

مجلة البحوث القانونية والاقتصادية
مجلة دورية دولية علمية محكمة
تصدر عن معهد الحقوق والعلوم السياسية
بالمركز الجامعي أفلو

المدير الشرفي للمجلة:

الدكتور طهاري عبد الكريم "رئيس المركز الجامعي"

مدير هيئة التحرير: الأستاذ زغودي عمر

مسؤول النشر: الأستاذ تريح مخلوف

هيئة التحرير

أ/غقاقلية ياسين-----أ/ جغوية الطاهر

أ/عوية محمد-----أ/ورنيقي شريف

أ/حرشاوي محي الدين-----أ/ميقارين يوسف

أ/شربالي المواز-----أ/بعاج محمد

التدقيق والمراجعة

أ/يخلف عبد القادر

التدقيق اللغوي

د/عثماني بولرباح

د/بدير محمد

سكرتير:

د/بدير محمد

اللجنة العلمية للمجلة

■ من داخل الوطن

- الأستاذ الدكتور خضراوي الهادي ----- جامعة الأغواط	- الدكتور عبد الحليم بوقرين ----- جامعة الأغواط
- الأستاذ الدكتور براهيم الطاهر ----- جامعة الأغواط	- الأستاذ الدكتور زارة صالح الواسعة ----- جامعة باتنة
-الأستاذ الدكتور زارة لخضر ----- جامعة الأغواط	- الدكتور دمانة محمد ----- جامعة الأغواط
- الأستاذ الدكتور شهيد قادة ----- جامعة تلمسان	- الأستاذ الدكتور بن زين محمد ملين ----- جامعة الجزائر
- الدكتور النحوي سليمان ----- جامعة الأغواط	- الدكتورة عائشة عمران ----- جامعة الأغواط
- الدكتور ميلود بن عبد العزيز ----- جامعة باتنة 1	- الدكتور رخوخ عبد الله ----- المركز الجامعي أفلو
- الأستاذ الدكتور مقني بن عمار ----- جامعة تيارت	- الدكتور بوسالم أويوكر ----- المركز الجامعي ميله
-الدكتور عيسى جعيرن ----- المركز الجامعي أفلو	- الدكتور هني عبد اللطيف ----- جامعة سعيدة
-الدكتورة مكي خالدية ----- جامعة تيارت	- الدكتور بوسنة جمال ----- جامعة ام البواقي
-الدكتورة عزوز سارة ----- جامعة باتنة 1	- الدكتورة نورة حسين ----- جامعة تيزي وزو
- الأستاذ الدكتور ياسمين لعجال ----- جامعة ورقلة	- الدكتور بلقنيشي الحبيب ----- ملحقة سوقر
-الدكتورة بن بعلاش خاليدة ----- ملحقة سوقر	- الدكتور محمد ميزاوي ----- جامعة بشار
- الدكتور لحاق عيسى ----- جامعة الأغواط	- الدكتور ديدوني بلقاسم ----- جامعة الأغواط
- الدكتور قطاف عبد القادر ----- المركز الجامعي أفلو	- الدكتور كربوش أحمد ----- المركز الجامعي أفلو
-الدكتورة عبد اللاوي خديجة ----- المركز الجامعي عين تموشنت	- الدكتور عثمان بن عبد الرحمن ----- جامعة سعيدة
-الدكتور بن عمر الحاج عيسى ----- المركز الجامعي أفلو	- الدكتور عثمان بن علي ----- المركز الجامعي أفلو
-الدكتورة سهام صديق ----- المركز الجامعي عين تموشنت	-الدكتورة نادية عمراني ----- جامعة بليدة 2
-الدكتور بدير يحي ----- جامعة تلمسان	-الدكتور قرزان مصطفى ----- المركز الجامعي أفلو
-_ الدكتور آسيا بوخاتم ----- جامعة تلمسان	

■ من خارج الوطن

- الأستاذ الدكتور زايد علي زايد الغواري ----- جامعة الشارقة	- الأستاذ الدكتور حسن عزالدين الدياب ----- جامعة فرحات حشاد تونس
- الأستاذ الدكتور محمد الطيف شبحه ----- جامعة الجبل الغربي ليبيا	- الأستاذ الدكتور مالك المهدي ----- جامعة الخرطوم
- الأستاذ الدكتور علي جميل حرب ----- جامعة لبنان	- الأستاذ الدكتور صالح هويدي ----- الجامعة الأمريكية الشارقة
- الأستاذ الدكتور أنور جمعة علي الطويل ----- جامعة غزة- فلسطين	- الأستاذ الدكتور محمد إقبال فرحات ----- جامعة قطر
- الأستاذ الدكتور جمال محمد السيد ضلع ----- جامعة القاهرة	- الأستاذ الدكتور شاكر مزوقي ----- جامعة تونس
- الأستاذ الدكتور أنور جمعة علي الطويل ----- جامعة غزة- فلسطين	- الأستاذ الدكتور ثامر النوران ----- جامعة الأردن
- الأستاذ الدكتور فهد الراشد ----- جامعة الكويت	- الأستاذ الدكتور علي الكاسمي ----- المغرب
-الدكتور مصطفى الفوركي ----- جامعة حسن الأول سطات	-الدكتور نبيل تقني ----- جامعة وجدة
-_ الدكتور إدريس صقر محمد جرادات ----- مركز السنابل للدراسات والتراث الشعبي -فلسطين	

قواعد النشر في "مجلة البحوث القانونية والاقتصادية"

"مجلة البحوث القانونية والاقتصادية"، مجلة دورية علمية محكمة متخصصة في مجال العلوم القانونية والاقتصادية تصدر عن معهد الحقوق والعلوم السياسية، المركز الجامعي أفلوكل ستة أشهر (جانفي، جوان من كل سنة)، مع إمكانية نشر أعداد خاصة دون اعتبار للمدة القانونية للإصدار.

- 1- تقبل البحوث ذات الصلة بالعلوم القانونية والاقتصادية وباللغة العربية أو الفرنسية أو الإنجليزية على حد السواء.
- 2- يشترط في المقال أن لا يكون قد سبق نشره أو تم تقديمه للنشر في جهات أخرى، أو مشاركاً به ضمن ملتقى.
- 3- أن لا يكون البحث جزء من كتاب، أو فصلاً من رسالة أو أطروحة جامعية.
- 4- يتعين أن لا يزيد عدد صفحات البحث عن 25 صفحة، وأن لا يقل عن 10 صفحات بما في ذلك المراجع والهوامش والملاحق إن وجدت مع إرفاقه بملخص لا يتجاوز نصف صفحة باللغة العربية، وآخر باللغة الإنجليزية.
- 5- يرفق المقال بسيرة ذاتية للناشر خاصة ما تعلق بالدرجة العلمية والجهة التي يعمل فيها.
- 6- تقوم هيئة التحرير بالمراجعة اللغوية والعلمية للمقال وتحكيمه.
- 7- تصبح البحوث والمقالات ملكاً للمجلة، ولا يحق للباحث أن يطالب بإعادتها أو إعادة نشرها إلا بعد الموافقة من طرف إدارة المجلة.

- 8- يخضع ترتيب البحوث والمقالات لإعتبارات فنية فقط دون سواها.
- 9- يراعى في المقال اعتماد الأصول العلمية والمنهجية المتعارف عليها في كتابة البحوث الأكاديمية.
- 10- نوع وحجم الخط في المتن والهوامش:

✓ نوع وحجم الخط في المتن: (الخط باللغة العربية Simplified Arabic) حجم: 14

(الخط باللغة الأجنبية Times New Roman) حجم: 12

✓ نوع وحجم الخط في الهوامش: (الخط باللغة العربية Times New Roman) حجم: 12

(الخط باللغة الأجنبية Times New Roman) حجم: 10

11- الصفحة من الحجم A4

12- حواف الصفحة (أعلى 2 سم) . (أسفل 2 سم) . (اليمين 3 سم) . (اليسار 2 سم)

13- الهوامش تكون في آخر المقال وليس في أسفل الصفحة بالطريقة الإلكترونية، الإحالة تكون بدون وضع الأقواس مثل (1) في المتن أو في الهوامش،

وتكون على شكل: مثال- في المتن: مجلة¹ / في الهوامش: 1- د. في بداية كل صفحة جديدة.

14- يجب ذكر قائمة المصادر والمراجع في نهاية المقال.

15- لا تعبر بالضرورة البحوث والمقالات التي تنشر لأصحابها عن وجهة رأي المجلة أو الجامعة، ويتحمل أصحابها مسؤولية أقفهم، ولا تتحمل المجلة أي إخلال لأحد الباحثين بالأمانة العلمية ويخضع ذلك إلى النصوص القانونية المتعلقة بالملكية الفكرية.

16- يقدم المقال في شكل ثلاث نسخ ورقية وأخرى في شكل قرص مضغوط مباشرة إلى مديرية هيئة التحرير، أو يتم إرسال المقال إلكترونياً إلى البريد الخاص بالمجلة، عبر البريد الإلكتروني: droit.eco86@gmail.com

17- للتفاصيل أكثر حول شروط النشر والإطلاع على مختلف أعداد المجلة، قم بزيارة البوابة الجزائرية للمجلات العلمية

ASJP، وهذا بالدخول إلى موقع المجلة عبر المنصة التالية: <https://www.asjp.cerist.dz/en/PresentationRevue/512>

ملاحظة:

ننبه على أن أي مقال يخالف شروط النشر لا يؤخذ بعين الاعتبار، وهيئة المجلة غير معنية بإعلام صاحب المقال بذلك .

الافتتاحية:

بسم الله الرحمن الرحيم والحمد لله رب العالمين الذي بفضلته تتم الصالحات

ها نحن اليوم نضع بين يدي القارئ عددا للمجلة يضاف إلى أعدادها المتواصلة بحول الله، ساعين إلى نشر الفكر في مختلف ميادين القانون والسياسة والاقتصاد، ليتعمق البحث العلمي لدى المختصين، وتشيع ثقافة القانون والسياسة والاقتصاد في المجتمع.

وإذ تحرص المجلة دوما على الجمع بين الحدائث والرصانة والتنوع، سيجد القارئ مجموعة من الإسهامات العلمية التي تهدف إلى مواكبة متغيرات الحياة وحركة التشريع والقضاء وكذا مبادئ الاقتصاد، ملتزمة بمنح الأولوية لما يلامس اهتمامات ومصالح الأفراد.

وإذ نجد في طيات هذا العدد -بالإضافة إلى الإسهامات الأخرى ذات القيمة العلمية- بحثا يتناول محاربة تقليد العلامات في التشريع الجزائري، وآخر يتعلق بالديمقراطية التشاركية ومظاهر تطبيقاتها في القانون الجزائري، وثالثا يتناول الوساطة الجزائية للأحداث الجانحين وفقا للقانون 12/15 المتعلق بحماية الطفل، كما نجد في مجال الدراسات المقارنة بين الشريعة والقانون بحثا يتعلق بموضوع الطلاق الثلاثة بلفظ واحد.

أما مجال في الاقتصاد فنجد بحثا يتناول موضوع الموارد الاقتصادية وأثرها على التنمية في الأردن، وآخر يتعلق بالأداء والاستقرار المالي للبنوك الإسلامية في ظل وبعد الأزمة المالية العالمية.

ومهما يكن من عمل، نسأل الله التوفيق والعون لخدمة العلم ونشر المعرفة القانونية والسياسية والاقتصادية.

رئيس التحرير: الأستاذ زغودي عمر

فهرس المحتويات:

واقع التأمين الصحي في الجزائر، التأمين الصحي البنكي (حالة الصندوق الوطني للتوفير والاحتياط)...ص 01
ط.د/ شرفي أسية، جامعة المدية

نماذج عن جرائم الاستغلال الجنسي للأطفال في الدول النامية.....ص 16
ط.د/ عباس وليد، جامعة أبو بكر بلقايد، تلمسان

محاكمة تقليد العلامات في ضوء قانون العلامات الجزائري بين العقوبات الردعية
والإجراءات التحفظية.....ص 44
ط.د/ بن أمينة مصطفى، جامعة مصطفى اسطنبولي، معسكر

مدى إسهام التعليم الإلكتروني في ضمان الجودة داخل كليات الحقوق.....ص 54
د. محمد طلعت يدك، مدرس القانون المنتدب بالمعهد العالي للخدمة الاجتماعية، موثق وقاضي الملكية العقارية-
جمهورية مصر العربية

قيود الاستثمار الاجنبي في الجزائر.....ص 66
نواره حسين تيزا- أستاذة محاضرة أ، كلية الحقوق والعلوم السياسية - جامعة مولود معمري- تيزي وزو

الموارد الاقتصادية وأثرها على التنمية الاجتماعية في الأردن من وجهة نظر أعضاء هيئة التدريس في جامعة
البلقاء التطبيقية.....ص 83
د. عبد السلام محمد نجادات، جامعة البلقاء التطبيقية – كلية عجلون

الوساطة الجزائية للأحداث الجانحين وفقا للقانون 12/15 المتعلق بحماية الطفل.....ص 102
أ.د حسينة شرون، مخبر الاجتهاد القضائي، جامعة بسكرة

دراسة تحليلية لواقع مساهمة قطاع السياحة في قضايا التنمية الاقتصادية في الجزائر
(2012-2017).....ص 114
أيوب صكري، أستاذ مساعد أ/ كمال زموري، أستاذ محاضر ب، المركز الجامعي عبد الحفيظ بالصفوف، ميله

الطلاق الثلاثة بلفظ واحد، دراسة مقارنة بين الشريعة الإسلامية وقانون الأحوال الشخصية السوداني لسنة
1991م.....ص 129
د. إبراهيم بابكر عبد الله فضل، أستاذ الفقه المقارن المساعد، جامعة نيالا – كلية القانون والشريعة، السودان

الرقابة البرلمانية على أعمال الحكومة بأساليب السؤال، الاستجواب، لجان التحقيق ومدى فعاليتها في الحد
من الفساد الإداري.....ص 168
ط.د/ براهي عبد الرزاق، جامعة أبو بكر بلقايد تلمسان

الديمقراطية التشاركية ومظاهر تطبيقاتها في القانون الجزائري.....ص 188
د. حموني محمد/ د. يامة إبراهيم، كلية الحقوق والعلوم السياسية- جامعة أحمد دراية-أدرار

التعاون الدولي في مكافحة الاتجار غير المشروع في المخدرات عن طريق البحر.....ص 205
فوزية حاج شريف، د. ساجي علام، جامعة عبد الحميد بن باديس مستغانم

الأداء والإستقرار المالي للبنوك الإسلامية في ظل وبعد الأزمة المالية العالمية 2008
(البنك الراجحي للإستثمار السعودي كنموذج 2008-2015).....ص 221
- د. قطاف عبدالقادر، المركز الجامعي أفلو/ د. فيروز زروخي ، جامعة الشلف/أ. عبيد فريد زكرياء، جامعة الجزائر

انتهاك حقوق مالك براءة الإختراع (جريمة التقليد).....ص 242
ط.د/ مطماطي راوية، تخصص قانون الأعمال، جامعة عبد الحميد بن باديس ، مستغانم

واقع التأمين الصحي في الجزائر
التأمين الصحي البنكي (حالة الصندوق الوطني للتوفير والاحتياط)

The reality of health insurance in Algeria

Bank Health Insurance (Status of National Reserve and Reserve Fund)

ط.د/ شرفي أسية

جامعة المدية ، الجزائر

Asya.cherfi@outlook.fr

تاريخ الاستلام: 2018/12/28 تاريخ القبول للنشر: 2019/02/07

ملخص:

يعتبر التأمين الصحي أحد فروع التأمين الاجتماعي، حيث يعنى بخطر المرض وهو خطر واسع الانتشار ويصيب الإنسان بصفة عامة بغض النظر عن كونه من العاملين أو من غير العاملين، و على الرغم من أن الدولة مسؤولة عن تقديم العلاج بصورة مجانية، استنادا إلى حقوق المواطنة، إلا أن ارتفاع تكلفة العلاج يجعل الدولة غير قادرة على توفيره بصورة شاملة عبر مستشفياتها ومراكزها العلاجية.، والتأمين الصحي كمنظومة شأنه شأن التأمين الاجتماعي يقوم على نظرية الأعداد الكبيرة في الاشتراك وفلسفة التكافل الاجتماعي في تحمل نفقاته، واعتماده على التمويل الذاتي من اشتراكات المشتركين، من أجل تقديم الخدمات الصحية لهم ولعائلاتهم. الكلمات المفتاحية: التأمين الصحي، صندوق الضمان الاجتماعي، المرض، المؤمن.

Résumé.

L'assurance maladie est l'une des branches de l'assurance sociale, elle concerne le risque de maladie, qui est un danger répandu et qui touche l'être humain en général, qu'il soit travailleur ou non. Bien que l'État soit responsable de fournir un traitement gratuit basé sur le droit à la citoyenneté Cependant, le coût élevé du traitement empêche l'État de le fournir de manière exhaustive dans ses hôpitaux et ses centres de traitement.

Et l'assurance maladie en tant que système, comme l'assurance sociale, repose sur la théorie des grands nombres et la philosophie de la solidarité sociale pour supporter les dépenses, ainsi que sur la dépendance vis-à-vis de l'autofinancement des contributions des abonnés, afin de fournir des services de santé à eux et à leurs familles.

Mots clés: l'assurance maladie, caisse de sécurité sociale, maladie, assuré.

مقدمة:

يعتبر التأمين الصحي أحد أنواع التأمين ضد مخاطر الظروف الصحية لدى الفرد، ويشمل تكاليف فحصه وتشخيصه وعلاجه ودعمه النفسي والجسدي. كما قد يتضمن تغطية بدل انقطاعه عن العمل لفترة معينة أو عجزه الدائم. وهو أحد الطرق لإيصال الرعاية الصحية للأفراد والمجموعات، وتقوم فلسفة التأمين الصحي على مبدأ تجميع المخاطر، وتعني جمع مخاطر الإصابة بالمرض التي تصيب المجتمع أو مجموعة معينة، وتقاسمها بين الأفراد بشكل متساو، وذلك عبر جمع الأموال اللازمة لعلاج هذه المخاطرة المجمعة بشكل متساو، ثم توزيعها على الأفراد حسب حاجتهم للعلاج مما يؤدي إلى تخفيف الأعباء والتكاليف المترتبة عند معالجة الحالات المرضية التي يتعرض لها المؤمن عليهم ويضمن وصول الرعاية الصحية لجميع محتاجيها مقابل مبلغ يسير من المال وثابت يدفعه جميع الأفراد المشتركين بالتأمين.

وهو بذلك نظام اجتماعي يقوم على التعاون والتكافل بين الأفراد لتحمل ما يعجز عن تحمله أحدهم بمفرده، وشركات التأمين تنظم الاستفادة من توزيع الخطر لقاء أجر معلوم. لتوفر أفضل تأمين للرعاية الصحية الشاملة، هذا البرنامج يتم تقديمه غالباً من طرف وكالات حكومية إضافة لشركات تجارية خاصة. ، وانطلاقاً من هذا نطرح الإشكالية التالية: كيف يساهم التأمين الصحي في إيصال الرعاية الصحية للأفراد والمجموعات؟.

أهمية وأهداف الدراسة:

تظهر أهمية هذه الدراسة في الأهمية التي يكتسبها من الموضوع نفسه، بإعتبار الصحة هي حق أساسي من حقوق الإنسان، لا غنى عنه، من أجل التمتع بحقوق الإنسان الأخرى، ويحق لكل إنسان أن يتمتع بأعلى مستوى من الصحة يمكن بلوغه، و يفضي إلى العيش بكرامة. تقوم الدولة بإعمال الحق في الصحة من خلال طرق عدة مثل وضع سياسات صحية، بناء مؤسسات صحية تقديم خدمات صحية بمستوى لائق، مع ما يتطلب ذلك من تأهيل العاملين في القطاع الصحي، وضع الأنظمة اللازمة للاستفادة من الخدمات الصحية كنظام التأمين الصحي، وأنظمة التحويل خارج المؤسسات الصحية الرسمية. والتأمين الصحي يساهم في رفع الكفاءة والجودة في قطاع الصحة والطب، ويمكن أن يوفر رؤوس أموال للمستشفيات والبرامج الصحية تمكنها من تمويل نفسها وشراء الأجهزة ودعم الأبحاث وتقديم أجور عالية لاستقطاب الكوادر الصحية والفنية الماهرة، كما هو واضح من تجارب الدول الصناعية المتقدمة التي سبقتنا طبياً وبعدها مراحل.

منهج الدراسة:

للإجابة عن إشكالية الدراسة سننعمد في دراستنا هذه على المنهج الوصفي، بهدف سرد الأفكار وللوقوف على المفاهيم الأساسية المتعلقة بالموضوع.

هيكل الدراسة:

للإجابة عن اشكالية هذه الدراسة والتعمق أكثر في الموضوع فقد تم تقسيم هيكل الدراسة الى ثلاثة محاور، عالج المحور الأول والثاني الجانب النظري، في حين جاء المحور الثالث ليقف على واقع التأمين الصحي البنكي حالة الصندوق الوطني للتوفير والاحتياط.

المحور الأول: الصحية المقدمة من طرف شركات التأمين الاجتماعي

يعتبر نظام التأمينات الصحية الاجتماعية أحد أعمدة السياسة الاجتماعية المنتهجة من قبل الدولة، وهي تعكس درجة الاهتمام الذي توليه لأفراد المجتمع، نظرا لأنها تشمل كافة جوانب حياة الإنسان كالصحة، والبطالة، والتقاعد. ويعد موضوع التأمين الصحي أحد أهم الركائز التي يركز عليها نظام الضمان الاجتماعي، ولذلك تسعى مختلف الدول إلى توفير السبل الكافية لتطويره ورفع مردوديته الاجتماعية

أولا. الضمان الاجتماعي والمؤسسات التي تقوم بتوفيره في الجزائر

1. تعريف الضمان الاجتماعي:

ينظر للتأمين الصحي على أنه أحد أهم مكونات نظام التأمينات الاجتماعية، على اعتبار أنه يمس عنصرا هاما في الحياة اليومية للأفراد، ألا وهو الصحة، حيث يهتم بالتكفل بكافة الأخطار الصحية التي يمكن أن يتعرض لها الإنسان.

وتعتبر التأمينات الاجتماعية من أهم النظم التي تعالج الأخطار التي يمكن أن يتعرض لها الإنسان طوال حياته وأفراد أسرته أو بعد وفاته، وتعرف التأمينات الاجتماعية على أنها:

تنص عليها في المادة 22 من الإعلان العالمي لحقوق الإنسان على أن كل شخص، باعتباره عضواً في المجتمع، له الحق في الضمان الاجتماعي وله الحق في أن يتم توفيره له، من خلال الجهد القومي والتعاون الدولي وبما يتفق مع التنظيم والموارد في كل دولة، من الحقوق الاقتصادية والاجتماعية الضرورية لكرامة الإنسان.

نظام التأمين الاجتماعي يقوم على أساس التضامن الاجتماعي، حيث يغطي أنواعا من الأخطار لا طاقة للفرد على تحملها مهما كانت قواه، وهو أحد أشكال التأمين الحكومي، وله طابع الإلزامية لأصحاب المداخل وفق نسب وقواعد ينظمها قانون الضمان الاجتماعي للدولة.¹

2. مؤسسات الضمان الاجتماعي في الجزائر:²

عرفت الحماية الاجتماعية في الجزائر منذ الاستقلال تطورا كبيرا تجسّد من خلال العديد من التنظيمات والقرارات والإجراءات التي تمّ اتخاذها والتي تهدف إلى تحقيق شمولية التغطية الاجتماعية لكافة الفئات الناشطة والشرائح الاجتماعية وتحسين مستويات المعيشة، و يمكن تلخيص نظام الحماية الاجتماعية في الفروع التالية:

• الصندوق الوطني للضمان الاجتماعي CNAS ويشمل العمال الذين يتقاضون الأجور بصفة عامة، وكذلك

بعض الفئات الأخرى (المعوقين، المجاهدين...) حيث تقتطع نسبة من أجور العمال شهريا لتغطية النفقات الناجمة عن المرض أو حوادث العمل.

● الصندوق الوطني للضمان الاجتماعي لغير الأجراء CASNOS: هذا الصندوق خاص بأصحاب الحرف وأرباب العمل وبصفة عامة كل من يمتلك محل تجاري فهو ملزم بتسديد إشتراكاته لضمان الاستفادة من التعويضات عند المرض أو التعرض لحادث عمل، وكذا للحصول على التقاعد.

● الصندوق الوطني للتأمين على البطالة CNAC: هو عبارة عن صندوق يسير وفق برنامج للتأمين الاجتماعي يهدف لتعويض العمال العاطلين عن العمل عن جزء من أجرهم المفقود نتيجة للتعطيل الإجباري.

● الصندوق الوطني للتقاعد CNR: تهتم هذه الهيئة بتسديد مستحقات فئة المؤمنین الذين أحيلوا إلى التقاعد.

● الصندوق الوطني للعطل المدفوعة الأجر والبطالة الناجمة عن سوء الأحوال الجوية في قطاعات البناء، الأشغال العمومية والري: CACOBATH يعمل الصندوق لضمان تسيير العطل المدفوعة والبطالة المتعلقة بسوء الأحوال الجوية التي يستفيد منها العمال في قطاعات البناء، الأشغال العمومية والري.

● الديوان الوطني للأعضاء الاصطناعية للمعوقين ONAAPH: أنشأ هذا الديوان خصيصا للفئة المعوقة حركيا حيث يقوم بتقديم المساعدات المتمثلة في الأعضاء الاصطناعية، الكراسي المتحركة، وغيرها من الأجهزة دون مقابل وهذه المصاريف تغطي من قبل صندوق الضمان الاجتماعي.

ثانيا. خدمات وتعويضات صندوق الضمان الاجتماعي للأجراء الخاصة بالتأمين الصحي والمستفيدون منه: سنتطرق إلى خدمات وتعويضات أحد مؤسسات التأمين الاجتماعي في الجزائر، ألا وهي صندوق الضمان الاجتماعي الذي تم التعريف به من قبل:

1. خدمات صندوق الضمان الاجتماعي للأجراء الخاصة بالتأمين الصحي:

تكمن في التأمين على المرض حيث يحق للأشخاص المؤمنین وذوهم التعويضات المختلفة المتعلقة بالمرض، هذه التعويضات تتعلق بالأداءات العينية للتأمين على المرض المتمثلة في المصاريف التالية: الطبية، الجراحية، الاستشفاء، الأعمال الطبية للتشخيص والعلاج بما فيها الفحوص البيولوجية، الصيدلانية، الأجهزة والأعضاء الاصطناعية، إعادة التدريب الوظيفي للأعضاء وإعادة التأهيل المهني، علاج الأسنان واستخلاصها و الجبارة الفككية والوجهية، النظارات الطبية، العلاجات بالمياه المعدنية أو المتخصصة المرتبطة بالأمراض أو

الإصابات التي تعترى المريض، النقل الصحي أو أي وسيلة نقل أخرى عندما تستلزم حالة المريض ذلك.³ إضافة إلى ذلك، تتكفل بتغطية نفقات العلاجات الطارئة بالخارج خلال الإقامة المؤقتة للمستفيد وذويه

المقيمين معه بانتظام، كحالة العطل المدفوعة الأجر أو تریصات أو مهمات قصيرة المدى.⁴

أما المستفيدون من هذه الخدمات فهم الأشخاص الآتي ذكرهم:⁵

-
- العمال الأجراء، مهما كان قطاع النشاط،
 - الممتننين (المتربصين)،
 - الطلبة،
 - المتربصين في مجال التكوين المهني،
 - فئة المعاقين،
 - المجاهدين،
 - المستفيدين من المنح الجغرافية للتضامن (الأشخاص المرضى أو المسنين وغير الناشطين)،
 - ذوي الحقوق و هم الزوج، الأولاد القصر، الفتيات غير العاملات و غير المتزوجات،
 - الأصول :وهم والدي المؤمن وأصوله مهما صعداوا.
2. تعويضات صندوق الضمان الاجتماعي للأجراء الخاصة بالتأمين الصحي:
- يتم التكفل بمصاريف العلاج الطبي والأدوية بنسبة 80% وبنسبة 100 % في بعض الحالات (لاسيما المرضى المصابين بأمراض مزمنة).
- يتم تعويض فترات التوقف عن العمل بسبب المرض بنسبة 50% من الأجر خلال الخمسة عشرة يوما الأولى وترفع إلى نسبة 100% من الأجر بعد هذه المدة.وتصل المدة القصوى لهذا التعويض إلى ثلاث (03) سنوات،
 - التكفل بالتأمين عن الأمومة بنسبة 100%، حيث تستفيد المرأة العاملة من عطلة أمومة تصل إلى 98 يوما،
 - يساوي المبلغ الأدنى لمنحة العجز إلى نسبة 75% من الأجر الوطني الأدنى المضمون،
- تمنح الأخطار المهنية الحق في التغطية بنسبة 100 % في مجال العلاج والتوقف عن العمل بسبب المرض.⁶
- وهناك صيغتان للتكفل بمصاريف العلاج الطبي و الصيدلي للمؤمن أو لذويه وهما :
- أن يسدد المعني المصاريف ثم يطلب التعويض لدى الصندوق المؤهل إقليميا.
 - أن يقصد المؤمن أو ذوي الحقوق المصالح الطبية والصيدلية الخاصة أو العمومية التي تربطها اتفاقيات مع الصندوق للاستفادة من العلاج ومتطلباته حيث لا يدفع المعنيون التكاليف.
- ويختلف مستوى الأداء بحسب الخطر المغطى وطبيعة العلاج باستخدام بطاقة الكترونية تستعمل نظام بطاقة الشفاء
- نظام بطاقة الشفاء:

يعتبر مشروع نظام الشفاء، الطموح الذي يعتمد على استعمال التكنولوجيات "الدقيقة" والذي ينتج بطاقة ذات شريحة تسمى الشفاء، ويأتي هذا النظام في إطار العصرنة الشاملة لقطاع الضمان الاجتماعي، إذ تعتبر الجزائر السبّاقة في العمل به قارياً وعربياً. فهو نظام معقد سواء من الناحية التقنية أو العملية أو الوظيفية، متعدد الأبعاد ذو انعكاسات هيكلية على سير الصندوق وبيئته.⁷

نظام العمل بالبطاقة الالكترونية "الشفاء" يتيح للمؤمن لهم اجتماعيا استعمالها أثناء توجيههم للصيديات والأطباء المعالجين وكافة مؤسسات القطاع الصحي من مستشفيات و عيادات خاصة ومتخصصة متعاقدة مع الضمان الاجتماعي، لتتيح له حق التعويض الفوري أي يتم اقتطاع المبلغ بأخذ بعين الاعتبار نسبة التعويض التي يستفيد منها المؤمن له دون دفع المبلغ الكامل، بشرط أن يكون المؤمن له قد سوى وضعيته تجاه عملية التقاعد. فالبطاقات الالكترونية جاءت لتصل نظام الدفع من قبل الغير والمساهمة في عصرنة أليات التأمين الصحي في الجزائر. وضع هذا النظام بهدف تحسين نوعية الأداءات المقدمة عن طريق تبسيط الإجراءات المنتهجة في الحصول على الأداءات والتعويضات المنتظمة والسريعة.⁸

ثالثا. التعاضدية الاجتماعية وخدماتها الخاصة بالتأمين الصحي التكميلي:

تعتبر التعاضدية الاجتماعية من أول المؤسسات التي بدأت بتطوير استعمال التأمينات الصحة المكملة للتأمين الاجتماعي.⁹

1. تعريف التعاضدية الاجتماعية:

هي شخص معنوي يخضع للقانون الخاص، ذات غرض غير مريح، تسيير وجب أحكام القانون رقم 15-02 المؤرخ في 4 جانفي سنة 2015 وقانونها الأساسي.

تهدف إلى القيام بأعمال التضامن والمساعدة والاحتياط لفائدة أعضائها المنخرطين وذوي حقوقهم، لا سيما من خلال دفع الاشتراكات و ذلك لضمان أداءات النظام العام الأداءات الفردية و/أو الجماعية التكميلية لفائدة الأعضاء المنخرطين فيها وذوي حقوقهم إضافة إلى الأداءات المقدمة من قبل الضمان الاجتماعي.¹⁰

وبوصف آخر يعتبر التعاضد امتداد وتكملة الأداءات التي يقدمها الضمان الاجتماعي بفضل الاشتراك الإرادي للمنخرطين. فيقوم بالدور الاحتياطي والتأمين الاجتماعي والتضامن والتعاون لفائدة المنخرطين وذوي حقوقهم.

ومن بين التعاضديات المتواجدة في الجزائر نذكر منها :

- الصندوق الوطني للتعاون الفلاحي CNMA
- تعاضدية التأمين الجزائرية لعمال التربية والثقافة MAATEC
- التعاضدية المستقلة لموظفي الجزائر MIFA

- التعاضدية العامة لأعوان الحماية MGAPC

2. خدمات النظام العام للتعاضدية الاجتماعية الخاصة بالتأمين الصحي التكميلي :

وتشمل قسمين هما:

أ. الأداءات الفردية:¹¹

تشتمل الأداءات الفردية للنظام العام المقدمة من قبل التعاضدية الاجتماعية الخاصة بالتأمين الصحي على أداء واحد أو أكثر من الأداءات الآتية :

- الأداءات العينية للتأمين على المرض على أساس نسبة يحددها القانون الأساسي للتعاضدية الاجتماعية، تكملة الأداءات المقدمة من قبل صندوق الضمان الاجتماعي وفي حدود 100 % من التسعيرة المرجعية لتعويض الضمان الاجتماعي.

يمكن للتعاضدية الاجتماعية أن تنص على التكفل بالفارق بين أتعاب وتسعيرة العلاج الصحي المطبقة من قبل مهنيي الصحة ومؤسسات العلاج، والتسعيرات المرجعية المعتمدة كأساس للتعويض من قبل الضمان الاجتماعي، في حدود الأتعاب وتسعيرات العلاجات الصحية التي يحددها التشريع والتنظيم المعمول بهما أو يسقفها . ولا يمكن بأي حال من الأحوال، أن يتعدى مجموع ما يعوضه الضمان الاجتماعي والتعاضدية الاجتماعية مبلغ المصاريف الحقيقية للنفقة.

- التعويضات اليومية للتأمين على المرض حسب نسبة يحددها القانون الأساسي للتعاضدية الاجتماعية وفي حدود أقصاها 25% من الأجر المرجعي للعامل المعتمد كأساس لحساب التعويضات اليومية، عندما لا تمنح هذه التعويضات من قبل الضمان الاجتماعي إلا بنسبة 50%.

