

مجلة علمية دولية محكمة تصدر شهريا عن

# مركز جيل البحث العلمي



لبنان- طرابلس/ فرع أبي سمراء: صندوق بريد رقم 8 - human@jilrc-magazines.com - www.jilrc-magazines.com



العام الرابع - العدد 21 يوليو 2017



بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ



## المؤسسة والمشرفة العامة د. سرور طالبي المل



ISSN 2311-3650

### رئيسة التحرير: د. أمّنة امحمدي بوزينة

رئيس اللجنة العلمية:

أ.د. السفير عبد الله الأشعل

جامعة القاهرة، مصر.

### رئيس اللجنة العلمية الاستشارية للعدد:

أ.د. صدراوي خلواتي

المركز الجامعي النعام، الجزائر

مجلة علمية دولية محكمة تصدر دورياً عن مركز جيل البحث العلمي تعني بالأبحاث العلمية في مجال حقوق الإنسان والقانون الدولي الإنساني تلتزم بالموضوعية والمنهجية وتتوافر فيها الاصاله العلمية، بإشراف هيئة تحرير مشكّلة من أساتذة وباحثين وهيئة علمية تتألف من نخبة من الباحثين وهيئة تحكيم تتشكل دوريا في كل عدد.

تهدف هذه المجلة إلى التريبة على مبادئ حقوق الإنسان بمنظور إسلامي، لكي تتمتع الأجيال الصاعدة بحياة أفضل تسودها العدالة والمساواة والاحترام المتبادل للحقوق والواجبات.

### أعضاء هيئة التحرير:

أ.د. إكرام العدنني، جامعة ابن زهريأكادير، المملكة المغربية

أ.د. بن داود براهيم جامعة الغرير، الإمارات العربية المتحدة

أ.د. عبد الحليم بن مشري، جامعة بسكرة، الجزائر

أ.د. محمد ثامر السعدون، رئيس لجنة حقوق الإنسان -جامعة ذي قار، العراق

د. جاسم الزور كلية الحقوق، الجامعة اللبنانية، لبنان.

د. داودي ستيي أونيسة جامعة تيزي وزو، الجزائر

د. سعد علي عبد الرحمن البشير، المستشار القانوني، جامعة البقلاء للعلوم التطبيقية، الأردن

د. عدنان خلف حميد البدراني، رئيس فرع العلاقات الدولية، جامعة الموصل، العراق

د. علاء مطر، عميد كلية الحقوق جامعة الإسراء بغزة، فلسطين

د. محمد بوبوش، جامعة محمد الأول بوجدة، المملكة المغربية

د. مغزاوي مصطفى، جامعة حسيبة بن بوعلي -الشلف، الجزائر

د. ناجي محمد عبد الله الهتاش، جامعة تكريت، العراق

د. نرجس صفو جامعة سطيف، الجزائر

د. نواره حسين، جامعة مولود معمري تيزي وزو، الجزائر

د. وادي عماد الدين، جامعة الجزائر 01، الجزائر

د. ياسر عبد الحميد الافتيحات جامعة الغريردي، الامارات العربية المتحدة

### التدقيق اللغوي:

د. لطيف الطائي (معهد الفنون الجميلة، العراق).

د. محصروودة (جامعة أبو بكر بلقايد-تلمسان، الجزائر).

أ. بن طرية معمر (جامعة عبد الحميد بن باديس -مستغانم، الجزائر).

## شروط النشر

- تقبل المجلة الأبحاث والمقالات الأصيلة والعلمية كما تنشر ملخصات عن بحوث الماجستير والدكتوراه، التي تعالج موضوع حقوق الإنسان في الوطن العربي أو المداخلات العلمية المرسلة تعقيباً على بحث علمي نشر في أحد أعدادها، وفق الشروط التالية:
- أن تكون جديدة ولم تنشر من قبل، ويتحمل الباحث كامل المسؤولية في حال اكتشاف بأن مساهمته منشورة أو معروضة للنشر على مجلة أخرى أو مؤتمر.
  - أن تكون قد التزمت بمنهجية البحث العلمي وخطواته المعمول بها عالمياً، وبسلامة اللغة ودقة التوثيق.
  - أن تكون مكتوبة بخط Traditional Arabic حجم 16 بالنسبة للمقالات باللغة العربية بالنسبة للتمن، و11 بالنسبة للهوامش، وبخط Times new Roman بحجم 12 للمقالات باللغة الأجنبية بالنسبة للتمن وبحجم 10 بالنسبة للهوامش.
  - أن تكتب الحواشي بشكل نظامي حسب شروط برنامج Microsoft Word أسفل كل صفحة حيث يرمز لها بأرقام بالشكل 1.
  - يرفق الباحث بمساهمته سيرته الذاتية ومرتبته العلمية وبيده الإلكتروني.
  - تخضع الأبحاث والمقالات للتحكيم العلمي قبل نشرها.
  - يرفق الباحث الذي يريد نشر ملخص بحثه للماجستير أو الدكتوراه إفادة بالمناقشة.
  - تحتفظ المجلة بحقها في نشر أو عدم نشر الأبحاث والمقالات المرسلة إليها دون تقديم تبريرات لذلك.



## الفهرس

### الصفحة

- 9 • الافتتاحية
- 11 • العدالة الانتقالية في الإسلام - صلح فأمن - د. بن عمارزهرة ، جامعة وهران 01 – الجزائر.
- 29 • الممتلكات الثقافية في مدينة القدس المحتلة والقانون الدولي الإنساني، أ. طيبي وردة ، جامعة باجي مختار، الجزائر.
- 49 • الحق في الصمت أثناء الاستنطاق التحقيقي، بثينة بوقرة، كلية الحقوق والعلوم السياسية بسوسة، تونس.
- 57 • قراءة في توصيات لجنة حقوق الطفل الدولية بخصوص أحكام قانون الأسرة الجزائري: أ. بلباهي سعيدة، جامعة الشلف، الجزائر.
- 71 • الوساطة الجزائرية نموذج للتحويل من عدالة عقابية إلى عدالة إصلاحية، الأستاذة شنين سناء ود. سليمان النحوي جامعة عمارثليجي بالأغواط .
- 85 • السلامة والرعاية الصحية للعاملين داخل المؤسسة في التشريع الجزائري، أ.يوسف مرين، جامعة، مستغانم، الجزائر.
- 101 • الدور الوظيفي للمجتمع المدني في تفعيل دور المرأة في قطاع البيئة، أ.فضيلة حاج محمد، جامعة معسكر، الجزائر.
- 115 • دور السياسات البيئية في تحقيق التنمية المستدامة، لبنى حشوف ، جامعة عباس لغرور، الجزائر .

تخلي أسرة تحرير المجلة مسؤوليتها عن أي انتهاك لحقوق الملكية الفكرية

لا تعتبر الأراء الواردة في هذا العدد بالضرورة عن رأي ادارة المركز

جميع الحقوق محفوظة لمركز جيل البحث العلمي © 2017

## الافتتاحية

الحمد لله رب العالمين والصلوة والسلام على سيد المثلق سيدنا محمد وعلى آله وصحبه أجمعين:

لعبت مجموعة المبادئ المتعلقة بحماية حقوق الإنسان دورا كبيرا في تعزيز ومكافحة الإفلات من العقاب، خاصة في ظل النظم الداخلية للدول، كما وسعت المحاكم الجنائية الدولية من نطاق التزام الدول بمكافحة الإفلات من العقاب من خلال إقامة العدل بشكل فعال.

من هذا المنطلق احتوى العدد الواحد والعشرين من مجلة جيل حقوق الإنسان، على ملف هام حول دور العدالة الانتقالية في تعزيز حقوق الإنسان سواء في وقت السلم أو أثناء النزاعات المسلحة، كما اهتم العدد بملف التنمية باعتبار أن التنمية بمفهومها الحديث ذو البعد المستدام يهتم بتعزيز حقوق الإنسان من خلال ربطها بالمجالات ذات الصلة بالحقوق الإنسانية.

وفي هذا المقام أتقدم بجزيل الشكر للمشرفة العامة على المجلة وأعضاء اللجنة العلمية التحكيمية الذين يسهرون على مراجعة المقالات ومتابعة تصحيحها وتزويد الباحثين بكل جديد أو بتوجيهاتهم المنهجية حتى تنشر أبحاثهم في شكل أفضل، وكما لا يفوتني أن أجدد شكري لهيئة تدقيق المجلة التي يعود لها الفضل في إخراج كل عدد في شكله اللغوي السليم؛ كما أجدد دعوتي للباحثين لإرسال المقالات وملخصات أبحاث تخرجهم وكل مساهمة تلتزم بالمعايير المنهجية وتضيف الجديد كمساهمة منهم في نشر مبادئ وقواعد القانون الدولي لحقوق الإنسان والقانون الإنساني .

رئيسة التحرير: الدكتورة آمنة امحمدي بوزينة



## العدالة الانتقالية في الإسلام - صلح فأمن -

الدكتورة بن عمار زهرة، أستاذة محاضرة بكلية العلوم الإنسانية والعلوم الإسلامية  
جامعة وهران 1 أحمد بن بلة - الجزائر

### ملخص

إن تحقيق العدالة الانتقالية هو السبيل الوحيد الذي يضمن تحقيق العدالة والإنصاف للضحايا وبنفس الوقت يفتح الطريق لتحقيق المصالحة الوطنية لأن حسم الخلاف بين طرفي النزاع عن طريق الصلح أَدعى إلى الإنصاف وأدنى إلى تحقيق العدالة، وعندما يصطَلح الناس، وتزال العداوات والمخاصمات فيما بينهم، ويحل الوفاق محل الخلاف، عند ذلك يأمن الناس بعضهم بعضاً، ويحلّ السلام الاجتماعي بين أفراد المجتمع . وهذا المقال يركز على أهمية تحقيق العدالة والمصالحة لأنها الطريق الوحيد للوصول للأمن الداخلي، الذي بدوره يحقق السلم الاجتماعي .

### Abstract:

The achievement of transitional justice is the only way to achieve justice and equity for the victims and at the same time pave the way for national reconciliation; The resolution of the dispute between the conflicting parties by means of conciliation claims more fairness and justice; When people accept peace, reject their animosities and quarrels, the agreement replacing the dispute, then people will feel safe from each other, and social peace will reign among the members of the community. This article emphasizes the importance of reconciliation in achieving social justice, as it is the only way to achieve internal security, thereby achieving social peace.

## مقدمة

يربط مفهوم العدالة الانتقالية بين مفهومين هما العدالة والانتقال، بحيث يعني: تحقيق العدالة أثناء المرحلة الانتقالية التي تمر بها دولة من الدول. والتعاريف اللغوية تبين أن معنى العدالة الاستقامة، وأن العدل خلاف الجور. جاء في الصحاح للجوهري: العدل خلاف الجور، يقال: عدل عليه في القضية فهو عادل، وبسط الوالي عدله ومعدلته ومعدلته، وفلان من أهل المعدلة، أي: من أهل العدل، ورجل عدل، أي: رضا ومقنع في الشهادة، وهو في الأصل مصدر، وقوم عدل وعدول أيضاً: وهو جمع عدل وقد عدل الرجل بالضم عدالة.. إلى أن قال: وتعديل الشيء: تقويمه، يقال: عدلته فاعتدل، أي: قومته فاستقام<sup>1</sup>. وجاء في القاموس: العدل ضد الجور، وما قام في النفوس أنه مستقيم كالعدالة والعدولة والمعدلة والمعدلة<sup>2</sup>.

كما تنوعت عبارات العلماء في تعريف العدل، فهذا الخطيب البغدادي في الكفاية يعرفه بقوله: العدل هو من عرف بأداء فرائضه ولزوم ما أمر به وتوقي ما نهي عنه، وتجنب الفواحش المسقطة وتحري الحق والواجب في أفعاله ومعاملته والتوقي في لفظه مما يثلم الدين والمرءة فمن كانت هذه حاله فهو الموصوف بأنه عدل في دينه ومعروف بالصدق في حديثه وليس يكفيه في ذلك اجتناب كبائر الذنوب التي يسمى فاعلها فاسقاً حتى يكون مع ذلك متوقياً لما يقول كثير من الناس أنه لا يعلم أنه كبير<sup>3</sup>.

و عرفها ابن الحاجب بقوله: محافظة دينية تحمل على ملازمة التقوى والمرءة، وليس معها بدعة، وتحقق باجتناب الكبائر وترك الإصرار على الصغائر، وبعض الصغائر وبعض المباح<sup>4</sup>.

والعدل صفة ربانية كتبها الله على نفسه وأوجها على عبادته بقوله تعالى: {إِنَّ اللَّهَ يَأْمُرُكُمْ أَنْ تُؤَدُّوا الْأَمَانَاتِ إِلَىٰ أَهْلِهَا وَإِذَا حَكَمْتُمْ بَيْنَ النَّاسِ أَنْ تَحْكُمُوا بِالْعَدْلِ} (البسَاء: 58). فكل مسألة خرجت عن العدل إلى الجور ليست من الشريعة .

وعليه فالعدالة الانتقالية: تعني تطبيق الحد الأدنى من العدالة في ظروف استثنائية، هذا هو جوهر العدالة الانتقالية بغض النظر عن مدى تطابقها مع نصوص التعريفات المختلفة للعدالة، ففي حقيقة الأمر أنها تتميز بأنها الحد الأدنى للعدالة، ذلك لأن الحد الأعلى والمنصف للعدالة مقابل النفوس المزهقة والدماء المراقاة هو النفس بالنفس والقصاص العادل في الجروح والدماء، أما تميز العدالة الانتقالية بأنها تطبق في ظروف استثنائية ذلك لأن الظروف الطبيعية تكون مواتية لتطبيق العدالة بحدها الأعلى، فلا يتم اللجوء إلى تطبيقها إلا عند استحالة ذلك لأسباب غالباً ما تكون الفتنة والهرج والمرج طابعاً للظروف المحيطة.

<sup>1</sup> الصحاح تاج اللغة وصحاح العربية . أبو نصر إسماعيل بن حماد الجوهري الفارابي (المتوفى: 393هـ) تحقيق: أحمد عبد الغفور عطار. دار العلم للملايين - بيروت الطبعة: الرابعة 1407 هـ - 1987 م . ج 5 ص 1760.

<sup>2</sup> القاموس . القاموس المحيط. مجد الدين أبو طاهر محمد بن يعقوب الفيروزآبادي (المتوفى: 817هـ) تحقيق: مكتب تحقيق التراث في مؤسسة الرسالة بإشراف: محمد نعيم العرقشوسي . مؤسسة الرسالة للطباعة والنشر والتوزيع، بيروت - لبنان . الطبعة: الثامنة، 1426 هـ - 2005 م . ج 4 ص 13.

<sup>3</sup> الكفاية في علم الرواية. أحمد علي ثابت الخطيب البغدادي أبو بكر. الناشر: دائرة المعارف . العثمانية سنة النشر: 1357 . ص 103 .

<sup>4</sup> مختصر المنتهى . ابن الحاجب . مختصر منتهى الأصول من شرح القاضي عضد الملة والدين . عثمان بن عمر بن أبي بكر جمال الدين أبو عمرو ابن الحاجب . دار الكتب العلمية . طبعة: 2000 . ج 2 ص 63.

والكثير من الناس أو الناشطين في مجال العدالة الانتقالية يعتقدون بأنها فكرة حديثة ويستشهدون بتجارب بلدان غربية طبقت مفهوم العدالة الانتقالية بنجاح، والحقيقة أن هناك تجربة رائدة في مجال العدالة الانتقالية في التاريخ الإسلامي، هي تجربة الرسول الكريم - صلى الله عليه وسلم - في فتح مكة، عندما تمكن من أعداء الدعوة الإسلامية، فقد نال أهل مكة عفواً عاماً برغم أنواع الأذى التي ألحقوها بالرسول صلى الله عليه وسلم ودعوته، ورغم قدرة الجيش الإسلامي على إبادةهم، فقد جاء إعلان العفو عنهم وهم مجتمعون قرب الكعبة، ينتظرون حكم الرسول صلى الله عليه وسلم فقال لهم: "ماذا تظنون أني فاعل بكم؟" فقالوا: خيراً، أخ كريم، وابن أخ كريم، فقال: {لَا تَثْرِبَ عَلَيْكُمُ الْيَوْمَ يَعْفُرُ اللَّهُ لَكُمْ وَهُوَ أَرْحَمُ الرَّحِيمِينَ} [يوسف: 92] وفي رواية: فاذهبوا فأنتم الطلقاء. فهذه المنهجية النبوية في التعامل مع الخصوم بعد هزيمتهم في الحرص على كسبهم والاستفادة من خبرتهم وفتح أبواب الأمل والتوبة والبناء لمستقبلهم تحتاج للتأمل والتفكير كي نستفيد منها في حياتنا.<sup>1</sup>

وهذا المقال يركز على أهمية تحقيق العدالة والمصالحة لأنها الطريق الوحيد للوصول للأمن الداخلي، الذي بدوره يحقق السلم الاجتماعي. لأن حسم الخلاف بين طرفي النزاع عن طريق الصلح أدعى إلى الإنصاف وأدنى إلى تحقيق العدالة. وعندما يصطاح الناس، وتزال العداوات والمخاضات فيما بينهم، ويحل الوفاق محل الخلاف، عند ذلك يأمن الناس بعضهم بعضاً، ويحل السلام الاجتماعي بين أفراد المجتمع. قال تعالى في محكم كتابه: {وَإِنْ طَائِفَتَانِ مِنَ الْمُؤْمِنِينَ اقْتَتَلُوا فَأَصْلِحُوا بَيْنَهُمَا فَإِنْ بَغَتْ إِحْدَاهُمَا عَلَى الْأُخْرَى فَقَاتِلُوا الَّتِي تَبْغِي حَتَّى تَفِيءَ إِلَى أَمْرِ اللَّهِ فَإِنْ فَاءَتْ فَأَصْلِحُوا بَيْنَهُمَا بِالْعَدْلِ وَأَقْسِطُوا إِنَّ اللَّهَ يُحِبُّ الْمُقْسِطِينَ} \* إِنَّمَا الْمُؤْمِنُونَ إِخْوَةٌ فَأَصْلِحُوا بَيْنَ أَخَوَيْكُمْ وَاتَّقُوا اللَّهَ لَعَلَّكُمْ تُرْحَمُونَ} [الحجرات: 9-10] وقال تعالى: {وَالصُّلْحُ خَيْرٌ} [النساء: 128]

ولتحقيق العدالة المنشودة (العدالة الانتقالية) لا بد من أمرين: الصلح والأمن. وهذا ما سنفصله في المطلبين التاليين: الأول في أهمية الصلح وحكمه وفضله والثاني في الأمن ومشروعيته في الإسلام.

#### المطلب الأول: الصلح أهميته وحكمه:

الفرع الأول: تعريف الصلح: أولاً: الصلح في اللغة: الصلاح ضد الفساد، والإصلاح نقيض الإفساد، وأصلح الشيء بعد فساده أقامه، واصطاح القوم: زال ما بينهم من عداوة وشقاق، قال ابن فارس: "الصاد واللام والحاء أصل واحد يدل على خلاف الفساد".<sup>2</sup>

والصلح: إنهاء الخصومة، وتصلح القوم بينهم. قال الأصفهاني: "والصلح يختص بإزالة النفاذ بين الناس، يقال منه اصطالحوا وتصلحوا".<sup>3</sup>

<sup>1</sup> العدالة والمصالحة الوطنية ضرورة دينية وإنسانية. علي محمد الصلابي. الأحد 17 صفر 1434 الموافق 30 ديسمبر 2012.

<sup>2</sup> انظر: معجم مقاييس اللغة. أبو الحسين أحمد بن فارس بن زكريا. دار الجيل طبعة: 1999. ج 3 ص 303، والقاموس الفقهي لغة واصطلاحاً. سعيدي أبو جيب. دار الفكر دمشق. الطبعة 2: 1988. ص 215.

<sup>3</sup> المفردات في غريب القرآن المؤلف: أبو القاسم الحسين بن محمد المعروف بالراغب الأصفهاني (المتوفى: 502هـ) المحقق: صفوان عدنان الداودي الناشر: دار القلم، الدار الشامية - دمشق بيروت الطبعة: الأولى - 1412 هـ. ج 1 ص 154.

فالصلح في اللغة في معناه الخاص: إزالة الشقاق، وإنهاء الخصومات، ووقف العداءات، وإحلال المودة والوئام والسلام. وفي معناه العام بمعنى: إزالة الفساد وإحلال الخير والصلاح عموماً.

#### ثانياً: الصلح في الاصطلاح الشرعي:

الصلح في الاصطلاح الشرعي: أخذه العلماء من معناه في اللغة، وفق ما هدى إليه القرآن من معنى، فقد عرفه الطبري في تفسير قوله تعالى: { أَوْ إِصْلَاحٍ بَيْنَ النَّاسِ } (النساء: 114)، بأنه: الإصلاح بين المتباينين أو المتخاصمين بما أباح الله الإصلاح بينهما ليتراجعا إلى ما فيه الألفة واجتماع الكلمة على ما أذن الله وأمر به.<sup>1</sup>

وقال الألوسي: " والمراد من الإصلاح بين الناس: التآليف بينهم بالمودة إذا تفسدوا من غير أن يجاوز ذلك حدود الشرع الشريف."<sup>2</sup> وعرفه صاحب الروض المربع بقوله: " معاهدة يتوصل بها إلى الإصلاح بين المتخاصمين."<sup>3</sup> وعرف في الموسوعة الفقهية بأنه: " معاهدة يرتفع بها النزاع بين الخصوم، ويتوصل بها إلى الموافقة بين المختلفين."<sup>4</sup>

وذكر بعض العلماء أن الصلح يمكن أن يتم قبل وقوع النزاع وقاية، كما جاء ذلك عن ابن جرير الطبري<sup>5</sup>، وابن عرفة المالكي<sup>6</sup> وابن عاشور<sup>7</sup>، وذلك بتوقي منازعة محتملة الوقوع، وهو ما نص عليه القرآن الكريم في قوله تعالى: { فَمَنْ خَافَ مِنْ مَوْصٍ جَنَفًا أَوْ إِثْمًا فَأَصْلَحَ بَيْنَهُمْ فَلَا إِثْمَ عَلَيْهِ إِنَّ اللَّهَ غَفُورٌ رَحِيمٌ } (البقرة: 182)، فالأمر بالصلح هنا قبل وقوع النزاع بل بمجرد الخوف من حدوث أسبابه.

وملخص القول في الصلح هو: كل ما يوفق به بين الناس، ويحقق به رفع النزاع أو وقف القتال أو قطع الخصومة الواقعة أو المحتملة، سواء كان في الدماء أو الأموال أو الأعراس أو الأديان كما قال تعالى: { وَاعْتَصِمُوا بِحَبْلِ اللَّهِ جَمِيعًا وَلَا تَفَرَّقُوا } (آل عمران: 103)، أو في كل شيء يقع التداي والاختلاف فيه بين الناس، وفق الشروط التي جاءت في الكتاب والسنة.

<sup>1</sup> جامع البيان عن تأويل آي القرآن أو جامع البيان في تأويل القرآن المعروف بـ " تفسير الطبري " للإمام محمد بن جرير بن يزيد بن كثير بن غالب الشهير بالإمام أبو جعفر الطبري . دار الكتب العلمية . بيروت لبنان . ج 5 ص 276.

<sup>2</sup> روح المعاني في تفسير القرآن العظيم والسبع المثاني. شهاب الدين محمود بن عبد الله الحسيني الألوسي (المتوفى: 1270هـ) المحقق: علي عبد الباري عطية الناشر: دار الكتب العلمية - بيروت الطبعة: الأولى، 1415 هـ . ج 5 ص 145.

<sup>3</sup> الروض المربع شرح زاد المستقنع . منصور بن يونس بن صلاح الدين ابن حسن بن إدريس البهوتي الحنبلي (المتوفى: 1051هـ)ومعه: حاشية الشيخ العثيمين وتعليقات الشيخ السعودي خرج أحاديثه: عبد القدوس محمد نذير . دار المؤيد - مؤسسة الرسالة . ج 2 ص 199

<sup>4</sup> الموسوعة الفقهية الكويتية صادر عن: وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية - الكويت عدد الأجزاء 45 : جزء الطبعة) : من 1404 - 1427 هـ الطبعة الأولى، مطابع دار الصفاة - مصر . ج 27 ص 323.

<sup>5</sup> تفسير الطبري . ج 2 ص 126 .

<sup>6</sup> مواهب الجليل . مواهب الجليل في شرح مختصر خليل . شمس الدين أبو عبد الله محمد بن محمد بن عبد الرحمن الطرابلسي المغربي، المعروف بالحطاب الرُّعيني المالكي (المتوفى: 954هـ) الناشر: دار الفكر الطبعة: الثالثة، 1412هـ - 1992م . ج 5 ص 79.

<sup>7</sup> تفسير التحرير والتنوير، لابن عاشور . التحرير والتنوير (تحرير المعنى السديد وتنوير العقل الجديد من تفسير الكتاب المجيد) . محمد الطاهر بن محمد بن محمد الطاهر بن عاشور التونسي (المتوفى: 1393هـ) . الدار التونسية للنشر: 1984 . ج 12 ص 238.

## الفرع الثاني: فضل الصلح وأهميته :

الصلح بين الناس عامة وبين المؤمنين خاصة من أعمال البر العظيمة التي حث الله عليها وأمر بها ورتب على القيام بها فضائل كثيرة وفي ترك القيام بها تحصل مفسدات كبيرة، ومما يؤكد فضل الصلح والإصلاح بين الناس الأمور الآتية :

### أولاً: مدح القرآن والسنة للمصلح بين الناس:

إن القرآن الكريم جعل من أعظم ما يتناجى به الناس، إصلاح ذات البين، قال تعالى: {لَا خَيْرَ فِي كَثِيرٍ مِّن نَّجْوَاهُمْ إِلَّا مَنْ أَمَرَ بِصَدَقَةٍ أَوْ مَعْرُوفٍ أَوْ إِصْلَاحٍ بَيْنَ النَّاسِ} (النساء:114)

وقد مدح النبي -صلى الله عليه وسلم- المصلح بين الناس، كما في حديث أبي هريرة -رضي الله عنه- عن النبي -صلى الله عليه وسلم- قال: "ما عمل ابن آدم شيئاً أفضل من الصلاة، وإصلاح ذات البين وخلق حسن".<sup>1</sup>

### ثانياً: إطلاق الخيرية في الصلح:

مما يدل على فضل الصلح وأهميته أن جعل الله فيه خيرية مطلقة في كل نزاع يحدث، قال تعالى: {وَإِنْ امْرَأَةٌ خَافَتْ مِن بَعْلِهَا نُشُوزًا أَوْ إِعْرَاضًا فَلَا جُنَاحَ عَلَيْهِمَا أَنْ يُصْلِحَا بَيْنَهُمَا صُلْحًا وَالصُّلْحُ خَيْرٌ} (النساء:128)، قال ابن عطية: "وقوله: "والصلح خير". لفظ عام يدخل فيه صلح الزوجين وغيرهما، وقيل معناه صلح الزوجين خير من فراقهما، فخير على هذا للتفضيل، والألف واللام في الصلح للعهد".<sup>2</sup> وقال ابن جزئ الكلبي: "وقوله: "والصلح خير". لفظ عام مطلق بمقتضى أن الصلح الحقيقي الذي تسكن إليه النفوس ويزول به الخلاف خير على الإطلاق، ويندرج تحت هذا العموم أن صلح الزوجين على ما ذكرنا خير من الفرقة".<sup>3</sup> وقال الزركشي: "و: "والصلح خير". فإنهم استدلوا بها على استحباب كل صلح، فالأول داخل في الثاني وليس بجنسه".<sup>4</sup>

ثالثاً: تسمية الله الصلح بالفتح والسلم في القرآن: سعى الله في كتابه الصلح بأسماء ترغب فيه وتحت عليه من ذلك:

<sup>1</sup> صححه الألباني في سلسلة الأحاديث الصحيحة ح رقم 1448، وانظر: الدراية في تخريج أحاديث الهداية . ج 2 ص 270  
<sup>2</sup> المحرر الوجيز في تفسير الكتاب العزيز . ابن عطية الأندلسي 120/2 المحرر الوجيز في تفسير الكتاب العزيز . أبو محمد عبد الحق بن غالب بن عبد الرحمن بن تمام بن عطية الأندلسي الحاربي (المتوفى: 542هـ) محقق: عبد السلام عبد الشافي محمد . دار الكتب العلمية - بيروت الطبعة: الأولى - 1422 هـ . ج 2 ص 120.  
<sup>3</sup> التسهيل لعلوم التنزيل . أبو القاسم، محمد بن أحمد بن محمد بن عبد الله، ابن جزئ الكلبي الغرناطي (المتوفى: 741هـ) المحقق: الدكتور عبد الله الخالدي . شركة دار الأرقم بن أبي الأرقم - بيروت الطبعة: الأولى - 1416 هـ . ج 1 ص 159.  
<sup>4</sup> البرهان في علوم القرآن . أبو عبد الله بدر الدين محمد بن عبد الله بن بهادر الزركشي (المتوفى: 794هـ) المحقق: محمد أبو الفضل إبراهيم الطبعة: الأولى، 1376 هـ - 1957 م . دار إحياء الكتب العربية عيسى البابي الحلبي وشركائه . ج 4 ص 100.

1 - الفتح: لأن به تفتح القلوب المغلقة، والبلاد الممتنعة، قال تعالى مخاطباً رسوله الكريم - صلى الله عليه وسلم - بعد صلح الحديبية: { إِنَّا فَتَحْنَا لَكَ فَتْحًا مُّبِينًا } (الفتح: 1) قال الألوسي: "إخبار عن صلح الحديبية عند الجمهور".<sup>1</sup> وروي ذلك عن ابن عباس وأنس والبراء والشعبي والزهري.<sup>2</sup>

قال الشنقيطي: "لقد كان هذا الصلح من أعظم المناسبات في الإسلام، إذ كان فيه انتزاع اعتراف قريش بالكيان الإسلامي مائلاً في الصلح والعهد الذي وثق بين الطرفين وقد سماه الله فتحاً".<sup>3</sup>

2 - السلم: لأن به تتحقق سلامة القلوب والأرواح والأموال والأعراض، وبه تسلم النفوس من شر بعضها البعض، والسلام مصدر من كلمة "سلم" وهي بمعنى برئ وخلص من العيوب، وتأتي بمعنى الصلح والتسليم، وتأتي بمعنى التحية والسلام بمعناه اللغوي العام: الأمن والطمأنينة وسيادة المحبة والوئام والمودة والتعاون.

قال تعالى: { يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا ادْخُلُوا فِي السِّلْمِ كَآفَّةً وَلَا تَتَّبِعُوا خُطُوَاتِ الشَّيْطَانِ إِنَّهُ لَكُمْ عَدُوٌّ مُّبِينٌ } (البقرة: 208)، وقد اختلف القراء في فتح السين وكسرها من قوله: { ادْخُلُوا فِي السِّلْمِ } فقرأ ابن كثير ونافع والكسائي بفتح السين، أي في المسالمة والمصالحة، وقرأ عاصم وحمزة وأبو عمرو وابن عامر بكسر السين، أي في الإسلام.<sup>4</sup>

قال ابن جرير: "فأما الذين فتحوا السين من السلم فإنهم وجهوا تأويلها إلى المسالمة بمعنى ادخلوا في الصلح والمسالمة وترك الحرب وإعطاء الجزية، وأما الذين قرؤوا ذلك بالكسر من السين: فإنهم مختلفون في تأويله فمفهم من يوجهه إلى الإسلام بمعنى ادخلوا في الإسلام كافة، ومنهم من يوجهه إلى الصلح بمعنى ادخلوا في الصلح".<sup>5</sup>

وقال الرازي: "و غلب اسم السلم على الصلح وترك الحرب ... السلم المذكور في الآية معناه الصلح وترك المحاربة والمنازعة، والتقدير: { يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا ادْخُلُوا فِي السِّلْمِ كَآفَّةً } أي: كونوا موافقين ومجتمعين في نصرته الدين واحتمال البلوى فيه، ولا تتبعوا خطوات الشيطان بأن يحملكم على طلب الدنيا والمنازعة مع الناس، وهو كقوله: { وَاغْتَصِمُوا بِحَبْلِ اللَّهِ جَمِيعًا وَلَا تَفَرَّقُوا } (آل عمران: 103)".<sup>6</sup>

<sup>1</sup> روح المعاني . الألوسي 84/26.

<sup>2</sup> انظر: معالم التنزيل في تفسير القرآن = تفسير البغوي . محيي السنة، أبو محمد الحسين بن مسعود البغوي (المتوفى: 510هـ) المحقق: حقه وخروج أحاديثه محمد عبد الله النمر - عثمان جمعة ضميرية - سليمان مسلم الحرش . دار طيبة للنشر والتوزيع الطبعة: الرابعة، 1417 هـ - 1997 م . ج 4 ص 188 .

<sup>3</sup> أضواء البيان في إيضاح القرآن بالقرآن . محمد الأمين بن محمد المختار بن عبد القادر الجكني الشنقيطي (المتوفى: 1393هـ) . دار الفكر للطباعة والنشر والتوزيع بيروت - لبنان عام النشر 1415 هـ - 1995 م . ج 8 ص 390.

<sup>4</sup> انظر: إبراز المعاني من حزر الأماني . أبو القاسم شهاب الدين عبد الرحمن بن إسماعيل بن إبراهيم المقدسي الدمشقي المعروف بأبي شامة (المتوفى: 665هـ) . دار الكتب العلمية . ج 1 ص 359 . والحجة في القراءات السبع . الحسين بن أحمد بن خالويه، أبو عبد الله (المتوفى: 370هـ) المحقق: د. عبد العال سالم مكرم، الأستاذ المساعد بكلية الآداب - جامعة الكويت . دار الشروق - بيروت الطبعة: الرابعة، 1401 هـ ج 1 ص 95، وكتاب السبعة في القراءات . أحمد بن موسى بن العباس التميمي، أبو بكر بن مجاهد البغدادي (المتوفى: 324هـ) المحقق: شوقي ضيف الناشر: دار المعارف - مصر الطبعة: الثانية، 1400هـ . ج 1 ص 180

<sup>5</sup> تفسير الطبري . ج 2 ص 323 .

<sup>6</sup> مفاتيح الغيب = التفسير الكبير . أبو عبد الله محمد بن عمر بن الحسن بن الحسين التيمي الرازي الملقب بفخر الدين الرازي خطيب الري (المتوفى: 606هـ) . دار إحياء التراث العربي - بيروت الطبعة: الثالثة - 1420 هـ . ج 5 ص 177.

## معنى السلام في الإسلام:

اسم الإسلام مشتق من السلام، فالإسلام دين المحبة والتعاون والاطمئنان والعدالة والأخوة والمساواة، دين الانقياد والطاعة لله خالق الأرض والسماء. وكلمة السلام تعني التسليم والاطمئنان، ولهذا ذكرها القرآن الكريم مع ما يشتق منها أكثر من ثمانين مرة في أكثر من ثمانين آية في مناسبات مختلفة بمعانها المختلفة بحسب المواقف، ولكنها تصب في المعنى الأساسي لها: صفاء قلب وتعاون إنسان، وهدوء بال وطمأنينة نفس، وذكر لفظة السلام (42) مرة. والمسلمون كرمهم الله بهذا الاسم قال سبحانه: {..مَلَّةٌ أَبِيكُمْ إِبْرَاهِيمَ هُوَ سَمَّاكُمُ الْمُسْلِمِينَ مِنْ قَبْلُ وَفِي هَذَا لِيَكُونَ الرَّسُولُ شَهِيدًا عَلَيْكُمْ وَتَكُونُوا شُهَدَاءَ عَلَى النَّاسِ} (الحج: 78)، كما أنه اختاره تعبيراً عن حقيقة هذا الدين من توجه الإنسان لربه مسلماً قلبه له كما قال تعالى: {بَلَى مَنْ أَسْلَمَ وَجْهَهُ لِلَّهِ وَهُوَ مُحْسِنٌ فَلَهُ أَجْرُهُ عِنْدَ رَبِّهِ وَلَا خَوْفٌ عَلَيْهِمْ وَلَا هُمْ يَحْزَنُونَ} (البقرة: 112) وقال: {إِذْ قَالَ لَهُ رَبُّهُ أَسْلِمَ قَالَ أَسْلَمْتُ لِرَبِّ الْعَالَمِينَ} (البقرة: 131)

ومبتدأ المسلم في صلاته أن يتذكر أنه يعبد الله الذي هو أكبر من كل مخلوق فيخشع له ركوعاً وسجوداً وقراءة قرآن، ولا ينتهي من صلاته إلا بتحية السلام يسلم بها على ربه وعلى نفسه وعلى المؤمنين .

فالسلام في الإسلام أمن وطمأنينة على الناس وأساس في علاقاته معهم في حياتهم الاجتماعية وعلاقاتهم الدولية: أما كونه أمناً وطمأنينة قد وردت الآيات والأحاديث في ذلك فمهما:

- 1- {قِيلَ يَا نُوحُ اهْبِطْ بِسَلَامٍ مِنَّا وَبَرَكَاتٍ عَلَيْكَ} (سورة هود: 48)
- 2 - {سَلَامٌ عَلَيْكُمْ بِمَا صَبَرْتُمْ فَنِعْمَ عُقْبَى الدَّارِ} (سورة الرعد: 24)
- 3 - {ادْخُلُوهَا بِسَلَامٍ آمِنِينَ} (سورة الحجر: 46)
- 4 - {وَسَلَامٌ عَلَيْهِ يَوْمَ وُلِدَ وَيَوْمَ يَمُوتُ وَيَوْمَ يُبْعَثُ حَيًّا} (سورة مريم: 15)
- 5 - {وَالسَّلَامُ عَلَيَّ يَوْمَ وُلِدْتُ وَيَوْمَ أَمُوتُ وَيَوْمَ أُبْعَثُ حَيًّا} (سورة مريم: 33)
- 6- {قَدْ جِئْنَاكَ بِآيَةٍ مِنْ رَبِّكَ وَالسَّلَامُ عَلَيَّ مَنْ اتَّبَعَ الْهُدَى} (سورة طه: 47)
- 7 - {قُلِ الْحَمْدُ لِلَّهِ وَسَلَامٌ عَلَى عِبَادِهِ الَّذِينَ اصْطَفَى} (سورة النمل: 59)
- 8 - ومثل هذه الآيات: {سَلَامٌ عَلَى إِبْرَاهِيمَ} (سورة الصافات: 109)، {سَلَامٌ عَلَى نُوحٍ فِي الْعَالَمِينَ} (سورة الصافات: 79)، {سَلَامٌ عَلَى مُوسَى وَهَارُونَ} (سورة الصافات: 120)، {سَلَامٌ عَلَى إِبْرَاهِيمَ} (سورة الصافات: 130)، {وَسَلَامٌ عَلَى الْمُرْسَلِينَ} (الصافات: 181)

9- {قُلْنَا يَا نَارُ كُونِي بَرْدًا وَسَلَامًا عَلَى إِبْرَاهِيمَ} (سورة الأنبياء: 69)

10- {يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا لَا تَدْخُلُوا بُيُوتًا غَيْرَ بُيُوتِكُمْ حَتَّى تَسْتَأْذِنُوا وَتَسَلِّمُوا عَلَى أَهْلِهَا} (سورة النور: 27). أمر الله سبحانه الإنسان لا يدخل بيتاً غير بيته إلا بعد الاستئناس، والتسليم على من فيه بتحية السلام. وورد في الحديث عن

جابر فيما أخرجه الترمذي قوله عليه السلام: "السلام قبل الكلام".<sup>1</sup> وفي البخاري قول النبي! فيمن يستأذن قبل أن يسلم " لا يؤذن له حتى يسلم . وقال عليه السلام " أفشوا السلام تسلموا " ، وجعل الرسول محمد – صلى الله عليه وسلم - من آيات المحبة إفشاء السلام قال: (ألا أدلكم على ما تحبون؟) قالوا " بلى يا رسول الله " قال: " أفشوا السلام بينكم ).<sup>2</sup>

وأما في العلاقات الدولية- أي علاقة دولة بدولة أخرى- وعلاقة الناس بدولتهم والدول الأخرى، فقد وردت الآيات والأحاديث الكثيرة في هذا الموضوع. نلخصها في جملة من القواعد وهي كالتالي:

### قواعد السلم في الإسلام:

1- عدم معاداة غير المسلم لأنه يخالفه في عقيدته، قال جل جلاله: {لَا يَنْهَاكُمُ اللَّهُ عَنِ الَّذِينَ لَمْ يُقَاتِلُوكُمْ فِي الدِّينِ وَلَمْ يُخْرِجُوكُمْ مِنْ دِيَارِكُمْ أَنْ تَبَرُّوهُمْ وَتُقْسِطُوا إِلَيْهِمْ إِنَّ اللَّهَ يُحِبُّ الْمُقْسِطِينَ} (المتحنة: 8)

2 - مودة المخالفين في الدين الذين يعيشون مع المسلمين في بلاد الإسلام، وعدم حرمانهم حقهم من بيت المال والإحسان إليهم في القول والعمل قال تعالى: {وَلَا تُجَادِلُوا أَهْلَ الْكِتَابِ إِلَّا بِالَّتِي هِيَ أَحْسَنُ إِلَّا الَّذِينَ ظَلَمُوا مِنْهُمْ وَقُولُوا آمَنَّا بِالَّذِي أُنزِلَ إِلَيْنَا وَأَنْزَلَ إِلَيْكُمُ وَاللَّهُنَا وَاللَّهُنَّكُمْ وَاحِدٌ وَنَحْنُ لَهُ مُسْلِمُونَ} (سورة العنكبوت: 46).

3 - احترام موثيق المودعة والمعاهدة قال جل جلاله: { وَأَوْفُوا بِعَهْدِ اللَّهِ إِذَا عَاهَدْتُمْ وَلَا تَنْقُضُوا الْأَيْمَانَ بَعْدَ تَوْكِيدِهَا وَقَدْ جَعَلْتُمُ اللَّهَ عَلَيْكُمْ كَفِيلًا} (سورة النحل: 91). وقال: {إِلَّا الَّذِينَ عَاهَدْتُمْ مِنَ الْمُشْرِكِينَ ثُمَّ لَمْ يَنْقُصُوكُمْ شَيْئًا وَلَمْ يُظَاهِرُوا عَلَيْكُمْ أَحَدًا فَأَتِمُوا إِلَيْهِمْ عَهْدَهُمْ إِلَى مُدَّتِهِمْ إِنَّ اللَّهَ يُحِبُّ الْمُتَّقِينَ} (سورة التوبة: 4)

4 - إذا نقض الطرف الآخر عهد السلم وميثاقه وجب علينا نصرته من كان في بلده، قال -جل جلاله -: { وَإِنْ اسْتَنْصَرُوكُمْ فِي الدِّينِ فَعَلَيْكُمُ النَّصْرُ إِلَّا عَلَى قَوْمٍ بَيْنَكُمْ وَبَيْنَهُمْ مِيثَاقٌ وَاللَّهُ بِمَا تَعْمَلُونَ بَصِيرٌ } (سورة الأنفال: 72)

5 - لا يعنى عقد السلم وحالة موافقة الذين عقد معهم السلم على التسليم بما يريدون لا أخذ ثقافتهم وعقائدهم بل يحافظ المسلمون على عقيدتهم وشريعتهم وقيمهم .

6 - لا تعنى حالة السلم ألا تكون الدولة على أهبة الاستعداد، أو إلغاء القوة المسلحة فالسلم أقدر على منع الغدر والخيانة والخداع، قال تعالى: { وَأَعِدُّوا لَهُمْ مَا اسْتَطَعْتُمْ مِنْ قُوَّةٍ وَمِنْ رِبَاطِ الْخَيْلِ تُرْهِبُونَ بِهِ عَدُوَّ اللَّهِ وَعَدُوَّكُمْ وَآخَرِينَ مِنْ دُونِهِمْ لِاتَّعْلَمُوهُمْ اللَّهُ يَعْلَمُهُمْ} (سورة الأنفال: 60)

### رابعاً: الوعد بالأجر العظيم لمن يصلح بين الناس :

ومما يدل على فضل الصلح بين الناس ما وعد الله به المصلحين من أجر عظيم، قال تعالى: { لَأَ خَيْرٌ فِي كَثِيرٍ مِمَّنْ تُجَاهِرُهُمْ إِلَّا مَنْ أَمَرَ بِصَدَقَةٍ أَوْ مَعْرُوفٍ أَوْ إِصْلَاحٍ بَيْنَ النَّاسِ وَمَنْ يَفْعَلْ ذَلِكَ ابْتِغَاءَ مَرْضَاتِ اللَّهِ فَسَوْفَ نُؤْتِيهِ أَجْرًا عَظِيمًا } (النساء: 114)، قال ابن جرير الطبري في قوله تعالى: { وَمَنْ يَفْعَلْ ذَلِكَ ابْتِغَاءَ مَرْضَاتِ اللَّهِ } ومن يأمر بصدقة

<sup>1</sup> سنن الترمذي . محمد بن عيسى بن سورة بن موسى بن الضحاک، الترمذي، أبو عيسى (المتوفى: 279هـ) . كتاب الإِسْتِئْذَانِ وَالْأَدَابِ . باب ما جاء في السَّلَامِ قَبْلَ الْكَلَامِ.

<sup>2</sup> حاشية السندي على سنن ابن ماجه = كفاية الحاجة في شرح سنن ابن ماجه . محمد بن عبد الهادي التوي، أبو الحسن، نور الدين السندي (المتوفى: 1138هـ). دار الجليل - بيروت، بدون طبعة . كتاب الْمُقَامَةِ - لا تدخلوا الجنة حتى تؤمنوا ولا تؤمنوا حتى تحابوا .

أو معروف من الأمر أو الصلح بين الناس ابتغاء مرضاة الله يعني طلب رضا الله بفعله ذلك: { فَسَوْفَ نُؤْتِيهِ أَجْرًا عَظِيمًا }، فسوف نعطيه جزاء لما فعل من ذلك عظيماً، ولا حد لمبلغ ما سعى الله عظيماً يعلمه سواه.<sup>1</sup>

وقال السعدي: "الإصلاح لا يكون إلا بين متنازعين متخاصمين والتزاع والخصام والتغاضب يوجب من الشر والفرقة ما لا يمكن حصره، فلذلك حث الشارع على الإصلاح بين الناس في الدماء والأموال والأعراض بل وفي الأديان كما قال تعالى: {وَاعْتَصِمُوا بِحَبْلِ اللَّهِ جَمِيعًا وَلَا تَفَرَّقُوا}... والساعي في الإصلاح بين الناس أفضل من القانت بالصلاة والصيام والصدقة."<sup>2</sup> وقد جاء عن أبي الدرداء - رضي الله عنه - قال: قال رسول الله - صلى الله عليه وسلم -: "ألا أخبركم بأفضل من درجة الصيام والصلاة والصدقة؟ قالوا: بلى، قال: صلاح ذات البين، فإن فساد ذات البين هي الحالقة."<sup>3</sup>، فهذا الحديث قد بين النبي - صلى الله عليه وسلم - فيه فضل الصلح بما يجعل كل مسلم يسعى دائماً في الإصلاح بين الناس كعمل عظيم تنتفع به الأمة ويزداد به عبودية وقرية. و قد جاء عن عبد الله بن عمرو قال: قال رسول الله - صلى الله عليه وسلم -: "أفضل الصدقة إصلاح ذات البين."<sup>4</sup>

#### خامساً: الصلح يقي من مهلكات التنازع:

لقد جاء التأكيد على الصلح في القرآن الكريم من خلال الأدلة الكثيرة التي تبين عواقب نقيضه وهو الاختلاف والتنازع، قال تعالى: {وَلَا تَنَازَعُوا فَتَفْشَلُوا وَتَذْهَبَ رِيحُكُمْ} (الأنفال: 46)، قال العلماء: "أمر الله تعالى في هذه الآية بطاعته وطاعة رسوله - صلى الله عليه وسلم -، ونهى بها عن الاختلاف والتنازع وأخبر أنهما يؤديان إلى الفشل وذهاب القوة وقوله في هذه الآية: {وَتَذْهَبَ رِيحُكُمْ} أي قوتكم."<sup>5</sup>

وقال الزمخشري: "الريح الدولة شهيت في نفوذ أمرها وتمشييه بالريح في هبوبها، فقيل هبت رياح فلان إذا دالت له الدولة ونفذ أمره."<sup>6</sup>، ومعنى الآية يشمل كل ما ذكره العلماء دون تعارض.

<sup>1</sup> تفسير الطبري 276/5.

<sup>2</sup> تفسير الكرم الرحمن في تفسير كلام المنان = تفسير السعدي . عبد الرحمن بن ناصر السعدي . المحقق: عبد الرحمن بن معلا اللويحي . مكتبة دار السلام للنشر والتوزيع - الرياض . سنة النشر: 1422 - 2002 . ج 1 ص 202 .

<sup>3</sup> رواه الترمذي في كتاب صفة القيامة والرفائق والورع . باب منه ح رقم 2433، وأبو داود في كتاب الأدب . باب: في إصلاح ذات البين . ح رقم 4273 وأحمد في المسند . كتاب مسند القبائل . باب من حديث أبي الدرداء - رضي الله عنه - ح رقم 26236، وقال الترمذي: هذا حديث صحيح، وقال البزار: إسناده صحيح، انظر: الدراية في تخريج أحاديث الهداية 270/2، وقال الألباني في حكمه على سنن الترمذي صحيح . ح رقم 2509.

<sup>4</sup> رواه المنذري في الترغيب والترهيب ج 3 ص 321 . ح رقم 4259، وقال رواه الطبراني والبزار وفي إسناده عبد الرحمن بن زياد بن أنعم وحديثه حسن، وصححه الألباني في سلسلة الأحاديث الصحيحة . ح رقم 2639.

<sup>5</sup> انظر: أحكام القرآن . أحمد بن علي أبو بكر الرازي الجصاص الحنفي (المتوفى: 370هـ) المحقق: عبد السلام محمد علي شاهين . دار الكتب العلمية بيروت - لبنان الطبعة: الأولى، 1415هـ/1994م . ج 1 ص 251 وأضواء البيان . الشنقيطي ج 2 ص 102 - 103.

<sup>6</sup> الكشف عن حقائق غوامض التنزيل . أبو القاسم محمود بن عمرو بن أحمد، الزمخشري جار الله (المتوفى: 538هـ). دار الكتاب العربي - بيروت الطبعة: الثالثة - 1407 هـ . ج 2 ص 215.

و عن أبي هريرة أن النبي - صلى الله عليه وسلم - قال: "إياكم وسوء ذات البين فإنها الحالقة".<sup>1</sup> والمراد بسوء ذات البين إنما يعني العداوة والبغضاء. والمراد بالخالقة أي التي تحلق الدين وتستأصله كما يستأصل موسى الشعر ويتركه عاريا، أي أنها لا تبقى شيئا من الحسنات.<sup>2</sup> وقيل: الخالقة أي الماحية للشواب المؤدية إلى العقاب أو المهلكة من حلق بعضهم بعضا أي قتل مأخوذ من حلق الشعر.<sup>3</sup> فقد بين الله لعباده المؤمنين في هذه الأدلة بصورة قاطعة عاقبة التنازع والاختلاف وترك التصالح والإتلاف بما يدعوا العقلاء في كل زمان للسعي في إصلاح ذات البين حتى تبقى للأمة قوتها ويدوم عزها ودولتها، وإلا كانت الخالقة التي تحلق حسناتهم وجماعتهم وتهدم عزهم وأمنهم.

فكل هذه الأدلة والبراهين تبين منزلة الصلح والإصلاح بين الناس وترغب العقلاء في السعي إليه والنهوض في القيام به حسب الإمكان.

### الفرع الثالث: حكم الصلح وقبوله

أولا: حكم الصلح بين الناس: القيام بالصلح بين الناس من الفروض الكفائية التي أمر الله بها وحث عليها بصورة عامة في قوله تعالى: {لَا خَيْرَ فِي كَثِيرٍ مِّن نَّجْوَاهُمْ إِلَّا مَنْ أَمَرَ بِصَدَقَةٍ أَوْ مَعْرُوفٍ أَوْ إِصْلَاحٍ بَيْنَ النَّاسِ} (النساء: 114)، وبصورة خاصة بين المؤمنين في قوله تعالى: "وَإِن طَائِفَتَانِ مِنَ الْمُؤْمِنِينَ اقْتَتَلُوا فَأَصْلِحُوا بَيْنَهُمَا فَإِن بَغْت إِحْدَاهُمَا عَلَى الْأُخْرَى فَقَاتِلُوا الَّتِي تَبْغِي حَتَّى تَفِيءَ إِلَى أَمْرِ اللَّهِ فَإِن فَاءت فَأَصْلِحُوا بَيْنَهُمَا بِالْعَدْلِ وَأَقْسِطُوا إِنَّ اللَّهَ يُحِبُّ الْمُقْسِطِينَ إِنَّمَا الْمُؤْمِنُونَ إِخْوَةٌ فَأَصْلِحُوا بَيْنَ أَخَوَيْكُمْ وَاتَّقُوا اللَّهَ لَعَلَّكُمْ تُرْحَمُونَ} (الحجرات: 9-10)

قال العلماء: "الحصر بـ"إنما" مع تخصيص المؤمنين بالذكر يفيد أن أمر الإصلاح ووجوبه إنما هو عند وجود الأخوة في الإسلام"<sup>4</sup>

قال الشافعي: "فحق على كل أحد دعاء المؤمنين إذا افترقوا وأرادوا القتال أن لا يقاتلوا حتى يدعوا إلى الصلح."<sup>5</sup> فإذا وقع الصلح سقط الإثم على المصلح، لأن إصلاح الفساد فرض على الكفاية، فإذا قام به أحدهم سقط عن الباقين وإن لم يفعلوا أثم الكل.<sup>6</sup>

<sup>1</sup> رواه الترمذي في كتاب: صفة القيامة والرقائق والورع . باب: منه . ح رقم 2422، وقال: هذا حديث صحيح غريب من هذا الوجه، وقال الشيخ محمد ناصر الدين الألباني في حكمه على سنن الترمذي: حديث حسن . ح رقم 2508.

