجين) . كما طلب من كل فرد التعبير عن مساره العقابي انطلاقا من أول مرة سجن فيها إلى آخر مرة ، سمحت هذه المقابلات بتحديد بروفييل لكل

الوضعيات التي تم تبنيها داخل المراكز العقابية الوقائية أو المركزية. كما أرد الباحث تقييم الأبعاد المختلفة المتعلقة ببعض الخصائص السوسيوديمغرافية (مدة السجن ، نوع التهمة ، عدد الانتكاسة ، الحالة المدنية ، مستوى الدراسة، المهنة قبل دخول السجن).

تم الاستعانة بثلاث أنواع من التحليل المركز حول التصنيفات البارزة و حسب نقاط التشابه في المحتوى ثم علاقاتها بالخصائص السوسيوديمغرافية.

ركز التحليل مبدئيا على التصنيف البارز الذي يشير إلى خصائص المساجين حسب درجة المعارضة للمؤسسة (تبادل المعارضة) ونوع السلوك المتبنى تجاه الآخرين، سواء كان سلبيا (العزلة في زنزانة، تجنب بعض الأماكن) أو كان نشيطا (تجارة، الابتزاز والتهديد التدريب الجسدي المكثف) أو نوع من المعاش في مؤسسات عقابية أخرى (مؤسسة وقاية، مؤسسة مركزية).

وانطلاقا من هذه المعطيات ظهر نوع من القيم أو من السمات المشتركة التي تميز بين المسجونين وجود أنماط مختلفة لعمليات الإدماج التي تتميز بكثافة الاتصال مع المساجين الآخرين أو مع موظفي السجن سمحت لنا هذه الميزة الكيفية بتحديد 04 أصناف مثالية تنسب لمجموعات المساجين أدوار مختلفة وهي :

النوع الأول: هو أول نمط من المساجين لديهم قيم تتميز بالرغبة الكبيرة للاندماج في جماعات الأقران لديهم نفس القيم، وهي قيم مبنية على رفض السلطة العقابية وممثليها الرئيسيون وعلى فضح المساجين المتهمون باعتداءات جنسية أو بشكل خاص المساجين الضعفاء.

كما يظهر المساجين من النوع الأول رفضا تجاه المساجين المتهمون باعتداءات جنسية ويرفضون أي نوع من العلاقة معهم. يشير هذا إلى ثقافة تحتية تركز على الرفض، رفض السجناء المضطربين جنسيا أو المساجين الذين اعتدوا على أشخاص ضعفاء، هي محاولة لتبرير شرعية العنف، يظهرون اندماج أخلاقي ويقللون من خطورة سلوكياتهم المنحرفة. كما تظهر هذه المجموعة صعوبة في الامتثال للسلطة يتجلى في حديثهم المتميز بالسب والتحريض ومعارضة قواعد المؤسسة، يدل هذا السلوك على معارضة الأعوان ورغم رفضهم للخضوع إلى السلطة نجدهم يقنسمون بعض الفضاءات تدل على اتخاذ الحذر.

كما يظهر هؤلاء المساجين استراتيجيات ونوع من سلوك يدل على قيم مشتركة يكون فيها العنف تجاه الأعوان مبتذل (عادي) وتشكل السلطة أداة قمعية أكثر من كونها أداة حماية.

النوع الثاني: مجموعة من مساجين يمثلون لقيم مشتركة، يرفضون السلطة بشكل عام ويفضحون المساجين بشكل خاص، هو نوع يبدو متسامح أمام أنظمة القيم الأخرى، يحترمون أشكال السلطة سواء كانت ممارسة من قبل المساجين أو الأعوان يجدون فيهم مصدرا للحماية ووسيلة للإستجابة لمطالبهم.

وهم مساجين مبدعون في الحساب، يقيّمون الفوائد التي قد يحصلون عليها أو المخاطر التي قد تواجههم من خلال العلاقات مع الأعوان أو مع المساجين، يعبرون عن اندماجهم في الجماعات لضمان الأمن وتجنب أشكال العنف.

لا يظهرون صراعات مع سلطة السجن رغم أنهم شاركوا فيما سبق في مظاهرات وصراعات، يبررون استعمال القوة بالسن والمكان والظروف، ولكن يتقبلون بشكل عام القواعد ويمتثلون لها بسهولة.

ولكن كثيرا ما يعيش هذا النوع من المساجين وضعيات حرجة كإرغام أنفسهم على التظاهر بشكل جيد تجاه المساجين وتجاه الأعوان وهو سلوك قد يتعارض مع بعض قواعد السجن.

"كعدم التحدث مع الأعوان" هم مساجين يفضلون التعامل مع أمثالهم من المساجين ويرفضون السلطة كاختيار استراتيجي أكثر منه اقتناع.

النوع الثالث: يمثل مجموعة من المساجين من المتهمين بتهم جنسية، رغم الفضيحة التي يتعرضون لها من قبل المساجين الآخرين إلا أنهم يكتسبون نوعا من الاحترام الكافي لحمايتهم من أنواع العنف الجسدي أو السرقة ربما لأنهم يساعدون في بعض الأشياء ككتابة الرسائل لبعض المساجين وتقديم النصائح القانونية وتساعد لهم وظائف مسؤولية ويبدو أنهم ينجحون في فرض أنفسهم أمام جماعات من المساجين وذلك لضمان نوعا من الهدوء، يدل هذا على المهارات الاجتماعية التي تسمح لهم بإبعاد أو تحمل الخطر، أو تجنب أنواع العنف، هذا ما يفسر عدم معايشتهم للعنف ويبدو أن هذه المهارات الاجتماعية تحسن علاقاتهم مع الغير من المساجين وكذا مع موظفي السجن، يبدوون تجاههم نوع من التعاون والتسامح، كما ان علاقتهم مع الأعوان تميزها رغبة في تحسين شروط الحياة، يستجيبون ايجابيا للقواعد الإدارية.