الزيادة في ريع حادث عمل أو مرض مهني الذي تساوي نسبته 50 % على الأقل، عندما لا يمارس صاحبه أي نشاط مهني. لا يمكن بأي حال من الأحوال، أن يتعدى مجموع مبلغ الريع والزيادة نسبة 80 % من الأجر المرجعي المعتمد كأساس لحساب الريع،

يسدد العضو المنخرط في التعاضدية الاجتماعية مبلغ مصاريف العلاجات الصحية غير المتكفل بها، بعنوان الضمان الاجتماعي، ويطلب من التعاضدية الاجتماعية التعويض التكميلي، والتعويض الإضافي عند الاقتضاء، إلا في حالة ما إذا قصد طبيبا أو صيدلية أو مؤسسة علاج أو أي مقدم علاج آخر أو خدمات مرتبطة بالعلاج، يكون قد أبرم اتفاقية تسمح له بالاستفادة من نظام الدفع التكميلي من قبل الغير، وعند الاقتضاء، الإضافي.

عندما ينص التنظيم المعمول به على اتفاقيات نموذجية للضمان الاجتماعي مع مقدمي العلاج أو هياكل العلاج أو الخدمات المرتبطة بالعلاج، فإنه لا يمكن للتعاضديات الاجتماعية إبرام اتفاقية الدفع من قبل

الغير، في مجال التعويض التكميلي والإضافي لصاريف العلاج الصحي، إلا مع مقدمي العلاج أو هياكل العلاج أو الخدمات المرتبطة بالعلاج المتعاقدين مع صناديق الضمان الاجتماعي.¹²
ب. الأداءات الجماعية:¹³

تشمل الأداءات الجماعية للنظام العام التي تقدمها التعاضدية الاجتماعية والتي يتمحور عليه موضوعنا في أداءات في مجال الصحة، يمكن للتعاضدية الاجتماعية، من أجل ضمان الأداءات الجماعية المنصوص عليها، إنجاز و/أو تسيير الهياكل الصحية والاجتماعية طبقا للتشريع المعمول به. تحدد الأداءات الجماعية المذكورة في القانون الأساسي للتعاضدية الاجتماعية وتقدم التعاضدية الاجتماعية الأداءات، في مجال الصحة مجاناً لأعضائها المنخرطين وذوي حقوقهم.

ج. إدراج التعاضدية الاجتماعية في نظام البطاقة الإلكترونية للمؤمن له اجتماعيا¹⁴

يجب أن تدرج المعلومات الخاصة بالتعاضدية الاجتماعية للمؤمن له اجتماعيا، في البطاقة الإلكترونية للمؤمن له اجتماعيا المنصوص عليها في أحكام القانون والمتعلق بالتأمينات الاجتماعية. تقدم البطاقة الإلكترونية وجوبا لكل مقدم علاج أو هيكل علاج أو مقدم خدمات مرتبطة بالعلاج، من أجل الحصول على أي علاج أو خدمات مرتبطة بالعلاج قابلة للتعويض التكميلي، وعند الاقتضاء، الإضافي للمصاريف المرتبطة بها من قبل التعاضدية الاجتماعية، باستثناء حالة الاستعجال الطبي أو القوة القاهرة. يتعين على مقدمي العلاج أو هياكل العلاج أو الخدمات المرتبطة بالعلاج، استعمال البطاقة الإلكترونية للمؤمن له اجتماعيا مع مفاتيحهم الإلكترونية بالنسبة لأداءات التعاضدية الاجتماعية، حسب نفس الشروط والكيفيات المحددة بالنسبة للتأمينات الاجتماعية. يمكن للتعاضديات الاجتماعية من أجل تطبيق أحكام كل ما تطرقنا له، إبرام اتفاقيات مع صناديق الضمان الاجتماعي.

رابعاً. خدمات وتعويضات التعاضدية العامة لأعوان الحماية:¹⁵

سنتطرق إلى خدمات وتعويضات أحد التعاضديات الاجتماعية في الجزائر ألا وهي التعاضدية العامة لأعوان الحماية:1. التعويضات الفردية:

تضمن التعاضدية العامة التغطية بنسبة 20% من التعويضات المدفوعة من صندوق الضمان الاجتماعي إن لم تكن معوضة بنسبة 100%، وكذا التغطية الاجتماعية الآتية:

- مصاريف الفحوص الطبية و الصيدلانية
- المصاريف الطبية الأخصائية
- المصاريف الاستشفائية والملحقات الأخرى.

- التعويض الجزافي للنظارات، طاقم الأسنان، منحة الازدياد، المعالجة بالمياه المعدنية، و تعويضات مختلفة أخرى.

2. أداءات النظام العام الجماعية في المجال الصحي:

حيث وضعت خطة مدروسة و أطر قانونية للتكفل بالمجال الصحي للمنخرط، وهذا في إطار عقد اتفاقيات مشتركة مع كل الهيئات العاملة في المجال الاجتماعي بسلك الحماية المدنية.

هذه الاتفاقيات تسمح بجعل التكفل الصحي بالمنخرط مجاني 100% أو شبه مجاني، مع العلم أن تعاضدية الحماية المدنية اعتمدت على سياسة صحية جهوية عن طريق إنشاء أقطاب صحية تضمن نسبة تكفل عالية سواء من ناحية الطب الاختصاصي، الأشعة والتحليل الطبية، بالإضافة إلى الإيواء (توفير غرف) للمرضى القادمين من مختلف الولايات، لتعميم تجربة المركز الطبي بباب الزوار، الذي انتقل من وضعية المديونية الضخمة التي كان فيها، إلى الوضعية المريحة في كل المجالات، سواء في التكفل بالمنخرطين، التكفل بعماله، التكفل بمستلزمات المواد الطبية الاستهلاكية، وخروجه من كونه عالية على إدارة التعاضدية

وعليه تم وضع بطاقة تقنية للمشاريع المزمع القيام بها في المجال الصحي (كذلك دراسة امكانية عقد اتفاقيات مع عيادات طبية عبر الولايات بشكل جماعي وهذا في إطار منظم مع الهيئات المختصة).
إنشاء مركز طبي اجتماعي بشرق وغرب البلاد، ويضمن هذين المركزين جميع الاختصاصات الطبية، على أن تقوم التعاضدية العامة (بتجميع نسبة من العتاد الموزع في الولايات) وتدعيمة بالعتاد غير المتوفر حاليا.
يشمل هاذين المركزين وفق دفتر الشروط و البطاقة التقنية ما يلي:

- مكاتب خاصة بالأطباء الأخصائيين ، مع إمكانية التوسع لإضافة اختصاصات جديدة.
- أجنحة الأشعة.
- جناح مختبر التحاليل.
- توفير أماكن لإمكانية إقامة جهاز سكانير في المستقبل.
- غرف مخصصة للمرضى القادمين من الولايات المحيطة للتكفل بهم.
- توفير وتخصيص المكان لإنشاء مركز لجهاز الرنين المغناطيسي IRM
- رقمنة عملية الخدمات الطبية المقدمة على مستوى المركز الطبي الاجتماعي (Numérisation) وهذا لتقليص فاتورة المواد الكيميائية المستخدمة، وتحسين الصورة العملية لعمليات الأشعة والملحقات المقدمة بالمركز.
- اقتناء جهاز سكانير كمرحلة أولية.
- وقد وضع مشروع لإعادة تشكيلة بطاقات الانخراط بطريقة جد متطورة، تسمح لها مستقبلا استخدامها في أنظمة مندمجة مع المصالح العاملة في المجال الاجتماعي، التعاضدي الصحي والتأميني.

المحور الثاني: التأمينات الصحية المقدمة من طرف الشركات التجارية

ينتشر التأمين التجاري في العديد من الدول وهدفه تعويض تكاليف الرعاية الصحية أو المتعلقة بالحوادث ويكون في معظم الأحيان بالتوازي مع وجود نظام تأمين حكومي وهذا التأمين يدعى بالتأمين الصحي التكميلي.¹⁶

1. الخدمات التي يغطيها التأمين الصحي التكميلي من طرف شركات التأمين:¹⁷

يقدم التأمين الصحي إلى المؤمن له منافع وخدمات العناية الطبية وما يتعلق بها من نفقات وذلك بموجب نطاق التغطيات المتفق عليها، والتي تكون بالأشكال التالية :

- ✓ التغطية داخل المستشفى وتشمل أجور الإقامة، الأطباء، العمليات الجراحية، أتعاب الجراحين، الحالات الطارئة بالإضافة إلى مصاريف العناية المركزية، الأدوية، التحاليل و الأشعة.
- ✓ تكاليف العيادات الخارجية وتشمل أجور الفحص الطبي، تحليل، أشعة، أدوية واستشارات طبية.
- ✓ تكاليف علاج الأسنان، النظارات الطبية، تكلفة المتابعة للحمل والولادة للسيدات.
- ✓ تغطيات العلاج خارج المستشفى وتشمل زيارة الطبيب، الأدوية و الفحوصات.
- ✓ التغطية الشاملة وتشمل نفقات المعالجة داخل و خارج المستشفى.

2. الإعلان عن الخطر فيما يتعلق بالتأمين الصحي التكميلي المقدم من طرف شركات التأمين:¹⁸

- على المؤمن عليه إعلام شركة التأمين بوقوع الضرر عن طريق :
- ✓ تقليديا، على المؤمن إحضار وثيقة كورقة العلاج، وصفة طبية، فاتورة من مختص صحة (صيدلي أو عيادة طبية) وعادة ما تنتقل هذه الوثائق بين شركة الضمان الاجتماعي وشركة التأمين الخاصة و يحوز المؤمن عليه على تعويضاته.
 - ✓ حاليا، يجب أن تدرج المعلومات الخاصة بشركة التأمين في البطاقة الإلكترونية للمؤمن له اجتماعيا. وتقدم البطاقة الإلكترونية لكل مقدم علاج أو هيكل علاج أو مقدم خدمات مرتبطة بالعلاج، من أجل الحصول على التعويض التكميلي، وعند الاقتضاء، الإضافي للمصاريف المرتبطة بها من قبل شركة التأمين.

وفي بعض الأحيان تطلب شركة التأمين إعلامها قبل أي تدخل من مقدم العلاج مثل تكاليف علاج الأسنان والنظارات الطبية، لكي تذكر بشروط تدخلها لتعويض المصاريف، أو ترسل المؤمن عليه لمقدمي العلاج المعتمدين لديها.

بعض الشركات لا تدرج معلوماتها في البطاقة الإلكترونية للمؤمن له، فعلى المؤمن له تسديد التكاليف المتبقية بعد طرح ما تم تغطيته من طرف الضمان الاجتماعي وإحضار ورقة العلاج و الوصفة الطبية لاسترداد التكاليف المسددة مسبقا.

المحور الثالث: التأمين الصحي البنكي (حالة الصندوق الوطني للتوفير والاحتياط) أولاً: التعريف بالخدمة المقدمة

يقوم الصندوق الوطني للتوفير والاحتياط-بنك بتأمين صحي يسمى صحي، وهو عقد يهدف لضمان دفع رأس مال حالة تشخيص مرض السرطان، و تعويضات يومية حالة الإقامة الإستشفائية نتيجة حادث أو مرض. يوجه هذا التأمين للأشخاص الطبيعيين ذوي حساب شيكات لدى الصندوق الوطني للتوفير والاحتياط-بنك البالغين على الأقل 19 سنة في صيغته الفردية، أما الصيغة الجماعية فهي تأمين المنخرط وزوج (ة) وأطفال المنخرط القصر (البالغين أقل من 19 سنة) في حدود ثلاث أطفال على الأكثر.

ويبدأ سريان الضمانات فعليا ابتداء من تاريخ توقيع الانخراط في التأمين مع مراعاة دفع قسط التأمين، وتعد الضمانات مكتسبة في جميع أنحاء العالم، شرط أن لا تتجاوز فترة الإقامة في الخارج ثلاث أشهر متتالية. وتصبح الضمانات فعلية بالنسبة للاعتلالات والأمراض التي تكون معاينتها الطبية الأولى 90 يوم ابتداء من تاريخ الانخراط ما عدا الاقامات الاستشفائية نتيجة لحادث فالتكفل يتم في الحين.

● الإقامة الإستشفائية : يدفع المؤمن تعويضا يوميا جزافيا للمؤمن له في حالة الإقامة الإستشفائية نتيجة لحادث أو مرض حتى وإن كان المستشفى عموميا أو خاصا. ويكون مبلغ التعويض اليومي الجزافي المدفوع أعلى في حالة الإقامة الإستشفائية المصحوبة بمداخلة جراحية. لا يتكفل المؤمن بالأيام الثلاثة الأولى من الإقامة الإستشفائية، حيث يتم كحد أقصى تغطية إقامتين إستشفائيتين في سنة الانخراط الواحد لكل مؤمن له وذلك في حدود 15 يوم لكل إقامة إستشفائية.

تستثنى الإقامة الإستشفائية من أجل العلاج والجراحة التجميلية وكذا الإقامة الإستشفائية بسبب الأمومة والولادة.

التعويضات اليومية	الضمانات
3 000,00 دج لليوم في المستشفى	دخول المستشفى (اثر مرض أو حادث)
5 000,00 دج لليوم في المستشفى	دخول المستشفى لاجراء عملية جراحية (اثر مرض أو حادث)

● المرض المتفاقم (السرطان) : يؤمن هذا الضمان دفع رأس مل إلى المنخرط في حالة ظهور سرطان يتم تعريفه حسب المصطلحات التالية : سرطان خبيث المؤكد تشخيصه بنتائج خزعة أو فحص دموي، ويشمل مصطلح السرطان الخبيث ابيضاض الدم والورم اللمفي والسرقوم. ولأجل الضمان يجب أن يبرر السرطان تكفلا

مجلة البحوث القانونية والاقتصادية

واقع التأمين الصحي في الجزائر

التأمين الصحي البنكي (حالة الصندوق الوطني للتوفير والاحتياط)

علاجيا سواء في شكل المعالجة بالأشعة، المعالجة الكيماوية و/أو بالجراحة.

الضمانات	صيغة فردية	صيغة عائلية
مرض خطير(السرطان)	500 000,00 دج	300 000,00 دج

ثانيا : أقساط التأمين

يتم هذا التأمين عن طريق دفع أقساط شهرية قابلة للمراجعة سنويا من طرف المؤمن إذا برره تطور خصائص حسابات التأمين أو مردودية العقد أو تعديل حساب رسوم التأمين، والأقساط الشهرية المطبق على هذا التأمين مقدر بالأقساط التالية :

الأقل من 50 سنة	الأكثر من 50 سنة	
470,00 دج	1 050,00 دج	الأعزب
850,00 دج	1 250,00 دج	المتزوج

ولا يمكن للمنخرط الواحد إبرام أكثر من عقد تأمين واحد، إلا في حالة تعدد الزوجات. وفي جميع الحالات، لا يمكن للمؤمن له الاستفادة سوى من ضمانات عقد واحد فقط.

ثالثا : طلب التكفل

يجب أن تصل طلبات التكفل إلى وكالة المنخرط للصندوق الوطني للتوفير والاحتياط-بنك، كآخر أجل 30 يوم بعد تاريخ الخروج من المستشفى أو تشخيص المرض في حالة المرض المتفاقم، باستثناء عذر مبرر قانونا. يجب أن يرفق طلب التكفل بالوثائق التبريرية التالية :

• في حالة الإقامة الإستشفائية :

- كشف الإقامة في وسط استشفائي صادر عن مصلحة استقبالات المستشفى.

- تقرير طبي صادر عن الطبيب المعالج و كذا البروتوكول الجراحي في حالة الجراحة.

• المرض المتفاقم (السرطان):

- تقرير طبي يوضح التشخيص و تاريخ بداية الداء.

- نتائج تحليل تشخيص المرضيات (نتائج الخزع) والبروتوكول العلاجي.

• وفي جميع الحالات :

- نسخة من بطاقة التعريف الوطنية سارية المفعول.
 - بطاقة عائلية إذا كان طلب التكفل يعني الزوج أو أطفال المنخرط القصر.
 - نسخة من كشف الانخراط.
- من أجل تقدير صحة طلب التكفل، يمكن للمؤمن طلب أي وثيقة إدارية أو طبية أو طلب فحص من طبيب مستقل على نفقة المؤمن. ويعد رفض تقديم هذه الوثائق أو الخضوع للفحص الطبي كتنازل عن الضمانات.

رابعاً: انتهاء الضمانات

تنتهي الضمانات :

● بالنسبة لجميع المؤمن لهم بالعقد :

- في يوم تنازل المنخرط عن التأمين بإرساله رسالة مضمونة الوصول مع الإشعار بالاستلام،
- 45 يوماً التي تلي استحقاق القسط، في حالة التخلف عن دفع أقساط التأمين طبقاً لأحكام المادة 16 من الأمر 07-95 المؤرخ في 25/01/1995 المعدل والمتمم الذي ينص أنه في حالة عدم دفع القسط خلال 15 يوماً من تاريخ استحقاقه، يعذر المؤمن المنخرط بدفع أقساطه خلال 30 يوماً التالية. عند انقضاء أجل 30 يوماً، يمكن للمؤمن أن يوقف الضمانات دون إشعار آخر، ولا يعود سريان مفعولها إلا بعد دفع القسط المطلوب. للمؤمن الحق في فسخ العقد بعد 10 أيام من إيقاف الضمانات وعليه تبليغ المنخرط بالفسخ بواسطة رسالة إعلامية،
- عند استحقاق القسط الذي يلي إقفال حساب شيكات المنخرط،
- عند استحقاق القسط الذي يلي وفاة المنخرط.

● فردياً بالنسبة لكل مؤمن له :

- عند استحقاق القسط الذي يلي تاريخ الميلاد 65 سنة للمؤمن له أو لزوج،
- بالنسبة لأطفال المنخرط في يوم بلوغهم سن الرشد المحدد ب 19 سنة.

خاتمة:

تلعب الحماية الاجتماعية دوراً مهماً في الحماية من المخاطر التي تصيب الأفراد في المجتمع، ويعتبر الضمان الاجتماعي إحدى صور هذه الأخيرة الذي يتكفل بتغطية جملة من التأمينات الاجتماعية بما فيها التأمين الصحي، حيث يعتبر هذا الأخير إحدى وسائل إيصال الخدمة الصحية إلى كافة المواطنين انطلاقاً من حقوق المواطنة، لذا وجب على الدولة لتضمن ترقية الخدمات الصحية للمواطنين العمل على تطوير الهياكل التي تقدم من خلالها الحماية الاجتماعية مثل صناديق الضمان الاجتماعي وكذلك عصرنة القطاع الصحي بما في ذلك المستشفيات واستخدام الأساليب الحديثة في تقديم الخدمات العلاجية للأفراد بغرض تحقيق رضا المواطنين، والحماية من مخاطر الأمراض المتزايدة يوماً بعد يوم، والعمل على ترقية اليات التأمين الصحي بما يتماشى و

التطورات التكنولوجية الحاصلة في بلدان العالم والتي نظمن من خلالها تحسن الخدمات المقدمة للأفراد وكذلك تحقيق أهداف أخرى تخدم الدولة مثل تحقيق التوازن المالي وترشيد النفقات.

النتائج: توصلت الدراسة لمجموعة من النتائج يمكن حصرها في ما يلي:

- ✓ يعتبر التأمين الصحي أهم مكونات التأمين الإجتماعي الذي يهدف إلى التخفيف من وطأة الأضرار، والمخاطر التي تصيب الفرد العامل كالمريض الشيخوخة والبطالة وغيرها من المخاطر السلبية.
- ✓ المواطن الجزائري حريص على التأمين الصحي مقارنة بأنواع التأمينات الأخرى
- ✓ نقص الوعي وثقافة التأمين الصحي لدى الموظفين في القطاع الخاص.
- ✓ جهل المواطن الجزائري بخدمات التأمينية الصحية.

التوصيات: من خلال هذه الدراسة وبناءً على نتائج الدراسة سيتم تقديم مجموعة من التوصيات متمثلة في:

- ✓ يعتبر نظام الضمان الإجتماعي عنصرا مهما في المنظومة الاقتصادية والاجتماعية لأي دولة على إعتبار أنه يمس صحة الانسان وحياته اليومية، ولذلك لابد على الحكومات الجزائرية إعطاء المزيد من الأهمية لهذا القطاع وإصدار التشريعات اللازمة التي تساهم في تطويره، وتمكينه من تلبية احتياجات أفراد المجتمع بكل كفاءة.
- ✓ تعاني مؤسسات التأمين الإجتماعي بشكل كبير محدودية مصادر التمويل وتعتمد بالأساس على اقتطاعات واشتراكات المؤمنين، ولذلك يجب على الحكومة السعي إلى وضع آليات كفيلة بتوفير موارد تمويلية كافية لنظام التأمين من خلال زيادة ميزانية الحكومة في القطاع.
- ✓ يجب على المسيرين شركات التأمين تزويد العمال المكلفين بتقديم الخدمات التأمينية بأهم المعلومات عن الخدمة التأمينية.
- ✓ فتح أكبر ممكن من الشبابيك المتخصصة خاصة في مناطق النائية لتخفيف من عبء التنقل نسبة لمنخرطي هيئات الضمان الاجتماعي مع مراعاة مصاريف التسيير التي يجب ترشيدها.

الهوامش:

¹ عبوي زيد منير ، إدارة التأمين و المخاطر ، دار كنوز المعرفة للنشر و التوزيع ، عمان ، الطبعة الأولى ، 2006 ، ص48.

² بن دهمه هوارية ، الحماية الاجتماعية في الجزائر دراسة تحليلية لصندوق الضمان الاجتماعي ، مذكرة تخرج لنيل شهادة الماجستير ، كلية العلوم الاقتصادية و التجارية و علوم التسيير ، تخصص تسيير المالية العامة ، جامعة تلمسان . 2015 ، ص 51.

مجلة البحوث القانونية والاقتصادية

واقع التأمين الصحي في الجزائر

التأمين الصحي البنكي (حالة الصندوق الوطني للتوفير والاحتياط)

³ الأستاذ سماتي الطيب، التأمينات الاجتماعية في مجال الضمان الاجتماعي، دار الهدى للطباعة و النشر و التوزيع، عين مليلة-الجزائر، 2014 ص 77.

⁴ نفس المرجع ، ص 95-96.

⁵ <http://www.cnas.dz/?q=ar/presentation-de-la-cnas>.

⁶ <http://www.cnas.dz/?q=ar/presentation-de-la-cnas>.

⁷ <http://www.cnas.dz/?q=ar/espace-chifa/systeme-chifa>.

⁸ مراكشي محمد أمين، ترقية خدمات التأمين الصحي في الجزائر، مجلة الاقتصاد الجديد، سبتمبر 2013.

⁹ Julien MOLARD, Les assurances de personnes, France Quercy, Edition SÉFI 2010, P 86.

¹⁰ المادة (02-03-04)، من القانون رقم 02-15، المؤرخ في 04 جانفي 2015.

¹¹ المادة 06، من نفس القانون المؤرخ في 04 جانفي 2015.

¹² المادة 07، من نفس القانون المؤرخ في 04 جانفي 2015.

¹³ المادة 09، من نفس القانون المؤرخ في 04 جانفي 2015.

¹⁴ المادة (10-12-11)، من نفس القانون المؤرخ في 04 جانفي 2015.

¹⁵ <http://www.mgapc-dz.com>.

¹⁶ Alain BORDERIE et Michel LAFITTE, La bancassurance stratégies et perspectives en France et en Europe, revue banque édition, 2004, P 35.

¹⁷ فلاح عز الدين، التأمين مبادئ وأنواعه، دار أسامة للنشر والتوزيع، عمان-الأردن، الطبعة الأولى، 2011، ص 93.

¹⁸ André MARTIN, Techniques d'assurances, dunod édition, Paris, 2014, P 184,185,186.

نماذج عن جرائم الاستغلال الجنسي للأطفال في الدول النامية

Examples of crimes of sexual exploitation of children in developing countries

ط.د/ عباس وليد

كلية الحقوق والعلوم السياسية-جامعة تلمسان-

Walid.abbas1989@gmail.com

تحت إشراف: أ.د بن سهلة ثاني بن علي

تاريخ الاستلام: 2018/12/24 تاريخ القبول للنشر: 2019/01/21

الملخص:

تنتشر ظاهرة الإستغلال الجنسي للأطفال في جميع أنحاء العالم، إلا أنّ الدول النامية تعاني كثيرا من هذه الظاهرة خاصة في شكلها التجاري المتعلق ببغاء الأطفال، والإتجار بالأطفال لأغراض الجنسية، والسياحة الجنسية المستهدفة للأطفال، حيث أنه ترتفع نسبة هذه الجرائم في هذه الدول، وذلك بسبب الأوضاع الأمنية والسياسية غير المستقرة، و الفقر الكبير المنتشر في أغلبها، وضعف آليات حماية الأطفال فيها، حيث تنتشر مختلف أشكال هذه الجريمة في العديد من الدول النامية سواء في القارة الإفريقية، أو الآسيوية أو الأوروبية، أو الأمريكية.

الكلمات المفتاحية: السياحة الجنسية; الإتجار لأغراض جنسية; الدول النامية الأوروبية; الأمريكية الآسيوية; الإفريقية.

Abstract:

The phenomenon of sexual exploitation of children is widespread throughout the world, but developing countries suffer greatly from this phenomenon, especially in its commercial form like child prostitution, trafficking in children for sexual purposes, and sex tourism targeted at children, all this is because the instability of the Security and widespread poverty and weak child protection mechanisms.

Keywords: sex tourism; Trafficking for sexual purposes; European developing countries; Americas; Asia; African countries.

مقدمة:

يشير مصطلح الدول النامية أو مصطلح العالم الثالث إلى الدول التي لا تنتمي للدول الصناعية المتقدمة، حيث أنّ هذا العالم يصنف على أنه فوضوي بسبب كثرة الصراعات والحروب فيه، وبسبب التخلف الاقتصادي والتكنولوجي مقارنة بالدول المتقدمة، كما أنه عالم تعد الكثير من الدول فيه بعيدة كل البعد عن قدرتها في تحقيق الاكتفاء الذاتي في المواد الاستهلاكية.

وتعاني أغلبية الدول النامية من مشكلة النمو الديمغرافي، و من الفقر، و التخلف في مختلف المجالات، وتشكل هذه الظروف بيئة خصبة لوقوع الأطفال ضحايا للاستغلال الجنسي الذي يقصد به استخدام الأطفال لإشباع الرغبات الجنسية للمعتدي وإنتهاك الحقوق للصيقة بالطفل، وهو ما يعتبر من أخطر الجرائم التي تقع على الأطفال خاصة ذلك الإستغلال الذي يكون لأغراض تجارية أين يُستخدم فيها الطفل كأداة جنسية وتجارية في نفس الوقت كالبيعاء، و الإتجار بالأطفال لأغراض جنسية، والسياحة الجنسية المستهدفة للأطفال.

ونبحث في هذا الموضوع عن ماهي أشكال وإحصائيات الإستغلال الجنسي للأطفال في الدول النامية؟.

وسنعمد خلال دراستنا للإجابة على هذا التساؤل على المنهج الإحصائي الوصفي وذلك من أجل وصف مختلف أشكال هذه الجرائم وتبيان مختلف الأرقام حول النسب المختلفة لها في بعض الدول النامية.

ومن أجل ذلك تم تقسيم هذه الدراسة إلى مبحثين، حيث نتناول في المبحث الأول الإستغلال الجنسي للأطفال في بعض الدول النامية الإفريقية والآسيوية، أما في المبحث الثاني فسوف نعرض الاستغلال الجنسي للأطفال في بعض الدول النامية الأمريكية والأوروبية.

المبحث الأول: الإستغلال الجنسي للأطفال في بعض الدول النامية الإفريقية والآسيوية

تعد الدول النامية الإفريقية والآسيوية من أفقر دول العالم مقارنة مع غيرها من الدول النامية الأخرى المتواجدة في القارتين الأوروبية والأمريكية، وهي دول تعاني من إنتشار ظاهرة الإستغلال الجنسي للأطفال.

وسوف نتطرق إلى جرائم الإستغلال الجنسي للأطفال في الدول النامية الإفريقية والآسيوية من خلال التطرق إلى الإستغلال الجنسي للأطفال في الدول النامية الإفريقية في المطلب الأول، أما المطلب الثاني فسنعرض فيه الإستغلال الجنسي للأطفال في الدول النامية الآسيوية.

المطلب الأول: الاستغلال الجنسي للأطفال في الدول النامية الإفريقية

تعتبر الدول الإفريقية عموماً من أفقر دول العالم وأكثرها تخلفاً في المجال الاقتصادي والاجتماعي، وهي دول غير مستقرة سياسياً وأمنياً بسبب أنها دول حديثة الاستقلال من جهة، و بسبب كثرة الحروب الأهلية فيها من جهة أخرى.

وفي الوقت الحالي لا توجد دولة إفريقية تقريباً، خاصة تلك الواقعة في غرب ووسط إفريقيا لا تعاني من ظاهرة استغلال الأطفال عموماً والاستغلال الجنسي للأطفال خصوصاً، ورغم ارتفاع نسبة هذه الظاهرة إلا أنه يتعذر علينا التحديد بالدقة عدد الأطفال ضحايا الاستغلال الجنسي بسبب عدم وضع الطرق والأدوات اللازمة لتحديد هذه الظاهرة.

من أكثر أشكال الاستغلال الجنسي الواقع على الأطفال انتشاراً في إفريقيا نجد الاستغلال الجنسي التجاري بمختلف أنواعه كالبغاء أو الاتجار بالأطفال لأغراض الاستغلال الجنسي أو السياحة الجنسية المتعلقة بالأطفال. سوف نتناول خلال هذا المطلب الاستغلال الجنسي للأطفال في بعض الدول الإفريقية كالآتي:

الفرع الأول: الاستغلال الجنسي للأطفال في بوروندي

مرت جمهورية بوروندي بحرب أهلية منذ عام 1993 إلى حين التوقيع على اتفاقية السلام ب"أروشا" بتنزانيا عام 2000، وبعد ست سنوات وبتاريخ 2006/09/07 تم التوقيع على اتفاق وقف إطلاق النار بين الحكومة البوروندية وقوات التحرير الوطنية وهو ما أدى إلى إنهاء الحرب تماماً في البلاد. وقد كان لهذه الحرب تداعيات كبيرة على دولة بوروندي، حيث أثرت على الوضع الاقتصادي للبلاد، فبوروندي من أفقر دول العالم، وهي تحتل المرتبة 185 من أصل 187 دولة في ترتيب سلم التنمية البشرية في العالم¹.

أما فيما يتعلق بجانب دراستنا فإن بوروندي صدقت على إتفاقية حقوق الطفل في 1990/10/19، وقدمت للجنة حقوق الطفل تقريرها الأول المتعلق بوضع حقوق الطفل في الدولة عام 1998، وتقرير آخر عام 2008، كما أن بوروندي صدقت أيضاً على البروتوكولين الاختياريين لاتفاقية حقوق الطفل واتفاقية منظمة العمل الدولية رقم 182 المتعلقة بحظر أسوأ أشكال عمل الأطفال، وانضمت إلى الميثاق الإفريقي لحقوق الإنسان والشعوب في 1989/07/28².

ويتعرض الأطفال في بوروندي للعديد من أشكال الاستغلال الجنسي لأغراض تجارية، وهو ما تم تحديده من طرف لجنة التوجيه التي تم التصديق على عملها خلال الاجتماع التقني للجنة حقوق الطفل في 2001/09/13، وبناء على تقرير هذه اللجنة، فإن بوروندي تواجه عدة تحديات من أجل توفير حماية للأطفال المستغلين جنسياً، أو الأطفال المعرضين لخطر الاستغلال الجنسي، وحسب هذه اللجنة فإن الاستغلال الجنسي للأطفال في بوروندي يتركز في المناطق التالية³:

- المناطق البعيدة عن المناطق الحضرية، أين يتم استغلال الأطفال من طرف القوادين.
- مناطق الصيد البحري خاصة في الجنوب وذلك في "rumonge"، "makamba" أين يعمل الأطفال في تجارات بسيطة محيطة بمناطق الصيد وهو ما يعرضهم لمخاطر الاستغلال الجنسي خاصة البغاء بالنسبة للفتيات من طرف البالغين.
- المدارس، وبالتحديد المدارس الخاصة ذات النظام الداخلي أين تضطر الفتيات إلى إقامة علاقات جنسية مع الأساتذة للحصول على العلامات الدراسية الجيدة.
- مواقع عبور سائقي الشاحنات في الشمال خاصة في "mu yinga" " أين يعتبر سائقي الشاحنات زبائن مثاليين للفتيات الصغيرات من اجل ممارسة البغاء.
- استغلال الأطفال الخدم في المنازل جنسيا مقابل تقديم الأجور أو فوائد مالية وسكنية أخرى.
- استغلال أطفال الشوارع جنسيا من طرف الشباب الأكبر سنا.
- استغلال الأطفال في مخيمات المشردين داخليا واللاجئين أين ينتشر الفقر المدقع فيها، ويتراوح أعمار الفتيات المستغلين جنسيا في هذه المخيمات بين 12 و16 سنة واغلب هذه الفتيات تعملن في مجال الدعارة لتلبية حاجياتهن الأساسية من أكل ومصارييف الدراسة، واغلب المستغلين هم أشخاص يأتون من خارج المخيم.
- وخلال عمل لجنة التوجيه والتحقيق حول الاستغلال الجنسي للأطفال في بوروندي، تم الالتقاء مع 307 طفل، حيث أنّ 30٪ منهم أكدوا تعرضهم للاستغلال الجنسي، بينما 70٪ منهم أكدوا أنهم كانوا شهود عيان على حادثة أو عدة حوادث أين وقع فيها استغلال جنسي للطفل، وبالنظر لهذه العينة من الدراسة فالعدد الحقيقي للأطفال ضحايا الاستغلال الجنسي في بوروندي قد يكون مرتفعا جدا⁴.

الفرع الثاني: الاستغلال الجنسي للأطفال في مدغشقر

تعتبر مدغشقر خامس أكبر جزيرة في العالم، وهي جزيرة منفصلة عن القارة الإفريقية ب 400 كلم عن قناة الموزمبيق، وحتى عام 2013 وصل عدد سكانها إلى 21.842.167 نسمة، 51.6٪ هم أفراد تحت سن 18 سنة.

ويعيش 83٪ من سكان مدغشقر في المناطق الريفية، وبسبب عزلتها تتمتع مدغشقر بخصوصيات ثقافية متميزة وتعتبر الجزيرة مقصد سياحي شهير⁵.