<sup>2</sup> انظر: عون المعبود على شرح سنن أبي داود . محمد شمس الحق العظيم آبادي . دار الفكر . طبعة 1995 . ج 13 ص 178 وتنوير الحوالك شرح موطأ مالك: . عبد الرحمن بن أبي بكر، جلال الدين السيوطي (المتوفى: 911هـ) . المكتبة التجارية الكبرى - مصر . عام النشر 1969 - 1389 هـ . ج 2 ص 211.

<sup>3</sup> فيض القدير شرح الجامع الصغير . زين الدين محمد المدعو بعبد الرؤوف بن تاج العارفين بن علي بن زين العابدين الحدادي ثم المناوي القاهري (المتوفى: 1031هـ) المكتبة التجارية الكبرى - مصر الطبعة الأولى: 1356 . ج 3 ص 126 .

<sup>4</sup> انظر: تفسير آيات الأحكام . محمد علي السائيس الأستاذ بالأزهر الشريف . المحقق: ناجي سويدان . المكتبة العصرية للطباعة والنشر تاريخ النشر 01/10/2002: . ج 2 ص 370، وأضواء البيان . الشنقيطي ج 1 ص 306-307.

<sup>5</sup> أحكام القرآن للشافعي - جمع البيهقي . أحمد بن الحسين بن علي بن موسى المصنوع جردى الخراساني، أبو بكر البيهقي (المتوفى: 458هـ) كتب هوامشه: عبد الغني عبد الخالق قدم له: محمد زاهد الكوثري . مكتبة الخانجي - القاهرة الطبعة: الثانية، 1414 هـ - 1994 م . ج 1 ص 307 .

<sup>6</sup> أحكام القرآن . القاضي محمد بن عبد الله أبو بكر بن العربي المعافري الاشبيلي المالكي (المتوفى: 543هـ) . راجع أصوله وخرج أحاديثه وعلّق عليه: محمد عبد القادر عطا . دار الكتب العلمية، بيروت - لبنان الطبعة الثالثة: 1424 هـ - 2003 م . ج 1 ص 105 .

## ثانياً: حكم قبول الصلح:

إن حكم قبول الصلح في الشريعة الإسلامية يدور مع الأحكام التكليفية الخمس، فقد يكون قبول الصلح واجبا ورفضه محرماً خاصة إذا ترتبت عليه مصلحة راجحة، وذلك مثل القتال الذي يقع بين طائفتين من المؤمنين: { وَإِنْ طَائِفَتَانِ مِنَ الْمُؤْمِنِينَ اقْتَتَلُوا فَأَصْلِحُوا بَيْنَهُمَا فَإِنْ بَغَتْ إِحْدَاهُمَا عَلَى الْأُخْرَى فَقَاتِلُوا الَّتِي تَبْغِي حَتَّى تَفِيءَ إِلَى أَمْرِ اللَّهِ } وذلك بقبول الصلح فإن قبلت به فقد أمر الله بقوله: { فَإِنْ قَاءَتْ فَأَصْلِحُوا بَيْنَهُمَا بِالْعَدْلِ } وقال تعالى: { اتَّقُوا اللَّهَ وَأَصْلِحُوا ذَاتَ بَيْنِكُمْ } (الأنفال:1) وقد يكون محرماً إذا تضمن شرطاً باطلاً أو ترتبت عليه مفسد بينة مثل إجبار الزوجة على الاستمرار في الحياة الزوجية مع زوج لا تأمن معه على دينها ونفسها .

وقد يكون الصلح مندوباً كالصلح في القتل العمد بالعفو أو قبول الدية وكالصلح الذي يقع في الأموال، وذلك لأن الشارع رغب فيه وحث عليه، ومثل هذا الصلح بطبيعته يتضمن تنازلاً عن بعض الحق في معظم الأحوال ... والشخص لا يجبر على التنازل عن حقه، وإنما يكون هذا عن طواعية واختيار، وعلى سبيل التسامح .<sup>1</sup>

وقد يكون مباحاً إذا استوت فيه المصالح والمفاسد . وقد ذكر ابن عرفة ما يدل على ما تقدم حيث قال: " وهو من حيث ذاته - أي الصلح - مندوب إليه، وقد يعرض وجوبه عند تعين مصلحة، وحرمة أو كراهته لاستلزامه مفسدة واجبة الدرء أو راجحة كما في النكاح ."<sup>2</sup>

## المطلب الثاني: الأمان ومشروعيته في الإسلام:

### الفرع الأول: تعريف الأمان:

أولاً: تعريف الأمان لغة: للأمان تعاريف عدة في لغة العرب، فمن ذلك:

قول ابن فارس: " الهمزة والميم والنون أصلان متقاربان: أحدهما الأمانة التي هي ضد الخيانة، ومعناها سكون القلب، والآخر التصديق .. قال الخليل: الأمانة من الأمان . والأمان: إعطاء الأمانة، والأمانة ضد الخيانة . يقال: أمنت الرجل أمانة وأمانة وأماناً، وأمني يؤمني إيماناً . والعرب تقول: رجل أمان إذا كان أميناً . قال الأعشى: ولقد شهدت التاجر الأمان موروداً شرابه."<sup>3</sup>

وقال الجوهري: " الأمان والأمانة بمعنى . وقد أمنت فأنا آمن، وأمنت غيري من الأمان والأمان . وأصل أمن: أأمن بهمزتين لينت الثانية . والأمان: ضد الخوف ."<sup>4</sup>

وقال الزمخشري: " فلان أمانة أي يأمن كل أحد ويثق به، ويأمنه الناس ولا يخافون غائلته ."<sup>5</sup>

<sup>1</sup> الصلح وأثره في إنهاء الخصومة في الفقه الإسلامي . محمود محبوب عبد النور دار الجليل . بيروت . طبعة 1408 هـ . ص 57.

<sup>2</sup> مواهب الجليل . 80/5.

<sup>3</sup> معجم مقاييس اللغة . ابن فارس . 133/1.

<sup>4</sup> الصحاح . إسماعيل بن حماد الجوهري . 2071/5.

<sup>5</sup> أساس البلاغة . أبو القاسم محمود بن عمرو بن أحمد، الزمخشري جار الله (المتوفى: 538هـ) تحقيق: محمد باسل عيون السود الناشر: دار الكتب العلمية، بيروت - لبنان الطبعة: الأولى، 1419 هـ - 1998 م. ص 10.

ومما ذكره ابن منظور: "الأمان والأمانة بمعنى، وقد أمنت فأنا آمن، وأمنت غيري من الأمان والأمان. والأمن ضد الخوف والأمانة ضد الخيانة.. والمؤمن: موضع الأمن، والأمن: المستجير ليأمن على نفسه."<sup>1</sup>  
و من خلال ما تقدم من كلام وأقوال أهل اللغة وأرباب البيان يتضح أن للأمن في لغة العرب إطلاقات عدة، فهو يعني: الطمأنينة وعدم الخوف والثقة وعدم الخيانة.

ثانيا: الأمن في الاصطلاح: هو اطمئنان النفس وزوال الخوف، ومنه قوله تعالى {الَّذِي أَطْعَمَهُمْ مِّنْ جُوعٍ وَآمَنَهُمْ مِّنْ خَوْفٍ} (من سورة قريش:4) ومنه الإيمان والأمانة وضده الخوف. ووقع من أسمائه الحسنَى المؤمن في قوله تعالى {هُوَ اللَّهُ الَّذِي لَا إِلَهَ إِلَّا هُوَ عَالِمُ الْغَيْبِ وَالشَّهَادَةِ هُوَ الرَّحْمَنُ الرَّحِيمُ هُوَ اللَّهُ الَّذِي لَا إِلَهَ إِلَّا هُوَ الْمَلِكُ الْقُدُّوسُ السَّلَامُ الْمُؤْمِنُ الْمُهَيَّبُ الْعَزِيزُ الْجَبَّارُ الْمُتَكَبِّرُ سُبْحَانَ اللَّهِ عَمَّا يُشْرِكُونَ} (الحشر:22) ومعناه أنه هو المعطي الأمان لعباده المؤمنين حين يؤمنهم من العذاب في الدنيا والآخرة.

وردت كلمة الأمن وما يشتق منها في القرآن الكريم في مواضع عديدة، وذلك بالمعنى الذي نحن بصددده، وهو الأمن الذي يعني السلامة والاطمئنان النفسي، وانتفاء الخوف على حياة الإنسان، أو على ما تقوم به حياته من مصالح وأهداف وأسباب ووسائل، أي ما يشمل أمن الإنسان الفرد، وأمن المجتمع.

يقول الله تعالى: {أَفَمَن يُلْقَى فِي النَّارِ خَيْرٌ أَمْ مَن يَأْتِي آمِنًا يَوْمَ الْقِيَامَةِ} (فصلت الآية 40).

{ فِيهِ آيَاتٌ بَيِّنَاتٌ مَّقَامُ إِبْرَاهِيمَ وَمَن دَخَلَهُ كَانَ آمِنًا } (آل عمران الآية 97).

{ ادْخُلُوا مِصْرَ إِنْ شَاءَ اللَّهُ آمِنِينَ } (يوسف الآية 99)

{ سِيرُوا فِيهَا لِيُبَيِّنَ لَكُمْ آيَاتِهَا وَأَنبَاءَهَا } (سبأ الآية 18)

{ وَكَانُوا يَنْحِتُونَ مِنَ الْجِبَالِ بُيُوتًا آمِنِينَ } (الحجر الآية 82)

{ وَإِذْ جَعَلْنَا الْبَيْتَ مَثَابَةً لِّلنَّاسِ وَأَمْنًا } (البقرة الآية 125).

{ وَإِذْ قَالَ إِبْرَاهِيمُ رَبِّ اجْعَلْ هَذَا الْبَلَدَ آمِنًا } (إبراهيم الآية 35).

{ وَلِيُبَيِّنَ لَهُم مِّنْ بَعْدِ خَوْفِهِمْ أَمْنًا } (النور الآية 55).

{ وَضَرَبَ اللَّهُ مَثَلًا قَرْبَةً كَانَتْ آمِنَةً مُّطْمَئِنَّةً يَأْتِيهَا رِزْقُهَا رَغَدًا مِّنْ كُلِّ مَكَانٍ فَكَفَرَتْ بِأَنْعُمِ اللَّهِ فَأَذَاقَهَا اللَّهُ لِبَاسَ الْجُوعِ وَالْخَوْفِ بِمَا كَانُوا يَصْنَعُونَ } (النحل الآية 112) ومن آيات القرآن الكريم يظهر معنى الأمن الذي ينافي الخوف، ففي قوله تعالى: {إِذْ جَعَلْنَا الْبَيْتَ مَثَابَةً لِّلنَّاسِ وَأَمْنًا} (البقرة الآية 125). أي أمناً للناس وأمناً من العدو وأماناً لمن يدخله.

وفي قوله تعالى: {وَمَن دَخَلَهُ كَانَ آمِنًا} (آل عمران الآية 97). يعني حرم مكة، إذا دخله الخائف يأمن من كل سوء.

<sup>1</sup> لسان العرب . محمد بن مكرم بن علي، أبو الفضل، جمال الدين ابن منظور الأنصاري الرويفعي الإفريقي (المتوفى: 711هـ) . دار صادر - بيروت الطبعة: الثالثة - 1414 هـ . ج 1 ص 107.

وفي قول الله تعالى: {ادْخُلُوا مِصْرَ إِنْ شَاءَ اللَّهُ آمِنِينَ} (يوسف الآية 99) أي آمنين مما كنتم فيه من الجهد والقحط. وفي قوله سبحانه: {وَكَاْنُوا يَنْجُتُونَ مِنَ الْجِبَالِ الَّتِي أُبْنِئَتْ آمِنِينَ} (الحجر الآية 82) يقصد بالأمن عدم الحاجة. ولا يتحقق للإنسان في الحياة الدنيا الأمن المطلق. ذلك أن الإنسان مهما أوتي من نعمة، ومن سلامة نفس وبدن ووفرة رزق، لا يحس بالأمن الكامل، أو الأمن بمعناه المطلق الذي ينافي كل خوف مهما كانت أسبابه. فالأمن المطلق، لا يوجد إلا في دار النعيم التي وعد الله بها عباده الصالحين.

قال الله تعالى: {ادْخُلُوهَا بِسَلَامٍ آمِنِينَ} (الحجر الآية 46). ففي الجنة، لا يكون خوف ولا فرع ولا انقطاع ولا فناء. أما في الدنيا؛ فالأمن المطلق غير واقع، إذ يشوبه الخوف من انقطاع الأمن، والخوف من زوال الحياة نفسها. ولا يحس بالأمن المطلق من عذاب الله، إلا الغافلون الخاسرون.

يقول الله تعالى: {أَفَأَمِنُوا مَكْرَ اللَّهِ فَلَا يَأْمَنُ مَكْرَ اللَّهِ إِلَّا الْقَوْمُ الْخَاسِرُونَ} (الأعراف الآية 99) أما المؤمنون حقاً، فحالمهم بين الرجاء في رحمة الله والخوف منه سبحانه، الذي يعتبر ضرورياً للمسلم حتى يأمن من ظلمه لنفسه، ومن ظلمه لغيره، ومن ظلم غيره له. فالخوف من الله مفتاح الأمن للمسلم في دنياه والفلاح في أخراه. وفي السنة النبوية، ما يؤكد أهمية أمن الإنسان في الجماعة التي يعيش فيها، يقول - صلى الله عليه وسلم - : " من أصبح منكم آمناً في سربه، معافى في جسده، عنده قوت يومه، فكأنما حيزت له الدنيا <sup>1</sup>."

فالأمن على نفس الإنسان، وعلى سلامة بدنه من العلل، والأمن على الرزق، هو الأمن الشامل الذي أوجز الإحاطة به وتعريفه هذا الحديث الشريف، وجعل تحقق هذا الأمن لدى الإنسان بمثابة ملك الدنيا بأسرها، فكل ما يملكه الإنسان في دنياه، لا يستطيع الانتفاع به، إلا إذا كان آمناً على نفسه ورزقه.

وقد دعا الرسول - صلى الله عليه وسلم - إلى كل عمل يبعث الأمن والاطمئنان في نفوس المسلمين، ونهى عن كل فعل يبث الخوف والرعب في جماعة المسلمين، حتى ولو كان أقل الخوف وأهونه، باعتبار الأمن نعمة من أجل النعم على الإنسان.

ولقد نهى الرسول صلوات الله عليه وسلامه، عن أن يروع المسلم أخاه المسلم، فقال: "لا يحل لمسلم أن يروع مسلماً." <sup>2</sup>

كما نهى عن أن يشهر السلاح عليه، حتى ولو كان ذلك مزاحاً، فقال: "لا يشير أحدكم إلى أخيه بالسلاح، فإنه لا يدري أحدكم لعل الشيطان ينزع في يده فيقع في حفرة من النار." <sup>3</sup>

ونهى عن أن يخفي الإنسان مالا لأخيه، ولو لم يكن بقصد الاستيلاء عليه، ولكن أراد بذلك أن يفزعه عليه، فقال

<sup>1</sup> سنن الترمذي - كتاب الرُّقْدِ عَنْ رَسُولِ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ - لعلك ترزق به رقم الحديث 2346 .

<sup>2</sup> سنن الترمذي - كتاب الْفَيْتَنِ عَنْ رَسُولِ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ - تَابَ مَا جَاءَ لَا يَحِلُّ لِمُسْلِمٍ أَنْ يُرَوِّعَ مُسْلِمًا . رقم الحديث 2160

<sup>3</sup> المسند الصحيح المختصر بنقل العدل عن العدل إلى رسول الله صلى الله عليه وسلم . مسلم بن الحجاج أبو الحسن القشيري النيسابوري (المتوفى: 261هـ) المحقق: محمد فؤاد عبد الباقي الناشر: دار إحياء التراث العربي - بيروت - كتاب الْبِرِّ وَالصَّلَةِ وَالْأَدَابِ - من أشار إلى أخيه بحديدة فإن الملائكة تلغنه حتى يدعه وإن كان أخاه لأبيه وأمه. رقم الحديث 4742.

صلى الله عليه وسلم: " لا يأخذن أحدكم متاع أخيه لاعباً ولا جاداً."<sup>1</sup>

وكان من دعاء النبي ربه أن يؤمن روعاته، حيث كان يقول: "اللهم استر عوراتي وأمن روعاتي".<sup>2</sup> فالخوف والروع، نقيض الأمن الذي يطلبه المسلم في دنياه وآخرته.

وينقسم الأمن إلى قسمين: أمن في الدنيا: وهو يتحقق على الصعيد الفردي والاجتماعي بمختلف الأشكال الحياتية: سياسي، عسكري، اقتصادي، تعليمي، اجتماعي ...

أمن في الآخرة: وهو الاطمئنان بعدم عذاب الله في جهنم، وهو خاص بالمؤمنين الذين عملوا الصالحات { الَّذِينَ آمَنُوا وَلَمْ يَلْبِسُوا إِيمَانَهُمْ بِظُلْمٍ أُولَئِكَ لَهُمُ الْأَمْنُ وَهُمْ مُهْتَدُونَ } (الأنعام: 82)

الأمن على الصعيد الفردي: ذكر علماء النفس والاجتماع أن الأمن من الدوافع الأساسية للإنسان، فما من حركة أو عمل يقوم به إلا وهو يعتقد بأنه يعود عليه بالأمن عاجلاً أم آجلاً، فإذا أمن على نفسه في بلد معين سعى للذهاب إليه والعيش فيه، وإذا أمن على ماله في تجارة ما سعى إلى وضعه فيها، وهكذا ...

وهذا الأمن يؤدي إلى تفرغ طاقاته وأمواله في مجتمعه، وإلا فإن الخوف يؤدي إلى إحدى حالتين سلبيتين: أما الانعزال والانطواء والبعد عن المجتمع وبالتالي التوقع وتعطيل القدرات عن الإنتاج والسعي . وإما الهجرة من الوطن إلى وطن آخر حيث يجد الأمن والاطمئنان . يؤثر عن الإمام علي رضي الله عنه: " حلاوة الأمن تنكدها مرارة الخوف والحذر."

وقد ذكروا أيضاً أن الخوف من العوامل التي تدفع الإنسان إلى تحقيق الأمن، فالخوف من العقرب يدفع الإنسان إلى قتلها كي يحرز الأمن لنفسه . ومن هنا قالوا: " نعم مطية الأمن الخوف ."

وربما ما حدث يوم بدر للمسلمين { إِذْ يُغَشِّيكُمُ النُّعَاسَ أَمَنَةً مِّنْهُ وَيُنزِلُ عَلَيْكُمْ مِنَ السَّمَاءِ مَاءً لِّيُطَهِّرَكُم بِهِ وَيُذْهِبَ عَنْكُم رِجْسَ الشَّيْطَانِ وَلِيَرْبِطَ عَلَى قُلُوبِكُمْ وَيُثَبِّتَ بِهِ الْأَقْدَامَ } (الأنفال: 11) من هذا القبيل، إذ الخوف كاد يسيطر على قلوب المؤمنين لقلّة عددهم وعدتهم وعتادهم أمام استعدادات وعدد وقوة المشركين، فأرسل عليهم النعاس لينسيهم ما هم فيه من الخوف ولتستريح أحاسيسهم استعداداً للمعركة التي لن يخوضوها وحدهم، بل جند الله وعناية الله تحيط بهم وتنصرهم .

وعلى الصعيد الاجتماعي: يمكن اعتبار الأمن من أهم أسس ومقومات المجتمع الإسلامي، وفي القرآن الكريم بين الله عز وجل أنه من على أهل مكة بهذه المنّة العظيمة { فَلْيَعْبُدُوا رَبَّ هَذَا الْبَيْتِ الَّذِي أَطْعَمَهُمْ مِّنْ جُوعٍ وَآمَنَهُمْ مِّنْ خَوْفٍ } (من سورة قريش: 4). فجعل لهم هذا الحرم الأمن في الوقت الذي كان الناس يُتخطفون من حولهم. ومن أجل ذلك نما المجتمع المكي ونمت تجارتهم، فكانت لهم رحلتا الشتاء إلى بلاد اليمن والصيف إلى بلاد الشام . إن شر البلاد بلد لا أمن فيه، فإذا انتشر الأمن بين الناس زادت الحركة الاجتماعية والاقتصادية في المجتمع وعلت سياسة دولته بين الدول، ولا رفاهية لشعب إلا بالأمن .

<sup>1</sup> سنن أبي داود . أبو داود سليمان بن الأشعث بن إسحاق بن بشير بن شداد بن عمرو الأزدي السجستاني (المتوفى: 275هـ) تحقيق: محمد محيي الدين عبد الحميد المكتبة العصرية، صيدا - بيروت - كتاب الأدب - لا يأخذن أحدكم متاع أخيه لاعباً ولا جاداً . باب مَنْ يَأْخُذُ الشَّيْءَ عَلَى الْمَرْحِ . رقم الحديث 5003 .

<sup>2</sup> سنن ابن ماجه بشرح السندي - كتاب الدعاء - باب ما يدعو به الرجل إذا أصبح وإذا أمسى .

## الخاتمة :

الصلح بين الناس عامة وبين المؤمنين خاصة من أعمال البر العظيمة التي حث الله عليها وأمر بها ورتب على القيام بها فضائل كثيرة وفي ترك القيام بها تحصل مفسد كبيرة . فالمصالحة شكل من أشكال العدالة الانتقالية التي تكون ضرورية لإعادة تأسيس الوطن على أسس شرعية قانونية وتعددية وديمقراطية في الوقت ذاته ويتحقق بذلك الأمن الداخلي، الذي يعتبر من أهم أسس ومقومات المجتمع الإسلامي، الأمن الذي يعني السلامة والاطمئنان النفسي، وانتفاء الخوف على حياة الإنسان، أو على ما تقوم به حياته من مصالح وأهداف وأسباب ووسائل، أي ما يشمل أمن الإنسان الفرد، وأمن المجتمع. وتحقيق العدالة الانتقالية هو السبيل الوحيد الذي يضمن تحقيق العدالة والإنصاف للضحايا وبنفس الوقت يفتح الطريق لتحقيق المصالحة الوطنية لأن حسم الخلاف بين طرفي النزاع عن طريق الصلح أدعى إلى الإنصاف وأدنى إلى تحقيق العدالة، وعندما يصطالح الناس، وتزال العداوات والمخاضات فيما بينهم، ويحل الوفاق محل الخلاف، عند ذلك يأمن الناس بعضهم بعضاً، ويحل السلام الاجتماعي بين أفراد المجتمع .

## المصادر والمراجع:

### القرآن الكريم

- 1- إبراز المعاني من حرز الأمان . أبو القاسم شهاب الدين عبد الرحمن بن إسماعيل بن إبراهيم المقدسي الدمشقي المعروف بأبي شامة (المتوفى: 665هـ) . دار الكتب العلمية .
- 2- أحكام القرآن . أحمد بن علي أبو بكر الرازي الجصاص الحنفي (المتوفى: 370هـ) المحقق: عبد السلام محمد علي شاهين . دار الكتب العلمية بيروت - لبنان الطبعة: الأولى، 1415هـ/1994م .
- 3- أحكام القرآن . ابن العربي 105/1 أحكام القرآن . القاضي محمد بن عبد الله أبو بكر بن العربي المعافري الأشبيلي المالكي (المتوفى: 543هـ) . راجع أصوله وخرج أحاديثه وعلق عليه: محمد عبد القادر عطا . دار الكتب العلمية، بيروت - لبنان الطبعة الثالثة: 1424 هـ - 2003 م .
- 4- أحكام القرآن للشافعي - جمع البيهقي . أحمد بن الحسين بن علي بن موسى الخُسْرُو جَرْدِي الخراساني، أبو بكر البيهقي (المتوفى: 458هـ) كتب هوامشه: عبد الغني عبد الخالق قدم له: محمد زاهد الكوثري . مكتبة الخانجي - القاهرة الطبعة: الثانية، 1414 هـ - 1994 م
- 5- أساس البلاغة . أبو القاسم محمود بن عمرو بن أحمد، الزمخشري جار الله (المتوفى: 538هـ) تحقيق: محمد باسل عيون السود الناشر: دار الكتب العلمية، بيروت - لبنان الطبعة: الأولى، 1419 هـ - 1998 م .
- 6- أضواء البيان في إيضاح القرآن بالقرآن . محمد الأمين بن محمد المختار بن عبد القادر الجكني الشنقيطي (المتوفى: 1393هـ) . دار الفكر للطباعة والنشر والتوزيع بيروت - لبنان عام النشر 1415 هـ - 1995 م .
- 7- البرهان في علوم القرآن . أبو عبد الله بدر الدين محمد بن عبد الله بن بهادر الزركشي (المتوفى: 794هـ) المحقق: محمد أبو الفضل إبراهيم الطبعة: الأولى، 1376 هـ - 1957 م . دار إحياء الكتب العربية عيسى البابي الحلبي وشركائه .

- 8- التسهيل لعلوم التنزيل . أبو القاسم، محمد بن أحمد بن محمد بن عبد الله، ابن جزي الكلبي الغرناطي (المتوفى: 741هـ)المحقق: الدكتور عبد الله الخالدي . شركة دار الأرقام بن أبي الأرقم - بيروت الطبعة: الأولى - 1416 هـ .
- 9- تفسير التحرير والتنوير، لابن عاشور . التحرير والتنوير (تحرير المعنى السديد وتنوير العقل الجديد من تفسير الكتاب المجيد) . محمد الطاهر بن محمد بن محمد الطاهر بن عاشور التونسي (المتوفى: 1393هـ) . الدار التونسية للنشر: 1984 .
- 10- تفسير آيات الأحكام . محمد علي السائيس الأستاذ بالأزهر الشريف . المحقق: ناجي سويدان . المكتبة العصرية للطباعة والنشر تاريخ النشر 01/ 10/2002 .:
- 11- تنوير الحوالك شرح موطأ مالك: . عبد الرحمن بن أبي بكر، جلال الدين السيوطي (المتوفى: 911هـ) . المكتبة التجارية الكبرى - مصر . عام النشر 1969 - 1389 هـ
- 12- تيسير الكريم الرحمن في تفسير كلام المنان = تفسير السعدي . عبد الرحمن بن ناصر السعدي . المحقق: عبد الرحمن بن معلا اللويحي . مكتبة دار السلام للنشر والتوزيع - الرياض . سنة النشر: 1422 - 2002 .
- 13- جامع البيان عن تأويل آي القرآن أو جامع البيان في تأويل القرآن المعروف بـ" تفسير الطبري للإمام محمد بن جرير بن يزيد بن كثير بن غالب الشهير بالإمام أبو جعفر الطبري . دار الكتب العلمية . بيروت لبنان .
- 14- حاشية السندي على سنن ابن ماجه = كفاية الحاجة في شرح سنن ابن ماجه . محمد بن عبد الهادي التتوي، أبو الحسن، نور الدين السندي (المتوفى: 1138هـ) . دار الجيل - بيروت، بدون طبعة .
- 15- الحجة في القراءات السبع . الحسين بن أحمد بن خالويه، أبو عبد الله (المتوفى: 370هـ)المحقق: د. عبد العال سالم مكرم، الأستاذ المساعد بكلية الآداب - جامعة الكويت . دار الشروق - بيروت الطبعة: الرابعة، 1401 هـ
- 16- روح المعاني في تفسير القرآن العظيم والسبع المثاني. شهاب الدين محمود بن عبد الله الحسيني الألويسي (المتوفى: 1270هـ) المحقق: علي عبد الباري عطية الناشر: دار الكتب العلمية - بيروت الطبعة: الأولى، 1415 هـ .
- 17- الروض المربع شرح زاد المستقنع . منصور بن يونس بن صلاح الدين ابن حسن بن إدريس الهوتي الحنبلي (المتوفى: 1051هـ)ومعه: حاشية الشيخ العثيمين وتعليقات الشيخ السعدي خرج أحاديثه: عبد القدوس محمد نذير . دار المؤيد - مؤسسة الرسالة .
- 18- سنن أبي داود . أبو داود سليمان بن الأشعث بن إسحاق بن بشير بن شداد بن عمرو الأزدي السجستاني (المتوفى: 275هـ) لمحقق: محمد محيي الدين عبد الحميد المكتبة العصرية، صيدا - بيروت .
- 19- سنن الترمذي . محمد بن عيسى بن سؤرة بن موسى بن الضحاك، الترمذي، أبو عيسى (المتوفى: 279هـ) .
- 20- الصحاح تاج اللغة وصحاح العربية . أبو نصر إسماعيل بن حماد الجوهري الفارابي (المتوفى: 393هـ) تحقيق: أحمد عبد الغفور عطار. دار العلم للملايين - بيروت الطبعة: الرابعة 1407 هـ - 1987 م .
- 21- الصلح وأثره في إنهاء الخصومة في الفقه الإسلامي . محمود محجوب عبد النور دار الجيل . بيروت . طبعة 1408 هـ
- 22- العدالة والمصالحة الوطنية ضرورة دينية وإنسانية . علي محمد الصلابي .
- 23- عون المعبود على شرح سنن أبي داود . محمد شمس الحق العظيم آبادي . دار الفكر . طبعة 1995 .

- 24- فيض القدير شرح الجامع الصغير . زين الدين محمد المدعو بعبد الرؤوف بن تاج العارفين بن علي بن زين العابدين الحدادي ثم المناوي القاهري (المتوفى: 1031هـ) المكتبة التجارية الكبرى - مصر الطبعة الأولى: 1356 .
- 25- القاموس . القاموس المحيط. مجد الدين أبو طاهر محمد بن يعقوب الفيروزآبادي (المتوفى: 817هـ) تحقيق: مكتب تحقيق التراث في مؤسسة الرسالة بإشراف: محمد نعيم العرقسوسي . مؤسسة الرسالة للطباعة والنشر والتوزيع، بيروت - لبنان . الطبعة: الثامنة، 1426 هـ - 2005 م .
- 26- كتاب السبعة في القراءات . أحمد بن موسى بن العباس التميمي، أبو بكر بن مجاهد البغدادي (المتوفى: 324هـ) المحقق: شوقي ضيف الناشر: دار المعارف - مصر الطبعة: الثانية، 1400هـ .
- 27- الكشاف عن حقائق غوامض التنزيل . أبو القاسم محمود بن عمرو بن أحمد، الزمخشري جار الله (المتوفى: 538هـ). دار الكتاب العربي - بيروت الطبعة: الثالثة - 1407 هـ .
- 28- الكفاية في علم الرواية. أحمد علي ثابت الخطيب البغدادي أبو بكر. الناشر: دائرة المعارف . العثمانية سنة النشر: 1357
- 29- لسان العرب . محمد بن مكرم بن علي، أبو الفضل، جمال الدين ابن منظور الأنصاري الرويفي الإفريقي (المتوفى: 711هـ). دار صادر - بيروت الطبعة: الثالثة - 1414 هـ .
- 30- المحرر الوجيز في تفسير الكتاب العزيز . ابن عطية الأندلسي 120/2 المحرر الوجيز في تفسير الكتاب العزيز . أبو محمد عبد الحق بن غالب بن عبد الرحمن بن تمام بن عطية الأندلسي المحاربي (المتوفى: 542هـ) لمحقق: عبد السلام عبد الشافي محمد . دار الكتب العلمية - بيروت الطبعة: الأولى - 1422 هـ .
- 31- مختصر المنتهى . ابن الحاجب . مختصر منتهى الأصول من شرح القاضي عضد الملة والدين . عثمان بن عمر بن أبي بكر جمال الدين أبو عمرو ابن الحاجب . دار الكتب العلمية . طبعة: 2000 .
- 32- المسند الصحيح المختصر بنقل العدل عن العدل إلى رسول الله صلى الله عليه وسلم . مسلم بن الحجاج أبو الحسن القشيري النيسابوري (المتوفى: 261هـ) المحقق: محمد فؤاد عبد الباقي الناشر: دار إحياء التراث العربي - بيروت
- 33- معالم التنزيل في تفسير القرآن = تفسير البغوي . محيي السنة، أبو محمد الحسين بن مسعود البغوي (المتوفى: 510هـ) المحقق: حققه وخرج أحاديثه محمد عبد الله النمر - عثمان جمعة ضميرية - سليمان مسلم الحرش . دار طبعة للنشر والتوزيع الطبعة: الرابعة، 1417 هـ - 1997 م .
- 34- معجم مقاييس اللغة . أبو الحسين أحمد بن فارس بن زكريا . دار الجيل طبعة: 1999 . ج 3 ص 303، والقاموس الفقهي لغة واصطلاحا . سعيدي أبو جيب . دار الفكر دمشق . الطبعة 2: 1988 .
- 35- مفاتيح الغيب = التفسير الكبير . أبو عبد الله محمد بن عمر بن الحسن بن الحسين التيمي الرازي الملقب بفخر الدين الرازي خطيب الري (المتوفى: 606هـ) . دار إحياء التراث العربي - بيروت الطبعة: الثالثة - 1420 هـ .
- 36- المفردات في غريب القرآن المؤلف: أبو القاسم الحسين بن محمد المعروف بالراغب الأصفهاني (المتوفى: 502هـ) المحقق: صفوان عدنان الداودي الناشر: دار القلم، الدار الشامية - دمشق بيروت الطبعة: الأولى - 1412 هـ .

- 37- مواهب الجليل . مواهب الجليل في شرح مختصر خليل . شمس الدين أبو عبد الله محمد بن محمد بن عبد الرحمن الطرابلسي المغربي، المعروف بالحطاب الرُّعيي المالكي (المتوفى: 954هـ) الناشر: دار الفكر الطبعة: الثالثة، 1412هـ - 1992م .
- 38- الموسوعة الفقهية الكويتية صادر عن: وزارة الأوقاف والشئون الإسلامية - الكويت عدد الأجزاء 45 : جزء الطبعة: من 1404 - 1427 هـ الطبعة الأولى، مطابع دار الصفاة - مصر .

## الممتلكات الثقافية في مدينة القدس المحتلة والقانون الدولي الإنساني

الأستاذة طيبي وردة كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة باجي مختار، عنابة

### ملخص

تهدف هذه الدراسة إلى إبراز دور القانون الدولي الإنساني في حماية الممتلكات الثقافية أثناء فترة الاحتلال الحربي، قصد حماية التراث الثقافي الفلسطيني في مدينة القدس العتيقة التي تعبق برائحة التاريخ والحضارة والدين والإيمان، لأن هذا الإرث الثقافي والحضاري الكبير الذي علاوة على أنه أحد المكونات الرئيسية للهوية الثقافية للشعب الفلسطيني وموردا هاما للتنمية المستقبلية للدولة الفلسطينية حكومة وشعبا، بل الأكثر من ذلك أنه يعتبر سجلا حافلا لتاريخ مشترك للبشرية جمعاء ورمزا من رموز الحضارة الإنسانية الخالدة.

### Abstract:

This study aims to highlight the role of international humanitarian law in the protection of cultural property during the period of occupation, in order to protect the Palestinian cultural heritage in the old city of Jerusalem, which is full of the smell of history, civilization, religion and faith. Of the Palestinian people and an important resource for the future development of the Palestinian state and people. Moreover, it is a great record for the common history of all mankind and a symbol of eternal human civilization.

### مقدمة

لكل أمة من الأمم ثقافتها الخاصة، من خلال ممتلكاتها المعبرة عن معتقداتها الدينية وقيمها وعاداتها الاجتماعية واتجاهاتها السياسية، ويقدر ما تعطي الدول من اهتمام بثقافتها ترقى هذه الأمم وتتقدم. وتقوم الثقافة بالنسبة لحضارات الشعوب والأمم بمهمة ووظيفة تاريخية كوظيفة الدم بالنسبة للكائن الحي، فهي تحفظ حيويتها وتوازنها ومناعتها الذاتية فلكل أمة ثقافتها وحضارتها.

ونظرا لما عانت منه البشرية من حروب ونزاعات راح ضحيتها الملايين من البشر الأبرياء ودمرت فيها الكثير من الممتلكات الثقافية الأثرية العقارية والمنقولة، التي تمثل موروثا حضاريا لا يمكن تداركه بمرور الزمن فقد أدى ذلك إلى التفكير في إيجاد نظام قانوني فعال يكفل حماية هذه الممتلكات في فترات النزاعات المسلحة سواء كانت دولية أو غير دولية.<sup>(1)</sup>

(1) عبد الله الأشعل: " القانون الدولي الإنساني، أفاق وتحديات"، الجزء الأول، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، 2005، ص 222.

ومن هنا تكمن أهمية هذه الدراسة وذلك بإبراز الدور الذي لعبه القانون الدولي الإنساني في حماية الممتلكات الثقافية خصوصا أثناء فترات الاحتلال الحربي، فهو لم يكتف بحماية الأعيان المدنية اللازمة لحياة الإنسان والضرورية لبقائه فحسب، بل اهتم أيضا بإشباع حاجاته الروحية،<sup>(1)</sup> عن طريق الممتلكات الثقافية التي تشكل عنصرا جوهريا من عناصر الحضارة العالمية والثقافة الوطنية.<sup>(2)</sup>

- لكن الإشكال الذي يثور بهذا الصدد هل حظيت فعلا الممتلكات الثقافية في الأراضي الفلسطينية المحتلة عموما، وفي مدينة القدس على وجه الدقة، بتلك الحماية التي اقراها القانون الدولي الإنساني للممتلكات الثقافية أثناء فترة الاحتلال؟ وبناء على ما سبق سنتطرق أولا إلى ماهية الممتلكات الثقافية في القانون الدولي، وثانيا إلى القواعد القانونية الخاصة بحماية الممتلكات الثقافية الواقعة تحت الاحتلال الحربي، وثالثا وأخيرا إلى الوضع القانوني للممتلكات الثقافية في الأراضي الفلسطينية المحتلة في القانون الدولي في ظل الاحتلال الإسرائيلي وفي ظل الممارسات الإسرائيلية ضد التراث الفلسطيني والممتلكات الثقافية التاريخية والدينية في مدينة القدس وجميع الأراضي المحتلة.

### ❖ أولا: ماهية الممتلكات الثقافية في القانون الدولي

#### 1- مفهوم الممتلكات الثقافية

الاختلاف سنة الله في خلقه، ومن ثم فإن الإنسان يبحث دائما عن ما يخالفه، وأحسن ميدان يتضح فيه الاختلاف والتميز هو ميدان الثقافة.

قال الله عز وجل في سورة هود الآية 118: {ولو شاء ربك لجعل الناس امة واحدة ولا يزالون مختلفين إلا من رحم ربك ولذلك خلقهم}. وقال في الآية 22 من سورة الروم: {ومن آياته خلق السموات والأرض واختلاف ألسنتكم وألوانكم أن في ذلك آيات للعالمين}.

لقد تأكد مع مدى العصور التاريخية ومن خلال ما اضطلعت به الثقافة في عملية تطوير العلاقات الدولية وتقريب الشعوب والأمم بعضها من بعض، أن الأفكار والمنجزات الفنية والنشاطات الثقافية والفكر العلمي جميعها لا يمكن إن تنقيد بحدود الدول. وعليه ما المقصود بالثقافة، وما المقصود بالممتلكات الثقافية، وما هي الممتلكات الدينية وأماكن العبادة؟.

أ-تعريف الثقافة: تعبر كلمة الثقافة عن قيم المجتمع ومثله العليا وخاصياته الفكرية والفنية والخلقية الكبرى، كما تعني الحضارة وسائر العوامل المادية، ويعتقد البعض إن الثقافة كالحضارة وان الحضارة إنما هي ثقافة مبكرة.<sup>(3)</sup>

إن مفهوم "الثقافة" في اللغة العربية ينبع من الذات الإنسانية ولا يُغرس فيها من الخارج. ويعني ذلك أن الثقافة تتفق مع الفطرة، وأن ما يخالف الفطرة يجب تهذيبه، فالأمر ليس مرده أن يحمل الإنسان قيما تنعت بالثقافة، بل مرده أن يتفق مضمون هذه القيم مع الفطرة البشرية، وهي بذلك تعني البحث والتنقيب والظفر بمعاني الحق والخير والعدل، وكل القيم التي تُصلح

<sup>(1)</sup>ميلود بن عبد العزيز: "حماية ضحايا النزاعات المسلحة في الفقه الإسلامي الدولي والقانون الدولي الإنساني"، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2009، ص 218.

<sup>(2)</sup>علي خليل إسماعيل الحديشي: "حماية الممتلكات الثقافية في القانون الدولي"، الطبعة الأولى، مكتبة دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، الأردن، 1999، ص 17.

<sup>(3)</sup>عمر سعد الله: "معجم في القانون الدولي المعاصر"، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2007، ص 147.

الوجود الإنساني، بعيد عن تلك المعارف التي تفسد وجود الإنسان، وبالتالي ليست أي قيم وإنما القيم الفاضلة. أي أن من يحمل قيماً لا تنتمي لجذور ثقافته الحقيقية فهذه ليست بثقافة وإنما انتماء في قيم الآخر.

حظيت كلمة "الثقافة" بمكان كبير في الآداب الأوروبية في القرن العشرين، وكان لها اهتمام لا بأس به في عالم الصحافة أيضاً، وهي كلمة عني بها البعض معنى "الحضارة، وهذا الموضوع مازال يتطور وينمو ويأخذ أبعاداً وأشكالاً لم تكن موجودة من قبل وما زال يكتسب أبعاداً جديدة.

لقد عرفت منظمة اليونسكو الثقافة على أنها: "جميع السمات الروحية، والمادية والفكرية والعاطفية التي تميز مجتمعاً بعينه أو فئة اجتماعية بعينها وتشمل الفنون والآداب وطرائق الحياة كما تشمل الحقوق الأساسية للإنسان ونظم القيم والتقاليد والمعتقدات والثقافة هي التي تمنح الإنسان قدرته على التفكير في ذاته وتجعل منه كائناً يتميز بالإنسانية المتمثلة بالعقلانية والقدرة على النقد والالتزام الأخلاق وعن طريقها يهتدي إلى القيم ويمارس الاختيار وهي وسيلة الإنسان للتعبير عن نفسه والتعرف على ذاته كمشروع غير مكتمل وإعادة النظر في إنجازاته والبحث عن مدلولات جديدة وإبداع أعمال يتفوق فيها على نفسه".

هذا وقد جاء في الخطة الشاملة للثقافة العربية، الصادرة عن المنظمة العربية للعلوم والثقافة منظمة الإلسكو،<sup>(1)</sup> أن الثقافة تـ23 شتمت مجموع النشاط الفكري والفني بمعناها الواسع وما يتصل بهما من مهارات أو يعين عليهما من وسائل فهي موصولة الروابط بجميع أوجه النشاط الاجتماعي الأخرى متأثرة بها من معينة علمياً مستعينة بها.

أما المنظمة الإسلامية للتربية والعلوم والثقافة، فقد عرفت الثقافة على أنها: "الوعاء الحضاري الذي يحفظ للأمة وحدتها ويضمن تماسكها ويكسبها السمات الفكرية المميزة فهي رمز هويتها وركيزة وجودها وهي جماع فكرها وخالصة إبداعه ومستودع عبقرتها وهي مصدر قوتها ومنبع تميزها بين الأمم".<sup>(2)</sup>

في حين نجد أن اتفاقية لاهاي لعام 1954، وعلى الرغم من أنها أدرجت مصطلح الثقافة ضمن نصوصها إلا أنها لم تقم بتعريفه أنها اكتفت فقط بإيراد مجموعة من أنواع الممتلكات الثقافية، رابطة في نفس الوقت مدلول الثقافة بفروعها المتعددة كالتاريخ والآثار والدين ...

#### ب-تعريف الممتلكات الثقافية

نظراً لما تتمتع به الممتلكات الثقافية التاريخية وأماكن العبادة من الحماية المقررة للأهداف المدنية فإنها بذلك تدخل ضمن الممتلكات والأعيان المدنية التي لا يمكن لأطراف النزاع ضربها أو التعرض إليها.<sup>(3)</sup>

إن الوثائق الدولية رغم اختلافها في تعريف الممتلكات الثقافية إلا أنها تتفق جميعاً على تقديم تعريف وصفي لمفهوم الممتلكات الثقافية، بحيث إذا عدنا إلى اتفاقية لاهاي لحماية الممتلكات الثقافية في فترات النزاع المسلح لعام 1954 نجدها قد وضعت نظاماً مطوراً لحماية الممتلكات الثقافية، وعرفت مصطلح الممتلكات الثقافية التي ترتبط بشأنها العلاقات القانونية في المادة الأولى منها كما يلي: " يقصد من الممتلكات الثقافية بموجب هذه الاتفاقية، مهما كان أصلها أو مالكيها ما يأتي:

(1) منظمة الإلسكو: منظمة عربية متخصصة تابعة لجامعة الدول العربية عقدت مؤتمراً تأسيسياً في 15/07/1970.

(2) العاللي الصادق: " العلاقات الثقافية الدولية، دراسة سياسية وقانونية"، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2006، ص 46.

(3) سهيل الفتلاوي وعماد محمد ربيع: " موسوعة القانون الدولي الإنساني، القانون الدولي الإنساني"، دار الثقافة للنشر والتوزيع، جرش، الأردن، 2007، ص 195.

أ. الممتلكات المنقولة أو الثابتة ذات الأهمية الكبرى لتراث الشعوب الثقافي كالمباني المعمارية أو الفنية منها أو التاريخية، الديني منها أو الدنيوي، والأماكن الأثرية، ومجموعات المباني التي تكتسب بتجمعها قيمة تاريخية أو فنية، والتحف الفنية والمخطوطات والكتب والأشياء الأخرى ذات القيمة الفنية التاريخية والأثرية، وكذلك المجموعات العلمية ومجموعات الكتب الهامة والمحفوظات ومنسوخات الممتلكات السابق ذكرها.

ب. المباني المخصصة بصفة رئيسية وفعلية لحماية وعرض الممتلكات الثقافية المنقولة المبينة في الفقرة "أ" كالمتاحف ودور الكتب الكبرى ومخازن المحفوظات وكذلك المخابئ المعدة لوقاية الممتلكات الثقافية المنقولة المبينة في الفقرة "أ" في حالة نزاع مسلح.

ج. المراكز التي تحتوي مجموعة كبيرة من الممتلكات الثقافية المبينة في الفقرتين "أ" و"ب" والتي يطلق عليها اسم "مراكز الأبنية التذكارية".

أما اتفاقية اليونسكو لعام 1970 بشأن التدابير الواجب اتخاذها لحظر ومنع استيراد وتصدير ونقل ملكية الممتلكات الثقافية بطرق غير مشروعة فقد جاءت في المادة الأولى منها بتعريف منفصل لمفهوم الممتلكات الثقافية كما يلي: "تعني العبارة الممتلكات الثقافية لأغراض هذه الاتفاقية الممتلكات التي تقر كل دولة لاعتبارات دينية أو علمانية، أهميتها لعلم الآثار أو ما قبل التاريخ أو التاريخ أو الأدب أو الفن أو العلم التي تدخل في إحدى الفئات التالية :

أ. المجموعات والنماذج النادرة من مملكتي الحيوان والنبات ومن المعادن أو علم التشريح والقطع الهامة لصلتها بعلم الحفريات (البالينولوجيا)؛

ب. الممتلكات المتعلقة بالتاريخ، بما فيه تاريخ العلوم والتكنولوجيا، والتاريخ الحربي والتاريخ الاجتماعي، وحياة الزعماء والمفكرين والعلماء والفنانين الوطنيين، والأحداث الهامة التي مرت بها البلاد؛

ج. نتائج الحفائر الأثرية ( القانونية وغير القانونية) والاكتشافات الأثرية؛

د. القطع التي كانت تشكل جزءا من آثار فنية أو تاريخية مبتورة أو من مواقع أثرية؛

هـ. الآثار التي مضى عليها أكثر من مائة عام، كالنقوش والعملات والأختام المحفورة؛

و. الأشياء ذات الأهمية الأنطولوجية؛

ز. الممتلكات ذات الأهمية الفنية ومنها:

(1) الصور واللوحات والرسوم المصنوعة كليا باليد أيا كانت المواد التي رسمت عليها أو استخدمت في رسمها (باستثناء الرسوم الصناعية والمصنوعات المزخرفة باليد)؛

(2) التماثيل والمنحوتات الأصلية أيا كانت المواد التي استخدمت في صنعها؛

(3) الصور الأصلية المنقوشة أو المرشومة أو المطبوعة على الحجر؛

(4) المجمعات أو المركبات الأصلية أيا كانت المواد التي صنعت منها؛

ح. المخطوطات النادرة والكتب المطبوعة في عهد الطباعة الأولى، والكتب والوثائق والمطبوعات القديمة ذات الأهمية الخاصة (من الناحية التاريخية أو الفنية أو العلمية أو الأدبية الخ)، سواء كانت منفردة أو في مجموعات؛

ط. طوابع البريد والطوابع المالية وما يماثلها، منفردة أو في مجموعات؛

ي. المحفوظات، بما فيها المحفوظات الصوتية والفوتوغرافية والسينمائية؛

ك. قطع الأثاث التي يزيد عمرها على مائة عام، والآلات الموسيقية القديمة".

وقد لخص ذلك كله الاستاذ خليل إسماعيل الحديثي في تعريف الممتلكات الثقافية بقوله " تعد الممتلكات الثقافية كل الإنتاجات المتأنتية عن التعابير الذاتية الابداعية للإنسان سواء أكان ذلك في الماضي أو الحاضر أو في المجالات الفنية أو العلمية أو الثقافية أو التعليمية التي لها أهمية في تأكيد استمرارية المسيرة الثقافية وفي تأكيد معنى التواصل الثقافي ما بين الماضي والحاضر والمستقبل".<sup>(1)</sup>

### ج- الممتلكات الدينية وأماكن العبادة

الأماكن الدينية هي أماكن مقدسة تستلهم فيها الرموز والعلامات الثقافية المعبرة عن قدرة الله وتشيد لتعبر عن السمو الروحي بداخلها. وتشتمل هذه الأماكن عند المسلمين الجوامع والمساجد والمدارس التي تنتشر في المدن والثغور والحصون التي يقيمون ويرابطون فيها وعلى السواحل والأماكن المأهولة مثل عرفة، وعند المسيحيين فان هذه الأماكن هي الكاتدرائيات والكنائس والمعابد والأديار والمناسك وفي المغاور التي كان ينسحب إليها النساك والزهاد".<sup>(2)</sup>

تأخذ الممتلكات الدينية إحدى الصورتين الأساسيتين، الأولى عادية، والثانية مقدسة. وفكرة التقديس هي المعيار الفاصل بينهما وهي تتمثل حالياً في أربعة أماكن موجودة في الشرق الأوسط وهي: " الكعبة المشرفة بمكة المكرمة والمسجد النبوي بالمدينة المنورة وكلاهما بالملكة العربية السعودية، والمسجد الأقصى وكنيسة القيامة وكلاهما بمدينة القدس الشريف في الأراضي الفلسطينية المحتلة".<sup>(3)</sup>

### 2- المعايير القانونية المعتمدة في تحديد الممتلكات الثقافية

من خلال النصوص القانونية الخاصة بالاتفاقيات الدولية لوحظ أن هناك معيارين أساسيين في تحديد الممتلكات الثقافية أحدهما مرتبط بالأهمية وهو معيار مزدوج تم ذكره في المادة الأولى من اتفاقية لاهاي لعام 1954، والأخر مرتبط بمفهوم أو مصطلح الأعيان المدنية وهو ما أورده المادة 52 من البروتوكول الإضافي الأول الخاص بالمنازعات الدولية لعام 1977.

### أ- المعيار الوارد في اتفاقية لاهاي 1954

بالرجوع إلى اتفاقية لاهاي 1954 لوحظ أن واضعي الاتفاقية استعملوا معياراً مزدوجاً في تحديد الممتلكات الثقافية

<sup>(1)</sup> علي خليل إسماعيل الحديثي: "حماية الممتلكات الثقافية في القانون الدولي"، الطبعة الأولى، مكتبة دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، الأردن، 1999، ص 21.

<sup>(2)</sup> عمر سعد الله: "القانون الدولي الإنساني الممتلكات المحمية"، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2008، ص 95.

<sup>(3)</sup> خياري عبد الرحيم: "حماية الممتلكات الثقافية في المنازعات المسلحة على ضوء أحكام القانون الدولي الإنساني"، بحث مقدم لنيل درجة الماجستير في القانون الدولي والعلاقات الدولية، معهد الحقوق والعلوم الإدارية، جامعة الجزائر، 1997، ص 65.

- المعيار العام: المتمثل في مصطلح " الأهمية " حيث تنص اتفاقية لاهاي 1954 في تعريفها للممتلكات الثقافية على انه " تعتبر ممتلكات ثقافية مهما كان مصدرها أو مالكيها: الممتلكات ( منقولات كانت أم عقارات ) والتي تمثل أهمية كبرى بالنسبة للتراث الثقافي للشعوب، والتي تمثل في حد ذاتها أهمية تاريخية أو فنية.<sup>(1)</sup> وكذلك ما نصت عليه اتفاقية اليونسكو لعام 1970 بشأن التدابير الواجب اتخاذها لحظر ومنع استيراد وتصدير ونقل ملكية الممتلكات الثقافية بالطرق غير المشروعة والتي جاءت بتعريف مفصل لمفهوم الممتلكات الثقافية: "الممتلكات التي تقرر كل دولة لاعتبارات دينية أو علمانية أهميتها لعلم الآثار أو ما قبل التاريخ أو الأدب أو الفن أو العلم".<sup>(2)</sup> فمن خلال هذا التعريف يمكن القول إن الممتلكات التي لها أهمية مهما كان نوعها فنية أو تاريخية أو أثرية تعتبر ممتلكات ثقافية.

ويؤخذ على المعيار وان كان يشمل العديد من الممتلكات الثقافية وفي ذلك حماية لعدد اكبر من الممتلكات إلا أن فكرة الأهمية تبقى فكرة مطاطة ومرنة غير ثابتة ومتغيرة حسب العصور.

-المعيار الحصري: بالرجوع إلى المادة الأولى من اتفاقية لاهاي 1954 نلاحظ أنها تنص على انه: تعتبر أموالاً ثقافية المنقولات والعقارات

أ. الأعمال الفنية والمحفوظات والكتب والأشياء والمجموعات العلمية

ب. المباني مثل المتاحف والمكتبات الكبرى

ج. المراكز العمرانية.