النوع الرابع: هي مجموعة من المساجين يظهرون صعوبة كبيرة في التكيف مع المساجين الآخرين، ويشكلون أضعف السجناء، يتميزون بتقبل كبير لمعايير السجن، يعتبرون أنفسهم ضحايا، يصفون أنفسهم كضعفاء لهذا يتعرضون لمختلف الاعتداءات اللفظية اليومية وأحيانا اعتداءات جسدية ويظهرون عجزا كبيرا.

لديهم ضعف جسدي ونفسي، غالبا ما يكونون عرضة للمساجين الآخرين الذين يفضحونهم وللحفاظ على أنفسهم ينزلون في زناناتهم، هم سلبيون لديهم انسحاب اجتماعي يحذون التقرب من الأعوان (من السلطة) لتوفير الحماية لهم ورغم هذا يعبرون عن حذرهم الشديد لضغوط الأعوان والسلطة عليهم، يدفع العنف بهؤلاء المساجين إلى العزلة يتعرضون للفضيحة من قبل أقرانهم ومن قبل أعوان السجن.

3-العوامل المفسرة للأنماط الاجتماعية العقابية:

انطلاقا من الأنواع الأربعة المحددة للمساجين يظهر أنه من الممكن تعيين المحددات الاجتماعية المفسرة لعملية الاندماج مع الثقافات التحتية للسجن، وهي مرتبطة بعدة متغيرات منها:

3-1- أنواع المؤسسة العقابية :

توجد أنواع مختلفة من السجون: مثل مراكز إعادة التربية (MA) Maison d'arrêt مركز حيازة Centre de détention (CD) أو مؤسسة مركزية (MC) Maison centrale، وهي مختلفة من حيث عدد المساجين ومستوى الأمن والنشاطات المقترحة، هذه المميزات لا تغير أنواع المساجين ولكن تؤثر على أنواع القيم والآراء.

ومن خلال نتائج دراسة Cagelguen²⁷ تختلف الآراء حسب نوع المؤسسة بحيث يتعرض المساجين إلى اعتداءات جسدية وأنواع الشتم أو محاولات الانتحار في مراكز إعادة التربية، كما تبين المجموعة الأولى والمجموعة الثانية مقاومة كبيرة تجاه قيم موظفي السجون وتعزيز قيمهم المضادة لها ومشاركتهم في المتاجرة في المخدرات واستهلاكها وفي العنف. بينما يشير مساجين المجموعة الثالثة والمجموعة الرابعة إلى أنهم ضحايا تعرضوا للشتم والعنف الجسدي،

بينما يكون العنف في مراكز الحيازة أقل بين المجموعات، ويبدو أن القواعد أقل صرامة كذلك. كما يعتبر استقبال المساجين الجيد كوسيلة لإعادة إدماجهم هذا ما يحسن نوع العلاقة بين المساجين أنفسهم وبين الأعوان والمساجين.

لهذا يبدو أن طرق تفسير سير الأوساط العقابية وانتقاء المساجين هي عوامل لها تأثيرات على نوع الاندماج مع الوسط العقابي

3-2- طبيعة التهمة:

يمكن أن يرتبط تكيف المساجين أيضا بالأسباب التي أدت إلى السجن، فقد عبر المساجين المرتكبين للجرائم الجنسية عن صعوبات في التكيف، يعيشون الإهانة والعنف الجسدي، ويشعرون برفض الآخرين من المساجين لهم، بينما نجد مساجين آخرين يتلقون تقديرا من الآخرين حسب الجرائم التي ارتكبوها، مثل مرتكبي جريمة القتل الذين يتلقون نوعا من الاحترام.

ويوجد شكل من الترتيب التدرجي انطلاقا من أنواع التهم الذي يحدد مكانة السجين في الوسط العقابي، يؤدي إلى تعزيز بعض السلوكيات لدى المساجين كالمعارضة الاجتماعية في نظام من المفروض أنه يعمل على تغييرها.

3-3- التجربة العقابية:

أن عدد مرات الدخول إلى السجن ومدة البقاء في السجن تعمل كعوامل مفسرة لعملية التكيف، حيث توجد اختلافات في الاستجابات لدى المساجين، من جهة قد يكون السجين ابتدائي primaire أو انتكاسي récidiviste بالتالي قد يدرك النوع الثاني الوضعية كروتين وقد يسند للوسط العقابي قيمة اجتماعية، بينما يعيش المسجون الابتدائي صعوبات كبيرة في بداية سجنه ومع مرور الوقت يتأقلم مع الوضعية بتعلمه لقواعد حياة جديدة وتقبله للظرف الاجتماعي الجديد بشكل خاص.

فكلما كانت ثقافة السجن واسعة لدى السجين (انتكاسي، ظاهرة السجن معروفة في العائلة) كلما كان اندماجه سهلا وعلى عكس ذلك، كلما شكل السجن وسط اجتماعي ثقافي بعيد عن الوسط الذي كان يعيشه المسجون كلما كان التكيف مع الوسط العقابي صعبا.

كما أن نمط الحياة خارج السجن يلعب دورا في التكيف اللاحق داخله، كالشباب الذين يعيشون ضمن جماعات إجرامية قبل دخول السجن، يكون اندماجهم سهلا في الوسط العقابي.

كما ترتبط التجربة العقابية بسن المساجين، فقد عبر المساجين أن أكثرهم عنفا

والمشاركين في سلوكيات منحرفة هم المساجين الأصغر سنا، يندمجون في جماعات من نفس السن ويتخذون سلوكيات تشير إلى ثقافات تحتية إجرامية. وكلما كان السجين كبيرا في السن كلما قلت لديه الاستجابات الانحرافية فيرفض الاندماج في جماعة تَكُن له الكره سابقا، تتجدد ثقافة السجن مع الأجيال الجديدة وتنتقل عن طريق التواصل الكلامي.