وتعاني مدغشقر من العديد من المشاكل الاقتصادية والاجتماعية، و التي من بينها ما يتعلق بالأطفال، فهي تجد صعوبة في توفير التعليم لجميع الأطفال، وارتفاع تكلفة الدراسة الذي يمنع العديد من الأطفال من الالتحاق بمقاعد الدراسة مما يؤدي بهم إلى البقاء مع أسرهم والمساهمة في تلبية حاجيات الأسرة، ومن بين ذلك القيام بالأعمال المنزلية، وبيع المنتجات في الأسواق أو على جوانب الطريق، إضافة إلى احتراف مهنة التسول، وكل هذا قد يكون بتشجيع من أسرهم مما يؤدي إلى إمكانية وقوع هؤلاء

الأطفال ضحايا للاستغلال الجنسي، وهو ما تم ذكره في التقرير البديل لتطبيق اتفاقية حقوق الطفل المقدم من قبل الاتحاد الوطني لحقوق الإنسان عام 2011⁶.

وقد صدقت مدغشقر على اتفاقية حقوق الطفل عام 1991 وكذا بروتوكولها الإضافيين عام 2004 وقدمت تقريرها الأول للجنة حقوق الطفل ابريل عام 1994⁷.

ويعيش الأطفال في مدغشقر في حالة فقر شديد لعائلاتهم، مما يدفعهم لدخول عالم العمل خاصة في خدمة المنازل والعمل المؤقت والموسمي والعمل في مناجم الملح، وهذا ما يعرضهم لخطر الاستغلال خاصة الاستغلال الجنسي.

ويعتبر العنف الجنسي والاعتصاب أكثر المظاهر شيوعا لاستغلال الأطفال في مدغشقر، بالإضافة إلى السياحة الجنسية المتعلقة بالأطفال، واستغلال الأطفال في البغاء والأمر المطلق هو اعتبار السكان المحليين هذا الأمر أمرا طبيعيا لأنه يحصل بالتراضي ورضى القاصر وعليه فلا يمكن حسمهم باعتباره إساءة جنسية⁸.

ويرتكز الاستغلال الجنسي في السفر والسياحة في مدغشقر في المدن الساحلية مثل : "nosy be"، "tuler"، "tamatave"، "fort dauphin"، ولكنه يتركز بشكل كبير في العاصمة "anatanaviro". ونظرا للعديد من المعطيات، فإن السياحة الجنسية المرتبطة بالأطفال أصبحت تحض بقبول واسع داخل المجتمع في المدن الساحلية، بعكس المناطق الريفية أين يتم رفضها رفضا قاطعا، ولا يمكن تحديد بدقة عدد الأطفال المستغلين جنسيا في السفر والسياحة لعدم وجود بيانات موثقة، إلا أنه ما يمكن تأكيده هو تنامي ظاهرة الاستغلال الجنسي عموما في مدغشقر خاصة الاستغلال الجنسي التجاري بكافة أشكاله⁹.

أما بالنسبة لبغاء الأطفال فهي ظاهرة تمارس في مدغشقر دون وجود رقابة، حيث نجدها في الشارع، وفي الحانات وفي الفنادق، والشوارع التي يتم استغلال الأطفال في مجال الدعارة معروفة خاصة في العاصمة، ففي عام 2013 تم تحديد 1237 قاصر من ضحايا البغاء في مدغشقر، وهذا الرقم لا يعبر عن الحجم الحقيقي لهذه الظاهرة، كما أن بغاء الأطفال منتشر في عدة مدن خاصة في "tamatave"، "tulé-majunga"، "fort dophin"، ويقدر متوسط أعمار الفتيات المستغلين في البغاء ب 13 سنة¹⁰.

الفرع الثالث: الاستغلال الجنسي للأطفال في الكاميرون

تقع الكاميرون في وسط غرب إفريقيا وهي جزء من خليج غينيا والمحيط الأطلسي، وهي دولة متنوعة جيولوجيا وثقافيا فهي موطن لأكثر من 200 مجموعة لغوية مختلفة، وتتمتع الكاميرون بمقارنة بدول افريقية أخرى باستقرار سياسي واجتماعي مرتفع نسبيا، إلا انه هناك عدد مرتفع من سكان هذه الدولة

يعيشون في فقر¹¹، وهذا ما يعتبر من العوامل الأساسية لوقوع الأطفال ضحايا للاستغلال الجنسي خاصة لأغراض تجارية.

وحسب عدة مصادر فإن الاستغلال الجنسي لأغراض تجارية في الكاميرون منتشر في مناطق عديدة، وعلى الرغم من وجود جهود متنوعة من جهات فعالة حكومية للحد من هذه الظاهرة، إلا أنه لا يمكن معرفة نسبة هذا الاستغلال في البلاد بدقة بسبب أن طرق القياس الإحصائية لا تزال تجريبية، إضافة إلى صعوبة العثور على هؤلاء الأطفال الواقعيين تحت إستغلال العصابات الإجرامية¹². ووفقا لدراسة توجيحية حول الاستغلال الجنسي للأطفال لأغراض تجارية في الكاميرون في عام 2010، فإنه يوجد حوالي 4000 طفل تتراوح أعمارهم بين 11 و 17 سنة ضحايا لاستغلال جنسي تجاري، حيث تمثل الفتيات ما نسبته 98.6%، بينما الذكور يمثلون ما نسبته 1.4%، وحسب نفس الإحصائيات فإنه يوجد ما نسبته 85.3% من هؤلاء الأطفال متمدرسون، حيث نجد 34.9% منهم في الطور الابتدائي و 53% في الطور المتوسط¹³.

يتعرض الأطفال العاملون في تجارة الجنس للعديد من أشكال العنف والتعذيب، وذلك إما من طرف عائلاتهم أو من طرف المستغلين، حيث أنّ التعذيب يمس واحد من أربعة أطفال، وتكون عادة من طرف المستغلين بنسبة 21.8%، ويمثل الاعتداء الجسدي إلى جانب الاعتداء الجنسي ما نسبته 43%، أما الاعتداء اللفظي فيمثل ما نسبته 31.7%¹⁴.

الفرع الثالث: الاستغلال الجنسي للأطفال في السنغال

تقع دولة السنغال في غرب إفريقيا، ويقدر عدد سكانها بحوالي 13.7 مليون نسمة، وعاصمتها "داكار"، وتعتبر السنغال من أكبر الدول المتلقين للمساعدة الدولية الإنمائية خاصة من طرف وكالة التنمية الدولية، ويتم تداول 36 لغة في السنغال وهو ما يفسر التنوع العرقي والثقافي للدولة¹⁵.

ويعتبر قطاع السياحة في السنغال من أهم القطاعات الاقتصادية في البلاد، فهو مصدر دخل للدولة ويوفر عدد كبير من فرص العمل، فهو يساهم بشكل كبير وفعال في التنمية الاقتصادية للسنغال، وهذا التطور للقطاع يعزز ويوسع عمليات الاستغلال الجنسي للأطفال خاصة مع ضعف نظم الحماية للأطفال في السنغال، وهذا ما يؤدي إلى وقوع الأطفال تحت طائلة الاستغلال الجنسي التجاري بكافة أشكاله خاصة في شكل السياحة الجنسية المتعلقة بالأطفال والاتجار بالأطفال لأغراض جنسية، حيث أصبحت السنغال بلد منشأ ومعبر ومقصد للاستغلال الجنسي التجاري للأطفال¹⁶.

ورغم عدم وجود إحصاءات رسمية لحجم ظاهرة السياحة الجنسية المتعلقة بالأطفال في السنغال، إلا أنّ هذه الظاهرة تؤثر على كل من الفتيات اللواتي تتراوح أعمارهن بين 14 و 15 سنة، والفتيان الذين يقل أعمارهم عن 18 سنة استنادا لدراسات قامت بها منظمات غير حكومية في المجال

، حيث تم اعتبار السنغال من أكثر 05 دول افريقية أثرت فيها التنمية الاقتصادية على الاستغلال الجنسي للأطفال خاصة الاستغلال الجنسي لأغراض تجارية¹⁷.

و هناك عدة أسباب أدت إلى تفاقم هذه الظاهرة في السنغال من بينها نجد¹⁸ :

- الفقر، حيث تعتبر السنغال من أفقر 40 دولة في العالم، وبسبب ذلك نجد أن 15٪ من الأطفال الذين تتراوح أعمارهم بين 05 و 14 سنة يعملون في عدة مجالات، سواء في خدمة المنازل أو في أنشطة تجارية صغيرة.
- ظاهرة الزواج القسري للفتيات الصغيرات بسبب الفقر والعادات والتقاليد الاجتماعية، وهذا ما يعرض الفتيات للعديد من أشكال العنف والاعتداءات بمختلف أنواعها.
- ارتفاع نسبة السياح الأجانب في السنغال المتنقلون خصيصا لغرض استغلال الأطفال جنسيا.
- هناك عوامل طبيعية أيضا تتعلق بالمناخ والتصحر والجفاف الذي يدفع بالأسر إلى مغادرة الأرياف والتوجه نحو المدن.

المطلب الثاني : الاستغلال الجنسي للأطفال في الدول النامية الآسيوية

تعتبر آسيا أكبر قارة في العالم وهي قارة تضم دولا متفاوتة بينها في كافة المجالات، ففي المجال الاقتصادي نجد دولا متقدمة وأخرى نامية، أما من الناحية السياسية والأمنية، فنجد دولا مستقرة وأخرى تعيش صراعات وحروب، وهناك تنوع ثقافي كبير في هذه القارة .

تعاني دول القارة الآسيوية كغيرها من دول العالم من ظاهرة الاستغلال الجنسي للأطفال، والدول النامية فيها تعاني بالدرجة الأولى من ظاهرة الاستغلال الجنسي للأطفال لإغراض تجارية، حيث أن العديد من الدول النامية في آسيا ترتفع فيها نسبة الاستغلال الجنسي التجاري للأطفال، وذلك ن لعدة عوامل تتعلق أساسا بالظروف الاقتصادية الصعبة، والنمو الديموغرافي، والأوضاع الأمنية غير المستقرة، إضافة إلى ضعف تشريعاتها المتعلقة بحماية الأطفال.

وقد تم تقسيم هذا المطلب إلى أربعة فروع على النحو الآتي:

الفرع الأول : الاستغلال الجنسي للأطفال في تايلاندا

تعد تايلاندا دولة ملكية ذات نظام دستوري ، ويبلغ عدد سكانها حوالي 66 مليون نسمة، وقد انتهجت تايلاندا العديد من السياسات المؤيدة للاستثمار والاقتصاد الحر، ونتيجة لذلك فقد أحرزت تقدما هاما في التنمية الاجتماعية والاقتصادية، بعد مواجهة أزمة الانكماش الاقتصادي في 2009، حيث شهدت تايلاندا نمو مذهل بنسبة 7.8٪ في عام 2010، وانخفض الفقر فيها من 21٪ إلى 08٪ عام 2009، وتمتع تايلاندا بالاستقرار النسبي وتنمية اقتصادية مقارنة بالدول المجاورة، إلا انه لا تزال تعاني هذه الدولة من مشكلة الفقر وعدم المساواة الاجتماعية خاصة في المناطق الريفية بسبب التنوع الاثني وكثرة اللاجئين والفقراء¹⁹.

وبالنسبة للكثير من الأطفال في تايلاندا، فإنّ الحياة تحسنت منذ العقد الماضي، لكن الأطفال في المجتمعات المحرومة لم تستفد من فوائد التنمية في البلد ، فهؤلاء الأطفال يواجهون سوء التغذية، والاستبعاد من التعليم، وعمل الأطفال و أشكال أخرى من الاستغلال،فالتغيرات الحاصلة في تايلاندا أدت إلى وقوع العديد من الأطفال ضحايا للاستغلال خاصة الاستغلال الجنسي للأطفال لأغراض تجارية سواء فيما يتعلق بالاتجار لأغراض جنسية، والبغاء، واستخدام الأطفال في المواد الإباحية، وانتشار السياحة الجنسية المتعلقة بالأطفال بشكل كبير²⁰.

أولاً: الاتجار بالأطفال لأغراض جنسية

تعتبر تايلاندا دولة منشأ، وعبور ومقصد للأطفال ضحايا الاتجار لأغراض جنسية، حيث أقرت وزارة التنمية الاجتماعية والأمن البشري بزيادة عدد الأطفال الأجانب المتاجر بهم لأغراض جنسية في تايلاندا، فتايلاندا هي دولة مقصد للأطفال من "كمبوديا" و"جمهورية" لاو الديمقراطية الشعبية" ، و"ميانمار" و "فيتنام"، ويتم إرسال الأطفال التايلانديين من طرف العصابات الإجرامية للاتجار بهم لأغراض جنسية في الخارج إلى "اليابان" ، و"استراليا" وذلك عبر "ماليزيا" و "هونكونغ"²¹.

وهناك العديد من الفتيات البورميات (من دولة بورما) اللواتي تتراوح أعمارهن بين 13 و14 سنة وقعن ضحايا للاتجار لأغراض جنسية في تايلاندا ، حيث تم الاتجار بهم وبيعهم إلى بيوت الدعارة في البلدات الصغيرة خاصة تلك المتواجدة في الشريط الساحلي قرب الموانئ وذلك من اجل تقديم خدمات جنسية للبالغين²².

ثانياً: السياحة الجنسية المرتبطة بالأطفال

تعد السياحة مصدراً رئيسياً للدخل في تايلندا وهو ما يمثل 7.6٪ من الناتج المحلي الإجمالي، و يبلغ عدد السياح الأجانب بحوالي 14 مليون سائح سنوياً.

وتعد تايلاندا واحدة من الدول الرئيسية التي تعتبر مقصداً للسائحين المستغلين للأطفال جنسياً في منطقة جنوب شرق آسيا، وغالبا ما يقع الاستغلال الجنسي في السياحة عن طريق تقديم الطفل مباشرة لسائح بالغ استناداً إلى ترتيب مسبق بين الشخص المسيطر على الطفل والمستغل، وعادة ما يبحث السياح المستغلون عن الأطفال الضعفاء دون تفضيل محدد للأطفال على أساس العرق أو اللون، وتعتبر "بانكوك" العاصمة من أكثر المواقع التي تنتشر فيها سياحة الجنس بصفة عامة وسياحة الجنس المتعلقة بالأطفال بصفة خاصة، إضافة إلى مدن أخرى مثل " pattaya " ، " chiang mai " ، " phuket " و التي تعتبر وجهات سياحية ممتازة لاستغلال الأطفال جنسياً في السياحة والأسفار²³.

ثالثاً: بغاء الأطفال

يعتبر عدد الأطفال المستغلين في البغاء في تايلندا غير محدد بدقة، إلا أنه في عام 2007 وعبر مؤسسات الحكومة ومنظمات غير حكومية تم تقدير حوالي 60000 طفل دون سن 18 سنة متورطين في

البغاء، وهو ما يشكل 40 ٪ من أعداد الأشخاص المتورطين في البغاء عموماً في تيلاندا، ويعتبر البغاء مشكلة كبيرة في تيلاندا، وهو منتشر بشكل كبير في بعض أجزاء البلاد التي تنطوي أساساً على ممارسة الأطفال للبغاء مقابل منح التأشيرة التايلاندية عند الوصول (بالنسبة للأطفال من جنسيات أخرى كالبورميون والكامبوديون)، ومن أشهر هذه المناطق نجد : pattaya –phuket-chiang mai²⁴.

تتراوح أعمار الفتيات المستغلات في البغاء في تيلاندا بين 12 و 16 سنة، وهن يمارسن عملهن عادة في الحانات وبيوت الدعارة، وصلات التدليك، وذلك من أجل الحصول على الأموال أو من أجل دفع تكاليف الدراسة، ولا يقتصر بغاء الأطفال على الفتيات فقط، حيث تم توقيف رجل كندي عام 2010 يدير بيت دعارة يعمل فيه فتیان تتراوح أعمارهم بين 04 و 12 سنة²⁵.

رابعا: المواد الإباحية المتعلقة بالأطفال

هناك نسبة عالية من المواد الإباحية التي توثق استغلالاً جنسياً للأطفال في تيلاندا، حيث يتم التوثيق من خلال التسجيل والعرض وتبادل وتوزيع الصور والفيديوهات من طرف الشخص المستغل، كما يتم عادة نشرها على شبكات الانترنت أو الاحتفاظ بها، وبالتالي لا يمكن القضاء على تلك الإساءة الجنسية لصعوبة حذفها من الانترنت، وتبقى مستمرة لمدة طويلة ويمكن الوصول إليها بشكل دائم، وحسب المعطيات المحلية فإنه يبلغ سن الأطفال الذين تم توثيق الاستغلال الجنسي لهم بين 12 و 15 سنة²⁶.

الفرع الثاني : واقع الاستغلال الجنسي للأطفال في النيبال

تقع جمهورية نيبال الديمقراطية الاتحادية في جبال الهمالايا بين الهند والصين ولا تطل على بحار خارجية، وهي جمهورية بدءاً من 2008/05/28، ويقدر عدد سكانها بحوالي 26.6 مليون نسمة وهم يتكلمون حوالي 40 لغة، وهي دولة متعددة الديانات، حيث نجد الهندوسية، والبوذية وحتى الإسلام بنسبة قليلة، وتعتبر النيبال من أفقر دول العالم وأكثرها تخلفاً في مجال التنمية الاقتصادية، حيث يعيش قرابة نصف السكان تحت مستوى خط الفقر، ويمثل النشاط الزراعي أهم أعمدة الاقتصاد في البلاد ويعيش عليه حوالي 80 ٪ من السكان وتشكل عائداته 41 ٪ من إجمالي الدخل القومي²⁷.

يمثل عدد الأطفال الأقل من 16 سنة ما نسبته 41 ٪ من إجمالي عدد السكان، 50 ٪ منهم ذكور، و50 ٪ منهم إناث، ويعيش 84 ٪ من هؤلاء الأطفال في المناطق الريفية: و16 ٪ منهم في المدن، 40 ٪ من هؤلاء الأطفال ينتمون إلى عائلات فقيرة، ويعمل حوالي 2.6 مليون طفل في مختلف أشكال عمل الأطفال، ويتراوح سنهم بين 10 و 14 سنة، ومن هؤلاء هناك حوالي 40000 طفل يشكل عملهم نوع من أنواع العبودية، ويقدر عدد النساء والأطفال ضحايا الاتجار نحو الهند ب 12000 سنوياً، كما يوجد حوالي 34 ٪ من الفتيات الأقل من 15 سنة ضحايا الزواج القسري²⁸.

و تتعدد أشكال الاستغلال الجنسي الواقع على الأطفال في النيبال حيث نجد :

أولاً: الاعتداءات الجنسية على الأطفال

تم تقدير خلال السنوات الخيرة بالتقريب ما يمثل 5.5٪ من الاعتداءات الجنسية وقعت على الأطفال من كلا الجنسين، وعلى الرغم من أن الاستغلال الجنسي غير التجاري الواقع على الأطفال في النيبال خاصة الاغتصاب لا يتم التبليغ عنها بسبب أنها تعتبر وصمة عار اجتماعية على الأسرة (وهو الحال في كثير من الدول)، إضافة إلى تقاعس السلطات المسؤولة عن تنفيذ مسؤولياتها، كما أنّ قلة الوعي وانتشار الأمية وعدم معرفة أشكال وآثار الاستغلال الجنسي للأطفال يزيد من احتمالية تعرض الأطفال لمثل هذه الاعتداءات، وهناك ما يقارب 20٪ من الأطفال في النيبال يتعرضون للاعتداءات الجنسية وسوء المعاملة الجنسية خاصة في المدارس²⁹.

ثانياً: الاستغلال الجنسي التجاري للأطفال

نتيجة للظروف الاقتصادية الصعبة وانتشار الفقر في المجتمع تضطر الفتيات الصغيرات للخروج من أجل البحث عن عمل، ولا يجدن أمامهن سوى احتراف الدعارة، إضافة إلى وقوع الأطفال فريسة سهلة للسياح الأجانب.

1. بغاء الأطفال

ينتشر بغاء الأطفال بشكل كبير في النيبال، حيث هناك ما نسبته 33٪ من الفتيات تحت سن 18 سنة يحترفن الدعارة ويمارسن عملهن بشكل أساسي في الشوارع، والملاهي، وصالونات التدليك، وهؤلاء الفتيات عادة ما يتعرضن كذلك للابتزاز والتحرش الجنسي من طرف الشرطة المحلية³⁰.

2. الاتجار بالأطفال لأغراض جنسية

رغم عدم وجود إحصائيات رسمية لأعداد الأطفال المتاجر بهم لأغراض جنسية، إلا أنّ النيبال تعتبر من أكثر الدول المصدرة للأطفال لغرض الاتجار، وذلك للشرق الأوسط، والهند، خاصة مع انتشار الفساد والرشوة في البلاد، حيث يمكن بسهولة كبيرة تقديم رشوة لأصحاب النفوذ هناك لتمير الأطفال عبر الحدود³¹.

3. الزواج القسري للأطفال

حسب منظمة اليونيسيف فإن ما نسبته 34٪ من حالات الزواج هي زيجات قسرية لفتيات تقل أعمارهن عن 15 سنة، وهو مرتكز بشكل كبير في "katmakdou" العاصمة³².

الفرع الثالث: الاستغلال الجنسي للأطفال في كمبوديا

تقع كمبوديا في جنوب شرق آسيا وهي دولة ملكية وعاصمتها "بنوم بنيه"، وتعتبر مدينة "سيم ريب" الوجهة السياحية الأولى في كمبوديا، ويبلغ عدد سكانها 14 مليون نسمة أغلبيتهم بوذيون، إلا أنه هناك من يدين بالمسيحية والإسلام، وتختلف الأعراق في هذه الدولة، فإلى جانب الكامبوديين نجد العرق

الصيني والفيتنامي والقبائل الوثنية الصغيرة، و تعاني كمبوديا من الفقر وضعف دخل الفرد وتعتمد أغلبية الأسر على زراعة الأرز والصيد البحري وصناعة النسيج، أما السياحة فتعتبر مصدر البلاد الثاني من العملة الصعبة، ويقدر عدد السياح بحوالي 2 مليون سائح سنويا 51٪ منهم يتجهون إلى "سيم ريب" و49٪ منهم إلى العاصمة ومناطق أخرى، وتجدر الإشارة من أن كمبوديا عانت من إبادة جماعية للخمير الحمر في الفترة ما بين 1975 و1979³³.

بالنسبة لظاهرة الاستغلال الجنسي للأطفال فأكثر الأشكال انتشارا هو بغاء الأطفال والسياحة الجنسية المتعلقة بالأطفال.

أولا: السياحة الجنسية المتعلقة بالأطفال

أصبحت كمبوديا في اقل من 30 عاما واحدة من أهم مراكز السياحة في آسيا حيث تعتبر منافس حقيقي لتايلاندا كوجهة رائدة، فبعد الاستقرار السياسي والأمني لكمبوديا بعد الإبادة، أصبحت مقصدا للعديد من الأثرياء والعملاء والسياح الأجانب والمغتربين، ونتيجة لذلك ارتفعت نسبة استغلال الأطفال جنسيا في السفر والسياحة، حيث أصبحت تدر 500 مليون دولار سنويا، وهو ما يشكل أرباح طائلة لعصابات الاتجار بالأطفال، وعادة ما يتم استغلال الأطفال جنسيا من طرف السياح في الحانات، وصالات التدليك، وعموما في القرى السياحية³⁴.

ثانيا: بغاء الأطفال

يعتبر بغاء الأطفال من أكثر أشكال الاستغلال الجنسي التجاري المنتشر في كمبوديا، حيث يتراوح أعمار الأطفال المستغلين بين 03 و17 سنة، ونجد نوعين لأسباب وقوع الأطفال ضحايا للبغاء، وذلك إما بسبب إرسال الأطفال نحو المدن للعمل ومساعدة أسرهم وبالتالي ونظرا لعدم وجود عمل أو ضعف المؤهلات يعملون في البغاء، وإما يتجهون مباشرة للعمل في هذه المهنة عن طريق الاتفاق مع صاحب العمل (بيت الدعارة أو الحانة...)، وعليه فالسبب الرئيسي لعمل الأطفال في مجال البغاء هو الحصول على الأموال³⁵.

و يقدر عدد الأطفال ضحايا البغاء في كمبوديا بين 50000 إلى 70000 طفل موزعون على 3000 حانة، وبيوت الدعارة، وصالات التدليك وأغلبن فتيات³⁶.

الفرع الرابع: الاستغلال الجنسي للأطفال في سريلانكا

تقع جمهورية سريلانكا الديمقراطية الاشتراكية جنوب آسيا، وهي دولة متعددة الأديان والأعراق، حيث يدين 70٪ من سكانها بالبوذية والباقي موزع بين الهندوسية والمسيحية والإسلام، وعاصمتها هي "سيري جاياواردانا بورا كوني"، وتشتهر الدولة بإنتاج وتصدير الشاي والبن، وهي دولة فقيرة نسبيا رغم أنها

تحتل المرتبة الثانية بعد جزر المالديف في منطقة جنوب آسيا من حيث نصيب الفرد من الدخل الوطني، ويبلغ عدد سكانها 21.48 مليون نسمة، واحتلت سريلانكا المرتبة 93 في تصنيف مؤشر التنمية البشرية عام 2006³⁷.

وعلى مدى 25 سنة الماضية تضرر اقتصاد سريلانكا بسبب الحرب الأهلية التي أدت إلى تآكل قاعدتها الزراعية وارتفاع تكاليف الإنتاج وانخفاض نمو الزراعة والاقتصاد، وهذا ما أدى بسريلانكا إلى العمل على تنمية السياحة مما أدى إلى ظهور وارتفاع نسبة الاستغلال الجنسي التجاري للأطفال فيها³⁸. على الرغم من قلة الدراسات، فإنّ الاستغلال الجنسي للأطفال موجود في سريلانكا، حيث يقدر حوالي 20٪ من الفتيات و 10٪ من الفتيان يتعرضون لسوء المعاملة الجنسية، سواء في المنزل، أو المدرسة، أو خلال عملهم في الشواطئ، أو على قوارب الصيد والمحلات التجارية والفنادق. وهناك ارتفاع نسبي للاعتداءات الجنسية الواقعة على الأطفال الخدم في المنازل، ووقوع أطفال الشوارع ضحايا للاستغلال الجنسي³⁹.

ويعتبر الفقر السبب الرئيسي لوقوع حوادث الاستغلال الجنسي للأطفال، إضافة إلى ضعف الوعي الاجتماعي، ويتراوح أعمار الأطفال الذين يتعرضون لشكل من أشكال الاستغلال الجنسي ولو كان بسيطاً كالتحرش الجنسي من طرف الأوصياء عليهم بين 13 و 17 سنة، وهو ما يمثل نسبة 70٪ من عدد الأطفال الإجمالي⁴⁰.

أما بالنسبة للاستغلال الجنسي التجاري للأطفال فنجد أنه يأخذ شكلين أساسيين هما البغاء والسياحة الجنسية، ويبلغ عدد الأطفال الواقعين ضحايا للبغاء ب 36000 طفل، 80٪ منهم بنات، و 20٪ منهم ذكور، وازدادت الدعارة المرتبطة بالأطفال خلال السنوات الأولى من القرن 21 بسبب ارتفاع عدد السياح، وانتشار الجنود في مناطق النزاع، أما بالنسبة لأهم الوجهات السياحية في سريلانكا، فنجد في المقام الأول المدن الساحلية، حيث يعيش الأهالي هناك على الصيد البحري، كما يعيش بعض الأطفال هناك في الشوارع، فيتم استغلال الأطفال جنسياً من طرف السياح مقابل المال الذي يمنح إما للوصي على الطفل أو للطفل مباشرة⁴¹.

المبحث الثاني: الإستغلال الجنسي للأطفال في الدول النامية الأمريكية والأوروبية

رغم أنّ القارتين الأمريكية والأوروبية تضم العديد من الدول المتقدمة، إلا أنها تضم أيضاً دول نامية وفقيرة، وهذه الدول تعاني من ظاهرة الإستغلال الجنسي للأطفال.

تم تقسيم هذا المبحث إلى مطلبين، حيث نتطرق في المطلب الأول إلى الإستغلال الجنسي للأطفال في الدول النامية الأمريكية، أما في المطلب الثاني فسوف نعرض الإستغلال الجنسي للأطفال في الدول النامية الأوروبية.

المطلب الأول : الاستغلال الجنسي للأطفال في الدول النامية الأمريكية

تنقسم القارة الأمريكية بالأساس إلى نصفين، حيث نجد أمريكا الشمالية وأمريكا اللاتينية، وكغيرها من القارات الأخرى هناك دول متقدمة وهناك دول نامية تعاني من الجانب الاقتصادي بالدرجة الأولى والسياسي والأمني، وهذه الدول النامية من بين ما تعتمد لتتحقيق التنمية الاقتصادية تطوير السياحة، وهذا ما يؤدي إلى إمكانية وقوع الأطفال ضحايا للاستغلال الجنسي لأغراض تجارية.

تم تقسيم هذا المطلب إلى أربعة فروع على النحو التالي :

الفرع الأول : الاستغلال الجنسي للأطفال في هايتي

تعد جمهورية هايتي إحدى دول الكاريبي، عاصمتها "بورت او برانس"، ويقدر عدد سكانها ب 10 مليون نسمة أغلبهم من الزوجات الأفارقة بنسبة 95٪ الذين تم جلبهم إلى هايتي في ظل العبودية في القرنين 17 و18، اللغة الرسمية فيها هي الفرنسية واللغة المحلية، ويدين أغلب سكانها بالديانة المسيحية بنسبة 96٪، وتعد هايتي من أفقر الدول في نصف الكرة الغربي حيث يعيش 80٪ من السكان تحت خط الفقر، و54٪ من هؤلاء في فقر مدقع.

ومن الجانب الاجتماعي هناك تمييز طبقي بين السكان حيث يتحكم 01٪ من السكان بنصف ثروة البلاد، إضافة إلى ضعف الوصول إلى الخدمات الاجتماعية، حيث أنّ 40٪ من السكان لا يحصلون على المياه الصالحة للشرب و 53.2٪ من السكان دون كهرباء، وتشير التقديرات إلى أنّ 64٪ من الأشخاص الأقل من 18 سنة لا يستطيعون تلبية خدماتهم الأساسية على الأقل⁴².

و يمثل ما نسبته 15٪ من سكان هايتي من الأشخاص اقل من 15 سنة، ويبلغ متوسط العمر في هايتي 60 سنة، أما معدل وفيات الأمهات فيقدر ب 100000/534 ومعدل وفيات الأطفال الرضع ب 1000/80، و 60٪ من السكان لم يواصلوا تعليمهم الابتدائي، و 32٪ منهم وصلوا للثانوية، في حين وصل 2٪ منهم للجامعة⁴³.

و نتيجة للفقر الكبير الذي تعانيه هايتي وضعف الوعي الاجتماعي وضعف آليات حماية الأطفال فيها، يتعرض العديد من الأطفال إلى الاستغلال الجنسي سواء لأغراض تجارية أو لأغراض غير تجارية.

أولا : الاعتداءات الجنسية على الأطفال

نجد في هايتي أنّ من بين الفتيات اللواتي تتراوح أعمارهن بين 13 و24 سنة، نجد فتاة من كل أربع منهن تعرضت واحدة على الأقل لاعتداء جنسي قبل بلوغ 18 سنة، أما بالنسبة للرجال من نفس الفئة العمرية نجد شخص واحد من كل خمسة أشخاص تعرض لاعتداء جنسي واحد على الأقل قبل بلوغه 18

سنة، و من بين هؤلاء الذين عانوا حوادث للاستغلال الجنسي قبل بلوغ 18 سنة نجد 69.5٪ منهم نساء، وإلى جانب الاعتداءات الجنسية نجد كذلك الاتصال الجنسي القسري، والتحرش الجنسي وحتى الاغتصاب، وعادة ما يتم تقديم هؤلاء الضحايا المال والطعام والهدايا وغيرها من المجاملات لممارسة الجنس⁴⁴.

بالنسبة للأطفال الذين تتراوح أعمارهم بين 13 و 17 سنة سواء بنات أو فتيات فإن 2.2٪ من البنات، و 3٪ من الرجال على الأقل وقعت لهم بصفة رسمية حادثة استغلال جنسي غير تجاري أثناء طفولتهم أو خلال مرحلة المراهقة وهذا مقابل المال أو فوائد مالية وهدايا مختلفة⁴⁵.

ثانياً: الاستغلال الجنسي التجاري للأطفال في هايتي

من أكبر مظاهر الاستغلال الجنسي التجاري للأطفال في هايتي نجد بغاء الأطفال الممارس بصفة أساسية على أطفال الشوارع أو الأطفال الذين يقضون جل أوقاتهم في الشوارع، ويلاحظ أنّ أغلب فتيات الشارع يتواجدن في "بورت اوبرنس"، حيث يمارسن البغاء من أجل المال ويتعرضن للعنف بمختلف أنواعه، إضافة إلى ارتفاع تعاطي نسبة الكحول والمخدرات بينهن ف 70٪ من أطفال الشوارع يمارسن البغاء في هايتي، ويرجع السبب الرئيسي لوجودهم في الشارع، عدم قدرة أسرهم على تحمل تكاليف معيشتهم، وهناك سبب آخر يتعلق بالاتجار لأغراض جنسية، حيث يتم تهريب الأطفال داخلياً من "restavek" ويجدون أنفسهم ضحايا لعصابات الاتجار بالبشر، ويمارس أطفال الشوارع في هايتي عدة وظائف بسيطة كغسل السيارات والتسول⁴⁶.

إنّ ظاهرة الاستغلال الجنسي للأطفال لأغراض تجارية ارتفعت بنسبة كبيرة في هايتي بسبب انتهاج الحكومة لسياسة تطوير القطاع السياحي، مما أدى إلى ارتفاع نسبة السياحة الجنسية المرتبطة بالأطفال خاصة في المراكز والقرى السياحية⁴⁷.

الفرع الثاني: الاستغلال الجنسي للأطفال في بوليفيا

وفقاً للدستور الجديد فإن بوليفيا دولة متعددة القوميات، حيث نجد فيها 36 عرق من الشعوب الأصلية و 37 لغة رسمية، ومن أهم مدنها نجد "لاباز" العاصمة، "سانتاكروز"، "بيني"، "باندو"، "تاريجا" و"بوتوسي"، ووفقاً لآخر تعداد أجراه المعهد الوطني للإحصاء في بوليفيا عام 2013، فإنه يبلغ عدد السكان 10 مليون نسمة ويقدر عدد الأطفال أقل من 14 سنة بنسبة 31.01٪، و 10.57٪ للأطفال بين 15 و 19 سنة.

نسبة انتشار الفقر في بوليفيا تقدر ب 51.3٪، أما نسبة الفقر المدقع فتقدر ب 26.1٪، ويقدر عدد الأطفال بالنسبة لعدد السكان ب 41.6٪، أما فيما يتعلق بالأطفال المعرضين للاستغلال الجنسي نجد أنّ 23٪ منهم يتعرضون للاعتداء الجنسي قبل بلوغ 18 سنة، أما الفتيات بالتحديد فتقدر نسبتهن ب

34 ٪ قبل بلوغهن 18 سنة، حيث 75 ٪ من هذه الحالات تحدث داخل الأسرة أو في المدارس ويتلقى فقط 0.25 ٪ من الضحايا للدعم النفسي⁴⁸.