ب- المعيار الوارد في البروتوكول الإضافي الأول لعام 1977 نصت المادة 52. فقرة 01 من البروتوكول الأول تحت عنوان " الأعيان ذات الطبيعة المدنية " على انه: " الأعيان المدنية هي كافة الأعيان التي ليست أهدافاً عسكرية وفقاً لما حددته الفقرة الثانية." ولما كانت الممتلكات الثقافية المشمولة بالحماية , بموجب اتفاقية لاهاي لعام 1954 ممتلكات مدنية من حيث الأصل فقد استعان عدد من الفقهاء بمفهوم الأهداف العسكرية على النحو الوارد في البروتوكول الأول لعام 1977م.<sup>(3)</sup>

وقد حددت الفقرة 02 من المادة 52 المقصود بالهدف العسكري واشترطت لتوافر صفة الهدف العسكري لممتلك ما توافر شرطين:

1. أن يساهم الممتلك مساهمة فعالة في العمل العسكري سواء كان ذلك بسبب طبيعته أو بموقفه أو بعنايته أو باستخدامه.

2. أن يحقق تدمير هذا الممتلك بشكل تام أو جزئي أو الاستيلاء عليه أو تعطيله في الظروف السائدة حين ذاك ميزة عسكرية.

(1) المادة الأولى اتفاقية لاهاي 1954.

(2) المادة الأولى اتفاقية اليونسكو لعام 1970

(3) عبدالله الأشعل: المرجع السابق، ص 233-234 .

## ❖ ثانيا: القواعد القانونية الخاصة بحماية الممتلكات الثقافية الواقعة تحت الاحتلال الحربي

لم تتوقف معاناة البشرية من ويلات وأضرار الحروب وغيرها من صور النزاعات المسلحة عند حدود الأضرار بالإنسان وممتلكاته الشخصية وممتلكات الدولة ومرافقها الحيوية، بل امتدت أيضا إلى التراث الثقافي والحضاري للشعوب والتي تعتبر ركيزة من ركائز الحضارة والمدنية ومصدر لإشعاع المعرفة الإنسانية في جميع العصور.<sup>(1)</sup>

ونتيجة للحروب الشرسة التي عرفها النصف الثاني من القرن التاسع عشر، وما خلفته من آثار مدمرة على الممتلكات الثقافية نتيجة تطور الأسلحة، فقد رأى فقهاء القانون الدولي ضرورة حماية الممتلكات الثقافية من أخطار الحرب.. ولهذا فقد أقر د القانون الدولي الإنساني لم تقرر حماية قانونية خاصة بالممتلكات والأعيان اللازمة لإشباع حاجات الإنسان المادية والضرورية لبقائه على قيد الحياة، وإنما اهتمت أيضا بحماية الأعيان والممتلكات التي تمثل حاجته الروحية والمعنوية والتي تشكل التراث الثقافي للشعوب، فحياة الأشخاص المدنيين علاوة على أنها مادية هي روحية أيضاً بحيث لا تستقيم أحوالهم إلا بحماية المقومات المادية والروحية معاً.<sup>(2)</sup>

لقد تناول القانون الدولي الإنساني قضية الممتلكات الثقافية في فترات النزاعات المسلحة والحروب من خلال العديد من النصوص والأحكام القانونية من خلال اتفاقيات لاهي لعام 1889 م وعام 1907 م، وكذلك من خلال البروتوكولين الإضافي الأول لاتفاقيات جنيف الخاص بالمنزعات الدولية لعام 1977 وأيضا من خلال البروتوكول الإضافي الثاني لاتفاقيات جنيف الخاص بالمنزعات غير الدولية لعام 1977.<sup>(3)</sup>

وبناء على ما تقدم ستم معالجة القواعد القانونية الخاصة بحماية الممتلكات الثقافية الواقعة تحت الاحتلال الحربي على النحو الآتي:

1. حماية الممتلكات الثقافية وفقا لمبدأ التمييز بين الأهداف المدنية والأهداف العسكرية
2. حماية الممتلكات الثقافية وفقا لاتفاقية لاهي وبروتوكولها الإضافي الأول لعام 1954 م
3. حماية الممتلكات الثقافية وفقا للبروتوكول الإضافي الثاني لاتفاقية لاهي لعام 1999 م

### 1- حماية الممتلكات الثقافية وفقا لمبدأ التمييز بين الأهداف المدنية والأهداف العسكرية

إن حماية الأعيان المدنية تنطلق من مبدأ في غاية الأهمية، وهو مبدأ التمييز بين الأعيان المدنية والأهداف العسكرية، هذا المبدأ الذي يشكل بحق عصب الحياة في القانون الدولي الإنساني بالإضافة للمبدأ الشهير مبدأ التمييز بين المقاتلين وغير المقاتلين، ولكن البعض يذهب إلى القول أن المبدأ الأول أهم من الثاني، لأنه لا فائدة من حماية المدنيين دون حماية الأعيان المدنية التي لا تستقيم الحياة بدونها.<sup>(4)</sup>

(1) مصطفى كامل شحاتة: "الاحتلال الحربي وقواعد القانون الدولي المعاصرة"، الشركة الوطنية للنشر والتوزيع، الجزائر، 1981، ص 257.

(2) فادي شديد: "حماية الممتلكات الثقافية والدينية، مع دراسة خاصة للانتهاكات الإسرائيلية للممتلكات الثقافية والدينية، وخصوصاً الحفريات الإسرائيلية في المدينة المقدسة"، تاريخ النشر: 2009/04/5 جامعة النجاح الوطنية، على الموقع الإلكتروني: <http://blogs.najah.edu>

(3) عمر سعد الله: "القانون الدولي الإنساني الممتلكات المحمية"، المرجع السابق، ص 89 .

(4) "حماية الأعيان الثقافية في القانون الدولي الإنساني": سلسلة القانون الدولي للإنسان رقم 09، عام 2008، على الموقع الإلكتروني: [www.mezan.org](http://www.mezan.org)

إن مبدأ التمييز بين الأهداف المدنية والأهداف العسكرية من أقدم مبادئ القانون الدولي الإنساني حيث عرف في القانون الاتفاقي ولأول مرة بمناسبة اعتماد اتفاقية لاهي الرابعة واللائحة المرفقة بها لعام 1907 الخاصة بقواعد وأعراف الحرب البرية، وتحددت ملامحه إلى حد كبير في ظل القانون الدولي المعاصر.<sup>(1)</sup> والممتلكات الثقافية بصفتها ممتلكات مدنية هي محمية بموجب جميع هذه الأحكام بوضوح، ويحظر استخدامها لأغراض عسكرية كما يحظر مهاجمتها عن قصد، وينبغي توخي الحيطة أثناء الهجوم والدفاع لتفادي تعريضها للخطر، ويحظر نهبا.<sup>(2)</sup>

ويتوجب على سلطات الاحتلال عدم تدمير الممتلكات الخاصة أو التابعة للدولة أول أي جهة عامة أو أية ممتلكات تخص منظمات اجتماعية أو تعاونية، إلا إذا اقتضت الضرورة العسكرية المطلقة هذا التدمير، وهذا ما نصت عليه المادة 53 من اتفاقية جنيف الرابعة المتعلقة بحماية المدنيين أثناء النزاعات المسلحة: "يحظر على دولة الاحتلال أن تدمر أي ممتلكات خاصة ثابتة أو منقولة تتعلق بأفراد أو جماعات، أو بالدولة أو السلطات العامة، أو بالمنظمات الاجتماعية أو التعاونية، إلا إذا كانت العمليات الحربية تقتضي حتما هذا التدمير".

إن أهم نقطة تتعلق بالحماية العامة للأعيان المدنية هي إيجاد تعريف جامع مانع لهذه الأعيان، ويمكن القول أنه لا فائدة من الحديث عن مبدأ التمييز بين الأعيان المدنية دون تحديد تعريف الأعيان المدنية، وبالفعل كانت هناك محاولات جادة للوصول إلى تعريف إيجابي للأعيان المدنية ولكنها باءت بالفشل، لذلك تم التوصل إلى تعريف الأعيان المدنية انطلاقاً من تعريف الأهداف العسكرية التي يجوز مهاجمتها، وكل ما عداها يعد من الأعيان المدنية.<sup>(3)</sup> فبعدما اختلفت الآراء في مؤتمر الخبراء الحكوميين للعمل على انماء وتطوير قواعد القانون الدولي الإنساني المطبق في المنازعات المسلحة حول المعيار الذي يتخذ أساساً لتعريف الأهداف المدنية (معيار طبيعة الهدف أو معيار الغرض المخصص من أجله الهدف ومعيار استخدامه)،<sup>(4)</sup> إلا أنه تم الاستقرار على تعريف الأهداف المدنية على أنها: "تلك التي لا تنتج مباشرة الأسلحة والمواد العسكرية ووسائل القتال أو تلك التي لا تستخدم مباشرة وفي الحال بواسطة القوات المسلحة".<sup>(5)</sup>

وقد أخذت اتفاقية لاهي لحماية الأعيان الثقافية لعام 1954 بالمعيارين معاً، في حين جاء تعريف اللجنة الدولية للصليب الأحمر كما يلي: "الأهداف المدنية هي تلك الأهداف المخصصة بصفة أساسية وضرورية للسكان المدنيين، مثل المساكن والمنشآت

(1) رقية عواشريه: "حماية المدنيين والأعيان المدنية في النزاعات المسلحة غير الدولية"، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه، كلية الحقوق، جامعة عين شمس، القاهرة، مصر، 2001، ص 143.

(2) فرنسوا بونيون: "نشأة الحماية القانونية للممتلكات الثقافية في حالة النزاع المسلح ضمن إطار القانون الدولي الإنساني التعاقدية والعرفية"، اجتماع الذكرى الخمسين لاتفاقية لاهي لعام 1954، بتاريخ 14-11-2004 على الموقع الإلكتروني: [www.cicr.org](http://www.cicr.org)

(3) "حماية الأعيان الثقافية في القانون الدولي الإنساني": لمقال السابق

(4) نوال احمد بسج، تقديم محمد المجذوب: "القانون الدولي الإنساني وحماية المدنيين والأعيان المدنية في زمن النزاعات المسلحة"، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، لبنان، 2010، ص 131.

(5) الوثيقة الثالثة من مؤتمرات الخبراء الحكوميين للعمل على انماء وتطوير قواعد القانون الدولي الإنساني المطبق في المنازعات المسلحة، نقلاً عن نوال احمد بسج، المرجع السابق، ص 132.

التي تؤوي السكان المدنيين، والتي تحتوي على مواردهم الغذائية ومصادر المياه...". وبالمقابل عرفت اللجنة الأهداف العسكرية بأنها: " تلك الأهداف التي بطبيعتها واستعمالها تسهم إسهاماً فعالاً ومباشراً في المجهود الحربي للخصم".<sup>(1)</sup>

هذا وقد نصت المادة 52 من البروتوكول الإضافي الثاني لعام 1977 المتعلق بالنزاعات المسلحة غير الدولية على ما يلي " لا تكون الأعيان المدنية محلاً للهجوم أو لهجمات الردع"، فالأعيان المدنية هي كافة الأعيان التي ليست أهدافاً عسكرية وفقاً لما حددته الفقرة الثانية، بحيث تقصر الهجمات على الأهداف العسكرية فحسب. وتنحصر الأهداف العسكرية فيما يتعلق بالأعيان على تلك التي تسهم مساهمة فعالة في العمل العسكري سواء كان ذلك بطبيعتها أم بموقعها أم بغايتها أم باستخدامها، والتي يحقق تدميرها التام أو الجزئي أو الاستيلاء عليها أو تعطيلها في الظروف السائدة حينذاك ميزة عسكرية أكيدة. وإذا ثار الشك حول ما إذا كانت عين ما تكرر عادةً لأغراض مدنية مثل مكان العبادة أو منزل أو أي مسكن آخر أو مدرسة، إنما تستخدم في تقديم مساهمة فعالة للعمل العسكري، فإنه يفترض أنها لا تستخدم كذلك.<sup>(2)</sup>

## 2- حماية الممتلكات الثقافية وفقاً لاتفاقية لاهاي وبروتوكولها الإضافي الأول لعام 1954 م

لقد اهتمت منظمة اليونسكو بحماية التراث الثقافي للشعوب ويظهر ذلك من خلال نجاحها في التوصل إلى إبرام اتفاقية لاهاي لعام 1949 لحماية الأعيان والممتلكات الثقافية بصفة عامة وحمايتها في فترات المنازعات والحروب الدولية أو غير الدولية بصفة خاصة، وان كانت هذه الاتفاقية لم تقرر حماية خاصة للممتلكات الدينية وأماكن العبادة فقد جاء البروتوكول الأول لعام 1977 الملحق باتفاقيات جنيف لعام 1949 شاملاً تلك الحماية الخاصة لكل من الأعيان الثقافية وأماكن العبادة.<sup>(3)</sup>

وفي ما يلي سنطرق إلى الحماية العامة ثم إلى الحماية الخاصة وفقاً لهذه الاتفاقية وبروتوكولها الأول.

### أ- حماية الممتلكات الثقافية وفقاً لنظام الحماية العامة

لم تتوقف آثار الحروب على الإضرار بالإنسان وممتلكاته الخاصة فقط، بل تعدت ذلك إلى المساس بتراث الإنسان وحضارته وثقافته، وذلك من خلال استهداف الأعيان الثقافية بهدف القضاء على التراث الحضاري للشعوب، لذلك جاءت اتفاقية لاهاي المتعلقة بحماية الأعيان الثقافية في حالة النزاع المسلح لعام 1954 لتشكل أول اتفاقية دولية تشمل حماية الأعيان الثقافية، وقد جاءت أحكامها لتتوافق مع الأحكام الواردة في الميثاق الدولية الأخرى ذات الصلة، خاصة الأحكام الواردة في البروتوكولين الإضافيين الأول والثاني لعام 1977.

ينص البروتوكول الإضافي الأول لعام 1977 في المادة 53 على الأعمال المحظورة أثناء النزاعات المسلحة وهي:

1. استهداف الآثار التاريخية أو الأعمال الفنية أو أماكن العبادة التي تشكل التراث الثقافي أو الروحي للشعوب، بأي من الأعمال العدائية

2. استخدام مثل هذه الأعيان في دعم العمليات الحربية.

<sup>(1)</sup> اللجنة الدولية للصليب الأحمر على الموقع: [www.cicr.org](http://www.cicr.org)

<sup>(2)</sup> Stanislaw e .nahlik ,précis abrègé de droit international humanitaire , extraites de la revue international de la croix rouge , juillet / aout 1984 , p .35

<sup>(3)</sup> سعيد سالم جويلي: " المدخل للقانون الدولي الإنساني"، دار النهضة العربية، القاهرة، 2002، ص 228 + 229 .

3. استهداف مثل هذه الأعيان لهجمات الرد".

وتنص المادة 16 من البروتوكول الإضافي الثاني لعام 1977 على أنه: "يحظر ارتكاب أية أعمال عنادية موجّهة ضد الآثار التاريخية، أو الأعمال الفنية وأماكن العبادة التي تشكل التراث الثقافي والروحي للشعوب، واستخدامها في دعم المجهود الحربي، وذلك دون الإخلال باتفاقية لاهاي الخاصة بحماية الأعيان الثقافية في حالة النزاع المسلح".

#### - فقدان الحماية العامة

لقد تناولت اتفاقية لاهاي لعام 1954 لحماية الأعيان والممتلكات الثقافية حالات وشروط فقدان الممتلكات الثقافية للحماية العامة متى استلزم ذلك الضرورات العسكرية القهرية، حيث نصت المادة السادسة من البروتوكول الثاني على بعض الضوابط والمعايير اللازمة لممارسة هذا الاستثناء حيث ميزت بين توجيه الأعمال العدائية للممتلكات الثقافية واستخدام هذه الممتلكات استناداً إلى الضرورات العسكرية ويتطلب التخلي عن الالتزام بالحماية العامة لتحقيق شرطين مجتمعين وهما: ان تكون هذه الممتلكات الثقافية قد حولت من حيث وظيفتها إلى هدف عسكري، وألا يوجد بديل عملي لتحقيق ميزة عسكرية مماثلة للميزة التي يتيحها توجيه عملاً عدائياً ضد ذلك الهدف.<sup>(1)</sup>

ولا يتخذ قرار التذرع بالضرورات العسكرية القهرية الا من قائد قوة عسكرية تعادل في حجمها أو تفوق حجم كتيبة أو قوة اصغر اذا لم تسمح الظروف بذلك، وفي حالة هجوم بناء على قرار يتخذ يعطي إنذار مسبق فعلي حينما سمحت الظروف بذلك.<sup>(2)</sup>

#### ب- حماية الممتلكات الثقافية وفقاً لنظام الحماية الخاصة

الى جانب الحماية العامة نصت اتفاقية لاهاي لعام 1954 على جواز تمتع الممتلكات الثابتة أو المنقولة بحماية خاصة متى كانت لها أهمية كبرى،<sup>(3)</sup> فنصت على نظام الحماية الخاصة والذي تستفيد منه الملاجئ التي تأوي الممتلكات الثقافية المنقولة وقت النزاع المسلح والمراكز التي تحتوي على الآثار وغيرها من الأعيان الثقافية غير المنقولة، وقد اشترطت في ذلك ان يتم وضعها في مسافة بعيدة كافية من أي هدف عسكري هام فإذا وضعت بالقرب من هدف عسكري فيمكن استفادتها من الحماية الخاصة إذا تعهدت الدولة بعدم استخدام الهدف في حالة قيام نزاع مسلح، وألا يتم استخدامها لأغراض عسكرية، فإذا استخدمت في الأغراض العسكرية لا يلتزم الطرف الآخر بالحماية المقررة،<sup>(4)</sup> وان يتم إدخالها في السجل الدولي للملكية الثقافية الخاضعة للحماية الخاصة والذي يحتفظ به المدير العام لليونسكو.<sup>(5)</sup>

(1) اسعد دياب وآخرون: "أحكام حماية الممتلكات الثقافية في فترات النزاع المسلح والاحتلال، القانون الدولي الإنساني افاق وتحديات"، الجزء الأول، تأصيل القانون الدولي الإنساني وآفاقه، منشورات الحلبي الحقوقية، ص 226.

(2) اسعد دياب وآخرون: "أحكام حماية الممتلكات الثقافية في فترات النزاع المسلح والاحتلال، القانون الدولي الإنساني افاق وتحديات"، الجزء الأول، تأصيل القانون الدولي الإنساني وآفاقه، منشورات الحلبي الحقوقية، ص 229.

(3) محمد سامح عمرو وآخرون: المرجع السابق، ص 229.

(4) المادة 11 اتفاقية لاهاي 1954.

(5) أحمد أبو الوفاء: "النظرية العامة للقانون الدولي الإنساني في القانون الدولي و في الشريعة الإسلامية"، دار النهضة العربية، الطبعة الأولى، 2006، ص 102.

## منح الحماية الخاصة:

تنص المادة 08 التي جاءت تحت عنوان منح الحماية الخاصة على ما يلي:

1- يجوز أن يوضع تحت الحماية الخاصة عدد محدود من المخابئ المخصصة لحماية الممتلكات الثقافية المنقولة، ومراكز الأبنية التذكارية، والممتلكات الثقافية الثابتة الأخرى ذات الأهمية الكبرى بشرط:

(أ) أن تكون على مسافة كافية من أي مركز صناعي كبير أو أي مرمى عسكري هام يعتبر نقطة حيوية كمطار مثلاً أو محطة إذاعة أو مصنع يعمل للدفاع الوطني أو ميناء أو محطة للسكك الحديدية ذات أهمية أو طريق مواصلات هام  
(ب) ألا تستعمل لأغراض حربية

2- يجوز أيضاً وضع مخبأ للممتلكات الثقافية تحت نظام الحماية الخاصة مهما كان موقعه إذا تم بناؤه بشكل لا يجعل من المحتمل أن تمسه القنابل.

3- إذا استخدم مركز أبنية تذكارية في تنقلات قوات أو مواد حربية حتى لمجرد المرور اعتبر ذلك استعمالاً لأغراض حربية، ويكون هذا المركز قد استخدم للغرض نفسه إذا تمت به أعمال لها صلة مباشرة بالعمليات الحربية أو بإقامة قوات حربية أو بصناعة مواد حربية.

4- لا يعتبر وجود حراس مسلحين وضعوا خصيصاً لحراسة إحدى الممتلكات الثقافية التي جاء ذكرها في الفقرة الأولى استعمالاً لأغراض حربية، وينطبق هذا أيضاً على وجود قوات للشرطة مهمتها الطبيعية صيانة الأمن العام  
5- يجوز بالرغم من وقوع أحد الممتلكات الثقافية من المنصوص عليها في الفقرة الأولى من هذه المادة بجوار الهدف عسكري هام بالمعنى المقصود به في هذه الفقرة وضع هذا الممتلك تحت نظام الحماية الخاصة إذا ما تعهد الطرف السامي المتعاقد بعدم استعمال الهدف المذكور في حالة نشوب نزاع مسلح، ولا سيما إذا كان الهدف ميناء أو محطة سكة حديد أو مطاراً، وبتحويل كل حركة المرور منه. ويجب في هذه الحالة تنظيم تحويل حركة المرور منه منذ وقت السلم  
6- تمنح الحماية الخاصة للممتلكات الثقافية بقيدتها في "السجل الدولي للممتلكات الثقافية الموضوعة تحت نظام الحماية الخاصة"، ولا يتم هذا التسجيل إلا وفقاً لأحكام هذه الاتفاقية وبالشروط المنصوص عليها في اللائحة التنفيذية".

## -رفع وفقدان الحماية الخاصة

تفقد الممتلكات الثقافية الخاصة المكفولة لها في الحالتين التاليتين:

- الحالة الأولى: إذ ما تم استعمالها لأهداف أو أغراض عسكرية فإذا قامت دولة ما باستخدام الممتلكات الثقافية المشمولة بالحماية الخاصة كأهداف عسكرية فإن هذه الممتلكات تفقد الحماية المقررة لها ويتحلل الطرف الأخر في النزاع المسلح من الالتزام بحماية هذه الممتلكات.

- الحالة الثانية: تتمثل هذه الحالة في الضرورات العسكرية.

ولم تحدد الاتفاقية أي شروط لتوجيه الهجوم على الممتلكات الثقافية التي تفقد الحماية الخاصة مكتفية في ذلك أن تكون هناك استثنائية لمقتضيات عسكرية قهرية وقد قيدت زوال الحماية الخاصة طوال مدة توافر هذه الظروف، وأوجب استئناف تمتع الممتلكات الثقافية بالحماية فور انتهاء هذه الظروف.<sup>(1)</sup> وهذا ما تناولته المادة 11 من الاتفاقية تحت بند رفع الحصانة كالآتي:

"1- إذا خالف أحد الأطراف السامية المتعاقدة الالتزامات المنصوص عليها في المادة التاسعة نحو ممتلك ثقافي موضوع تحت نظام الحماية الخاصة أصبح الطرف المعادي غير مقيد بالتزامه بحصانة الممتلكات المذكورة طالما استمرت هذه المخالفة، غير أن للطرف الأخير كلما استطاع أن ينذر مسبقاً الطرف المخالف بوضع حد لهذه المخالفة في أجل معقول.

2. لا يجوز فيما عدا الحالة الموضحة في الفقرة الأولى من هذه المادة رفع الحصانة عن ممتلك ثقافي موضوع تحت نظام الحماية الخاصة إلا في حالات استثنائية لمقتضيات حربية قهرية طالما دامت هذه الظروف. ولا يقرر وجود هذه الظروف إلا رئيس هيئة حربية تعادل في الأهمية أو تفوق فرقة عسكرية، ويبلغ قرار رفع الحصانة، كلما أمكن إلى الطرف المعادي قبل تنفيذه بمدة كافية.

3- على الطرف الذي يرفع الحصانة أن يعلن المشرف العام على الممتلكات الثقافية المشار إليه في اللائحة التنفيذية بقراره كتابة وفي أقرب وقت ممكن، مع بيان الأسباب التي أدت إلى رفع الحصانة".

### 3- حماية الممتلكات الثقافية وفقاً للبروتوكول الإضافي الثاني لعام 1999 الملحق باتفاقية لاهاي لعام 1954

لقد تم تعزيز اتفاقية لاهاي لعام الخاصة بحماية الممتلكات الثقافية 1954، بالبروتوكول الثاني لعام 1999 الذي لعب دوراً مهماً في الحماية القانونية للملكية الثقافية وقوى نقاط الضعف فيها، بحيث استبدل نظام الحماية الخاصة في اتفاقية لاهاي لعام 1954 بنظام الحماية المعززة، لأن نظام الحماية الخاصة الواقع في تنظيمه في اتفاقية لاهاي 1954، والذي تضمن إمكانية وضع عدداً محدود من المخابى لحماية الممتلكات الثقافية المنقولة ومراكز الأبنية التذكارية والممتلكات الثقافية الثابتة ذات الأهمية الكبرى لم يحقق النتائج المتوقعة منه، الأمر الذي دفع المعنيين بحماية الممتلكات الثقافية للسعي نحو إيجاد نظام جديد يكفل الحماية الفعلية للممتلكات الثقافية في فترات النزاع المسلح، وقد تمخضت هذه الجهود عن تضمين البروتوكول الإضافي لعام 1999 الملحق باتفاقية لاهاي لعام 1954 نظاماً جديداً يعرف بنظام "الحماية المعززة".<sup>(2)</sup>

### شروط منح الحماية المعززة

حددت المادة العاشرة من البروتوكول الإضافي الثاني لعام 1999 الشروط الموضوعية اللازمة لوضع أي ممتلك ثقافي تحت نظام الحماية المعززة وفقاً لما يلي:

1. أن تكون هذه الممتلكات تراثاً ثقافياً على أكبر درجة من الأهمية بالنسبة للبشرية.

(1) محمد سامح عمرو واخرون: المرجع السابق، ص 232.

(2) بدرية عبد الله العوضي: "الحماية الدولية للأعيان وحرب الخليج"، مجلة الحقوق، جامعة الكويت 1984، تاريخ النشر 2012/06/19، على الموقع الإلكتروني:

2. أن تكون هذه الممتلكات محمية بتدابير قانونية وإدارية مناسبة على الصعيد الوطني على نحو يعترف لها بقيمتها الثقافية والتاريخية الاستثنائية وتكفل لها أعلى مستوى من الحماية.

3. ألا تستخدم لأغراض عسكرية أو كدرع لوقاية مواقع عسكرية، وأن يصدر الطرف الذي يتولى أمر مراقبتها إعلاناً يؤكد على أنها لن تستخدم على هذا النحو.

وفضلاً عن هذه الشروط الموضوعية السالفة الذكر فقد حددت المادة الحادية منه أيضاً الشروط الإجرائية اللازمة لإدراج ممتلكات ثقافية على قائمة الممتلكات الثقافية ذات الحماية المعززة.

#### فقدان وتعليق الحماية المعززة

أن إقرار الحماية المعززة ليس مطلق وإنما قد يتم فقدان هذه الحماية إذا توفرت أسباب فقدان الحماية المعززة الواردة بالفقرة الأولى للمادة الثالثة عشرة من البروتوكول الإضافي الثاني لعام 1999<sup>(1)</sup>.

وطبقاً لنص المادة الثالثة عشرة من البروتوكول الإضافي الثاني لعام 1999 فالممتلكات الثقافية المشمولة بالحماية المعززة لا تفقد تلك الحماية إلا:

أ. إذا علقت أو أُلغيت تلك الحماية وفقاً للمادة 14

ب. أو إذا أصبحت تلك الممتلكات، بحكم استخدامها، هدفاً عسكرياً، وما دامت على تلك الحال.

2- في الظروف الواردة بالفقرة الفرعية (ب) لا يجوز أن تتخذ تلك الممتلكات هدفاً لهجوم إلا:

أ (إذا كان الهجوم هو الوسيلة المستطاعة الوحيدة لإنهاء استخدام الممتلكات على النحو المشار إليه في الفقرة الفرعية 1 (ب))

ب. إذا اتخذت جميع الاحتياطات المستطاعة في اختيار وسائل الهجوم وأساليبه بهدف إنهاء ذلك الاستخدام وتجنب الإضرار بالممتلكات الثقافية أو، على أي الأحوال، حصره في أضيق نطاق ممكن.

ج. ما لم تحل الظروف دون ذلك بسبب مقتضيات الدفاع الفوري على النفس

يصدر الأمر بالهجوم على أعلى المستويات التنفيذية للقيادة.

يصدر إنذار مسبق فعلي إلى القوات المجابهة بطلب إنهاء الاستخدام المشار إليه في الفقرة الفرعية 1 (ب)،

وتتاح لقوة المجابهة فترة معقولة من الوقت تمكنها من تصحيح الوضع.

وطبقاً للمادة 14 من البروتوكول الإضافي الثاني لعام 1999، يتم تعليق الحماية المعززة وإلغاؤها، عندما تكف الممتلكات الثقافية عن الوفاء بأي من المعايير الواردة في المادة 10 من هذا البروتوكول، للجنة أن تعلق شمولها بالحماية المعززة أو تلغيه بحذف تلك الممتلكات الثقافية من القائمة. وفي حالة انتهاك خطير للمادة 12 فيما يتعلق بممتلكات ثقافية مشمولة بحماية معززة نتيجة لاستخدامها في دعم العمل العسكري، للجنة أن تعلق شمولها بالحماية المعززة، وفي حالة استمرار تلك الانتهاكات، للجنة

(1) فادي شديد: المقال السابق.

أن تعمد بصفة استثنائية إلى إلغاء شمول تلك الممتلكات الثقافية بالحماية المعززة بحذفها من القائمة. ويرسل المدير العام دون إبطاء إلى الأمين العام للأمم المتحدة وإلى جميع الأطراف في هذا البروتوكول، إشعاراً بأي قرار تتخذه اللجنة بتعليق الحماية المعززة أو بإلغائها، وتتيح اللجنة، قبل أن تتخذ قراراً كهذا، للأطراف فرصة لإبداء وجهات نظرهم.

### ❖ ثالثاً: الوضع القانوني للممتلكات الثقافية في مدينة القدس المحتلة في القانون الدولي الإنساني

تشكل لوائح لاهاي لعام 1907، واتفاقية جنيف الرابعة لسنة 1949 وملحقاتها، واتفاقية لاهاي لحماية الممتلكات الثقافية أثناء النزاع المسلح لسنة 1954، وبعض أحكام البروتوكولين الإضافيين لعام 1977 الملحقين باتفاقيات جنيف لعام 1949، المصادر الأساسية لحماية التراث الحضاري تحت الاحتلال، بحيث أن هذه اللوائح والقوانين تفرض على القوة المحتلة واجبات ومسؤوليات والتزامات، وهذا لا يعني مطلقاً أنها تمنح المحتل السيادة على الأراضي المحتلة، فالاحتلال ليس إلا حالة مؤقتة قد تتدخل في حق الشعب المحتل في السيادة على أراضيه، ولكنها لا تنتقص أو تلغي هذا الحق.

لقد وضعت هذه المعاهدات والاتفاقيات الدولية لوائحها وأحكامها دعماً بموجها حماية الآثار والممتلكات الثقافية والمباني التاريخية والتراثية، فنص الملحق الرابع من أحكام اتفاقية لاهاي لعام 1907، ضمن الفقرة الرابعة من المادة 27 على التزام القوات العسكرية في حالة حصارها اتخاذ كافة الوسائل لعدم المساس بالمباني المعدة للمعابد وللفنون والعلوم والأعمال الخيرية والآثار التاريخية، وجاء في المادة 22 منها، حظر تدمير الممتلكات من دون أي ضرورة ملحة.

ونصت المادة الخامسة من اتفاقية لاهاي 1954 على: "إلزام الطرف الذي يحتل إقليماً أو جزءاً منه تقديم العون لحكومة الطرف الذي احتلت أرضه في حماية الممتلكات الثقافية واتخاذ الإجراءات اللازمة لحماية الممتلكات".

كما حرمت المادة 56 منها حجز أو تخريب للمنشآت المخصصة للعبادة والبر والمباني التاريخية.

وتضمن كل من البروتوكول الإضافي لاتفاقية جنيف الرابعة لسنة 1977 في المادة رقم 53 منه، وكذلك البروتوكول الثاني في المادة رقم 16 منه حظراً بارتكاب أية أعمال عدائية موجبة ضد الآثار التاريخية أو الأعمال الفنية وأماكن العبادة التي تشكل التراث الثقافي والروحي للشعب.

وكانت منظمة الأمم المتحدة للتربية والعلم والثقافة (اليونسكو) قد أصدرت العديد من القرارات التي تشجب وتستنكر الاعتداءات الصارخة التي تقوم بها سلطات الاحتلال الإسرائيلي ضد الأماكن التاريخية والمقدسة في القدس الشريف، كما أدانت الحفريات وأعمال التنقيب التي تقوم بها سلطات الاحتلال الإسرائيلي في محيط المسجد الأقصى وقبة الصخرة المشرفة،

ودعت جميع هذه القرارات (إسرائيل) التوقف الفوري عن هذه الحفريات نظراً لمخالفتها القانونية مع الاتفاقية الدولية لعام 1972 والخاصة بحماية التراث العالمي الثقافي والطبيعي، ورأت هذه القرارات بأن هذه الحفريات تهدد موقع القدس القديمة المسجلة على لائحة التراث العالمي، وفي قائمة التراث العالمي المهدد بالخطر.

كما دعت هذه القرارات المستندة إلى البعثات المتعددة المرسلة إلى القدس مراراً "إسرائيل الامتناع عن أي عملية من شأنها أن تغير الطبيعة التاريخية للمدينة، والتوقف عن أعمال الحفر التي تمثل خطراً على آثار القدس، وأدانت جريمة حريق المسجد الأقصى بتاريخ 21 أوت 1969، وطالبت إسرائيل بالحفاظ على جميع المواقع والأبنية والممتلكات الثقافية الأخرى والتوقف عن إجراء التنقيبات الأثرية في الأراضي المحتلة

ويعالج القانون الدولي مسألة التخريب المتعمد للممتلكات الثقافية ويحاسب عليها كجريمة حرب فقد قررت محكمة نورنبرغ اعتبار الاعتداء على الآثار والمباني التاريخية دون سبب مشروع جريمة حرب.<sup>(1)</sup> وقد دعت منظمة اليونسكو في عدة تقارير الحكومة الإسرائيلية إلى التوقف الفوري عن الحفريات التي تجريها في باب المغاربة وإعادة تركيب التلة التي يجري تجريفها.<sup>(2)</sup>

### 1- الأمم المتحدة ومبدأ الالتزام بعدم الاعتراف بالأوضاع غير المشروعة في الأراضي الفلسطينية المحتلة

ان مبدأ الالتزام بعدم الاعتراف بالأوضاع غير المشروعة يجد أساسه القانوني في ظل ميثاق الأمم المتحدة في الالتزامات العامة المتضمنة في الميثاق خاص المادتين الأولى والثانية وفي الاعلان الصادر عن الجمعية العامة للأمم المتحدة لعام 1970 حول مبادئ القانون الدولي المتعلقة بالعلاقات الودية والتعاون بين الدول طبقا للميثاق فضلا عن تأسيسه على احد المبادئ العامة للقانون في الأمم المتحدة والقاضي بان التصرفات المخالفة للقانون تكون باطلة ولا تشكل مصدرا لاكتساب مرتكبيها حقوقا قانونية.<sup>(3)</sup>

يقر ميثاق الأمم المتحدة حق الشعوب في تقرير مصيرها، واحترام حقوق الإنسان وعدم التفرقة العنصرية، ومن ناحية أخرى يؤكد الميثاق علي أن يمتنع أعضاء الهيئة جميعا في علاقاتهم الدولية عن التهديد باستعمال القوة أو استخدامها ضد سلامة الأراضي أو الاستقلال السياسي. وبناء عليه، لو أن دولة ما انتهكت حكم المادة 4/2 من الميثاق، والتي تفرض على كافة الدول الامتناع عن استخدام القوة، فإن كافة الدول تلتزم بموجب الميثاق، بأن تتخذ من التدابير الجماعية، ما يحول دون المساس بالسيادة الإقليمية والاستقلال السياسي للدولة المعنية وأن تقمع العدوان الواقع عليها هذا الالتزام "الإيجابي" على كل دول العالم، يفترض بدهة أن يقترن بالالتزام سلمي مفاده عدم الاعتراف بأي تصرف يأتي مخالفا للمبادئ المذكورة، ولا بأي أثر من الآثار الناجمة عنه والقول بغير هذا يجعل من هذا التدابير غير ذات معنى.

لقد شهدت الأجهزة المختلفة للأمم المتحدة بعد إنشائها محاولات لتقنين الالتزام بفكرة عدم الاعتراف بالأوضاع الإقليمية غير المشروعة. من ذلك مثلا المشروع الذي تقدمت به لجنة القانون الدولي سنة 1949، والذي يقرر أن تلتزم كل دولة بالامتناع عن الاعتراف بأي مكاسب إقليمية تحصل عليها دولة أخرى انتهاكا لأحكام المادة التاسعة ويراعي أن المادة التاسعة قد بينت القواعد العامة للقانون الدولي التي تضمن السلامة الإقليمية لكافة الدول. وقد اعتنقت الجمعية العامة هذا المبدأ، مبدأ عدم الاعتراف وأكدت أن أية مكاسب إقليمية تم الحصول عليها عن طريق استخدام القوة أو التهديد باستخدامها لا يمكن الاعتراف بشرعيتها.<sup>(4)</sup> وعليه وطبقا لهذا المبدأ المسلم به فقهيًا، أصدر مجلس الأمن قراره الشهير رقم 242 الذي يقضي "بعدم قبول الاستيلاء على أقاليم الغير عن طريق الحرب" وأن إرساء السلام العادل في الشرق الأوسط يقتضي "سحب القوات الإسرائيلية من الأقاليم المحتلة أبان النزاع الأخير".<sup>(5)</sup>

(1) المادة 6 فقره ب من ميثاق المحكمة.

(2) الملحق رقم 1 من تقرير بعثة اليونسكو التي زارت القدس في الفترة الممتدة ما بين فيفري ومارس 2007.

(3) كمال حماد: "النزاع المسلح الدولي"، المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع، بيروت لبنان، 1997، ص 40.

(4) ديباجة الإعلان الصادر عن الجمعية العامة والمتعلق بالعلاقات الودية والتعاون بين الدول الصادرة في 24 أكتوبر سنة 1970.

(5) ديباجة قرار مجلس الأمن رقم 242، المؤرخ في 22 نوفمبر 1967.

وفي أعقاب توصيات عديدة متعلقة بهذا الهدف، صدر قرار الجمعية العامة للأمم المتحدة في 4 جويلية 1967 يدين كل الإجراءات التي قامت بها إسرائيل لتغيير الوضع القانوني للقدس، كما صدر عن مجلس الأمن العديد من القرارات التي تدين الاحتلال الإسرائيلي وتعتبر جميع الإجراءات الإدارية والتشريعية التي قامت بها إسرائيل، بما في ذلك مصادرة الأراضي والأماكن في مدينة القدس العتيقة التي من شأنها أن تؤدي إلى تغيير في الوضع القانوني للقدس عموما خاصة المسجد الأقصى إجراءات باطلة، ولا يمكنها تغيير الوضع فيها، وتدعو إسرائيل بإلحاح إلى الاعتراف بأن أي تدمير أو تدنيس للأماكن المقدسة أو المباني أو المواقع الدينية أو أي تشجيع على ذلك، يهدد بشدة الأمن والسلام الدوليين.<sup>(1)</sup>

## 2- القانون الدولي ومبدأ حظر التنقيب في الأراضي المحتلة

يحظر القانون الدولي إجراء تنقيبات منظمة في الأراضي المحتلة، أما الاكتشافات العرضية فيجب اتخاذ كافة التدابير من أجل حمايتها وتسليمها إلى السلطات المختصة عند انتهاء الاحتلال. وعلى الدولة التي تحتل أراضي دولة أخرى الامتناع عن القيام بحفريات أثرية في المنطقة المحتلة، وفي حالة العثور على أي أثر بمحض الصدفة، خاصة أثناء الإنشاءات العسكرية فإنه يتحتم على الدولة المحتلة ان تتخذ كافة الإجراءات الممكنة لحماية الآثار التي يتم اكتشافها والتي ينبغي تسليمها عند انتهاء الاحتلال إلى السلطة المختصة في المنطقة التي كانت واقعة تحت الاحتلال مع جميع الوثائق المتعلقة بذلك.

ورغم هذا الحظر فقد قام الإسرائيليون بالتنقيب في مئات المواقع الأثرية في الأراضي المحتلة بشكل عام وفي القدس بشكل خاص، منتهكين بذلك حرمة الآثار الفلسطينية، وبالتالي يجب النظر إلى الحفريات في مدينة القدس كجزء من الخرق الدائم للقانون الدولي الإنساني على اعتبار ان القدس مدينة محتلة، كما ورد أعلاه.<sup>(2)</sup>

## الخاتمة

من خلال ما تم التطرق إليه أعلاه يمكن ان نخلص في نهاية هذا البحث إلى جملة من النتائج القانونية نوجز أهمها فيما يلي:

1- إن التراث الثقافي يشكل ركيزة هامة في حياة الشعوب، وذلك لما له من دور هام في ربط حاضر هذه الشعوب بماضيها من جهة، إضافة إلى أنه يعد إرثا مشتركا للأجيال القادمة، من جهة أخرى، وبناء عليه لم يغفل القانون الدولي الإنساني في جانبه الموضوعي على هذه الأهمية، إذ قرر مجموعة من القواعد العامة لحماية الأعيان المدنية، كما أنه أفرد بعض القواعد الخاصة لفئات معينة من الأعيان المدنية، منها الأعيان الثقافية، لذلك عقدت بعض الاتفاقيات لحماية الأعيان الثقافية ولعل أهمها اتفاقية لاهاي لعام 1954 وبروتوكولها التكميلي لعام 1999، وهذا في حد ذاته يعتبر جهدا معتبرا وتطورا كبيرا للقانون الدولي الإنساني في هذا المجال.

<sup>(1)</sup> مفيد شهاب: "دراسة حول القانون الدولي وقضية القدس"، تاريخ النشر 2010/12/17، على الموقع الإلكتروني: esraa-2009.ahlamountada.com

<sup>(2)</sup> لجنة خبراء الإيسيسكو الآثار بين: "التقرير الفني والقانوني الموثق بالخرائط و الصور بشأن الحفريات التي تقوم بها سلطات الاحتلال الإسرائيلي حول المسجد الأقصى في القدس الشريف". مقرر دائرة الآثار الأردنية، عمان، المملكة الأردنية الهاشمية، في الفترة من 15 إلى 16 أبريل 2007.

2- على الرغم من التطور الكبير الذي شهده القانون الدولي الإنساني والقانون الدولي الجنائي والقانون الدولي الخاص بحماية التراث العالمي الذي دعم بنظام الحماية المعززة وانشاء اطارا قانونيا دوليا مؤسستيا جديدا يتمثل في اللجنة الدولية لحماية الممتلكات الثقافية الا أن الممتلكات الثقافية في الاراضي الفلسطينية المحتلة بقيت عرية ومجردة من هذه الحماية على ارض الواقع، ولعل خير دليل على ذلك، جملة الانتهاكات الإسرائيلية المنظمة والمقننة تجاه مدينة القدس ومقدساتها الدينية المختلفة الإسلامية والمسيحية، خاصة ضد حرمة المسجد الأقصى المبارك وسعي سلطات الاحتلال جاهدة لتدميره وبناء الهيكل المزعوم مكانه.

3- ان السبب الرئيسي وراء الانتهاكات الإسرائيلية للقانون الدولي الإنساني في الاراضي لفلسطينية، ضد الشعب الفلسطيني وممتلكاته الثقافية يعود إلى سياسة المكيايل بمكيايلين التي تنتهجها القوى الفاعلة في القانون الدولية، ولا يكمن ابدًا التمادي الإسرائيلي على الممتلكات الثقافية في الاراضي الفلسطينية المحتلة في غياب أو لقصور قواعد واليات الحماية الدولية. وعليه يمكن ان نوصي بما يلي:

1- ضرورة احترام القانون الدولي الإنساني في الاراضي الفلسطينية المحتلة وانتهاج مبدأ قوة القانون والتخلي على فلسفة قانون القوة والمكيايل بمكيايلين، التي ما زادت في الوضع الفلسطيني الاتعقيدا وظلما وجورا، والا فما جدوى النصوص في غياب التطبيق؟

بضرورة التحرك سريعا والعمل على كافة الأصعدة والمستويات، الوطنية الفلسطينية، والإقليمية العربية والإسلامية، والدولية، لحماية الممتلكات الثقافية الدينية والتاريخية والثقافية في القدس والاراضي الفلسطينية عامة، وذلك من خلال عمل السلطة الوطنية الفلسطينية والحكومات العربية والإسلامية وجميع القوى الفاعلة في المجتمع الدولي بوضع استراتيجية عمل موحدة، تتضمن أهداف ونشاطات عملية، وعدم الاقتصار على التنديد والشجب والاستنكار الذي لا يضمن ولا يغني من جوع.

2. وعلى هيئة الامم المتحدة ممثلة في مجلس الامن الاضطلاع بدورها قصد إنهاء حالة الاحتلال الصهيوني الغاشم بمدينة القدس وجميع الاراضي الفلسطينية المحتلة.

3. وعلى منظمة الأمم المتحدة للثقافة والعلوم والتربية (اليونسكو) الاضطلاع بمسؤولياتها في حماية المسجد الأقصى وحماية جميع المقدسات الدينية والممتلكات الثقافية في القدس المحتلة واتخاذ إجراءات سريعة وعاجلة وفعالة لوضع حد للسياسة الإسرائيلية العدوانية المتمثلة في نهب وتدمير وسرقة الممتلكات الثقافية والدينية والتاريخية، وعمليات الحفر تحت وحول المسجد الأقصى ووقف الانتهاكات البشعة ضد الفلسطينيين المدنيين العزل اثناء ممارستهم لحقوقهم الدينية، وتأديتهم لشعائهم التعبديية بالمسجد الأقصى وجميع المقدسات الإسلامية وأماكن العبادة الأخرى.

4. وعلى المملكة الأردنية باعتبارها الدولة الوصية على شؤون المسجد الأقصى، وجميع المقدسات الدينية الإسلامية الأخرى في مدينة القدس المحتلة أن تقوم بدورها على الصعيد الجنائي الدولي، خصوصا وإذا علمنا ان المملكة الأردنية قد صادقت وانضمت لنظام المحكمة الجنائية الدولية عام 1998.

5. كما ندعو المملكة الأردنية إلى إدراج المقدسات الدينية التي تحت وصايتها في القدس المحتلة وبالأخص، ادراج المسجد الأقصى ضمن قائمة الممتلكات المشمولة بالحماية المعززة لدى منظمة اليونسكو، طبقا للبروتوكول الإضافي الثاني لعام 1999م، الملحق باتفاقية لاهاي لحماية الممتلكات الثقافية لعام 1954.

## المراجع:

### أولاً: الوثائق القانونية الدولية

1. اتفاقية لاهاي لحقوق وواجبات الدول المحايدة لعام 1907.
2. ميثاق الأمم المتحدة لعام 1945.
3. الإعلان العالمي لحقوق الإنسان لعام 1948.
4. اتفاقية لاهاي للأمم المتحدة المتعلقة بحماية الممتلكات الثقافية لعام 1954م، والبروتوكول الملحق بها لعام 1999 .
5. اتفاقيات جنيف لعام 1949، والبروتوكولان الإضافيان الملحقان بها لعام 1977.
6. العهدين الدوليين للأمم المتحدة لعام 1966.
7. اتفاقية اليونسكو بشأن التدابير الواجب اتخاذها لحظر ومنع استيراد وتصدير ونقل ملكية الممتلكات الثقافية بطرق غير مشروعة لعام 1970.
8. النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية لعام 1998 .
9. جملة من قرارات الجمعية العامة للأمم المتحدة، ومجلس الأمن المتعلقة بالقدس.
10. جملة من قرارات منظمة اليونسكو بشأن القدس، والمسجد الأقصى.
11. بعض تقارير المراكز البحثية الدولية، والمؤسسات الحقوقية ذات الشأن بالوضع القانوني للقدس والاراضي الفلسطينية المحتلة، ومجال حقوق الإنسان فيها.

### ثانياً: الكتب

1. أحمد أبو الوفاء: "النظرية العامة للقانون الدولي الإنساني في القانون الدولي وفي الشريعة الاسلامية"، دار النهضة العربية، الطبعة الاولى، 2006،
2. أسعد دياب وآخرون: "أحكام حماية الممتلكات الثقافية في فترات النزاع المسلح والاحتلال، القانون الدولي الإنساني افاق وتحديات"، الجزء الاول، تأصيل القانون الدولي الإنساني وافاقه، منشورات الحلبي الحقوقية،
3. العلال الصادق: "العلاقات الثقافية الدولية، دراسة سياسية وقانونية"، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2006.
4. عبد الله الأشعل: "القانون الدولي الإنساني، أفاق وتحديات، الجزء الأول، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، 2005.
5. علي خليل إسماعيل الحديثي: "حماية الممتلكات الثقافية في القانون الدولي"، الطبعة الأولى، مكتبة دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، الأردن، 1999.
6. عمر سعد الله: "القانون الدولي الإنساني الممتلكات المحمية"، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2008.
7. عمر سعد الله: "معجم في القانون الدولي المعاصر"، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2007.
8. سعيد سالم جويلي: "المدخل للقانون الدولي الإنساني"، دار النهضة العربية، القاهرة، 2002.

9. سهيل الفتلاوي وعماد محمد ربيع: "موسوعة القانون الدولي الإنساني، القانون الدولي الإنساني"، دار الثقافة للنشر والتوزيع، جرش، الأردن، 2007.
10. كمال الحماد: "النزاع المسلح الدولي"، المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع، بيروت لبنان، 1997.
11. مصطفى كامل شحاتة: "الاحتلال الحربي وقواعد القانون الدولي المعاصرة"، الشركة الوطنية للنشر والتوزيع، الجزائر، 1981.
12. ميلود بن عبد العزيز: "حماية ضحايا النزاعات المسلحة في الفقه الإسلامي الدولي والقانون الدولي الإنساني"، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2009.
13. محمد سامح عمرو وآخرون: "أحكام حماية الممتلكات الثقافية في فترات النزاع المسلح والاحتلال، القانون الدولي الإنساني، افاق وتحديات"، الجزء الاول، تأصيل القانون الدولي الإنساني وافاقه، منشورات الحلبي الحقوقية،
14. نوال احمد بسج، تقديم محمد المجذوب: "القانون الدولي الإنساني وحماية المدنيين والأعيان المدنية في زمن النزاعات المسلحة"، من شورات الحلبي الحقوقية، بيروت، لبنان، 2010.
- ثالثاً: مذكرات التخرج الجامعية:
1. رقية عواشريه: "حماية المدنيين والأعيان المدنية في النزاعات المسلحة غير الدولية"، اطروحة لنيل شهادة الدكتوراه، كلية الحقوق، جامعة عين شمس، القاهرة، مصر، 2001.
2. خيار عبد الرحيم: "حماية الممتلكات الثقافية في المنازعات المسلحة على ضوء احكام القانون الدولي الإنساني"، بحث مقدم لني لدرجة الماجستير في القانون الدولي والعلاقات الدولية، معهد الحقوق والعلوم الادارية، جامعة الجزائر، 1997.
- رابعاً: المقالات القانونية
1. المنظمة العربية للعلوم والثقافة: "الثقافة"، على الموقع الالكتروني: [www.alecso.org](http://www.alecso.org)
2. فادي شديد: "حماية الممتلكات الثقافية والدينية، معدراسة خاصة للانتهاكات الإسرائيلية للممتلكات الثقافية والدينية، وخصوصاً الحفريات الأسر ائيلية في المدينة المقدسة"، تاريخ النشر: 2009/04/5 جامعة النجاح الوطنية، على الموقع الالكتروني: <http://blogs.najah.edu>
3. فرنسوا بونيون: "نشأة الحماية القانونية للممتلكات الثقافية في حالة النزاع المسلح ضمن إطار القانون الدولي الإنساني التعاقدية والعرفي"، اجتماع الذكرى الخمسين لاتفاقية لاهاي لعام 1954، تاريخ النشر 2004/11/14 على الموقع الالكتروني: [www.cicr.org](http://www.cicr.org)
4. "حماية الأعيان الثقافية في القانون الدولي الإنساني": سلسلة القانون الدولي الإنساني رقم 09، لعام 2008، على الموقع الالكتروني: [www.mezan.org](http://www.mezan.org)
5. بدرية عبد الله العوضي: "الحماية الدولية للأعيان وحرب الخليج"، مجلة الحقوق، جامعة الكويت، 1984، تاريخ النشر 2012/06/19، على الموقع الالكتروني: [www.kuniv.edu/ku/ar](http://www.kuniv.edu/ku/ar)
6. مفيد شهاب: "دراسة حول القانون الدولي وقضية القدس"، تاريخ النشر 2010/12/17، على الموقع الالكتروني: [esraa-2009.ahlamountada.com](http://esraa-2009.ahlamountada.com)



## الحق في الصمت أثناء الاستنطاق التحقيقي

بثينة بوقرة ، طالبة دكتوراه قانون عام  
كلية الحقوق والعلوم السياسية بسوسة، تونس

### Abstract :

The right to silence during interrogation

Investigation is the phase of the public prosecution proceeding before the court's commitment.

This phase includes a series of procedures among them the procedure of interrogation.

This procedure is very important. In the form of neglect leads to the nullity of the investigation. However, despite the importance of the procedure, it contradicts the right to silence. This right is one of the fundamental rules on the rights of the defense.

In front of this paradoxical situation, the following question arises as to how the Tunisien legislature was able to reconcile the right to silence and the procedure of prosecution ?

The legislator was able to create this conciliation by enshrining the right to silence during the questioning phase.

The right to silence is based on two principles: the principle of the presumption of innocence and the principle of the public prosecution bears the burden of proof.