هكذا تبين النتائج توزيع المساجين بين أنماط نظام مختلفة، بين قواعد معروفة رسمية وقواعد أخرى غير معروفة والمرتبطة بالمعاش داخل السجن، تدفع بالمساجين إلى اتخاذ سلوكيات معينة كالحذر والمعارضة والثقة، فهي أنماط تكيفيه داخل السجن تم إدراجها في أعمال Goffman²⁸

وفي هذا السياق يتخذ اندماج المساجين استراتيجيات معقدة في اختيار القيم وفي آرائهم واتجاهاتهم، بالتالي تكون المواجهة والمقاومة أو الخضوع لسلوكيات معينة تسمح بفهم الديناميكية التي قد تتميز بالتعاون أو المعارضة، هما محورين رئيسيين تدور حولهما هذه الديناميكية التي تميز تكيف السجين

وفق معايير مرجعية أدرجها Cabelguen 27 في الأنماط الأربعة (الأول و الثاني و الثالث و الرابع) . من جهة أخرى توجد مجموعة مساجين رغم أنهم يصرّحون باحتكاكهم بأفراد لهم قيم إجرامية ولكن لا يستعملونها كما أنهم احتكوا بثقافة غير إجرامية، وأصبحوا يشكلون مجموعة قائمة بحد ذاتها طورت قيم نفعية (النوع الثاني).

وأخيرا توجد مجموعة مرفوضة من قبل المساجين وبعض موظفي السجن، تظهر سلوكيات تتناسب مع السلطة ومتطلباتها، وتتفرع هذه المجموعة إلى فئتين، الأولى تبدي مهارات اجتماعية كافية لتحقيق تكيف اجتماعي مقبول و الثانية تظهر اضطرابات في المهارات الاجتماعية وفي تفسير علاقاتها مع الغير وفي الاندماج.

تسمح هذه النتائج بتحديد السمات المشتركة التي يمكن ملاحظتها عند جماعات معينة من المساجين رغم تواجدهم في مؤسسات عقابية مختلفة

خاتمة:

نستخلص من هذه المعطيات أنه مهما كان الوقت ونمط السجن المفضل، يظهر بأن التكيف في الوسط العقابي يختلف من سجين لآخر، ومن الواضح أن كل سجين يعيش السجن بطريقته الخاصة، يشغل وضعية خاصة قد تتغير حسب الفعل المرتكب ودوره في السجن ، وحسب موقفه الراض للحبس أو مشاركته فيه وحسب كيفية تناول الحبس ونظام السجن بين البحث عن فائدة شخصية و الخضوع للسلطة، هكذا تبدو ظاهر التسجين prisonniserisation متغيرة حسب الأفراد.

على ضوء هذه الورقة البحثية يمكن فتح عدة افاق للبحث المتعلقة بالسجن وطرق التكيف خاصة في الأوساط العقابية الجزائرية اين تكاد الدراسات تكون منعدمة، خاصة ان معظم الدراسات تؤكد على العلاقة بين التكيف وإعادة التأهيل والادماج.

الهوامش :

- 1-Clemmer,D. The prison community.Newyort:Hott. .(1940)
- 2- Clemmer,D;op.cit,p140
- 3- Clemmer,D;op.cit,p142
- 4- Clemmer,D;op.cit,p142
- 5- Clemmer,D;op.cit,p145
- 6- Wheeler,S. Socialization in corrrerctional communités. American Sociological. Review,vol,26,no5,697-712. .(1961).
- 7- Wheeler,S; op.cit,p698
- 8- Wheeler,S; op.cit,p699
- 9- Wheeler,S; op.cit,p699
- 10- Vacheret,M ;& Lemire, G . *Anatomie de la prison contemporaine*. (2eme éd).Montréal :Press de l'université de Montréal. ,(2007).
- 11- Vacheret,M ;& Lemire, G ; op.cit,p19-18
- 12- Cohen,s ;et tylor,L.(1974).Psychological Survival :The Experience of long-term emprisonnement. Londres .Penguin.
- 13- Mackay,H.B.,C,H,S. Jayewardene &P,B. Reedie.Les effets de l emprisonnement de longue durée, Ottawa,Solliciteure general du Canada.(1979)
- 14- (Spielvogel poupart & Otero 2004)
- 15-Vacheret & Lemire, op.cit,p24
- 16- Clemmer,D.(1940).The prison community.Newyort:Hott.
- 17-(Tournier , P.Apports de la démàgraphie à l'étude du changement dans l'univers carcérale(1998),dans Veil,C , etD ,Lhuilier,La prison en changement,Ramonville-saint-Ange,Editions Erés.(2000)
- 18- Vacheret & Lemire, op.cit,p20
- 19- Marchetti ,A .M. Perpétuités .Paris ,Plon(2001).
- 20- Schrag1961
- 21- CHantraine,G. Ordre, Pouvoir et domination en detention.Les relations surveillants détenus dans une maison d'arrêt enFance.Criminologie,Vol37,no,2.p197-223 . (2004)
- 22- Chantraine; op.cit,p200
- 23- Chantraine; op.cit,p201
- 24- Rosting,C.la Relation carcerale.Paris :Puf . .(1997)
- 25- Vacheret,M. Relations sociales en milieu carcérale.une étude des pénitenciers canadiens. *Déviance et société* .26(1) (2002).,83_104.
- 26- Cabelguen,M.Dynamique des processus d'adaptation du milieu carcéral .thèse de doctorat de psychologie , non publiée, université Reunes2, institut de criminologie et sciences humaines, .(2006b). France.
- 27- Sykes,G.M. *The society of captives*.A study of a maximum security prison .Princeton : Princeton university press. (1958).
- 28- Goffman, E. *Ailes*. Paris , Minuit. 1961/1968.