يتعرض الأطفال البوليفيون للعديد من أشكال الاستغلال الجنسي التجاري حيث نجد :
أولاً : استغلال الأطفال في إنتاج المواد الإباحية

لقد تم تحديد طريقتين لاستخدام الأطفال في المواد الإباحية في بوليفيا هما :

1. الاستهلاك: وهي مواد إباحية متعلقة بالأطفال موجهة للاستهلاك من شخص إلى آخر عن طريق إرسال الصور أو أشرطة الفيديو التي تحتوي على مواد إباحية عن طريق خدمات البريد السريع أو البريد الإلكتروني.
2. طريقة "السيكستينغ": وهي طريقة شائعة في العالم وفي بوليفيا والتي تعني إظهار جانب من أجزاء الجسم من أجل جذب شخص ما باستعمال خاصية التواصل عبر الفيديو في الشبكات الاجتماعية. وخلال الفترة بين 2002 إلى 2011 ازدادت المحاكمات التي تتعلق بالجرائم الإلكترونية بنسبة 890 ٪ ، منها ما يتعلق بجرائم المواد الإباحية المرتبطة بالأطفال والتي أغلبها ترتبط بشبكة الفايبريس بوك أو صفحات مشبوهة التي تعمل على تجنيد الضحايا المحتملين من الأطفال للدعارة خصوصاً في مدينة "كوتشابامبا"، خاصة أنّ الإحصائيات حتى ديسمبر 2013 تشير إلى وجود 2400000 حساب للفايبريس بوك في بوليفيا، منهم 1820000 حسابات لأشخاص تتراوح أعمارهم بين 13 و 28 سنة والذين يمكن أن يقعوا ضحية للاستغلال الجنسي عبر شبكات الانترنت⁴⁹.

ثانياً : الاستغلال الجنسي للأطفال في السياحة

لا يوجد دليل قاطع يثبت أنّ بوليفيا هي وجهة للسياحة الجنسية بوجه عام، وتلك الموجهة للأطفال بشكل خاص، ومع ذلك هناك حالات للاستغلال الجنسي للأطفال في السياحة الداخلية، أين يكون الجنّة من السكان المحليين، ويدعم عادة هذه العملية سائقي سيارات الأجرة، وموظفي الاستقبال في الفنادق وحتى بعض أفراد الشرطة الذين يسعون لكسب الرّيح من خلال تقديم الأطفال للسياح خاصة المسافرين الأثرياء الوحيدين، حتى في الحالات التي لم يجر فيها تقديم أي طلب أو اهتمام بهذا الشأن⁵⁰.

ثالثاً : الاتجار بالأطفال لأغراض الزواج القسري

منطقة "بيني" في بوليفيا معروفة جداً بظاهرة الزواج القسري للأطفال، حيث انه من الشائع خلال المهرجانات المحلية عرض الفتيات اللواتي تتراوح أعمارهن بين 13 و 15 سنة للزواج، أين يقوم بعض

المزارعين أو التجار الأثرياء بالاختيار وشراء الفتاة مقابل مبلغ مالي يتم إعطاؤه للأسرة⁵¹. وهو ما يعتبر شكلا من أشكال الاتجار بالأطفال لغرض الاستغلال الجنسي.

الفرع الثالث : الاستغلال الجنسي للأطفال في كولومبيا

تقع جمهورية كولومبيا في الجزء الشمالي الغربي من قارة أمريكا الجنوبية، وتتميز هذه الدولة باقتصادها القوي نسبيا حيث تعتبر ثالث اكبر اقتصاد في أمريكا الجنوبية، و يقدر عدد السكان في كولومبيا بحوالي 46 مليون نسمة عام 2008، وهي موطن ثاني اكبر عدد من الناطقين باللغة الاسبانية في العالم بعد المكسيك، أما بالنسبة للغة فإن 99٪ من السكان يتكلمون الاسبانية، و65٪ من السكان يتكلمون لغة الهنود الحمر، وتنقسم كولومبيا إلى 32 مقاطعة إدارية و "بوغوتا" هي عاصمة الدولة⁵².

تعتبر السياحة قطاع هام في اقتصاد البلاد، حيث تعد مدينتي "كارتافينا" و"قرطاجنة" من أهم الوجهات السياحية في كولومبيا، وسبب ذلك في ارتفاع عدد الأطفال المستغلين جنسيا في السفر والسياحة خاصة الأطفال الذين يعيشون في أماكن خارج المدن والمواقع المعروفة كوجهات سياحية، ورغم أنّ السياحة هي صناعة ونشاط اجتماعي واقتصادي، إلا أنها ليست العامل الوحيد الذي يفسر الاستغلال الجنسي للأطفال في السياحة في كولومبيا، حيث أنه هناك عوامل أخرى تتعلق بتحقيق المصالح الشخصية للأفراد والعصابات الذين يستخدمون أجساد الأطفال كوسيلة لمتابعة أنشطتهم الإجرامية وتحقيق الأرباح⁵³.

بلغ في عام 2012 عدد المسافرين الوطنيين والأجانب في كولومبيا ما مجموعه 24723366 مسافر، وهو ما يمثل زيادة بنسبة 14.4٪ مقارنة بعام 2011، وبحلول عام 2014 استقبلت كولومبيا ما مجموعه 4192742 سائح أجنبي غير مقيم وهو ما يمثل زيادة بنسبة 11.9٪ مقارنة بعام 2013، واغلب هؤلاء السياح هم من الو.م.أ والاتحاد الأوروبي، ووفقا لمنظمة السياحة العالمية للأمم المتحدة فإنه يتم إجراء أكثر من 600 مليون رحلة سياحية دولية كل عام، حيث أنه هناك حوالي 20٪ من الأشخاص المسافرين يسعون لممارسة الجنس خلال رحلتهم، وحوالي 30٪ من هؤلاء يعترفون أنّ لديهم نزعات تجاه الأطفال، وهذا يشير إلى وجود أكثر من 3 مليون سائح يسافرون عبر العالم للبحث عن ممارسة الجنس، ومنهم من يبحث عن ممارسة الجنس مع الأطفال، ونظرا لهذه المعطيات فإن ارتفاع السياح في كولومبيا قد يؤشر إلى وجود سياح يسافرون بغرض الاستغلال الجنسي للأطفال⁵⁴.

تعتبر كل من "ليتيسيا"، و"قرطاجنة"، و"اكاسياس"، و"بارو" من أهم المناطق التي يتم فيها استغلال الأطفال جنسيا في السفر والسياحة، وتتراوح أعمار الأطفال المستغلين بين 12 و17 سنة، مع وجود ارتفاع نسبي بالنسبة للأطفال البالغين 15 سنة فما فوق⁵⁵.

ولا تعتبر السياحة الجنسية هي الشكل الوحيد الذي يمكن أن يتم بموجبه استغلال الأطفال جنسيا، حيث نجد عدة أنشطة أخرى ولكن بنسبة أقل وهي تتعلق بترويج وتوزيع المواد الإباحية المتعلقة

بالأطفال خاصة في مدينة "قرطاجنة"، ونجد أيضا العنف الجنسي الذي وقع ضحيته 2235 طفل بين عامي 2006 و2011 في هذه المدينة⁵⁶.

الفرع الرابع : الاستغلال الجنسي للأطفال في الإكوادور

تقع الإكوادور في أمريكا الجنوبية، ويبلغ عدد سكانها 14.5 مليون نسمة، حيث أنّ 63٪ من السكان يعيشون في المناطق الريفية، ويمثل الأطفال ما نسبته 38٪ من إجمالي عدد السكان، وهناك تنوع اثني في الإكوادور، حيث أنّ 71.9٪ من السكان هم عرق "الميستيز"، و7.4٪ هم من عرق "مونتيببوس"، و7.2٪ من الأفارقة الزواج، و7٪ من الهنود الحمر، و6٪ من العرق الأبيض⁵⁷.

تعاني الإكوادور كغيرها من دول أمريكا الجنوبية من ظاهرة الاستغلال الجنسي للأطفال خاصة لأغراض تجارية، ومن أجل ذلك عملت الإكوادور على تطوير تشريعاتها المتعلقة بحماية الطفل ومن أهم أشكال الاستغلال الجنسي للأطفال نجد :

أولا : بغاء الأطفال

أشارت منظمة العمل الدولية في عام 2005 إلى أنه هناك حوالي 20٪ من الأشخاص المتورطين في عمل البغاء من المراهقين ، حيث أنّ 98٪ منهم تتراوح أعمارهم بين 15 و17 سنة، ولا يوجد صعوبة في الوصول إلى الأطفال من أجل ممارسة البغاء في الإكوادور ، حيث يتم عادة من خلال الاتصال الهاتفي أو عن طريق الاتصال بشركات أو مؤسسات توفر خدمة البغاء عن طريق الاتصال بها عبر الويب، ومن أكثر المدن التي ينتشر فيها بغاء الأطفال نجد "ماشالا"، و"كيتو"، و"غوايا اكيل"⁵⁸.

ثانيا : الاتجار بالأطفال لأغراض جنسية

يعتبر الاتجار بالأطفال لأغراض جنسية من أكثر أشكال الاستغلال الجنسي التجاري انتشارا في الإكوادور، حيث تعتبر الإكوادور بلد منشأ وعبور ومقصد للاتجار بالأطفال، فعادة ما يتم نقل أطفال الإكوادور إلى "البيرو" للاتجار بهم، ووفقا لمنظمة العمل الدولية نجد أنّ 70٪ من ضحايا الاتجار بالأطفال للاستغلال الجنسي يتم داخليا بنقل الأطفال من مدينة إلى أخرى، وتقدر نسبة الاتجار بالأطفال لأغراض جنسية الذين تتراوح أعمارهم بين 15 و17 سنة ب 98٪⁵⁹.

ثالثا: استغلال الأطفال جنسيا في السفر والسياحة

رغم عدم وضوح النسبة الحقيقية لعدد الأطفال المستغلين جنسيا في السفر والسياحة في الإكوادور، إلا أنّ بعض التقارير تشير إلى أن أعمار الأطفال الضحايا تتراوح بين 15 و17 سنة، والذين يتواجدون خاصة في المناطق الساحلية، كما انه تقع العديد من الفتيات اللواتي يبلغن من العمر 12 سنة أو اقل لهذا الشكل من الاستغلال الجنسي⁶⁰.

المطلب الثاني: الاستغلال الجنسي للأطفال في الدول النامية الأوروبية

رغم أنّ القارة الأوروبية تضم العديد من الدول المتقدمة إلا أنها تضم أيضا دولاً نامية أو أقل تقدماً وحتى الفقيرة منها، وهذه الدول تركز في الجهة الشرقية من القارة، والاستغلال الجنسي للأطفال متواجد في كامل القارة الأوروبية، إلا أنه هناك اختلاف حول نسبته من دولة إلى أخرى وحتى الأشكال تختلف من دولة إلى أخرى.

تتمتع الدول النامية الأوروبية بنوع من الاستقرار السياسي والأمني مقارنة بباقي الدول النامية في العالم، ولديها ارتفاع محسوس في النمو الاقتصادي مقارنة بباقي الدول النامية في العالم، و من أجل معرفة نسبة وأشكال الإستغلال الجنسي للأطفال في بعض الدول النامية الأوروبية تم تقسيم هذا المطلب إلى أربعة فروع على النحو الآتي:

الفرع الأول: الاستغلال الجنسي للأطفال في ألبانيا

جمهورية ألبانيا هي إحدى دول إقليم البلقان الواقعة في جنوب شرق أوروبا، وهي دولة ديمقراطية برلمانية واقتصادها يمر بمرحلة انتقالية، وعاصمتها هي "تيرانا"، ويبلغ عدد سكان هذه الدولة 3 مليون نسمة تقريبا، ويقدر نسبة الأشخاص الذين تتراوح أعمارهم بين 0 و 19 سنة ب 30٪ أي حوالي 900000، وتحتوي ألبانيا على عدة أعراق، حيث نجد "الرمانيون(الفجر)"، و"الالبان"، و"الصرب"، و"البلغار"، و"مصريو البلقان"، و"المقدونيون"⁶¹.

ويقع الأطفال المتواجدون في ألبانيا ضحايا لأشكال عديدة من أشكال الاستغلال الجنسي سواء كان لأغراض تجارية أو لأغراض غير تجارية حيث نجد:

أولا: الاتجار بالأطفال لأغراض جنسية

إنّ ضحايا الاتجار بالأطفال في ألبانيا تم تسجيله في التقارير السنوية التي يعدها مكتب المنسق الوطني لمكافحة الاتجار، ففي عام 2011 تم تقدير عدد الأطفال المتاجر بهم ب 22٪، وحوالي 70٪ من الأشخاص الكبار في السن المتاجر بهم تعرضوا أيضا للاتجار في مرحلة الطفولة، وفي عام 2012 كانت نسبة الضحايا من الأطفال 22٪، أما الكبار الذين تعرضوا للاتجار في صغرهم فقدت نسبتهم ب 52٪، وفي عام 2014 تم تصنيف ألبانيا على أنها بلد منشأ و مقصد للرجال والنساء والأطفال ضحايا الاتجار لأغراض جنسية ولأغراض العمل، وضحايا الاتجار من النساء والأطفال الألبانيين يتم الاتجار بهم لأغراض جنسية بصفة أساسية سواء في ألبانيا، أو اليونان، أو مقدونيا، أو كوسوفو، أو بلجيكا، أو هولندا، أو ألمانيا، أو سويسرا، أو أيرلندا والمملكة المتحدة⁶².

رغم أنّ البيانات حول الاتجار بالأطفال لأغراض جنسية في ألبانيا غير متوفرة بدقة بسبب ضعف آليات الإحصاء في الدولة، إلا أنه هناك عدة تقارير تشير إلى تعرض الأطفال للبيع والاتجار من طرف الآباء

والأمهات وغيرهم من أفراد الأسرة مقابل الأموال، خاصة في ما يتعلق بتزويج الفتيات الصغيرات الألبانيات في دولة الجبل الأسود⁶³.

ألبانيا كما تم الإشارة إليه من قبل تعتبر بلدا مصدرا للأطفال لأغراض الاتجار، إلا أنه في اغلب الأحيان يقع الاتجار داخليا وذلك بنقل الأطفال إلى المدن الكبيرة والمدن السياحية والمدن الحدودية والموانئ للاتجار بهم، ويشكل أطفال الرومانيون (العجر) غالبية الأطفال الذين يعملون أو يعيشون في الشارع والذين تقدر نسبة الواقعين منهم كضحايا للاتجار بـ 90٪ منهم، وهم يتعرضون للاستغلال الجنسي، والعمل القسري، والزواج القسري و الانخراط في أنشطة غير شرعية كبيع المخدرات⁶⁴.

ثانيا: استغلال الأطفال في إنتاج المواد الإباحية

من خلال دراسات وتقارير البانبة التي تم فيها إجراء مقابلات مع عينة من الأطفال يقدر عددهم بـ 3328 طفل، تم إيجاد صور إباحية لهم بحوزة أشخاص بالغين بنسبة 2.2٪، وأقر ما نسبة 1.77٪ منهم أنّ هذه الصور حقيقية، وهي تعبر عن تعرضهم للاستغلال الجنسي، وخلال عام 2013 تم تحديد ما نسبته 3.47٪ من الصور والأشرطة الإباحية والمجلات أو تلك المتواجدة على شبكة الانترنت التي توثق حالات استغلال جنسي للأطفال الألبانيين، و أظهرت دراسة أعدت من طرف منظمة "world vision" عام 2014 أنّ 47٪ من الأطفال الذين تتراوح أعمارهم بين 13 و17 سنة وقعوا ضحايا للاتصال عبر شبكات الانترنت لأغراض جنسية مع غرباء في ألبانيا⁶⁵.

ثالثا: الزواج القسري للأطفال

لم يكن زواج الأطفال موضوع لإحصاءات دقيقة مصنفة في ألبانيا، و يعتبر الزواج القسري للأطفال في هذه الدولة من التقاليد خاصة من طرف الرومانيون(العجر)، إلا أنّ ذلك لا يقتصر فقط على المجتمع العجري بل نجده أيضا في المناطق النائية والفقيرة والأرياف، وسيناريوهات الزواج القسري للأطفال في ألبانيا تختلف من حالة إلى أخرى، ومن أهم العوامل المشجعة للزواج القسري للأطفال نجد الفقر، والعزلة الجغرافية، والاستبعاد الاجتماعي والهجرة، وغالبا ما تتراوح أعمار الأطفال الذين يتزوجون قسريا بـ 12 و14 سنة بالنسبة للفتيات، و 14 و16 سنة بالنسبة للفتيان، وبين عامي 2002 و2012 قدرت اليونيسيف أنّ 0.2٪ من الفتيات من إجمالي عدد السكان تزوجن قبل بلوغ 15 سنة، و 9.6٪ تزوجن قبل بلوغ 18 سنة⁶⁶.

رابعا: الاعتداءات الجنسية على الأطفال

في عام 2012 تم تسجيل 22 حالة اعتداء بدني على القصر في ألبانيا، و 47 حالة اعتداء جنسي وإساءة جنسية، و اغلب حالات الاعتداء الجنسي تقع على الفتيات، وعادة ما تكون من طرف أشخاص داخل الأسرة⁶⁷.

الفرع الثاني: الاستغلال الجنسي للأطفال في مولدافيا

تقع جمهورية مولدافيا شرق أوروبا، ولغتها الرسمية هي اللغة المولدافية، وأغلبية سكانها يعتنقون المسيحية، وقد ظهرت هذه الدولة عام 1990 بعد انهيار الاتحاد السوفياتي وعانت بعدها من أزمة اقتصادية ومن نزاع مسلح في منطقة "ترانسنيتران"، وتعاني هذه الدولة من ارتفاع مستوى البطالة والفقر الجماعي والنزوح وهجرة العديد من سكانها إلى دول أخرى، وفي تسعينيات القرن الماضي كان اغلب سكان مولدافيا يعيشون في المناطق الريفية⁶⁸.

دفع الفقر بالكثير من المولدوفيين إلى الهجرة خاصة الشباب، وهو ما تسبب في وقوعهم كضحايا للعديد من شبكات الاتجار بالأشخاص الإجرامية، علاوة على ذلك لمولدافيا أعلى المعدلات حول الأطفال المهجورين في رابطة الدول المستقلة، وهو ما يعرضهم لإمكانية الاستغلال الجنسي، كما أن العديد من الأطفال المولدوفيين يتركون المدارس في وقت مبكر لبدء العمل وهو ما يعرضهم للوقوع ضحايا لعمل الأطفال والاستغلال الجنسي لهم، حيث هناك ما نسبته 17٪ من الأطفال الذين تتراوح أعمارهم بين 05 و17 سنة ضحايا لأسوأ أشكال العمل بما في ذلك الاتجار لأغراض جنسية⁶⁹.

أولاً: بغاء الأطفال

لا توجد إحصاءات رسمية أو حتى تقديرات دقيقة عن عدد الأطفال المستغلين في البغاء في مولدافيا، إلا انه هناك أدلة تثبت وجود هذا النوع من الاستغلال الجنسي للأطفال لأغراض تجارية، وهو عادة ما يرتبط أساساً بالاتجار بالأطفال، فخلال عامي 2005 و2007 تم توثيق ما مجموعه 178 طفل تتراوح أعمارهم بين 16 و17 سنة وقعوا ضحايا للبغاء أغلبهم فتيات، وعموماً يتم تجنيد الأطفال من الأرياف ونقلهم للعاصمة "تشييسيناور" لاستغلالهم في البغاء⁷⁰.

ثانياً: الاتجار بالأطفال لأغراض جنسية

يعتبر المظهر الرئيسي للاستغلال الجنسي التجاري في مولدافيا، حيث انه وفقاً للمنظمة الدولية للهجرة، تعتبر مولدافيا دولة منشأ أي يتم نقل الأطفال المولدوفيين منها لدول أخرى لغرض الاتجار خاصة في دول البلقان وباقي دول أوروبا، وتشير إحصائيات المنظمة أنّ نسبة الأطفال المولدوفيين المتاجر بهم ارتفع بشكل ملحوظ، حيث انه كان يقدر بنسبة 15٪ عام 2004، وأصبح 20٪ عام 2009، وفي الفترة بين 2005 و2009 تم نقل عدد كبير من الأطفال المولدوفيين لأغراض الاتجار إلى الدول التي ليس لها نظام تأشيرة للمواطنين كروسيا، وأوكرانيا، فضلاً عن البلدان التي لديها تأشيرة ميسرة كتركيا⁷¹.

الفرع الثالث: الاستغلال الجنسي للأطفال في رومانيا

تقع جمهورية رومانيا شرق أوروبا وعاصمتها بوخارست، وهي تقع في شمال دول البلقان، وعدد سكانها 22 مليون نسمة، حيث أنّ 89.5٪ من سكان رومانيا هم الرومان، و6.6٪ مجريون، و2.5٪ الرومانيون(العجر)، والباقي هم من أعراق مختلفة، واللغة الرسمية في رومانيا هي اللغة الرومانية، ويدين اغلب سكانها بالمسيحية بأكثر من 98٪⁷².

وتعاني رومانيا كغيرها من الدول الأوروبية من ظاهرة الاستغلال الجنسي للأطفال، والذي يعد الاتجار بالأطفال لأغراض جنسية الشكل الرئيسي فيها إضافة إلى وجود أشكال أخرى.

أولاً: الاتجار بالأطفال لأغراض جنسية

تعتبر رومانيا بلد منشأ للاتجار بالأطفال لأغراض جنسية، حيث يتم نقل الأطفال الرومانيين من أجل البغاء إلى بلدان الاتحاد الأوروبي وذلك منذ جانفي عام 2002 عندما لم تعد هناك حاجة للمواطنين الرومانيين من الحصول على تأشيرة (لمدة تصل 90 يوماً خلال فترة 6 أشهر) لبلدان فضاء شنغن، وبمجرد أن تصبح رومانيا عضواً في الاتحاد الأوروبي فإنه من المتوقع أن يزداد الوضع سوءاً حيث سيرتفع حتماً عدد الفتيات المجندات للبقاء إما بوعود كاذبة للحصول على إقامة، أو من أجل التوظيف في وظائف لا تتطلب عادة مؤهلات معينة كالمربيات والنادلات.⁷³

تُظهر بحوث جمعت عام 2007 أنّ الأطفال ضحايا الاتجار يتم استخدام غالبيتهم الساحقة لأغراض الاستغلال الجنسي بنسبة تقدر بـ 75٪، ومن مجموع 221 حالة اتجار بالأطفال عام 2007 نجد أنّ 116 حالة منهم تم الاتجار بهم داخليا، و105 منهم تم الاتجار بهم خارجيا، ويعتبر الأطفال الذين تتراوح أعمارهم بين 14 و17 سنة هم الأكثر تعرضاً لخطر الاتجار لأغراض جنسية، وكثيراً ما يكون ضحايا الاتجار بالجنس خارجيا، وخلال عامي 2007 و2008 تم الاتجار بـ 50٪ من الأطفال لأغراض جنسية داخل رومانيا.⁷⁴

وهناك عدة عوامل تشجع الاتجار بالأطفال في رومانيا كالفقر، والبطالة، والأوضاع العائلية غير المستقرة بما في ذلك الإهمال وسوء المعاملة، والعزلة الريفية، وانعدام الفرص، وضعف التعليم وعدم كفاءة الخدمات الاجتماعية، و عدد للأطفال الكبير خاصة في المناطق الريفية.⁷⁵

ثانياً: الاستغلال الجنسي لأطفال الشوارع في رومانيا

أطفال الشوارع ينحدرون من جميع أنحاء رومانيا عادة هرباً من الفقر في الأرياف والقرى ويتجهون نحو المدن للحصول على فرص اقتصادية أكبر بالدرجة الأولى خاصة في العاصمة "بوخارست"، كما أنه خلال فصل الصيف تشهد المدن الساحلية في رومانيا تدفقا هائلا لأطفال الشوارع، وبمجرد الوصول إلى المدينة يجد الأطفال أنفسهم في ظروف غير مستقرة وبدون توفر الضروريات الأساسية للبقاء على قيد الحياة مما يجعل أطفال الشوارع عرضة للإيذاء الجنسي أو الاستغلال الجنسي، فالاحتياجات الأساسية لهؤلاء الأطفال كالغذاء والملبس يدفع بالعديد منهم إلى قبول الاعتداء جنسيا عليهم، كما يكون أطفال الشوارع أكثر عرضة للاستغلال الجنسي من طرف السياح مقابل الهدايا أو بسبب وعود كاذبة بأخذهم معهم إلى دول الاتحاد الأوروبي المتقدمة، كما أنّ الحرمان العاطفي والأسري وخلفيات الحصول على الحنان الأبوي يدفع بالعديد منهم لقبول الاعتداء الجنسي عليهم.⁷⁶

الفرع الرابع: الاستغلال الجنسي للأطفال في جمهورية التشيك

تقع جمهورية التشيك في وسط أوروبا وهي دولة حبيسة لا تحتوي على منفذ على البحر، وعاصمتها هي ب"راغ" ويبلغ عدد السكان في هذه الدولة بحوالي 10.5 مليون نسمة، لغتها الرسمية هي اللغة التشيكية، وأما بالنسبة للديانة فان ما نسبته 59٪ من السكان بدون ديانة: وتعتبر "برنو"، و"أوسترافا"، و"بيلزن" و"أولوموتس" مدن التشيك الكبرى، وتشتهر هذه الدولة بسياحتها حيث تعتبر احد أهم مصادر لدخلها الوطني لما تحتويه من معالم أثرية ومناظر طبيعية خلابة⁷⁷.

بالنسبة لواقع الأطفال في التشيك فإن هذه الدولة كغيرها من الدول تعاني من مختلف أشكال الاستغلال الجنسي للأطفال خاصة الاتجار بالأطفال لأغراض جنسية وغيرها من الأشكال.

لكن ما يميز هذه الدولة هو ارتفاع نسبة استغلال الأطفال الرومانيون (العجر) رغم تواجدهم في العديد من الدول الأوروبية فهم مجتمع يقدر عددهم ب 12 مليون نسمة متواجدون خاصة في دول أوروبا الشرقية، وهم مجتمع يعود أصلهم للهند، حيث أعربت لجنة القضاء على جميع أشكال التمييز ضد المرأة عن قلقها إزاء أشكال التمييز العنصري الممارس ضد أطفال العجر، حيث يتم وضعهم في مدارس خاصة للمتخلفين عقليا فهم يمثلون ما نسبته 75-80٪ من أطفال هذه المدارس، مقابل 04٪ بالنسبة للأطفال الأعراق الأخرى، وهذا رغم أن العجر أقلية في التشيك لا تتجاوز نسبتهم 3٪ من مجموع عدد السكان، وعادة ما يتم وضع أطفال العجر هنا بدون سبب وبدون موافقة الوالدين وهو ما يعزز إمكانية تعرضهم للاستغلال والإيذاء من كافة الأشكال⁷⁸.

أولا: الاتجار بالأطفال لأغراض جنسية

بالنسبة للاتجار بالأطفال في جمهورية التشيك وما ينتج عنه من جرائم الاستغلال الجنسي للأطفال كالبغاء، فانه وفقا للقانون في التشيك يمكن لأي شخص بلغ 15 سنة ممارسة البغاء طوعا، وبالتالي السماح لكل من بلغ 15 سنة أن يمارس البغاء والشرط الوحيد هو أن يكون الأمر طوعيا وإراديا، وعليه نجد عادة الأطفال الذين تتراوح أعمارهم بين 15 و 18 سنة كثيرا ما يعلنون بسبب الخوف أو الضغط أنهم يمارسون البغاء بمحض إرادتهم حتى ولو كانوا في حالة بغاء قسري، وبالتالي لا يمكن إثبات وجود اتجار بهم⁷⁹.

• الاتجار بالأطفال لغرض البغاء في المناطق الحدودية للتشيك مع ألمانيا والنمسا:

هناك الآلاف من الفتيات المتاجر بهم لأغراض جنسية خاصة البغاء، وهم يعملون في الشوارع أو في بيوت الدعارة والكثيرات منهن أعمارهن حوالي 12 سنة فما فوق، حيث يتواجدون بكثرة في المدن الحدودية مثل مدينة "تشيبي"، و"أوس سوكلوف"، حيث يوجد أطفال من جنسيات مختلفة يتم استغلالهم كأطفال سلوفاكيا، وأوكرانيا، ومولدافيا، وبيلاروسيا وليتوانيا، ومعظم هؤلاء الأطفال يأتي للتشيك بشكل قانوني عبر الحدود⁸⁰.

ثانيا: السياحة الجنسية المرتبطة بالأطفال

إنّ السياحة الجنسية المتعلقة بالأطفال انخفضت نسبياً بعد أن أصبحت التشيك عضواً في الاتحاد الأوروبي أين أصبح يتم إنفاذ القانون لحد كبير في المدن السياحية، والسياحة الجنسية في التشيك مرتبطة بالدرجة الأولى بالاستغلال الجنسي للأطفال حيث يسافر المستغلين من الدول الاسكندنافية، وبريطانيا، وألمانيا والنمسا إلى التشيك بهدف استغلال الأولاد جنسياً، وهناك عدد معتبر من الأطفال يسافرون مع السياح لفترات قصيرة خاصة مع السياح النمساويين⁸¹.

الخاتمة:

ورغم التباين الموجود بين الدول النامية إقتصادياً، حيث نجد دولاً أكثر نمواً من غيرها كالدول النامية الأوروبية مقارنة بالدول النامية الإفريقية، إلا أنّ كل الدول النامية تعاني من ظاهرة الإستغلال الجنسي للأطفال أكثر من غيرها من دول العالم بنسب مختلفة، وعادة ما يكون السبب وراء هذه الظاهرة في هذه الدول، التخلف الإقتصادي، والإجتماعي، وانتشار الفقر، وضعف آليات حماية الأطفال.

التوصيات:

من خلال دراستنا وبسبب إرتفاع نسبة الإستغلال الجنسي للأطفال في الدول النامية، فإننا نوصي بمايلي:

- زيادة الوعي الإجتماعي والتحسيس بخطورة ظاهرة الإستغلال الجنسي للأطفال على كافة المستويات وفي كافة القطاعات خاصة في المدارس وبين الأسر وفي القطاعات السياحية.
- تقوية التشريعات الوطنية وتفعيل الآليات الوطنية لمحاربة ظاهرة الإستغلال الجنسي للأطفال.
- مكافحة كافة أشكال الفساد الحكومي، الذي يعتبر من أهم العوامل التي تشجع على تواجد العصابات الإجرامية في الدول المتخلفة.
- تطوير الإقتصاد الوطني، ومكافحة البطالة للحد من ظاهرة عمالة الأطفال وظاهرة أطفال الشوارع.
- ضرورة وضع التشريعات اللازمة التي تفرض التعليم الإجباري في الدول النامية.
- تضمين مواد تعليمية تتعلق بالثقافة الجنسية، من أجل تحسيس الأطفال خاصة المتمدرسين من الإستغلال الجنسي.

قائمة المراجع:

1_ المراجع باللغة الأجنبية:

Articles :

1. Camille gallié, le système de protection de l'enfant en haiti, edition heather elriott, 2013.

2. Etude exploratoire de l'organisation international du travail,exploitation sexuelle des mineurs a des fins commercial,1ere edition,haiti,2003
3. Frederick john,raport of unicef,sexual abuse and exploitation of boys in south asia:a rewiw of research finding-ligislation-policy and programme responses,innocent research center,april 2010.
4. Inge bell,traffiking in children for sexual purpose in czech republic,contry report.
5. Institut national de lastatistique,etude pilote sur l'exploitation sexuelle commerciale des enfants,cameroun,2010.
6. Leonardo plasencia,la prostitution enfantine dans le monde,juillet 2007,p 03. Disponible en ligne au : http://ecpat-france.fr/centre_ressources/2-etudes_et_rapports/2-Prostitution_des_enfants/3-Prostitution_des_enfants_dans_le_monde_Fondation%20Scelles-07.pdf .consulté le 12/02/2018 a 22 :10.
7. Soppih bosseloire,exploitation sexuelle commerciale des enfants au senegal :elements de contexte et pistes d'action,ecpat Belgique,octobre 2014.
8. Viorella rusu &tatiana fomina,overview of the child trafficking phenomeno in moldova,internationl center for women rights,moldova,2010.

Conférences :

1. Meredith gamble,sexual exploitation and abuse of street children in romania,conference of humain trafficking,university of nebraska,2010.

Rapports :

1. Altamura&others,executive summary of commercial sexual exploitation of children in moldova,2nd edition,2012.
2. Comission africaine des droits de l'homme et des peuple ,charte africaine des droit de l'homme et des peuple.disponible en ligne au : <http://www.achpr.org/fr> .consulté le 14/02/2018 a 14:40.
3. Ecpat international,situational analysis of the commercial sexual exploitation of children in bolivia,octobre2015.
4. Fonds des nations unies pour le developpement humain,2011, p. 145.disponible en ligne au : http://hdr.undp.org/fr/media/HDR_2011_FR_Table1.pdf . consulté le 15/02/2018 a 14:36.
5. International,report of the status of action against commercial sexual exploitation of children,romania,2006.
6. Report of operating the S.O.S torture network,rights of the children in the czech republic,genève , p 11. availabal on ligne at : <http://www.omct.org/> . Consulted 10/02/2018 at 10:15.

7. Rapport de mission en albanie,l'office francais de protection des refugies et apatrides,2014.
8. Rapport de l'évaluation, évaluation rapide sur l'exploitation sexuelle commercial des enfants (filles et garçons) au burundi, ministère de la fonction publique, du travail et de la sécurité social, février 2012.
9. Rapport alternatif sur l'application de la convention relative aux droit de l'enfant (2003-2011), madagascar,avril 2001.
10. Rapport d'ecpat France,le suivi de la situation de l'exploitation sexuelle des enfants a des fins commerciales,madagascar,2015.
11. Raport of ecpat international,status of action against commercial sexual exploitation of children,2nd edition,thailand,2011
12. Raport of department of state,trafficking in persons,u.s.a,2009, p. 279.availabal on ligne at : <https://www.state.gov/documents/organization/123365.pdf> .consulted 12/02/2018 at 10:41.
13. rapport national sur la situation des droits de l'enfants au nepal,centre pour les enfants travailleurs au nepal,maison de himalayas,2003.
14. Specific raport of ecpat international,global study on sexual exploitation of children in travel and tourism in Colombia,2015.
15. Status of action against commercial sexual exploitation in czech republic,2006,p 11. availabal on ligne at: <http://www.ecpat.org/>. Consulted 10/02/2018 at 11:55 .
16. The world bank,Thailand economic monitor,april 2011.availabal on ligne at : <http://documents.worldbank.org/curated/en/818191468132279260/Thailand-economic-monitor-April-2011> consulted 10/02/2018 at :10:12
17. 3eme rapport mondial sur l'exploitation sexuelle des enfants :une menace qui s'etend,edition econamica,paris,2013.