The interrogation process is divided into two parts :

The first phase concerns the proceedings of the first time the accused is present to the investigating judge. In this phase, the legislator gave the accused the possibility of holding on the temporary silence until the appointment of a lawyer. The purpose of this measure is to protect the suspicion of quick statements that do not serve his interests.

The second phase relates to the suspect being originally questioned by investigating judge. In this phase, the legislator gave the accused the right to hold silence as a means of defense.

Despite the importance of the right to remain silent during interrogation, it is not absolute, and the limits of this right are expressed :

At first, the case of certainty is three situations :

Primarily, the patient's condition on the deathbed.

Secondly, evidence is about to go away.

Thirdly, cases of flagrante delicto.

In these three situations, the investigation judge can be questioned without respect for the accused's right to remain silent in order to prevent the truth from extinction.

Second, to remove silence from the circle of rights and to place it in the circle of duties for some people as the lawyer and the representative of the public prosecution who attending the questioning process.

The legislator has committed the lawyer and the public prosecutor to remain silent during the investigation, but, a lawyer or public prosecutor can speak after the investigation judge's permission.

#### ملخص

التحقيق هو مرحلة تقطعها الدعوى العمومية قبل تعهد محكمة القضاء. وتشتمل هذه المرحلة على جملة من الإجراءات ومن بينها إجراء الاستنطاق، وفي صورة إهماله يترتب عنه بطلان قرار ختم البحث. ولكن بالرغم من أهمية هذا الإجراء، إلا أنه يصطدم بالحق في الصمت وهو من القواعد الجوهرية التي تندرج في إطار حقوق الدفاع.

و أمام الوضعية المتناقضة التالية: من ناحية يعد إجبار المشتبه فيه على التكلم، جريمة يعاقب عليها القانون ومسا من حقوق الدفاع وفي الناحية المقابلة إهمال إجراء الاستنطاق يترتب عنه بطلان قرار ختم البحث وتظليل الحقيقة، يطرح السؤال التالي كيف أمكن للمشرع التونسي التوفيق بين الحق في الصمت وإجراء الاستنطاق أثناء التحقيق؟

تمكن المشرع من خلق هذا التوفيق من خلال الاعتراف بالحق في الصمت أثناء الاستنطاق التحقيقي. ويتجلى هذا الاعتراف من خلال تركيز الحق في الصمت على مبدأين أساسيين وهما قرينة البراءة وتحمل النيابة العمومية عبء الإثبات للفعل الإجرامي. وطالما أن المتهم برئ إلى أن تثبت إدانته فمن حقه أن يلتزم الصمت وأن يقف موقفا سلبيا في عملية الاستنطاق وينتظر مآل الدعوى دون أن يسعى في جمع أدلة براءته، في حين يتحمل ممثل النيابة العمومية، بما أنه مثير الدعوى العمومية وممارسها، عبء إثبات التهمة على المصنوع فيه.

و بصفة عامة، لم يكتف المشرع بالاعتراف بالحق في الصمت وإنما أيضا بين تجلياته أثناء عملية الاستنطاق التحقيقي، إذ تشتمل هذه العملية على طورين، الطور الأول يتعلق بإجراءات حضور المتهم لأول مرة لدى التحقيق والطور الثاني يتعلق باستنطاق ذو الشبهة في الأصل من طرف قاضي التحقيق.

بالنسبة للطور الأول الذي يمثله استنطاق الحضور الأول، فلقد أعطى المشرع لذي الشبهة إمكانية التمسك بالصمت المؤقت حتى يقع تعيين محام. والهدف من هذا الإجراء هو حماية ذي الشبهة من التصريحات السريعة التي لا تخدم مصلحته. وأما بالنسبة للطور الثاني الذي يمثله الاستنطاق في الأصل، فلقد أعطى المشرع لذي الشبهة حق التمسك بالصمت كوسيلة من وسائل الدفاع.

و بالرغم من أهمية الحق في الصمت أثناء عملية الاستنطاق التحقيقي، إلا أنه ليس مطلقا. وتتجلى حدود هذا الحق أولا في حالة التأكد التي لم يعرفها المشرع التونسي بل اقتصر فقط على تعداد حالاته. وهي ثلاث حالات ذكرت على سبيل الحصر لا الذكر عملا بقاعدة التأويل الضيق للنص الجزائي.

و تتمثل هذه الحالات الثلاث، أولا في حالة الشاهد على فراش الموت وثانيا في حالة وجود آثار وأدلة على وشك الاندثار والاختفاء وثالثا في حالة وجود قاضي التحقيق أثناء وقوع الجريمة المتلبس بها.

في هذه الحالات الحصرية، يجري قاضي التحقيق في الحين استنطاقا دون مراعاة حق ذو الشبهة في التزام الصمت حتى يقع تعيين محام الدفاع، وذلك لمنع ضياع الحقيقة المهددة في هذه الحالات بالاضمحلال والاندثار.

و ثانيا في إخراج الصمت من دائرة الحقوق والنزح به في دائرة الواجبات لبعض الأشخاص كالمحامي وممثل النيابة العمومية اللذان يحضران إلى جانب قاضي التحقيق والمضنون فيه في عملية الاستنطاق، ولكن يقتصر الحق في الصمت فقط على المشتبه فيه، ولا تتمتع به الأطراف الأخرى.

و إن اقتصر الحق في الصمت على المشتبه به أمر طبيعي فكما أسلفنا فهو حق يدخل في نطاق حقوق الدفاع، وبما أن المحامي أو ممثل النيابة العمومية ليسا في دائرة الاتهام فهما لا يحتاجانه.

ولقد ألزمهما المشرع مبدئيا بواجب الصمت، بمعنى عدم التدخل في هذه العملية، ولكن بصفة استثنائية، يمكن للمحامي أو ممثل النيابة العمومية أن يتكلم بعد أخذ موافقة قاضي التحقيق لتسجيل اعتراض أو ملاحظة. وفي صورة عدم موافقة قاضي التحقيق، يجب عليه أن يسجل ذلك في المحضر.

## مقدمة

التحقيق هو مرحلة تقطعها الدعوى العمومية قبل تعهد محكمة القضاء<sup>(1)</sup>، وهي وجوبية في مادة الجنايات واختيارية في مادة المخالفات والجنح<sup>(2)</sup>.

يشتمل التحقيق على جملة من الإجراءات تهدف إلى جمع الأدلة المادية المكونة للجريمة بقصد معرفة الحقيقة والتثبت من صحتها، وذلك حتى لا تطرح على المحاكم إلا التهم المركزة على أساس قوي من الأدلة والوقائع.

ومن بين هذه الإجراءات نجد الاستنطاق، لأن لم يعرف المشرع هذا الإجراء صراحة إلا أنه يستشف ضمناً من عبارات الفصل 72 من مجلة الإجراءات الجزائية، فهو الحوار الذي ينشأ عن تبادل الأسئلة والأجوبة بين قاضي التحقيق وذي الشبهة<sup>(3)</sup>.

فالاستنطاق هو مؤسسة قانونية قائمة على مبدأ المواجهة، إذ يبتدئ قاضي التحقيق باستنطاق المضمون فيهم فرادى ثم يكافحهم ببعضهم أو مع الشهود عند الاقتضاء ويضمن الأسئلة والأجوبة وما نشأ عنه من حوادث في محضر يحضره في الحال.

وفي صورة إهمال إجراء الاستنطاق يعد إخلالاً بمقتضيات الفصل 69 من مجلة الإجراءات الجزائية ويترتب عنه بطلان قرار ختم البحث في هذه الصورة<sup>(4)</sup>.

لكن رغم أهمية هذا الإجراء إلا أنه يصطدم بحق الصمت وهو من القواعد الجوهرية التي تندرج في إطار حقوق الدفاع. وهو حق مخول لذي الشبهة في الامتناع عن الجواب، بعبارة أخرى هو غياب الحوار بين قاضي التحقيق وذي الشبهة، وذلك بهدف حماية هذا الأخير من الاتهام الذاتي، بمعنى ضمان مصلحته الشرعية المتمثلة في إبعاد التهمة عنه وعدم الاعتراف عنها<sup>(5)</sup>.

ولقد جاءت أحكام الفصل 103 جديد من المجلة الجزائية التي نظمها المرسوم عدد 106 المؤرخ في 2011/10/22 لتدعم هذا الحق، إذ أقرت ما يلي: "يعاقب بالسجن مدة خمسة أعوام وبخطية قدرها خمسة آلاف دينار الموظف العمومي أو شبهه الذي يعتدي على حرية غيره الذاتية دون موجب قانوني أو يباشر بنفسه أو بواسطة غيره سوء معاملة ضد متهم أو شاهد أو خبير بسبب إدلائه بتصريح أو للحصول منه على إقرار أو تصريح. أما إذا لم يقع إلا التهديد بسوء المعاملة فيحط العقاب إلى ستة أشهر".

\*بينة بوقرة، طالبة دكتوراه قانون عام، كلية الحقوق والعلوم السياسية بسوسة.

(1) علي كحلون، دروس في الإجراءات الجزائية، طبعة ثانية معدلة بأحدث قوانين الإجراءات الجزائية، منشورات مجمع الأطرش للكتاب المختص، تونس 2013، ص 229: "أبحاث التحقيق هي الأبحاث التي يقوم بها قضاة مختصون، تتوفر فيها جملة من الضمانات لصالح المتهم ومن شأنها أن تحد من سلطة المحقق، خلافاً للأبحاث الأولية. فما يميز أبحاث التحقيق أنها أبحاث شكلية تباشر طبق إجراءات معينة. وتشمل مرحلة ما بعد انتهاء الأبحاث الأولية وقبل إحالة ملف القضية إلى مجلس الحكم".

(2) الفصل 47 من مجلة الإجراءات الجزائية: "التحقيق وجوبي في مادة الجنايات، أما في مادة الجنح والمخالفات فهو اختياري ما لم ينص القانون على خلاف ذلك".

(3) الفصل 72 من م.إ.ج: "يبتدئ حاكم التحقيق باستنطاق ذوي الشبهة فرادى ثم يكافحهم ببعضهم أو بالشهود عند الاقتضاء ويضمن الأسئلة والأجوبة وما نشأ عن الاستنطاق من الحوادث بمحضر يحرر في الحال".

(4) علي كحلون، المرجع السابق، ص 244: "ولا يمكن أن ينجز التحقيق بدون إتمام الاستنطاق، كما لا يمكن أن مجال المتهم إلى المحاكمة بدون استنطاقه، اللهم إلا إذا كان بحالة فرار، فيمكن إحالته إلى مجلس الحكم على أن تتولى المحكمة استنطاقه. أما إذا كان المتهم حاضراً فلا يمكن تحطّي وجوب استنطاقه".

(5) سليمان عبد المنعم، "أصول الإجراءات الجنائية"، منشورات الحلبي الحقوقية، 2003، ص 334: "للمتهم حق في ألا يجبر على الكلام ضد إرادته. وله أن يصمت دون أن ترغمه سلطة التحقيق أو المحكمة على الكلام. وله أن يؤجل كلامه إلى وقت آخر، أو يجيب على بعض الأسئلة دون البعض الآخر دون أن يؤخذ سلوكه هذا قرينة ضده".

وفي صورة عدم إشعار قاضي التحقيق ذي الشبهة بحقه في التزام الصمت يترتب عليه بطلان محضر التحقيق نظرا لخرقه لحقوق الدفاع التي لها قيمة دستورية<sup>(1)</sup>.

أمام الوضعية المتناقضة التالية: من ناحية يعد إجبار المشتبه فيه على التصريح أو الإقرار، جريمة يعاقب عليها القانون ومسا من حقوق الدفاع وفي الناحية المقابلة إهمال إجراء الاستنطاق يترتب عنه بطلان قرار ختم البحث وتظليل الحقيقة، يطرح السؤال التالي كيف أمكن للمشرع التوفيق بين الحق في الصمت وإجراء الاستنطاق أثناء التحقيق؟  
لخلق هذا التوازن، كرس المشرع هذا الحق أثناء الاستنطاق التحقيقي (I) لكن إلى حد معين (II).

## I- تكريس الحق في الصمت أثناء الاستنطاق التحقيقي

لقد كرس المشرع الحق في الصمت أثناء الاستنطاق التحقيقي في جملة من الأسس القانونية (أ) وبين تجلياته أثناء هذه العملية (ب).

### أ- أسس الحق في الصمت

يرتكز الحق في الصمت على مبدئين أساسيين وهما قرينة البراءة وتحمل النيابة العمومية عبء الإثبات للفعل الإجرامي. طالما أن المتهم بريء إلى أن تثبت إدانته فمن حقه أن يلتزم الصمت ويقف موقفا سلبيا في عملية الاستنطاق وينتظر مآل الدعوى دون أن يسعى في جمع أدلة براءته<sup>(2)</sup>. في حين يتحمل ممثل النيابة العمومية، بما أنه مثير الدعوى العمومية وممارسها، عبء إثبات التهمة على المظنون فيه<sup>(3)</sup>.

رغم عدم التنصيص الصريح على الحق في الصمت في الدستور التونسي، إلا أنه يتمتع بقيمة دستورية لأنه يتفرع عن قاعدة دستورية ألا وهي قرينة البراءة التي كرسها الدستور صراحة في فصله 27.

خلافًا للدستور التونسي، فلقد نص الدستور المغربي بصفة صريحة وواضحة عن هذا الحق في فصله 23 الذي جاء فيه ما يلي: "يجب إخبار كل شخص تم اعتقاله على الفور وبكيفية يفهمها بدواعي اعتقاله وبحقوقه ومن بينها حقه في التزام الصمت". كما كرس عدة قوانين دولية هذا الحق، فلقد أوصى المؤتمر الدولي السادس لقانون العقوبات المنعقدة برومانيا سنة 1953 بأنه لا يجبر المتهم على الإجابة، فهو حر في اختيار الطريق الذي يسلكه ويراه محققا لمصلحته.

كما أكدت لجنة حقوق الإنسان بهيئة الأمم المتحدة في 1962/01/5 بأن لا يجبر أحد على الشهادة ضد نفسه، ويجب قبل سؤال أو استجواب كل شخص مقبوض عليه أو محبوس أن يحاط علما بحقه في التزام الصمت.

(1) الفصل 27 من دستور 2014/01/27: "المتهم بريء إلى أن تثبت إدانته في محاكمة عادلة تكفل له فيها جميع ضمانات الدفاع في أطوار التتبع والمحاكمة".

(2) عبد الستار سالم الكبسي، "ضمانات المتهم قبل وأثناء المحاكمة"، الطبعة الأولى، منشورات الحلبي الحقوقية، 2013، ص15: "ينحدر مبدأ البراءة من ذات الإنسانية. فالأصل أن يولد الإنسان وذمته بريئة والأصل بقاء ما كان على ما كان. وعلى ذلك فإن الذمة غير المشغولة تبقى على حالها ما لم يثبت تغير طارئ في جانبها السلبي وذلك بإتيان الشخص فعلا يخرجه من حالته الأولى. ويشترط في هذا الفعل في المجال الجنائي، أن يكون خارجا عن الأصل الإباضي الذي يتفق وطبيعة الأفعال، وعملا بمبدأ شرعية التجريم أو العقاب".

(3) علي كحلون، "التعليق على مجلة الإجراءات الجزائية: وفق تعديلات 2009/08/12"، منشورات الأطرش للكتاب المختص، تونس، 2010، ص 12: "يفهم من عبارة النيابة العمومية جميع القضاة الديم أوكل إليهم المشرع ممارسة الدعوى العمومية والحضور بجلسات الحكم باسم المجتمع. فإلى جانب قضاة المجلس نظمت مجلة الإجراءات قضاة النيابة، فالأوليين الحكم في القضية وللآخرين حماية حق المجتمع. وبذلك يعد عضو النيابة العمومية طرفا في القضية وليس طرفا في هيئة الحكم".

وكذلك كرست القوانين الداخلية هذا الحق، في هذا الإطار نص الفصل 69 من مجلة الإجراءات الجزائية على أنه: "يثبت حاكم التحقيق هوية ذي الشبهة عند حضوره لأول مرة ويعرفه بالأفعال المنسوبة إليه والنصوص القانونية المنطبقة عليها ويتلقى جوابه بعد أن ينهيه بأن له الحق في ألا يجيب إلا بمحضر محام يختاره وينص على هذا التنبيه بالمحضر".

خلافًا للمشرع التونسي، فلقد كان المشرع المغربي أكثر وضوحًا في تكريس هذا الحق، إذ جاء في الفقرة الثانية من المادة 66 من قانون المسطرة الجنائية أنه يتعين على ضباط الشرطة القضائية إخبار كل شخص تم القبض عليه أو وضع في الحراسة النظرية فورًا وبكيفية يفهما بدواعي اعتقاله ومن بينها حق في الصمت".

وكنتيجة لهذه الأسس للحق في الصمت، يمنع إجبار ذي الشبهة على الكلام بإخضاعه لأي أسلوب من أساليب العنف والإيذاء والإكراه ولو كان إكراهًا معنويًا.

بصفة عامة، لم يكتف المشرع بتكريس الحق في الصمت في عدة أسس وإنما أيضا بين تجلياته أثناء عملية الاستنطاق التحقيقي، إذ ميز بين الصمت المؤقت في الطور الأول من الاستنطاق وبين الصمت كوسيلة دفاع في طوره الثاني.

#### ب- تجليات الحق في الصمت أثناء الاستنطاق التحقيقي

يشتمل محضر الاستنطاق على طورين، الطور الأول يتعلق بإجراءات حضور المتهم لأول مرة لدى التحقيق والطور الثاني يتعلق باستنطاق ذو الشبهة في الأصل من طرف قاضي التحقيق<sup>(1)</sup>.

بالنسبة للطور الأول الذي يمثله استنطاق الحضور الأول<sup>(2)</sup>، فلقد أعطى المشرع لذي الشبهة إمكانية التمسك بالصمت المؤقت حتى يقع تعيين محام. ذلك أن لكل مشتبه به الحق في إنابة محام للدفاع عنه<sup>(3)</sup>، وتكريسا لهذا الحق أكد الفصل 69 المذكور سابقا أن قاضي التحقيق ينبه ذي الشبهة قبل تلقي جوابه بأن له الحق أن لا يجيب إلا بحضور محام للدفاع عنه. والهدف من هذا الإجراء هو حماية ذي الشبهة من التصريحات السريعة التي لا تخدم مصلحته.

وأوجب المشرع التنصيص على هذا التنبيه في محضر الاستنطاق عند حضور ذي الشبهة لديه لأول مرة<sup>(4)</sup>.

إذا عبر ذو الشبهة عن رغبته في تكليف محام وعدم الجواب إلا بحضوره فإنه يتعين على قاضي التحقيق إجراء استنطاقه في الأصل إلى حين حضور نائبه. وذلك عملا بأحكام الفصل 72 من نفس المجلة ما لم يعدل على ذلك صراحة أو يتخلف المحامي عن الحضور رغم استدعائه كما يجب، قبل تاريخ الاستنطاق بأربع وعشرين ساعة على الأقل.

(1) علي كحلون، دروس في الإجراءات الجزائية، المرجع السابق، ص 244: " وقد ميز المشرع التونسي، تأثيرا بالقانون الفرنسي وتحديدًا القانون الصادر بتاريخ 1879/12/8، بين إجراءات استنطاق الحضور الأول l'interrogation de première comparution وإجراءات الاستنطاق في الأصل l'interrogatoire sur le fond.

(2) علي كحلون، التعليق على مجلة الإجراءات الجزائية وفق تعديلات 12 أوت 2009، المرجع السابق، ص 157: " يثبت حاكم التحقيق هوية ذي الشبهة عند حضوره لأول مرة ويعرفه بالأفعال المنسوبة إليه والنصوص القانونية المنطبقة عليها ويتلقى جوابه بعد أن ينبه بأن له الحق في ألا يجيب إلا بمحضر محام يختاره وينص على هذا التنبيه بالمحضر".

(3) الفصل 70 من م.إ.ج: " يرخص للمظنون فيه الموقوف الاتصال في أي وقت من الأوقات بمحاميه بمجرد الحضور الأول".

(4) لكن محكمة التعقيب رأت في بعض القرارات أن التنبيه على المتهم بإمكانية تكليف محامي ليس إجراء جوهريًا، وإنما له علاقة بمصلحة المتهم. وميزت بين الإجراءات الواردة بالفصل 69 من م.إ.ج والإجراءات الواردة بالفصل 72 من م.إ.ج، الثانية فقط لها علاقة بالإجراءات الأساسية، أما الأولى فلها علاقة بمصلحة المتهم. قرار تعقيبي عدد 5574 الصادر بتاريخ 1968/02/28 نثرية محكمة التعقيب 1969 ص 143. وقد تعلق الإشكال بسهو قاضي التحقيق بالتنبيه على المتهم بإمكانية تكليف محامي.

كما أوجب الفصل 69 المشار إليه سابقا على رئيس المحكمة تسخير محام إذا كانت التهمة في جناية ولم يكلف ذو الشبهة محام وأعرب عن رغبته في تعيين محام له علما أن المشرع لم يقر هذا التسخير إلا في الجنايات نظرا لخطورتها وصرامة العقوبات التي تهدد المضمون فيه.

والحقيقة أن استنطاق الحضور الأول لا يعد من قبيل الاستنطاق في مفهومه القانوني، إلا إذا قبل المتهم الجواب بدون حضور محامي، فإذا رفض الجواب فلا بد من تأخير القضية واستدعاء المتهم والمحامي في أجل لاحق لاستنطاقه في الأصل. أما بالنسبة للطور الثاني الذي يمثله الاستنطاق في الأصل، فلقد أعطى المشرع لذي الشبهة حق التمسك بالصمت كوسيلة من وسائل الدفاع وهو ما نستشفه من أحكام الفصل 74 من مجلة الإجراءات الجزائية التي نصت على أنه إذا امتنع ذو الشبهة عن الجواب وأظهر عيوباً تمنعه وليست فيه فإن قاضي التحقيق يندره بأن البحث في القضية لا يتوقف على جوابه وينص على هذا الإنذار بالتقرير ويستنتج من ذلك أن ذا الشبهة يمكنه الامتناع عن الإجابة. وقد يكون هذا الامتناع وسيلة من وسائل الدفاع التي يختارها المظنون فيه وبالتالي على قاضي التحقيق أن يستخلص من هذا الامتناع ما يقنع وجدانه في اتجاه الإدانة أو البراءة اعتماداً على ملابسات كل قضية والأدلة الأخرى المتوفرة في أوراق الملف. رغم أهمية الحق في الصمت أثناء عملية الاستنطاق التحقيقي، إلا أنه ليس مطلقاً.

## II- حدود الحق في الصمت أثناء الاستنطاق التحقيقي

تتجلى حدود هذا الحق في حدين الأول يتعلق بإقصائه في حالة التأكد (أ) في حين يتعلق الثاني بإخراج الصمت من دائرة الحقوق وزج به في دائرة الواجبات لبعض الأشخاص (ب).

### أ- حالة التأكد:

نصت الفقرة الخامسة من الفصل 69 المذكور سابقاً على أن: "ولحاكم التحقيق بدون مراعاة الفقرات المتقدمة أن يجري في الحين استنطاقاً أو مكافحات إذا كان هناك تأكيد ناتج عن حالة شاهد في خطر الموت أو عن وجود آثار على وشك الزوال أو إذا توجه على العين في حالة التلبس بالجريمة".

لم يعرف المشرع التونسي التأكد، بل اقتصر على تعداد حالاته. وهي ثلاث حالات ذكرت على سبيل الحصر لا الذكر عملاً بقاعدة التآويل الضيق للنص الجزائي.

وتتمثل هذه الحالات الثلاث، أولاً في حالة الشاهد على فراش الموت وثانياً في حالة وجود آثار وأدلة على وشك الاندثار والاختفاء وثالثاً في حالة وجود قاضي التحقيق أثناء وقوع الجريمة المتلبس بها.

ولئن كانت الحالتان الأوليتان لا تثيران أي إشكال، فإن الحالة الثالثة تدفعنا للتساؤل حول مفهوم التلبس<sup>(1)</sup>. لقد تجاوز المشرع هذا الغموض بتعريفه في الفصل 33 من مجلة الإجراءات الجزائية الذي جاء فيه ما يلي: "تكون الجناية أو الجنحة متلبساً بها:

أولاً: إذا كانت مباشرة الفعل في الحال أو قريبة من الحال.

ثانياً: إذا طارد الجمهور ذا الشبهة صائحا وراءه أو وجد هذا الأخير حاملاً لأمتعة أو وجدت به آثار أو علامات تدل على احتمال إدانته، بشرط وقوع ذلك في زمن قريب جداً من زمن وقوع الفعل.

(1) علي كحلون، التعليق على مجلة الإجراءات الجزائية وفق تعديلات 12 أوت 2009، المرجع السابق، ص 122: "إن التلبس في مفهومه الصرف هو القبض على الفاعل في الحال أو قريباً من الحال أو قريباً جداً من الحال. وإذا كانت الصورة الأولى والصورة الثانية مجردة أي لا يشترط أن يقترن بما فعل، فإن الصورة الثالثة يشترط أن يقترن بالعنصر الزمني مطاردة الجمهور وظهور علامة على الفاعل من أمتعة أو آثار أو علامات تدل على احتمال ارتكابه للفعل. وفي غياب هذه الشروط لا يمكن الحديث عن حالة التلبس".

و تشبه الجناية أو الجنحة المتلبس بها كل جناية أو جنحة اقترفت بمحل سكني استنجد صاحبه بأحد مأموري الضابطة العدلية لمعاينتها ولو لم يحصل ارتكابها في الظروف المبينة بالفقرة السابقة".  
في هذه الحالات الحصرية، يجري قاضي التحقيق في الحين استنطاقاً أو مكافحات بدون مراعاة القواعد الواردة بالفصل 69 المذكور ومن بينها عدم مراعاة حق ذو الشبهة في التزام الصمت حتى يقع تعيين محام الدفاع. ويجد هذا الاستثناء تبريره في ضرورة التدخل السريع لقاضي التحقيق للإحالة دون ضياع الحقيقة نظراً لتهدها في الصور الثلاث بالاضمحلال والاندثار. وعليه، يمكن القول أن المشرع ضيق من نطاق الحق في الصمت وذلك من خلال إقصاءه في حالة التأكد، كما أنه قلص من دائرة الأشخاص المخاطبين به.

#### ب- واجب الصمت

نص الفصل 72 من مجلة الإجراءات الجزائية على أنه: "يمكن المحامي من الإطلاع على إجراءات التحقيق قبل تاريخ كل الاستنطاق بيوم. وليس له حق التكلم إلا بعد أن يأذن الحاكم بذلك".  
نص الفصل 73 من نفس المجلة على أن: "لوكيل الجمهورية أن يحضر عملية استنطاق المتهم ومكافحته بغيره. وليس له الحق في الكلام إلا بعد أن يستأذن من حاكم التحقيق. وإن امتنع هذا الأخير من إعطاء الإذن ينص على ذلك بالمحضر".  
بناء على هذين الفصلين، يمكن أن يحضر عملية الاستنطاق عدة أطراف أخرى إلى جانب قاضي التحقيق والمظنون فيه كالمحامي وممثل النيابة العمومية، ولكن يقتصر الحق في الصمت فقط على المشتبه فيه، ولا تتمتع به الأطراف الأخرى.  
بعبارة أخرى، إن المشتبه به له الحرية في التزام الصمت أو في الكلام، فهو له الحرية في التمتع بحقه من عدمه، في حين المحامي أو ممثل النيابة العمومية ليست لهما هذه الحرية، فهما مجبران مبدئياً على الصمت وليس لهما الحق في الكلام إلا بإذن من قاضي التحقيق<sup>(1)</sup>.

إن اقتصر الحق في الصمت على المشتبه به أمر طبيعي فكما أسلفنا فهو حق يدخل في نطاق حقوق الدفاع، وبما أن المحامي أو ممثل النيابة العمومية ليسا في دائرة الاتهام فهما لا يحتاجانه.  
رغم أن عملية الاستنطاق هي جملة من الأسئلة والأجوبة بين قاضي التحقيق والمظنون فيه، إلا أنه يحضرها أيضاً كل من المحامي وممثل النيابة العمومية. ولقد ألزهما المشرع مبدئياً بواجب الصمت، بمعنى عدم التدخل في هذه العملية، والالتزام بموقف سلبي يتوقف عند ملاحظة ومراقبة صحة هذه العملية.  
لكن بصفة استثنائية، يمكن للمحامي أو ممثل النيابة العمومية أن يتكلم بعد أخذ موافقة قاضي التحقيق لتسجيل اعتراض أو ملاحظة. وفي صورة عدم موافقة قاضي التحقيق، يجب عليه أن يسجل ذلك في المحضر.

(1) عدلي أمير خالد، "أحكام قانون الإجراءات الجنائية"، دار الجامعة الجديدة للنشر، 2000، ص 116: "وإذا حضر محامي المتهم، فلا يجوز له أن يتكلم إلا إذا أذن قاضي التحقيق، فإذا لم يأذن له جب إثبات ذلك في المحضر، ولا تسمع من المحامي مرافعة أثناء التحقيق، وتقتصر مهمته على مراقبة التحقيق وإبداء ما يعني له من دفع وطلبات وملاحظات".

## قراءة في توصيات لجنة حقوق الطفل الدولية

### بخصوص أحكام قانون الأسرة الجزائري

الأستاذة: بلباهي سعيدة، أستاذة مؤقتة في كلية الحقوق، جامعة الشلف، الجزائر.

#### Abstract

Algeria ranks 66th in the world and tenth in arabic world, in the Children's Rights Index for 2016, which confirms its efforts to adapt its legal and regulatory to the framework set by the Convention on the Rights of the Child and its ratified protocols.

However, according to the International Committee on the Rights of the Child in its concluding observations in 2012 on the efforts of Algeria, the legal protection of the Algerian child is still below the level established by the international instruments. Therefore, the Committee made recommendations to Algeria to harmonize family law with the principles and provisions of the Convention.

In 2018, Algeria is obliged to provide information on the implementation of those observations and recommendations in its; Vallavt to consider, that those recommendations relating to the provisions of the family law; compromised the provisions of Islamic law peremptory that should not be compromised, and ,it raises the problem of stereotyping laws in one template in the context of the globalization of the concept of "best interest of the child" and "equality".

**Keywords:** International Committee on the Rights of the Child (CRC), Algerian Family law, Islamic Law.

## ملخص

احتلت الجزائر المرتبة السادسة والستين (66) عالميا، والمرتبة العاشرة عربيا في مؤشر حقوق الأطفال لسنة 2016، وهو ما يؤكد الجهود التي بذلتها لتكثيف إطارها القانوني والتنظيمي مع الإطار الذي حدّدته اتفاقية حقوق الطفل وبروتوكولها المصادق عليهما، وهو التقدم الذي رُصد من خلال تقارير الجزائر المرفوعة إلى لجنة حقوق الطفل الدولية بموجب الاتفاقية.

ولكن، حسب ما تقدّمت به اللّجنة الدولية لحقوق الطفل في ملاحظاتها الختامية سنة 2012 حول جهود الجزائر، فإنّ الحماية القانونية للطفل الجزائري مازالت دون المستوى الذي قرّره الصكوك الدولية، وعلى ذلك قدمت اللّجنة توصيات للجزائر- فيما يخص الجانب التشريعي خاصة - بضرورة مُواءمة قانون الأسرة مع مبادئ وبنود الاتفاقية.

وبما أنّ الجزائر ملزمة بتقديم معلومات عن تنفيذ تلك الملاحظات والتوصيات في تقريرها الجامع للتقريرين الدوريين الخامس والسادس في نوفمبر من العام القابل 2018، فاللافت للنظر، أنّ تلك التوصيات المتعلقة بأحكام في قانون الأسرة- التي لم يستجب لها المشرع الجزائري لحد الآن- تستهدف في شق منها مرجعيتها وهي أحكام الشريعة الإسلامية القطعية التي يتعين عدم المساس بها؛ وفي شق آخر الأحكام الاجتهادية التي يمكن إعادة النظر فيها؛ ولكنّها مع ذلك، تطرح إشكالية قبولية القوانين في قالب واحد في إطار عولمة المفهوم الغربي لمفهوم "مصلحة الطفل الفضلى" و"المساواة" بين الجنسين الذكر والأنثى.

الكلمات المفتاحية: لجنة حقوق الطفل الدولية، قانون الأسرة الجزائري، أحكام الشريعة الإسلامية.

## مقدمة

تلتزم الدولة بمجرد المصادقة على اتفاقية حقوق الطفل<sup>(1)</sup> بموجب المادة 44 منها<sup>(2)</sup> بتقديم تقارير دورية إلى "لجنة حقوق الطفل" عما تحرزه من تقدم في تطبيقها للاتفاقية وفي تطبيق البروتوكولين الاختياريين إن كانت طرفا فيها؛ وقد صادقت الجزائر على اتفاقية حقوق الطفل<sup>(3)</sup> في التاسع عشر من شهر ديسمبر في عام 1992، ثمّ صادقت على بروتوكولها الاختياريين في الثاني من شهر سبتمبر في عام 2006.

قدّمت الجزائر تقريرها الأول في شهر فيفري من عام 1996، ثم تقريرها الثاني في شهر سبتمبر في عام 2005، ثم التقرير الجامع للتقريرين الدوريين الثالث والرابع في التاسع والعشرين من شهر ماي في عام 2012، وهي التقارير التي أظهرت سعيها وجهودها نحو مُواءمة قوانينها مع مبادئ وبنود الاتفاقية، من خلال التعديلات والإصلاحات القضائية والتشريعية.

(1) صادقت عليها الجمعية العامة للأمم المتحدة في 20 نوفمبر 1989، وصادقت عليها الجزائر بموجب المرسوم التشريعي رقم 92-06 المؤرخ في 22 جمادى الأولى عام 1413، الموافق 17 نوفمبر 1992، (ج.ر: العدد: 83، بتاريخ: 18 نوفمبر 1992).

(2) ورد في المادة 44 ما يلي: "تعهد الدول الأطراف بأن تقدم إلى اللجنة، عن طريق الأمين العام للأمم المتحدة، تقارير عن التدابير التي اعتمدها لإنفاذ الحقوق المعترف بها في هذه الاتفاقية وعن التقدم المحرز في التمتع بتلك الحقوق: (أ) في غضون سنتين من بدء نفاذ هذه الاتفاقية بالنسبة للدولة الطرف المعنية، (ب) وبعد ذلك مرة كل خمس سنوات...".

(3) صادقت عليها الجزائر مع تصريحات تفسيرية بموجب المرسوم الرئاسي رقم 92-461 المؤرخ في 24 جمادى الثانية، عام 1413 الموافق 19 ديسمبر 1992، (ج.ر، العدد: 91، بتاريخ: 28 جمادى الثانية 1413 الموافق 22 ديسمبر 1992).

أبدت اللجنة الدولية لحقوق الطفل ارتياحها بخصوص بعض التقدم، وقلقها بخصوص مجالات كثيرة لا تزال تحتاج إلى إصلاح، وإعادة نظر في جانب التشريع (المطلب الأول) الذي نُوّهت فيه اللجنة إلى ضرورة تعديل وإلغاء بعض الأحكام من قانون الأسرة<sup>(1)</sup>، مما دعانا إلى النظر في مدى إمكانية مُواءمة تلك الأحكام مع مبادئ وبنود الاتفاقية حسب ما ورد في توصيات اللجنة (المطلب الثاني).

### المطلب الأول: وصف لمحتوى تقرير لجنة حقوق الطفل الدولية في مادة التشريع<sup>(2)</sup>

لابد في البداية أن نتعرض بإيجاز إلى التعريف باللجنة الدولية لحقوق الطفل (الفرع الأول)، قبل الولوج إلى ما جاء في ملاحظاتها عن مدى تواءم التشريع الجزائري وعلى الخصوص قانون الأسرة الجزائري مع أحكام اتفاقية حقوق الطفل (الفرع الثاني).

### الفرع الأول: التعريف بلجنة حقوق الطفل:

وردت تسمية: "لجنة حقوق الطفل" في اتفاقية حقوق الطفل نفسها، حيث نصّت مواد منها على أحكامها التنظيمية؛ نشير فيما يلي بإجمال إلى تكوينها (أولا)، ثم مهامها وصلاحياتها (ثانيا).

### أولا- تكوين لجنة حقوق الطفل:

تتألف لجنة حقوق الطفل الدولية التابعة للأمم المتحدة من خبراء من ذوى المكانة والكفاءة المعترف بها في الميدان الذي تغطيه الاتفاقية، وقد شكّلت بمقتضى المادة الثالثة والأربعين (43) من الاتفاقية<sup>(3)</sup> ابتداء من سنة 1991، وتوسّعت من عشرة (10) أعضاء في سنة 1991، إلى ثمانية عشر (18) عضوا، بناء على تعديل المادة المذكورة في عام 2002<sup>(4)</sup>.

يُنتخب أعضاء اللجنة لمدة أربع سنوات، بالاقتراع السري من قائمة أشخاص ترشحهم الدول الأطراف في الاتفاقية، حيث يقوم الأمين العام للأمم المتحدة قبل أربعة أشهر على الأقل من تاريخ كل انتخاب بتوجيه رسالة إلى الدول الأطراف يدعوها فيها إلى تقديم مرشحها في غضون شهرين، ولكل دولة طرف أن ترشح شخصا واحدا من بين رعاياها، من بين خبراء وشخصيات بتخصصات مهنية مختلفة تتعلق بحقوق الإنسان، والقانون الدولي والقضاء وعدالة الأحداث، وغيرها، فيتم إعداد قائمة مرتبة ترتيبا ألفبائيا بجميع الأشخاص المرشحين من الدول الأطراف وتبلّغ إلى جميع الدول الأطراف في هذه الاتفاقية.

(1) قانون الأسرة الجزائري، رقم 84-11، المؤرخ في 09 جوان 1984، المعدّل والمتّم بالأمر 05-02، (ج.ر: العدد 15، بتاريخ: 27 فبراير 2005).

(2) لجنة حقوق الطفل الدولية، الملاحظات الختامية للجزائر، التقرير متاح برمز: "CRC/C/DZA/CO/3-4"، على الموقع الرسمي للجنة حقوق الطفل: [www.ohchr.org](http://www.ohchr.org) (آخر اطلاع عليه 02-04-2017).

(3) راجع الفقرات: 2-9 من المادة 43 من الاتفاقية.

(4) راجع، الموقع الرسمي للجنة حقوق الطفل الدولية، مرجع سابق.

تُجرى الانتخابات في اجتماعات للدول الأطراف في مقر الأمم المتحدة بدعوة من الأمين العام للأمم المتحدة، ويشكل حضور ثلثي الدول الأطراف فيها نصابا قانونيا لها؛ ويكون الأشخاص المنتخبون لعضوية اللجنة هم الذين يحصلون على أكبر عدد من الأصوات وعلى الأغلبية المطلقة لأصوات ممثلي الدول الأطراف الحاضرين المصوتين<sup>(1)</sup>.

### ثانيا- مهام لجنة حقوق الطفل:

تتلقى لجنة حقوق الطفل تقارير تتضمن معلومات عن تنفيذ الاتفاقية من كل دولة طرف في اتفاقية حقوق الطفل، التي تلتزم بتقديم الأول منها، بعد سنتين من تاريخ المصادقة، ثم كل خمس سنوات بشكل دوري.

تعقد اللجنة أيا ما للمناقشات العامة في مقر الأمم المتحدة<sup>(2)</sup> في جنيف بسويسرا ثلاث مرات في السنة خلال شهر جانفي ثم شهر ماي ثم شهر سبتمبر من كل عام، لمناقشة التقارير الصادرة عن الدول الطرف في الاتفاقية للنظر في التقدم الذي أحرزته في تنفيذها<sup>(3)</sup>، ومن خلال التقارير الصادرة عن المنظمات غير الحكومية التي تعمل داخل الدولة المعنية والمنظمات التابعة لمنظمة الأمم المتحدة كمنظمة اليونيسف<sup>(4)</sup>.

تعيّن اللجنة مقررين يقومان بدراسة التقارير وإعداد قائمة بالقضايا والأسئلة التي ينبغي مناقشتها مع ممثلي الدولة الطرف، ويمكن للجنة أن تطلب من الدول الأطراف معلومات إضافية ذات صلة بتنفيذ الاتفاقية، بعد ذلك تعقد اللجنة اجتماعا خاصا لبلورة ملاحظاتها الختامية والتي تركز فيها على جانبين<sup>(5)</sup> هما :

(1) بمقتضى الفقرة الأخيرة من المادة 43، يحصل أعضاء اللجنة، بموافقة الجمعية العامة، على مكافآت من موارد الأمم المتحدة.

(2) تعقد اجتماعات اللجنة عادة في مقر الأمم المتحدة أو في أي مكان مناسب آخر تحدده اللجنة مرة في السنة وتحدد مدة اجتماعات اللجنة المادة 43 الفقرة 10.

(3) نصت المادة 43 من الاتفاقية فقرة 1: "تنشأ لغرض دراسة التقدم الذي أحرزته الدول الأطراف في استيفاء تنفيذ الالتزامات التي تعهدت بها في هذه الاتفاقية لجنة معنية بحقوق الطفل...".

(4) تسمح اللجنة بتلقي تقارير مماثلة بديلة من المنظمات غير الحكومية التي تعمل داخل الدولة المعنية، كما تقبل إسهام منظمات تابعة لمنظمة الأمم المتحدة كمنظمة اليونيسف برأيها حول أوضاع الطفولة فيها؛ ورد في المادة 45 من الاتفاقية: "لدم تنفيذ الاتفاقية علي نحو فعال وتشجيع التعاون الدولي في الميدان الذي تغطيه الاتفاقية: (أ) يكون من حق الوكالات المتخصصة ومنظمة الأمم المتحدة للطفولة وغيرها من أجهزة الأمم المتحدة أن تكون ممثلة لدى النظر في تنفيذ ما يدخل في نطاق ولايتها من أحكام هذه الاتفاقية. وللجنة أن تدعو الوكالات المتخصصة ومنظمة الأمم المتحدة للطفولة والهيئات المختصة الأخرى، حسبما تراه ملائما، لتقديم مشورة خبيراتها بشأن تنفيذ الاتفاقية في المجالات التي تدخل في نطاق ولاية كل منها. وللجنة أن تدعو الوكالات المتخصصة ومنظمة الأمم المتحدة للطفولة وغيرها من أجهزة الأمم المتحدة لتقديم تقارير عن تنفيذ الاتفاقية في المجالات التي تدخل في نطاق أنشطتها، (ب) تحيل اللجنة، حسبما تراه ملائما، إلى الوكالات المتخصصة ومنظمة الأمم المتحدة للطفولة والهيئات المختصة الأخرى أية تقارير من الدول الأطراف تتضمن طلبا للمشورة أو المساعدة التقنيتين، أو تشير إلى حاجتها لمثل هذه المشورة أو المساعدة، مصحوبة بملاحظات اللجنة واقتراحاتها بصدده الطلبات أو الإشارات، إن وجدت مثل هذه الملاحظات والاقتراحات...".

(5) بمقتضى الفقرة الأخيرة من المادة 45 من الاتفاقية: "يجوز للجنة أن تقدم اقتراحات وتوصيات عامة تستند إلى معلومات تلقتها عملا بالمادتين 44، 45 من هذه الاتفاقية. وتحال مثل هذه الاقتراحات والتوصيات العامة إلى أية دولة طرف معنية...".

1- الإقرار بالخطوات الإيجابية.

2- تشخيص مواطن الضعف وتقديم توصيات بتعديل سياسات وقوانين أو تعديلها حماية لحقوق الطفل أو تعزيزها لها.

على ذلك، فإن لجنة حقوق الطفل هيئة مستقلة، تتولى بالأساس مراقبة تطبيق الاتفاقية وتقديم توجيهات وتفسير موادها، وتعدّ ملاحظاتها الختامية تقييما مستقلا لمدى امتثال الدول لالتزاماتها في مجال حقوق الطفل بموجب الاتفاقية<sup>(1)</sup>.

قد نظرت لجنة حقوق الطفل في التقرير الأخير للجزائر في جلستين بتاريخ الثامن من شهر جوان في عام 2012، وقد اعتمدت في الخامس عشر من شهر جوان ملاحظات ختامية حول جهود الجزائر في ترقية حقوق الطفل وحمايتها ومواءمة تشريعاتها مع أحكام الاتفاقية.

### الفرع الثاني: مدى مواءمة التشريع الجزائري مع أحكام الاتفاقية<sup>(2)</sup>

وردت الملاحظات الختامية للجزائر التي حررتها لجنة حقوق الطفل الأممية في تسع وعشرين (29) صفحة، تحت محورين رئيسيين، الأول: تدابير المتابعة التي اتخذتها الجزائر والتقدم الذي أحرزته في 21 سطرًا، والثاني: دواعي قلق اللجنة وتوصياتها التي حازت على ثمان وعشرين (28) صفحة من التقرير في سبع مجالات رئيسية<sup>(3)</sup>.

رحبت لجنة حقوق الطفل في ملاحظاتها بالإصلاحات القانونية التي اعتمدها الجزائر لترقية حقوق الطفل (أولًا) كما سجلت على المشرع الجزائري ملاحظات في دواعي القلق في صفحات كثيرة من التقرير، حول مآخذ على بعض الأحكام التشريعية التي وردت في قانون الأسرة بدعوى مخالفتها لمبادئ وبنود من الاتفاقية (ثانيًا).

### أولًا- أوجه التقدم في مواءمة التشريع مع أحكام الاتفاقية:

سجلت اللجنة في أول تقريرها ترحيبها بالتدابير التشريعية الجديدة التي اعتمدها الجزائر، والتي تساهم في حماية وترقية حقوق الطفل وهي:

- 1- القانون رقم 01-09 المؤرخ في: 25 فبراير سنة 2009، الذي يجرم الاتجار بالأشخاص.
- 2- القانون رقم 04-08 المؤرخ في: 23 يناير سنة 2008 المتعلق بالقانون التوجيهي للتربية.
- 3- رفع حالة الطوارئ في: 21 فبراير سنة 2011، التي كانت سارية المفعول منذ سنة 1992.

(1) راجع موقع لجنة حقوق الطفل الدولية: [www.ohchr.org](http://www.ohchr.org) (آخر اطلاع عليه 02-04-2017).

(2) نفس المرجع، وانظر أيضا على موقع اليونيسف: [www.unicef.org](http://www.unicef.org) (آخر اطلاع عليه 02-04-2017).

(3) تدابير التنفيذ العامة للاتفاقية، المبادئ العامة للاتفاقية، الحقوق والحريات المدنية للطفل، البيئة الأسرية والرعاية البديلة للطفل والإقامة والصحة الأساسية والرعاية للطفل، التعليم والترفيه والأنشطة الثقافية للطفل، تدابير الحماية الخاصة للطفولة.

كما عبرت اللجنة عن ارتياحها لانضمام الجزائر إلى ثلاثة صكوك دولية متعلقة بحقوق الطفل وهي: البروتوكولين الاختياريين لاتفاقية حقوق الطفل، المتعلقة بإشراك الأطفال في النزاعات المسلحة والمتعلقة ببيع الأطفال واستغلالهم في البغاء والمواد الإباحية، وكذا اتفاقية حقوق الأشخاص ذوي الإعاقة.

رحبت اللجنة الدولية لحقوق الطفل بالتدابير المؤسسية والسياسية التي اتخذتها الجزائر وتتعلق أساسا بتأسيس المجلس الوطني للأسرة والمرأة<sup>(1)</sup> في 2006، وتعميم التعليم التحضيري والبرنامج التجريبي للكشف المبكر والتعليم التحضيري للأطفال ذوي الإعاقة الذي شرع فيه في 14 ولاية نموذجية.

كذلك، عدت اللجنة تعديل قانون الجنسية والقانون المدني تطورا إيجابيا في سبيل مواءمة التشريعات الداخلية مع أحكام الاتفاقية، فيما أبدت قلقها في موضوع التشريع والإصلاحات القانونية التي اتخذتها الدولة الجزائرية بخصوص مسألتين وهي:

"...أولا: عدم إحراز تقدم في مجال اعتماد قانون حماية الطفل وهي العملية التي بدأت في 2005؛ وثانيا: أحكام قانون الأسرة التي لا تزال تنطوي على التمييز ضد الفتيات وتمسك بالتمييز الشديد بين الجنسين وهو ما يؤثر سلبا على حقوق الطفل"<sup>(2)</sup>.

و إذا أخذنا في الحسبان أنّ الجزائر قد استجابت للتوصية الأولى باعتماد قانون حماية الطفل الصادر في 2015<sup>(3)</sup>، فقد بقي قلق اللجنة بخصوص بعض الأحكام من قانون الأسرة الجزائري.

#### ثانيا- مآخذ لجنة حقوق الطفل الدولية على قانون الأسرة الجزائري:

أشارت اللجنة إلى أوجه قصور في تنفيذ الاتفاقية، تضمنت مآخذها على قانون الأسرة الجزائري المعدل سنة 2005، بشكل متكرر في صفحات كثيرة، توزعت في أثناء ملاحظاتها في الصفحات: 3 و7 و8 و14 و15 من تقريرها؛ فيما يلي مجمل الأحكام محل المؤاخذة التي تعرضت لها اللجنة مع توصياتها بشأنها:

#### 1- أحكام الميراث:

أشارت اللجنة إلى الميراث إجمالا وعند التمثيل ذكرت أنّ الفتيات لا ترث سوى النصف من إرث الذكور في الأسرة، وعلى ذلك أوصت بـ"تمكين النساء والفتيات من الحصول على الإرث على قدم المساواة مع الرجال".

(1) بموجب المرسوم رقم: 06-421، المؤرخ في 22 نوفمبر 2006.

(2) لجنة حقوق الطفل الدولية، المرجع السابق، ص3.

(3) القانون 15-12 المؤرخ في 28 رمضان عام 1436 الموافق 15 يوليو سنة 2015، المتعلق بحماية الطفل(ج.ر)، العدد39، بتاريخ 3 شوال عام 1436هـ الموافق 19 يوليو سنة 2015، ص4-21.

## 2- زواج المسلمة من غير المسلم:

أشارت اللجنة إلى التأثير السلبي لحظر زواج المسلمة من غير المسلم: " لتأثيره السلبي الواضح على حقوق الأطفال" المولودين من زيجات من هذا القبيل، فأوصت بناء على ذلك بـ" الاعتراف بموجب قانون بزواج المسلمة بغير المسلم"، وهي التوصية التي سبق وأن أوصت بها اللجنة المعنية بالحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية<sup>(1)</sup>.

## 3- تعدد الزوجات والتطليق:

لاحظت اللجنة "عدم حظر تطليق النساء، والإبقاء على إباحة تعدد الزوجات في قانون الأسرة الجزائري وإن تم إخضاعه لبعض القيود"، وعلى ذلك، أوصت بـ" تنقيح قانون الأسرة لعام 2005، وضمان إلغاء جميع الأحكام التي تميز ضد المرأة وتؤثر سلباً على أطفالها، مثل تلك التي تجيز تعدد الزوجات والتطليق".

## 4- بعض الأحكام المتعلقة بالحضانة:

سجلت اللجنة بارتياح إلى ما عبرت عنه بـ"حذف الإشارة الرسمية إلى مركز المرأة الأدنى" في تعديل قانون الأسرة لسنة 2005، لكنها أبدت قلقها من "عدم إسناد مسؤولية الطفل إلى الآباء والأمهات على قدم المساواة التي مازالت على عاتق الأب وحده"<sup>(2)</sup>، وعلى ذلك، أوصت الجزائر بـ" ضمان تقاسم الأمهات والآباء على قدم المساواة للمسؤولية القانونية للأطفال وفقاً للفقرة 1 من المادة 18 من الاتفاقية"، كما أشارت اللجنة إلى فقد المرأة لحضانة أطفالها إذا تزوجت، فأوصت بـ"عدم نزع الطفل من حضانة أمه إذا تزوجت مرة أخرى"، كما أشارت إلى "منح حضانة الأطفال للأم في حالة الطلاق، الذكور إلى 10 سنوات والإناث إلى بلوغهم سن الزواج"، ولم تقدم توصية بخصوص هذه المسألة والظاهر أنها تشير إلى التمييز بين الذكور والإناث في مدة الحضانة، كما دعت إلى الاستناد في جميع القرارات المتخذة إلى مبدأ مصالح الطفل العليا<sup>(3)</sup>.

## 5- بعض الأحكام المتعلقة بالكفالة:

مع ملاحظة اللجنة عدم وجود نظام التبني في الجزائر، عبرت عن قلقها من حدوث حالات التبني غير المشروع والكفالة غير المشروعة لأطفال ولدوا خارج إطار الزواج، وأشارت إلى أن الوضع القانوني للأطفال رهن الكفالة يبقى هشاً ومثلت على ذلك بعدم تسجيل الطفل المكفول في الدفتر العائلي، وعدم وضوح مآله في حالة الطلاق أو وفاة الكفيل مما يعرضه لخطر إيداعه من جديد في إحدى المؤسسات، ودعت إلى: "تعديل التشريعات التي تحكم نظام الكفالة لمواءمته بشكل كامل مع الاتفاقية"<sup>(4)</sup>.

و على ذلك، وبهدف مواءمة تشريعاته الوطنية مع مبادئ الاتفاقية وبنودها، قدمت اللجنة توصيات للمشرع الجزائري بشكل عام تتضمن إدخال تعديلات وإلغاء بعض الأحكام من قانون الأسرة الجزائري، فدعت إلى إلغاء كل:

(1) في التقرير رقم: E/C.12/DZA/CO/4 في الفقرة 14، متاح على موقع لجنة حقوق الطفل، مرجع سابق .

(2) لجنة حقوق الطفل الدولية، المرجع السابق، ص 14 .

(3) المرجع نفسه، ص 14 فقرة 49.

(4) المرجع نفسه، ص 16 .

"الأحكام القائمة على السلطة الأبوية والقوالب النمطية الخاصة بأدوار الجنسين"<sup>(1)</sup>، وكل تلك الأحكام التي رأت أنها مخالفة لمبادئ اتفاقية حقوق الطفل، لأنها أحكام "تميز ضد الفتيات والنساء" و"تؤثر سلباً على جميع الأطفال".