المصطلحات المتداخلة في لغة القانون

The Terms Interference In Language Legal

فغور هالة¹،¹ كلية اللغات والآداب ، جامعة محمد لمين دباغين سطيف 2 (الجزائر)، kadriamina716@gmail.com

تاريخ النشر: مارس/2022

تاريخ القبول: 2022/01/27

تاريخ الإرسال: 2020/03/21

الملخص:

يعالج البحث إشكالية التداخل المصطلحي بين اللغة والقانون، من خلال استعمال المصطلحات اللغوية، في الحقل القانوني، باعتبار أن اللغة المشتركة، أو العامة، تقبل هذا التداخل الحاصل بسبب التحاقل؛ مما ينتج عنه هذه الظاهرة، ومنها الترادف، التي قد تنفي وجوده في اللغة، وإنما أوجده التحاقل المعرفي. وسعياً إلى معالجة هذه المشكلة، من خلال العناصر الآتية: التداخل اللغوي، التداخل الاصطلاحي، تعريفات عن لغة القانون، المصطلحات المتداخلة في هذه اللغة. فلا بد من توضيح الفروق الدلالية، للتسهيل على القانوني من الاستعمال الآمن للمصطلح. وصولاً إلى أن العلوم تتداخل بتداخل مصطلحاتها، فمن خصائص اللغة: التعدد والاتساع. **الكلمات المفتاحية:** القانون؛ اللغة؛ المصطلح.

Abstract:

The research deals with the problem of terminological overlap between language and law, through the use of linguistic terms, in the legal field, given that the common language, or the general language, accepts this overlap that occurs due to confusion; Which results in this phenomenon, including synonymy, which may deny its existence in the language, but was created by cognitive distortion.

In order to address this problem, through the following elements: linguistic overlap, idiomatic overlap, definitions of the language of law, overlapping terms in this language. It is necessary to clarify the semantic differences, to facilitate the legal use of the term safe. To the extent that the sciences overlap with the overlapping of their terms, one of the characteristics of language is: plurality and breadth.

Keywords: law; language; term.

المقدمة:

المصطلح القانوني رغم صعوبته في التوظيف، إلا أنه يمتاز بشحنة متخصصة تجعله يتسم بالعلمية، ونظرا للتداخل بين اللغة والقانون وقع اختياري على هذا العنوان: **المصطلحات المتداخلة في لغة القانون**، فالقانون الذي يمثل مجموعة من القواعد الملزمة التي تحكم سلوك الأفراد في المجتمع، واللغة هي الأداة التي يتم بها صوغ هذه البنود والعرائض، ومنه التركيز على المصطلحات القانونية الخاصة المتداخلة، فاختلاف هذه المجالات يقتضي اختلاف مصطلحاتها من حيث توظيفها؛ إذ إن لكل محامي بصمته اللغوية التي تميزه عن الآخرين في اختيار الألفاظ والمصطلحات المناسبة.

من أجل التفريق بين هذه المصطلحات المتداخلة، وإثبات علميتها، رغم ما يشوبها من ترادف وتعدد دلالي للمصطلح الواحد، واختلاف دلالاته عما هي عليه في اللغة العامة، ما يجعل من المصطلح القانوني متخصصا، فاختلاف الدلالة متوقف على اختلاف اللفظ. وبالتالي، توضيح هذه الفروق الدلالية لتمكين الباحث والقانوني من عدم الوقوع في اللبس بين المصطلحات للمفاهيم الأحادية الدلالة، والدلالات المتعددة. لذا فقد اعتمدت المنهج الدلالي، الوصفي التحليلي، مع جوانب من المقارنة المناسبة.

إفادة الدارسين في هذا المجال والذين يجهلون- لقلة فكرهم - عن اللغة العربية بما تتمتع به من حيوية وتفاعل، وينسبون إليها العجز، فقد اتسمت بطابع التخصص فانتسج مجالها لتشمل ميادين أخرى. وعليه نجد: لغة الطب، لغة الكيمياء، لغة القانون والمحامين وغيرها.

استنادا إلى منهجية، التداخل في اللغة كمدخل لربطه بالجانب الاصطلاحي للقانون، مع نكر خصائص هذه اللغة التي تصبغ المصطلحات اللغوية بصبغة علمية وتقنية، بهدف توظيف النتائج المستخلصة في خدمة المحكمة ورجال القانون لحل القضايا التي تكون اللغة جزءا من أدلتها، وهذا ما يحيلنا إلى طرح بعض الأسئلة: علي أي أساس يتم اختيار صوغ المصطلح؟ ما مدى علمية المصطلحات القانونية و مصداقيتها؟ كيف يمكن تخلص البحث القانوني من المصطلحات المتداخلة؟

وصولا إلى ما تتميز به المصطلحات القانونية، كذا معرفة كيفية توظيف واستعمال المحامي للمصطلح القانوني في مرافعته.

من بين الدراسات في هذا الموضوع، نجد كتاب "علم اللغة القضائي" لجون أولسون، الذي يعتبر مقدمة في علم اللسانيات القضائية، حيث احتوى طريقة تحليل الخطابات، التي يتحصل عليها رجال الشرطة من خلال التسجيلات، أو اعترافات المجرمين. إضافة إلى رسائل السجون، فقد كان هذا الكتاب بمثابة مرجعا لهذا البحث. نجد كتبا ودراسات من بينها: "اللسانيات الجنائية" لجيرارد كورنو، وهو بحث خاص باللغة القانونية المتخصصة، ويميز فيه بين لغة القانون واللغة القانونية، وهناك عناوين مشابهة ككتاب بيار لورا، الذي عالج فيه التراكم في اللغة الفرنسية، التي تعتبر فاصلا في جعل لغة خاصة، حيث أجرى تطبيقات ونماذج.

1- التداخل اللغوي:

جاء في لسان العرب: " تداخلت الأمور أي تشابهها والتباسه¹ أي اختلاطها وتضاربها. أما صاحب المقاييس فذكر، والدخيل هو الذي يداخلك أمورك² أي يشاركك إياها.

فالمعاجم ترى أن التداخل هو التشابه الذي يصاحبه خلط والتباس، فيحدث تضاربا في المعنى لدى المتلقي، فهو تشابه نسبي بل اختلاف من حيث هو تداخل.