2- مواقع الأنترنت:

https://ar.wikipedia.org/wiki/ويكيبيديا_موسوعة_حرة

الهوامش:

¹ -Fonds des nations unies pour le developpement humain,2011, p. 145.disponible en ligne au : http://hdr.undp.org/fr/media/HDR_2011_FR_Table1.pdf . consulté le 15/02/2018 a 14:36.

² -Comission africaine des droits de l'homme et des peuple ,charte africaine des droit de l'homme et des peuple.disponible en ligne au : <http://www.achpr.org/fr> .consulté le 14/02/2018 a 14:40.

³ -Rapport de l'évaluation, évaluation rapide sur l'exploitation sexuelle commercial des enfants (filles et garçons) au burundi, ministère de la fonction publique, du travail et de la sécurité social, février 2012, p. 20-21

⁴ -Ibid, p. 43.

⁵-وكيبيديا الموسوعة الحرة، معلومات عامة حول دولة مدغشقر، متوفر على الموقع:

<https://ar.wikipedia.org/wiki/%D9%85%D8%AF%D8%BA%D8%B4%D9%82%D8%B1> بتاريخ 2018/02/13 بتوقيت 18:14.

⁶ -Rapport alternatif sur l'application de la convention relative aux droit de l'enfant (2003-2011), madagascar,avril 2001, p. 26.

⁷ -Ibid, p. 07

⁸ -Rapport d'ecpat France,le suivi de la situation de l'exploitation sexuelle des enfants a des fins commerciales,madagascar,2015, p 10.

⁹ - Ibid, p. 10.

¹⁰-Ibid,p. 10.

¹¹ -وكيبيديا الموسوعة الحرة، معلومات عامة حول دولة الكاميرون، متوفر في الموقع:

<https://ar.wikipedia.org/wiki/%D8%A7%D9%84%D9%83%D8%A7%D9%85%D9%8A%D8%B1%D9%88%D9%86> بتاريخ 2018/02/12 بتوقيت 09:05.

¹² -Institut national de lastatistique,etude pilote sur l'exploitation sexuelle commerciale des enfants,cameroun,2010, p 01.

¹³ -Ibid,p. 02.

¹⁴ -Ibid,p. 04.

¹⁵-وكيبيديا الموسوعة الحرة، معلومات عامة حول دولة السنغال، متوفر في الموقع:

<https://ar.wikipedia.org/wiki/%D8%A7%D9%84%D8%B3%D9%86%D8%BA%D8%A7%D9%84%D9%88%D9%86> بتاريخ 2018/02/12 بتوقيت 09:13.

¹⁶ -Soppih bosseloire,exploitation sexuelle commerciale des enfants au senegal :elements de contexte et pistes d'action,ecpat Belgique,octobre 2014,p. 01.

¹⁷ - Ibid, p. 02 .

¹⁸ -Ibid, p. 02-03.

¹⁹ -The world bank,Thailand economic monitor,april 2011.availabal on ligne at : <http://documents.worldbank.org/curated/en/818191468132279260/Thailand-economic-monitor-April-2011> consulted 10/02/2018 at :10:12

²⁰ -Raport of ecpat international,status of action against commercial sexual exploitation of children,2nd edition,thailand,2011, p. 08.

²¹-Raport of department of state,trafficking in persons,u.s.a,2009, p. 279.availabal on ligne at : <https://www.state.gov/documents/organization/123365.pdf> .consulted 12/02/2018 at 10:41.

²² -Ibid, p .10.

²³ - Raport of ecpat international,thailand,op.cit,p. 11.

²⁴ -Ibid,p.12.

²⁵ -Ibid,p. 13.

²⁶ -Ibid,p. 14.

²⁷وكيبيديا الموسوعة الحرة، معلومات عامة حول دولة النيبال، متوفر على الموقع:

<https://ar.wikipedia.org/wiki/%D9%86%D9%8A%D8%A8%D8%A7%D9%84%D9%88%D9%86> بتاريخ 2018/02/12 بتوقيت 09:34.

²⁸ -rapport national sur la situation des droits de l'enfants au nepal,centre pour les enfants travailleurs au nepal,maison de himalayayas,2003,p. 26.

²⁹ - Rapport national sur la situation des droits de l'enfants au nepal,op.cit,p .16.

³⁰ -Ibid,p. 17.

³¹ Ibid,p. 17 .

³² -Ibid,p .10.

³³- وكيبيديا الموسوعة الحرة، معلومات عامة حول دولة كمبوديا، متوفر على الموقع:

<https://ar.wikipedia.org/wiki/%D9%83%D9%85%D8%A8%D9%88%D8%AF%D9%8A%D8%A7>
بتاريخ 2018/02/11 بتوقيت 09:45.

³⁴ -3eme rapport mondial sur l'exploitation sexuelle des enfants :une menace qui s'etend,edition economica,paris,2013,p. 185.

³⁵ -Ibid, ,p. 186.

³⁶ -Leonardo plasencia,la prostitution enfantine dans le monde,juillet 2007,p 03. Disponible en ligne au : http://ecpat-france.fr/centre_ressources/2-etudes_et_rapports/2-Prostitution_des_enfants/3-Prostitution_des_enfants_dans_le_monde_Fondation%20Scelles-07.pdf .consulté le 12/02/2018 a 22 :10.

³⁷- وكيبيديا الموسوعة الحرة، معلومات عامة حول دولة سريلانكا، متوفر على الموقع:

<https://ar.wikipedia.org/wiki/%D8%B3%D8%B1%D9%8A%D9%84%D8%A7%D9%86%D9%83%D8%A7>
بتاريخ 2018/02/13 بتوقيت 09:51.

³⁸ -Frederick john,raport of unicef,sexual abuse and exploitation of boys in south asia:a reviw of research finding-ligislation-policy and programme responses,innocent research center,april 2010, p. 125.

³⁹ -Ibid,p. 127.

⁴⁰ -Ibid,p. 128.

⁴¹ - Frederick john,op.cit,p. 129.

⁴² -Camile gallié,le système de protection de l'enfant en haiti,edition heather eliott,2013, p. 09.

⁴³ - Etude exploratoire de l'organisation international du travail,exploitation sexuelle des mineurs a des fins commercial, lere edition,haiti,2003,p.14.

⁴⁴ - Ibid,p. 21 .

⁴⁵ - Etude exploratoire de l'organisation international du travail,exploitation sexuelle des mineurs a des fins commercial,op.cit,p. 50 .

⁴⁶ - Ibid,p 20.

⁴⁷ - Ibid,,p. 22.

⁴⁸ -Ecpat international,situational analysis of the commercial sexual exploitation of children in bolivia,octobre2015,p .19.

⁴⁹-Ibid,p. 45.

⁵⁰ - International,situational analysis of the commercial sexual exploitation of children in bolivia,octobre2015,op.cit,p. 47.

⁵¹ - Ibid,p. 50.

⁵²- وكيبيديا الموسوعة الحرة، معلومات عامة حول دولة كولومبيا، متوفر على الموقع:

<https://ar.wikipedia.org/wiki/%D9%83%D9%88%D9%84%D9%88%D9%85%D8%A8%D9%8A%D8%A7>
بتاريخ 2018/02/11 بتوقيت 10:35 .

⁵³ -Sspecific raport of ecpat international,global study on sexual exploitation of children in travel and tourism in Colombia,2015,p06.

⁵⁴ - Ibid,p. 08.

⁵⁵ - Ibid,p. 78.

⁵⁶ - Sspecific raport of ecpat international,global study on sexual exploitation of children in travel and tourism in Colombia,2015,p.05.

⁵⁷ - Sspecific raport of ecpat international,global study on sexual exploitation of children in travel and tourism in Colombia,2015,p. 01-02 .

⁵⁸ - Ibid,p .07.

⁵⁹ -Ibid,p .07.

⁶⁰ -Ibid,p. 09.

⁶¹ -Sspecific raport of ecpat international,global study on sexual exploitation of children in travel and tourism in Colombia,2015,p. 19.

⁶² - Ibid,p. 76.

محاربة تقليد العلامات في ضوء قانون العلامات الجزائري
بين العقوبات الردعية و الإجراءات التحفظية

Combating the tradition of marks in the light of the Algerian
Trademark Law.
Between deterrent sanctions and precautionary measures

بن أمينة مصطفى
أستاذ مساعد قسم "ب" / طالب دكتوراه علوم
جامعة مصطفى اسطبولي، معسكر : muschmbenammina@gmail.com

تاريخ الاستلام: 2019 /03/19 تاريخ القبول للنشر: 2019/06/05

ملخص:

يسعى المشرع الجزائري في أحكام الأمر رقم 03-06 المتعلق بالعلامات إلى توفير أقصى درجات الحماية القانونية للعلامات ويظهر هذا في تجريمه لفعل تقليد العلامة و استعمالها في مجال المنافسة دون إذن أو ترخيص من مالكيها ، إضافة إلى تخصيص مجموعة من الإجراءات التحفظية التي تسبق أو تتزامن مع دعوى الموضوع.

إن الاجراءات التحفظية التي جاء بها المشرع الجزائري في قانون العلامات تسعى عموما لوقف عملية التقليد و تقليص حجم الضرر الذي يصيب مالك العلامة ، كما أنها تمثل تعاملات تشريعية سريعة مع ظاهرة التقليد التي أصبحت صورها تتطور بشكل متسارع .
الكلمات المفتاحية: العلامة. التقليد ، الردع، الحجز. الوصف .

Abstract:

The Algerian legislator seeks the provisions of Order No. 03-06 on marks to provide the maximum legal protection for marks. This is manifested in the criminalization of the trademark tradition and its use in the field of competition without the authorization or authorization of the owner, in addition to the allocation of a set of precautionary measures preceding or coinciding The precautionary measures introduced by the Algerian legislator in the Trademark Law generally seek to stop the process of imitation and reduce the scale of damage to the owner of the mark, and represent a quick legislative deal with the phenomenon of tradition, whose images are rapidly evolving

key words: Mark, Tradition, Deterrence, Reservation, description.

مقدمة:

تعتبر جريمة التقليد من أخطر الجرائم التي تواجه الاقتصاد الوطني و تمس بحقوق الملكية الفكرية بصفة عامة وحقوق الملكية الصناعية على وجه الخصوص ، ومن بين أصناف الملكية الصناعية المعرضة لهذه الجريمة نجد العلامات التي طالما صادفنا و نصادف يوميا العديد منها ، سواء المحلية أو العالمية المقلدة ، والتي لا ينحصر ضرر تقليدها على مالكيها بل يتعداه إلى عموم المستهلكين ، إذ أن العلامة لا تمثل فقط وسيلة تنافسية بين مختلف المشاريع الاقتصادية الناشطة في السوق ، بل هي تمثل المنتج في حد ذاته بما يتضمنه من مزايا و خصائص و مصدر يكون محل ثقة و اعتبار لدى المستهلك.

إن تجريم فعل تقليد العلامات ورصد عقوبات له ، و إن كان يمثل الجانب الردعي من الحماية القانونية إلا أنه قد لا يحقق العدالة الكافية في جبر الضرر الذي يلحق بمالكها ، إذ من الأكيد أن هذا الضرر سيتضاعف في الفترة الممتدة بين رفع دعوى التقليد و الفصل فيها و التي قد تطول من حيث الزمان في انتظار استكمال إجراءات التحقيق ، وعليه كان لزاما على المشرع الجزائري أن يؤسس لنظام إجرائي وقائي يضع حدا للضرر دون أن يمس بأصل الحق الذي يفصل فيه قاضي الموضوع ، ويتمثل هذا النظام الاجرائي أساسا في ما يمكن تسميته بالإجراءات التحفظية لحماية العلامات و التي تتوزع بين إجراءات عامة منصوص عليها في قانون الإجراءات المدنية و الادارية و بالتحديد نص المادة 650 و إجراءات خاصة وردت في نص المادة 34 و مايليها من الأمر 03-06 المتعلق بالعلامات والتي هي موضوع دراستنا .

إشكالية الدراسة : تتمحور إشكالية هذه الدراسة حول جريمة تقليد العلامات و الإجراءات التحفظية لحمايتها و مدى فعاليتها في وضع حد لتفاقم الضرر الناجم عن استمرار التقليد في الفترة الممتدة بين رفع الدعوى القضائية و الفصل فيها .

أهمية الدراسة : تكمن أهمية هذا الموضوع في أن توفير حماية قانونية سريعة و فعالة لا تتأثر بطول إجراءات التقاضي العادية و المدة الزمنية التي يستغرقها التحقيق الجزائي من استماع للأطراف و معاينة للوقائع و الاستعانة بالخبرة الفنية وفي ذات الوقت لا تمس بأصل الحق من شأنها توفير أمان قانوني لدى المستثمرين المحليين أو الأجانب مما يشجعهم على الدخول إلى السوق الوطني دون هاجس الخوف من تقليد علاماتهم و التعدي على حقوقهم .

أهداف الدراسة ومنهجيتها : تسعى هذه الدراسة إلى تحديد الإطار القانوني لجريمة تقليد العلامات و التي تجسد الوجه الردعي لمجابهتها و الكشف عن الإجراءات التحفظية لحمايتها التي رصدتها المشرع الجزائري سواء في قانون الإجراءات المدنية و الادارية و بالخصوص في قانون العلامات ومحاولة تقدير درجة فعاليتها في الوقاية من تقليد العلامات و حصر الضرر الناشئ عن هذه الجريمة ، وقد ارتأينا تقسيم هذه الدراسة إلى مبحثين كما يلي:

- المبحث الأول: الجانب الردعي لجريمة تقليد العلامات

- المبحث الثاني: الاجراءات التحفظية لحماية العلامات.

المبحث الأول

الجانب الردعي لجريمة تقليد العلامات

نتطرق في هذا المبحث إلى الإطار القانوني لجريمة التقليد من حيث أركان هذه الجريمة و العقوبات التي رصدها المشرع الجزائري كجزاء ردعي ضد مرتكبيها.

المطلب الأول: أركان جريمة التقليد

كباقي الأفعال المجرمة ، تقوم جريمة التقليد على ثلاثة أركان لا قيام لها في غياب أحدها ، وهي الركن الشرعي و الركن المادي و الركن المعنوي.

الفرع الأول: الركن الشرعي

مما لا شك فيه أنه من القواعد العامة في قانون العقوبات ألا جريمة و لا عقوبة و لا تدبير أمن إلا بنص في القانون¹، إذ الأصل في الأفعال الإباحة و الجواز و الإستثناء هو الحظر و التجريم ، وهذا ما يعبر عنه بمبدأ شرعية الجرائم و العقوبات ، و بالنسبة لجريمة تقليد العلامات فإن ركنها الشرعي يتجسد أساسا في نص المادة 26 من الأمر 03-06 المتعلق بالعلامات و التي ورد في نصها : " مع مراعاة المادة 10 أعلاه ، يعد جنحة تقليد لعلامة مسجلة كل عمل يمس بالحقوق الاستثنائية لعلامة قام به الغير خرقا لحقوق صاحب العلامة ، يعد التقليد جريمة يعاقب عليها بالعقوبات المحددة في المواد 27 إلى 33 أدناه "². وما يمكن استخلصه من نص المادة 26 سالفه الذكر أن المشرع الجزائري ربط تجريم فعل تقليد العلامات بأمرين : الأول يتمثل في وجوب تسجيل العلامة لدى المعهد الوطني الجزائري للملكية الصناعية لحمايتها جزائيا بطريق دعوى التقليد ، وهذا الشرط منطقي نظرا لربط المشرع الجزائري لحصرية استعمال العلامة و ممارسة الحقوق الاستثنائية بتسجيلها لدى المصلحة المختصة و هذا بموجب المادة 5 من الأمر 03-06 المتعلق بالعلامات³.

أما الأمر الثاني يتعلق بتكليف جريمة التقليد على أساس جنحة و هذا ما يؤكد المشرع الجزائري في نص المادة 32 من الأمر 03-06 المتعلق بالعلامات التي حددت العقوبة المرصودة لجريمة التقليد والتي سنتطرق لها في المطلب الثاني من هذا المبحث .

الفرع الثاني: الركن المادي

يتمثل الركن المادي لجريمة التقليد في كل سلوك يشكل تعديا على الحقوق الاستثنائية المخولة لمالك العلامة المسجلة ، وهذا ما سبق ذكره بصدد استعراض مضمون المادة 26 من الأمر 03-06 المتعلق بالعلامات ، و ما يلاحظ على موقف المشرع الجزائري أنه أعطى مفهوما واسعا للسلوك المعتبر تقليدا⁴ ،

كما و يجمع الفقه على العمل بمعيار المستهلك متوسط الإنتباه لتقدير الركن المادي في جنحة التقليد و مدى تأثيره على تمييز المستهلك بين العلامة الأصلية و العلامة المقلدة⁵، هذا و صور التقليد كثيرة قد يصعب حصرها و بالتالي يعتبر في حكمه كل مساس بحقوق مالك العلامة مهما كانت صورته⁶، هذا و يتجسد الركن المادي لجريمة التقليد في عدة صور يمكن ذكر أهمها في ما يلي :

أولاً: التقليد المطابق

و المقصود به وضع علامة مطابقة تماما للعلامة المسجلة من حيث الشكل، فيكون لها نفس التجسيد الخطي و نفس الحجم و الشكل و بذات الألوان بمعنى القيام بعملية نقل حرفي للعلامة عن طريق نسخها و وضعها على منتج أو خدمة دون رخصة من مالكة بهدف توظيفها في مجال المنافسة دون وجه حق⁷.

ثانياً: التقليد بالتشبيه

في هذه الحالة يقوم المقلد بوضع علامة لا تتطابق تماما مع العلامة الأصلية المسجلة و لكن تشبهها إلى حد كبير ، بحيث يحافظ على مظهرها العام مع إدخال بعض التعديلات الطفيفة التي لا تؤدي إلى التفرقة بين العلامتين ، بل تزيد من إحداث الخلط في ذهن المستهلك إلى درجة عدم قدرته على التمييز بين العلامة الأصلية و العلامة المطابقة⁸، و تعد هذه الصورة الأكثر انتشارا ، إذ يسعى المقلد للاستفادة من مزايا العلامة المقلدة و سمعتها في السوق عن طريق وضع علامة تشبهها ظنا منه أن الاختلاف البسيط بينها و بين العلامة الأصلية قد يبعد عنه شبهة التقليد ، على خلاف التقليد المطابق أين يؤدي التطابق بين العلامتين إلى ثبوت الفعل المجرم دون أن يكون للمتهم سبيل للتهرب من المسؤولية .

ثالثاً: ترجمة العلامة

هذه الصورة تنطوي على الترجمة الحرفية لمعنى العلامة إلى لغة أخرى و توظيفها في تمييز منتجات أو خدمات معينة كالقيام بترجمة علامة الملابس المشهورة PUMA لكلمة النمر الأسود مع الاحتفاظ بنفس الشكل ، ففي هذه الحالة يحاول المقلد إيهام المستهلك بوجود اختلاف بين العلامة الأصلية و العلامة المقلدة عن طريق تغيير اللغة بالترجمة و الهدف دائما هو محاولة الاستفادة من سمعة العلامة لجذب أكبر عدد من المستهلكين⁹.

رابعاً: بيع أو عرض سلع تحمل العلامة المقلدة

وهنا يمتد مدى التجريم من المقلد ذاته إلى المسوق و الموزع للمنتجات التي تحمل علامة مقلدة، إذ يقوم هذا الأخير بعرض سلع بعلامات مقلدة مع العلم بحقيقتها ، و يتحقق الركن المادي لجريمة التقليد على هذه الشاكلة سواء تحقق الربح من ورائها أو لا ، و بغض النظر عن عدد المرات التي تم فيها بيع هذه المنتجات¹⁰، بل إن مجرد عرضها للبيع أمام الجمهور يعد في حد ذاته جريمة على اعتبار أنه يساهم في مضاعفة الضرر الذي يسببه التقليد لمالك العلامة و يشكل مساعدة من البائع أو الموزع للمقلد

في تحقيق مقصد الجريمة التي ارتكبتها ، ضف إلى ذلك أنه يعتبر ممارسة تنافسية غير نزيهة تثير المسؤولية على أساس دعوى المنافسة غير المشروعة أين يعتبر الضرر المحتمل فيها كافيا لقيام المسؤولية¹¹ .

الفرع الثالث : الركن المعنوي

وفحواه أن تتجه إرادة الجاني إلى القيام بالفعل المجرم مع العلم بعواقبه ، بمعنى توافر القصد الجنائي بعنصره الإرادة و الإدراك ، غير أن القصد الجنائي في جريمة تقليد العلامات يتميز بنوع من الخصوصية ، إذ أن المشرع الجزائري في نص المادة 26 من الأمر 03-06 المتعلق بالعلامات لم ينص صراحة على وجوب التعمد لقيام جريمة التقليد ، ومن جهة أخرى ربط هذه الجريمة بتسجيل العلامة في سجل العلامات لدى المعهد الوطني الجزائري للملكية الصناعية و نشرها¹² .، وهذا ما يستشف منه أن قصد التقليد وفق التشريع الجزائري مفترض ، و أن سوء نية المقلد يستخلصها القاضي بمجرد قيام المتهم بتقليد علامة أو عرض أو بيع سلع تحمل علامة مقلدة ما دامت العلامة الأصلية مسجلة¹³ ، أي أن تسجيلها قرينة على علم الغير بوجودها و بالتالي لا يقبل أي عذر بالجهل بها¹⁴ .

وعلى سبيل المقارنة ، نجد أن المشرع الجزائري في الأمر 03-07 المتعلق ببراءات الاختراع قد اشترط في المادة 61 منه على ضرورة تعمد تقليد الاختراع لقيام الجريمة¹⁵ .، و مرد هذا أنه في المادة 14 منه أقر بحالة التشابه بين اختراعين عن طريق الصدفة إذا قام شخص عند تاريخ إيداع طلب براءة إختراع أو المطالبة بالأولوية وبحسن نية بصنع المنتج أو استعمال طريقة إنتاج مشمولة بطلب براءة إختراع¹⁶ ، وهذا ما لا نجده بالنسبة للعلامات ، إذ أنه كما سبق القول يكفي أن تكون العلامة مسجلة لكي نفترض سوء نية المقلد .

المطلب الثاني: جزاء جريمة التقليد

رصد المشرع الجزائري حزمة من العقوبات لجريمة تقليد العلامات يمكن تقسيمها إلى عقوبات أصلية و أخرى تكميلية.

الفرع الأول: العقوبات الأصلية

نص عليها المشرع الجزائري في المادة 32 الفقرة الأولى من الأمر 03-06 المتعلق بالعلامات وهي تتمثل بالأساس في الحبس من ستة أشهر إلى سنتين و غرامة من مليونين و خمسمائة ألف دينار جزائري إلى عشرة ملايين دينار أو بإحدى هاتين العقوبتين فقط¹⁷ .

والملاحظ على هذه العقوبات الأصلية تكييف جرم تقليد العلامة كجناية نظرا لتراوح عقوبة الحبس عن ارتكابها بين ستة أشهر و سنتين و هذا استنادا إلى المادة 5 الفقرة الثانية من قانون العقوبات¹⁸ ، ضف إلى ذلك الغرامة المالية المغلضة و التي تتراوح ما بين مليونين و نصف مليون دينار جزائري (ما يعادل مئتان و خمسون مليون سنتيم) و عشرة ملايين دينار جزائري (ما يعادل مليار سنتيم) ، وهذه القيمة لنا عليها تعليق ، فإذا تعلق الأمر بتاجر رقم أعماله متوسط فهي غرامة معتبرة قد تؤثر على توازنه المالي ،

بينما إذا كان المتعلق منتجا برقم أعمال معتبر و إمكانات مادية هائلة فإن مبلغ الغرامة لا يمس كثيرا قدراته المالية ، خاصة إذا كانت المبالغ التي جناها من التقليد كبيرة ، كل هذا دون الإخلال بالتعويضات المدنية المستحقة للمضرور .

الفرع الثاني: العقوبات التكميلية

وقد ورد النص عليها في الفقرة الثانية من المادة 32 من الأمر رقم 03-06 المتعلق بالعلامات و هي الغلق المؤقت أو النهائي للمؤسسة التي مورس فيها تقليد العلامة ، مصادرة الأشياء و الوسائل و الأدوات التي استعملت في التقليد ، إضافة إلى إتلاف الأشياء التي تحمل العلامة المقلدة¹⁹ .
كتعليق على هذه العقوبات التكميلية يمكن القول أنها رصدت أساسا لتحقيق هدفين أولهما وقف أي محاولة مستقبلية لتكرار جنحة التقليد عن طريق الغلق النهائي أو المؤقت للمؤسسة التي تمارس تقليد العلامات ، مع إتلاف الوسائل و المعدات المستعملة في القيام بعملية التقليد ، أما ثانيهما يتمثل في وضع حد نهائي للإستفادة المالية من العائدات غير المشروعة الناتجة عن تسويق المنتوجات التي تحمل علامات مقلدة و ذلك بحجزها و إتلافها منعا لاستمرار تداولها بين المستهلكين .

المبحث الثاني

الإجراءات التحفظية لحماية العلامات

نستعرض في هذا المبحث الثاني أهم الإجراءات التحفظية التي نص عليها المشرع الجزائري لحماية العلامات من التقليد ، إضافة إلى تحديد أبرز الخصائص المميزة لهذه الإجراءات .

المطلب الأول: الإطار التشريعي للإجراءات التحفظية الخاصة بالعلامات

يتجسد الإطار التشريعي لحماية العلامات تحفظيا في تلك النصوص الواردة في كل من الأمر 03-06 المتعلق بالعلامات و بالتحديد في المادة 34 منه و هي كالتالي :

الفرع الأول: إجراء الوصف

وهو عبارة عن أمر يصدر عن رئيس الجهة القضائية المختصة بناء على طلب مالك العلامة أو من يمثله قانونا يتم بمقتضاه تعيين خبير يقوم بعملية وصف دقيق للسلع أو الخدمات التي تحمل علامة مقلدة ، ويهدف هذا الإجراء إلى توثيق جنحة التقليد و استخدام تقرير الخبير كوسيلة إثبات في دعوى الموضوع و الذي يعد بمثابة خبرة تقنية تساعد القاضي على بناء تصور واضح بخصوص قيام الركن المادي للجريمة من عدمه ، غير أن المشرع الجزائري قيد صلاحية تقرير الخبرة في هذا الصدد برفع دعوى في الموضوع أمام القسم الجزائي أو القسم المدني في أجل شهر تحت طائلة بطلان الوصف²⁰ ، مع عدم تحديد تاريخ بداية احتساب مدة شهر و التي يفترض أن تكون بداية من تاريخ إيداع تقرير الوصف أو الخبرة ، ويرى جانب من الفقه القانوني أن بطلان الوصف أو الخبرة لعدم رفع دعوى الموضوع في أجل

شهر لا يمس بحق المدعي في رفع دعوى لحماية علامته ، سواء جزائيا أو مدنيا ، وكل ما في الأمر حرمانه من الإستفادة من هذا الإجراء في الدعاوى اللاحقة²¹.

وما تجدر الإشارة إليه أن إجراء الوصف على النحو السالف بيانه يختلف تماما عن إجراء المعاينة التي يقوم بها المحضر القضائي بالنسبة لانتهاك حقوق الملكية الصناعية و التجارية و المنصوص عليه في الفقرة الثانية من المادة 650 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية²²، فهذا الأخير هو إجراء توثيقي لحجز منتج مقلد يتضمن وصفا له من حيث الشكل و العدد و الصنف دون التطرق لوجود تقليد من عدمه و الذي يتم تحديده عن طريق خبرة تقنية تكون موضوعا لإجراء الوصف .

الفرع الثاني: إجراء الحجز

وهو أمر يصدر عن رئيس الجهة القضائية بالتزامن مع الإجراء السابق (الوصف) تقوم بموجبه السلطات القضائية بوضع اليد تحفظيا على السلعة التي تحمل منتوجا مقلدا على أن يتحدد مصيرها إما بالإتلاف أو الإسترداد على ضوء تقرير الخبرة و الحكم الفاصل في دعوى الموضوع ، مع إمكانية أن يكون الحجز كليا أو جزئيا يقتصر فقط على عينات من السلعة المقلدة²³ ، و الحكم ذاته ينطبق على إجراء الحجز في ما يخص سقوط الإجراء بمرور مدة شهر في حال عدم رفع دعوى في الموضوع ، هذا ولم يبين المشرع الجزائري ما إذا كان إجراء الحجز لابد أن يسبقه إنذار للمخالف بوقف التقليد خاصة أن المشرع قد نص على مثل هذا الإجراء في المادة 27 الفقرة الثانية من الأمر رقم 06-03 المتعلق بالعلامات و التي نصت على تبليغ نسخة من تسجيل العلامة إلى المقلد كتذكير له بأن العلامة التي يستعملها مسجلة باسم الغير و أن توظيفها على المنتوجات المحددة غير مشروع²⁴.

كما يمكن أن يرتبط الحجز بدفع كفالة ، وهي عبارة عن مبلغ مالي يحدده القاضي يفقده المدعي في حال عدم ثبوت جنحة التقليد ، إضافة إلى وجوب إرفاق وثيقة تثبت تسجيل العلامة كشرط للإستفادة من إجراء الحجز والذي يكون بناء على أمر على ذيل عريضة²⁵ .

وبالإضافة إلى النص الخاص بالحجز التحفظي للعلامات المنصوص عليه في الأمر رقم 06-03 المتعلق بالعلامات نجد المشرع الجزائري ينص على مثل هذا الإجراء في المادة 650 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية وذلك بصدد تطرقه للحجز التحفظي على الحقوق الصناعية و التجارية ، حيث ورد فيها أن مالك ابتكار أو منتج محمي قانونا له الحق في حجز المنتج المقلد تحفظيا و أخذه كعينة أو نموذج يثبت به وقوع التقليد²⁶، و ما يلاحظ على هذا النص أنه جاء عاما يشمل جميع حقوق الملكية الصناعية و التجارية ، كما أنه لم يفصل في الإجراءات المتبعة لممارسة الحق في الحجز التحفظي باستثناء ذكره في الفقرة الثانية من المادة 650 لوجوب تحرير محضر عن طريق المحضر القضائي يبين فيه طبيعة السلعة المحجوزة .

المطلب الثاني: خصائص الإجراءات التحفظية

تتميز الإجراءات التحفظية لحماية العلامات بمجموعة من الخصائص يمكن إجمالها في ما يلي :

الفرع الأول: عدم المساس بأصل الحق

إذ أن الطابع التحفظي لهذه الإجراءات و الهدف التي تسعى لتحقيقه و خاصة إثبات التقليد أو وقفه تدعونا إلى القول بأنها لا تمس بفحوى الحق ، و مرد ذلك أن أمر القاضي المختص بإجراء وصف للمنتوج المشتبه في حمله لعلامة مقلدة أو أمره على ذيل عريضة بحجزه لا يعد تطرقا لموضوع النزاع و لا انحيازاً لطرف على حساب الآخر ، بدليل أن المشرع الجزائري ألزم المستفيد من الإجراء التحفظي برفع دعوى في الموضوع خلال شهر في نص المادة 35 من الأمر رقم 06-03 المتعلق بالعلامات ، كما أن الإجراءات التحفظية عموماً ، بما فيها الحجز التحفظي ، هو إجراء مؤقت يهدف إلى إثبات وجود التقليد ودون المساس بأصل الحق الذي يظل من اختصاص قاضي الموضوع²⁷.

الفرع الثاني: عدم الحاجة لحضور المدعى عليه

يتبين من أحكام الأمر 06-03 المتعلق بالعلامات في ما يخص الإجراءات التحفظية لحمايتها أن هذه الأخيرة تصدر بناء على أمر على ذيل عريضة صادر عن رئيس الجهة القضائية المختصة دون حاجة لحضور المدعى عليه أو المشتبه في قيامه بالتقليد و دون حاجة لسماع أقواله و دفوعه ، و لا يعتبر هذا مساساً بمبدأ حياد القضاء و لا انتهاكاً لحق المدعى عليه في الدفاع عن نفسه ، و إنما هو تجسيد لخاصية عدم مساس هذا الإجراء بأصل الحق ، إذ تبقى حقوق المدعى عليه محفوظة في دعوى الموضوع لإبداء دفوعه و ردوده على ادعاء المدعي²⁸.

الفرع الثالث: عدم الحاجة لسند تنفيذي سابق

حيث أن طلب استصدار أمر بإجراء وصف أو حجز للمنتوج الحامل لعلامة مقلدة لا يحتاج إلى حكم قضائي أو سند تنفيذي سابق ، و إنما يكفي أن يثبت طالب الإجراء صفته و مصلحته لكي يستفيد من الأمر القضائي ، هذا و يعتبر هذا الأخير بمثابة سند تنفيذي ينفذ على المدعى عليه ولو جبراً عملاً بنص المادة 600 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية التي صنفت الأوامر على ذيل العرائض ضمن السندات التنفيذية التي يجوز تنفيذ محتواها ولو جبراً على من صدرت ضده²⁹.

الفرع الرابع: إمكانية حجز المنتوج المقلد لدى الغير

لا يشترط في الإجراء التحفظي و بالخصوص إجراء الحجز أن تكون المنتوجات المحجوزة في حيازة المدعى عليه أو المشتبه فيه ، بل يمتد أثره حتى إلى المنتوجات الموجودة لدى الغير و خاصة المسوق أو الموزع للمنتوج المقلد ، فالحجز التحفظي يمنح للمستفيد منه حق تتبع السلعة أو الخدمة الحاملة لعلامة مقلدة في أي يد كانت ، و تعتبر هذه الخاصية تكريساً لتجريم المشرع الجزائري لتسويق أو عرض للبيع منتوجاً يحمل علامة مقلدة على اعتبار أنه يشكل مساساً بالحقوق الإستثنائية لمالك العلامة المنصوص عليه في المادة 26 من الأمر رقم 06-03 المتعلق بالعلامات .