#### المطلب الثاني: تقدير رأي لجنة حقوق الطفل في أحكام قانون الأسرة

رأت اللجنة الدولية لحقوق الطفل أنّ أحكام قانون الأسرة التي ذكرتها في ملاحظاتها تناقض أهم مبادئ اتفاقية حقوق الطفل، فكان من ضمن توصياتها للجزائر أن: "تلغي فوراً من قانون الأسرة جميع الأحكام الأخرى التي تميز ضد الفتيات والنساء وتؤثر سلباً على جميع الأطفال من قبيل الأحكام القانونية المتعلقة بحضانة الطفل والميراث والطلاق وتعدد الزوجات والتطليق"<sup>(2)</sup>.

و إجمالاً، أشارت اللجنة على المشرع الجزائري بإلغاء أحكام سندها الشريعة الإسلامية (الفرع الأول)، بدعوى أنها أحكام مناقضة لمبادئ اتفاقية الطفل، مما يدعوننا إلى النظر فيما مدى اعتبار تلك الأحكام المشار إليها مناقضة لمبادئ الاتفاقية (الفرع الثاني).

#### الفرع الأول: توصيات مناقضة لأحكام الشريعة

أحكام الشريعة الإسلامية المصدر الأول لتشريع الأسرة، وهي: أما أحكام قطعية ثابتة يتعين عدم المساس بها، أو ظنية متغيرة يجوز إعادة النظر فيها، وقد تعلقت توصيات اللجنة بإلغاء أحكام من قانون الأسرة هي أحكام قطعية في الشريعة الإسلامية (أولاً) وأحكام أخرى تعدّ اجتهادية (ثانياً).

#### أولاً- الأحكام الثابتة :

يقصد بالأحكام الثابتة أي التي لا تتغير ولا تتبدل بتغير الأزمنة والأمكنة والأحوال، فهي أحكام ثابتة دائمة لعامة الناس، مقصود الشارع منها حفظ مصالح ضرورية من مقاصد الشريعة، لا تتغير ولا تتبدل<sup>(3)</sup>، ويعبّر عنها أيضاً بالأحكام القطعية أي الثابتة بنصوص قطعية الثبوت والدلالة<sup>(4)</sup>، ويعتبر من هذا القبيل: منع زواج المسلمة من غير المسلم المنصوص عليهما في قانون الأسرة الجزائري، وأنصبة الميراث وحلّ تعدد الزوجات .

لذا لا يمكن بأي حال من الأحوال " الاعتراف بموجب قانون بزواج المسلمة بغير المسلم " لمخالفته لحكم من أحكام الشريعة القطعية، لثبوت حرمة زواج المسلمة من غير المسلم دون استثناء كتابي كان أو غير ذلك بآيات محكمة من القرآن الكريم<sup>(5)</sup> والسنة والإجماع، فهو زواج باطل شرعاً وقانوناً.

(1) لجنة حقوق الطفل الدولية، المرجع السابق، ص 7 فقرة 29.

(2) المرجع نفسه، ص 3.

(3) كمصلحة حفظ الدين، وحفظ النفس، وحفظ العقل، والعرض، والمال، كحرمة الربا، والزنا، والسرقعة، والقتل، والظلم، والحدود المقدرة، وكحل البيع والرهن والنكاح وغيرها..

(4) يكون الدليل قطعياً من حيث الوجود ما جاء به القرآن الكريم، وكالماتواتر من السنة النبوية، ويكون قطعي الدلالة على الحكم الشرعي بحيث لا تحتل غير ما ورد بالنص.

(5) راجع مثلاً، سورة البقرة الآية: 221، وسورة الممتحنة، الآية: 10.

كما لا يمكن بأي حال من الأحوال التغيير في أنصبة الميراث بدعوى تحقيق المساواة بين الذكر والأنثى من الأولاد في الميراث، لثبوتها بأدلة قطعية صريحة من القرآن والسنة، مع ملاحظة أن تعبير اللجنة "تمكين النساء والفتيات من الحصول على الإرث على قدم المساواة مع الرجال" فيه مغالطة، يوحي بأن تمايز الإرث بسبب الجنس وليس الأمر كذلك، كما سيأتي بيانه لاحقاً.

أما تعدد الزوجات، فضلاً عن نسبة وجوده النادرة الضئيلة حيث لا تتعدى نسبة 1% حسب تقرير اللجنة الاستشارية لحقوق الإنسان في الجزائر<sup>(1)</sup>، فإن التعدد كما هو حق للرجل هو حق للمرأة، ومنعه يفضي إلى الإضرار بالمرأة بتخييرها بين الطلاق أو العنوسة، وهو ما يحرمها من حقها في الزواج وتكوين أسرة<sup>(2)</sup>، كما أنه لا يظهر وجه ضرره بالطفل بل قد يكون سبباً لوجود كافل له.

### ثانياً- الأحكام الاجتهادية:

يقصد بالأحكام الاجتهادية: الأحكام غير قطعية الثبوت، المبنية على دليل ظني أما من حيث وروده كأحاديث الآحاد، وإما من حيث دلالتها على الحكم الشرعي بحيث يحتمل أكثر من معنى<sup>(3)</sup>، فتكون أحكاماً قابلة للاجتهاد والنظر بشروطه، ويعتبر عنها بالأحكام المتغيرة، أي التي يتغير فيها الحكم الشرعي بحسب المصلحة زماناً، ومكاناً، وحالاً، ومن هذا القبيل أكثر باب معاملات، ويدخل في هذا الباب بعض أحكام الكفالة والحضانة في الشريعة الإسلامية، وهو ما يفسح المجال لتعديل التشريعات التي تحكمها لمواءمتها مع أحكام اتفاقية الطفل وبروتوكولها، لأنها في معظمها أحكام اجتهادية يمكن إعادة النظر فيها، بشرط مراعاة مصلحة الطفل في إطار مقاصد الشريعة الإسلامية.

تلك التوصيات المتعلقة بأحكام من قانون الأسرة- والتي لم يستجب لها المشرع الجزائري لحد الآن- تستهدف في شق منها أحكام الشريعة الإسلامية، وهو ما يطرح التساؤل إن كانت الجزائر قد تحفظت على مثل تلك الأحكام المتعلقة بأحكام الشريعة؟

و الجواب، أنّ الجزائر قامت بتحفظ على بعض المواد الواردة في الاتفاقية، حيث صادقت على الاتفاقية مع تصريحات تفسيرية بخصوص بعض المواد هي على الخصوص المواد: 13 و14 و16 و17 منها، وتتعلق المادة 14 بفقرتها بحق الطفل في حرية الفكر والوجدان والدين "لمخالفتها أحكام الشريعة الإسلامية"، وأما المواد 13 و16 و17 فتتعلق على التوالي بحرية التعبير، وحق حماية حياة الطفل الخاصة، وحقه في الإعلام لمخالفتها بعض النصوص القانونية في التشريع الجزائري.

(1) "فيما يتعلق بتعدد الزوجات فهو غير موجود تقريباً: أقل من 1% وفقاً للإحصاءات"، راجع، التقرير السنوي للجنة الوطنية الاستشارية لترقية حقوق الإنسان وحمايتها، 2012، ص 70.

(2) بجاوي اعمر، المرجع السابق، ص 342.

(3) الدلالة على الحكم الشرعي تكون الدلالة ظنية مثل لفظ (القرء) الوارد في قوله تعالى: "والمطلقات يتربصن بأنفسهن ثلاثة قروء"، هل يراد به الطهر أم يراد به الحيض؟ .

و على غرار الجزائر قامت الدول المغاربية، بالتحفظ على مواد معينة من الاتفاقية، باستثناء دولة موريتانيا التي صرّحت أنّ: "الاتفاقية مصادق عليها في كل ما لا يخالف الشريعة الإسلامية"<sup>(1)</sup>، فكان مسلكها - في رأيي- أسلم وأصلح، إذ لم تحدد موادا بعينها من الاتفاقية محل تحفظ، وهو ما يجعلها في حِلٍّ من كل توصية تؤدي إلى المساس بأحكام الشريعة القطعية منها على الأقل.

### الفرع الثاني: رد شبهة مخالفة قانون الأسرة لمبادئ الاتفاقية

قد لا يتبادر إلى الذهن أول الأمر أنّ في المادة الثانية من الاتفاقية<sup>(2)</sup> ما يخالف أحكام الشريعة الإسلامية، وهو الذي -ربما- جعل الدول العربية والمغاربية ومنها الجزائر على الخصوص لا تتحفظ على هذه المادة التي تحظر جميع أشكال التمييز بين الأطفال لجنسهم، إلا أنّ اللجنة رأت أن في الأحكام محل التوصية بالإلغاء مناقضة لمبدأ عدم التمييز من جهة (أولا) ومناقضة لمبدأ مصلحة الطفل من جهة أخرى (ثانيا).

### أولا- شبهة مخالفة قانون الأسرة لمبدأ عدم التمييز

لم تتحفظ الجزائر على المادة الثانية من الاتفاقية التي تحظر جميع أشكال التمييز بين الأطفال لجنسهم وبالتالي هي ملزمة باتخاذ جميع الإجراءات والتدابير التشريعية لمنع التمييز بمقتضى المادة 4 منها<sup>(3)</sup>، ولنا هنا أن نتساءل عن مفهوم التمييز المحظور في الاتفاقية، ثم هل يعدّ تمايز الأنصبة في الميراث تمييزا؟.

### 1- مفهوم التمييز المحظور في الاتفاقية:

أشارت الاتفاقية الدولية للقضاء على جميع أشكال التمييز العنصري<sup>(4)</sup> واتفاقية القضاء على جميع أشكال التمييز ضد المرأة<sup>(5)</sup>، على حالات للتمييز لأسباب محددة، ولم تعرّف المقصود بالتمييز، ممّا دعا اللجنة المعنية بالحقوق المدنية

(1) الجمهورية الإسلامية الموريتانية، اللجنة الوطنية لحقوق الإنسان، التقرير السنوي حول وضعية الأطفال في موريتانيا 2016، ص 57.

(2) تنص المادة 2 من الاتفاقية: "تحترم الدول الأطراف الحقوق الموضحة في هذه الاتفاقية وتضمنها لكل طفل يخضع لولايتها دون أي نوع من أنواع التمييز، بغض النظر عن عنصر الطفل أو والديه أو الوصي القانوني عليه أو لونه أو جنسهم أو لغتهم أو دينهم أو رأيهم السياسي أو غيره أو أصلهم القومي أو الإثني أو الاجتماعي، أو ثروتهم، أو عجزهم، أو مولدهم، أو أي وضع آخر. تتخذ الدول الأطراف جميع التدابير المناسبة لتكفل للطفل الحماية من جميع أشكال التمييز أو العقاب القائمة على أساس مركز والدي الطفل أو الأوصياء القانونيين عليه أو أعضاء الأسرة، أو أنشطتهم أو آرائهم المعبر عنها أو معتقداتهم."

(3) تنص المادة 4 من اتفاقية حقوق الطفل: "تتخذ الدول الأطراف كل التدابير التشريعية والإدارية وغيرها من التدابير الملائمة لإعمال الحقوق المعترف بها في هذه الاتفاقية. وفيما يتعلق بالحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية، تتخذ الدول الأطراف هذه التدابير إلى أقصى حدود مواردها المتاحة، وحيثما يلزم، في إطار التعاون الدولي".

(4) تنص المادة 1 من الاتفاقية الدولية للقضاء على جميع أشكال التمييز العنصري، على تعبير "التمييز العنصري" يعني أي تمييز أو استثناء أو تقييد أو تفضيل يقوم على أساس العرق أو اللون أو النسب أو الأصل القومي أو الإثني ويستهدف أو يستتبع تعطيل أو عرقلة الاعتراف بحقوق الإنسان والحريات الأساسية أو التمتع بها أو ممارستها، على قدم المساواة، في الميدان السياسي أو الاقتصادي أو الاجتماعي أو الثقافي أو في أي ميدان آخر من ميادين الحياة العامة".

(5) وبالمثل، تنص المادة 1 من اتفاقية القضاء على جميع أشكال التمييز ضد المرأة على أن "التمييز ضد المرأة" يعني أي تفرقة أو استبعاد أو تقييد يتم على أساس الجنس ويكون من آثاره أو أغراضه توهين أو إبطاء الاعتراف للمرأة بحقوق الإنسان والحريات الأساسية في الميادين السياسية والاقتصادية

والسياسية إلى تفسير تعبير التمييز المحظور الوارد في الاتفاقيات بقولها: "يتضمن أي تفرقة أو استبعاد أو تقييد أو تفضيل يقوم على أساس أي سبب كالعرق أو اللون أو الجنس أو اللغة أو الدين أو الرأي السياسي أو غير السياسي أو الأصل القومي أو الاجتماعي أو الثروة أو النسب أو غير ذلك مما يستهدف أو يستتبع تعطيل أو عرقلة الاعتراف لجميع الأشخاص، على قدم المساواة، بجميع الحقوق والحريات أو التمتع بها أو ممارستها"، إلا أنها رأت أنه ليس "كل تفرقة في المعاملة يشكل تمييزا إذا كانت معايير التفرقة معقولة وموضوعية وإذا كان الهدف هو تحقيق غرض مشروع بموجب العهد".<sup>(1)</sup>

## 2- تمايز الأنصبة في الميراث لا علاقة له بجنس الوارث:

نظم القرآن الكريم التوارث بآيات محكمة على وجه يحقق العدل الذي شرعت من أجله الموارث فأعطى الإناث كما الذكور نصيبا من الإرث ﴿لِلرِّجَالِ نَصِيبٌ مِّمَّا تَرَكَ الْوَالِدَانِ وَالْأَقْرَبُونَ وَلِلنِّسَاءِ نَصِيبٌ مِّمَّا تَرَكَ الْوَالِدَانِ وَالْأَقْرَبُونَ مِمَّا قَلَّ مِنْهُ أَوْ كَثُرَ نَصِيبًا مَّفْرُوضًا﴾<sup>(2)</sup>، وجعل التفاوت في أنصبة الميراث وفق معايير ثلاثة لا علاقة لها بجنس الوارث ذكرا أم أنثى هي:

أ- درجة القرابة: فكلما كان الوارث أقرب إلى المورث زاد نصيبه في الميراث، وكلما ابتعدت صلته قل نصيبه دونما اعتبار لجنسه.

ب- موقع الجيل الوارث في تسلسل الأجيال: فإذا كان الوارث من جيل يستقبل الحياة ومسؤولياتها، كان نصيبه من الميراث أكبر، لذا يرث ابن المتوفي أكثر من أب المتوفي، مع أن كليهما ذكر، وترث بنت المتوفي أكثر من أمه، وكتاتهما أنثى.

ت- العبء المالي الذي يتحمله ويكلف به الوارث في أحكام الشريعة الإسلامية: فإذا اتفقت وتساوت درجة القرابة وموقع الجيل الوارث مثل مركز أولاد المورث، يكون تفاوت العبء المالي هو سبب التفاوت في أنصبة الميراث، لقوله تعالى: ﴿يُوصِيكُمُ اللَّهُ فِي أَوْلَادِكُمْ لِلذَّكَرِ مِثْلُ حَظِّ الْأُنثِيَيْنِ﴾<sup>(3)</sup>، فيكون للولد الذكر حظين لأنه ذو حاجتين حاجة لنفسه وحاجة لعياله بينما البنت ذات حاجة واحدة لنفسها<sup>(4)</sup>، وهو تقسيم ليس فيه أي شبهة لظلم الأنثى، بل هو تمييز وامتنياز لها، فهي تأخذ ولا تعطي، وتغتم ولا تغرم، إذ ترث مع إعفائها من واجب الإنفاق.<sup>(5)</sup>

و عليه فإن تقسيم الميراث في التشريع الإسلامي يكون وفق معايير لا علاقة لها بالجنس - ذكر أو أنثى- والتفاوت بين الذكر والأنثى ليس في عموم الوارثين، إذ باستقراء حالات الميراث الممكنة يتبين أنّ المرأة قد ترث مثل الرجل وقد ترث نصف

والاجتماعية والثقافية والمدنية أو في أي ميدان آخر، أو توهين أو إحباط تمتعها بهذه الحقوق أو ممارستها لها، وبصرف النظر عن حالتها الزوجية وعلى أساس المساواة بينها وبين الرجل".

(1) على سبيل المثال، تحظر الفقرة 5 من المادة 6 من العهد فرض حكم الإعدام على أشخاص تقل أعمارهم عن 18 عاما. وتحظر الفقرة ذاتها تنفيذ هذا الحكم على الحوامل. وبالمثل، فإن الفقرة 3 من المادة 10 تقضي بفصل المجرمين من الأحداث عن البالغين. وعلاوة على ذلك، تكفل المادة 25 بعض الحقوق السياسية، مع التمييز على أساس المواطنة.

(2) النساء، الآية: 7.

(3) النساء، الآية: 11.

(4) ناصر بن محمد بن مشري الغامدي، الخلاصة في علم الفرائض، دار طيبة، ص ص 17-18.

(5) راجع، محمد علي الصابوني، الموارث في الشريعة الإسلامية على ضوء الكتاب والسنة، دار رحاب للطباعة والنشر والتوزيع، د ط، الجزائر، د ت، ص ص 18-21.

ما يرث الرجل، وفي حالات ترث أكثر من الرجل، وفي حالات أخرى ترث ولا يرث نظيرها من الرجال، وهذا ما ينفي بصورة مطلقة شبهة التمييز بسبب الجنس.

ومنه يتبين أن تقسيم الميراث في الشريعة الإسلامية، يقوم على أصل مساواة النساء بالرجال في أصل الميراث<sup>(1)</sup> حيث تأخذ المرأة حصة مساوية للرجل في الميراث، متى كانا في ظروف متماثلة، وهو ما يتفق مع روح اتفاقية حقوق الطفل واتفاقية إلغاء كل أشكال التمييز ضد النساء<sup>(2)</sup>، بل المساواة بين الذكر والأنثى في الميراث في التشريع الجزائري المستمد من الفقه الإسلامي يسمو على المساواة المقررة في القانون الدولي الذي يقر بالمساواة في الإرث عند اتحاد درجة القرابة إلى الميت فقط<sup>(3)</sup>، بينما يكرس المشرع الجزائري المساواة وإن لم يتحدا في درجة القرابة إلى الميت أيضا، كحالة الزوج مع الأخت الشقيقة أو الأخت لأب للميتة، أو البنت مع الأخ، والأم والجد، وغيرها... حيث المساواة أشمل وأوسع<sup>(4)</sup>، وعلى ذلك، فإن وصف التمييز في المادة الثانية من الاتفاقية لا ينطبق على أحكام الميراث في الشريعة الإسلامية.

### ثانيا- الاعتراف بمصلحة الطفل الفضلى في قانون الأسرة الجزائري:

لم تشر اللجنة في ملاحظاتها للإيجابية واحدة في قانون الأسرة المعدل في سنة 2005، على وجه الاستحسان وهو: إدراج مبدأ مصالح الطفل العليا في قانون الأسرة كمبدأ يتعين اتّباعه في جميع القرارات المتعلقة بالأسرة<sup>(5)</sup>. فقد اعتمد المشرع الجزائري على مراعاة قاعدة مصلحة الطفل في قانون الأسرة، وبنص صريح في كل المواد التي عالجت موضوع الحضانة، وجعلها القاعدة الواجبة التطبيق.

### 1- تعريف مبدأ مصلحة الطفل:

ورد في أحد منشورات الأمم المتحدة أنه "يستخدم مصطلح المصالح الفضلى للدلالة على رفاة الطفل<sup>(6)</sup>، أما عن تحديد المصالح الفضلى فهو: "عملية رسمية تنطوي على ضمانات إجرائية صارمة لتحديد مصالح الطفل الفضلى في سياق اتخاذ القرارات ذات الأهمية الخاصة التي تؤثر في الطفل... يجب إيلاء مصالح الطفل الفضلى الاعتبار الأول في اتخاذ إجراءات محدّدة، سيما في ما يتصل بعمليات التبني (المادة 21)، وفصل الطفل عن والديه على كره منهما (المادة 9)؛ يجب أن تكون المصالح الفضلى الاعتبار الأول - وليس الاعتبار الوحيد- بالنسبة لكافة الإجراءات الأخرى التي تتعلق بالأطفال،

(1) اسماعيل بن كثير، تفسير القرآن العظيم، تحقيق سامي بن محمد سلامة، ط 2، دار الفكر للطباعة والنشر والتوزيع، بيروت، 2002، ج 1، ص 415.

(2) راجع باستفاضة في الموضوع، يجاوي أعمار، المساواة في الحقوق بين الرجل والمرأة في القانون الدولي والتشريع الجزائري، د.ط، دار الأمل للطباعة والنشر والتوزيع، تيزي وزو، الجزائر، 2010.

(3) جاء في قرار المجلس الاجتماعي والاقتصادي رقم 884 د ما يأتي: "أن يكون للرجال والنساء في درجة القرابة نفسها مع الشخص المتوفى، الحق في حصص متساوية من الميراث ورتبة متساوية في ترتيب الورثة".

(4) راجع، يجاوي أعمار، مرجع سابق، ص 145-158.

(5) لجنة حقوق الطفل الدولية، مرجع سابق، ص 8 فقرة 31.

(6) مفوضية الأمم المتحدة لشؤون اللاجئين، المبادئ التوجيهية لمفوضية الأمم المتحدة لشؤون اللاجئين بشأن تحديد المصالح الفضلى للطفل، مايو 2008، ص 14-15.

سواء قامت بها مؤسسات الرعاية الاجتماعية العامة أو الخاصة أو السلطات الإدارية أو الهيئات التشريعية (المادة 3)..<sup>(1)</sup>

وباختصار من خلال ما ورد في الاتفاقية المصلحة الفضلى للطفل هو: "المبدأ الذي يجب الاستناد إليه في كل إجراء يتخذ بشأن الطفل، بهدف إيجاد أحسن الحلول وأنسبها للمشاكل التي يعاني منها الأطفال كمجموعة أو بصفة فردية"<sup>(2)</sup>.

## 2. المصلحة في قانون الأسرة الجزائري:

أوصت اللجنة الدولية لحقوق الطفل الجزائر بـ: "استعراض تشريعاتها المتعلقة بحضانة الطفل بغية ضمان استناد جميع القرارات المتخذة إلى مبدأ مصالح الطفل العليا وفقا للمادتين 3 و12 من الاتفاقية"، إلا أنها أوصت بتعديل وإلغاء أحكام من الحضانة قائمة على مراعاة المصلحة أصلا، حيث أوصت " بعدم نزع الطفل من حضانة أمه إذا تزوجت مرة أخرى"، وعدت من قبيل التمييز المحظور التفرقة بين منح حضانة الأطفال للأم في حالة الطلاق، الذكور إلى 10 سنوات والإناث إلى بلوغهم سن الزواج.

لا خلاف أنّ مصلحة الطفل تختلف حسب حاجاته وظروفه<sup>(3)</sup>، ولجعلها فوق كل اعتبار، لا يمكن جعلها في قالب واحد: في إطار عوامة مفهوم "مصلحة الطفل" و"عدم التمييز" أو "المساواة" بين الجنسين الذكر والأنثى.

ففي المثاليين السابقين الذين ضربت بهما اللجنة مثلا عن التمييز ضد الأنثى، غير دقيق، حيث النص القانوني في قانون الأسرة الجزائري يتحدث عن زواج الأم الحاضنة من "غير القريب المحرم"، ليس مطلق الزواج وإنما الزواج بغير قريب محرم وهو اجتهاد سنده الشريعة الإسلامية قائم على اعتبار مصلحة الطفل أصلا.

كما أنّ التفرقة بين الذكر والأنثى في مدة الحضانة هو اجتهاد سنده الشريعة، وأساسه النظر إلى مصلحة الطفل أيضا؛ وفي كل ذلك للقاضي رأي وفق ما تمليه عليه سلطته التقديرية، حيث تعدد أحكام الحضانة في قانون الأسرة بالنسبة للقاضي أحكاما استرشادية يمكن له من خلالها أن يحكم بما هو أصلح بالنسبة للمحضون: سواء عند إسنادها أم تمديدتها، أم إنهاؤها، أم إسقاطها، فإذا تعارضت، فالقاضي مجبر على مراعاة المصلحة العليا للطفل والاستجابة لمقتضياتها، وهو ما استندت إليه المحكمة العليا الجزائرية في كل قراراتها على ضوء التشريع وأحكام الفقه الإسلامي<sup>(4)</sup>.

(1) نفس المرجع، ص 8.

(2) ليلي جمعي، حماية الطفل، رسالة دكتوراه في القانون الخاص، جامعة وهران، 2005- ص 164 - نقلا عن منشورات لم تسمها- نقلا عن، بن عصمان نسرين إيناس، مصلحة الطفل الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في قانون الأسرة المقارن، كلية الحقوق، جامعة أبي بكر بلقايد تلمسان، الجزائر، السنة الجامعية 2008-2009، ص 66.

(3) مثال ذلك: الحق في الإقامة مع الوالدين يكون في مصلحة جيل الأطفال، ولكن قد لا يكون كذلك بالنسبة لطفل هو ضحية سوء معاملة من طرف أبويه، فمثلا نصت المادة التاسعة منها على حق الطفل في العيش مع والديه، إلا أنه يمكن فصله عن والديه بقرار من طرف السلطات المختصة، بشرط أن يكون هذا الفصل في صالح الطفل تماشيا مع مصلحة الطفل الفضلى.

(4) فحكمت مثلا بعدم الاعتراف بتنازل الأم عن الحضانة إذا كان يضر بمصلحة الطفل، راجع، قرار المحكمة العليا، بتاريخ 03-07-1989.

#### خاتمة:

لا مناص من المرونة التي تسمح بتفسير ومواءمة أحكام اتفاقية حقوق الطفل مع ظروف وثقافات المجتمعات المختلفة للتوفيق بين عمومية المبادئ المقررة فيها، ومقتضيات مراعاة تطبيقها في مجتمعات مختلفة لها خصوصيات، بشرط عدم إهدار تلك الحقوق والمبادئ التي تضمنتها الاتفاقية من أصلها<sup>(1)</sup>، وهو ما يتفق مع روح اتفاقية حقوق الطفل وبروتوكولها، وهو ما راعته الاتفاقية في نصوصها، بشكل صريح في المادة 20 منها<sup>(2)</sup>، حيث أجازت استبدال نظام التبني بنظام الكفالة مادام يحقق حماية ورعاية للطفل المحروم من رعاية الأسرة.

وبما أنّ الجزائر ملزمة بتقديم معلومات في نوفمبر من عام 2018، عن تنفيذ تلك الملاحظات والتوصيات التي أبدتها اللجنة الدولية لحقوق الطفل للجزائر بخصوص قانون الأسرة، فالذي ينبغي هو التمسك بأحكام الشريعة الإسلامية، وإن عدت اللجنة بعض أحكامها "تميزية مناقضة لمصلحة الطفل"، باعتبارها من خصوصية المجتمع فهي من النظام العام الذي ينبغي احترامه، كما أنّ الأخذ بأحكامها لا يقلل من شأن الاتفاقية، ولا من قدرة الجزائر على الوفاء بالتزاماتها بحماية حقوق الطفل في ظل نظام وطني يحترم خصوصيات المجتمع الجزائري، خاصة وأنّ جهود الجزائر في رعاية حقوق الطفل واضحة، جعلتها في المرتبة 66 عالميا، والسابعة عربيا<sup>(3)</sup> في مؤشر حقوق الأطفال الذي أصدرته منظمة

حقوق الطفل سنة 2016<sup>(4)</sup>.

(1) المجلس العربي للطفولة والتنمية، مبادئ النهج الحقوقي في كفالة حقوق الطفل، ص 41-42.

(2) تضمن الدول الأطراف وفقا لقوانينها الوطنية رعاية بديلة لمثل هذا الطفل، ويمكن أن تشمل هذه الرعاية في جملة أمور الحضانة أو الكفالة الواردة في القانون الإسلامي أو التبني أو عند الضرورة الإقامة في مؤسسات مناسبة لرعاية الأطفال وعند النظر في الحل، ينبغي إيلاء الاعتبار الواجب لاستصواب الاستمرارية في تربية الطفل ولخلفية الطفل الإثنية والدينية والثقافية واللغوية".

(3) تونس: المرتبة العاشرة عالميا، والأولى عربيا، مصر: المرتبة 34 عالميا، عمان: المرتبة 40، لبنان: المرتبة 42، الأردن: 46 عالميا، قطر: المرتبة 52 عالميا، الكويت: المرتبة 68 عالميا، المغرب: المرتبة 74 عالميا، الإمارات العربية المتحدة: المرتبة 78 عالميا، السعودية: المرتبة 80 عالميا، ليبيا: المرتبة 82 عالميا، سورية: المرتبة 105 عالميا، البحرين: المرتبة 106 عالميا، موريتانيا: المرتبة 120 عالميا، اليمن: المرتبة 131 عالميا، اريتيريا: المرتبة 148 عالميا، العراق: المرتبة 149.

(4) يصنف المؤشر جميع الدول الأعضاء في الأمم المتحدة، التي صادقت على اتفاقية حقوق الطفل، وهي 163 دولة، اعتمادا على تقارير منظمة اليونيسيف وما تنشره لجنة حقوق الطفل الأممية من تقارير وملاحظات، واستند التقرير إلى خمسة مؤشرات هي الحق في الحياة، والحق في الصحة، والحق في التعليم، والحق في الحماية، والبيئة الملائمة أو التمكينية لحقوق الأطفال، متاح على موقع منظمة حقوق الأطفال: [www.kidsrightsindex.org](http://www.kidsrightsindex.org) (آخر اطلاع عليه 02-04-2017).

## الوساطة الجزائية نموذج للتحويل من عدالة عقابية إلى عدالة إصلاحية

الأستاذة: شنين سناء جامعة عمارثليجي بالأغواط د. سليمان النحوي جامعة عمارثليجي بالأغواط

### Résumé:

La politique criminelle contemporaine s'oriente vers une nouvelle approche qui opte l'idée de consensus et abandonne celle de punition. Cette politique criminelle adopte d'autres alternatives qui remplacent l'action publique étant donné que cette action est le seul moyen légal pour faire appliquer la sentence. De ce fait la sentence est devenue insuffisante pour atteindre ses objectifs en matière de la dissuasion et de la réforme, ce qui a créé la crise de la justice pénale, la complexité des procédures et l'accumulation des actions pénales. Ainsi, les tendances récentes appellent à l'application d'autres alternatives qui remplacent l'action publique qui incarnent la justice conciliatrice. Parmi ces alternatives, la médiation pénale, qui est considérée comme un moyen de régler des différends contentieux pénales par voie de négociation entre les parties de l'action publique. La médiation pénale avait été introduite par l'ordonnance no 02/15 en date du 23 Juillet 2015 relative à la code des procédures pénales.

**Mots-clés:** médiation pénale, la justice pénale, la justice punitive, la justice réparatrice, des alternatives à l'action publique, les litiges criminels.

### ملخص

تشهد السياسة الجزائية المعاصرة توجهها جديدا للأخذ بفكرة الرضائية والتخلي عن فكرة العقوبة وتبني بدائل للدعوى العمومية. باعتبار أن الدعوى هي الوسيلة القانونية الوحيدة لتطبيق العقوبة التي أصبحت قاصرة عن تحقيق أهدافها في الردع والإصلاح، فنشأ ما يعرف بأزمة العدالة الجزائية، الأمر الذي زاد في تعقيد الإجراءات وتراكم الدعاوى الجزائية، فظهرت اتجاهات حديثة تنادي بتطبيق بدائل للدعوى العمومية تجسد العدالة التصالحية من بين هذه البدائل الوساطة الجزائية والتي تعتبر وسيلة لفض المنازعات الجزائية بالتفاوض بين أطراف الدعوى استحدثت الوساطة الجزائية بموجب الأمر رقم 02/15 المؤرخ في 23 يوليو 2015 المتضمن قانون الإجراءات الجزائية.

**الكلمات المفتاحية:** الوساطة الجزائية، العدالة الجزائية، عدالة عقابية، عدالة تصالحية، بدائل الدعوى العمومية، المنازعات الجزائية

## مقدمة

الجريمة ظاهرة اجتماعية قديمة قدم المجتمع البشري، يترتب على وقوعها نشوء حق الدولة في العقاب والدعوى العمومية هي الوسيلة التي تباشر من خلالها الدولة هذا الحق طبقاً لمبدأ الشرعية، و نظراً للارتفاع الملحوظ في نسبة الجريمة أصبحت العدالة الجنائية عاجزة عن التصدي للجريمة، أمام هذا الوضع ظهرت خيارات جديدة لمعالجة أزمة العدالة الجنائية أصبحت ضرورة ملحة في الوقت الراهن، ومن هذه الخيارات فتح المجال للتواصل مع أطراف الخصومة الجنائية لتوسيع آليات العدالة التصالحية، من خلال اعتماد وسائل جديدة لحل النزاعات خارج الإطار التقليدي للمحاكمة وإجراءاتها تفادياً لتعقيدات القضاء وكثرة شكلياته، من هنا ظهرت الوساطة الجنائية كنمط جديد من الإجراءات التي تقوم على الرضا، وهو ما اتجه إليه المشرع الجزائري الذي تبني هذه الأنظمة تدعيماً لبرنامج إصلاح العدالة، وذلك من خلال تفعيل آليات العدالة التصالحية.

إلى أي مدى تساهم الوساطة الجنائية في تجسيد عدالة تصالحية تقوم على التفاوض بين أطراف الدعوى، وما هي آثارها على الدعوى العمومية، وما هو الدور الذي تلعبه في نظام العدالة الجنائية؟

للإجابة على هذه الإشكالية، قمنا بتقسيم الفكرة الأساسية إلى فكرتين فرعيتين، وذلك من خلال مبحثين تطرقنا في المبحث الأول إلى الإطار المفاهيمي للوساطة الجنائية، وفي المبحث الثاني إلى الإطار الإجرائي للوساطة الجنائية بالإضافة إلى خاتمة شملت النتائج المتوصل إليها والتوصيات.

### المبحث الأول: الإطار المفاهيمي للوساطة الجنائية

أنظمة التسوية أو بدائل الدعوى العمومية هي إجراءات تحول دون تعرض الجاني لآثار المحاكمة الجنائية وتجنب تسليط عقوبة جنائية، فأجاز القانون الجنائي للأطراف في طائفة محددة من الجرائم، وبغية تيسير إجراءات التقاضي أن يتم الاتفاق والتفاوض بينهم على إنهاء الإجراءات الجنائية، وقد جاءت هذه البدائل استجابة لضرورة تبني سياسة جنائية تقوم على المصالحة بين أفراد المجتمع وجبر الضرر بالنسبة للضحية وإعادة إدماج الجاني<sup>(1)</sup>.

#### المطلب الأول: مفهوم الوساطة الجنائية (التعريف، الطبيعة والخصائص)

تعد الوساطة الجنائية أحد الوسائل الحديثة التي اتجهت إليها التشريعات المقارنة، من أجل وضع حلول عملية للمشاكل التي يعاني منها نظام العدالة الجنائية، وحتى يمكننا دراسة الإطار المفاهيمي ينبغي علينا التعريف بالوساطة الجنائية وتحديد طبيعتها القانونية وخصائصها.

#### الفرع الأول: تعريف الوساطة الجنائية

رغم انتشار الوساطة كأسلوب جديد لحل النزاعات الجنائية في أغلب التشريعات المقارنة، إلا أن هذه النصوص تجنبت في غالبها وضع تعريف محدد للوساطة الجنائية، مما حدا بالفقه إلى تقديم عدة تعريفات:

(1) رامي متولي القاضي أنظمة التسوية في الدعوى الجنائية في القانون الفرنسي، دار النهضة العربية، ط1، مصر، 2011، ص 8

انقسم الفقه في تعريفه للوساطة إلى اتجاهين، اتجاه يعرفها من حيث الموضوع، واتجاه يعرفها من حيث الغاية، فبالنظر إلى موضوعها الوساطة نظام يستهدف الوصول إلى اتفاق أو مصالحة بين أطراف ويستلزم تدخل شخص ثالث لحل النزاع بطريقة ودية، أما تعريفها من حيث الغاية أو الهدف منها: (1)

هي ذلك الإجراء الذي بموجبه يحاول شخص من الغير بناء على اتفاق الأطراف وضع حد ونهاية لحالة الاضطراب التي أحدثته الجريمة، عن طريق حصول المجني عليه على تعويض كاف عن الضرر الحاصل ناهيك عن إعادة تأهيل الجاني. فالوساطة هي وسيلة لحل المنازعات ذات الطبيعة الجزائية والتي تأسس على فكرة التفاوض بين الجاني والمجني عليه على الآثار المترتبة على وقوع الجريمة، ويترتب على نجاحها تعويض المجني عليه وتأهيل الجاني وإصلاح الآثار المترتبة على الجريمة، وتمثل الوساطة نمطا جديدا من الإجراءات الجزائية التي تقوم على الرضائية في إنهاء المنازعات الجزائية، كما تعتبر الخيار الثالث للنيابة العامة حيث كانت سابقا تتجه إلى إحدى الطريقتين أما حفظ الدعوى أو متابعة الإجراءات الجزائية. (2)

و قد أصبحت الوساطة الجزائية أحد المصطلحات المألوفة في القانون الجزائري المقارن باعتبارها وسيلة لتفعيل مشاركة الأطراف في نظام العدالة الجزائية وعلاج الآثار التي تخلفها الجرائم البسيطة .

يعرفها الدكتور رامي متولي القاضي بأنها ذلك الإجراء الذي يتم قبل تحريك الدعوى العمومية بمقتضاه تخول النيابة العامة جهة وساطة أو شخص، تتوفر فيه شروط خاصة وبموافقة الأطراف الجاني والمجني عليه لتسوية الآثار الناجمة عن طائفة من الجرائم التي تنسم ببساطتها أو بوجود علاقات دائمة بين أطرافها وتسعى لتحقيق أهداف محددة نص عليها القانون، ويترتب على نجاحها عدم تحريك الدعوى العمومية. (3)

#### تعريف الوساطة في قانون الإجراءات الجزائية الجزائري :

قانون الإجراءات الجزائية المعدل رقم 02/15 المؤرخ في 15 يوليو 2015، لم يعطي تعريفا للوساطة خلافا لقانون حماية الطفل 12/15 المؤرخ في 15 جويلية 2015 الذي جعل الوساطة آلية قانونية تهدف إلى إبرام اتفاق بين الطفل الجاني، أو ممثله الشرعي من جهة أو بين الضحية أو ذوي حقوقها من جهة أخرى وتهدف إلى إنهاء المتابعات وجبر الضرر الذي تعرضت له الضحية، ووضع حد لآثار الجريمة والمساهمة في إعادة إدماج الطفل، فالوساطة في جرائم الأحداث تهدف أساسا إلى إصلاح القاصر وتهذيبه وتعويض المجني عليه، وهي غالبا ما تكون ذات طابع تربوي تعليمي. (4)

انطلاقا مما سبق يمكننا تعريف الوساطة بأنها آلية قانونية تهدف إلى إبرام اتفاق بين الضحية والمشتكى منه يلتجأ إليها وكيل الجمهورية بغرض إنهاء المتابعة، وجبر الضرر الذي تعرضت له الضحية، ووضع حد لآثار الجريمة وإعادة إدماج الجاني.

(1) الدكتور متولي القاضي، الوساطة في القانون الجنائي الإجرائي المقارن دار النهضة العربية، ط1، مصر، 2011 ص 43.

(2) الدكتور متولي القاضي، الوساطة في القانون الجنائي الإجرائي المقارن، مرجع سابق، ص43

(3) الدكتور رامي متولي القاضي، أنظمة التسوية في الدعوى الجنائية في القانون الفرنسي، مرجع سابق، ص 39

(4) دكتور عبد الرحمان خلفي، الإجراءات الجزائية في التشريع الجزائري المقارن، دار بلقيس، الجزائر، 2016 ص 155 .

**الفرع الثاني: طبيعة الوساطة الجزائرية:** ثار خلاف في الفقه الجزائري حول تحديد طبيعة الوساطة، فهناك من يرى أنها ذو طبيعة عقدية، وهناك من يرى أنها ذو طبيعة اجتماعية أو ذو طبيعة إدارية .

الوساطة الجزائرية ذات طبيعة عقدية: يرى أنصار هذا الاتجاه أن الوساطة ذات طبيعة عقدية فهي تتشابه مع عقد الصلح المدني، لأنها تهدف لتعويض المجني عليه وهو ما يهدف إليه الصلح، وهي بذلك تعد وسيلة يتوصل فيها الجاني والمجني عليه إلى اتفاق تم التفاوض لأجله ينتهي بتوقيع الأطراف لاتفاق الصلح، كما أن اتفاق الوساطة لا تمنع النيابة من تحريك الدعوى العمومية وهو ما يتفق مع الصلح، واعتبار اتفاق الوساطة ذو طبيعة عقدية يستلزم توافر الأركان الواجب توافرها في العقد، لكن في الواقع هذا الإتجاه يغفل الدور الذي تلعبه النيابة في قبول أو رفض هذا الإتفاق .

الوساطة الجزائرية ذات طبيعة اجتماعية: يعتبر أنصار هذا الإتجاه الوساطة نموذج للتنظيم الإجتماعي الذي يسعى لتسوية النزاعات بشكل ودي وأكثر إنسانية، بعيدا عن التعقيدات الشكلية للتقاضي، ولم ينف هذا الإتجاه الصفة الجنائية فمجال تطبيقها هو المنازعات الجزائرية، لكن ما يعاب عليه هو إغفال الغاية من إجراء الوساطة في إنهاء الخصومة الجزائرية .

الوساطة الجزائرية ذات طبيعة إدارية: يرى أنصار هذا الإتجاه أن الوساطة ليست عقدا مدنيا، وهي إجراء من إجراءات الإتهام التي تمارسها النيابة العامة في الدعوى العمومية، فهي لا تتوقف على موافقة الجاني والمجني عليه، وإنما تخضع لتقدير النيابة العامة في إطار سلطتها المستمدة من المادة 37 مكرر من ق ج،و بما أن النيابة تصدر قرار الحفظ تحت شرط تعويض المجني عليه وإزالة آثار الجريمة وهذا القرار ذو طبيعة إدارية فإن الوساطة ذات طبيعة إدارية.<sup>(1)</sup>

الوساطة الجنائية بديل من بدائل الدعوى العمومية: يعتبر أنصار هذا الاتجاه أن الوساطة هي بديل عن الملاحقة القضائية تهدف إلى تعويض المجني عليه، و أمام اختلاف الفقه الجنائي حول طبيعة الوساطة نرى أن الوساطة وسيلة لحل المنازعات الجنائية، وهي بديل من بدائل الدعوى العمومية له أثر اجتماعي أقوى من اللجوء إلى الطريق القضائي، خاصة في التعامل مع الجرائم البسيطة والتي تثقل كاهل المحاكم، بالشكل الذي يحقق تطور في نظام العدالة الجنائية، وهو ما أخذ به المشرع الفرنسي الذي إعتبر الوساطة أحد بدائل الملاحقة القضائية.

### الفرع الثالث: خصائص الوساطة الجزائرية

- الوساطة نموذج آخر لتسيير النزاع، أنها بديل للدعوى العمومية: توصف الوساطة بأنها إجراء إيجابي مقارنة بالإجراءات التي تتبعها الهيئات القضائية ذلك أنها تمنح سلطة تسيير النزاع للأطراف من خلال فتح المجال للتفاوض والحوار، الذي يمكن من إيجاد سبل جبر الضرر، وبطريقة أخرى إعادة بناء وسط اجتماعي تصالحي، كما تقدم رد فعل اجتماعي في مواجهة الجريمة، مجتنبين ثقل إجراءات المحاكمة التقليدية.

- الوساطة الجزائرية إجراء يقوم على مبدأ الرضائية: يقصد بالرضائية إجراء تفاوضي يستلزم اتفاق الأطراف وإذا كانت العدالة الجزائرية التقليدية تفترض مشاركة إيجابية للمتهم في جميع الإجراءات، فإن العدالة الرضائية تفترض مشاركة إيجابية للمتهم والمجني عليه على حد السواء، وتقوم الوساطة الجزائرية على أساس حرية الأطراف في البحث عن حل ودي للنزاع أو السير في الإجراءات القضائية العادية، و ليس البحث عن تطبيق العقوبة كالدعوى العمومية، وتتمثل

(1) الدكتور رامي متولي القاضي، الوساطة في القانون الجنائي الإجرائي المقارن، مرجع سابق، ص68،67.

الرضائية في الوساطة الجزائية في اشتراط موافقة الأطراف والنيابة العامة على مبدأ الوساطة، و اختيار وكيل الجمهورية لإجراء الوساطة يعد سلوك طريق آخر غير الطريق القضائي لهذا سميت بالطريق الثالث، لأنه أختار الوساطة وتخلي على إجراءات المتابعة الجزائية أو إجراء حفظ الدعوى، مبدأ الرضائية أثار عدة إشكاليات قانونية لأنه يؤدي للتخلي عن الصبغة الموضوعية لقانون العقوبات التي تقوم على السلوك الإجرامي والعقوبة طبقاً لمبدأ الشرعية، و من الناحية الإجرائية تغيير النظام الإجرائي من النظام التنقيبي إلى النظام الإتهامي، فكيف تتلاقى إرادة الجاني والمجني عليه والنيابة العامة لشل القواعد الجزائية رغم اعتبارها من النظام العام، لكن تطورت فكرة الرضائية في نظام العدالة الجزائية ووجدت من يناصرها في ظل الأسباب والمبررات والمشاكل التي تعاني منها العدالة الجزائية.<sup>(1)</sup>

- الوساطة الجزائية نموذج لعدالة تصالحية: العدالة التصالحية هي عملية تتيح لكل شخص له علاقة بجريمة بسيطة الجاني والمجني عليه، المشاركة للتوصل إلى حل جماعي وتسوية المشاكل الناشئة عن الجريمة كثيرا ما تكون بمساعدة شخص مسير، لتحديد الاحتياجات الفردية والجماعية وإعادة إدماج الجاني والمجني عليه في المجتمع.<sup>(2)</sup>

وتؤسس العدالة التصالحية على فكرة التعويض وإصلاح الأضرار، وإعادة بناء العلاقات الاجتماعية للجاني والمجني عليه، و الوساطة الجزائية هي الوسيلة التي تتحقق بها هذه الأهداف، بينما تسعى العدالة الجزائية التقليدية لتطبيق العقوبة من خلال النظام العقابي، لأن نظام العدالة التصالحية قوامه ترضية المجني عليه وتفعيل دوره في الإجراءات الجزائية، عن طريق تمكينه من التفاوض مع المتهم حول الأثار الناجمة عن جريمته، وإعادة تأهيل الجاني.<sup>(3)</sup>

#### المطلب الثاني: مبررات الأخذ بنظام الوساطة الجزائية

نظرا لزيادة نسبة الجرائم، ما أثبت فشل العقوبة في حماية المجتمع من الجريمة، وبما أن العقوبة نتوصل إليها من خلال مباشرة إجراءات الدعوى العمومية، دعا الفقه إلى هجر فكرة العقوبة، وبالتالي هجر الدعوى العمومية باعتبارها الوسيلة القانونية للوصول إلى تطبيق العقوبة، من هنا بدأ البحث عن أنظمة إجرائية بديلة للدعوى العمومية، وفيما يلي نتناول المبررات التي دفعت إلى الأخذ بنظام الوساطة، فهناك مبررات مستقاة من الإشكالات التي تعاني منها العدالة الجنائية ومن تجارب مختلفة للنظم القانونية المقارنة، وهناك مبررات مصرح بها رسميا.

أولا: تعذر الوصول إلى عدالة ناجزة: كانت المشاكل والصعوبات المعاصرة لنظام العدالة الجزائية في مراحل مباشرة الإجراءات الجزائية السبب الرئيسي في تعذر الوصول إلى عدالة جزائية ناجزة، وهو ما يعرف بأزمة العدالة الجزائية فهذه الأزمة أصابت نظام العدالة بالشلل، لهذا اتجهت غالبية التشريعات إلى المناداة بضرورة تطبيق إجراءات تتسم بالإيجاز والسرعة، ويرجع السبب الرئيسي في الوصول إلى عدالة ناجزة لعدة أسباب، تتمثل في عدم قدرة أجهزة القضاء على الفصل في القضايا المنظورة أمامها في أجال معقولة بسبب زيادة عدد القضايا أمام المحاكم ناهيك عن قلة عدد القضاة، الأمر الذي أدى بالمساس بالعدالة<sup>(4)</sup>

(1) دكتور محمد سامي الشوا، الوساطة والعدالة الجنائية، دار النهضة العربية، مصر، 1998، ص 9.

(2) تعريف حدده قرار المجلس الإقتصادي والإجتماعي للأمم المتحدة رقم 12/2002 في المبادئ الأساسية لإستخدام برامج العدالة التصالحية في المسائل الجنائية.

(3) الدكتور رامي متولي القاضي، الوساطة في القانون الجنائي الإجرائي المقارن، مرجع سابق، ص 118، 119، 121.

(4) الدكتور رامي متولي القاضي، أنظمة التسوية في الدعوى الجنائية في القانون الفرنسي، مرجع سابق، ص 15.

ثانيا: بطء سير الإجراءات الجزائية: ويقصد بها طول المدة التي يخضع فيها المتهم لسلطات الدولة بدءا من تحريك الدعوى العمومية، وإنهاءا بصدور حكم بات فيها، ويرجع سبب هذا البطء إلى زيادة عدد القضايا المنظورة أمام المحاكم ما أثر سلبا على عملية حسن سير العدالة الجزائية، بل أن طول المدة الخاصة بإجراءات التحقيق والبحث عن أدلة الإثبات واستدعاء الشهود، وإحالة القضية للمحاكمة ثم تأجيل النظر في القضية لعدة مرات، ما يؤدي إلى مرور فترة زمنية طويلة بين ارتكاب الجريمة والنطق بالحكم، ناهيك عن تأخر تنفيذ الحكم، فهذا الوقت الطويل يؤدي إلى المساس بالحقوق والتأثير في جدوى العقوبة والمساس بقريضة البراءة، كما يؤثر بطء الإجراءات على المتهم ليدفعه على الاعتراف بجريمة لم يرتكبها للتخلص من هذه الإجراءات، أما بالنسبة للمجني عليه فقد يفقد الرغبة في متابعة إجراءات الدعوى، ناهيك عن الصعوبات التي تواجه استدعاء الشهود.<sup>(1)</sup>

ثالثا: صعوبة مكافحة الجرائم البسيطة: أدى التطور في علاقات الأفراد واتساع نطاق التعامل بينهم إلى ظهور نمط جديد من الجرائم اليومية والمعتادة، والتي تتسم ببساطتها وقلّة خطورتها، والتي تشغل أجهزة الشرطة والنيابة والقضاء وتعرقل المؤسسات العقابية عن تنفيذ برامج التأهيل والإصلاح للمحكوم عليهم .

و يشير الواقع العملي إلى أن أجهزة القضاء تعجز عن مواجهة هذا النوع من الجرائم، والتي غالبا ما تتعامل معها بإجراء حفظ الدعوى أو الحكم بالبراءة أو بعقوبة قصيرة المدة.<sup>(2)</sup>

رابعا: صعوبة تحقيق أغراض العقوبة: تتمثل أزمة العدالة الجزائية كذلك في صعوبة تحقيق أغراض العقوبة، والتي فشلت في تحقيق فكرتي الردع العام والخاص، خاصة إذا كانت قصيرة المدة، ناهيك عن مشكلة اكتظاظ المؤسسات العقابية والتي تعيق عملية تنفيذ البرامج الإصلاحية للمحكوم عليه.<sup>(3)</sup>

خامسا: الآثار السلبية للعقوبات قصيرة المدة: تسعى العقوبة السالبة للحرية إلى تحقيق أغراض محددة، تتمثل في الردع العام والخاص، لكن الواقع العملي أثبت عجز النظام الجزائي على تحقيق هذه الأغراض خاصة في التعامل مع الجرائم البسيطة من خلال تقرير عقوبات سالبة للحرية قصيرة المدة، ما ينجم عن تطبيقها العديد من الآثار السلبية، والتي لا ينحصر نطاقها على فترة التنفيذ بل يمتد إلى ما بعد الخروج من السجن، كما أنها لا تمس المحكوم عليه فحسب بل تنعكس على جميع العلاقات الاجتماعية التي تربطه بأسرته وبالمجتمع بأكمله.<sup>(4)</sup>

سادسا: أزمة الاكتظاظ في المؤسسات العقابية وصعوبة تحقيق دورها الإصلاحي: تعتبر أزمة الاكتظاظ في المؤسسات العقابية أبرز الإشكاليات التي تعيق تنفيذ برامج الإصلاح، بالنظر للآثار السلبية التي تخلفها هذه الظاهرة، حيث أثبت الواقع العملي صعوبة تحقيق دورها الإصلاحي في ظل زيادة معدلات الجريمة وبسبب تكديس المحكوم عليهم في المؤسسات العقابية، وهو الأمر الذي انعكس سلبا على قدرة الأجهزة العقابية على إصلاح وتأهيل المحكوم عليهم، فأصبح

(1) الدكتور رامي متولي القاضي، أنظمة التسوية في الدعوى الجنائية في القانون الفرنسي، مرجع سابق، ص 18.

(2) الدكتور مدحت عبد الحليم رمضان، الإجراءات الموجزة لإنهاء الدعوى الجنائية، دراسة مقارنة، دار النهضة العربية، مصر، 2000، ص 38.

(3) الدكتور رامي متولي القاضي، أنظمة التسوية في الدعوى الجنائية في القانون الفرنسي، مرجع سابق، ص 21.

(4) الدكتور رامي متولي القاضي، أنظمة التسوية في الدعوى الجنائية في القانون الفرنسي، مرجع سابق، ص 21.