2 - التداخل الاصطلاحي:

عولج في التراث العربي مصطلح التداخل ضمن ما يسمى ظاهرة" التعدد المصطلحي" كما يمكن معالجته ضمن باب الترادف، فهذا التداخل أدى إلى كثرة المترادفات التي تدل على ظاهرة واحدة، ومن ثم اضطرابه، نظرا للانفتاح الثقافي على الحضارات الأخرى، فالترادف غير وارد في اللغة العربية، لأن اختلاف المبنى ضرورة لاختلاف المعنى؛ أما حديثا عولج ضمن مسمى اللسانيات التطبيقية.

يتم هذا التداخل بين لغتين مختلفتين، أو بين لغة ولهجة وهكذا دواليك، أو على مستوى واحد من اللغة أو لغتين، فمثلا على المستوى التركيبي نجد مصطلح الصفة، يطلق على النعت ولم يفرق بينهما، حيث أطلق عليهما "سيبويه" مفهوما واحدا، كذلك الحال بالنسبة لمصطلح (الخبر) للدلالة على الحال بمفهوم أو بمعنى آخر .

كما نجد "ابن جني" يطلق مصطلح الاشتقاق الأصغر، على الاشتقاق الصغير بمعنى واحد هو الآخر، فاختلفت بذلك المصطلحات وتداخلت، واستعصت على الباحثين.

أما التداخل عند الغربيين فقد ظهر في العشرينيات من القرن الماضي مع المدرسة السلوكية، واقترن حصوله بالممارسة والمران والدرية، فيعرفونه بأنه تأثير اللغة الأم على اللغة التي يتعلمها المرء، أو إبدال عنصر من عناصر اللغة الأم بعنصر من عناصر اللغة الثانية أي، ذلك التبادل في التأثير والتأثير بين اللغتين، فعامل التأثير يقع على مستويات اللغة: الصوتي، التركيبي، المعجمي والدلالي.

إن المصطلح العلمي المتخصص لا يقبل الترادف، لأن شرط المصطلح الصحيح أن يكون متميزا عن غيره، غير قابل للترادف إلا إذا كان ينتمي لمجالات معرفية متعددة.

فعدم التناسق المصطلحي، وضع مقابل عربي واحد لمصطلحات غربية متعددة نحو: لفظ التحول ثم مقابلته بـ *changé*: التي تعني " التغيير" و " *altération* التي تعني التحور

وعلى ما يبدو أن بين هذه المصطلحات تقارب في المعنى والمفهوم، فجميعها يدل على التغيير والتحول والتحوير، إلا أنه لا يدل على أنها تقابل بمفهوم واحد، وهو التحول.

هذا إذا قارناه باختلاف المصطلحات نجده أعقد وأشد من ذلك، بأن العربية مصطلحاتها لغوية محضة وليست علمية معتقدا أن العربية القديمة أداة لا تصلح للعصر الحديث " لكن الغاية تبرر الوسيلة، فإذا نظرنا إلى أول معجم عربي للمصطلحات العلمية للكندي لما كانت وسيلته تبرر هذه الغاية، إلا أنه تم ذلك عن طريق التعريب، أو من طرق أخرى. ولما كانت العربية لغة ثرية بالمصطلحات اللغوية لا يمنعها هذا من علمتها.

وتوحيد مصطلحاتها في ظل الاستثناس بالتراث العربي، ما دعا إليه "محمد الخضر حسين" وبذلك العودة لأصل الكلمات؛ أي القيام بعملية التأثيل اللغوي أي الجذر، فلا نأخذها كما هي، لكن نحاول صبغتها بصبغة علمية مستحدثة .

إلى جانب مشكلة عدم توحيد المصطلحات العلمية، أو الخلاف القائم في قضية وضع المصطلحات، فهناك إشكاليات كالمترادف والاشتراك اللفظي.

إن العربية اليوم مطالبة بالحق بالركب الحضاري، والتطور العلمي من خلال ابتكار مصطلحات من البيئة، ولا يتأتى ذلك إلا بتوليد مصطلحات جديدة، لمفاهيم جديدة في مجال صناعة المصطلح.

3- مستويات التداخل: يتم التداخل على مستويات لغوية، بدءا بالمستوى الصوتي حتى المعجمي.

3-1 المستوى الصوتي:

يحدث في أصوات الكلام للمتعلم من خلال النبر والتنغيم، ومن مثل بعض الحروف المهموسة والمجهورة والصفات، فمثلا نجد أن المتعلم الألماني للغة الفرنسية يجد صعوبة في نطق الكلمات التي تنتهي بالحروف الانفجارية، كونه ينطق بها مهموسة في لغته الأم. ومنه، فالتنغيم والنبر يؤثران على اللفظ، مما يغير من معنى الكلمة، لذا نسميه التداخل الصوتي في لغتين مختلفتين.

3-2 المستوى النحوي:

تختلف القواعد اللغوية في اللغة الأم من القواعد النحوية في اللغة المراد تعلمها، فيقع المتعلم في أخطاء لم يكن ليقع فيها، وذلك لاختلاف عناصر الكلام، مثلا: الطالب السينغالي لغته الولوف التي لا تعتمد الضمائر لذا يجد صعوبة في تعلم العربية.

هذا التضارب من شأنه أن يغير المعاني، كونه لا يستجيب لنظام اللغة العربية، وهذه القواعد النحوية تتكون من مصطلحات، وأي تغيير في المصطلح تغيير في المعنى، ليس اللغوي - فحسب - بل حتى الاصطلاحي باعتبار الجملة الأصول (فعل + فاعل)

3-3 المستوى الدلالي:

إن المعنى هو الذي يجعل لغتنا مختلفة عن لغة أخرى، ونجد في لغتين كلمة واحدة، لكن تستعمل بمعنيين مختلفين، وهي ما نسميه الاشتراك اللفظي، فيميل المتعلم إلى فهم تلك الكلمة بمعناها في

لغته الأولى location معناها "تأجير" في الإنجليزية "موقع"، في الفرنسية تسمى الأخوات المزيفات، فيحدث لبسا وتضاربا؛ مما يوهم المتعلم بأن المعنى نفسه؛ لكنه تشابه في اللفظ اختلاف في المعنى، ما نسميه "الاشتراك اللفظي" الذي يصحبه الغموض؛ لذا يعد التعدد اللفظي من خصائص اللغة القانونية.