خاتمة:

كحوصلة لما تم التطرق إليه في هذه الدراسة فإن إقرار المشرع الجزائري لمجموعة من الإجراءات التحفظية لحماية العلامات و إضفاء طابع السرعة و الإستعجال عليها يرمي إجمالاً إلى توفير حماية استباقية لهذا الصنف البارز من أصناف حقوق الملكية الصناعية عن طريق تمكين مالك الحقوق من الإستفادة من خبرة تقنية تتمثل في إجراء وصف دقيق للسلع أو الخدمات التي تحمل علامة مقلدة ، إضافة إلى حجز المنتج تفادياً لتفاقم الضرر الناجم عن الاستمرار في تسويقه ، خاصة مع التطور العلمي و التكنولوجي الذي سهل من ارتكاب جنحة التقليد و من تداول المنتج المقلد بين أوساط واسعة من المستهلكين .

وختاماً يمكن تتويج هذه الدراسة بالإقتراحات التالية و التي تعبر عن نظرنا لنجاعة الإجراءات التحفظية لحماية العلامة من التقليد في التشريع الجزائري :

* تعديل نص المادة 35 من الأمر رقم 06-03 المتعلق بالعلامات بتحديد تاريخ احتساب أجل شهر لمباشرة دعوى جزائية أو دعوى مدنية في الموضوع ليكون ابتداءً من تاريخ إيداع الوصف من طرف الخبير لدى كتابة ضبط المحكمة المختصة ، و ابتداءً من تاريخ تنفيذ الحجز بالنسبة لإجراء الحجز .

* تعديل الغرامة المنصوص عليها في المادة 32 من الأمر رقم 06-03 المتعلق بالعلامات برفعها بما يتناسب و تراجع قيمة الدينار الجزائري لكي تلعب دورها الردعي على أكمل وجه.

* القيام بحملات تحسيسية للأعوان الاقتصاديين بهدف نشر ثقافة قانونية تعرفهم بالإجراءات التحفظية التي يضمنها قانون العلامات الجزائري صوناً لحقهم في احتكار استغلال علاماتهم .

الهوامش:

¹ المادة الأولى من الأمر رقم 156-66 المتضمن قانون العقوبات ، المعدل و المتمم .

² المادة 26 من الأمر رقم 06-03 المتعلق بالعلامات.

³ المادة 5 من الأمر رقم 06-03 المتعلق بالعلامات.

⁴ بن يسعد عدراء ، حماية العلامات التجارية من التقليد ، مجلة العلوم الإنسانية ، المجلد 46 ، ديسمبر 2016 ، ص 566.

⁵ ربا طاهر قليبوي ، حقوق الملكية الفكرية ، مكتبة دار الثقافة للنشر و التوزيع ، عمان ، الأردن ، الطبعة الأولى ، الإصدار الأول ، 1998 ، ص 50.

⁶ فرحة زراوي صالح ، الكامل في القانون التجاري الجزائري ، الحقوق الفكرية ، حقوق الملكية الصناعية و التجارية ، حقوق الملكية الأدبية و الفنية ، ابن خلدون للنشر و التوزيع ، الجزائر ، 2006 ، ص 259.

- ⁷ محمد مصطفى عبد الصادق ، الحماية القانونية للعلامات التجارية اقليميا و دوليا، دراسة مقارنة ، دار الفكر و القانون ، المنصورة ، مصر ، 2011 ، ص 331.
- ⁸ صلاح زين الدين ، شرح التشريعات الصناعية و التجارية، دار الثقافة للطباعة و النشر ، الأردن ، الطبعة الأولى ، 2005 ، ص 402.
- ⁹ صلاح سلمان الأسمر ، العلامة التجارية في القانون الأردني والمصري، طبعة 1986 دار النشر غير مذكورة ، الطبعة الأولى ، ص 30.
- ¹⁰ حمادي زويبر ، الحماية القانونية للعلامات التجارية، منشورات الحلبي الحقوقية ، بيروت ، لبنان ، الطبعة الأولى ، 2012 ، ص 199.
- ¹¹ محمد سليمان الغريب ، الاحتكار و المنافسة غير المشروعة ، دار النهضة العربية للنشر ، القاهرة ، مصر ، الطبعة الأولى، 2004 ، ص 301.
- ¹² المادة 27 من الأمر رقم 06-03 المتعلق بالعلامات.
- ¹³ معوض عبد التواب ، الموسوعة النموذجية في شرح جرائم الغش و التدليس و تقليد العلامات التجارية من الناحيتين الجنائية و المدنية ، مكتبة عالم الفكر و القانون ، طنطا ، مصر ، الجزء الثالث ، 2003 ، ص 413.
- ¹⁴ محمد مصطفى عبد الصادق ، المرجع السابق، ص 336.
- ¹⁵ المادة 61 من الأمر رقم 07-03 المتعلق ببراءات الإختراع.
- ¹⁶ المادة 14 من الأمر رقم 07-03 المتعلق ببراءات الإختراع.
- ¹⁷ المادة 32 الفقرة الأولى من الأمر رقم 06-03 المتعلق بالعلامات.
- ¹⁸ المادة 5 الفقرة الثانية من الأمر رقم 156-66 المتضمن قانون العقوبات ، المعدل و المتمم.
- ¹⁹ المادة 32 الفقرة الثانية من الأمر رقم 06-03 المتعلق بالعلامات.
- ²⁰ المادة 35 من الأمر رقم 06-03 المتعلق بالعلامات.
- ²¹ فرحة زراوي صالح ، المرجع السابق ، ص 276.
- ²² المادة 650 الفقرة الثانية من القانون 08-09 المتضمن قانون الإجراءات المدنية و الإدارية.
- ²³ مصطفى كمال طه ، القانون التجاري اللبناني، الأعمال التجارية و التجار، الشركات التجارية ، الملكية التجارية و الصناعية ، الجزء الأول ، الطبعة الأولى ، دار النهضة العربية للطباعة و النشر ، بيروت ، لبنان ، 1975 ، ص 760.
- ²⁴ المادة 27 الفقرة الثانية من الأمر رقم 06-03 المتعلق بالعلامات.
- ²⁵ المادة 34 الفقرتين الثانية و الثالثة من الأمر رقم 06-03 المتعلق بالعلامات.
- ²⁶ المادة 650 من القانون 08-09 المتضمن قانون الإجراءات المدنية و الإدارية.
- ²⁷ لوراد نعيمة ، حجز التقليد ما بين قوانين الملكية الصناعية وقانون الإجراءات المدنية و الإدارية ، المجلة الإفريقية للدراسات القانونية و السياسية ، المجلد 02 العدد 01 ، جوان 2018 ، ص 125.
- ²⁸ منيرة فرحات ، أحكام الحجز التحفظي في التشريع الجزائري ، مجلة الباحث للدراسات الأكاديمية ، العدد الحادي عشر ، جوان 2017 ، ص 366.
- ²⁹ المادة 600 من القانون 08-09 المتضمن قانون الإجراءات المدنية و الإدارية.

مدى إسهام التعليم الإلكتروني في ضمان الجودة داخل كليات الحقوق
**The Extent to which E-learning Contributes to Quality Assurance within
Faculties of Law**

د. محمد طلعت يدك
مدرس القانون المنتدب بالمعهد العالي للخدمة الاجتماعية
موثق وقاضي الملكية العقارية- جمهورية مصر العربية
mtalaat552@yahoo.com

تاريخ الاستلام: 2018/02/01 تاريخ القبول للنشر: 2019/02/17

ملخص:

لقد بلغ التقدم التكنولوجي وتزايد في شتى مجالات النواحي التعليمية، وأثر على مؤسسات التعليم العالي وبخاصة كليات الحقوق. ولوقوف على مدى إسهام التعليم الإلكتروني في ضمان الجودة داخل كليات الحقوق؛ أثرنا البحث عن ماهية التعليم الإلكتروني، والصعوبات التي تواجه العملية التعليمية الإلكترونية، وماهية الجودة الأكاديمية، ومعايير ضمان الجودة، ومتطلبات ضمان الجودة والحصول على الاعتماد في قطاع الدراسات القانونية، من خلال التعرض إلى متطلبات جودة التعليم القانوني الإلكتروني على مستوى طالب كلية الحقوق، وعضو هيئة التدريس كلية الحقوق، والمناهج المقررة بكليات الحقوق، إضافة إلى سلامة تطبيق معايير الجودة، فضلا عن برامج العيادة القانونية، بهدف إلى نظام جودة عالمي للعملية التعليمية على مستوى طالب العلم والمعلم والمنهج المقرر داخل كليات الحقوق.

Abstract:

Technological progress has increased in various areas of education, and has affected higher education institutions, particularly law schools. And to assess the contribution of e-learning to quality assurance within the faculties of law. We have examined the nature of e-learning, the difficulties encountered in the electronic teaching process, the quality of academic quality, the quality assurance standards, the requirements of quality assurance and accreditation in the legal studies sector through exposure to the quality requirements of e-legal education at the law student level, Teaching the Faculty of Law, the curricula of the faculties of law, in addition to the safety of applying the quality standards, as well as the legal clinic programs, aiming at a global quality system for the educational process at the level of the student of science and teacher and the curriculum within the faculties of law.

مقدمة:

تشهد الجامعات العالمية بصفة عامة والجامعات المصرية بصفة خاصة، حراكا وتقدما تكنولوجيا في شتى أنحاء العملية التعليمية، والتي ستنعكس آثاره على مختلف جوانب الحياة وقطاعات العمل والإنتاج. فمن يملك تكنولوجيا المعلومات ويحسن توظيفها يكون قادرا على تطوير خدماته ومنتجاته وخفض التكلفة وتحسين الجودة في ظل تزايد حدة المنافسة العالمية.

وقد تطور التعليم الجامعي في العالم المعاصر بشكل ملحوظ خلال العقد الأخير من حيث المحتوى والمضمون وأنماط التعليم والتعلم التي تحكم النوع والكم معا، وبما يخدم تحقيق التنمية البشرية الشاملة، حتى أصبحت من أولويات العديد من الحكومات في المرحلة المقبلة⁽¹⁾.

وقد كثر في الآونة الأخيرة الحديث عن أهمية استخدام التعليم الإلكتروني داخل كليات الحقوق، لما يحققه هذا الاستخدام من مزايا عديدة مقارنة بالتدريس بالطرق التقليدية. ومن هنا جاءت فكرة هذا البحث لتسليط الضوء على مدى إسهام التعليم الإلكتروني في ضمان جودة التعليم داخل كليات الحقوق.

- أهمية الدراسة:

في ظل تطور استخدام تكنولوجيا المعلومات وتزايد حدة المنافسة في استخدامها في العالم، وانفتاحه ووجوب القدرة التنافسية والاهتمام الكبير والتنامي بضمن الجودة، فقد أصبح من الضروري على كليات الحقوق السعي نحو تحسين مستوى جودة أدائها باستخدام الوسائل التعليمية الإلكترونية الحديثة لامتلاك القدرة التنافسية على البقاء والاستمرار وامتلاك سمات التطور التي تتناسب وحجم التحديات المستقبلية.

- أهداف البحث:

تهدف الدراسة إلى التعرف على دور التعليم الإلكتروني في تطوير التعليم الجامعي، وجودة التعليم الإلكتروني في مؤسسات التعليم الجامعي، ومتطلبات ضمان الجودة والحصول على الاعتماد في قطاع الدراسات القانونية.

- مشكلة الدراسة:

يمثل استخدام التعليم الإلكتروني أهمية كبيرة للتعليم داخل كليات الحقوق بهدف ضمان واعتماد الجودة، فهو الضمانة الحقيقية في عصر التطور التكنولوجي بشرط توفير الإمكانيات المادية والفنية والمهارات لدى أعضاء هيئة التدريس والطلبة لتقبل هذه التكنولوجيا الحديثة؛ لذا فإن الباحث يسعى من خلال الدراسة إلى الإجابة على التساؤل الرئيسي الآتي: مدى إسهام التعليم الإلكتروني في ضمان الجودة داخل كليات الحقوق؟.

ومن خلال الوصول لذلك يطرح البحث العديد من التساؤلات الفرعية التي تساهم في صياغة مشكلة البحث، على النحو الآتي:

1. ماهية التعليم الإلكتروني وأهم مميزاته والصعوبات التي تواجه العملية التعليمية؟
2. ماهية الجودة الأكاديمية وأهميتها ومعايير ضمان الجودة؟

3. ماهية متطلبات ضمان الجودة والحصول على الاعتماد في قطاع الدراسات القانونية؟

4. ماهية برامج العيادة القانونية؟

- منهج الدراسة:

ارتكزت دراستي في هذا البحث على الأسلوب الاستقرائي، من خلال تجميع المعلومات وتحليلها، بقصد التعرف على مدى إسهام التعليم الإلكتروني في ضمان الجودة داخل كليات الحقوق، وعلى الأسلوب الاستنباطي في تقديم بعض المقترحات والتوصيات التي تساهم تلبية متطلبات ضمان الجودة والحصول على الاعتماد في قطاع الدراسات القانونية خلال المرحلة القادمة.

المطلب الأول: دور التعليم الإلكتروني في تطوير التعليم الجامعي

أولاً: ماهية التعليم الإلكتروني:

لقد أدى التقدم التكنولوجي إلى ظهور أساليب جديدة للتعليم غير المباشر، مما ترتب عليه انتشار كبير للتعليم عبر الشبكة الإلكترونية، بحيث أصبح بإمكان المتعلم الانتظام في أي جامعة بالعالم دون أن ينتقل للإقامة في المكان الذي يدرس فيه.

ويعرف البعض⁽²⁾ التعليم الإلكتروني بأنه: "أسلوب حديث من أساليب الاتصال توظف فيه آليات الاتصال الحديثة من حاسب، وشبكات، ووسائط متعددة من صوت وصورة، ورسومات، وآليات بحث، ومكتبات إلكترونية، وبوابات الإنترنت سواء كانت عن بعد، أو في الفصل الدراسي".

ويعرفه البعض⁽³⁾ بأنه: "استخدام الوسائط الإلكترونية والحاسوبية في عملية نقل وإيصال المعلومات للمتعلم". كما يعرفه البعض الآخر بأنه: "التعليم الذي لا يعتمد على حضور المعلم والمتعلم معا داخل حجرة دراسية مع وجود التفاعلية بينهما بحيث يلغى المكان وليس الزمان"⁽⁴⁾.

ويمكن من خلال ذلك؛ يمكن القول بأن: التعليم الإلكتروني، هو طريقة حديثة تعتمد على تقنيات إلكترونية، ك: الإنترنت، الكمبيوتر، المكتبة الإلكترونية، الكتاب الإلكتروني في إيصال المعلومات دون حضور المعلم والطالب إلى الصف الدراسي⁽⁵⁾.

ثانياً: أهم مميزات التعليم الإلكتروني:

يتميز التعليم الإلكتروني بعدة خصائص ومميزات؛ أهمها: أنه يساعد على تجاوز عائق المسافات والأزمان، ويعتمد على تقنيات إلكترونية كالحاسوب والإنترنت، ويوفر بيئة تفاعلية بين المعلم والمتعلم وزملائه وبيئة تعليمية بعيدة عن المخاطر بالإضافة إلى أنه تعليم ذاتي يعتمد على مجهود المتعلم في تعليم نفسه، كما انه يقلل الأعباء الإدارية على المعلم ويقلل حجم العمل في الكلية، ويوفر المناهج طوال اليوم وفي كل أيام الأسبوع⁽⁶⁾.

ويعتمد التعليم الإلكتروني على نمطين من التعليم: الأول: التعليم التزامني: وهو الذي يحتاج وجود معلمين ومتعلمين في نفس الوقت لإجراء المحادثات أو الدروس عبر غرف النقاش أو فصول الدراسة. والثاني: التعليم غير التزامني: وهو لا يحتاج إلى وجود المعلمين والمتعلمين في نفس المكان، ويتم من خلال بعض تقنيات التعليم

الإلكتروني، ومثال ذلك: البريد الإلكتروني، صفحات الإنترنت، وصفحات التواصل التعليمية. كما يوجد ما يسمى بالتعليم المدمج: ويشتمل على مجموعة من الوسائط التي يتم تصميمها لتكتمل بعضها البعض، ويمكن أن يشتمل على العديد من أدوات التعلم، ك: برمجيات التعلم التعاوني الافتراضي الفوري، المقررات المعتمدة على الإنترنت، مقررات التعلم الذاتي، وأنظمة دعم الأداء الإلكترونية، وإدارة نظم التعلم⁽⁷⁾.

ثالثاً: الصعوبات التي تواجه العملية التعليمية الإلكترونية:

توجد بعض الصعوبات التي تعوق العملية التعليمية الإلكترونية، أهمها: ضعف البنية التحتية لغالبية الدول النامية، وعدم اكتساب المتعلمين المهارات الحديثة للتعامل على الحاسوب والإنترنت، وعدم اقتناع بعض أعضاء هيئات التدريس باستخدام الوسائط الإلكترونية في التدريب والتدريس، وعدم اعتراف بعض الجهات الرسمية بالشهادات التي تمنحها الجامعة الإلكترونية.

كما أن هناك العديد من الإشكالات القانونية التي يطرحها التعليم الإلكتروني:

الأول: الأمن المعلوماتي: يعتبر الأمن المعلوماتي أحد أهم المعوقات التي تعيق العملية التعليمية، خوفاً من اختراق المنظومة المعلوماتية، وفقدان الخصوصية والحرية للمستفيدين؛ أهمها: سرية المعلومات، وسلامة ضمان بقائها.

ثانياً: انقطاع الإنترنت: حيث تعتمد كل الأنظمة التعليمية الإلكترونية على الإنترنت بشكل أساسي ابتداءً من المعلم وانتهاءً بالمتعلم.

ثالثاً: القرصنة للبرامج التعليمية: وتحدث بسبب عدم تطبيق قوانين حقوق الملكية الفكرية في إعداد مناهج التعليم أو برمجياته.

كما يجب الاعتداد بحقوق الملكية الفكرية للتعليم الإلكتروني، سواء في النشر أو تأليف المواد التعليمية من خلال مواقع التعليم الإلكتروني، نظراً لانتشار الكثير من المقررات والبرامج التعليمية على شبكة الإنترنت، وضياع الحقوق الناشئة عن النشاط والجهود الفكري للمبتكر، بسرقتها أو بنسخها إلى مواقع أخرى وتعديلها ونسبها إلى أشخاص آخرين غير المؤلفين الأصليين.

وقد شرعت غالبية التشريعات الخاصة بحماية الملكية الفكرية إلى تنفيذ ذلك، ففي القانون المصري نجد أن القانون رقم 82 لسنة 2002 بشأن حماية الملكية الفكرية يعاقب بالحبس لمدة لا تقل عن شهر، وغرامة لا تقل عن خمسة آلاف جنيه ولا تتجاوز عشرة آلاف جنيه. وفي الجزائر يعاقب القانون بالحبس من ستة أشهر إلى ثلاث سنوات وبغرامة مالية من 500 ألف دينار جزائري إلى مليون دينار جزائري⁽⁸⁾.

المطلب الثاني: جودة التعليم الإلكتروني في مؤسسات التعليم الجامعي

أولاً: ماهية الجودة الأكاديمية:

تعرف الجودة بأنها: "مجموعة من الإجراءات والإرشادات التي تضعها مؤسسة تعليمية لتهتدي بها في إدارة تنظيم عملها وتقديم خدماتها. وما تتطلبه لإنتاج مواد تعليمية مختلفة واستخدام وسائط متعددة

وأنشطة تتعلق بدراسة حاجات الطلاب وتقويم حاجات سوق العمل بما يتلائم مع مخرجات العملية التعليمية⁽⁹⁾.

وتعرف الجودة الأكاديمية بأنها: "وسيلة للتأكد من أن المعايير الأكاديمية المستمدة من رسالة الجهة المعنية، ثم تعريفها وتحقيقها بما يتوافق مع المعايير المناظرة لها سواء قوميا أو عالميا، وأن مستوى جودة فرص التعلم والأبحاث والمشاركة المجتمعية تعتبر ملائمة وتستوفي توقعات مختلف أنواع المستفيدين من هذه الجهات"⁽¹⁰⁾.

ثانيا: أهمية ومضمون الجودة الأكاديمية:

تأتي أهمية الجودة في مقدمة الاهتمامات الاستراتيجية الحيوية التي تواجه حياتنا عموما، وفي مجالات تخصصنا بصفة خاصة، ويرجع ذلك إلى التقدم العلمي والتقني المتلاحق وتزايد حدة المنافسة بين المؤسسات الإنتاجية والخدمية في ظل زيادة العرض عن الطلب⁽¹¹⁾.

ولقد أدت التطورات الحديثة في العلوم والمجالات الأكاديمية المختلفة إلى تزايد الاهتمام بالجودة الأكاديمية في الآونة الأخيرة، وأصبحت قضية الجودة وضمانها والتأكيد عليها في بؤرة اهتمام القيادة السياسية والتنفيذية علي جميع المستويات من أجل الوصول بالخريجين إلى مستوى المعايير المعترف بها عالميا، قادرين على المنافسة المحلية والإقليمية والعالمية. ولذلك فقد أصبح مشروع ضمان الجودة والاعتماد أحد المشروعات (25مشروعا) التي وافق عليها مؤتمر التعليم العالي القومي الذي عقد عام 2002، كما اختير كأحد المشروعات الستة لتطوير التعليم العالي التي تم اعتمادها مع نهاية 2002، وتتلخص رسالة المشروع في: "ضمان أفضل نوعية في التعليم مع الالتزام بالتعزيز المستمر و الأداء الكفاء لمؤسسات التعليم العالي المصرية ولكسب ثقة المجتمع في مقدرة خريجها و التي تحقق معايير معترف بها عالميا".

وتتولى اللجنة القومية لضمان الجودة والاعتماد (NQAAC) إدارة هذا المشروع، وتتألف من أعضاء يمثلون الجامعات الحكومية والخاصة والمنظمات غير الحكومية (S.NGO) والمجلس الأعلى للجامعات، وخبراء آخرون في ضمان الجودة.

ثالثا: معايير ضمان الجودة:

يتطلب تطبيق معايير ضمان الجودة، تحديد المرجعيات أو المعايير أو المقاييس التي يجب توافرها في جميع مكونات النظام، وصولا إلى مخرجات تحوز رضا المستفيد وتحقق أهداف المؤسسة؛ ولذلك تصنف المعايير إلى: معايير المدخلات، معايير العمليات، معايير المخرجات⁽¹²⁾.

ومن هذا المنطلق أن الجودة تهدف إلى تحسين وتطوير المنتج النهائي، وتتطلب الحكم على جميع عناصر العملية التعليمية في ضوء معايير محددة، ثم نحكم على مدى تحقيق المعايير في ضوء الأهداف والمتطلبات؛ لذا فإن الأمر يتطلب ضبط الجودة.

ويقصد بنظام ضبط الجودة في التعليم الإلكتروني: "التقويم والمتابعة المستمرة لكل خطوه من خطوات الجودة، أي مراجعة المقررات وفق المواصفات والمعايير المحددة ومثل هذه المراجعة والضبط لا يتم في المرحلة النهائية وإنما في كل خطوة ومع كل مرحلة من المراحل بحيث نتأكد من مطابقة الإجراءات للمواصفات والأهداف. ويجب أن يقدم المقرر عدد من طرق التقويم حيث يجب على الأقل تقديم طريقة فاعلة لتقييم الدرجة النهائية، وتساعد طرق التدريس باستخدام الإنترنت على استخدام طرق متعددة لتقييم الطلاب بما في ذلك التقييم الذاتي. كما تساعد الأسئلة القصيرة الذاتية الطلاب على تقييم مدى فهمهم للمقرر، ويساعد أيضا برنامج النماذج في تقديم وسائل بتقييم أداء الطلاب، مثال ذلك: الامتحان عن بعد مع توافر العديد من السمات، والاختبار في زمن محدد، والإطلاق الانتقائي، وإنشاء بنوك أسئلة الامتحانات، والأسئلة العشوائية، والخيارات المتعددة، والمضاهاة وأسئلة الحسابات والأسئلة المقالية⁽¹³⁾.

المطلب الثالث: متطلبات ضمان الجودة والحصول على الاعتماد في قطاع الدراسات القانونية

الفرع الأول: متطلبات جودة التعليم القانوني الإلكتروني

أولاً: على مستوى طالب كلية الحقوق:

ينبغي أن ينتقل الطالب في المنهج الإلكتروني من مجرد وسيلة استقبال إلى عنصر فعال في تشكيل المقرر ومحاورة المادة العلمية، وإبداء وجهة النظر، وتشكيل شخصية علمية مستقلة، قادرة على إبداء الرأي ومحاورة الآخرين.

وقد أشارت المعايير القومية الأكاديمية القياسية لقطاع الحقوق (بالنسبة لمرحلة الليسانس ومرحلة الدراسات العليا) والصادرة عن الهيئة القومية لضمان جودة التعليم والاعتماد عام 2009⁽¹⁴⁾ إلى التدريب القانوني واكتساب المهارات القانونية، حيث يشترط في خريج الحقوق ما يلي:

- القدرة على إجراء الأبحاث وكتابة التقارير والمذكرات.
- والتدريب على الصياغة القانونية.
- المرافعة أمام المحاكم وهيئات التحكيم.
- وصياغة الوثائق القومية والقوانين والقرارات واستيعاب التطبيقات القضائية وفهمها.
- وتقديم الاستشارات والمشاركة في الأنشطة البحثية.

كما أشارت المعايير إلى أن، يكون خريج كليات الحقوق - فيما يتعلق بالمهارات الذهنية - قادراً على: تحليل الوقائع في المسائل محل البحث، والربط فيما بينها لاستخلاص النتائج، وتفسير نصوص القانون تفسيراً سليماً، واستخلاص ما ينطبق منها على الوقائع، والبحث والتحليل والتأصيل لإيجاد حل للمشكلات القانونية المعروضة، استخلاص اتجاهات القضاء في المسائل المعروضة واستخدامها في تدعيم رأيه، والقدرة على النقد.

ثانياً: على مستوى عضو هيئة تدريس كلية الحقوق:

ينبغي أن يواكب، المتغيرات العلمية السريعة ويطور من أدائه على المستويين الأكاديمي والتقني، وفي هذا المجال يأتي دور الجامعة في تقييم أداء أعضاء هيئة التدريس، وتصنيفهم حسب ما يلي:

- تطوير عضو هيئة التدريس في أدائه الأكاديمي.
- استخدامه وسائل حديثة في عملية التدريس.
- نشر أبحاث علمية محكمة.
- مشاركته في ندوات ومؤتمرات علمية.

ثالثاً: على مستوى المناهج المقررة بكليات الحقوق:

يجب أن يتم مراجعتها من قبل لجان متخصصة، بهدف تطويرها أو تغيير محتواها العلمي بما يتناسب مع التطورات العلمية السريعة.

حيث تركز طرق تقويم الطلاب في قطاع الدراسات القانونية - في الوقت الحالي - على قياس مستوى الحفظ والقدرة على استرجاع المعلومات، وليس قياس القدرة على الفهم وحل المشكلات، بمعنى يتم التركيز فقط على التكوين المعرفي للطلاب، وتجاهل التكوين المهاري للطلاب.

فضلاً عن، ندرة الاهتمام بتدريب الطالب على تطبيق المعلومات القانونية، التي يقوم بدراستها على القضايا الواقعية، إلا في حالات نادرة، وفي جزئيات قليلة من المقررات الدراسية، ويتعارض هذا مع متطلبات جودة الخريج، وتأهيل البرنامج الدراسي للحصول على الاعتماد.

لذا؛ يجب أن يتلقى طلاب الدراسات القانونية، أصول التدريب القانوني والمهارات القانونية الأساسية، حتى يتوافق مع ما جاء في المعايير الأكاديمية القومية، بهذا يصبح خريج كلية الحقوق في قطاع الليسانس وقطاع الدراسات العليا، مكتسباً لمجموعة من المهارات العامة والذهنية والمهنية، ويتحقق له هذا الاكتساب التميز على المستوى الأكاديمي، وعلى المستوى العملي، وبالتالي يصبح قادراً على أن يكون منافساً، قوياً في سوق العمل⁽¹⁵⁾.

رابعاً: سلامة تطبيق معايير الجودة:

من الثابت إنه لا يوجد تأثير فعلي وواقعي لبرامج ضمان الجودة والتأهيل للاعتماد في قطاع الدراسات القانونية، وهو الأمر الذي يتطلب إعادة التفكير في وضعية قطاع الدراسات القانونية؛ ومن أجل تطبيق معايير الجودة بشكل واضح، ينبغي توافر ما يلي⁽¹⁶⁾:

1. توافر الرغبة الصادقة في كل الأطراف ابتداء من الطالب، وانتهاء بالمؤسسة للعمل من أجل تطبيق معايير تمثل إستراتيجية دائمة، وليست مرحلية، فالجودة ليست وليدة لحظة أو مرحلة، وإنما هي سياسة عامة لا بد من اعتمادها وتطبيقها.
2. تعاون الجهات المعنية ذات الشأن في عملية ضبط معايير الجودة والنوعية، وفق أسس ثابتة وواضحة يتم تطبيقها على الجميع.

3. عدم الاكتفاء بوضع المعايير النظرية، وإنما الانتقال من المعيار النظري إلى التطبيق العملي، حتى تكون عملية الضبط عملية جادة.
4. مراجعة المعايير من فترة إلى أخرى، حسب متغيرات العمل، وما يجد من ظروف مستحدثه.
5. مراجعة المؤسسات الأكاديمية المتماثلة، سواء على المستوى القومي أو العالمي. ويتطلب لتطوير مقررات التعليم الإلكتروني الأكاديمي، ما يلي:⁽¹⁷⁾
 1. أن يكون المقرر الإلكتروني يحتوي على مواصفات المقرر التربوية، والهدف منه وواجبات الطلاب والمراجع والمصادر المطلوبة لاستكمال العملية التعليمية وكذلك طرق تقييم المقرر وتوزيع الدرجات.
 2. أن يكون المقرر ذات تصميم متناسق ويساعد على استيعاب الطالب للمقرر.
 3. أن يكون المقرر غني بالمحتوى العلمي ويعكس نظريات ومفاهيم متعددة من خلال الوسائل التعليمية مثل مواقع الإنترنت المختلفة والفيديو.
 4. أن يحتوي المقرر على استراتيجيات وفرص تعلم متنوعة للتفاعل بين الطلاب والمقرر التعليمي بما يساعد على تنمية مهارات التفكير الإبداعي لدى الطلاب.
 5. أن يكون هناك تفاعل بين الطلاب وبعضهم البعض من خلال القيام بالأنشطة العلمية المختلفة مثل اتصالات البريد الإلكتروني، ومناقشات الحوار عن بعد، وكذلك التفاعل بين الطلاب وعضو هيئة التدريس من خلال المشاركة في المناقشة التي يديرها المحاضر، أو تقديم عمل للتعليق عليه، وكذلك الاتصال المباشر بعضو هيئة التدريس عن طريق البريد الإلكتروني.

الفرع الثاني: برامج العيادة القانونية

العيادة القانونية: هي مقرر في برنامج كليات الحقوق يقوم على فلسفة الجمع بين المفاهيم النظرية والواقع العملي للممارسة القانونية وتهدف إلى مساعدة الطلاب على اكتساب الخبرات والمهارات من خلال مقابلة حالات عملية من الواقع العملي مع تقديم الخدمات القانونية المجانية لغير القادرين لتفعيل الحق في التقاضي. وتضطلع برامج العيادة القانونية، بمسألة اكتساب وتدريب الطلاب على المهارات القانونية العملية، من خلال استقبال الحالات الواقعية.

ويتوافق إدخال العيادة القانونية في برامج كليات الحقوق، مع ما تفرضه مقتضيات التحولات والتطورات العالمية، من ضرورة التفكير في تطوير برامج الدراسات القانونية، وهو ما يقتضي إعادة التفكير في الكثير من نواتج العملية التعليمية، وكذلك مدخلاتها، بحيث يؤدي ذلك إلى إعادة هيكلة الكثير من المناهج والبرامج التعليمية القانونية.

وذلك؛ بهدف التركيز على اكتساب الطالب للمهارات القانونية العملية، بوصفها من أساسيات نواتج برنامج التعليم القانوني، وخصوصاً مع تزايد الاتجاه العالمي نحو الاهتمام بالمهارات التدريبية وإدماجها في مقررات كليات الحقوق، من خلال الاتجاه نحو تحسين المقررات القانونية عن طريق جعلها تعكس الواقع الاجتماعي، بما فيه من مؤثرات تؤثر تأثيراً قوياً، في نشأة القانون وتكوينه وتطوره، كالعلاقات الاجتماعية

والظروف الاقتصادية والظروف السياسية. إذ يرتبط التعليم القانوني المستمر، ببرنامج العيادة القانونية، وتطوير المهارات القانونية للمشتغلين بالقانون⁽¹⁸⁾.

وتتمثل الأفكار الأساسية لمشروع القواعد المنظمة للعيادات القانونية بكليات الحقوق في مجموعة النقاط الآتية⁽¹⁹⁾:

- التعريف بالعيادة القانونية ورسالتها وأهدافها وبمجموعة المصطلحات القانونية الأساسية المرتبطة بها وبضمان الجودة الاعتماد.
- بيان صور العيادات القانونية وقواعد إنشائها بكليات الحقوق.
- قواعد التحاق الطلاب بالعيادة القانونية وأسس التدريس بها.
- التنظيم الإداري والمالي للعيادة القانونية.
- العيادة القانونية ونظم ضمان الجودة.
- المحتوى العلمي للوحدات الدراسية وصور المهارات القانونية العملية لبرنامج العيادة القانونية.
- العيادة القانونية والتدريبات القانونية العملية والتعليم القانوني المستمر.
- العيادة القانونية وكفالة الحق في التقاضي وتقديم المساعدة القانونية للفئات المستضعفة.
- العيادة القانونية والمسئولية المهنية والأخلاق والتقاليد المهنية للمشتغلين بالمهن القانونية.
- العيادة القانونية والتعاون مع منظمات المجتمع المدني والنقابات المهنية والجامعات ومراكز البحوث الوطنية والإقليمية والعالمية.
- العيادة القانونية وتطوير الدراسة بكليات الحقوق.
- تمويل برامج العيادات القانونية.
- إدارة العيادة القانونية ومنظومة إدارة كليات الحقوق.
- العيادة القانونية والجودة والتأهيل للحصول على الاعتماد التخصصي.

ونخلص من ذلك إلى؛ أن هدف العيادات القانونية هو نشر الوعي القانوني، وكفالة حقوق الإنسان، وتقديم المساعدة القانونية للفئات المستضعفة، وكفالة حق التقاضي، وتقديم الاستشارات القانونية المجانية، والتدريب على المهارات القانونية، والارتقاء بمستوى خريجي الحقوق، ونشر وتعليم أحكام المسئولية المهنية للقانونيين، وتفعيل التعاون بين الكلية والعيادة القانونية ومؤسسات المجتمع المدني ونقابات المحامين، وتأهيل الطلاب للالتحاق بسوق العمل، والمساعدة في تنفيذ وتطبيق خطط خدمة وتنمية المجتمع، وربط الدراسة النظرية للقانون بمتطلبات سوق العمل، وضمان جودة خريج الحقوق ورفع قدرته التنافسية على المستوى القومي والإقليمي والدولي، وتحسين ممارسة مهنة المحاماة، وتفعيل التعليم الذاتي، وتعزيز الأخلاقيات المهنية

للمشتغلين في المهن القانونية، وتدريب الطلاب على الصياغة التشريعية من خلال التدريب على صياغة قوانين نموذجية في المسائل المتعلقة بحقوق الإنسان وكفالة الحق في التقاضي.