السجن مدرسة عملية للإجرام بسبب الاختلاط بمجرمين أكثر خطورة وهو ما دعا إلى المناداة باستبدال هذه العقوبات ببدائل أخرى كعقوبة العمل للنفع العام والاختبار القضائي والمراقبة الإلكترونية.<sup>(1)</sup>

سابعاً: ارتفاع نسبة العود إلى الجريمة: من الأسباب الرئيسية لارتفاع حالات العود في المجتمع هو إسراف التشريعات الجنائية في فرض العقوبات السالبة للحرية قصيرة المدة، حيث أشارت الدراسات الإحصائية إلى وجود علاقة بين حالات العود، وبين خضوع المحكوم عليهم لعقوبات سالبة للحرية قصيرة المدة، خاصة في حالة ارتكابهم لجرائم بسيطة، وهذا نظراً للأثار السلبية التي تخلفها هذه العقوبات.<sup>(2)</sup>

أما المبررات المصرح بها رسمياً، وحسب المذكرة الإيضاحية التي صدرت عن وزارة العدل بخصوص التعديلات التي طالت قانون الإجراءات الجزائية بناء على القانون رقم 02/15 فإن هذه التعديلات تهدف إلى: " تفعيل دور النيابة في مختلف مراحل الإجراءات إلى جانب وضع آليات جديدة تضمن رد فعل جزائي ملائم ومتناسب مع القضايا القليلة الخطورة"، وعلى رأسها نظام الوساطة والذي يعتبر حسب ما ورد في المذكرة: " آلية بديلة للمتابعة الجزائية في مادة المخالفات وبعض الجناح البسيطة والتي حددها المشرع على سبيل الحصر، ويلجأ إليها تلقائياً من طرف وكيل الجمهورية أو بناء على طلب الضحية، وللنيابة إمكانية المبادرة بهذا الإجراء كلما رأت من شأنها وضع حد نهائي للإخلال الناتج عن الجريمة وضمان جبر الأضرار الحاصلة للضحية" ما نشير إليه أن هذه التصريحات اقتصر فقط على المبررات التي لها علاقة بتراكم القضايا الجزائية والتي يكون مصيرها أما المعالجة السطحية وإما الحفظ، وفي كلتا الحالتين تصبح العدالة الجزائية عاجزة عن التصدي للجريمة، إن التأكيد على هذا الهدف من تبنى نظام الوساطة الجزائية لا يدل على أنه هو المبرر الوحيد، بل أن هناك عدة مبررات سبق لنا طرحها تتقاطع مع الأهداف التي قصدها المشرع، والتي تتجاوز المبررات التي تبناها هذا التصريح.<sup>(3)</sup>

### المبحث الثاني: الإطار الإجرائي

إستحدث المشرع الجزائري نظام الوساطة الجزائية كبديل عن الدعوى العمومية بمقتضى الأمر 02/15 المؤرخ في 23 يوليو 2015 حيث خصص لها فصل مكرر من المواد 37 مكرر إلى 37 مكرر9، وبالرجوع لمجمل هذه المواد فإن القانون اقتصر فقط على تحديد أطراف الوساطة، والجهة المؤهلة لإجرائها، كما حدد نطاق الوساطة من حيث الموضوع.<sup>(4)</sup>

### المطلب الأول: الإجراءات ( الشروط والنطاق والآثار)

سوف نتناول في هذا المطلب الفرعين التاليين:

(1) دكتور محمد سامي الشوا، مرجع سابق، ص 11/10.

(2) دكتور عبد الرحمن خلفي، بدائل العقوبة، المؤسسة الحديثة للكتاب، لبنان، 2015، ص 36.

(3) الدكتور بدر الدين يونس، مقال بعنوان الوساطة الجزائية في المادة الجزائية، منشور في مجلة البحوث والدراسات الإنسانية العدد 12-2016 جامعة 20أوت1955سكيكدة، ص 95.

(4) دكتور عبد الرحمان خلفي، مرجع سابق، ص 154 .

## الفرع الأول: شروط الوساطة الجزائية

هناك عدة شروط ينبغي توافرها لتطبيق نظام الوساطة الجنائية بعضها موضوعية وأخرى إجرائية، الشروط الموضوعية تتمثل في:

- مشروعية الوساطة: وهي السند القانوني لهذا الإجراء تطبيقاً لمبدأ الشرعية، حيث تستمد الوساطة مشروعيتها من نصوص المواد 37 مكرر إلى 37 مكرر9 من قانون الإجراءات الجزائية المعدل والمتمم بمقتضى الأمر 02/15 المؤرخ في 15 يوليو 2015.

- وجود دعوى عمومية مطروحة أمام النيابة العامة: يشترط لتطبيق الوساطة وجود دعوى عمومية، تتطلب افتراض تحريكها نظراً لوقوع جريمة ونسبتها إلى شخص معين ووجود مجني عليه، وأن يكون هناك ضرر واقع عليه بسبب الجريمة، ويشترط ألا تكون النيابة قد اتخذت قرارها بالتصرف في الدعوى في المرحلة السابقة لتحريكها والتي تبدأ من لحظة علم النيابة بالجريمة إلى لحظة تحريك الدعوى (1).

- ملائمة النيابة العامة لإجراء الوساطة: يتمتع وكيل الجمهورية بسلطة الملائمة في اتخاذ إجراء الوساطة والذي نستشفه من عبارة "يجوز"، ومنه فإن وكيل الجمهورية له مطلق الحرية في ملائمة اللجوء للوساطة وهو ما أشارت إليه المادة 37 مكرر ق إ ج، فلا يجوز للأطراف إجبار النيابة على قبول الوساطة، كما أنه لا يجوز طرح النزاع للوساطة دون موافقة وكيل الجمهورية.

كما تجوز الوساطة بناء على طلب الضحية، وهو كل شخص أصيب بضرر من الجريمة، سواء كان ضرراً مباشراً أو غير مباشر، وطلبه يقتصر على التعويض المالي حتى ولو بعد تحريك الدعوى العمومية كما تتم الوساطة بطلب من المشتكى منه وهو كل شخص توجه إليه الضحية بالشكوى، وذلك بعد موافقة وكيل الجمهورية والضحية (2).

- قبول الأطراف لمبدأ الوساطة: يشترط للسير في عملية الوساطة قبول الأطراف الضحية والمشتكى منه فلا يمكن أن تنجح عملية الوساطة بدون توافق أطرافها، وقد نصت على ذلك صراحة المادة 37 مكرر1 على أن: "يشترط لإجراء الوساطة قبول الضحية والمشتكى منه" (3).

بالنسبة لرضا الضحية، يعتبر الهدف من إجراء الوساطة هو تفعيل مشاركة الضحية في الإجراءات الجزائية لذلك كان قبوله بالوساطة شرطاً أساسياً وضرورياً لقيامها، وفي الواقع بطء إجراءات العدالة الجزائية التقليدية واحتمال عدم متابعة الجاني في الغالب هو ما يدفع الضحية لقبول الوساطة (4).

كما يشترط لإجراء الوساطة قبول المشتكى منه، وفي حالة رفضه يمكن السير في إجراءات الدعوى العمومية ولا يجوز إجباره على قبول الوساطة، فله الحق في اللجوء إلى القضاء.

(1) الدكتور رامي متولي القاضي، أنظمة التسوية في الدعوى الجنائية في القانون الفرنسي، مرجع سابق، ص 55.

(2) دكتور عبد الرحمان خلفي، مرجع سابق، ص 157/ 158/159.

(3) الدكتور رامي متولي القاضي، الوساطة في القانون الجنائي الإجرائي المقارن، مرجع سابق، ص 137.

(4) الدكتور مدحت عبد الحليم رمضان، مرجع سابق، ص 33.

الشروط الإجرائية: تتمثل الشروط الإجرائية للوساطة الجزائية في ضرورة توافر الأهلية الإجرائية والرضا والشكلية .

الأهلية الإجرائية: وهي صلاحية كل طرف من أطراف النزاع في مباشرة الإجراءات الجزائية بصفة عامة والموافقة على إجراء الوساطة، وتتحد الأهلية في القانون الجزائي طبقا لسن الشخص، ويكون الشخص كامل الأهلية إذا كان بالغاً سن 18 سنة، واستثناء يمكن للطفل الجانح أن يلجأ إلى الوساطة الجزائية عن طريق ممثله الشرعي<sup>(1)</sup>.

الرضا: تقوم الوساطة الجزائية على مبدأ حرية الإرادة، أي حرية الأفراد في اللجوء لهذه الآلية، وأن تكون هذه الإرادة صحيحة غير مشوبة بعيوب الإرادة، كالغلط والتدليس والإكراه، فلا يتصور قيام الوساطة إذا كان قبول المشتكى منه أو الضحية نتيجة إكراه أو غلط أو تدليس<sup>(2)</sup>.

الشكلية: يقصد بها إفراغ اتفاق الوساطة في شكل معين، وهذا استناداً لنص المادة 37 مكرر2 حيث تنص على ضرورة أن تتم الوساطة باتفاق مكتوب وليس شفهي بين مرتكب الجريمة والضحية، يدون هذا الاتفاق في محضر يتضمن هوية الأطراف وعنوان الأطراف، كما يتضمن الاتفاق جبر الأضرار المترتبة عن الفعل الإجرامي، وإذا لم يتم تنفيذ الوساطة في الوقت المحدد في الاتفاق، يتم تحريك الدعوى العمومية، ولم يحدد المشرع الشكل الذي تتم فيه الوساطة ما يفتح المجال لاجتهاد النيابة العامة، أو انتظار تعليمات وزارة تحدد كيفية ذلك .

وتمر الوساطة بثلاث مراحل المرحلة الأولى الاقتراح الذي يكون في شكل استدعاء يتضمن الجريمة موضوع الوساطة، والتدابير المقترحة، والمدة القانونية لهذا الإجراء وتاريخ الحضور، والتنبيه بالاستعانة بمحامي، أما المرحلة الثانية هي جلسة الوساطة والتي لم يبين المشرع كيفية تنظيمها، لكن مبدئياً تقسم إلى مرحلة التفاوض ومرحلة الاتفاق، فمرحلة التفاوض تتوقف على ما يبديه أطراف النزاع من تفاهم وتوافق من أجل الوصول إلى حل النزاع بمكتب وكيل الجمهورية أو أحد مساعديه، أما الخطوة الثانية هي الاتفاق على حل النزاع عن طريق إجراء الوساطة، وإذا لم يتم الإتفاق يحرر وكيل الجمهورية محضر عدم الإتفاق ويعلن صراحة فشل الوساطة ويتخذ الإجراءات اللازمة لتحريك الدعوى العمومية في إطار مبدأ الملائمة<sup>(3)</sup>.

وفي حالة الإتفاق على حل النزاع عن طريق هذا الإجراء يحرر وكيل الجمهورية محضر الإتفاق الذي يتضمن صياغة التزامات الأطراف، والتأكد من تنفيذها في الوقت المحدد، والتوصل لاتفاق الوساطة والذي يدون في محضر يشمل طبقاً للمادة 37 مكرر3 من ق إ ج هوية وعنوان الأطراف، وعرضاً وجيزاً للأفعال وتاريخ ومكان وقوعها، ومضمون اتفاق الوساطة وأجل تنفيذها، ويوقع المحضر من وكيل الجمهورية وأمين الضبط والأطراف وتسلم نسخة لكل طرف<sup>(4)</sup>.

(1) دكتور رامي متولي القاضي، الوساطة في القانون الجنائي الإجرائي المقارن، مرجع سابق، ص 152 .

(2) الزهرة فرطاس، مقال بعنوان الوساطة نموذج من العقوبات الرضائية وفقاً للأمر 02/15، كلية الحقوق والعلوم السياسية جامعة حسينية بن بوعلي الشلف، ص 315.

(3) دكتور عبد الرحمان خلفي، مرجع سابق، ص 166 / 167 .

(4) دكتور علي شمالال، المستحدث في قانون الإجراءات الجزائية الجزائري، الكتاب الأول، دار هوم، الجزائر، 2016، ص 69.

إلى جانب الشروط أعلاه يجب أن يتضمن اتفاق الوساطة على الخصوص ما يلي: إعادة الحال إلى ما كانت عليه، بمعنى أن يقوم الجاني مثلا في جريمة عدم تسليم طفل بتسليمه إلى من له حق الحضانه، أو رد أموال الإرث إذا استولى عليها بطريق الغش .

- تعويض مالي نقدي أو عيني بمعنى أن يخير الجاني في جنحة التخريب العمدي لأموال الغير أما بدفع مبلغ مالي للضحية مقابل الأموال المخربة، أو التعويض العيني عن طريق إصلاح الأضرار التي لحقت بممتلكات الضحية.<sup>(1)</sup>

### الفرع الثاني: نطاق الوساطة الجزائية

يقتصر نطاق الوساطة على بعض الجنح المعاقب عليها بالحبس أو بالغرامة، كما تجوز الوساطة في مواد المخالفات، وحدد المشرع هذه الجنح على سبيل الحصر ويمكن تقسيمها لعدة فئات: الجرائم التي تمس بالشخص واعتباره: وحددها في المادة 37 مكرر 2 وهي جرائم السب المادة 297 ق.ع، القذف المادة 296 ق.ع، جنحة الاعتداء على الحياة الخاصة المادة 303 مكرر، التهديد والأفعال المنصوص عليها في المواد 187، 186، 185 ق.ع، الوشاية الكاذبة المادة 303، ترك الأسرة 330، جريمة الامتناع العمدي عن تقديم مبالغ النفقة 331، عدم تسليم طفل 328، الضرب والجرح غير العمدي 289، الضرب والجرح دون سبق الإصرار والترصد 264 ق.ع.

جرائم الأموال: جنحة إصدار شيك بدون رصيد 374 ق.ع، جنحة الاستيلاء على أموال التركة قبل قسمتها 363 ق.ع، الاستيلاء على أموال الشركة 1/363 ق.ع، الاعتداء على الملكية العقارية 386، التخريب والإتلاف العمدي لأموال الغير 407، إتلاف المحاصيل الزراعية ووالرعي في أملاك الغير 413 ق.ع استهلاك مأكولات أو مشروبات من خدمات أخرى عن طريق التحايل (الباب الرابع من الكتاب الثالث: الغش في بيع السلع والتدليس في المواد الغذائية والطبية).

أما في جرائم الأحداث فإن الوساطة تجوز في الجنح والمخالفات وتستثنى من هذا الإجراء الجنايات طبقا لنص المادة 111 من القانون المتعلق بحماية الطفل.<sup>(2)</sup>

### الفرع الثالث: آثار الوساطة الجزائية

يترتب على اتفاق الوساطة كبتيل عن الدعوى العمومية مجموعة من الآثار القانونية يمكن حصرها فيما يلي:

- يعتبر محضر اتفاق الوساطة سندا تنفيذيا حسب نص المادة 37 مكرر 6 شأنه شأن السندات التنفيذية المنصوص عليها في المادة 600 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية .

-لا يجوز الطعن في محضر اتفاق الوساطة بأي طريق من طرق الطعن باعتباره عملا إداريا وليس قضائيا تتخذه النيابة العامة كجهة إدارية عند تصرفها في نتائج الإستدلال كبتيل من بدائل الدعوى العمومية.

\_ محضر اتفاق الوساطة يؤدي لوقف سريان تقادم حق النيابة العامة في تحريك الدعوى العمومية، وذلك في الأجل المحددة لتنفيذ الإتفاق المادة 37 مكرر 8.

(1) دكتور علي شمالل، مرجع سابق، ص 70/69 .

(2) دكتور عبد الرحمان خلفي، مرجع سابق، ص 162/161 .

- في حالة عدم تنفيذ الوساطة في الأجل المحددة، فإنه يجوز لوكيل الجمهورية اتخاذ أي إجراء يراه ضروريا بشأن إجراءات المتابعة ضد الشخص الممتنع، المادة 37 مكرر 8.

\_ يتعرض للعقوبات المنصوص عليها في المادة 47 من قانون العقوبات الشخص الذي يمتنع عمدا عن تنفيذ إتفاق الوساطة عند إنقضاء الأجل المحدد للتنفيذ المادة 37 مكرر 9<sup>(1)</sup>.

### المطلب الثاني: دور الوساطة في تطور نظام العدالة الجزائية

الوساطة الجزائية تعتبر نموذج يشير إلى تحول العدالة الجزائية من عدالة عقابية (تقوم على العقوبة) إلى عدالة رضائية تصالحية تقوم على فكرة التفاوض بين أطراف الدعوى .

أولا: إصلاح نظام العدالة الجزائية: نظرا للصعوبات التي يواجهها نظام العدالة الجزائية، وعدم قدرته على التعامل مع الجرائم ذات العدد الهائل فقد اتجهت المؤتمرات الدولية وخاصة مؤتمرات الأمم المتحدة لمنع الجريمة والعدالة الجزائية للتوصية بضرورة إجراء إصلاحات في هيكل العدالة الجزائية عن طريق إشراك الأفراد في حل المنازعات الجزائية وتعتبر الوساطة واحدة من آليات تلك السياسة.<sup>(2)</sup>

ثانيا: الوساطة الجزائية وسرعة الإجراءات الجزائية: الوساطة الجزائية هي إجراء يهدف إلى تعويض سريع للمجني عليه عن الأضرار الواقعة عليه، بالمقارنة مع إجراءات الدعوى التقليدية، كما أنها لا تخضع للقواعد الإجرائية التي تتقيد بها المحاكمات العادية، وبالتالي يفترض فيها أن تتم على نحو أسرع مما عليه الحال في إجراءات الدعوى العمومية، وقد أثبتت بعض الدراسات في فرنسا أن أكثر من 50 بالمائة من حالات الوساطة كانت المدة المحصورة بين لحظة وقوع الجريمة ولحظة بداية إجراءاتها تتراوح بين شهر إلى 3 أشهر وأن جلسة واحدة كانت كافية لتسوية النزاع في معظم قضايا موضوع الوساطة.<sup>(3)</sup>

ثالثا: الوساطة الجزائية وسياسة الحد من العقاب: تعرف السياسة الجزائية المعاصرة عدة وسائل لعلاج أزمة العدالة الجزائية، تتمثل في سياسة الحد من التجريم وسياسة الحد من العقاب، والمعالجة غير القضائية أو التصالحية للدعوى العمومية، وتتمثل سياسة الحد من العقاب في بقاء الفعل مجرما لكن مع التخفيف من فكرة العقاب، وهذا ما يتحقق من خلال سلطة الملائمة التي تتمتع بها النيابة العامة في عدم تحريك الدعوى العمومية، من خلال إجراء الوساطة الجزائية، بهذا الإجراء يمكن تفعيل سياسة الحد من العقاب، بالشكل الذي يؤدي إلى تطوير وإصلاح نظام العدالة الجزائية.<sup>(4)</sup>

رابعا: الوساطة الجزائية وتأهيل وإصلاح الجاني: يعتبر تأهيل الجاني وإعادة تكييفه اجتماعيا من أهم الأفكار التي نادى بها حركة الدفاع الاجتماعي والوساطة الجزائية كإجراء يساهم بشكل كبير في إصلاح الجاني لأن العقوبة تعرض الجاني

(1) دكتور علي شمال، مرجع سابق، ص 72 .

(2) دكتور رامي متولي القاضي، الوساطة في القانون الجنائي الإجرائي المقارن، مرجع سابق، ص 157 .

(3) دكتور رامي متولي القاضي، الوساطة في القانون الجنائي الإجرائي المقارن، مرجع سابق، ص 156/155 .

(4) دكتور رامي متولي القاضي، الوساطة في القانون الجنائي الإجرائي المقارن، مرجع سابق، ص 95 .

للعزلة عن أفراد المجتمع، كأن يكون الجاني من المبتدئين، وأن تكون جريمته قليلة الخطورة، وألا يكون عائداً، ويكون قابلاً للتأهيل والإصلاح .

خامساً: الوساطة الجزائية أحد أساليب السياسة الجزائية: تعرف السياسة الجنائية أربعة أساليب للحد من الجريمة ووضع حل للمنازعات الجزائية، وكل أسلوب يصلح لمواجهة جرائم معينة ذات طبيعة تتناسب مع طبيعة الأسلوب المطبق، من هذه الأساليب الأسلوب العقابي والذي يؤسس على فكرة العقوبة ويكون محور هذا الأسلوب شخص الجاني من خلال تأهيله وردعه بفرض العقوبات السالبة للحرية، أما الأسلوب العلاجي يؤسس على فكرة بدائل العقوبة وتدابير الأمن، يهدف لإزالة الخطورة الإجرامية الكامنة في المجرم من خلال الإيداع في المؤسسات التأهيلية والعلاجية، أما الأسلوب التعويضي فهو أسلوب يؤسس على فكرة تعويض المجني عليه عن طريق إصلاح الضرر، وآخر هذه الأساليب هو الأسلوب التوفيقوي ويسعى هذا الأسلوب للتوصل إلى حل النزاع بين الجاني والمجني عليه ومحور هذا الأسلوب هو المحافظة على العلاقة بين طرفي النزاع من خلال إجراء عملية التوافق بينهما للوصول إلى حل توفيقوي، هذا الأسلوب هو الذي تقوم عليه الوساطة الجزائية، بالإضافة إلى الأسلوب التعويضي .<sup>(1)</sup>

سادساً: الوساطة الجزائية صورة لخصصة الدعوى العمومية: خصصة الدعوى العمومية هو إعطاء دور أكبر لأطراف الدعوى الجاني والمجني عليه، للمشاركة في إنهاء الدعوى العمومية والسيطرة على مجرياتها لمواجهة الظاهرة الإجرامية، ولامجال للتخوف من فكرة الخصخصة، باعتبار أن الوساطة تتم تحت رقابة دقيقة من النيابة العامة، والتي يكون لها سلطة الحفظ أو تحريك الدعوى بناء على نتيجة الوساطة .<sup>(2)</sup>

سابعاً: الوساطة الجزائية تمثل تطور في وظيفة النيابة العامة: النيابة العامة تباشر سلطتها في ملائمة تحريك الدعوى العمومية أو حفظها من خلال النظر في ملائمة القضية وظروفها، دون أن يتضمن ذلك أدنى اتصال بين طرفي النزاع، إلا أنه من خلال آلية إجراء الوساطة الجزائية أصبح بإمكانها الاتصال بإطراف النزاع سواء بنفسها أو من خلال الوسيط، وهذا الدور الجديد يكشف عن توسع في وظيفتها، حيث أصبح دورها يشمل إختصاصاً جديداً إلى جانب وظيفة الاتهام التقليدية ويتعلق الأمر بسلطتها في إدارة عملية التفاوض بين طرفي الخصومة، ناهيك عن سلطتها في متابعة الوساطة وتقدير مدى نجاحها أو فشلها.<sup>(3)</sup>

## الخاتمة

تمثل الوساطة الجزائية نمطاً جديداً داخل المنظومة الجزائية، تقوم على إيجاد مساحة للتداول والتفاوض بين أطراف الخصومة الجزائية، فهي تعتبر الآلية القانونية الناجعة لمواجهة الكم غير المبرر للقضايا الجزائية البسيطة، والمساهمة في تخفيف العبء عن القضاء مما يساهم في تحسين صورة العدالة الجزائية بالإضافة إلى مساهمة التطور الذي يعرفه نظام العدالة من المفهوم العقابي الجزائي إلى عدالة تصالحية تعويضية تسعى للإهتمام بأطراف الجريمة، وتنتج

<sup>(1)</sup> دكتور محمد سامي الشوا، مرجع سابق، ص 11/10 .

<sup>(2)</sup> دكتور رامي متولي القاضي، الوساطة في القانون الجنائي المقارن، مرجع سابق، ص 94 .

<sup>(3)</sup> دكتور رامي متولي القاضي، الوساطة في القانون الجنائي المقارن، مرجع سابق، ص 96 .

نحو تفعيل مشاركة الأفراد في نظام العدالة الجزائية من خلال فتح المجال أمام المجني عليه ليلعب دورا هاما في إنهاء الدعوى العمومية، لكن ليس بمفهوم التخلي عن النظام العقابي وإنما هي وسيلة تدعم العدالة الجزائية التقليدية وتعاضدها في الحد من الجريمة.

بالرغم من كل هذه الإيجابيات التي تسعى الوساطة لتحقيقها إلا أن النصوص القانونية التي تنظم إجراء الوساطة يشوبها بعض القصور، لذا فعلى المشرع الجزائري إعادة قراءة هذه النصوص وتدعيمها، بالإضافة إلى أن المشرع لم يحدد أن نظام الوساطة الجزائية هو بديل من بدائل الدعوى العمومية أثبت نجاحه في معظم التشريعات الجزائية المقارنة. توصيات:

- تبني الآليات التشريعية الكفيلة بتنظيم المركز القانوني للوسيط الجزائي ومختلف الشروط الواجب توافرها والواجبات الملقاة على عاتقه، لأنه لا يسوغ للنيابة أن تكون طرفا وحكما في نفس الوقت إذ يجب إيجاد صياغة أخرى تمكن النيابة العامة بمبادرة هذا الإجراء والإشراف عليه .

- وضع الثقة في هذا النظام وتهيئة كل الوسائل المادية والبشرية وتوفير الآليات القانونية الكفيلة لإنجاحه.

- تحسيس الرأي العام بأهمية الوساطة الجزائية في حسم الخصومات الجزائية وبأهمية العدالة التصالحية وإبراز فوائدها مقارنة بالأسلوب التقليدي لتحريك الدعوى العمومية .

- ضرورة تقرير نظام الوساطة الجزائية في أي مرحلة من مراحل الدعوى العمومية، سواء في مرحلة التحقيق الأولي أو في مرحلة التحقيق الابتدائي خاصة في حالة تحريك الدعوى من طرف المدعي المدني، أو في مرحلة المحاكمة، وذلك من خلال إقرار نظام الوساطة ضمن كل النظام الإجرائي الجزائي .

- الاستفادة من تجارب الدول التي نجحت في تنظيم الوساطة في تشريعاتها الجزائية، حيث عرفت العديد من التشريعات هذا النظام.



## السلامة والرعاية الصحية للعاملين داخل المؤسسة في التشريع الجزائري

أ.يوسف مرين/جامعة عبد الحميد بن باديس، مستغانم.

### ملخص

تتسبب حوادث العمل في فقدان المجتمع لعضو كامل أو أكثر، ويترتب على ذلك إلتزامات إجتماعية لمساعدة أسرة المصاب وفقدان إنتاج العامل خاصة إذا كان من النوع الماهر وليس من السهولة تعويضه، كما يترتب على ذلك إنخفاض واضح لميزانية الأسرة والخوف على بقية أعضاء الأسرة وتضرر الأطفال بالأثار المترتبة عن الحادث كما يجعل الحادث بقية العمال في حالة إضطراب نفسي وشعور بالقلق.

وتزداد حدة المشاكل على المستوى العائلي والإجتماعي نتيجة خسارة جزء هام من المدخول الأسري وتكون أكثر مأساوية إذا ما تعلق الأمر بالوفاة كما تترك الحوادث آثار نفسية على العامل تجعله يشعر بأنه أصبح عالة على المجتمع في حالة إصابته بعجز كلي، إضافة إلى أنه يجد صعوبة في التكيف مع ظروف الحياة بوضعيته الجديدة، لذلك أولى المشرع الجزائري رعاية خاصة لهذه الفئة من المجتمع تتمثل في إعداد برامج سلامة مهنية وإنشاء هيئات لضمان ومراقبة مدى تطبيق المؤسسة لها، ومدى حرصها على الوقاية من حوادث العمل، والوقوف عند التجاوزات ووضع حد لها فللموضوع شق إجتماعي وإنساني يتمثل في فقدان حياة إنسان وتضرر باقي أفراد العائلة بوفاة رب الأسرة ومعيها الوحيد.

الكلمات المفتاحية: السلامة، الرعاية، العامل، المؤسسة، التشريع الجزائري.

### مقدمة

إن سياسة إعادة الهيكلة الصناعية التي انتهجتها الجزائر في السنوات الأخيرة شكلت أهم المحاور الأساسية للسياسة الإقتصادية، والتي كان الهدف منها زيادة الفعالية والنجاعة في مقومات الإنتاج الوطني، وإعادة النظر بصورة تدريجية وحاسمة في جميع الإستراتيجيات والأهداف لمواجهة التحولات الصعبة التي تطلبها اقتصاد السوق، وهذه التحولات تستدعي الترشيد العقلاني والسليم للموارد المتاحة للمؤسسة<sup>(1)</sup>.

لذلك فإنه من الضروري معرفة نقاط القوة والضعف في التسيير الحالي للمؤسسات الصناعية حتى يتسنى تحسين الإنتاجية والمردودية، وإمكانية مسايرة تطورات السوق العالمية، وبما أن الموارد البشرية تشكل أهم عناصر الإنتاج فإنه من الضروري توفير الشروط الملائمة من أجل تدعيم جهود الإنتاج من جهة، وتحسين مستوى الأداء في العمل من جهة أخرى، ومن جملة هذه الترتيبات والشروط تلك المتعلقة بالأمن والوقاية في أماكن العمل حتى تتجنب المؤسسة وقوع

<sup>1</sup> محمد الصغير بعلي، تشريع العمل في الجزائر، المدخل العام- النصوص القانونية-، دار العلوم للنشر والتوزيع، الجزائر، 2000، ص08.

الحوادث وإصابات، لإعتبار ذلك أحد المؤشرات الدالة على نجاح المؤسسة أو فشلها وكذا التكاليف الناجمة عن هذه الحوادث.

وقد شد اهتمامنا موضوع الوقاية من حوادث العمل والأمراض المهنية جملة من الاعتبارات تتمثل في كونه أهم المواضيع التي يطرحها قطاع الصناعة في الجزائر في السنوات الأخيرة والتي تميزت بارتفاع حصيلة الحوادث، حيث بلغت إحصائيات الصندوق الوطني بالتأمينات الإجتماعية وحوادث العمل والأمراض المهنية سنة 2014 (25920) حالة توقف عن العمل، (17280) حادث خطير، (720) حادث مميت والباقي (7920) حادث بدون خطورة متسببة في ضياع (1561248) يوم عمل<sup>(1)</sup>.

فهل الإجراءات القانونية التي وضعها المشرع الجزائري كافية للتقليص من مخاطر العمل والوقاية من الحوادث؟.

يهدف هذه البحث إلى إبراز مدى تحكم المؤسسة في مواجهة مخاطر العمل والوقاية من حوادثه، لكونهما أساس أي عملية تنمية إقتصادية، وتفاديا لخسائر الأرواح البشرية، كما أن الأرقام المرتفعة لحوادث العمل التي صاحبت التقنيات المتطورة وظهور المنشآت والشركات الصناعية الضخمة شكلت دافعا حقيقيا لدراسة هذا الموضوع وبحث جوانبه الخفية ومحاولة معالجتها وفق اعتماد منهج إستقراطي تحليلي لأهم النصوص التشريعية وفق محورين نخصص الأول لبرنامج سلامة وصحة العاملين داخل المؤسسة، والثاني إلى الوقاية من حوادث العمل والأمراض المهنية.

#### المحور الأول: برنامج سلامة وصحة العاملين داخل المؤسسة

هناك أهمية كبيرة لظروف العمل الآمنة في زيادة إنتاج العامل ورضاه عن عمله وشعوره بأن حياته بعيدة عن التهديد بالخطر، ولذلك تهتم إدارة الموارد البشرية بتوفير أقصى درجات السلامة المهنية والأمن الصناعي لعمالها ولا يخفي ما تسببه حوادث العمل من خسائر في الأرواح وندرة في الأيدي العاملة خاصة المؤهلة منها، ومن تعاسة وقلق العاملين، فتوفير ظروف آمنة يعمل تحتها العمال لمنع وقوع الحوادث إنما يعد من قبيل الإستثمار الجيد.

#### أولا: الأمن والوقاية وإجراءاتهما في المؤسسة

تعتبر وظيفة الأمن الصناعي من الوظائف الفنية، لذلك عمل المصممون للأجهزة والمعدات على إختيار التصميم الآمن للآلات والأجهزة حتى ينخفض أدنى حد لإحتمال وقوع الحوادث<sup>(2)</sup>، لذلك ومن أجل المحافظة على مقومات الإنتاج والإنسان لابد من إعداد وتطبيق مشروع وقائي ملائم.

1- تهيئة أماكن العمل والوقاية من الحريق: يجب لتهيئة أماكن العمل ضمان حماية العمال من الدخان والأبخرة الخطيرة والغازات السامة، وتجنب الازدحام والاحتكاك، وضمان أمن العمال أثناء التنقل وأثناء تشغيل الآلات ووسائل الرفع والنقل<sup>(3)</sup>، وتجنب الأصوات غير المرغوب فيها أو المزعجة<sup>(4)</sup>، كما تلتزم المؤسسة عملا بالمادة 06 الفقرة 04 من القانون

<sup>2</sup>- الصندوق الوطني للتأمينات الإجتماعية للعمال الأجراء، دليل التكييف والمنازعات في مجال التأمينات الإجتماعية للعمال الأجراء 2014، ص 10.

<sup>1</sup>- أحمد عزت راجح، علم النفس الصناعي، الدار القومية للطباعة والنشر، الطبعة الثانية، الإسكندرية، مصر، 1965، ص 385.

<sup>2</sup>- أنظر المادة 05 من القانون 88-07 المؤرخ في 26 جانفي 1988 يتعلق بالوقاية الصحية والأمن وطب العمل.

<sup>3</sup>- بوحفص مباركي، العمل البشري، دار الغرب للنشر والتوزيع، الطبعة الثانية، وهران، الجزائر، 2004، ص 85.

07-88 المتعلق بالوقاية الصحية والأمن وطب العمل<sup>(1)</sup> بضمان توفير الشروط الضرورية الكفيلة بإنتقاء كل أساليب الحرائق والإنفجارات، وكذا مكافحة الحريق بصفة سريعة والإجلاء السريع للعمال في حالة خطر وشيك الوقوع أو حادث<sup>(2)</sup>، كما يجب أن يكون في كل محل عمل تعليمة تبين أماكن العتاد المخصص للإطفاء والإنقاذ، ويوضع جهاز للرش لدى مخرج كل مكان عمل.

2- إجراءات اتخاذ تقنيات التكنولوجيا وتزويد العامل: يحتاج العامل أثناء تأدية عمله إلى عدة لوازم ضرورية أي الألبسة المخصصة للعمل وتكون متنوعة حسب طبيعة الخطر، لذلك جاء في مضمون المادة 07 من القانون 07-88 أن تكون التجهيزات والآلات وكل وسائل العمل المناسبة ضرورية للإحتياط من الأخطار التي يتعرض لها العامل، كما يشترط أن تكون موضوع رقابة دورية وصيانة<sup>(3)</sup>.

يمثل السقوط من المستويات أو الأماكن العالية نسبة كبيرة من الحوادث المهنية الخطيرة، وعليه ينبغي توفير تقنيات التكنولوجيا الحديثة من المعدات الضرورية ووضعها دائما في الأماكن المخصص لها وصيانتها صيانة جيدة، ومن بين الوسائل الضرورية التي تناولها المرسوم التنفيذي 05-91<sup>(4)</sup> في المواد من 33 إلى 36 تزويد الجسيرات والسقيفات والمصطبات العلوية بحواجز واقية وصلبة، ووضع سلالم مزودة بحواجز جانبية ومقابض يدوية للوصول إلى الأماكن المرتفعة...

3- إجراءات الفحوص الدورية والصيانة: تكون الزيارات والفحوص وعمليات الصيانة دورية لضمان حسن سير أجهزة التشغيل وفعالية وسائل الأمن، ولهذا تتطلب تلك الفحوص الوقوف على حالة الأدوات بقصد تحديد ما يجب تعويضه منها من طرف أعوان مؤهلين تعيينهم الهيئة المستخدمة، وتسجل نتائج الزيارات والفحوص وعمليات الصيانة في سجل خاص يقدم عند الطلب من المؤسسة إلى مفتشية العمل.

ويمكن للجنة الوقائية الصحية والأمن ومندوب الوقاية الصحية وطبيب العمل إشعار مفتشي العمل في حالة معاينة تهاون مفرط أو خطر لم تتخذ بشأنه المؤسسة المستخدمة الإجراءات المناسبة بعد إخطارها بذلك<sup>(5)</sup>.

#### ثانيا: ماهية الوقاية وإجراءاتها

تعتبر الإدارة مسؤولة في الحفاظ على حياة الأفراد وسلامتهم داخل المؤسسة، لذلك لجأت أغلب الدول ومنها جمهورية مصر العربية إلى وضع القوانين وإتخاذ الإجراءات اللازمة لمنع وقوع الحوادث، فحماية العامل ووقايته من الأخطار المهنية تضمن كفاية إنتاجية أكبر وتنقص من تكاليف مخالفات حوادث العمل<sup>(6)</sup>.

<sup>4</sup>- أنظر المادة 06 من القانون 07-88، المرجع السابق.

<sup>5</sup>- المادة 47 من القانون 07-88، نفس المرجع السابق.

<sup>1</sup>- أنظر نص المادة 07 الفقرة 03 القانون 07-88، المرجع السابق.

<sup>2</sup>- المرسوم التنفيذي 05-91 المؤرخ في 06/02/1990 يتعلق بمفتشية العمل المعدل والمتمم بالأمر 96-11 المؤرخ في 10/06/1996.

<sup>3</sup>- المادة 32 من القانون 07-88، المرجع السابق.

<sup>4</sup>- عاطف عبيد، إدارة الإنتاج، دار النهضة العربية، الإسكندرية، مصر، 1979، ص 182.

1- مفهوم الوقاية: الوقاية هي مجموعة من التدابير والنشاطات والدراسات وكل الأعمال التي تقوم بها المؤسسة من أي نوع كانت وتهدف إلى حماية العامل من تأثيرات الأخطار المهنية.

وتهدف الوقاية إلى حماية العنصر البشري من التعرض للحوادث والإصابات بأنواعها، وتأهيل وتعويض المصابين كل حسب حالته، وحماية عناصر الإنتاج من آلات وتجهيزات ومعدات ومرافق ومباني ومنتوجات من التلف والضرر والضياع<sup>(1)</sup>، وقد أنشأ لهذا الغرض المعهد الوطني للوقاية من الأخطار المهنية بموجب المادة (01) من المرسوم التنفيذي رقم 253/2000<sup>(2)</sup> "تنشأ مؤسسة عمومية ذات طابع صناعي وتجاري تحت إسم المعهد الوطني للوقاية من الأخطار المهنية تدعى في صلب النص المعهد تتمتع بالشخصية المعنوية والاستقلال المالي".

2- تنظيم الوقاية: يقع عبء الإلتزام على الهيئة المستخدمة في إتخاذ كافة الإجراءات والتدابير الوقائية والإحتياطية الواردة في النصوص المعمول بها، سواء كانت قانونية أو تنظيمية لكونها المعنية بتطبيق هذه القوانين والنظم بإنشاء مصلحة وقائية في وسط العمل، وتوضع تحت مسؤولية ورقابة مستخدمين تلقوا تكويننا مناسباً في مجال الوقاية الصحية والأمن<sup>(3)</sup>.

كما يتم تنظيم الوقاية من اللجان المتساوية الأعضاء الخاصة بالوقاية الصحية والأمن وطب العمل طبقاً للتشريع المعمول به على مستوى كل هيكل عملي وعلى مستوى المؤسسة، بحيث تسهر اللجان المتساوية الأعضاء الخاصة بالوقاية الصحية وطب العمل والتي يختار أعضاؤها على أساس معارفهم وكفاءتهم على حماية صحة وأمن عمال المؤسسة وتحسين ظروف العمل وحماية البيئة.

وأنشأ لهذا الغرض أيضاً المجلس الوطني للوقاية الصحية والأمن والذي أنشأ بموجب المرسوم التنفيذي رقم 209/96<sup>(4)</sup>، وعملاً بالمادة 27 من القانون 07-88 يقوم المجلس الوطني للوقاية الصحية والأمن على وجه الخصوص بما يلي:

- المشاركة عن طريق تقديم التوصيات والآراء في إعداد برامج سنوية متعددة في مجال الوقاية من الأخطار المهنية وتنسيق البرامج المطبقة.

- المساهمة في تحديد الطرق والوسائل الضرورية لتحسين ظروف العمل.

- دراسة الحوصلات الدورية للبرامج المنجزة مع إبداء الرأي حول النتائج المحصل عليها.

### 3- إجراءات الوقاية

أ- إجراءات النظافة والوقاية من الأمراض: تتمثل إجراءات النظافة والوقاية من الأمراض حسب المرسوم التنفيذي رقم 05-91 في تنظيف أرضية أماكن العمل وملحقاتها دون إثارة الغبار بواسطة الغسل والمسح تنظيف ودهن

<sup>5</sup>- محمد نجيب توفيق، الخدمات العمالية بين التطبيق والتشريع، مكتبة القاهرة الحديثة، مصر، 1967، ص 246.

<sup>1</sup>- المرسوم التنفيذي 253/2000 المؤرخ في 23 أوت 2000، المتضمن إنشاء المعهد الوطني للوقاية من الأخطار المهنية وتنظيمه وعمله.

<sup>2</sup>- أحمية سليمان، التنظيم القانوني في علاقات العمل في التشريع الجزائري- علاقات العمل الفردية- الجزء الثاني، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر 1998 ص 138.

<sup>3</sup>- المرسوم التنفيذي 209/96 المؤرخ في 5 جوان 1996، يحدد تشكيل المجلس الوطني للوقاية الصحية والأمن وطب العمل وتنظيمه وسيره.

وتغليف الجدران والسقوف دوريا كلما إقتضت الضرورة، كما يجب حماية العمال من الأمراض المعدية وذلك بأخذ تدابير خاصة بالتطهير والحماية من تلك الأمراض.

ب- إجراءات التهوية والإضاءة: تتم التهوية بجمع كل من الغبار والغاز والبخار في مصدر إنتاجه ويصرف مباشرة نحو خارج أماكن العمل وذلك دون إحداث خطر يلوث البيئة أو يزعج المجاورين، وتزود الغرف المخصصة لهذا الإستعمال بجهاز إستخراج الهواء وتجديده، وتتم إجراءات الإضاءة بخلق فتحات تطل على الخارج تضمن الإضاءة الطبيعية في الأماكن المغلقة المعدة لأشغال خاصة تتطلب الظلام أو الإنارة الإصطناعية أو الجو المعقم، كما تنص المادة 08 من المرسوم 91-05 على توفير إضاءة تضمن راحة البصر ولا تسبب أية إصابة للعيون.

إن الإضاءة الجيدة تساعد العامل على بذل مجهود أقل، فالضوء الخافت يسبب الشعور بالإكتئاب والتعب وتختلف الإضاءة حسب نوع العتمة، فالإضاءة الشديدة التي تزيد عن الحد المطلوب تسبب تعب العين<sup>(1)</sup>.

### ثالثا: دور طب العمل ومفتشية العمل في مراقبة أمن وسلامة العاملين

يعتبر طب العمل واجبا يقع على عاتق المؤسسة، حيث يتمثل دوره في مهمة مزدوجة وقائية أساسا وعلاجية بالدرجة الثانية.

#### 1- أهداف طب العمل<sup>(2)</sup>: يهدف طب العمل إلى

- ترقية وسلامة العمال الجسدية والعقلية على أعلى درجة والمحافظة عليهما.
- وقاية العمال وحمايتهم من المخاطر التي من شأنها أن تؤدي إلى الحوادث أو الأمراض الإجتماعية المهنية.
- تشخيص ومراقبة كل العوامل التي من شأنها أن تضر بصحة العمال وذلك قصد التقليل منها.
- تنصيب العمال والإبقاء عليهم في الشغل المناسب لكفاءاتهم الجسدية والسيكولوجية.
- تخفيض حالات الأمراض المهنية وحوادث العمل والعجز.
- تقييم مستوى صحة العمال في وسط العمل وتنظيم العلاج الإستعجالي وتقديم الإسعافات الأولية.

2- مهام مفتشية العمل: يقوم مفتش العمل عند قيامه بمهامه الرقابية بالإطلاع على مجموعة الدفاتر والسجلات القانونية التي يلتزم بها المستخدمون، كما يتعين على المستخدم أن يتخذ كل التدابير حتى يتسنى لمفتش العمل أن يطلع على هذه الدفاتر والسجلات أثناء عملية المراقبة المختلفة ولو في غياب هذا المستخدم كما ينبغي عليه الإستجابة لكل طلب يصدر من مفتش العمل مصحوبا بكل الوثائق اللازمة<sup>(3)</sup> وتقديم المعلومات والإرشادات لأصحاب العمل والعمال.

<sup>1</sup>- عبد الرحمن محمد عيسوي، علم النفس والإنتاج، مؤسسة شباب القاهرة، مصر، 1998، ص 108.

<sup>2</sup>- المرسوم التنفيذي 93-120 المؤرخ في 15 ماي 1993، المتعلق بتنظيم طب العمل.

<sup>3</sup>- المادة 12 و13 من المرسوم التنفيذي 96-98 المؤرخ في 06 مارس 1996 المحددة لقائمة الدفاتر والسجلات الخاصة التي يلتزم بها المستخدمون ومحتواها.

لا تشكل لجنة الرقابة غاية في حد ذاتها بل هي وسيلة متاحة للتفتيش لكي تؤدي أولى وظائفها الكبرى، وهي ضمان تطبيق الأحكام القانونية، ولا ينبغي أن تتجه الرقابة بصورة كلية وشاملة إلى الردع والعقاب فهدفها ليس في ضبط المخالفين ولكن في ضمان التطبيق<sup>(1)</sup>.

#### رابعاً: البرامج الوقائية والإجراءات المرتقبة على المستخدم والخاصة بالضمان الاجتماعي

1- البرامج الوقائية: لا بد من توفير أسس وقواعد هامة في بيئة العمل، لتحقيق مبدأ الأمان والسلامة العمالية وأهمها النظافة والإضاءة والتهوية ودرجة الحرارة وتحديد ساعات العمل والعطل والإجازات، صيانة الآلات وتوفير الأدوات والمعدات التي أوصى القانون على صاحب العمل توفيرها.

إن عملية تخطيط برامج الأمان والسلامة العمالية تتطلب العمل في مجالات أربعة:

- مكان العمل والأجهزة والآلات المستخدمة في العمل.

- عند إختيار العاملين في المنشأة يجب تحويلهم إلى الفحص الطبي للتأكد من أنهم يتمتعون بجسم سليم وصحة جيدة.

- بعد تعيين العاملين في المنشأة لا بد من الإهتمام بهم من حيث تدريبهم وإحاطتهم بمخاطر المهنة وسبل الوقاية منها كما لا بد من إعلان التعليمات والإرشادات التي تبين مخاطر المهنة وطرق الوقاية منها في مكان ظاهر.

إن إقتناع الإدارة بأهمية برامج الأمان والسلامة العمالية وإلتزامها بها وجديتها في تطبيقه تعطيه الأهمية الضرورية لتنفيذه من قبل العاملين في المنشأة<sup>(2)</sup>، أما الأشخاص والجهات المسؤولة عن تنفيذ برامج السلامة فهم:

- وزير العمل حيث هو المسؤول عن تنفيذ أحكام قانون العمل<sup>(3)</sup>.

- مفتش العمل التابع لوزارة العمل.

- لجنة السلامة العمالية في المنشأة الصناعية.

- صاحب العمل أو مدير المؤسسة.

- العامل نفسه.

2- الإجراءات المرتقبة على المستخدم والخاصة بالضمان الاجتماعي: يؤدي عدم التبليغ بحادث العمل إلى فرض عقوبة مالية من طرف صندوق الضمان الاجتماعي وتقدر بـ 20% من الأشهر الثلاثة لراتب الضحية كما يتعرض كل صاحب عمل يخالف قانون الوقاية من حوادث العمل ولا سيما القانون 07-88 إلى دفع غرامة مالية تقدر ما بين 500 دج إلى 2000

<sup>4</sup>-أهمية سليمان، المرجع السابق، ص 253.

<sup>1</sup>- مهدي حسن زويلف، إدارة الأفراد - مدخل كمي - الطبعة الثالثة، دار مجدلاوي للنشر والتوزيع، عمان، الأردن، 1998، ص 121.

<sup>2</sup>- القانون 90-11 المؤرخ في 21 أفريل 1990 يتعلق بعلاقات العمل، المعدل والمتمم بالقانون 91-29 المؤرخ في 21 ديسمبر 1991.

دج وفي حالة التكرار يعاقب بغرامة مالية تقدر بـ 200 دج إلى 6000 دج بالإضافة إلى الحبس من شهرين إلى 06 أشهر ويمكن أن تصدر المحكمة قرار بغلق المؤسسة إلى حين إتخاذ الإجراءات القانونية من رب العمل<sup>(1)</sup>.

### المحور الثاني: الوقاية من حوادث العمل والأمراض المهنية.

أدى انتشار الآلات في الصناعة إلى تعدد حوادث العمل وكثرة الإصابات، وتهتم الحكومات في وضعها للتشريعات العمالية فرض شروط ومواصفات معينة في أماكن العمل، بحيث توفر قدرا مناسباً من الأمن للعمال وحمائهم من الإصابة كما تنص تشريعاتها على منحهم تعويضات مناسبة عند إصابتهم أثناء العمل.

### أولاً: تعريف الأمراض المهنية

لقد عرفت هيئة العمل الدولية المرض المهني من خلال التوصية الدولية رقم 67 لسنة 1944 بأنه "كل مرض تكثر الإصابة به بين المشتغلين في مهنة ما، أو مجموعة ما من المهن دون غيرهم، أو كل حالة تسمم تنشأ عن مادة مما يستعمل في مهنة أو مجموعة من المهن يصاب بها أحد العاملين في تلك المهنة أو المهن<sup>(2)</sup>".

أما المشرع الجزائري فعرف المرض المهني على أنه: "التسممات والعدوى والعلل الناجمة عن أصل المهنة"

يتضح من خلال التعريفين السابقين أن المرض المهني ينتج خلال ممارسة مهنة معينة، حيث تظهر أعراضه في الفئة التي تمارس هذه المهنة دون ظهورها في الفئات الأخرى ترجع أسبابه إلى الظروف غير المناسبة والمحيط بالعمل، والمشرع الجزائري حدد الأمراض المهنية بـ 62 مرض، لم يعاد النظر فيها منذ سنة 1975 وذلك بسبب ضعف عدد الأمراض المهنية المصرح بها.

من خلال كل هذا يمكننا تعريف المرض المهني أنه: "كل مرض ينتشر في القوى العاملة ويتناسب مع طبيعة العمل ومدة مزاولته".

### ثانياً: عوامل الأمراض المهنية وطرق الوقاية منها

1- الحرارة وعلاقتها بالأمراض المهنية وطرق الوقاية منها: يتعرض أفراد القوى العاملة لدرجات متباينة من الحرارة وذلك حسب طبيعة العمل الممارس فتؤثر هذه الأخيرة على صحتهم وتؤدي إلى أمراض مهنية، وتختلف درجة الحرارة باختلاف شدتها ومدة التعرض لها، ويمكن حصر هذه التأثيرات في العناصر التالية:

أ- التأثير على وظائف الجسم: وتتمثل في الإجهاد العضلي وإجهاد القلب نتيجة لتزايد عدد نبضات القلب وحدوث اضطرابات في الجهاز العضلي وارتفاع ضغط الدم وكذا حرارة الجسم.

ب- الاضطرابات النفسية العصبية: يؤدي ذلك إلى الشعور بالضيق مع سهولة الإثارة العصبية والزيادة في الأخطاء، نقص في التركيز فيما يخص العمليات الذهنية، ونقص القدرة على العمل.

<sup>3</sup>- المواد من 36 إلى 42 من القانون 88-07، المرجع السابق.

<sup>1</sup>- محمد عبد السمیع علي، الأمن الصناعي - عرض تحليلي لمفهومه ونشاطه - القاهرة، مصر 1972، ص 15.

ج- التأثيرات المرضية: إن أفراد القوى العاملة معرضون لعدة أمراض مهنية نتيجة لارتفاع درجات الحرارة والتي تسبب الإرهاق والتعب وتسهل حدوث الإصابات، ومن بين هذه الأمراض نجد:

\* **الإجهاد الحراري:** ينشأ الإجهاد الحراري نتيجة تحول الدم إلى الأوعية الدموية بالجلد مما يقلل كمية الدم الموجهة للأنسجة الحيوية كالجهاز العصبي، كما قد تتضاعف نبضات القلب لتعويض النقص في الدم الناجم عن فقد الماء بالعرق مما يؤدي إلى إجهاد القلب الذي يصاحبه شعور بالتعب والإرهاق وحالات الإغماء وهبوط في ضغط الدم.

\* **الضربة الشمسية (الصرع):** قد تسبب في وفاة ما يزيد عن 50% من المصابين بها، وتحدث نتيجة تعرض أفراد القوى العاملة لدرجات الحرارة المرتفعة داخل مكان العمل، مع ارتفاع نسبة الرطوبة ومن الأسباب التي تؤدي لها ما يلي:

• تعطل قدرة الجسم على تصريف الحرارة.

• خمول الغدد العرقية، نتيجة لارتفاع درجة الرطوبة.

• انخفاض حرارة الجسم مقارنة بحرارة مكان العمل.

• الشعور بالدوخة والصداع الذي يليه فقد الوعي وتشنجات عصبية.

\* **تقلص العضلات:** وتنشأ عن كثرة العرق والشعور بالعطش التي تؤدي إلى انخفاض تركيز ملح الطعام في الدم مما يؤدي إلى تقلصات في العضلات سواء الإرادية كالساقين أو غير الإرادية كعضلات الأمعاء.

تتجلى طرق الوقاية من الحرارة في الوقاية الهندسية والطبية، وفي الوقاية الشخصية<sup>(1)</sup>.

أ- **طرق الوقاية الهندسية:** هناك عدة طرق هندسية يمكن إتباعها لوقاية أفراد القوى العاملة من أضرار الحرارة نذكر منها:

• التهوية.

• عزل مصادر الحرارة واستخدام الحواجز الوقائية.

• التصميم الجيد للأبنية.

ب- **طرق الوقاية الطبية:** تلعب الوقاية الطبية دورا هاما في الوقاية من أضرار الحرارة وتشمل الفحص الابتدائي والفحص الطبي<sup>(2)</sup>.

ج- **طرق الوقاية الشخصية:** من الأولويات التي تلزم صاحب العمل، توفير معدات الوقاية وبالمواصفات التي يتطلبها نوع العمل ومن أهمها نجد:

• الملابس الوقائية لحماية الأفراد من الحرارة وهي متنوعة ومتعددة ومصنوعة من مواد عازلة مثل الألمنيوم.