3-4 المستوى المعجمي:

و يحدث عن طريق المفردة، وهو أخذ مصطلحات من اللغة الأم، ومزجها بمصطلحات اللغة المراد تعلمها.

4-القانون:

إن القانون أقرب الحقول المعرفية إلى اللسانيات، باعتبار اللغة الأداة المثلى لتحقيقه، رغم اتساع دائرة استعماله، ولعدم انفراده بمعنى محدد، ومن ثم محاولة ضبط لغة الإنسان وسلوكه.

وتختلف اللغات لاختلاف المرجعيات الثقافية والحضارية القائمة في كل أمة، لهذا تنشأ لغات خاصة كاللغة القانونية، أو اللغات العلمية الأخرى.

وتعتبر من بينها لغة القانون من أقوى اللغات على الإطلاق لكونها لغة القرار الصائب، لا لغة الاختيارات المتعددة.

وما من أمة بلغت الكمال الحضاري والرفي الثقافي، إلا وتجيد قيام لغة خاصة. فيقول دي سوسير إن المراحل المتقدمة من الحضارة تحبذ قيام عدد من اللغات الخاصة كاللغة القانونية والأساليب العلمية وغيرها³.

ومنه فإن اللغة القانونية تعتمد على المحامي الذي له بصمته اللغوية، التي تميزه عن الآخرين في اختيار الألفاظ، والمصطلحات المناسبة في صياغة مرافعته، لإقناع أطراف أخرى في الخطاب.

هناك لغة قانون وهو ما نجده في اللغة الفرنسية، من مفردات خاصة بالقانون، مع تركيبة خاصة كما صرح به "جورج مونان"

بمعنى ما يوجد في اللغة العامة من مفردات قانونية، ليس بالضرورة أن تكون مفردات خاصة يمكن أن نصطلح عليها لغة قانونية لاختلاف في التراكيب والبنى.

5- تعريفات عن اللغة القانونية:

تتخذ اللغة القانونية أشكالا متعددة، وأنماطا مختلفة، فنجد في القانون بدلا من لغة لغات، كاللغة القضائية، التشريعية والعرفية وغيرها، وهذا راجع لاختلاف الاستعمال.

تعرف "تساو" اللغة القانونية بأنها سجل، فهي إحدى أوجه الاستعمال اللغوي ذي الطبيعة التقنية، وتشارك مع اللغة العامة في خصائص لكن تنفرد عنها في خصائص أخرى بوصفها لغة تقنية⁴

وبالتالي فإن اللغة القانونية بالنسبة للغة العامة هي لغة خاصة؛ رغم اشتراكهما في خصائص تركيبية وغيرها وكذلك في استقاء مادتها منها، كالمصطلحات والتعابير إلا أنها تتسم بالتقنية، أي قدرتها على تطويع المصطلحات العامة إلى مصطلحات خاصة خدمة للقانون وهذا ما يجعلها علمية من جهة أخرى. هذا التكيف من اللغة القانونية لموارد اللغة العامة حسب احتياجاتها الخاصة يسمى ب"المعيار القانوني" وهذا ما ذهبت إليه غلاديس "Gladys" حيث يخضع القانون، طريقة التعبير هذه إلى مجموعة من المقاييس سواء على المستوى الداخلي أو الخارجي (Gladys) أي على البنية السطحية كالنحو، الدلالة، الأسلوب وبنية عميقة كتتظيم عناصر اللغة.

وهي لغة مهنية فهي أوسع من لغة القانون، وعائلة المحامين أوسع من دائرة المهن القانونية، فلغة القانون هي الكنز المشترك لأولئك الذين لديهم تدريب قانوني.

إن فهم المصطلح القانوني له ميزته الخاصة بلغته المباشرة والتلقائية، فلا توجد هناك استعارات أو مجازات إلا ببعض الشواهد الشعرية أو النثرية، لهذا فهو أقرب للعلمية، ويكون بذلك أكثر دقة وبعيدا عن الإنشائية الكثيرة.

ولهذا يتميز المصطلح القانوني بالتماسك النصي (الشكلي والموضوعي) مما يحقق التلاحم بين النصوص القانونية، ومن خلاله يمكن فهم لغة القانون وضبط المعجم القانوني⁵

وتكمن أهميته أيضا في أنه ينظم الحقول القانونية، ويطور العلوم المتخصصة، ويساعد على تجاوز العوائق الحضارية و الثقافية⁶

ولذا يعرف الخطاب القانوني بأنه: فعل لساني يستعمله الكاتب من أجل التواصل من خلال اللغة الطبيعية

le discours juridique est un acte linguistique en ce qu'il met en œuvre par l'expression et pour la communication la langue naturelle dans laquelle communiquent les sujets du discours⁷

6- خصائص اللغة القانونية:

إن ما يجعل اللغة القانونية لغة علمية ومتخصصة، لما لها من خصائص الدقة، الوضوح، والإيجاز، هذه الخصائص التي تتوفر في أي لغة علمية، رغم أنها تعتمد على اللغة العامة التي تزودها بالمصطلحات لهذا هي مرتبطة بالثقافة القانونية التي تعمل على تطوير ميدان اللغة.

فمن خلال المصطلحات والأساليب العلمية، يمكن معرفة اللغة القانونية المتخصصة التي لا نجدها في اللغة العادية.

وعليه فالمصطلح القانوني له وظيفة مميزة، لا يمكن دراسته بمفرده، بل ضمن شبكة مفهومية ومنظومة ثقافية متخصصة⁸ أي؛ ما يشير إلى السجل اللغوي للمصطلح القانوني الذي يحدد تقنية وعلمية في أي مستوى يتم تصنيف اللغة القانونية، ويمكن أن تختصر هذه الخصوصية في النظام القانوني، فهي لغة متخصصة طالما تستعمل في إطار مهني.