خاتمة:

أولاً: أهم النتائج:

1. يعد التعليم الإلكتروني من أهم البدائل الحديثة للتعليم والحصول على المعلومة بصورة شيقة وممتعة وإتاحة الفرصة للمعرفة داخل وخارج قاعة المحاضرة.
2. تجاوز التعليم الإلكتروني حدود الطرق التقليدية في التعليم الجامعي من حيث المكان والزمان ومن حيث فرص القبول في كليات الحقوق وتجاوز عقبات محدودية الأماكن وتحقيق التوزيع الأمثل لمواردها المحدودة.
3. يعمل التعليم الإلكتروني إلى التواصل بين المتعلم والمعلم في كلية الحقوق وفي الكليات الحقوق في الجامعات المختلفة فضلاً عن تبادل الخبرات والمعلومات وتوطيد العلاقة بينهم.
4. أهمية ضمان الجودة داخل كليات الحقوق وضرورة استيفاء الجودة لجميع عناصر العملية التعليمية من مناهج ومؤسسات وطلاب ومعلمين وأساتذة ومختلف الأنشطة التي ترتبط بالعملية التعليمية. مع ضرورة اعتمادها بالاعتراف الذي تمنحه الهيئة القومية لضمان جودة التعليم والاعتماد للمؤسسة التعليمية بالدولة، إذا تمكنت من إثبات أن لديها القدرة المؤسسية، وتحقق الفاعلية التعليمية وفقاً للمعايير القياسية الأكاديمية القومية.
5. تنظيم العيادة القانونية بالمشاركة مع الكليات والمراكز التعليمية والعيادات القانونية والتقابات المهنية دورات تدريبية في الموضوعات القانونية ذات الصلة.

ثانياً: أهم التوصيات:

1. لا بد من تطوير البنية التحتية لتكنولوجيا المعلومات في الوطن العربي، مع إعداد كوادر بشرية مؤهلة لتطبيق التعليم الإلكتروني.
2. ضرورة تبني مشروع عربي موحد من أجل توفير الكتب المدرسية بنسخ إلكترونية تتضمن برامج تدريب.
3. حماية حقوق الملكية الفكرية تشجيعاً للتأليف والترجمة والنشر الإلكتروني، مع قيام مؤسسات التعليم الإلكتروني، عن طريق تشكيل لجان مؤسسية تضم قانونيين ومتخصصين في المجال الإلكتروني، لوضع حلول قانونية في هذا المجال.
4. تفعيل المسؤولية القانونية لحماية حقوق الملكية الفكرية للبرامج والمصنفات المنفذة للتعليم عن بعد، مسؤولية مشتركة بين المشاركين في العملية التعليمية، ك: أعضاء هيئة التدريس، والطلاب، والإداريين بالمؤسسة التعليمية لتصبح حقوق الملكية الفكرية جزءاً لا يتجزأ من سياسة المؤسسة التعليمية الإلكترونية.

5. بدء تشكيل فريق عمل من أعضاء هيئة التدريس في كليات الحقوق بالجامعات المصرية الحكومية والخاصة لوضع معايير جودة قياسية للتعليم الإلكتروني وتقييم برامج التعليم الإلكتروني بصورة دورية تتفق بشأنها لضمان الجودة النوعية في البرامج المقدمة وموافاة هيئة المعايير والمقاييس لضمان الجودة بتقارير تقييمية لأوضاع هذه الجامعات والمؤسسات التعليمية.
6. سرعة إصدار التشريع الخاص بتنظيم العيادة القانونية بكليات الحقوق للارتقاء بضمان وجودة التعليم والتأهيل والاعتماد والحصول على الاعتماد المؤسسي.

المصادر:

1. أمل حسين عبد القادر، جودة التعليم الإلكتروني في مؤسسات التعليم العالي، مجلة الحكمة، مؤسسة كنوز للنشر والتوزيع، الجزائر، ع19، 2013.
2. الهيئة القومية لضمان الجودة والاعتماد، مصر، دليل الاعتماد لمؤسسات التعليم العالي، الإصدار الأول، المعايير، قطاع الدراسات القانونية، 2009.
3. راجية بن علي، التعليم الإلكتروني من وجهة نظر أستاذة الجامعة، دراسة استكشافية بجامعة باتنة، الملتقى الوطني للحاسوب وتكنولوجيا المعلومات في التعليم العالي، جامعة قاصدي مرباح، ورقلة، 2011.
4. زينب مولاي عمار حميدة، التعليم الإلكتروني، مجلة الحقوق والعلوم الإنسانية، جامعة زيان عاشور بالجلفة، الجزائر، ع22، 2015.
5. فارس إبراهيم الراشد، ورقة عمل حول التعليم الإلكتروني واقع وطموح، مدارس الملك فيصل، السعودية، 2003.
6. فايز محمد حسين محمد، كفالة الحق في التقاضي وتعزيز حقوق الإنسان وبرنامج العيادة القانونية بكليات الحقوق بالجامعات العربية، مجلة كلية الحقوق للبحوث القانونية والاقتصادية، الإسكندرية، ع1، 2014.
7. محمد سامي عبد الصادق، حقوق الملكية الفكرية في مجال التعليم الإلكتروني، المؤتمر الدولي الثاني للتعليم الإلكتروني والتعلم عن بعد، الرياض، 2011.
8. وليد زكريا صيام، مدى إسهام التعليم الإلكتروني في ضمان جودة التعليم العالي، المجلة العربية لضمان جودة التعليم الجامعي، مج6، ع14، جامعة تكنولوجيا المعلومات، الأردن، 2013.

الهوامش:

- (1) وليد زكريا صيام، مدى إسهام التعليم الإلكتروني في ضمان جودة التعليم العالي، المجلة العربية لضمان جودة التعليم الجامعي، مج6، ع14، جامعة تكنولوجيا المعلومات، الأردن، 2013، ص83.
- (2) راجية بن علي، التعليم الإلكتروني من وجهة نظر أستاذة الجامعة، دراسة استكشافية بجامعة باتنة، الملتقى الوطني للحاسوب وتكنولوجيا المعلومات في التعليم العالي، جامعة قاصدي مرباح، ورقلة، 2011، ص107.
- (3) فارس إبراهيم الراشد، ورقة عمل حول التعليم الإلكتروني واقع وطموح، مدارس الملك فيصل، السعودية، 2003، ص1.
- (4) راجية بن علي، التعليم الإلكتروني من وجهة نظر أستاذة الجامعة، مرجع سابق، ص109.

- (5) أنظر: زينب مولاي عمار حميدة، التعليم الإلكتروني، مجلة الحقوق والعلوم الإنسانية، جامعة زيان عاشور بالجلفة، الجزائر، ع22، 2015، ص200.
- (6) أنظر: زينب مولاي عمار حميدة، التعليم الإلكتروني، مرجع سابق، ص200.
- (7) للمزيد أنظر: زينب مولاي عمار حميدة، التعليم الإلكتروني، مرجع سابق، ص200 وما بعدها.
- (8) محمد سامي عبد الصادق، حقوق الملكية الفكرية في مجال التعليم الإلكتروني، المؤتمر الدولي الثاني للتعليم الإلكتروني والتعلم عن بعد، الرياض، 2011، ص17.
- (9) أمل حسين عبد القادر، جودة التعليم الإلكتروني في مؤسسات التعليم العالي، مجلة الحكمة، مؤسسة كنوز للنشر والتوزيع، الجزائر، ع19، 2013، ص70.
- (10) أنظر: دليل الاعتماد وضمان الجودة في التعليم، جمهورية مصر العربية، إعداد اللجنة القومية لضمان الجودة والاعتماد، أغسطس، 2010.
- (11) أمل حسين عبد القادر، جودة التعليم الإلكتروني في مؤسسات التعليم العالي، مرجع سابق، ص71.
- (12) أمل حسين عبد القادر، جودة التعليم الإلكتروني في مؤسسات التعليم العالي، مرجع سابق، ص72.
- (13) أنظر: أمل حسين عبد القادر، جودة التعليم الإلكتروني في مؤسسات التعليم العالي، مرجع سابق، ص71.
- (14) أنظر: الهيئة القومية لضمان الجودة والاعتماد، مصر، دليل الاعتماد لمؤسسات التعليم العالي، الإصدار الأول، المعايير، قطاع الدراسات القانونية، 2009، ص131.
- (15) فايز محمد حسين محمد، كفاءة الحق في التقاضي وتعزيز حقوق الإنسان وبرنامج العيادة القانونية بكليات الحقوق بالجامعات العربية، مجلة كلية الحقوق للبحوث القانونية والاقتصادية، الإسكندرية، ع1، 2014، ص1088.
- (16) أمل حسين عبد القادر، جودة التعليم الإلكتروني في مؤسسات التعليم العالي، مرجع سابق، ص75.
- (17) أمل حسين عبد القادر، جودة التعليم الإلكتروني في مؤسسات التعليم العالي، مرجع سابق، ص74.
- (18) فايز محمد حسين محمد، كفاءة الحق في التقاضي وتعزيز حقوق الإنسان وبرنامج العيادة القانونية بكليات الحقوق، مرجع سابق، ص1089.
- (19) للمزيد راجع: فايز محمد حسين محمد، كفاءة الحق في التقاضي وتعزيز حقوق الإنسان وبرنامج العيادة القانونية بكليات الحقوق، مرجع سابق، ص1092 وما بعدها.

قيود الاستثمار الاجنبي في الجزائر

Restrictions on foreign investment in Algeria

نوارة حسين/ تيزا- أستاذة محاضرة أ
كلية الحقوق والعلوم السياسية - جامعة مولود معمري- تيزي وزو
hocine.nouara@ummt.dz

تاريخ الاستلام: 2019 /04/01 تاريخ القبول للنشر: 2019/04/30

ملخص:

منذ التفتُّح على الاستثمار الاجنبي كرّست الدولة الجزائرية كل الجهود في سبيل خلق المناخ الملائم لاستقطاب رؤوس الأموال الأجنبية على كلّ المستويات المالية، الجبائية، الجمركية، الإجرائية، القانونية إلا أنه لم يتم استقطاب الحجم المرغوب فيه اللازم لتحريك عجلة التنمية الاقتصادية بصفة فعلية، وقد كانت الأسباب التي عرقلت تدفق الاستثمارات الأجنبية الى الجزائر ذات علاقة بالقيود التي تكتنف النظام القانوني العام للاستثمار الاجنبي في الجزائر، لاسيما القيود المرتبطة بالتحريم الفعلي لنشاط الاستثمار في الجزائر وبالقيود التي يواجهها المستثمر في مختلف مراحل إنشاء استثماره واستغلاله.

الكلمات المفتاحية: الاستثمار الاجنبي ؛ القيود ؛ العراقيل.

Abstract:

Since opening up to foreign investment, the Algerian state has devoted all efforts to creating the appropriate environment for attracting foreign capital at all levels of finance, taxation, customs, procedural, legal, but not attracting the desired size necessary to move the wheel of economic development effectively, Which hampered the flow of foreign investments to Algeria related to the restrictions that surround the general legal system of foreign investment, especially the restrictions associated with the actual liberalization of investment activity in Algeria and the restrictions faced by the investor in various stages of the establishment of S Fruit and exploitation.

keywords: Foreign Investment; Restrictions; Obstacles.

مقدمة:

عندما كرس المشرع الجزائري مبدأ حرية الصناعة والتجارة بموجب نص المادة 37 من دستور 1996 المعدلة والمتممة بموجب المادة 43 من التعديل الدستوري لسنة 2016 والتي نصت على أنه: " حرية الاستثمار والتجارة معترف بها وتمارس في إطار القانون ... " (1)، تجسدت معه كل معالم الاقتصاد الحرّ، بل وانسحاب الدولة من الحقل الاقتصادي واكتفاءها بتنظيم والسهر على تحقيق النظام العام الاقتصادي (2). وقد ترتب عن تكريس مبدأ حرية الصناعة والتجارة حرية الاستثمار الاجنبي في الجزائر، وكل مبادئه الاساسية من عدم التمييز، وحماية الاستثمار، وعدم المساس بالامتيازات، واستقرار التشريع وحرية حركة رؤوس اموال الاستثمار من وإلى الجزائر... بشكل يشجع الإطار القانوني والتنظيمي المعمول به في الجزائر، ويعزز مناخ الاستثمار في شكله العام³ ويشجع على تطوير القطاع الخاص ... بحيث يمكن لأي شخص طبيعيا كان أو معنويا، وطنيا أو أجنبيا، أن يستثمر في الأنشطة الاقتصادية لإنتاج السلع والخدمات، فضلا عن الاستثمارات المنجزة في إطار منح تنازلات وأو تراخيص حسب ما ورد في قانون الاستثمار رقم 09/16 المتعلق بترقية الاستثمار (4).

ومنذ التفتُح على الاستثمار الاجنبي كرسّت الدولة الجزائرية كل الجهود في سبيل خلق المناخ الملائم لاستقطاب رؤوس الأموال الأجنبية على كلّ المستويات (5) المالية، الجبائية، الجمركية، الإجرائية، القانونية... وكترسّ معاملة تمييزية للاستثمار الأجنبي، ومنح أسواقًا واسعة جدًا قادرة على استيعاب وامتنصاص استثمارات ضخمة، لكن ذلك يبقى غير كاف، فالضمانات الممنوحة فتحت الباب للاستثمار الأجنبي نظريًا، لأنه لم يتم تحقيق الحجم المرغوب فيه اللازم لتحريك عجلة التنمية الاقتصادية بصفة فعلية. إنّ نقص الاستثمارات الأجنبية في الجزائر بعد تقييم التجربة لمدة تتجاوز عشرين يرجع لأسباب سياسية أكثر منها اقتصادية، بل لوجود قيود تحول دون تدفق الاستثمارات الاجنبية الى الجزائر، لاسيما تلك المتعلقة بعدم التحرير الفعلي للاستثمار في الجزائر وللقيود التي يواجهها المستثمر من مرحلة ما قبل انجاز الاستثمار الى مرحلة تصفيته (6).

للتفصيل في الموضوع نتساءل عن: ماهي القيود التي عرقلت نشاط الاستثمار الاجنبي في الجزائر؟. وللاقترب من الاشكالية ارتأينا التطرق للقيود المتعلقة بتحرير الاستثمار لا سيما تقييد حرية اختيار نشاط الاستثمار وفرض الشراكة لإنشاء الاستثمار في الجزائر في (المبحث الاول) ثم للقيود المتعلقة بفرض احترام البيئة وحرية التصرف في ملكية الاستثمار (المبحث الثاني). حيث تمت الدراسة بانتهاج المنهج الوصفي التحليلي لواقع الاستثمار الاجنبي في الجزائر على ضوء المنظومة القانونية المتعلقة بالاستثمار الاجنبي.

المبحث الأول

القيود المتعلقة بحرية الاستثمار الاجنبي

الأصل العام في القانون الجزائري هو تكريس مبدأ حرية الاستثمار دستوريا وتجسيده في النصوص التشريعية⁽⁷⁾، إلا إن إعادة قراءة مختلف المعطيات في إطار نسق منطقي، يبين أن التجربة الجزائرية التي مر بها الاستثمار الاجنبي منذ مرحلة التفتح الاقتصادي، غيرت من طبيعة تعامل الدولة مع رؤوس الاموال الأجنبية من الإطلاق في مرحلة الاصلاحات الاقتصادية إلى التقييد، وهو ما يتنافى مع توجهات الجزائر التي يفترض أنها تعمل على أساس الحرية التامة للاستثمار الاجنبي، الامر الذي يتناقض مع الواقع المعمول به والذي يترجم في القيود التي وضعت في اختيار مجال وآلية انشاء الاستثمار.

المطلب الأول: تقييد حرية اختيار مجال الاستثمار .

إن المقصود من التكريس الدستوري لحرية الاستثمار الاجنبي هو الحرية المطلقة للمستثمر الاجنبي في اختيار نوع النشاط الذي يريد الاستثمار فيه وحجم المشروع ومكان انجازه والحرية في إدارته والسيطرة الكاملة على السياسة الإنتاجية والتسويقية والمالية، على أن لا ينحرف عن الاطار القانوني وفي حدود المعاملة الوطنية، وإن كان المشرع الجزائري قد أقر له بالمعاملة التمييزية لضمان تدفق رؤوس الاموال الاجنبية في ظل مرحلة الازمة الاقتصادية الخانقة.

غير إن حرية الاستثمار التي كرّسها المشرع الجزائري كأصل عام وردت عليها استثناءات تتمثل في تقييد الاستثمار في النشاطات المقننة باشتراط التراخيص والاعتمادات، وتقييده في مجال اختيار الوعاء الذي يحتاجه المستثمر لإنشاء استثماره.

الفرع الأول: تقييد الاختيار الحر لنشاط الاستثمار

إنّ الدولة الجزائرية تسمح كأصل للقطاع الخاص الاستثمار في النشاطات المقننة إعمالاً لمبدأ حرية الاستثمار، لكن تقيّد ذلك بالنسبة للأجنبي في بعض النصوص التي تعتبر حرية الاستثمار في النشاطات المقننة مقيدة كونها تقوم على اعتبارات أخرى أكثر من مبدأ حرية الاستثمار وهي حماية الاستقرار الاقتصادي والاقتصاد الوطني، وكذا النظام العام الاقتصادي. فالنشاطات المقننة يصلح الاستثمار فيها لكن في حدود ضيقة، بحيث يقتضي على كل مستثمر سواء كان وطنياً أو أجنبياً إذا رغب القيام بمشروع استثماري ما في مجالات معينة الخضوع إلى موافقة مسبقة ويطلق على هذه الموافقة تسمية الترخيص الإداري الذي يُسلم بقرار إداري انفرادي من طرف هيئة مختصة⁽⁸⁾.

حيث اشترطت هذه التدابير في بعض القطاعات وبعض النشاطات الاقتصادية وذلك بدرجات متفاوتة، في بعض النصوص القانونية التي تنظم النشاطات المهمة بالنسبة للاقتصاد الوطني كالقطاع المصرفي والتأمين والتي تستلزم ممارستها أو الاستثمار فيها شرط الحصول على الترخيص⁹، او شرط الحصول على الاعتماد¹⁰، وكُيّفت بأنها تدابير تضيّق بل وتنتقص من مبدأ حرية الاستثمار وتضع قيوداً على المستثمر الوطني والأجنبي، حيث تنص المادة 3 من القانون رقم 16 - 09 على أنه : "...تنجز الاستثمارات المذكورة في ظل احترام القوانين

والتنظيمات المعمول بها، لاسيما تلك المتعلقة بحماية البيئة وبالنشاطات والمهن المقننة، وبصفة عامة بممارسة النشاطات الاقتصادية...".

وعليه النشاطات المقننة هي نشاطات حرة لا يمكن اعتبارها لا ممنوعة ولا مخصصة صراحة، إنما تتدخل الدولة فيها بمنح ترخيص مسبق من أجل ممارستها، بهدف حماية الصحة والأمن العام والبيئة باعتبارها معرضة للمخاطر بسبب هذه النشاطات، كاستيراد البضائع، النشاطات الصيدلانية، رمي النفايات الصناعية أو تحويلها... وكذلك في بعض القطاعات الإستراتيجية المحكّرة فقط من الدولة المنظمة في بعض النصوص المتفرقة، والتي لا يمكن مطلقا فتح استثمار أجنبي فيها كصناعة واستيراد التبغ والكبريت، وصنع المتفجرات وعتاد التسليح، وعلى سبيل المثال نصت المادة 2 من المرسوم التنفيذي رقم 93-114 المعدل والمتمم المتعلق برخص إستغلال مؤسسة لإنتاج المنتجات الصيدلانية أو توزيعها على ما يلي: "يخضع فتح مؤسسة لإنتاج و/أو توزيع منتجات صيدلانية واستغلالها لترخيص مسبق من:

- الوزير المكلف بالصحة في مؤسسات الانتاج

- والي المنطقة...".¹¹

من أهم الاسباب التي دفعت بالمشرع الجزائري لفرض نظام الترخيص بالنسبة للنشاطات المقننة¹² مراقبة استغلال النشاط الاستثماري وضبطه إداريا ومراقبة انجازات الاستثمار في الجزائر وفرض التراخيص في بعض النشاطات التي تكثر فيها النفايات الصناعية لفرض الجباية الايكولوجية ومراقبة مدى تأثيرها على المحيط للمحافظة على البيئة.

وهو نظام يهدف للحفاظ على الأمن والنظام العام الاقتصادي لأنه في الاصل يأخذ شكل تدبير امني، وحسب الدكتورة اولد رابح صافية فهو نظام وقائي، لأنه يُفرض لعل ممارسة الحرية موافقة الهيئات العمومية لأنه قد يمس بالضمانات الأساسية، فسلطة المشرع في فرض الترخيص ليست مطلقة وإنما هي سلطة مقيدة في الاصل بحسن التوفيق بين المصالح الخاصة الفردية والمصلحة العامة، وذلك بحسب الحريات التي يراد تقييدها، ويجب أن يكون هذا الترخيص مفروضا بموجب نص تشريعي، وهذا يجعل من الترخيص المظهر القانوني لتبعية ممارسة النشاط لموافقة الإدارة المعنية وآلية فعالة لممارستها لرقابة سابقة على ذلك النشاط¹³.

وعليه إن الترخيص تصرف قانوني في صورة قرار إداري انفرادي منشئ لحقوق وليس كاشف لها. كذلك نجد المشرع الجزائري قد تجاوز بعض الحدود وقيّد الاستثمار الاجنبي من خلال تعقيد إجراءات الحصول على الاعتماد والترخيص، على سبيل المثال في اجراءات الحصول على الترخيص للاستثماري في القطاع المصرفي والتي تم تكييفها بالمعقدة والبيروقراطية، لأنّ قانون النقد والقرض عقّد إجراءات الحصول على الاعتماد، حيث لا يمكن الاستثمار في القطاع المصرفي إلا بعد الحصول على ترخيص مسبق من مجلس النقد والقرض واعتماد من محافظ بنك الجزائر لاكتساب صفة المستثمر المصرفي، ولم يكتفي بذلك بل جعل الاعتماد لا يسري إلا بعد نشره في الجريدة الرسمية، وقد نصت المادة 2 من المرسوم التنفيذي رقم 15-234 المؤرخ في 2015/08/29 والذي يحدد شروط وكيفيات ممارسة الانشطة والمهن الخاضعة للتسجيل في السجل

التجاري أنه: الانشطة المقننة هي " ...أنشطة ومهن لها طابع خصوصي ولا يسمح بممارستها إلا إذا توفرت فيها الشروط التي يتطلبها التنظيم"¹⁴.

كما أنّ تركّ المشروع سلطة تنظيم النشاطات الاستثمارية والمقننة منها للتنظيم الذي يحدد شروط ممارستها بحيث يتدخل لتعديل الاحكام بالزيادة والنقصان في كل مرة يضيف على قوانين الاستثمار صفة اللاستقرار التشريعي وبالتالي يخلق قيودا آخر على الاستثمار في الجزائر.

الفرع الثاني: تقييد حرية اختيار الوعاء العقاري المخصّص لإنجاز الاستثمار:

يعاني المستثمر في الجزائر من مشكلة العقار الصناعي أو الوعاء العقاري المناسب لإنجاز استثماره، بحيث تخصص لذلك عقارات صناعية بتكاليف باهظة، رغم وجود العديد من الالوعية العقارية المناسبة للاستثمار الصناعي والسياحي بحوزة المؤسسات العمومية دون تسوية أو مجمّدة عوض ادخالها في مشاريع الاستثمار التنموية، وذلك رغم أنّ المشروع في التعديلات المتعلقة بترقية الاستثمار عند صدور الامر رقم 06-08 المؤرخ في 2008/09/01 المحدد لشروط وكيفيات منح الامتياز على الاراضي التابعة للأمالك الخاصة للدولة والموجهة لإنجاز مشاريع استثمارية¹⁵ منح الاختصاص للمجلس الوطني للإستثمار لمنح أراضى لإنجاز المشاريع بالتراضي وبتخفيضات على سعر التنازل، وأنشأ الوكالة الوطنية للوساطة والضبط العقاري لتقوم بمتابعة ورصد وضبط العقارات الموجهة للاستغلال الاقتصادي ونشر المعلومات اللازمة عنها لفائدة المستثمرين بهدف الخيار على أساس الانفع للمشروع المراد إنجازه.

وعليه يقوم المجلس الوطني للاستثمار بدراسة طلبات حول الوعاء العقاري المخصّص للاستثمار والنظر فيما إذا كان يدخل ضمن المناطق التي تريد الدولة تميمها كالجنوب والهضاب العليا والمناطق الجبلية فتحفز الاستثمار فيها بمنح امتيازات، أما المناطق الأخرى فتواجه المستثمر عراقيل كثيرة لاسيما وأنّ الموافقة التي يمنحها المجلس تبقى شرطاً أساسياً لإمكانية تحويل وإعادة تحويل الارباح.

المطلب الثاني: تقييد الاستثمار بالزامية الدخول في اطار شراكة

إن تنظيم وتدخل وتوجيه سلوك مؤسسات الاستثمار الأجنبي بمراقبة نشاطها من الدولة المضيفة لضمان مشاركتها في المكاسب والفوائد يدخل في صميم صلاحياتها، لكن التدخل المفرط والمتعسف على نشاطات المستثمر الأجنبي في تنظيم وتوجيه نشاط وسلوك مؤسسات الاستثمار – هي التي تشكل عائقا حقيقيا- من خلال التأثير على البيئة الاقتصادية الكلية أو من خلال إلزام مؤسسات الاستثمار الأجنبية العاملة في أسواقها قبول مشاركين محليين في إطار أحد أشكال الشراكة القائمة لزيادة مساهمة رأس المال الوطني في الصناعات كفرض تطبيق قاعدة 51/49، أو الحصول على بعض الأسهم في ملكية المشروع الاستثماري.

الفرع الأول: تقييد الاستثمار بالشراكة في القوانين المتعلقة بالاستثمار

نصت المادة 58 من قانون المالية التكميلي لسنة 2009 على أحكام تلزم المستثمر الاجنبي بشرط الشراكة، حيث أصبح من غير الممكن انجاز استثمارات أجنبية إلا في إطار شراكة تمثل فيها المساهمة الوطنية المقيمة نسبة 51% على الأقل من رأس المال الاجتماعي، لجعل الشركات الوطنية الفاعل الأصلي، وقد ورد هذا القيد في المجال المصرفي في الأمر رقم 10 – 04 المتعلق بالنقد والقرض، والذي نصّ على ضرورة الشراكة مع المتعامل

الوطني، بفرض ألا تتجاوز نسبة مساهمة الاجنبي 49 بالمائة مقابل حصة لا يجب أن تقل عن 51 بالمائة للمستثمر الوطني.

وبالتالي لم يعد بإمكان المستثمر الأجنبي إنشاء مشاريع أو مؤسسات جديدة بمفرده بل يشترط عليه الاشتراك مع مستثمر وطني، وبهذا منح المشرع الجزائري فرصة واسعة للعنصر الوطني لاكتساب الخبرات الإدارية والفنية والتكنولوجيا من خلال العمل مع المستثمر الأجنبي، ويضمن كذلك الاشتراك بوجود ممثل للمصالح الوطنية في إدارة المشروع الاستثماري ومساهمة الاستثمار الأجنبي في زيادة تدفق رؤوس الأموال الأجنبية والتنمية التكنولوجية، وخلق فرص عمل جديدة، بالإضافة لتحسين ميزان المدفوعات.¹⁶

ورغم أنّ قاعدة 51/49 غير واردة في مضمون قانون ترقية الاستثمار لسنة 2016 لأنها قاعدة أثبت الواقع صعوبة تطبيقها لأنها قاعدة غير مرغوبة وتتعارض مع مبدأ عدم التمييز لكونها عائقا أمام الاستثمار الأجنبي، إلا أنه لم يتم الغاؤها تماما بل يتضمنها قانون المالية التكميلي لسنة 2016¹⁷، بعد أن كانت واردة في قانون المالية التكميلي لسنة 2009 في فقرته الثانية من المادة 58 التي تضمنت الزامية اشتراك الطرف الوطني في أي مشروع استثماري أجنبي بنسبة 51% مقابل 49% للمستثمر الأجنبي، لتحوز بذلك الجزائر على الأغلبية في جميع المشاريع الجديدة علما أن الشركات الوطنية تفتقر للتكنولوجيا والخبرة اللازمتين لتسويق المنتجات الوطنية في الأسواق العالمية، ويبقى دائما الهدف من مثل هذه القرارات هو منع تهريب رؤوس الاموال إلى الخارج وفرض رقابة على الشركات الأجنبية المستثمرة في الجزائر.

الفرع الثاني: تقييد الاستثمار بالشراكة في قانون الصفقات العمومية

نصت المادة 84 من قانون الصفقات العمومية رقم 15-247 على أنه: "يجب أن تنص دفاتر شروط الدعوات للمنافسة الدولية... في اطار السياسات العمومية للتنمية، بالنسبة للمتعهدين الأجانب، على الاستثمار في شراكة، عندما يتعلق الامر بالمشاريع التي تحدّد قائمتها بموجب مقرر من سلطة الهيئة العمومية أو الوزير المعني..."⁽¹⁸⁾.

المبحث الثاني:

تقييد الاستثمار بفرض احترام البيئة ومنع حرية التصرف فيه

المطلب الأول: تقييد الاستثمار بفرض شرط احترام البيئة

يلزم قانون الاستثمار المستثمرين الوطنيين والاجانب قبل منحهم الموافقة على اقامة مشاريعهم الاستثمارية مراعاة البعد البيئي كقيد على حقهم في الاستثمار، وذلك بسبب ما نتجت عن الاستثمارات السابقة من آثار سلبية خطيرة على البيئة بسبب سوء استغلال الموارد الطبيعية والمغالاة في استنزافها وبسبب عدم مراعاة أسباب تلوث البيئة الناتجة عن الانتاج والتصنيع في مختلف المجالات المستثمر فيها.⁽¹⁹⁾ فمن شدة الاهتمام بمسائل واشكاليات البيئة في اطار التنمية المستدامة أدرجتها كل الدول ضمن أولوياتها لا سيما الجزائر. حيث نصت المادة 4 من القانون رقم 10/03 المتعلق بحماية البيئة في إطار التنمية المستدامة على أنها: "مفهوم يعني التوفيق بين تنمية اجتماعية واقتصادية قابلة للاستمرار وحماية البيئة أي إدراج البعد البيئي في إطار تنمية تضمن تلبية حاجات الأجيال الحاضرة والأجيال المستقبلية". ومن هنا ظهرت ضرورة التوفيق

بين التنمية الاقتصادية ومتطلباتها ، وضرورة حماية الموارد البيئية ، بحيث اصبح مرفوض تحقيق النمو الاقتصادي على حساب الموارد البيئية بل وقررت معظم القوانين استحالة الفصل بين قضايا التنمية ومشكلة البيئة بل ومنحت الاولوية لهذه الاخيرة، مع اعتبار حماية البيئة مسؤولية الجميع، بما فهم المستثمرين الاجانب المهتمين بإقامة مشاريع اقتصادية صناعية وتنموية⁽²⁰⁾.

وقد ترتب عن التنمية الصناعية في السنوات الاخيرة خلل في التوازن البيئي بسبب التلوث الصناعي المترتب عن انشاء الاستثمارات الصناعية، فنشأت علاقة مباشرة بين واقع التدهور البيئي ودرجة الخطورة التي وصلت إليها البيئة بالمنشآت الصناعية، مما دفع بالمشرع الى ربط قرارات منح التراخيص بالاستثمار الصناعي بدراسة جدواه على البيئة وآثار مخلفاته ونفاياته على المحيط الحالية والمستقبلية.

وبسبب العلاقة التي تربط الاستثمارات الاجنبية بالبيئة نصّ دستور 2016 السالف الذكر في الديباجة على ضرورة : "بناء اقتصاد منتج وتنافسي في إطار التنمية المستدامة والحفاظ على البيئة"، وقرر حماية دستورية للبيئة بموجب المادة 68 التي نصت على أنه: "للمواطن الحق في بيئة سليمة. تعمل الدولة على الحفاظ على البيئة. يحدد القانون واجبات الأشخاص الطبيعيين والمعنويين لحماية البيئة". وقيدّ المشرع الجزائري انجازها في الجزائر بشرط احترام البيئة والمحافظة عليها، حيث نصت المادة الثالثة من قانون ترقية الاستثمار رقم 01-16 السالف الذكر على أنه: "تنجز الاستثمارات المذكورة في أحكام هذا القانون في ظل احترام القوانين و التنظيمات المعمول بها، لا سيما تلك المتعلقة بحماية البيئة..." وعليه، ارتبطت حماية البيئة بالحماية من مخلفات الاستثمارات ونفاياتها أي من التلوث الصناعي وأصبحت بذلك السياسات البيئية في الجزائر تستند على قواعد قانونية تنظم وتضبط سلوك المؤسسات الاستثمارية الصناعية فيما يخص نفاياتها الصناعية السامة والضارة بالبيئية من خلال ما يلي:

الفرع الأول: تقييد ترخيص الاستثمار بدراسة آثارها على البيئة

إن فرض دراسة مفصلة حول جدوى الاستثمارات والمشاريع المرغوب إنشائها ومدى تأثيرها على البيئة قبل الترخيص بالاستثمار مستوحى من "مبدأ الحيطة" باعتباره من أهم المبادئ المكرسة لحماية البيئة ، بل يعتبر آلية للترشيد العقلاني، إذ يسمح بتحقيق التوازن بين الاستثمار من جهة وحماية البيئة من جهة ثانية⁽²¹⁾. تبناه المشرع الجزائري بموجب المادة 131 القانون رقم 83-03 المؤرخ في 05/02/1983 المتعلق بالبيئة (الملغى) ، و التي نصت على أنه : "تعتبر دراسة التأثير على البيئة وسيلة أساسية للنهوض بحماية البيئة ، أنها تهدف إلى معرفة و تقدير الانعكاسات المباشرة و غير المباشرة للمشاريع على التوازن البيئي، وكذا اطار و نوعية و معيشة السكان". وبموجب المادة 2 من المرسوم التنفيذي رقم 90-78 المتعلق بدراسة مدى التأثير في البيئة التي نصت على أنه : " إن نظام دراسة مدى التأثير هو اجراء قبلي تخضع اليه جميع أشغال و أعمال التهيئة و المنشآت الكبرى التي يمكن بسبب أهميتها و أبعادها و آثارها أن تلحق ضررا مباشرا للبيئة و لا سيما الصحة العامة و الفلاحة و المساحات الطبيعية و الحيوان و النباتات و المحافظة على الاماكن و الاثار و حسن الجوار"⁽²²⁾.