• القفازات والأحذية والتي يجب أن تكون مريحة، ويجب الالتزام بها في العمل تجنباً لبعض المخاطر المحتملة.

<sup>1</sup> محمد نجيب توفيق وعبد الله محمد بازرة، العلاقات الصناعية في الشركات والمؤسسات العامة، طبعة أولى، مكتبة القاهرة الحديثة، مصر 1966 ص 324.

<sup>2</sup> محمد الصغير بعلي، المرجع السابق، ص 66.

• وضع أقنعة خاصة بنوع العمل.

ولتوفير الطرق الثلاث يجب وجود قوانين تجبر أصحاب العمل على احترام الطرق الوقائية، وكذا تحقيق ولو نسبة معينة من الوعي الوقائي لدى القوى العاملة وهذا ما جاء في تشريع العمل الجزائري حيث نص على توقيع عقوبات جنائية على المخالفين للتشريعات المتعلقة بالوقاية سواء كانوا من المسيرين أو من أفراد القوى العاملة وهذا بموجب المادة 09 من القانون 90-03 المتعلق بمفتشية العمل<sup>(1)</sup>، والمواد من 35 إلى 43 من القانون 88-07.

2- الإضاءة وعلاقتها بالأمراض المهنية وطرق الوقاية منها: كثيرا ما تتفوق الكفاءة الإنتاجية على سرعة الإدراك البصري والدقة في التمييز بين الأشياء، فإنتشار الضوء وحسن توزيعه يعمل على رؤية الأشياء بوضوح ورفع القدرة الإنتاجية، كما أن للألوان دور كبير في رؤية الأشياء والإستفادة منها، إذ يجب أن تستعمل حسب نوع العمل وطبيعته حتى تلعب دور إيجابي على نفسية العامل.

تشير العديد من الدراسات إلى أنه ينبغي أن تختلف شدة الإضاءة باختلاف نوع العمل والعامل، فكلما كان العمل دقيقا إحتاج إلى كمية كبيرة من الضوء وكلما زاد عمر العامل إحتاج إلى إضاءة أشد لإتقان عمله.

كما أن ضعف الضوء أو سوء توزيعه يؤدي إلى أخطاء في العمل ونقص في الأداء والكفاءة، والأخطر من ذلك أن تؤدي إلى حوادث وإصابات، حيث تصل نسبة الحوادث التي سببتها سوء الإضاءة إلى 15% من مجمل الحوادث.

تتجلى طرق الوقاية من الإضاءة إلى الوقاية الهندسية والطبية، وفي الوقاية الشخصية.

أ- طرق الوقاية الهندسية: وهي طرق وقائية تهدف إلى التقليل من أخطار الإضاءة الرديئة عند مصدرها والتي نذكر

منها :

- طلاء الأشياء الناصعة مصدر للوهج أو إزالتها من مجال البصر.
- توفير الإضاءة الكافية في مكان العمل، مع مراعاة طبيعة ونوع العمل.
- توزيع الضوء بشكل متساوي في جميع أماكن العمل مع زيادة شدته.
- الاعتماد على ضوء الشمس لأنه موزع توزيعا جيدا.
- توفير الإضاءة الأفقية في مكان العمل، مع مراعاة طبيعة ونوع العمل.

ب- طرق الوقاية الطبية: وتشمل طريقتين هما: الفحص الابتدائي والفحص الدوري.

ج- طرق الوقاية الشخصية: وذلك باستخدام بعض الأجهزة الوقائية منها: النظارات المختلفة الواقية للعين وحواجز واقية لوقاية العين والوجه من الإشعاع الضوئي والحراري، والتي تصنع من مادة بطيئة التوصيل للحرارة واستعمال الحواجز المعتمدة، والتي تستخدم لوقاية العين من تأثير الإشعاعات الضوئية والأشعة فوق البنفسجية.

3- الضوضاء وعلاقتها بالأمراض المهنية وطرق الوقاية منها: هي عبارة عن خلط من الأصوات المنتشرة في مكان العمل، والتي تثير الأعصاب مما يؤثر على إنتاجية القوى العاملة، وما قد تحدثه من الضعف التدريجي لحاسة السمع،

<sup>1</sup>- القانون 90-03 المؤرخ في 06 فيفري 1990 المتعلق بمفتشية العمل، جريدة رسمية عدد 06 لسنة 1990.

ولقد دلت الكثير من التجارب على أن الضوضاء يتوقف تأثيرها على نوعها ومدة التعرض لها وشدها والعوامل الشخصية<sup>(1)</sup>، بحيث أن الضوضاء تؤثر على الخلايا الحسية بداخل الأذن، فتقل القدرة السمعية وتكون مؤقتة بحيث يستعيد الفرد قدرته السمعية كاملة بعد الابتعاد عن مكان العمل لفترة زمنية قصيرة لكن استمرار تعرضه للضوضاء يقلل بالتدريج من القدرة السمعية وهو ما يسمى بالصمم المهني.

أما عن طرق الوقاية من الضوضاء فإنها تشمل العناصر التالية :

أ- طرق الوقاية الهندسية: تعتبر طرق الوقاية الهندسية من أحسن وأنجع الطرق في التقليل من شدة الضوضاء وتعمل على منع أخطار الضوضاء من المصدر، وذلك بالعمل على تحسين تصميم الآلات وتطويرها حيث يمنع حدوث الضوضاء عند تشغيلها أو التقليل منها كتغطية الجدران بالفلين أو المطاط وطلاء الجدران بدهن ممتص للضوضاء وكذا الصيانة الدائمة والمنتظمة للآلات<sup>(2)</sup>.

ب- طرق الوقاية الطبية: تنقسم إلى:

\* الفحص الأولي: ويكون ذلك قبل مباشرتهم العمل، قصد التعرف على أحوالهم الصحية. ويتم التركيز في هذا الفحص على الجهاز السمعي لأنه أكثر عرضة لمخاطر الضوضاء.

\* الفحص الدوري: ويتم ذلك خلال فترات زمنية مختلفة تختلف بشدة الضوضاء، وهذا بغرض الكشف عن الحالات التي طرأت على الجهاز السمعي بالاعتماد على نتائج الفحص الأول، وباكتشاف أية أعراض مهنية يتم نقل المصاب إلى مكان تقل فيه شدة الضوضاء.

ج- طرق الوقاية الشخصية: تتمثل في المعدات والأجهزة التي يتم اختيارها حسب شدة الضوضاء التي يتعرض لها أفراد القوى العاملة مثل سدادات الأذن، أغطية الأذن، الخوذات، وتستهمل في شدة عالية من الضوضاء تنحصر ما بين 20 و40 ديسيبل، كما أنها سهلة الإرتداء.

4- بعض المواد الكيميائية والغازات وعلاقتها بالأمراض المهنية وطرق الوقاية منها: وهي التي يتم استنشاقها عبر الأنف أو إبتلاعها أو امتصاصها عن طريق الجلد، ومن أهم العوامل الكيماوية التي تتسبب في الأمراض المهنية ما يلي:

أ- الأتربة الدقيقة: هي عبارة عن جزيئات دقيقة صلبة، تتطاير في الهواء وتنشأ ألياً من خلال العمليات الإنتاجية في المصانع، فمنها العضوية التي تنتج من أصل نباتي أو حيواني، وغير العضوية التي تتطاير في مصانع الحديد والإسمنت.

ب- الأبخرة والغازات: فالأبخرة هي الحالة الغازية لمواد تكون في الحالة الطبيعية أو السائلة أو الصلبة تتحول إلى أبخرة نتيجة عوامل مناخية مثل التسخين، والغازات تختلف حسب نوعها وخواصها ويمكن تقسيم الغازات من حيث تأثيراتها إلى ثلاثة أنواع: الغازات الخانقة والغازات المهيجة أو الملهبة، الغازات السامة<sup>(3)</sup>.

تتجلى طرق الوقاية من المواد الكيماوية والغازات الضارة في :

- استبدال المواد الخطيرة بمواد أخرى أقل خطورة.

<sup>2</sup>- سليمان أحمية، التنظيم القانوني لعلاقات العمل في التشريع الجزائري، المرجع السابق، ص 192.

<sup>1</sup>- سليمان أحمية، مبادئ قانون العمل، الجزء الأول، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2005، ص 269.

<sup>2</sup>- عز الدين فراج، الصحة المهنية والأمن الصناعي-الإسعافات الأولية- دار الفكر العربي، الطبعة الأولى، القاهرة، مصر، ص 173.

- بناء منشآت على نحو يضمن التهوية الجيدة.

- توعية أفراد القوى العاملة بأخطار المواد الكيماوية والغازات الضارة وإبراز أهمية الفحوص الطبية الدورية.

- استخدام الوسائل الوقائية الشخصية كالأقنعة المختلفة وأجهزة التنفس التي تستعمل في حالات التعرض الخطير.

- إجراء الفحوصات الأولية والدورية على العمال للكشف على أية أعراض مرضية مفاجئة واتخاذ الإجراءات العلاجية اللازمة لذلك.

- وضع العمليات التي ينشأ عنها تطاير الأتربة الدقيقة في أماكن مغلقة حتى يمنع انتشارها في سائر أنحاء أماكن العمل.

### ثالثاً: ماهية حوادث العمل

عرفت المنظمة العربية للعلوم الإدارية حادث العمل "إصابة العمل هي كل إصابة جسمانية أو وظيفية أو عضوية أو نفسية تنشأ عن حادث يقع للعامل أثناء أدائه لمهمته، أو يقع له أثناء الذهاب إلى مكان العمل أو العودة منه"<sup>(1)</sup>.

1- تعريف القانون الجزائري لحادث العمل: ورد في الفصل الأول من الباب الأول الخاص بحوادث العمل والأمراض المهنية المواد التالية<sup>(2)</sup>:

المادة 02: تعتبر حوادث العمل كل حادثة تنشأ عنها جرح جسماني منسوب لسبب طارئ خارجي ويحدث في الوقت الذي يكون فيه المصاب في خدمة رب العمل سواء كان رب العمل عام أو خاص.

تركز هذه المادة في تعريفها للحادث على الجرح الجسماني والحدوث المفاجيء للحادثة أثناء تأدية العمل.

المادة 03: تعتبر حوادث العمل كل حادثة تحدث خلال القيام بمهمة إستثنائية أو دائمة خارج المؤسسة طبقاً للتعليمات الصادرة من رب العمل.

تركز هذه المادة في تعريفها لحادث العمل على فترة وقوع الحادث، ويكون أثناء القيام بمهمة إستثنائية أو دائمة خارج المؤسسة طبقاً للتعليمات الصادرة عن رب العمل.

المادة 04: إذا حدث الجرح وحلت الوفاة خلال أو في زمن غير بعيد من وقوع الحادثة أو خلال العلاج الموالي فيجب إعتبرها ناتجة عن العمل، إلا إذا ثبت عكس ذلك.

ركزت هذه المادة في تعريفها للحادث على الجرح والوفاة في العمل أو في زمن غير بعيد من وقوع الحادث.

المادة 07: تعد من حوادث العمل الطارئة، الحوادث التي تقع في الطريق الذي يسير عليه المؤمن للتوجه إلى عمله أو العودة منه وكيفما كانت وسيلة النقل شريطة أن لا يسجل توقف أو تحول في خط المسير إلا إذا حال الإستعمال أو الضرر أو الحادث المفاجيء أو القوة القاهرة دون ذلك.

<sup>1</sup>- محمد عبد السميع علي، المرجع السابق، ص 13.

<sup>2</sup>- القانون 83-13 المؤرخ في 02 جويلية 1983 المتعلق بحوادث العمل والأمراض المهنية.

## 2- تصنيف وتحليل حوادث العمل

أ- حسب نوع الحادث: يعتبر حادث عمل الحادث الذي يترتب عنه عجز جسماني يرجع إلى سبب فجائي خارجي حدث في الوقت الذي كان فيه العامل تحت مسؤولية صاحب العمل العادي أو المؤقت، أو هو الحادث الذي يتولد بفعل أو بمناسبة العمل كالإصطدام بالأشياء المتحركة أو الثابتة أو السير على الأشياء أو سقوط الأشخاص في الأعماق أو من المرتفعات أو الإنحصار داخل أو بين شيئين<sup>(1)</sup>.

ب- تصنيف حوادث العمل وفقا للعوامل المادية: يمكن استخدام هذا التصنيف لكل من العوامل المادية المرتبطة بالإصابة أو العوامل المادية المرتبطة بالحادث.

- الآلات مثل المحركات عدا المحركات الكهربائية، آلات الخشب، آلات الحفر.

- وسائل النقل ومعدات الرفع مثل وسائل النقل بالسكك الحديدية، أدوات الرفع.

- المواد واللوازم والإشعاعات مثل المتفجرات، الغاز المواد الكيميائية.

- بيئة العمل سواء كانت داخلية وذلك من حيث الإضاءة الأرضية، الضوضاء أو كانت في الهواء الطلق وذلك من حيث الأحوال الجوية، مكان العمل<sup>(2)</sup>.

ج- تصنيف حوادث العمل وفقا لطبيعة الإصابة: يجب أن تستخدم هذه القائمة لتصنيف الأضرار التي تسببها حوادث الصناعة وحوادث الطريق عدا الأمراض المهنية بنوع خاص.

- الكسور البسيطة والكسور المصحوبة بالأضرار بالأجزاء الرخوة، الكسور المصحوبة بجروح داخلية أو عصبية، الكسور المصحوبة بالأضرار في المفاصل.

- الرضوض الفرعية، والخلوع، ولا تتضمن الخلوع المصحوبة بكسور.

- الإلتواءات والتوترات إذا لم تكن مصحوبة بجروح مفتوحة، والتمزقات والأوتار.

- صدمات الأضرار الأخرى الداخلية إذا لم تكن مصحوبة بكسور، النزيف الداخلي والتمزقات.

- البترات والإصتنصالات.

- الحروق من جراء الأشياء الساخنة بفعل النار، السائل المغلي، المواد الكيميائية الحارقة.

د- تصنيف حوادث العمل وفقا لموضوع الإصابة في الجسم: يمكن أن يستخدم هذا التصنيف لتصنيف حوادث الطريق والمجموعات الخاصة بعدة مواضيع يجب استخدامها فقط لتصنيف الحالات التي يتعرض فيها المصاب لعدة إصابات في مواضع مختلفة من الجسم.

- منطقة الرأس (الجمجمة، العين، الفم، الوجه، الأذن).

<sup>1</sup>- الوقاية من حوادث العمل، دراسة مقدمة إلى المؤتمر العربي في دورته 23، من 17 إلى 23 مارس 1996، منشورات المعهد العربي للصحة والسلامة المهنية، دمشق، سوريا 1996، ص 39.

<sup>2</sup>- الوقاية من حوادث العمل، المرجع السابق، ص 58.

- الرقبة (الحلق، فقرات العنق).

- الظهر والصدر.

3- آثار حوادث العمل: تؤدي حوادث العمل إلى آثار مختلفة، وهذه الآثار تتعلق بالعامل المصاب ومكان العمل وأفراد عائلته وحتى أنها تشمل المجتمع كله.

تعد الوفاة بسبب حادث العمل سبب من أسباب إنتهاء علاقة العمل، إذ نصت المادة 92 من القانون 12/78<sup>(1)</sup> التي أحييت إلى المادة 132 من المرسوم 59-85<sup>(2)</sup> على أن من حالات إنتهاء علاقة العمل هي الوفاة، وفي هذه الحالة فإنه يستفيد من منحة مقدرة بـ 12 شهرا طبقا لنص المادة 52 من القانون 83-13 المتعلق بحوادث العمل والأمراض المهنية.

#### رابعا: الإبلاغ والتسجيل لحوادث العمل

1- الإبلاغ عن حوادث العمل: يجب الإبلاغ بالحوادث وبكافة البيانات المتصلة به وتحليلها والتعرف على الأسباب وتقرير ما يجب إتخاذها لمنع تكرار ذلك مستقبلا فحوادث بسيط اليوم قد يكون جسيما غدا، ولا يتحقق ذلك إلا بـ:

أ- التصريح بالحوادث: يجب أن يتم التصريح بحوادث العمل من قبل:

- المصاب أو من ناب عليه لصاحب العمل في ظرف 24 ساعة، ما عدا في الحالات القاهرة ولا تحسب أيام العطل.

- صاحب العمل إعتبارا من تاريخ ورود نبأ الحادث إلى علمه لهيئة الضمان الإجتماعي في ظرف 48 ساعة ولا تحسب

أيام العطل.

- هيئة الضمان الإجتماعي على الفور لمفتش العمل المشرف على المؤسسة أو الموظف الذي يمارس صلاحياته

بمقتضى تشريع خاص.

ب: مسؤولية الإبلاغ: تقع مسؤولية الإبلاغ عن الحوادث على ملاحظ العمل أو المشرف أو رئيس القسم ولذلك

يجب توعية العاملين والمشرفين بأهمية مراعاة قواعد الأمن والسلامة والإبلاغ عن أي حادث يقع مهما كانت الآثار الناتجة

عن وقوعه<sup>(3)</sup>، ومن الضروري توعية العاملين بضرورة الإبلاغ وأن يطلب من كل مشرف أو ملاحظ الإبلاغ عن الحوادث التي

تقع إلى قسم الوقاية، حيث يعد تقرير عن الحادث ويرسل إلى مهندس الوقاية.

ث- نموذج الإبلاغ: المعلومات التي تدرج في بلاغ الإصابة تتضمن إسم وعنوان المؤسسة، كنية وعنوان المصاب،

العمر، الجنس، المهنة، طبيعة العمل المنجز لحظة وقوع الحادث إضافة إلى وصف كامل للحادث مع ذكر

الوسيلة أو سبب الإصابة وذكر طبيعة الإصابة مثل كسر العظام، قطع الأصابع...

<sup>1</sup>- القانون 78-12 المؤرخ في 05 أوت 1978 المتعلق بالقانون الأساسي العام للعامل.

<sup>2</sup>- المرسوم التنفيذي 85-59 المؤرخ في 23 مارس 1985 يتضمن القانون الأساسي النموذجي لعمال المؤسسات والإدارات العمومية.

<sup>3</sup>- عبد الغفار حنفي، المرجع السابق، ص 365.

## 2- تسجيل حوادث العمل

أ- على مستوى المؤسسة: يكلف أحد المختصين من قبل صاحب العمل بإعداد السجلات بعدما يتأكد من إمتلاكه الخبرة المناسبة، وتحفظ هذه السجلات مدة 05 سنوات على الأقل بحيث تكون سهلة المنال خلال فترة زمنية قصيرة وفي حالة إصابة عدة عمال أي أكثر من عامل من خلال حادث واحد فيجب وضع لكل واحد سجل خاص به، وعلى العمال أن يقدموا يد العون لصاحب العمل لإتخاذ الإجراءات في ظروف حسنة<sup>(1)</sup>.

كما يجب على صاحب العمل بالمقابل أن يقدم للعمال وممثلهم معلومات كافية عن طرق وكيفية التسجيل عن كل الحوادث والأمراض المهنية التي تقع في مؤسسته.

ب- على المستوى الوطني: يقوم أصحاب العمل بتسجيل حوادث العمل، الأمراض المهنية، حوادث الطرق والحوادث الخطيرة وفقا للتشريع الوطني، حيث يتم جمع المعلومات والمعطيات بشكل منظم والتي يجب أن يحددها التشريع الوطني، كما يجب على التشريع أن يحدد المدة التي يجب فيها على صاحب العمل القيام بتسجيل الحادث وشكل ومضمون السجلات ومؤهلات الشخص القائم بها، ومن مزايا إستخدام سجلات الحوادث الإجمالية:

- تحديد الأخطار وأسبابها، وبالتالي الحيلولة دون وقوع حوادث.

- التعرف على معدلات تكرار الحادث وشدة الإصابة لكل قسم وللمصنع ككل ومقارنة هذه المعدلات بالشركات الأخرى المماثلة للتعرف على حالة الأمن بالشركة مقارنة بالشركات الأخرى.

- إعداد تقارير موجزة للإدارة حتى تكون على علم تام بظروف العمل وحالة الأمن بالشركة.

- إعداد برامج توعية بالأمن على ضوء ما تسفر عنه دراسة وتحليل هذه البيانات المدونة بالسجلات.

## خاتمة

تعتبر حوادث العمل سببا في حدوث كثير من الإعاقات والوفيات، ونظرا لخطورة هذا الموضوع وأهميته تدخل المختصون بالسلامة والأمن الصناعي لدراسة أسباب حوادث العمل وانعكاساتها وطرق الوقاية منها فوقوق الحوادث في المؤسسات يؤدي إلى ضياع الإنتاج ومصاريف زائدة إلى جانب إنعكاسات نفسية وإجتماعية عند العمال الذين ينخفض رضاهم المهني وتحمسهم للعمل.

ويمكن التقليل من نسب الحوادث من خلال إختيار أنسب للعمال لشغل مختلف مناصب العمل وتحسين ظروفهم، والحرص على أن يكون العمال في حالة تسمح لهم بالقيام بمهامهم دون خطر، حيث أصبح الهدف هو رفاهية العامل وسلامته، لهذا من الضروري الإهتمام بظروف العمل وحذف كل الضغوط والعوامل التي يمكنها أن تؤدي إلى تخوف العامل وقلقه، والمؤسف أن هذا الأخير لم يرقى إلى المستوى الكافي من التفكير للحفاظ على نفسه من المخاطر التي تواجهه وهو غير آمن منها، وبالتالي فإنه رغم الإجراءات القانونية والتشريعية التي وضعها المشرع إلا أنها ليست كافية للتقليل من مخاطر العمل والوقاية من الحوادث بل على العامل نفسه إدراك أهمية تحسين الظروف المحيطة به.

<sup>1</sup> عسليمة عباس، حوادث العمل وعلاقتها بالوقاية الصناعية، رسالة ماجستير علم النفس والتنظيم والعمل، معهد علم النفس وعلوم التربية، جامعة الجزائر، 1996، ص 82.

لذلك نقترح بعض الحلول حتى يتمكن العامل من الإستفادة من حقه كاملا دون المساس بحقوق المؤسسة وهي:

- 1- مراقبة العمال في مقر عملهم وفرض عقوبات على المستخدم الذي لا يستجيب لقانون العمل وخاصة ساعات العمل اليومية، إضافة إلى الهندام الرسمي (خوذة + لباس خاص بالعمل + حذاء خاص بالعمل) وكل حسب وظيفته.
- 2- التصريح بحادث العمل في وقته حتى لا يضيع حق المؤمن الإجتماعي .
- 3- يجب الإدلاء بأي خرق للقانون لصندوق الضمان الإجتماعي من طرف مفتشية العمل.

#### قائمة المصادر والمراجع:

#### أولا: المؤلفات باللغة العربية

- 1- أحمد عزت راجح، علم النفس الصناعي، الدار القومية للطباعة والنشر، الطبعة الثانية، الإسكندرية، مصر 1965.
- 2- محمد نجيب توفيق وعبد الله محمد بازرة، العلاقات الصناعية في الشركات والمؤسسات العامة، طبعة أولى، مكتبة القاهرة الحديثة، مصر. 1966.
- 3- محمد نجيب توفيق، الخدمات العمالية بين التطبيق والتشريع، مكتبة القاهرة الحديثة، مصر، 1967.
- 4- محمد عبد السميع علي، الأمن الصناعي – عرض تحليلي لمفهومه ونشاطه- القاهرة، مصر. 1972.
- 5- عاطف عبید، إدارة الإنتاج، دار النهضة العربية، الإسكندرية، مصر، 1979.
- 6- عبد الرحمن محمد عيسوي، علم النفس والإنتاج، مؤسسة شباب القاهرة، مصر، 1998.
- 7- أحمية سليمان، التنظيم القانوني في علاقات العمل في التشريع الجزائري- علاقات العمل الفردية- الجزء الثاني ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1998.
- 8- مهدي حسن زويلف، إدارة الأفراد – مدخل كمي- الطبعة الثالثة، دار مجدلاوي للنشر والتوزيع، عمان الأردن، 1998.
- 9- محمد الصغير بعلي، تشريع العمل في الجزائر- المدخل العام، النصوص القانونية-، دار العلوم للنشر والتوزيع الجزائر، 2000.
- 10- عبد الغفار حنفي، السلوك التنظيمي وإدارة الموارد البشرية، الدار الجامعية، الإسكندرية، مصر. 2002.
- 11- بوحفص مباركي، العمل البشري، دار الغرب للنشر والتوزيع، الطبعة الثانية، وهران، الجزائر، 2004.

#### ثانيا: النصوص التشريعية

- 1- القانون 78-12 المؤرخ في 05 أوت 1978 المتعلق بالقانون الأساسي العام للعامل.
- 2- القانون 83-13 المؤرخ في 02 جويلية 1983 المتعلق بحوادث العمل والأمراض المهنية.
- 3- القانون 88-07 المؤرخ في 26 جانفي 1988 يتعلق بالوقاية الصحية والأمن وطب العمل.

4- القانون 90-03 المؤرخ في 06 فيفري 1990 المتعلق بمفتشية العمل.

5- القانون 90-11 المؤرخ في 21 أبريل 1990 يتعلق بعلاقات العمل، المعدل والمتمم بالقانون 91-29 المؤرخ في 21 ديسمبر 1991.

#### ثالثا: النصوص التنظيمية

1- المرسوم التنفيذي 85-59 المؤرخ في 23 مارس 1985 يتضمن القانون الأساسي النموذجي لعمال المؤسسات والإدارات العمومية.

2- المرسوم التنفيذي 91-05 المؤرخ في 06/02/1990 يتعلق بمفتشية العمل المعدل والمتمم بالأمر 11/96 المؤرخ في 10/06/1996.

3- المرسوم التنفيذي 93-120 المؤرخ في 15 ماي 1993، المتعلق بتنظيم طب العمل.

4- المرسوم التنفيذي 96-98 المؤرخ في 06 مارس 1996 المحددة لقائمة الدفاتر والسجلات الخاصة التي يلتزم بها المستخدمون ومحتواها.

5- المرسوم التنفيذي 96-209 المؤرخ في 5 جوان 1996، يحدد تشكيل المجلس الوطني للوقاية الصحية والأمن وطب العمل وتنظيمه وسيره.

6- المرسوم التنفيذي 2000/253 المؤرخ في 23 أوت 2000، المتضمن إنشاء المعهد الوطني للوقاية من الأخطار المهنية وتنظيمه وعمله.

#### رابعا: الرسائل والأطروحات

1- عسليمة عباس، حوادث العمل وعلاقتها بالوقاية الصناعية، رسالة ماجستير علم النفس والتنظيم والعمل معهد علم النفس وعلوم التربية، جامعة الجزائر، 1996، ص 82.

#### خامسا: المنشورات

1- الوقاية من حوادث العمل، دراسة مقدمة إلى المؤتمر العربي في دورته 23، من 17 إلى 23 مارس 1996 منشورات المعهد العربي للصحة والسلامة المهنية، دمشق، سوريا. 1996.

2- الصندوق الوطني للتأمينات الإجتماعية للعمال الأجراء، دليل التكييف والمنازعات في مجال التأمينات الإجتماعية للعمال الأجراء 2014.

## الدور الوظيفي للمجتمع المدني في تفعيل دور المرأة في قطاع البيئة

فضيلة حاج محمد، أستاذة مساعدة "أ" جامعة معسكر

### الملخص

إن الدور في تصويب أداء المؤسسات الغير رسمية والذي يشمل أداءها من منظور النوع الاجتماعي، فلا يوجد إجراءات مكتوبة ومعممة داخل المؤسسات حول قضايا التحرش على سبيل المثال أو العنف المبني على أساس النوع الاجتماعي وهذه إحدى القضايا الهامة التي يمكن إضافتها ضمن مهام المجتمع المدني والتي تصب في تأدية دوره بالشكل الأمثل، لا سيما في ظل تخوف النساء عادة من تقديم الشكاوى أما لأسباب مجتمعية وثقافية، أو لعدم وجود إجراءات حماية كافية متعارف عليها لدى هذه المؤسسات لمقدمي الشكاوى. كما أن لوحات الرقابة في مؤسسات قطاع البيئة كثير من القضايا ذات العلاقة بالنوع الاجتماعي مثل مشاركة المرأة في الهيئات المحلية في الاجتماعات وفي صنع القرار.

### Summary:

The role in the correction performance of the non-official institutions, which includes the performance from a gender perspective, there is no written and generalized procedures within institutions about the harassment, for example, or the violence of the building on the basis of gender issues This is one of the important issues that can be added within the civil society and the functions of which are in the perform its role optimally, especially in light of fears women usually make complaints either for reasons of community, cultural, or the lack of adequate protection measures recognizable to these institutions to complainants. They also control units in the environment sector institutions, many related to gender issues, such as the participation of women in local bodies in meetings and decision-making.

## مقدمة

تشكل التشريعات والأنظمة الإطار القانوني لأي قطاع ومراجعة هذه التشريعات والأنظمة من منظور النوع الاجتماعي من شأنه أن يعزز مشاركة المرأة في القطاع البيئي، كما أصبح عليه الحال عند مشاركتها في المجال السياسي والعسكري الذي أعطي كوتا لضمان مشاركة المرأة في هذه الهيئات التي تحتكم إلى عدد من المرجعيات والقوانين والأنظمة التي تحتاج للمراجعة لضمان حساسيتها لقضايا النوع الاجتماعي لتمكين من مشاركة أوسع للنساء في هذا القطاع، أما على الجانب الآخر فقد تمت الإشارة إلى ضعف وجود الوعي الكافي وخصوصاً لدى النساء بالقوانين والأنظمة التي تحكم عمل هذه المؤسسات مما أدى إلى عدم الاستفادة المثلى من هذه القوانين والأنظمة لصالح تفعيل مشاركة المرأة وإدماج قضايا النوع الاجتماعي في هذا القطاع.

الكلمات المفتاحية: البيئة - المجتمع المدني - المرأة.

## الإشكالية:

-كيف يمكن تقييم الدور الوظيفي للمجتمع المدني في تعزيز دور المرأة في مجال البيئة؟

و علي ضوء الإشكال الرئيسي يمكن صياغة التساؤلات التالية:

- ما هي وظائف المجتمع المدني؟

- ما طبيعة العلاقة بين المرأة والنظم البيئية؟

## أهمية الدراسة:

تنبع أهمية هذه الدراسة من خلال أهم التطورات البيئية التي أفرزت أدواراً للمرأة على غرار المجال السياسي، وكذلك من خلال الأهمية التي تحتلها البيئية سواء في كونها الدعامة الأساسية للنشاط الاقتصادي في الحفاظ على الموارد الطبيعية وترشيد استهلاكها، أم في كونها تلبي احتياجات التنمية المستدامة، و مقدرتها في الحفاظ على عناصر النظام البيئي.

## منهجية الدراسة:

المنهج المتبع: الوصفي التحليلي من خلال أسلوب الاستنباط الذي يقوم على استنتاج أفكار معينة من ظاهرة عامة، بمزج التحليل الواقعي بين التشخيص والمعالجة، وتمت الاستعانة بالعديد من الدراسات والبحوث والتقارير والمراجع المختلفة التي ساعدتنا في تحليل الأفكار وربطها مع بعضها البعض بصورة منطقية وعلمية، والتي أوصلتنا إلى خلاصات ونتائج علمية في مجال تفعيل دور المجتمع المدني وترسيخ دور المرأة في المجال البيئي.

## 1/وظائف المجتمع المدني

1.التنشئة الاجتماعية والسياسية: السلوك السياسي للأفراد أحد نتائج التنشئة الاجتماعية، وما تحتوي عليه من عمليات يتعلم الناس من خلالها كيف يكون عالمهم السياسي، وكيفية الاختيار، هذا إذا كان هناك مجال للاختيار بين الأنساق الاجتماعية القائمة في المجتمع، التي تبدو مسيرة ومواكبة للتغير الاجتماعي، لأنه من خلال ذلك تخلق الاتجاهات الاجتماعية الجديدة في المجتمع، وينتج عنها نتائج سياسية قد تؤثر بطريقة أو بأخرى في النظام السياسي كما تعكس قدرة

المجتمع المدني على الإسهام في عملية بناء مجتمع من خلال غرسه لمجموعة من المبادئ والقيم في نفوس الأفراد ومنها: التعاون، تحمل المسؤولية، الانتماء، التضامن<sup>(1)</sup>... الخ .

2.وظيفة تجميع المصالح: حيث تتم من خلال مؤسسات المجتمع المدني بلورة مرافق جماعية من القضايا والتحديات التي تواجه أعضائها، وتمكنهم من التحرك جماعيا لحل مشاكلهم وضمان مصالحهم على أساس هذه المواقف الجماعية<sup>(2)</sup> .

3.الديمقراطية: أن الديمقراطية نظام اجتماعي يؤكد قيمة الفرد وكرامة الشخصية الإنسانية، ويقوم على أساس مشاركة أعضاء الجماعة في إدارة شئونها، والديمقراطية السياسية هي أن يحكم الناس أنفسهم على أساس من الحرية والمساواة، لا تمييز بين الأفراد بسبب الأصل أو الجنس أو الدين أو اللغة ، وإسهام المجتمع المدني في تحقيق التطور الديمقراطي وتوفير جميع الشروط اللازمة لممارستها، كما انه يوفر قناة للمشاركة الاختيارية في المجال العام والمجال السياسي، حيث تكون الفرصة لتدريب المواطنين على اكتساب الخبرة الضرورية للممارسة الديمقراطية في مجتمع اكبر<sup>(3)</sup>.

4.الوساطة والتوفيق: أي التوسط بين الحكام والجمهير وذلك بتوفير قنوات الاتصال ونقل أهداف الحكومة والمواطنين بطريقة سليمة، ولذا فإنها تتحرك مباشرة لتأثر على عملية التشريع ووضع القوانين وتهدف للوصول إلى نقطة الاتفاق والتقاء بين الآراء المتعددة ..... للاستقرار ووقاية من الاضطرابات.

5.وظيفة حسم وحل الصراعات: تتمثل في حل جميع النزاعات الداخلية بين أعضائه بطرق سلمية دون حاجة إلى استعمال العنف. وهذا يكسب ثقافة ممارسة الصراع الطبقي والسياسي في المجتمع، وتبنيته للممارسة الديمقراطية السياسية.

6.الوفاء بالحاجات وحماية الحقوق: بمعنى حماية والدفاع عن حقوق الإنسان وحرية التعبير والتجمع والحق في تأسيس جمعيات ومعاملة متساوية أمام القانون والمشاركة وحرية التصويت والنقاش حول القضايا المختلفة.

7.ملا الفراغ في حال غياب الدولة أو انسحابها: لقد شهد العالم ظاهرة واسعة الانتشار هي انسحاب الدولة من العديد من الوظائف والأدوار التي كانت تقوم بها في الماضي، وخصوصا في مجالات النشاط الاقتصادي.

8.زيادة الثروة وتحسين الأوضاع: بمعنى توفير الفرص لممارسة نشاط يؤدي إلى زيادة الدخل من مؤسسات نفسها، وكذا تقديم يد العون للمحتاجين ومساعدتهم.

9.التنشئة الشاملة: بمعنى قدرة المجتمع المدني على تحقيق الاستقرار وهو أداة للتغيير والتطوير، ومنذ فترة ظهرت منظمات تهتم بالتنمية تؤكد على بروز مصطلح جديد هو «التنمية بالمشاركة»، وبهذا يصبح المجتمع المدني ينفذ العديد من برامج وخطط التنمية الشاملة بمختلف مجالاتها، كما تبرز أهميته في التقليل من العبء على الحكومة.

و للمجتمع المدني العديد من الأدوات والوسائل يستعملها من اجل القيام بوظائفه وتمثله فيما يلي:

(1) الطيب مولود زايد، علم الاجتماع السياسي، ليبيا: جامعة السابع أبريل، ط1، 2007، ص156.

(2) عيسى الشماس، المجتمع المدني (المواطنة والديمقراطية)، دمشق: منشورات اتحاد الكتاب العرب، 2008، ص 13.

(3) الطيب مولود زايد، مرجع سبق ذكره، ص 95.

- 1) العلاقة مع الدولة: بمعنى تقديم اقتراحات للأجهزة الرسمية والمؤسسات التنفيذية التابعة للدولة.  
2) وسائل الإعلام: وتكون بمختلف أنواعها.  
3) القضاء والمحاكم: يلجأ المجتمع المدني إلى القانون للدفاع أو المطالبة بالحقوق أو الاعتراض على بعض الممارسات المتجاوزة للقانون

#### أ/ المجتمع المدني والديمقراطية.

هناك صلة وطيدة بين المجتمع المدني والديمقراطية، حيث أن للمجتمع المدني دور هام في تعزيز التطور الديمقراطي وتوفير الشروط اللازمة لتعميق ممارسة الديمقراطية.

#### أولاً: مفهوم الديمقراطية:

يمكننا أولاً أن نقوم بتحديد الدلالات الموضوعية والمعنى الذي يحمله المضمون حتى نتوصل إلى كلمة الديمقراطية التي هي من أصل اغريقي "démos" ومعناها بالإغريقية "شعب"، و"kratos" معناها "السلطة". وعند جمع الكلمتين يصبح معناها "سلطة الشعب" وتقابلها بالإغريقية "demoskratos". لهذا نجد شعارا في بعض المؤسسات الرسمية "من الشعب وإلى الشعب" ويهدف الشعار إلى معنى حكم الشعب بالشعب ولصالح الشعب<sup>(1)</sup>.

تعد الديمقراطية شكلا من أشكال الحكم، تشارك فيه جميع الفئات الاجتماعية في اختيار ممثلها في الحكومة، والتي تشمل ممارسة الشعب حقوقه وحياته.

أن الديمقراطية حسب المفكر جورج بيرد على أنها الفلسفة والدين، كما أنها نظام تمتع الفرد بالحرية في المجال السياسي فتعرف الديمقراطية بكونها حكم الشعب، تنطوي على مجموعة القيم المستمدة من الحقوق الطبيعية وهي المساواة والحرية ولها أهمية تؤكد على وضع الأسس التنظيمية، وبشكل علمي للديمقراطية هي الاختيار الحر للحكام بواسطة المحكومين، والذي يتضمن الانتخابات الحرة، وتنظيم الأحزاب وحملات الرأي، والديمقراطية تعني إيجاد صلة مباشرة للدفاع عن آراء الناخب ومصالحه والقوانين أو القرارات السياسية الصادرة عن نظام الحاكم<sup>(2)</sup>.

أما مفهوم الديمقراطية من منظور العلوم السياسية معناها حرية الرأي والتعبير والمعتقدات ولها الحق في تكوين الأحزاب والجمعيات<sup>(3)</sup>.

وإذا رجعنا إلى الأفكار السابقة لمفهوم الديمقراطية في مجتمعنا المعاصر يبني على العديد من الاختلافات في الثقافات وأفكار الصناع والاختلاف من مفكر إلى آخر باختلاف التوجهات الفكرية، وبهذا نجد أن هناك حتما اختلاف في معنى الديمقراطية وفي محتواها الاجتماعي، البسيكولوجي، السياسي والاقتصادي سواء على مستوى عقول الأفكار المجتمعات أو حتى مختلف الهيئات الرسمية كانت أو الاجتماعية<sup>(4)</sup>. وبهذا هناك اتفاق على أن الديمقراطية هي عبارة عن

(1) احمد قوراية، ثقافة الديمقراطية وحقوق الإنسان، الجزائر: ديوان المطبوعات الجامعية، 2012، ص 148.

(2) ناجي عبد النور، الديمقراطية كآلية للمكافحة الفساد السياسي، مجلة العلوم القانونية والإدارية، العدد 5، جامعة تلمسان، 2007، ص 63.

(3) زيد موسى ابو زيد، "الديمقراطية بين الوهم والحقيقة"، عمان، د.د.ن، ط1، 2004، ص 25.

(4) احمد قوراية، مرجع سبق ذكره، ص 149.

نظام حكم يرتكز على الحرية السياسية والاجتماعية وتكريس مبدأ حماية حقوق الإنسان وتجسيد نظام الفصل بين السلطات وبالتالي تجسيد مبدأ الحق والقانون.

ثانياً: دور الديمقراطية في تفعيل الحكم الرشيد:

هناك علاقة وثيقة بين الديمقراطية والحكم الرشيد، إذ أن الديمقراطية تهدف إلى العدل الاجتماعي<sup>(1)</sup> والوصول إلى النتائج الايجابية للمجتمع، إذ أن الحكم الرشيد يوفر لنا العديد من الوسائل لتحقيق هذه الغايات، وتأكيداً لهذا الاتجاه المهتم والمتمركز حول الحكم الرشيد لفائدة الناس وفهم جوهر الديمقراطية الذي يرتكز على حكم القانون التي تتطلب إدارة فعالة للقضاء والمحاكم وبقية المؤسسات القضائية، كما أن الديمقراطية تروج فكرة الحرية والاختيار، تقرير المصير، حماية المصالح واحترام كرامة الإنسان. والواقع أن الحكم الرشيد له بعدين الأول يمثل حكم القانون بالعدالة والمساواة أما الثاني فيعني تمثيل المشاركة السياسية من خلال الأحزاب.<sup>(2)</sup>

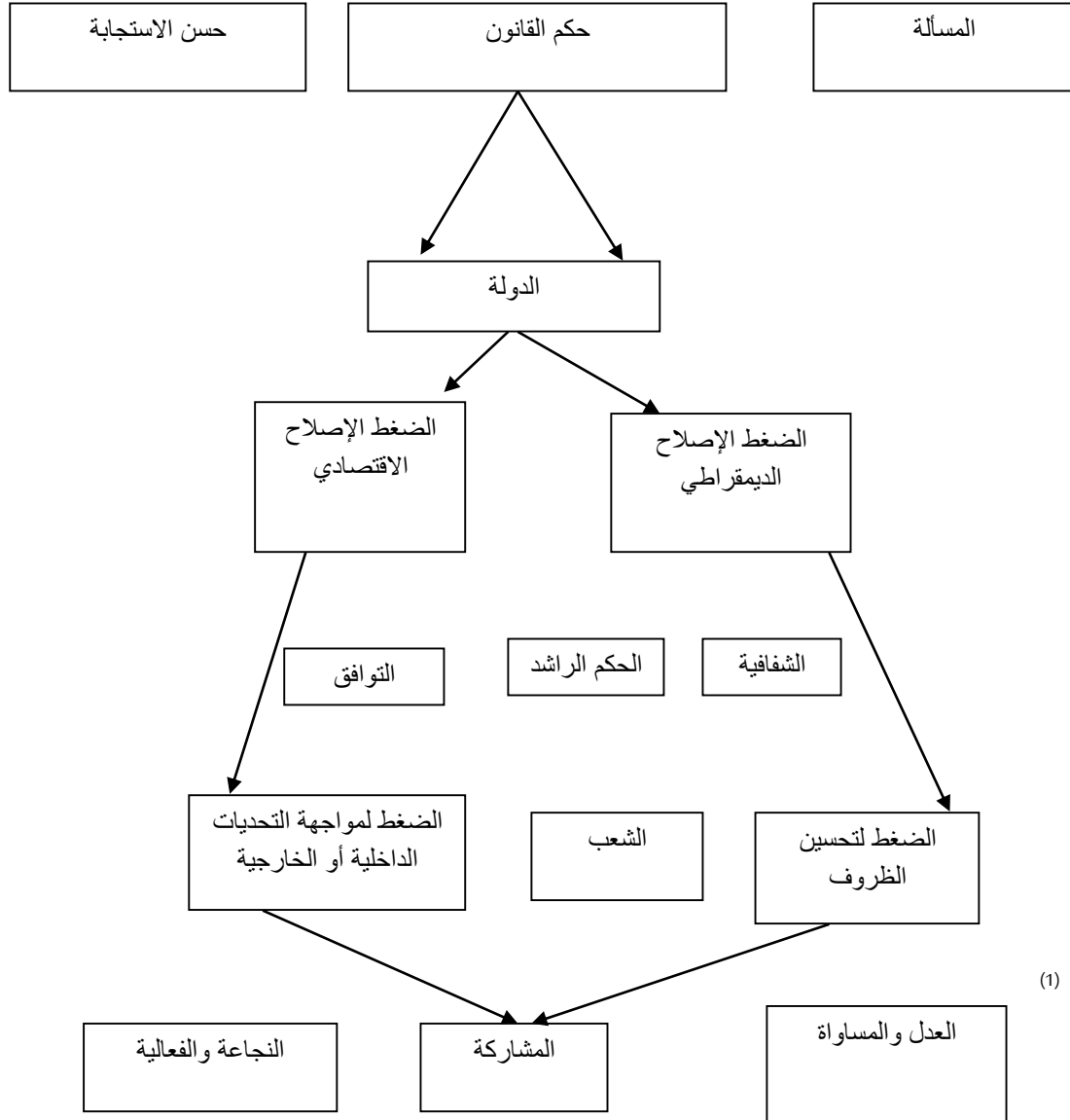
فالديمقراطية لا تنمو بالشعارات بقدر ما تنمو من خلال زرع قيمها ومضامينها في العقل البشري وهذا كله يتطلب تفعيل دور المجتمع المدني لترسيخ آليات ديمقراطية منها المشاركة، المساءلة والوضوح والشفافية وإشراك المواطنين في الحكم، فجوهر الديمقراطية يلتقي مع مضمون الحكم الرشيد الذي هو هدف الوصول لأفضل شكل في الحكم من أجل خدمة المجتمع وتطوير مركزاته، وهذا فالحكم يشكل جوهر الديمقراطية، حيث تكون الديمقراطية تسعى إلى المحافظة على كرامة الفرد واحترام حقوقه الأساسية.

وحماية وصون وتطوير قدراته ويعتبر الديمقراطية والحكم وجهتين لمعادلة واحدة وهي التنمية<sup>(3)</sup>.

(1) امين عواد المشاقبة، المعتصم بالله داود علوي، الاصلاح السياسي والحكم الرشيد، عمان، دار الحامد للنشر والتوزيع 2012، ص 73.

(2) احمد قوراية، مرجع سبق ذكره، ص 169~.

(3) وسيم حرب وآخرون، إشكالية الديمقراطية والتنمية في المنطقة العربية، بيروت، د.د.ن، 2010، ص 199.



(1)

### ثالثا: علاقة المجتمع المدني بالديمقراطية:

يمثل المجتمع المدني دور بارز في مجال تعزيز العمل الديمقراطي داخل الدولة، كما انه يعمل من خلال مؤسساته بتوفير الشروط الضرورية لتعميق الممارسة الديمقراطية وتأكيد قيمتها الأساسية بشأن افراز نخبة ناشئة من افراد يمكن ان تكون مستقبلا للقيادة السياسية، كما ان الديمقراطية هي الوسيلة العملية لإقامة التوازن بين مصالح الافراد والمجتمع، ويتعود المواطن على ممارسة الحقوق والواجبات، وهي تعتبر تعاون عادل بين مواطنين احرار ومتساويين يجب ان يعتمد على مفهوم يضمن لجميع المواطنين الحقوق والحريات الأساسية، ويسعى المجتمع المدني إلى تحقيق الديمقراطية للدولة عن طريق تحوله إلى الية حوار وتفاوض وضغط على الحكومة، ومن تحقيقه للنتائج التالية :

(1) احمد قوارية، مرجع سبق ذكره، ص171

\_ نبذ العنف بكل أنواعه وتعزيز قيم الروح والتسامح والسلام .

- الدفاع عن الحقوق والحريات للإنسان .

- نشر الثقافة والوعي السياسي.

كما ان مؤسسات المجتمع المدني وعند الاندماج في العملية الديمقراطية تصبح شريكا فعال في مشاركة اتخاذ القرار وتعتبر جهاز رقابيا ومحوريا في تقييم الاداء الحكومي واقتراح البدائل مما يجعلها شريكا في النجاح أو الاخفاق الذي يحققه هذا النظام<sup>(1)</sup>، فان المجتمع المدني هو امتداد للدولة وهي مازالت إلى حد الآن ترعاه وتحافظ عليه حتى وان كانت تخاف من التجاوز على صلاحياتها، فهي تدرك ان المجتمع المدني يقوم بوظائف قد لا تستطيع انجازها وبالتالي استوجب عليها تشجيعه وتدعيمه حتى يكون مكتملا لها<sup>(2)</sup>، ومنه فان العلاقة بين المجتمع المدني والديمقراطية هي علاقة تكامل وترابط وتداخل ولا يمكن الفصل بينهما، وبهذا فإن الحكم الصالح يحتاج إلى نظام ديمقراطي كما يحتاج إلى آلياته وتفعيل دور المجتمع المدني كمتغير رئيسي في عملية بناء الحكم الصالح.

ب/ المجتمع المدني والمشاركة السياسية.

يتكون المجتمع من العديد من الانساق منها النسق الاجتماعي وكذلك النسق السياسي وتربطهم علاقات متبادلة، وللمجتمع المدني دور مهم في المشاركة السياسية داخل هذه الأنساق.

أولا: معنى المشاركة السياسية:

اتخذ مصطلح المشاركة السياسية عند العديد من الباحثين صيغا ومضامين على قدر كبير من التقارب في عناصرها، وهي تعني بحسب صموئيل وجون نيلسون ذلك النشاط الذي يقوم به كل الافراد العاديون بقصد التأثير في عملية اتخاذ القرار الحكومي، سواء كان النشاط فرديا أو جماعيا، منظما أو عفويا، متوصلا أو متقطعا، سلميا أو عنيفا، شرعيا أو غير شرعي، فعالا أو غير فعال.<sup>(3)</sup>

ويعرفها لوسيان باي وغابريال الموند "مساهمة اعداد كبيرة من الافراد والجماعات في الحياة السياسية".

ويشير د. جلال عبد الله معوض المشاركة أنها في اوسع معانها تعني حق المواطن في ان يؤدي دورا معيناً في صنع القرارات السياسية، وفي اضيق معانها من جانب الحاكم.

ومن وجهة نظر علم السياسة، المشاركة السياسية وبمعناها الواسع تتمثل بإعطاء الحق الديمقراطي الدستوري لكافة افراد المجتمع البالغين للاشتراك في صنع القرارات السياسية المتصلة بحياتهم، ولكن هذه المشاركة لا تقتصر على هذا الحق فقط، بل هي ممارسة فعلية بعيدة عن الضغوطات والالتزامات إذ يجب ان تكون في إطار ديمقراطي وفي إطار الشعور بحرية الفكر، الرأي وحرية العمل.<sup>(4)</sup>

(1) عباس الطاهر، المجتمع المدني والحكم الراشد، العدد 464، مخبر القانون، المجتمع والسلطة، 2013، ص 34.

(2) صالح ياسر، المجتمع المدني والديمقراطية " بعض اشكاليات المجتمع المدني والمجتمع السياسي"، دار العلوم للنشر، لبنان، 2004، ص 71.

(3) ثامر كامل محمد الخزرجي، مرجع سابق الذكر، ص 181.

(4) سعد ابراهيم جمعة، الشباب والمشاركة السياسية، القاهرة، دار الثقافة للنشر والتوزيع، 1984، ص-ص 32\_33.

اما من وجهة نظر علم الاجتماع فهي العملية التي يلعب من خلالها الفرد دورا في الحياة السياسية لمجتمعه، وتكون لديه الفرصة بان يسهم في وضع الأهداف العامة لذلك المجتمع وتحديد افضل الوسائل لإنجازها.<sup>(1)</sup> وتمثل المشاركة وفق هذا المفهوم سلوكا اجتماعيا تطوعيا يقوم به افراد المجتمع بغية تحقيق أهداف عامة مشروعة، أو نشاطا اراديا يمكن اكتسابه عن طريق التعلم أو اثناء حياته وخلال تفاعله مع العديد ابتداء من الاسرة وتدرجا مع جماعة الاصدقاء وجماعة... الخ، وتتوقف ممارسة الفرد لها على مدى توافر المقدرة والدافعية والفرص التي يتيحها المجتمع، وتقاليده السياسية والظروف التي تحددها طبيعة المناخ السياسي السائد في المجتمع.<sup>(2)</sup>

وبعبارة اخرى نرى ان تحقيق المشاركة السياسية وتفعيلها في البلدان هو شرط تحقيقها للتنمية الشاملة. وهو ما ينتج لنا معادلتين متعاكستين لكنهما تعبران عن علاقة ارتباطية واحدة كالتالي<sup>(3)</sup>

#### المعادلة الأولى:

-ازمة المشاركة السياسية ← ازمة التخلف السياسي ← ازمة التخلف الشامل

#### المعادلة الثانية:

- المشاركة السياسية ← التنمية السياسية ← التنمية الشاملة

#### ثالثا: أهمية المشاركة السياسية.

المشاركة السياسية لها اهمية كبيرة في تنمية وترسيخ الفرد بحياة الجماعة والمجتمع، وهي الواقع الملموس وأساس كل سلطة أو نظام سياسي، وبهذا هي الوسيلة التي تقوم بتعليم الافراد المسؤولية الاجتماعية بمعنى الشعور انه لا ينبغي للمصلحة الشخصية الا تتعارض مع مصلحة الآخرين والمشاركة في النشاطات السياسية تقوم بمنح فرصة للتحكم في تسيير حياته وهي المعنى الحقيقي لحرية الإنسان كما ان المشاركة السياسية للأفراد تعد صمام الحماية ضد الاستبداد والطغيان، وبهذا كلما ازدادت نشاطات الفرد السياسية كلما اصبح اكثر تقدما للمشاركة في تحقيق امكانيات الإنسانية<sup>(4)</sup> وتتجلى اهمية المشاركة السياسية بأنها الالية الضرورية في ارساء بناء المؤسسي للدولة والتحديث السياسي، وبهذا تمثل نتاج العمليات الاجتماعية والاقتصادية المرتبطة بالتحديث، والتأثير على الاستقرار السياسي وينعكس على التفاعل بين المشاركة والمؤسسات السياسية.<sup>(5)</sup>

كما أنها تمكن المواطن من تأدية دوره في صنع القرار السياسي والمراقبة والتقويم، ومنه يشعر الفرد بان حياته ترتبط بقرارات سياسية، وتعد المظهر الرئيسي للديمقراطية والحكم الراشد، وعلى هذا يصبح النظام واسع المشاركة من جانب المواطنين في عملية صنع القرارات السياسية سواء بصورة مباشرة أو غير مباشرة. ومنه تعد المشاركة السياسية احد معايير شرعية السلطة في المجتمع وتدعو لتحقيق الديمقراطية بإشراك المواطنين في العمل السياسي ودعم أفكار

(1) عبد الفتاح عفيفي، بحوث في علم

(2) سعد ابراهيم جمعة، مرجع سبق ذكره، ص-ص 33\_34.