كما أن بعض المصطلحات القانونية يستعصى فهمها، خاصة المتخصص منها لعدم وجود مقابلات لهذا المصطلح في ثقافة لغة الهدف.

من بين الخصائص "تعدد المعنى" للمصطلح في اللغة القانونية، فيصبح القانون فلسفة حين تتعدد المعاني لمصطلح واحد أو تداخلها، حيث تتعارض في بعض التصورات.

هناك ما يسمى بطابع الإلزامية، بأنه لا بد منه لقيام القاعدة القانونية، حيث يرى "جيمار" بأنه إذا وجدت فكرة يتفق عليها كل من اللغويين والقانونيين، هي ميزة الإلزامية للنص القانوني.

والإلزام يتطلب السيادة، الصرامة، الشمول، ومعناه الحزم. رغم ذلك، فإن اللغة القانونية تتأثر بمجموعتين هما "المشروعون" و"القضاة" (gérard)

7- المصطلحات القانونية المتداخلة:

يكتسي المصطلح مكانة هامة في الأوساط العلمية عموما و المصطلح القانوني-خاصة- الذي يلاقي صعوبة في فهمه، لانغلاقه على النص القانوني ولغته الخاصة، إذ إنه لا يمكن فهم النص القانوني بما فيه من مصطلحات إلا أن تكون مطلعاً أو على دراية بالثقافة القانونية، من بين هذه المصطلحات: الاتهام، التردد، التلبس وغيرها.

الاتهام: accuse

والاتهام مصدره من التهمة وهو سيكون إلقاء الشك والريبة⁹ لكن لا يصبح الشك شكاً إذا كانت هناك أدلة توحى بارتكاب جريمة قتل، ففي القانون عبارة عن اتهام تحريري رسمي لهيئة المحلفين الكبرى بأن الشخص ارتكب جريمة. بمعنى، تقدم الأدلة في مكتوب للمحلفين بأن شخص قام بجريمة، وهذا ما يسمى بالاتهام.

يدل الاتهام - أيضاً- على تحميل شخص ما مسؤولية ارتكاب جريمة ما، وعند ثبوت الأدلة المقنعة التي تدين هذا المتهم، يتم تحريك الدعوة الجنائية، بحيث أن الاتهام يحتوي على التكييف القانوني الذي يسمح بالشك في المتهم وخاصة إذا كان مشتبهاً به.

أما الاشتباه يختلف عن الاتهام في قوة الأدلة الخاصة بفعل الجريمة، فكلما كان الدليل قويا كلما كان الاتهام صائباً، فإن لم تكن هذه الأدلة قوية ظل الشخص مشتبهاً به وليس متهماً.

التلبس:

والتلبس مصدر للفعل التلبس أي أشكل الأمر¹⁰ وبهذا فهو بمنزلة الإشكال والخلط.

والتلبس في القانون ضبط المجرم حال ارتكاب الجريمة، أي متلبسا بها أو بعدها بفترة وجيزة، وكأنه إشكال وخلط في حال ضبط المجرم. لأنه لا يوجد إثبات يدين المجرم، إنما هو شك لحين يكمل التحقيق. التلبس صفة لصيقة بالجريمة، وهو عبارة عن اكتشاف الجريمة حال وقوعها، أو إمساك المجرم وهو يقوم بالفعل المجرم، ما يدل عليها هو المظاهر الخارجية، مثلا: أحدهم حرق سيارة بالبنزين، وعلقت الرائحة بملابسه، فهذا يعتبر مظهرا خارجيا، مدينا للشخص الذي يحال إلى المحكمة على أنه متهم.

الترصد وسبق الإصرار:

فالإصرار هو العزم على الشيء، بينما الترصد، المراقبة والاحتياط . ويعرفه القانون بأنه عقد العزم قبل ارتكاب الفعل على الاعتداء على شخص بعينه أو حتى شخص يصادف وجوده¹¹ فالإصرار يمثل الجانب المعنوي للجريمة والترصد جانب مادي لها.

فالإصرار هو العزم وعقد النية، أي نية الفعل، وهو كيفية تنفيذ الجريمة، وهو الركن المادي، بينما الترصد هو التخطيط لها ويكون متعلقا بالقصد الجنائي؛ أي الركن المعنوي.

القرار والحكم:

فالقرار والحكم مختلفان، فالأول يصدر عن تشكيلة جماعية بينما الحكم يصدر عن قاض والآخر يتم فيه الطعن بالنقض أمام المحكمة العليا لمراقبته قانونيا ، أما الحكم يستأنف باستثناء بعض الأحكام التي لا يجوز فيها الاستئناف وهي على سبيل الحصر¹²

وعليه، القرار أكثر قوة وتأثيرا وحجة من الحكم، فالأول يصدر عن جماعة، بينما الحكم يصدر عن فرد وهو القاضي، كما أن القرار يكون منطوقا بينما الحكم يكون كتابيا، أي قبل أن يصير حكما أن يكون قرارا.

ويمكن للحكم أن يكون غامضا، فيلجأ أطراف الدعوى(المدعي أو المدعى عليه) لتفسير الحكم الغامض، إما تقبل الدعوى وإما ترفض بحجة أنه واضح لا غموض فيه¹³

السجن والحبس:

فالحبس أن يباشر شخص محتجز هيمنة مادية على شيء يملكه الغير دون أن يبرر ذلك بأي سند خلافا للحيازة التي هدفها في نية الحائز مباشرة حق عيني¹⁴ أما السجن، فهو المكان الذي تنفذ فيه

العقوبات السالبة للحرية مع تدابير الحبس الاحتياطي¹⁵ وعليه، فالمصطلحان مختلفان في المبنى والمعنى؛ إذ إن السجن أعم وأشمل من الحبس؛ إذ في السجن يتطلب تدابير الحبس الاحتياطي.