(3) علي عباس مراد، مرجع سبق ذكره، ص 15.

(4) الديمقراطية، المفهوم والممارسة، ندوة الفكر السياسي العربي، ط1، المغرب، دار المغرب للنشر والتوزيع، 1996، ص 141.

(5) ثناء فؤاد عبد الله، آليات التغيير الديمقراطي في الوطن العربي، بيروت: مركز دراسات الوحدة العربية، 1997، ص 213.

النظام السياسي القائم وتجعل غالبية الدول تنظر لها لحق دستوري وكحق<sup>(1)</sup> للمواطنين، ومنه تساهم المشاركة السياسية في قيام بواجباتهم اتجاه النظام السياسي وهذا ما ينعكس ايجابا على تحقيق الرشادة السياسية وبالتالي تحقيق المصالح العامة للمجتمع وبالتالي القضاء على الفساد وتعويضه بالحكم الراشد.

### ثالثا: دور المجتمع المدني في المشاركة السياسية:

تعد المشاركة السياسية المبدأ الأساسي في عملية اشراك المواطنين في إدارة الحياة السياسية واشراكهم في معطيات الاجتماع والتفكير والتعبير والجمعيات والنقابات وضمن المشاركة<sup>(2)</sup> في اتخاذ القرارات ويستلزم مشاركة التخطيط لتحديد أهدافه ووسائله وأساليبه. وللمجتمع المدني دور في تفعيل المشاركة السياسية في شتى صورها وآلياتها الضامنة لحق المجتمع المدني ودوره في صنع حياته واتخاذ قراراتها غاية ووسيلة وضرورة في آن واحد، وهو الشرط اللازم للايفاء بمتطلبات تنظيم العلاقة بين السلطة السياسية والمجتمع المدني ومقتضيات شرعيتها وتوازنها من جهة، ومن جهة اخرى الوسيلة الوحيدة لتحديد أهداف هذه العلاقة وحل مشكلاتها وفقا لراداة المجتمع المدني وتعبيرا على خصائصه وباحتياجاته ومن جهة ثالثة شرط تنمية الدولة(المجتمع، الاقليم ونظام الحكم) وتطورها الايجابي، ويتطلب تحقيق المشاركة السياسية ووجود الإنسان الحر الواعي لأفراد المجتمع ومؤسساته، وأدوارهم الايجابية الفاعلة الذي يحتاجه التنمية والمشاركة وتخلقه في آن واحد<sup>(3)</sup>، وبهذا تصبح الرشادة السياسية تحتاج إلى مشاركة قوية للأفراد وفاعلة سواء عن طريق القطاع الخاص أو القطاع الحكومي أو منظمات المجتمع المدني، وارتفاع معدلات المشاركة السياسية داخل المجتمع يعد مؤشر من مؤشرات الرشادة السياسية، ولهذا تعتبر ركيزة من الركائز التي يستند اليها المواطنون للإسهام في العملية السياسية وتحافظ على الاستمرار وهذا ما تقوم به مؤسسات المجتمع المدني لرفع مستواها وتفعيل دورها والمحافظة على استمرارها.

### 2/ دور المرأة في قطاع البيئة:

تعتبر المرأة عنصرا فاعلا وأساسيا في الحفاظ على البيئة واستعمال مواردها، وقد شكلت الفئة المستهدفة الأهم في برامج التوعية لترشيد استهلاك المياه، والحفاظ على البيئة، وبالرغم من ذلك فان مساهمتها في صنع القرار في قطاع البيئة (بالتركيز على المياه وإدارة النفايات الصلبة) ما زالت محدودة ودون المستوى المطلوب لتحقيق التكافؤ في الوصول للموارد والحكم.

حيث بينت نتائج الدراسة الأولية ضعف تواجد وتمثيل النساء في القطاع البيئي بالإضافة إلى تفوق مشاركتهن في صنع القرار في المجتمعات المحلية، مما بين أهمية العمل على استراتيجية تعمل على تفعيل دورهن وتسعى لتحقيق الأهداف الوطنية في إدارة متكاملة وكفؤة للموارد المائية لتحقيق استدامة المصادر المائية كما بينتها الاستراتيجية الوطنية للمياه واستراتيجية كما بينتها « استدامة إدارة النفايات الصلبة التي تضمن الاستخدام الأمثل للموارد وحماية البيئة » البيئة

(1) محمد العزاي و احمد ادريس: العلاقات العامة المعاصرة وفعالية الإدارة، مصر، المكتبة العلمية بالزقازيق، 2004، ص 299.

(2) الديمقراطية، المفهوم والممارسة، مرجع سبق ذكره، ص 156.

(3) علي عباس مراد، المجتمع المدني والديمقراطية، مرجع سبق ذكره، ص 44.

القطاعية. ولتحقيق الاستراتيجية الوطنية لإدارة النفايات الصلبة واستراتيجية البيئة القطاعية وبالمقابل نصت المواثيق والمعاهدات والاتفاقيات الدولية على أهمية تعزيز العدالة والمساواة بين الجنسين، كما وبينت

استراتيجية النوع الاجتماعي عبر القطاعية والتي تقودها وزارة شؤون المرأة، وخطة التنمية الوطنية أهمية اشراك النساء في جميع القطاعات وتعزيز تمثيلهن ومشاركتهن لتحقيق التنمية الاقتصادية والاجتماعية المستدامة. كما بينت العديد من القرارات والاتفاقيات الدولية المرتبطة بالقطاع البيئي أهمية اشراك وتمثيل النساء لتحقيق إدارة متكاملة<sup>(1)</sup>.

إن تجاهل المرأة في السياسة التقليدية أو الرسمية، والبيئية وفكرة أن هناك مصلحة مشتركة تشترك بها كل النساء، بغض النظر عن الطبقة والعرق والدولة قد أصبح موضوع خلاف وفي النهاية إلى سقوط هذه الفكرة وبداية الاعتراف بالفوارق الخاصة بالمرأة سواء كانت طبقية أم عرقية أم وطنية، وهذا يؤدي بالضرورة إلى أخذ النقاط التالية بعين الاعتبار: 1- أن النساء يجب أن تدخل في تحليل السياسة الرسمية Formal Politics بالإشارة إلى النوع الاجتماعي والتحول الديمقراطي، يجب أن لا تضاف المرأة للتحليل في العملية السياسية على حساب بعض العلاقات الاجتماعية الأخرى كالطبقة والعرق.

2- أنه لا يكفي لإعادة دمج المرأة في دراسة السياسة الرسمية ولكن يجب دمج النشاطات والتي تشترك أو تقوم بها النساء خارج إطار مجال الهيمنة الذكورية كجزء أساس من دراسة العملية السياسية.<sup>(2)</sup>

وكنتيجة حتمية لتدني مشاركة المرأة في الأحزاب السياسية، يتدنى وجود المرأة أيضاً في المجال الخاص بالبيئة ولكن ترتفع مشاركتها في المجالس المحلية. ولكن مع نهاية الثمانينات، يبدو أن مشاركة المرأة في الحياة السياسية قد ارتفعت بشكل ملحوظ في أغلب دول الجنوب (باستثناء الدول العربية)، وكذلك الحال، فإن نسبة مشاركة المرأة في الهيئات التنفيذية هي أيضاً قليلة بغض النظر عن طبيعة نظام الحكم سواء كان سلطوياً أم ديمقراطياً، أم ثورياً، وإن كان بنسبة متفاوتة، وكذلك فإنه عندما تعطى المرأة حقيبة سياسية في المناصب العليا، فغالباً ما تعكس وجوده المرأة في المجال الخاص، فعادة تعطى المرأة حقائب الصحة أو التعليم أو الرعاية الاجتماعية، ولكن في الغالب يتم استثناء النساء من الجوانب الرئيسية كالسياسات الاقتصادية والدفاع والشؤون السياسية، هناك طبعاً العديد من الأسباب لهذا النمط من مشاركة المرأة في الحياة السياسية الرسمية.

إن العديد من النساء تقع تحت ضغوطات الأدوار في الحياة الخاصة والتي تمنعهن أن يشاركن في الحياة العامة على نفس الأسس وتحت نفس الشروط التي يشارك بها الرجال، وبالتالي، يحرم من التجربة التي تؤهلهم للحصول على المواقع القيادية، ولكن هذا لا يؤثر على النساء من كل الطبقات بنفس الطريقة، ففي الغالب فإن النساء من الطبقة الوسطى والعليا لا يخضعن لنفس الضغوطات التي تتعرض لها الطبقة العاملة، حيث تكون مشاركتهن أكثر، ولكن ليست هي ضغوطات الحياة على النساء فقط التي تحد من مشاركتهن السياسية وإنما بنية السياسة الرسمية أو النظام السياسي

(1) ربا حفار الحسن، لمياء المبيض بساط، التمكين السياسي للمرأة في مجال تحقيق أهداف التنمية، في المؤتمر الدولي التاسع "المرأة والشباب في التنمية العربية"، القاهرة: جمهورية مصر العربية، 22-24 مارس 2010، ص 23-26.

(2) موسى اشتبوي، النوع الاجتماعي والتحول الديمقراطي: رؤية دول الجنوب، ورقة عمل مقدمة ضمن "ورشة العمل الإقليمية حول: "النوع الاجتماعي والتحول الديمقراطي في الوطن العربي، التي نظمتها المركز الإقليمي للامن الإنساني، عمان، الأردن 11-13 مارس 2002.

وهذا يختلف من توقيت الاجتماعات، والأسلوب العدائي أو العدواني للذكور في المجال السياسي، وانتشار التمييز ضد المرأة، ولكن كون مشاركة المرأة متدنية في السياسة، فإن ذلك لا يعني أن السياسات الرسمية التي يتم اتخاذها وتنفيذها لا تؤثر بشكل كبير على عدد كبير من النساء وعلى علاقات النوع الاجتماعي بشكل عام. عندما نختبر العلاقة بين فعل الدولة وعلاقات النوع الاجتماعي، يمكن تقسيم تأثير السياسات الحكومية على المرأة إلى ثلاثة مستويات أو فئات (4) المجموعة الأولى، موجهة مباشرة للإناث، وهذه تتركز حول التشريعات الحمائية Protective والإنجابية ولكل القضايا الخاصة بالإنجاب والإجهاد، وحضانة الأطفال، وإجازات الأمومة. والمجموعة الثانية، تتعامل مع العلاقة بين الإناث والذكور (علاقات النوع الاجتماعي)، وبشكل خاص حقوق الملكية، العلاقات العائلية، العلاقات الجنسية، وهذه الجوانب كلها مرتبطة بعلاقات القوة بين الرجال والنساء، والتي يتم من خلالها مأسسة علاقات النوع الاجتماعي، وعلاقات من هذا النوع تصبح مجالات للاعتراض والاحتجاج في حالة محاولة تعديلها أو تغييرها. والمجموعة الثالثة، وهي مفترضة أن تكون محايدة من منظور النوع الاجتماعي ولكن لها تأثير مختلف على النساء منه على الرجال. وهذه السياسات تتراوح بين الحرب، والعلاقات الخارجية، وعلاقات التجارة الدولية، واستغلال المصادر الطبيعية، والسياسات الاجتماعية العامة.<sup>(1)</sup>

### 3/ ضعف اشتراك النساء في قضايا البيئة:

بالرغم من وجود بعض النماذج الناجحة بالمجال البيئي إلا أن الواقع يعكس ضعف اشتراك النساء في قضايا البيئة،، واشتراك النساء في غالبية الأحيان بلجان تعنى بالمرأة والطفل والشؤون الاجتماعية وابتعادها عن لجان تعنى البيئة، بالرغم من كونها إحدى أولويات الأسر والنساء. والذي أفرزه الواقع التالي:

أ/ ضعف قدرة المرأة على عكس اهتمامها بقضايا البيئة: ان ضعف المبادرات التي تمت باتجاه تطوير كفاءات ووعي المرأة في قطاع البيئة، أدى إلى ضعف إمكانات النساء على عكس اهتمامها بقضايا البيئة بشكل مهني، مما أضعف من مشاركتها في المجال.

ب/ تهميش النساء وضعف ممارستها لدورها: بينت العديد من الدراسات تهميش النساء، من خلال استثناءهن من العديد من الاجتماعات، وعقد اجتماعات في وقت غير مناسب، أو من خلال تعريض النساء في تلك المجالس للمضايقات وأحيانا العنف اللفظي، مما يضعف دورهن بالأساس في مشاركتهم في قضايا البيئة.

### ج/ ضعف وجود تجمعات نسائية تهتم بقضايا المرأة والبيئة:

إن تحليلات الواقع بينت اهتمام المؤسسات النسوية في إيصال المرأة لمواقع صنع القرار على الصعيد السياسي، واهتمام الحركة النسوية بالعديد من التحديات المجتمعية والانتهاكات التي تواجهها النساء، وبالمقابل تبين ضعف وجود تجمعات نسائية تهتم بقضايا البيئة، كما تبين ضعف هذا الجانب على أجندة الحركة النسوية، وعلى الرغم من أن استراتيجية المرأة عبر القطاعية شملت قطاعات متعددة إلا أنها لم تشمل البيئة.

(1) المرجع نفسه.

د/قلة وعي التدايعات الاقتصادية لقضايا البيئة وفي أهمية إشراك المرأة فيها:

تبين أن ضعف الوعي المجتمعي تجاه قضايا البيئة ومشاركتهم المجتمعية بها. إضافة لضعف الوعي المجتمعي في التدايعات المختلفة لقضايا البيئة ومنها التدايعات الاقتصادية. كما ضعف الوعي تجاه أهمية تفعيل دور النساء للتعامل مع قضايا البيئة، أدت جميعا لضعف إشراك النساء في قضايا البيئة<sup>(1)</sup>.

#### الخاتمة:

إن تفعيل الدور الرقابي المجتمعي هو أساس عمل النظام الديمقراطي الحديث، وتفعيل هذا الدور في مجال الرقابة على سياسات وأنظمة حساسة للنوع الاجتماعي يرتبط بذلك. وقد اتضح من تحليل الواقع وجود إشكالات متعلقة بظروف موضوعية كغياب الدولة والعمل في ظل احتلال، إضافة إلى أن الكثير من مؤسسات المجتمع المدني تخشى العمل في هذا المجال بسبب المخاطر المتوقعة، والضغط الذي يمارس عليها، كما أنها تفتقر للآليات الخاصة بهذا الموضوع، وبذلك افتقرت لدورها الحاسم في تصحيح أي تجاوزات تحدث في المجتمع.

#### قائمة المراجع:

- 1/ الطيب مولود زايد، علم الاجتماع السياسي، ليبيا: جامعة السابع أبريل، ط1، 2007.
- 2/ الشماس عيسى، المجتمع المدني (المواطنة والديمقراطية)، دمشق: منشورات اتحاد الكتاب العرب، 2008.
- 3/ احمد قوراوية، ثقافة الديمقراطية وحقوق الإنسان، الجزائر: ديوان المطبوعات الجامعية، 2012.
- 4/ ناجي عبد النور، الديمقراطية كآلية للمكافحة الفساد السياسي"، مجلة العلوم القانونية والادارية، العدد5، جامعة تلمسان، 2007.
- 5/ زيد موسى ابو زيد، "الديمقراطية بين الوهم والحقيقة"، عمان، د.د.ن، ط1، 2004.
- 6/ امين عواد المشاقبة، المعتصم بالله داود علوي، الاصلاح السياسي والحكم الرشيد، عمان، دار الحامد للنشر والتوزيع 2012.
- 7/ وسيم حرب وآخرون، اشكالية الديمقراطية والتنمية في المنطقة العربية، بيروت، د.د.ن، 2010.
- 8/ عباسة الطاهر، المجتمع المدني والحكم الرشيد، العدد464، مخبر القانون، المجتمع والسلطة، 2013، ص 34.
- 9/ صالح ياسر، المجتمع المدني والديمقراطية" بعض اشكاليات المجتمع المدني والمجتمع السياسي"، دار العلوم للنشر، لبنان، 2004.
- 10/ سعد ابراهيم جمعة، الشباب والمشاركة السياسية، القاهرة، دار الثقافة للنشر والتوزيع، 1984.

(1) خديجة الرياح، وآخرون، دليل إدماج مقارنة النوع الاجتماعي في ميزانية الجماعات المحلية، المغرب، 2005-2006 (بتصرف الباحث).

- 11/الديمقراطية، المفهوم والممارسة، ندوة الفكر السياسي العربي، ط1، المغرب، دار المغرب للنشر والتوزيع، 1996.
- 12/ ثناء فؤاد عبد الله، آليات التغيير الديمقراطي في الوطن العربي، بيروت: مركز دراسات الوحدة العربية، 1997.
- 13/ محمد العزازي واحمد ادريس: العلاقات العامة المعاصرة وفعالية الإدارة، مصر، المكتبة العلمية بالقازيق، 2004.
- 14/ ريا حفار الحسن، لمياء المبيض بساط، التمكين السياسي للمرأة في مجال تحقيق أهداف التنمية، في المؤتمر الدولي التاسع "المرأة والشباب في التنمية العربية"، القاهرة: جمهورية مصر العربية، 22-24 مارس 2010.
- 15/ موسى اشتيوي، النوع الاجتماعي والتحول الديمقراطي: رؤية دول الجنوب، ورقة عمل مقدمة ضمن "ورشة العمل الإقليمية حول: " النوع الاجتماعي والتحول الديمقراطي في الوطن العربي، التي نظمتها المركز الإقليمي للأمن الإنساني، عمان، الأردن 11-13 مارس 2002.
- 16/ خديجة الرياح، وآخرون، دليل إدماج مقارنة النوع الاجتماعي في ميزانية الجماعات المحلية، المغرب، 2005-2006 (بتصرف الباحث).



## دور السياسات البيئية في تحقيق التنمية المستدامة

لبنى حشوف، أستاذة متعاقدة بكلية الحقوق العلوم السياسية، جامعة عباس لغرور خنشلة، الجزائر

### ملخص

ان تطبيق السياسة البيئية مثله مثل السياسات الاقتصادية لأي دولة لابد أن يحاط بعناية تامة، ولن يتأتى ذلك إلا من خلال دراسة الآثار الاقتصادية والبيئية لهذه السياسات من خلال متابعة تنفيذها على أرض الواقع مع تحليل وتقييم نتائجها، نظرا للفرص والتحديات التي يمكن أن يفرضها تطبيق السياسة البيئية في إطار السعي نحو تحقيق التنمية المستدامة.

### Abstract

The application of environmental policy as well as the economic policies of a country should be kept very carefully, can be achieved only by studying the economic and environmental impacts of these policies through the implementation of on-the-ground monitoring with the Analysis and evaluation of results, taking into account the opportunities and challenges that can be imposed by the application of environmental policy in the pursuit of sustainable development.

الكلمات المفتاحية: السياسة البيئية، التنمية المستدامة، البيئة، الآثار الخارجية، التلوث، الجباية.

## مقدمة

ان العديد من التجارب التنموية في العالم أثبتت أن الأمن البيئي له دور في رسم إستراتيجية التنمية، على اعتبار أن الإستراتيجية التنموية التي تهتم بالأبعاد السياسية والاقتصادية والاجتماعية قد ترتب عنها نتائج وخيمة سيكون لها الأثر الكبير في تهديد مستقبل الأجيال القادمة.

كما أن وضع تنفيذ السياسات البيئية في إطار السعي نحو تحقيق التنمية المستدامة أصبح الهاجس الكبير الذي يشغل واضعي ومنفذي هذه السياسات، باعتبارها طرحت صعوبات تعيق عملية التنمية البيئية.

من هذا المنطلق نتساءل عن مفهوم السياسة البيئية وما هي أهدافها وما هي الوسائل والآليات التنظيمية والاقتصادية المستعملة لتحقيق الاستدامة البيئية؟ وللإجابة على هذه الإشكالية ارتأيت تقسيم الموضوع إلى المطالب التالية:

المطلب الأول: مضمون السياسة البيئية

المطلب الثاني: مفهوم السياسة البيئية وأهدافها

المطلب الثالث: الأدوات التنظيمية للسياسة البيئية

المطلب الرابع: الأدوات الاقتصادية للسياسة البيئية

## المطلب الأول: مضمون السياسة البيئية

يرتبط استخدام السياسة البيئية بظهور آثار خارجية، تحدث نتيجة وجود ثغرة بين التكاليف الفعلية التي يتم تحملها من طرف المجتمع والتكاليف الخاصة، لذلك سوف نحاول من خلال هذا المطلب الكشف عن مهمة ودور السياسة البيئية في تضمين الآثار الجانبية ضمن كلفة النشاط الاقتصادي الانتاجي أو الاستهلاكي، اضافة إلى الحد من حجم التلوث من خلال التوافق بين التكلفة والربح لكل من الملوث والمتضرر من التلوث.

## الفرع الأول: أساسيات حول حماية البيئة

ان الاهتمام بالبيئة وقضاياها من خلال انتهاج سياسات بيئية حديثة نسبيا، يرتبط بظهور نظرية الآثار الخارجية لأول مرة في أعمال pigou سنة 1920.

## أولا: تعريف الآثار الخارجية

يمكن تعريف الآثار الخارجية على أنها " آثار الأنشطة لوحدة معينة على رفاهية وحدة اقتصادية أخرى والتي لم يتم أخذها في الاعتبار من خلال ميكانيكية نظام السوق"<sup>(1)</sup>

(1) رانيا نبيل زهران، هبة رؤوف عزت، البيئة من مركزية الإنسان والطبيعة إلى الاستخلاف، دراسة مأخوذة من الأنترنت، تاريخ الاطلاع: 03/07/2017

الموقع على الأنترنت:

<http://www.khayma.com/almoudaress/takafah/albiaa.htm>

كما يعرفها pigou من خلال شرح أليتها معتمدا على ميزة حدوث الأثر خارج السوق فيعرفها "مبدأ هذه الظاهرة هو أنه وفي نفس الوقت الذي يقدم فيه عون (A) خدمة محددة لون آخر وليكن (B) بمقابل PAYEMENT تنتج في نفس الطرف منافع وأضرار وبصورة يكون فيها دفع المستفيد أو التعويض بالاقتطاع لصالح المتضررين غير إلزامي<sup>(1)</sup>. ويمكن أن نلاحظ أن:

- الآثار الخارجية قد تكون سلبية (أضرار أو تكاليف) وقد تكون ايجابية (فوائد زمنية) أي أن الأثر تناظري.
- قد تحدث هذه الآثار الخارجية بين المنشآت بعضها البعض، أو بين المنشآت والأفراد أو بين الأفراد بعضهم البعض.
- غياب التعويض بالدفع للمتضرر يعبر عن صفة السلعة غير المسوقة non marchand.
- ان مصطلح خارجي لا تعني خارج المؤسسة كما أشار مارشال لكن التبادل السوقي أي أنها لا تنعكس بصورة مناسبة في الأسواق حيث يعبر بعض الاقتصاديين عن هذه الحالة بقصور في تحقيق الكفاءة في تخصيص الموارد.
- يمكن قياس الأثر الخارجي بالتباعد بين التكلفة الخاصة والتكلفة الاجتماعية.

#### ثانيا: الحد الأمثل للتلوث

نفترض أن مؤسسة صناعية تؤثر على نوعية الهواء منة خلال الانبعاثات الغازية الملوثة، والتس تضر بدورها بصحة سكان الجوار بحيث اذا لم تتعرض المؤسسة إلى أي قيد سوف تبحث عن تدنئة تكاليفها، وبالتالي سوف تنتج بحيث يكون مستوى التلوث أعظم، وفي هذه الحالة لا تتحمل المؤسسة الضرر الذي يتعرض له السكان لن يكون هناك أثر خارجي، ويتحدد مستوى التلوث عندما تتساوى كل من التكلفة الحدية لمكافحة التلوث الناجم عن المؤسسة والضرر الحدي الذي يتحمله السكان ونقول أنه قد تم استدخال الأثر الخارجي (internaliser l'externalité) ويتم ذلك عادة بالاعتماد على أدوات السياسة البيئية.

#### ثالثا: الحاجة إلى سياسات لحماية البيئة

##### 1- مفهوم حماية البيئة

أصبحت حماية البيئة اليوم من المواضيع التنموية الهامة التي بدأت جميع الدول العناية بها<sup>(2)</sup>، بعد أن تبين لها أن تلك الحماية ليست ضرورية فقط للإنسان وانما للتنمية أيضا، بمعنى أن الهدف من الحماية للبيئة هو المحافظة على التوازن البيئي أو الوصول بالبيئة لحالة من التوازن والانسجام بين عناصرها وفقا لقانون الاتزان البيئي. ويرى البعض أن مفهوم حماية البيئة يشمل مايلي:

(1) SYLVIE FAUCHEUX, JEAN FRANÇOIS NOËL, économie des ressources naturelles et de l'environnement, Armand colin éditeur, paris, 1995, p:179.

(2) أنطوني، س، فيشر، اقتصاديات الموارد والبيئة، ترجمة عبد المنعم ابراهيم العبد المنعم، دار المريخ للنشر، الرياض، 2002، ص 321.

أ- وقاية المجتمعات البشرية من التأثيرات الضارة لبعض عوامل البيئة

ب- وقاية البيئة محليا وعالميا من النشاط الإنساني الضار

ج- تحسين نوعية البيئة وتطويرها لصحة ورفاهية الإنسان

لذلك فان حماية البيئة تعد هدفا أساسيا يتمثل في عملية الحد من التلوث، أو الحد من مشكلات البيئة بما يضمن للموارد البيئية نقاءها وتجديدها بما يحفظ للإنسان صحته وشروط حياته من هواء نقي ومياه وغذاء غير ملوثين.<sup>(1)</sup>

## 2- حاجة السياسة المستقبلية لصيانة البيئة

اننا بحاجة إلى سياسات طويلة الأمد عند تناول موضوع صيانة البيئة مما يؤدي إلى تدعيم مرونة النظم الطبيعية وتكاملها، وتحتاج صيانة البيئة في الوقت الراهن إلى اتخاذ قرارات بيئية تتسم بقدر أكبر من المسؤولية والالتزام بالتفكير في المستقبل، وذلك من خلال اتخاذ قرارات على أساس حساب جميع التكاليف الحالية والمستقبلية.

وفيما يلي مجموعة من الاجراءات المقترحة لسياسة التنمية المستدامة<sup>(2)</sup>:

1- تحديد مستويات جودة الحياة.

2- وضع مؤشرات للتنمية المستدامة.

3- تقييم الأثر الطبيعي على استمرارية السياسات البديلة واستخدام النتائج خلال سياسة صنع القرار.

4- مراجعة آثار وفعالية السياسات التي تم تطبيقها وتعديلها بصفة دورية كلما تطلب الأمر ذلك.

### المطلب الثاني: مفهوم السياسة البيئية وأهدافها

إن مصطلح مفهوم السياسة البيئية أصبح يرافق السياسات العامة التي تنتهجها الدول باعتبارها ترتبط بقضايا التنمية.

### الفرع الأول: تعريف السياسة البيئية

ترتبط السياسة بمفهوم السياسة العامة للدولة وتعرف بأنها: " عنصر من السياسة العامة يتمثل في التوجهات والغايات العامة المتعلقة بالبيئة لمنظمة ما، يتم إملائها بشكل رسمي من طرف أعلى مستوى في الإدارة".<sup>(3)</sup>

كما يمكن تعريفها " بأنها تلك الخدمة من الخطوط العريضة التي تعكس القواعد والإجراءات التي تحدد أسلوب تنفيذ الإستراتيجية البيئية مع تحديد مهام المؤسسات والجهات والوحدات المختلفة المشاركة والمسؤولة عن الملزمة لكل من هذه الجهات" وهي في النهاية توضح أسلوب تقييم النتائج وفقا للأهداف التي تحديدها مسبقا مع توضيح لآليات

(1) محمود يونس، محمد فوزي أبو السعود، مدخل إلى الموارد واقتصادياتها، دار الجامعة للنشر والتوزيع، بيروت، 1993، ص 333.

(2) ف، دوجلاس موسشيت، مبادئ التنمية المستدامة، ترجمة بهاء شاهين، الدار الدولية للاستثمارات الثقافية، القاهرة، مصر، الطبعة الأولى، 2000، ص ص 189، 190.

(3) LAURENCE BINET, CAROLINE LIVIO, Guide vert à l'usage des entreprises, les éditions d'organisation, paris, 1993, p:112.

التصحيح والتنمية.

### الفرع الثاني: أهداف ومبادئ السياسة البيئية

تسعى السياسة البيئية المثلى لموازنة الفوائد التي تعود على المجتمع من الأنشطة الاقتصادية مع الأضرار الناجمة عن التلوث أو ما يعرف بمساواة المنفعة الحدية بالتكلفة الحدية للتلوث البيئي، وفي هذا الإطار تعمل السياسة البيئية المتكاملة لتحقيق<sup>(1)</sup>:

أ- تحجيم الممارسات والأنشطة التي أدت وتؤدي إلى تدهور موارد البيئة أو تنظيم تلك الأنشطة بما يكفل معالجة مصادر التلوث وتخفيف آثاره البيئية قدر الامكان.

ب- استعادة الوضع الأمثل لمكونات البيئة الهامة وخصائصها الفيزيائية والكيميائية الحيوية، بما يكفل استمرارية قدراتها الاستيعابية والانتاجية قدر الامكان.

ج- مراعاة الاعتبارات البيئية في الخطط التنموية للقطاعات المختلفة وتضمين الآثار البيئية وكيفية معالجتها في المراحل الأولى لدراسات الجدوى للمشروعات الاقتصادية والاجتماعية.

بمعنى أن مهمة السياسة البيئية لا تنحصر فقط في معالجة الأضرار البيئية المتواجدة أصلاً وإنما تتعدى ذلك المطالبة بتجنب المشاكل البيئية وتقليل الأخطار الناجمة عنها قدر الامكان، كما تسعى إلى ايجاد وتطوير الاجراءات الضرورية والفعالة لحماية صحة الإنسان وحياته وقيمته من كافة أشكال التلوث.<sup>(2)</sup>

كما تهدف أدوات السياسة البيئية إلى ترشيد استغلال الموارد الطبيعية وذلك من خلال الاستخدام الأمثل للموارد بحيث يؤدي إلى الاستفادة منه بأقل كمية وبأرخص التكاليف المالية الممكنة في جميع مجالات النشاط المستدامة بكفاءة وفعالية يجب أن تنطوي على مبادئ هي:

- مبدأ حماية التنوع البيولوجي

- عدم الاضرار بالموارد الطبيعية

- مبدأ الاحلال

- مبدأ التكامل

- مبدأ العمل الوقائي والتصحيحي حسب الأولوية من المصدر

- مبدأ الحيطة

(1) محمد عيسى الغزالي، السياسات البيئية، سلسلة جسر التنمية، سلسلة دورية، العدد 25 جانفي 2004، السنة الثالثة، المعهد العربي للتخطيط بالكويت، ص 05

(2) علي دريوسي، الحوار التمدن، العدد 956، تاريخ الاطلاع على الموقع 2017/07/04 - [http://www.maroc-ecologie.net/article.php?id\\_article=253](http://www.maroc-ecologie.net/article.php?id_article=253).

- مبدأ الملوث الدافع

- مبدأ الاعلام والمشاركة

ثانيا: مهام السياسة البيئية

ينبغي الإشارة إلى أن السياسات المحافظة وغير المحافظة تنطوي على آثار تتعلق برصيد الموارد الاقتصادية عبر الزمن، بمعنى أن الموارد ينفذ أو ينفذ على مدى فترات زمنية طويلة عند إتباع سياسة محافظة بالمقاربة مع الحالة التي يتم فيها عدم تبني هذه السياسة ويترتب على نفاذ مورد اقتصادي آثار على المنفعة الاجتماعية يكمن أن تلخيصها فيما يلي:

- تتميز السياسة المحافظة بالرغم من انخفاض المنفعة الاجتماعية في الوقت الحاضر بأنها توزع على مدى فترات زمنية أطول.

- الحد من المشاكل البيئية كالتلوث، ترشيد وإدارة الموارد البيئية بما يسمح بصيانتها وتجديدها في سبيل تحقيق استدامة بيئية.

ويتطلب اعداد السياسة البيئية بشكل ملائم لمتطلبات البيئة ثلاثة مراحل أساسية هي:

- وصف المشكل البيئي

- تحديد أسباب المشكل

- ايجاد حلول من خلال اعداد سياسة البيئة الضرورية لمواجهة المشكل والعمل على الحد منه، أو التقليل من آثاره وتجنبه.

### المطلب الثالث: الأدوات التنظيمية للسياسة البيئية

يعتبر التنظيم القانوني أكثر وسائل حماية البيئة انتشارا وقبولاً في غالبية دول العالم خاصة الدول النامية<sup>(1)</sup>، وتمثل الأدوات التنظيمية في الأوامر التي تصدر من السلطات الادارية المختصة بحماية البيئة، وبمرور الوقت أصبح قانون حماية البيئة كقانون مستقل له ذاتيته الخاصة وقد كانت الدول الصناعية الكبرى الأسبق في الاهتمام بحماية البيئة واصدار التشريعات الخاصة بها، مثل تأسيس وكالة حماية البيئة الأمريكية عام 1970 واختصت باصدار تشريعات حماية البيئة.

### الفرع الأول: أصناف الأدوات التنظيمية

يمكن التمييز ضمن الأدوات غير الاقتصادية بين:

(1) محمد صالح الشيخ، الآثار الاقتصادية والمالية لتلوث البيئة ووسائل الحماية منها، مكتبة ومطبعة الاشعاع الفنية، الاسكندرية، الطبعة الاولى، 2002، ص 323.

## أولاً: التنظيم " الممنوعات والاجازات "

وتستخدم من طرف الدول بغرض التسوية المباشرة للمشاكل البيئية من خلال سياسات حماية البيئة تستهدف الجودة البيئية المتعلقة بالموارد الطبيعية مثل الهواء والماء، أو معايير الجودة، وذلك بوضع حدود قصوى لاصدار الملوثات بمنع تجاوزها، أو تجبر على اختيار نمط انتاجي معين بالاعتماد على نظام التراخيص والرقابة.

وللاشارة فان عدم احترام التنظيم المتعلق بالبيئة يخضع لعقوبات وتمثل الرقابة المباشرة على التلوث الشكل الأكثر شيوعا لسياسات حماية البيئة، وربما يرجع ذلك إلى مرونتها حيث يمكن أن تأخذ عدة وسائل تركز على جودة الموارد الطبيعية منها:

- المنع الكلي لتفريغ النفايات المتعلقة ببعض المنتجات، بعض المؤسسات في المحيط الطبيعي.
- وضع حدود لانبعاثات بعض الملوثات، حيث نلاحظ أن معظم الدول لجأت إلى منع استخدام عوادم المركبات التي تحتوي على نسب عالية من الكبريت بغرض تحسين جودة الهواء.
- اجبارية استخدام بعض التجهيزات أو التقنيات سواء في عملية الانتاج أو عملية مكافحة التلوث.
- ثانياً: المعايير: تعتبر المعايير من بين الأدوات التنظيمية التي يتم استخدامها على نطاق واسع وهي:<sup>(1)</sup>
  - معايير الاصدار ( الانبعاثات): تعمل على تحديد كمية النفايات القصوى للملوث ما المعايير الكمية القصوى المسموح بها للنفايات الملوثة في مكان معين.
  - معايير جودة البيئة ( نوعية البيئة أو المحيط): تضع هذه المعايير الأهداف النوعية العامة الواجب تحقيقها بناء على قدرات الوسط، بحيث تحدد مستوى جودة الأوساط المستقبلية للتلوث (معدل محدد من كمية الملوث في الوسط الطبيعي) مثلاً الحد الأقصى لنسبة ثاني أكسيد الكربون في الجو.
  - معايير خاصة بالمنتج: والتي تحدد وتوضع الخصائص التي يجب أن تتوفر في المنتجات لتقليل أثر استخدامها على البيئة (نسبة الكبريت في عوادم السيارات، نسبة الرصاص في البنزين).
- ومن أحدث استخدامات هذا النوع من المعايير على مستوى التجارة الدولية:<sup>(2)</sup>
  - متطلبات التعبئة والتغليف
  - العلامة البيئية
  - معايير خاصة بالطريقة: وهي تلك التي تحدد الطرائق التقنية الواجب استعمالها في عملية الانتاج، اعادة

(1) تاريخ الاطلاع على الموقع: 2017/07/04 [http://www.unesco.org/most/sd\\_arab/Fiche3a.htm](http://www.unesco.org/most/sd_arab/Fiche3a.htm)

(2) أحمد عبد الخالق، أحمد بديع بليح، تحرير التجارة العالمية في دول العالم النامي، الكتاب الأول: منظمة التجارة العالمية، آثار المنافسة الدولية، المشكلة البيئية والتجارة العالمية، دار الجامعة 2003/2002، ص ص 179، 180.

التدوير، التجهيزات المقاومة للتلوث الواجب تنصيبها.

### الفرع الثاني: تقييم فعالية الأدوات التنظيمية

ينطوي استخدامها على عيوب يتمثل أهمها فيما يلي:

1- تعدد المعايير وحيدة الطرف وتحكومية، حيث لا تشكل حلاً لمشكل الآثار الخارجية باعتبارها تتلافى حدوث هذه الأخيرة من خلال الحد من التلوث.

2- غياب خاصية الحث على تطوير تقنيات الحفاظ على البيئة، مع غياب حث المنتجين على المحافظة على البيئة بأنفسهم.

3- التكلفة المرتفعة للقوانين والترتيبات التشريعية والتنظيمية.

### المطلب الرابع: الأدوات الاقتصادية للسياسة البيئية

على عكس الأدوات غير الاقتصادية تعمل الأدوات الاقتصادية على إدخال الآثار الخارجية الناجمة عن المشاكل البيئية، وتنقسم الأدوات الاقتصادية للسياسة البيئية إلى ثلاث أصناف تتمثل في تحديد استخدام تكلفة موارد البيئة، ودفع مقابل جهود حماية البيئة، وإنشاء حقوق ملكية هذه الموارد.

#### الفرع الأول: الجباية البيئية

##### أولاً: مضمون الجباية البيئية

تحتل الجباية الخضراء (البيئة) التأييد الواسع لدى العديد من صناعات القرار السياسيين والاقتصاديين، وربما يعود ذلك إلى المزايا التي تتمتع بها خاصة باعتبارها أداة اقتصادية تساهم في توفير إيرادات مالية، ويتمثل مضمون الجباية البيئية في إدخال الآثار الخارجية الناجمة عن التلوث والأضرار البيئية وتتمثل أدوار الجباية البيئية إضافة إلى الدور الاقتصادي والاجتماعي بأنه يمكن استخدامها كأداة هامة لتسيير وحماية البيئة وذلك باعتبارها:<sup>(1)</sup>

- مكمل ذو أهمية بالنسبة للتشريع البيئي، وذلك من خلال استخدام السياسة الضريبية لتوجيه قرارات أرباب العمل نحو الاستثمارات غير الملوثة للبيئة.

- تجعل الملوثة يدفع ثمن التلوث الذي يسببه من خلال الضرائب على النفايات، انبعاثات الغازات الملوثة والأضرار الناجمة عن بعض الأنشطة الملوثة، حسب المبدأ الأساسي للجباية البيئية المتمثل في "من يلوث يدفع" أو "مبدأ الملوثة".

- تعمل على إعادة توجيه الموارد نحو السياسة البيئية، مثل توجيه إيرادات رسم لإمداد بشبكة المياه لدعم نفقات البلديات الخاصة بالتصفية والإمداد بشبكة المياه.

ثانياً: الرسوم البيئية: تعرف الرسوم البيئية "بأنها حقوق نقدية مقتطعة من طرف الحكومة إزاء استخدام البيئة" نقصد بالاستخدام كل نشاط يغير المحيط، ويعتبر التلوث نشاط يغير سلبي للبيئة.

(1) A.REDDAF, l'approche fiscale des problème de l'environnement, revue administration, vol:10, n:01, 2000,p:25.

تتضمن التعاريف الحالية للضرائب البيئية واحد أو أكثر من العناصر التالية:

- ضرائب الانبعاثات التي تحدد نسبها وفقا لكمية الانبعاثات ومدى<sup>(1)</sup> ما تحدثه من دمار بيئي والمعروفة باسم الضرائب البيوقفية (Pigouviennes taxes).
- الضرائب غير المباشرة على مدخلات الانتاج أو السلع الاستهلاكية التي يمكن أن يؤدي استخدامها إلى تعريض البيئة للدمار.
- الأحكام ذات الصلة بالبيئة في الضرائب الأخرى وتتمثل أصنلف الرسوم البيئية في:
  - الاتاوات أو الرسوم التحويلية: وتعد مثلا لتغطية تكاليف الخدات البيئة واجراءات خفض التلوث مثل، معالجة المياه.
  - الرسوم الحاتة: وهي معدة لتغيير سلوك المنتجين والمستهلكين
  - الرسوم البيئية الجبائية: وهي تعد من أجل زيادة ليرادات الجبائية
- ويكمن هدف الرسوم البيئية في أنها تستعمل كوسيلة فعالة لادماج تكاليف الخدمات والأضرار البيئية مباشرة في أسعار الخدمات، أو في تكاليف الأنشطة المسببة في التلوث يعني التكامل بين السياسات الاقتصادية والبيئية من أجل محاربة التلوث حفاظا على البيئة (جباية التنمية المستدامة).

### ثالثا: التدخل الجبائي أو (الحل البيقوفي) " La Solution Pigouviennne "

يتمثل في جعل العون المصدر للانبعاثات الملوثة يدفع ثمن الأثر الخارجي من خلال رسم مساوئ لمبلغ الضرر وتعد الضرائب البيئية ذات فوائد من خلال نشر المعلومات، فعندما تفرض الحكومة ضريبة على منتج ما لأنه مدمر بيئيا فانها تخبر المستهلك أنها قلقلة بسبب ذلك، كما أن اعادة هيكلة الضرائب له تأثير تنظيبي لأنه يوجه قرارات ملايين المستهلكين في اتجاه متواصل بيئيا لكل يوم.

### الفرع الثاني: الاصلاح الجبائي الأخضر

- شهدت معظم دول منظمة التعاون الاقتصادي والتنمية اصلاحات جبائية هامة منذ نهاية الثمانينات تمهيدا لفرصة اضعاء البعد البيئي للجباية، أو ما يسعى بالاصلاح الجبائي الأخضر، وقد تمت الاصلاحات في اتجاهين هما:
- تخفيض معدلات اخضاع الشرائح العليا من الدخل للضريبة على الدخل.
  - توسيع قاعدة التكلفة للرسوم غير المباشرة " الرسم على القيمة المضافة" ورسوم الاستهلاك.

(1) جون نوغارد فاليري ريبلين هيل، مكافحة التلوث باستخدام الضرائب والرخص القابلة للتداول، سلسلة قضايا اقتصادية، العدد 25 ديسمبر 2000، دورية لصندوق النقد الدولي.

ولقد كانت الدول تميل إلى اتخاذ خطوات مكتملة لاصلاح الضرائب البيئية وهي: (1)

- ازالة أو تعديل الاعلانات والأحكام الضريبية ذات الآثار التشويهية: وذلك تفيديا للتشريعات الجبائية التي يتولد عنها اضرار مباشر بالبيئة.

- اعادة هيكله الضرائب لمراعاة الاعتبارات البيئية: وذلك في شكل يناسب متطلبات حماية البيئة، بحيث يجب أولا فرض رسوم على المنتجات والأنشطة الأكثر تلويثا.

- ادخال ضرائب جديدة: وذلك بالاعتماد على رسوم هدفها الأول هو حماية البيئة، رسوم تنظم عملية انبعاث الملوثات أو الرسوم على المواد المضره بالبيئة وهي الأكثر شيوعا.

### الفرع الثالث: نظام الرخص القابل للتداول

يمكن الاعتماد على أدوات مالية واقتصادية أخرى منها مايلي:

أولا: سوق الرخص القابلة للتداول: تعتبر أرخص قابلة للتداول ذات استخدام واسع في و. م. أ.

1- نظرية حقوق الملكية: انتقد ر-كواز في الستينات من القرن الماضي الرسوم البيئية التي حددها أ- بيغو واقترح حلا أقل تشددا وتدخل، بحيث يترك مجالاً واسعاً للحرية الاقتصادية وقوانين آليات المنافسة، وذلك من منطلق أن الموارد البيئية ليست ملكاً لأحد، وينبع هذا الاقتراح من افتراض وجود تناقض بين الطرفين، ونظراً لكون مطالب الفئة الأولى غير واقعية وذلك لاستحالة إيقاف الأنشطة الصناعية أو نقل السيارات مثلاً، ونظراً لكون افلاط الفئة الثانية في استعمال حريتهم اتجاه البيئة سوف يؤدي إلى تدميرها، يضيف كواز خاصة إذا ما كانت قوانين الملكية واضحة ومدققة وأنه من الفائدة الاقتصادية ارغام الملوثين وضحايا التلوث على التعاون المتواصل، إلى أن يصل إلى انفاق تلقائي حول الحد الأقصى لمستوى التلوث المقبول من الطرفين.

2- خصخصة الموارد: ينجم مشكل النفقات الخارجية عن غياب أو سوء تحديد حقوق الملكية على الممتلكات ويمكن حله عن طريق خصخصة الموارد الطبيعية.

3- الحصص الشاملة لحقوق التلوث: (2) تهدف حقوق التلوث إلى توزيع جهود مقاومة التلوث بين الفاعلين المختلفين في حين تتيح للسلطات العمومية الإبقاء على عتبة شاملة للانبعاثات الفردية القابلة للانتقال وتعمل السلطة العمومية على توزيع هذه الحقوق عن طريق بيعها بسعر ثابت أو بيعها بالمزاد أو عن طريق توزيعها على المؤسسات المعنية حسب انتاجها، يسمح لكل مؤسسة أن تلوث في حدود حقوق التلوث التي تملكها.

4- بيع حقوق التلوث: تقوم فكرة بيع حقوق التلوث على أن السلطات العمومية تستطيع أن تصدر مسبقاً كمية التلوث الممكن القاؤها في البيئة وتبيع وصل حقوق التلوث، حيث يتضمن هذا الوصل كمية التلوث التي تطرح سنوياً، وهذا من أجل المحافظة على نوعية المحيط.

(1) باشي أحمد، دور الجباية في محاربة التلوث البيئي، مجلة علوم الاقتصاد والتسيير والتجارة، العدد 11، 2004، ص 135، 136.

(2) تاريخ الاطلاع على الموقع 2017/07/06 [http://www.unesco.org/most/sd\\_arab/Fiche3a.htm](http://www.unesco.org/most/sd_arab/Fiche3a.htm)

5- السوق العالمي لحقوق التلوث: (1) أقيمت أسواق الحقوق من قبل السلطة العمومية التي عليها أن تنظمها وتراقبها وتقرر غلقها عند الاقتضاء ويمكن للسلطة العمومية أن تعمل على تخفيض عتبة التلوث الشامل بحسب نمو التقدم التقني، وحسب هذا الاتجاه يمكن شراء حق استخدام جزء من البيئة كمشروع للمخلفات وتسمى شراء استخدام البيئة ويمثل هذا الاتجاه محاولة أخرى لتعقيم البيئة عن طريق تحميل سعر موجب مقابل الحصول على حق استخدام الموارد الطبيعية أو البيئة كمواقع للتخلص فيها من المخلفات، والفكرة في تحميل هذا السعر هي أن يكون هناك عبئ مالي على من يريد استخدام (الهواء، الماء) لمثل هذه الأغراض ووجود سعر مقابل استخدام البيئة.

ثانيا: أدوات أخرى: لاهناك أدوات اقتصادية أخرى من أهمها الاعلانات والاعتمادات

1- الاعانات: تتعلق الاعانة بالتخصيص الممنوح في الحالة المتعلقة بالآثار الخارجية الايجابية، وقد اقترح Coase (1960) فيما يخص حالة الآثار السلبية امكانية استخدام دفع متبادل دفع تعويض من مصدر التلوث إلى الضحية، دفع الاقناع بالعدول من الضحية إلى المصدر للتلوث، وفي الحالة الثانية تختلف عادة الاعانة المقدمة عن الربح الاجتماعي الناجم عن الامتناع عن الأضرار بالبيئة.

2- الاعتمادات: تتمثل في منح قروض للمشاريع صديقة البيئة تتمثل في:

أ- التحفيز بدل الحظر(2): في مقابل الرسوم والاقتطاعات الأخرى تهدف الاعتمادات إلى ترقية استهلاك المنتجات والخدمات التي لا تمس البيئة اعتماد مالي خاص بالمحروقات المستعملة في التدفئة والطبخ باستثناء مادتي الخشب والفحم، اعتماد مالي خاص بالطاقة المتجددة (الهوائية والشمسية)

ب- انشاء المصارف الخضراء: ويمكن اللجوء إلى المصارف الخضراء كأداة لتمويل التنمية المستدامة.(3)

أ- حفز الاستثمارات المحافظة على البيئة: ويمكن حفز الاستثمارات في المجال البيئي من خلال عدة تقنيات كمنح ميزات جبائية، دعم المشاريع في هذا المجال، الميزات الجمركية لاستيراد المعدات التي تعمل على ازالة التلوث أو التكنولوجيات النظيفة

#### خاتمة

ان الاستدامة البيئية لن تتحقق الا من خلال تعزيز منظمات البيئة، وتطوير الآليات السياسية وتفعيل آليات التمويل وتعزيز حماية البيئة العالمية التي هو من صميم تحقيق الحوكمة البيئية وبناء عالم عادل ومنصف ومتوازن يتسع للجميع، مع تعزيز الشفافية في السياسات البيئية العالمية والانفتاح على المقاربات التوفيقية بين المنتفعين من الشأن البيئي، وتقوية المبادرات التشاركية خاصة في مسار اتخاذ القرار البيئي الدولي.

(1) تاريخ الاطلاع على الموقع 2017/07/06 [http://www.unesco.org/most/sd\\_arab/Fiche3a.htm](http://www.unesco.org/most/sd_arab/Fiche3a.htm)

(2) تاريخ الاطلاع على الموقع: 2017/07/07 [http://www.unesco.org/most/sd\\_arab/Fiche3a.htm](http://www.unesco.org/most/sd_arab/Fiche3a.htm).

(3) علي دريوسي، الحوار المتمدن، العدد 956 تاريخ الاطلاع على الموقع: 2017/07/07 [http://www.maroc-ecologie.net/ecrire/articles.php3?id\\_article=253](http://www.maroc-ecologie.net/ecrire/articles.php3?id_article=253).

### قائمة المراجع:

#### الكتب:

#### الكتب باللغة العربية:

- 1- أحمد عبد الخالق، أحمد بديع بليح، تحرير التجارة العالمية في دول العالم النامي، الكتاب الأول: منظمة التجارة العالمية، آثار المنافسة الدولية، المشكلة البيئية والتجارة العالمية، دار الجامعية 2003/2002
- 2- أنطوني، س، فيشر، اقتصاديات الموارد والبيئة، ترجمة عبد المنعم ابراهيم العبد المنعم، دار المريخ للنشر، الرياض، 2002.
- 3- محمود يونس، محمد فوزي أبو السعود، مدخل إلى الموارد واقتصادياتها، دار الجامعية للنشر والتوزيع، بيروت، 1993.
- 4- ف، دوجلاس موسشيت، مبادئ التنمية المستدامة، ترجمة بهاء شاهين، الدار الدولية للاستثمارات الثقافية، القاهرة، مصر، الطبعة الأولى، 2000.
- 5- محمد صالح الشيخ، الآثار الاقتصادية والمالية لتلوث البيئة ووسائل الحماية منها، مكتبة ومطبعة الاشعاع الفنية، الاسكندرية، الطبعة الاولى، 2002.

#### الكتب باللغة الفرنسية:

- 1- SYLVIE FAUCHEUX, JEAN FRANÇOIS NOËL, économie des ressources naturelles et de l'environnement, Armand colin éditeur, paris, 1995.
- 2- LAURENCE BINET, CAROLINE LIVIO, Guide vert à l'usage des entreprises, les éditions d'organisation, paris, 1993.

#### المجلات والدوريات:

- باشي أحمد، دور الجباية في محاربة التلوث البيئي، مجلة علوم الاقتصاد والتسيير والتجارة، العدد 11، 2004.
- جون نوغارد فاليري ريبلين هيل، مكافحة التلوث باستخدام الضرائب والرخص القابلة للتداول، سلسلة قضايا اقتصادية، العدد 25 ديسمبر 2000، دورية لصندوق النقد الدولي.
- محمد عيسى الغزالي، السياسات البيئية، سلسلة جسر التنمية، سلسلة دورية، العدد 25 جانفي 2004، السنة الثالثة، المعهد العربي للتخطيط بالكويت.
- A.REDDAF, l'approche fiscale des problème de l'environnement, revue administration, vol:10, n:01, 2000.

### المواقع الالكترونية

- [http://www.maroc-ecologie.net/ecrire/articles.php3?id\\_article=253](http://www.maroc-ecologie.net/ecrire/articles.php3?id_article=253).
- [http://www.unesco.org/most/sd\\_arab/Fiche3a.htm](http://www.unesco.org/most/sd_arab/Fiche3a.htm).
- [http://www.unesco.org/most/sd\\_arab/Fiche3a.htm](http://www.unesco.org/most/sd_arab/Fiche3a.htm)
- [http://www.unesco.org/most/sd\\_arab/Fiche3a.htm](http://www.unesco.org/most/sd_arab/Fiche3a.htm)
- [http://www.unesco.org/most/sd\\_arab/Fiche3a.htm](http://www.unesco.org/most/sd_arab/Fiche3a.htm)
- [http://www.maroc-ecologie.net/article.php3?id\\_article=253](http://www.maroc-ecologie.net/article.php3?id_article=253).
- <http://www.khayma.com/almoudaress/takafah/albiaa.htm>.





جميع الحقوق محفوظة لمركز جيل البحث العلمي © 2017

ISSN 2311-3650