خاتمة: (توصيات)

- العمل على تأسيس مخبر بحث جنائي من أجل حل القضايا عن طريق استخدام اللغة وما تقدمه اللسانيات الجنائية (القضائية) من طرائق في التحليل والوصف.

- تكثيف المنتقيات وعقد المؤتمرات في ميدان اللسانيات القانونية لنشر الثقافة القانونية في أوساط الأفراد، والفئة النخبوية.

- صناعة معاجم وموسوعات جزائرية وعربية (لساني - جنائي)، من أجل لغة متخصصة تكون مرجعا خاصا للباحثين ورجال القانون، ومرجعا عاما لتعزيز الثقافة القانونية لدى الأفراد.

إن التداخل المصطلحي وارد في اللغة الخاصة باعتبار علاقته الوثيقة باللغة العامة التي تستقي منها المصطلحات، فالقول بالتداخل المصطلحي هو القول بنفي الترادف، فلا ترادف في اللغة طالما اختلاف المبنى يؤدي إلى اختلاف المعنى.

يختلف التداخل المصطلحي عن التداخل اللغوي، فالأول يبحث في المفاهيم المصطلحية، والثاني في المعنى اللغوي والمعجمي، وبهذا اختلاف الدلالة لكل مصطلح، لكنهما يتفقان ولو في معنى من معاني المصطلح المتداخل، أو ما يسمى الحقل الدلالي للمصطلح.

وعليه لا بد من الربط بين المفاهيم اللغوية والمفاهيم الاصطلاحية من أجل ضمان توحيد دلالة المصطلح.

- يتم التداخل بين لغتين مختلفتين، أو بين لغة ولهجة، أو على مستوى واحد من اللغة أو لغتين، وهناك أسباب لحدوث التداخل المصطلحي.

التداخل المصطلحي موجود في اللغة القانونية، وهذا ليس عيبا فيها، كون اللغة القانونية تستقي مصطلحاتها من اللغة العامة، مما يتم نقل تلك اللغة بمصطلحاتها، فعلى الباحث الضليع أن يمحص، ويتفقد المعاني الأكثر دقة، وبهذا نطلق عليها باللغة القانونية التقنية دون العلمية.

هذا التراكم المعرفي لا بد له من تصنيف، وتقبيده بحقل معرفي لكيلا يقع الاشتباه بين العلوم. فقد كانت العرب تطلق على "الدخيل" مسمى "المعرب"، حيث أفرزت العربية بدخول الأعاجم في الإسلام، ميلاد مصطلحات جديدة، فاتخذت أشكالا في بناء المصطلحات، ولجأ اللغويون أو واضعوا المصطلحات إلى آليات منها: الاشتقاق، المجاز وغيرها.

اللغة القانونية اكتسبت صعوبتها نظرا لمصادرها. فاللغة العادية لغة، تكتظ بالمشترك اللفظي والترادف، فالمتخصص للمصطلحات القانونية يجدها مصطلحات أدبية فلسفية، إضافة إلى حقول معرفية أخرى، فلا يمكن للقانون التخلي عن اللغة الأدبية، وذلك في الاستدلال بالأشعار والأساليب الإنشائية.

اشترك القانون مع حقول معرفية أخرى، من شأن هذا التحاقل أن يساهم في اختلاف الدلالات المتعددة للفظ الواحد، ما يوقعنا في مزلق، كما أن له إيجابيات كسعة التعدد والاتساع.

التعدد الاصطلاحي يبقى من العوامل التي ساهمت في إثراء اللغة وبنائها، فالرغبة في توحيد المصطلح العلمي تبقى ضرورة ملحة.

نستنتج أن التداخل نوعان: تداخل في اللفظ وتداخل في المعنى.

وقد يستعمل الناقمون على العربية، أو المستشرقين في قضية التعدد المصطلحي، أو الترادف لمصطلح واحد، وجعله سببا لطعن هذه اللغة وبيان قصورها عن التطور، ما يبطل هذا الزعم من خلال أن العربية تفاعلت مع اللغات الأخرى من موقع قوة عن طريق الترجمة والتعريب وما دامت اللغة تقبل الترجمة والتعريب، وأشكالا في وضع اللغة وتطوير المصطلحات حسب الحاجة لذلك، فلن تعجز ولن تموت .

ومهما يكن، فإن التعدد الاصطلاحي يبقى من العوامل التي ساهمت في إثراء اللغة وبنائها، لكن الرغبة في توحيد المصطلح العلمي تبقى ضرورية، لحاجة البلاد العربية لذلك

الهوامش

- 1- ابن فارس. (1979م). مقاييس اللغة، ت: عبد السلام هارون. دط.
- 2 - ابن منظور. (1968م). لسان العرب (المجلد ج1). بيروت: دار صادر.
- 3 - كاظم، مرتضى جبار. (2015م). اللسانيات التداولية في الخطاب القانوني (الإصدار ط1). دار مكتبة عدنان منشورات ضفاف.
- 4 - Deborach cao. (2010). translating law. john benjemins company.
- 5 - حرشان عمر. (14 07, 2018م). إشكاليات ترجمة المصطلح القانوني. مؤتمر الترجمة وإشكالات المتأقفة.
- 6 -المرجع نفسه، ص ن.
- 7 - Deborach cao. (2010). translating law. john benjemins company.
- 8 - Deborach cao. (2010). translating law. john benjemins company.
- 9 - الفيومي. (دت). المصباح المنير (الإصدار دط).
- 10-المصدر نفسه، ص ن.
- 11- دردوس مكي. (2007م). القانون الجنائي الخاص في التشريع الجزائري (المجلد ج1).
- 12- دياب، زين الدين. (2018م). مفهوم الفرق بين القرار والحكم. مقابلة في جلسة محاكمة الجنايات الاستثنائية، منظمة المحامين، سطيف.
- 13 -المصدر نفسه.
- 14 - القرام ابتسام. (2011م). المصطلحات القانونية في التشريع الجزائري. البليدة: قصر الكتاب، ص 70.
- 15 -المرجع نفسه.