كما نص المشرع في المرسوم التنفيذي رقم 98-339 المؤرخ في 03/11/1998 المتعلق بالمنشآت المصنفة في المادة 5 على الاحكام المطبقة على المنشآت الخاضعة للترخيص والمصنفة الى ثلاثة أنواع حسب درجة تأثيرها على المحيط وعلى البيئة⁽²³⁾.

وبصدور القانون رقم 03-10 المتعلق بحماية البيئة في اطار التنمية المستدامة صدرت بعض النصوص التنظيمية لاسيما المرسوم التنفيذي رقم 07-145 المتعلق بتحديد مجال تطبيق و محتوى وكيفيات المصادقة على دراسة مدى وموجز التأثير على البيئة تم الاشارة الى هذا الاجراء في المادة 02 كما يلي: "تهدف دراسة مدى أو موجز التأثير على البيئة إلى تحديد ملائمة ادخال المشروع في البيئة مع تحديد وتقييم الأثار المباشرة و/ أو غير المباشرة للمشروع والتحقق من التكفل بالتعليمات المتعلقة بحماية البيئة في اطار المشروع المعني"⁽²⁴⁾.

نص كذلك المشرع الجزائري بالنسبة للمشاريع المتعلقة بالمنشآت المصنفة على نفس الاجراء في المادة 05 من المرسوم التنفيذي رقم 06-198 الذي يضبط التنظيم المطبق على المؤسسات المصنفة لحماية البيئة على أنه: "يسبق كل طلب استغلال منشأة مصنفة حسب الحالة وطبقا للقائمة المنشآت المصنفة ما يلي:

- دراسة أو موجز التأثير على البيئة يعدان و يصادق عليهما ، حسب الشروط المحددة في التنظيم المعمول به"⁽²⁵⁾.

ضف الى ذلك أنه نصت بعض القوانين على ذات الاجراء ومنها نذكر القانون رقم 05-07 المتعلق بالمحروقات الذي نص في المادة 18 على أنه: "...يعد و يعرض على موافقة سلطة ضبط المحروقات، دراسة التأثير البيئي ..."⁽²⁶⁾.

حيث ترمي هذه الدراسة الى تقييم وتطوير منهجي للنتائج المحتملة، والآثار المباشرة وغير المباشرة ، المؤقتة والدائمة للمشروع على البيئة بكل مكوناتها. وتقييمها عبر مراحل إنجاز المشروع، أو استغلاله، و تطويره على أساس الاختصاصات والتوجهات المقدمة لهذا الغرض، مع تحديد مخاطر الآثار المتراكمة للمشاريع⁽²⁷⁾.

الفرع الثاني: فرض الجباية الايكولوجية على الاستثمار الاجنبي لحماية البيئة

صنفت الأدوات الإقتصادية للحماية البيئية وفق منظمة التعاون والتنمية الإقتصادية⁽²⁸⁾ إلى خمس فئات كان أحدها الضرائب والرسوم، واعتبرتها كفئة أساسية نظرا لتأثيرها وتكرار تطبيقها. حيث تصنف الضرائب والرسوم حسب مجال العمل، عنصر التطبيق، أساس الغرامة، الغرض الأساسي والذي يشمل بعض المفاهيم مثل تغطية النفقات، سواء كانت لغايات بيئية محددة، أو غايات بيئية عامة وضرائب التحفيز، والضرائب المالية البيئية، حيث تفرض الضرائب على مستوى الإتحاد الأوروبي لتعزيز مبدأ "الملوث الدافع"⁽²⁹⁾، ودمج تكاليف إصلاح الأضرار في سعر المنتج، وخلق الحافز لكل من المنتجين والمستهلكين بتغيير النشاطات المؤثرة سلبا على البيئة، وتحقيق سيطرة أكبر على التلوث، وزيادة العائدات التي يمكن توجيهها إلى تحسين البيئة.⁽³⁰⁾

وقد نصّ المشرع الجزائري على الجباية الايكولوجية في 1992 بموجب المادة 117 من القانون رقم 91-25 المتضمن قانون المالية لسنة 1992 والتي نصت على أنه: "يؤسس رسم على النشاطات الملوثة أو الخطيرة على البيئة . يحدد تعريف هذه النشاطات عن طريق التنظيم"⁽³¹⁾. كما تبني مبدأ الملوث الدافع كأساس للجباية

الايكولوجية باعتباره من أهم الآليات الردعية المعتمدة لحماية البيئة، مفاده تحميل الملوّث التكاليف و الآثار الناجمة عن التلوث الذي يتسبب فيه.

فالدولة تحمّل المستثمر الذي يتسبب في التلوث البيئي من جراء النشاط الاستثماري والصناعي الذي يستغله تكاليف الوقاية ومكافحة التلوث، وتجعل على عاتقه كل الاعباء المالية اللازمة لذلك بصورة ضريبة أو رسم على التلويث، وقد نصت المادة 03 في الفقرة 07 من القانون رقم 10-03 المتعلق بحماية البيئة في اطار التنمية المستدامة على مبدأ الملوّث الدافع كما يلي: "مبدأ الملوّث الدافع، الذي يتحمل بمقتضاه، كل شخص يتسبب بنشاطه أو يمكن أن يتسبب في الحاق الضرر بالبيئة، نفقات كل تدبير الوقاية من التلوث والتقليص منه واعادة الأماكن وبيئتها لحالتها الاصلية". وهذه الضريبة تدفع عن رمي النفايات في التربة أو المياه أو تلويث الهواء... الخ⁽³²⁾، وهي من أهم القرارات التي اتخذتها الدولة لحماية البيئة وإن كانت مكيفة على أنها قيد على حرية الاستثمار لما يرافقها من اجراءات.

المطلب الثاني: تقييد التصرف في ملكية الاستثمار الاجنبي

تتدخل الدولة لتقييد الاستثمار الاجنبي بعدة آليات أو إجراءات جديدة متنوعة وذات عدّة أبعاد، تكون في شكل إجراءات تشريعية أو إدارية، تتخذها الدولة أو إحدى سلطاتها الإدارية أو السياسية أو حتى القضائية⁽³³⁾ بصفة مباشرة أو غير مباشرة، تؤثر بصفة دائمة أو مؤقتة على الوضعية المالية والاقتصادية للمستثمر الأجنبي رغم بقائه مالكا للمشروع، تهدف إلى حدّ ما لفرض القيود التي تحد من قدرة المستثمر الأجنبي في التصرف في أملاكه وأمواله، أو حتى في تقييد حريته في استغلال مشروعه مؤقتا أو نهائيا⁽³⁴⁾، أي تقييد حريته في التصرف في أسهم الشركة وحصصها، ومن أهم هذه الإجراءات ممارسة الدولة لحق الشفعة في مرحلة تصفية الاستثمار الاجنبي.

الفرع الأول: تعريف اجراء الشفعة كقيد على الاستثمار

يعتبر حق الشفعة سببا من أسباب كسب الملكية والحقوق العينية، أي رخصة استثنائية تؤدي إلى تقييد حرية التصرف والتعاقد بحيث ليست حقا عينيا أو شخصا إذ لا يتصور أن السبب المكسب للحق العيني يسمى ذاته حقا عينيا، فالشفعة من الحقوق الترخيضية أو المنشئة، تؤدي إلى تملك العقار المبيع للشفيع جبرا عن المشتري⁽³⁵⁾، حسب المادة 794 من القانون المدني التي تنص على أن: "الشفعة هي رخصة تجيز الحلول محل المشتري في بيع العقار ضمن الأحوال والشروط المنصوص عليها..."⁽³⁶⁾.

أما في قانون الاستثمار وإن كان المصطلح غريب وغير معروف في المجال الاقتصادي، إلا أنّ المشرع الجزائري اقتبس مكرّساً بذلك حق الشفعة للدولة ولؤوسساتها العمومية على الاستثمارات الأجنبية التي يتم التنازل عنها في الجزائر لمبررات سياسية واقتصادية.⁽³⁷⁾

وعليه في اطار نظام الاستثمار الاجنبي مسألة الشفعة تواجه نوع من الخصوصية، فحتى إن كانت الأصول الثابتة شرعا وقانونا تقضي أن الأصل في العقود هو الرضائية، وأن كل تصرفات المستثمر الاجنبي تخضع لمبدأ الحرية والارادة الحرة، تبقى الشفعة في النظام العام للاستثمار الاجنبي خروجاً عن القاعدة العامة، وبذلك فهي إستثناء لما فيها من تقييد لحرية التعاقد وحرية التصرف في الملكية، فبسبب ممارسة حق الشفعة يجد المستثمر

الاجنبي نفسه مجبرا على التخلي عن ملكية جزء أو كل استثماره، مع العلم أنه قرر بيعها أي أنه في مرحلة تصفية الاستثمار، لتحل محله الدولة المضيفة أو أحد مؤسساتها في الملكية للإدارة والتسيير، بل وكذلك ممارسة حق الشفعة هدفه عموما إزالة الضرر عن الشريك حتى لا يدخل عليه من لا يعرف شركته ولا معاملته، وإزالة الضرر في نظام الاستثمار الاجنبي هو استبعاد البيع للشركات الاجنبية التي لا يوثق في كفاءتها أو يفترض فيها احتمال الاساءة بالاقتصاد الوطني.

الفرع الثاني: مبررات تقييد المستثمر من التصرف المطلق في أصول أملاكه

الاصل أنّ تصرف الدولة يجد مبرراته القوية من جهة أولى في أن الدولة تتفادى بممارسة حقها في الشفعة الاثار السلبية التي يمكن أن تنجر عن التنازل عن الاسهم لفائدة الاجانب، فتصفية الاستثمار تسبب الخروج المفرط لرؤوس الاموال المستثمرة وعوائدها من الجزائر الى الخارج⁽³⁸⁾، ومن جهة ثانية في أن المستثمر الاجنبي البائع قد استفاد من معاملة تمييزية وتحفيزات جبائية وجمركية ومالية مغرية سهّلت عليه اجراءات انشاء الاستثمار الاجنبي بمعنى حضي بمعاملة ممتازة في مرحلة انجاز مشروع الاستثمار الاجنبي، وذلك لاعتبارات خاصة تتعلق بمنح تحفيزات لاستقطاب الاستثمار الاجنبي، فتستفيد الدولة المضيفة بالمقابل في الاخير بمركز الشفيع بقوة القانون لأنها ذات أولوية، بل ولا يتمسك المستثمر الاجنبي في مواجهتها بأنها في وضعية تنازل عن ممارسة حق الشفعة إلا بعد تقديم شهادة التخلي عن ممارسة حق الشفعة. حيث يحرّر عقد التنازل من الموثق المكلف ويسلم من طرف المصالح المختصة التابعة للوزير المكلف بالاستثمار بعد استشارة مجلس مساهمات الدولة، في أجل أقصاه 3 أشهر من إيداع الطلب لديه ويعتبر عدم الرد على الطلب في هذه الأجل بمثابة التخلي عن ممارسة حق الشفعة⁽³⁹⁾، لكن رغم تقديم هذه الشهادة تحتفظ الدولة بالحق في ممارسة الشفعة لأجل سنة واحدة من تقديمها في حالة تدني السعر.

وقد كرسّ المشرع الجزائري الحق في ممارسة اجراء الشفعة كحق من حقوق الدولة ويدخل ضمن سيادتها على اقليمها، استرجاع بعض أو كلّ الأموال التابعة للمستثمر الأجنبي، في حالة الضرورة، أي عند تصفية الاستثمار والتنازل عنه للأجنبي، خاصّة إذا كانت كلّ النصوص القانونية التي لها علاقة مباشرة بنظام الاستثمارات لم تُشر بتاتاً إلى منع الدولة من مثل هذه الإجراءات التي تمارسها وفقا للقانون، وفي حالات محصورة قد تسبب ضررا للاقتصاد الوطني، مع العلم أنّ الجزائر لا تمارس حق الشفعة إلا عند مبادرة المستثمر الاجنبي لبيع جزء أو كل الاسهم فتتدخل لمنع شرائها من أجنب طالمالها الاولية.

حيث تنص المادة 30 من القانون رقم 09-16 المتعلق بترقية الاستثمار⁽⁴⁰⁾ على حق الدولة في ممارسة الشفعة على الاستثمارات الأجنبية المنجزة في الجزائر كما يلي: "...تمتع الدولة بحق الشفعة على كل التنازلات عن الأسهم أو الحصص الاجتماعية المنجزة من قبل أولفائدة الأجانب. تحدد كيفيات ممارسة حق الشفعة عن طريق التنظيم".

واضافت المادة 4/31 من القانون نفسه ما يلي "... تمارس الدولة حق الشفعة على نسبة من رأس المال الموافق لرأسمال محل التنازل في الخارج، دون تجاوز الحصة التي يحوزها المتنازل في الرأسمال الاجتماعي لشركة خاصة للقانون الجزائري".

وبذلك منح المشرع للوطني الفرصة للتموقع كشريك يحظى بالأولوية بالنسبة للتنازلات عن أسهم أو حصص اجتماعية التي تتم من أو لفائدة الأجانب⁽⁴¹⁾ وقد أدت هذه الآلية الى استرجاع المجلس الوطني للاستثمار لنسب معتبرة من أسهم شركات الاستثمار الاجنبي في الجزائر، ومنها نسبة 51 بالمائة من أسهم شركة اوراسكوم تيليكوم التي بيعت لمجموعة فيمبلكوم الروسية النرويجية في 2010 بسبب ممارسة الدولة لحق الشفعة، وهذا ما أضفى على النظام العام للاستثمار الاجنبي في الجزائر بعد صدور قانون المالية لسنة 2009 الطابع التقييدي لحق التصرف في ملكية الاستثمار.

فمنذ صدور قانون المالية لسنة 2009 أدرج المشرع الجزائري إجراءات جديدة رقابية وتقييدية لحركة رؤوس الأموال الأجنبية، سعى من خلالها إلى تشديد رقابة الدولة على كل التنازلات الكلية أو الجزئية عن أسهم الشركات الأجنبية بالجزائر، وقد كان أساس صدور هذا القانون هو استياء الحكومة الجزائرية من بيع الشركات الأجنبية للأسهم لفائدة الأجانب أو بيع استثمارات أنجزت بعد الاستفادة من تسهيلات جبائية وضريبية قياسية في مدة قصيرة، بحيث قررت الحكومة من خلاله اللجوء إلى سلسلة من القرارات الإستباقية لمنع المستثمرين الأجانب من بيع استثماراتهم للأجانب بممارسة حقها في الشفعة⁽⁴²⁾ وفي شراء الأسهم والحصص المتنازل عنها في الخارج أو ممارسة حقها في السهم النوعي.

حيث نصت المادة 4 مكرر3 من قانون المالية التكميلي لسنة 2009 على أنه: "تتمتع الدولة وكذا المؤسسات العمومية الاقتصادية بحق الشفعة على كل التنازلات عن حصص المساهمين الأجانب أو لفائدة المساهمين الأجانب"⁽⁴³⁾. ورغم ما واجهه هذا الحق من صعوبات من حيث التطبيق إلا أنه تم تبنيه في قانون النقد والقرض عند تعديله بموجب قانون المالية التكميلي لسنة 2010 من خلال أحكام المادة 06 من الأمر رقم 04-10⁽⁴⁴⁾ المعدلة بموجب المادة 94 من الأمر رقم 11-03 المتعلق بالنقد والقرض كما يلي: "تملك الدولة الحق في الشفعة على كل تنازل عن أسهم أو سندات مماثلة لكل بنك أو مؤسسة مالية، كما يعتبر كل تنازل عن أسهم أو سندات مشابهة، لم يتم على مستوى التراب الوطني وطبقا للتشريع والتنظيم المعمول بهما، لاغيا وعديم الأثر"⁽⁴⁵⁾.

وكرس المشرع الجزائري حق الدولة والمؤسسات العمومية في إعادة شراء الأسهم والحصص المتنازل عنها في الخارج بموجب المادة 47 من الأمر رقم 01-10 المتضمن قانون المالية التكميلي لسنة 2010 كما يلي: "تخضع عمليات التنازل التام أو الجزئي إلى الخارج عن الأسهم أو الحصص الاجتماعية لشركات تملك أسهما أو حصصا اجتماعية في شركات خاضعة للقانون الجزائري استفادت من مزايا أو تسهيلات عند إنشائها، إلى استشارة الحكومة الجزائرية مسبقا. تحتفظ الدولة أو المؤسسات العمومية بحق إعادة شراء الأسهم أو الحصص الاجتماعية للشركة المعنية عن طريق التنازل المباشر أو غير المباشر"⁽⁴⁶⁾. وبالتالي ان ممارسة حق الشفعة في صورتها المباشرة أو من خلال احتفاظ الدولة أو المؤسسات العمومية بحق إعادة شراء الأسهم أو الحصص الاجتماعية لمؤسسات الاستثمار الاجنبي التي تريد التنازل التام أو الجزئي عنها إلى الخارج كصورة غير مباشرة للشفعة تم تكييفها على أنه تدييراً مماثلاً لنزع الملكية لأنها تقييد لحق الملكية وتقييد للحق في التصرف

فهما أو للتنازل عن جزء منها، لأنه يؤثر بطريقة مباشرة على ممارسة المستثمر الأجنبي للامتيازات المرتبطة بحق الملكية .

خاتمة:

في الاخير يمكن أن نقول أنه تعزّزت حرية الاستثمار في الجزائر أكثر فأكثر، تحولت من حق قانوني الى حق دستوري و ذلك بموجب الدستور 2016، الذي كرس حرية الاستثمار بصورة واضحة وصريحة حيث فسح المجال أمام القطاع الخاص دون تمييز بين المستثمر الوطني والأجنبي من أجل إقامة مشاريعهم والاستفادة من الضمانات والمزايا الممنوحة في التشريع في إطار قواعد المنافسة، باعتباره شرط أساسيا لبناء اقتصاد السوق. لكن رغم الاعتراف التشريعي والدستوري لحرية الاستثمار إلا أن نطاق تطبيقها عرف انكماشاً وتقلصاً في النشاطات المقننة، التي لا يمكن الاستثمار فيها إلا بعد الحصول على ترخيص أو اعتماد مسبق، حيث يختلف من نشاط لآخر باختلاف أهمية القطاع ودرجة تأثيره في الاقتصاد الوطني وهناك بعض النشاطات المقننة التي تم التضييق من نطاقها ولعل من أبرزها النشاط المصرفي الذي يعد أكثر النشاطات تنظيماً، فبالرغم من فتح القطاع المصرفي أمام الخواص للاستثمار فيه إلا أنه ينظر إلى حرية الاستثمار بمفهوم ضيق، ليتضاعف التقييد في مجال النشاطات الاستراتيجية.

كما أنّ التسهيلات والضمانات والاعفاءات التي كرسها الدولة لم تساهم في تدفق رؤوس الاموال الاجنبية الى الجزائر وذلك بسبب القيود والعراقيل التي تتصدى للاستثمار الحر في الجزائر، لاسيما من خلال اشتراط الدولة على المستثمر الاجنبي الحصول على الترخيص المسبق أو الاعتماد وإن كان ذلك بهدف حماية الصحة و الأمن العام الاقتصادي ، أو بسبب تقييده بفرض شرط البيئة والاجراءات الملاحقة للحفاظ عليها، وفرض تطبيق مبدأ ممارسة حق الشفعة في مرحلة التصفية أو التنازل عن جزء من أصول الاستثمار، لأنّ في ذلك مبالغة وتعجيز للمستثمر الاجنبي.

وعليه نقدم الاقتراحات التالية:

- اعادة النظر في السياسة الحمائية المتشددة للاقتصاد الوطني على حساب التفتح على الاستثمار الاجنبي، لأنه مبالغ فيها، وتبني سياسة اقتصادية واضحة وشفافة.
- على المشرع الجزائري الامتناع عن التعديلات المتكررة لقوانين الاستثمار لاسيما بقوانين المالية وقوانين المالية التكميلية، لتجسيد مبدأ الاستقرار التشريعي.
- مكافحة الفساد الذي تفتش في كل القطاعات لاسيما بمكافحة البيروقراطية الادارية، لأن ذلك جعل النظام القانوني للاستثمار الاجنبي نظاما غير رشيد.
- الغاء القيود الادارية والتشريعية وتخفيف الاجراءات وتبسيطها.

المراجع بالعربية:

أولا - الكتب:

د. نوارة حسين، الحماية القانونية للملكية المستثمر الاجنبي- دراسة مقارنة- مركز القومي للإصدارات القانونية، القاهرة، 2017.

ثانيا- المقالات :

1. أمحمدي رشيد، الضرائب والرسوم الخضراء(الإتحاد الأوروبي) ، مجلة الحوار المتمدن، العدد 2798، 2009.

2. حسايني لامية، " حق الشفعة في قانون الاستثمار الجزائري: آلية لحماية الاقتصاد الوطني أم قيد تمييزي اتجاه المستثمر الاجنبي"، المجلة الاكاديمية للبحث القانوني، المجلد6، العدد 2، 2015.

3. حسام حريشان، " الجزائر تتذيل ترتيب قائمة " دوينغ بيزنس 2018"، جريدة الخبر، 2017/11/4، منشور على الموقع: <http://www.elkhabar.com>

4. الهام بوثلجي، "التخلي تدريجيا عن قاعدة 51/49 ضمن قانون الاستثمار الجديد"، بوابة الشروق، 2014/11/7، مطلع عليه 2018/10/10، منشور على الموقع: <https://www.echoroukonline>

ثالثا- الرسائل :

1. أعراب أحمد، السلطات الإدارية المستقلة في المجال المصرفي، مذكرة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة بومرداس، 2006.

2. محمد جمال عثمان جبريل ، الترخيص الإداري : دراسة مقارنة ، رسالة دكتوراه في القانون ، كلية الحقوق، جامعة القاهرة ، 2005.

3. عيشور علي، الشفعة بين الشريعة الاسلامية والقانون المدني الجزائري، مذكرة تخرج في اطار المعهد الوطني للقضاء، الجزائر، 2004.

رابعا- المدخلات:

1. د اقلولي ولد رايح صفية، نظام الترخيص: " قيد لحرية الاستثمار في التشريع الجزائري"، مداخلة لمقاة في اطار اليوم الدراسي: معوقات الاستثمار الاجنبي في الجزائر، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري تيزي وزو، يوم 2017/12/07.

2. د. أوباية مليكة، الأبعاد القانونية لممارسة حق الشفعة على الاستثمار الأجنبي، مداخلة لمقاة في اليوم الدراسي حول: معوقات الاستثمار الاجنبي في الجزائر، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة تيزي وزو، يوم 2017/12/07.

3. بوحفص جلاب نعناعة ، تراجع الاستثمارات الأجنبية في الجزائر و صعوبات التمويل و تحويل العائدات، مداخلة لمقاة في اطار اليوم الدراسي: معوقات الاستثمار الاجنبي في الجزائر، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري تيزي وزو، يوم 2017/12/7

4. د. نوارة حسين ، حماية البيئة قيد على حرية الاستثمار ، يوم دراسي بعنوان البيئة و التنمية المستدامة، كلية الحقوق والعلوم السياسية ، جامعة مولود معمري تيزي وزو.

5. د/ نوارة حسين، الترسنة القانونية الخاصة بحماية البيئة ، محاضرة ملقاة في اطار الندوة الوطنية " حق البيئة والحق فيها" ، من تنظيم الفدرالية الوطنية لحماية البيئة، الجزائر، يوم 20 ماي 2017.
- خامسا- النصوص القانونية :
- 1- أمر رقم 58-75 مؤرخ في 26 سبتمبر 1975، يتضمن القانون المدني، ج ر عدد 78، صادر في 30 سبتمبر 1975 (معدل ومتمم).
 - 2- القانون رقم 91-25 المؤرخ في 16/12/1991 ، المتضمن قانون المالية لسنة 1992، ج ر عدد 65/1991.
 - 3- الأمر رقم 03-11 مؤرخ في 26/08/2003، المتعلق بالنقد والقرض معدل و متمم، ج ر عدد 52، مؤرخة 27/08/2003.
 - 4- القانون رقم 05-07 ، مؤرخ في 28/04/2005 ، المتعلق بالمحروقات، معدل و متمم، ج ر عدد 50/2005.
 - 5- الامر رقم 08-06 المؤرخ في 01/09/2008 المحدد لشروط وكيفيات منح الامتياز على الاراضي التابعة للأملاك الخاصة للدولة والموجهة لإنجاز مشاريع استثمارية ، ج ر عدد 49/2008.
 - 6- قانون رقم 09/01 مؤرخ في 22 جويلية 2009، يتضمن قانون المالية التكميلي لسنة 2009، ج ر عدد 44، مؤرخة في 26 جويلية 2009.
 - 7- قانون رقم 10/01 مؤرخ في 26 أوت 2010، يتضمن قانون المالية التكميلي لسنة 2010، ج ر عدد 49، مؤرخة في 29 أوت 2010
 - 8- الأمر رقم 10-04 مؤرخ في 26/08/2010، يعدل قانون النقد والقرض ، ج ر عدد 50، مؤرخة 01/09/2010.
 - 9- القانون رقم 13-08، مؤرخ في 30 ديسمبر 2013، متضمن قانون المالية لسنة 2014، ج ر عدد 68/2017.
 - 10- قانون رقم 15 . 18 مؤرخ في 30 ديسمبر 2015، يتضمن قانون المالية لسنة 2016، ج ر عدد 72 صادر بتاريخ 31 ديسمبر 2015.
 - 11- قانون رقم 16-01 مؤرخ في 06 مارس 2016، يتعلق بالتعديل الدستوري، ج ر عدد 50/2016.
 - 12- قانون رقم 16/09 مؤرخ في 08 مارس 2016، يتعلق بترقية الاستثمار، ج.ر. عدد 46/2016.
 - 13- المرسوم الرئاسي رقم 15-247، مؤرخ في 16/09/2015، يتضمن قانون الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام ، ج.ر. عدد 50/2015.
 - 14- مرسوم التنفيذي رقم 90-78 ، متعلق بدراسة مدى التأثير في البيئة، ج ر عدد 17 /1990. (ملغى)
 - 15- المرسوم التنفيذي رقم 93-114 المتعلق برخص إستغلال مؤسسة لإنتاج المنتجات الصيدلانية أو توزيعها المعدل والمتمم للمرسوم التنفيذي رقم 92-285، ج ر عدد 32/1993
 - 16- المرسوم التنفيذي رقم 98-339 المؤرخ في 03/11/1998 المتعلق بالمنشآت المصنفة، ج ر عدد 82/1998.
 - 17- مرسوم التنفيذي رقم 06-198 ، مؤرخ في 31/05/2006، يضبط التنظيم المطبق على المؤسسات المصنفة لحماية البيئة ، ج ر عدد 37/2006.

18- مرسوم التنفيذي رقم 07-145 ، مؤرخ 11 /05/2007، متعلق بتحديد مجال تطبيق و محتوى و كفاءات المصادقة على دراسة مدى و موجز التأثير على البيئة، ج ر عدد 34 /2007.

المراجع بالفرنسية:

1. SEROUSSI (R), PLANTIN (J), L'exportation, 7^{ème} édition, Dalloz, Paris, 1966.
2. DIF Mohamed, "Conditions de mise en place d'un climat favorable à la protection des investissements étrangers en Algérie", Revue l'économie, N° 10, Décembre 1993.
3. EL-GAMAL Hosni, L'assurance des investissements étrangers dans les pays sous développés contre les risques non commerciaux – (Pays arabes) – thèse de doctorat, Fac. de Droit et des Sciences Economiques, Université de Paris I, 1970.

الهوامش:

1. قانون رقم 01-16 مؤرخ في 06 مارس 2016، يتعلق بالتعديل الدستوري، ج ر عدد 50 /2016.
- 2- أ. د اقلولي ولد رايح صافية، نظام الترخيص: " قيد لحرية الاستثمار في التشريع الجزائري"، مداخلة ملقاة في اطار اليوم الدراسي: معوقات الاستثمار الاجنبي في الجزائر، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري تيزي وزو، يوم 2017/12/7، ص 1.
- 3- نظرا للعوائق القانونية التي تواجه المستثمر الاجنبي فإن الجزائر احتلت المرتبة 12 عربيا و 154 عالميا ضمن 178 دولة في مؤشر الحرية الاقتصادية حسب تقرير البنك العالمي لعام 2016، فبالنسبة لمؤشر حماية المستثمرين فقد احتلت الجزائر المرتبة 174 عالميا ضمن 189 دولة في عام 2016. والمرتبة 170 في 2017 عالميا. وحاليا احتلت مرتبة 157 من 190 دولة فيما يخص التسهيلات الممنوحة في ممارسات الاعمال في تقرير 2019.
- انظر: حسام حريشان، " الجزائر تتذيل ترتيب قائمة " دوينغ بيزنس 2018"، جريدة الخبر، 4 نوفمبر 2017، منشور على الموقع الالكتروني التالي: <http://www.elkhabar.com/press/article/128346>.
- 4- قانون رقم 09/16 مؤرخ في 08 مارس 2016، يتعلق بترقية الاستثمار، ج.ر.عدد 46/2016.
- 5- DIF Mohamed, "Conditions de mise en place d'un climat favorable à la protection des investissements étrangers en Algérie", Revue l'économie, N° 10, Décembre 1993, p. 24.
- 6- د. نوارة حسين، الحماية القانونية للملكية المستثمر الاجنبي- دراسة مقارنة- مركز القومي للإصدارات القانونية، القاهرة، 2017.
- 7- منذ بداية الإصلاحات الاقتصادية بمقتضى النص التشريعي المتمثل في المرسوم التشريعي رقم 93 – 12 المتعلق بترقية الاستثمار (الملغى) في المادة 3 منه التي نصت على أنه: " تُنجز الاستثمارات بكل حرية...." و كذا الأمر رقم 01 – 03 المتعلق بتطوير الاستثمار في النص المادة 4 منه: " تنجز الاستثمار في حرية تامة...." الملغى جزئيا بموجب القانون رقم 16 – 09 المتعلق بترقية الاستثمار.
- 8- أ.د اقلولي ولد رايح صافية، المرجع السابق ، ص 9
- 9- "يعتبر الترخيص الإداري من أهم الأساليب الإدارية لتنظيم الحريات ، فهو الوسيلة التوفيقية التي تمكن من التوفيق بين الحرية والسلطة و ذلك عن طريق تحقيق توازن بين نشاط السلطة من جهة وكفالة الحريات الفردية من جهة أخرى".
- محمد جمال عثمان جبريل ، الترخيص الإداري: دراسة مقارنة ، رسالة دكتوراه في القانون ، كلية الحقوق جامعة القاهرة ، 2005 ، ص 14 .
- 10- لا يختلف الاعتماد عن الترخيص في كونهما إجراءان إداريان سابقان لإنجاز المشاريع ومُقيدان لمبدأ حرية الاستثمار، وفرضهما يحد من حرية مزاوله النشاط الاستثمائي. فالاعتماد صورة من صور الترخيص الإداري، فهو تصرف إداري منفرد تقبل الإدارة من خلاله وجود ممارسة نشاط معين أو وجود هيئة معينة ، فهذه القرارات الفردية هي تراخيص تُنفذ منذ صدورهما من السلطة المختصة لأنها ترتب فرض التزامات على الأفراد تجاه الإدارة ، كما أنها وسيلة للتنظيم و الرقابة.
- 11- المرسوم التنفيذي رقم 93-114 المتعلق برخص إستغلال مؤسسة لإنتاج المنتجات الصيدلانية أو توزيعها المعدل والمتمم للمرسوم التنفيذي رقم 92-285، ج ر عدد 32/1993.

- 12 - " يُعرف الترخيص على أنه : "ذلك الإجراء الذي يُمكن الإدارة أو السلطة العامة من ممارسة الرقابة الصارمة على الأنشطة الاقتصادية المقننة التي تشكل خطراً على الأشخاص أو الاقتصاد الوطني".
- أعراب أحمد، السلطات الإدارية المستقلة في المجال المصرفي، مذكرة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة بومرداس، 2006، ص 64.
- 13 - الملاحظ من مختلف النصوص القانونية الجزائرية، أنّ المشرع لا يفرق بين الرخصة والترخيص، فهو يستعمل المصطلحين للدلالة على نفس المعنى إلا أنه هناك حالات أين ميز المشرع بين الرخصة والترخيص والتصريح البسيط والاعتماد، فعلى سبيل المثال القانون رقم 2000-03 المحدد للقواعد العامة المتعلقة بالبريد وبالمواصلات السلكية واللاسلكية¹³، حيث نص على نظام الرخصة في القسم الأول من الفصل الثاني المعنون بنظام الرخصة من المادة 32 إلى المادة 38 و خصص القسم الثاني من نفس الفصل للترخيص في المادة 39 منه وخصص القسم الثالث لنظام التصريح البسيط في المادة 40 منه أما الاعتماد فقد نص عليه في المادتين 41 و 42 من القسم الرابع من نفس الفصل. انظر: اقلولي اولد رايح صافية، مرجع سابق، ص 10.
- 14 - المرسوم التنفيذي رقم 15-234 المؤرخ في 2015/08/29، يحدد شروط وكيفيات ممارسة الأنشطة والمهن الخاضعة للتسجيل في السجل التجاري، ج ر عدد 48/2015.
- 15 - الامر رقم 08-06 المؤرخ في 2008/09/01 المحدد لشروط وكيفيات منح الامتياز على الاراضي التابعة للأماكن الخاصة للدولة والموجهة لإنجاز مشاريع استثمارية، ج ر عدد 49/2008.
- 16 - بوحفص جلاب نعناعة، تراجع الاستثمارات الأجنبية في الجزائر وصعوبات التمويل و تحويل العائدات، مداخلة لمقابلة في اطار اليوم الدراسي: معوقات الاستثمار الاجنبي في الجزائر، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري تيزي وزو، يوم 2017/12/7، ص 2.
- 17 - المادة 66 من قانون رقم 15-18 مؤرخ في 30 ديسمبر 2015، يتضمن قانون المالية لسنة 2016، ج ر عدد 72/2015.
- وقد صرح وزير الصناعة والمناجم أن الخلفية وراء الغاء هذه القاعدة هو الامتثال لضغوطات الاتحاد الاوروبي على الجزائر مقابل انضمامها إلى المنظمة العالمية للتجارة.
- الهام بوتليج، "التخلي تدريجياً عن قاعدة 51/49 ضمن قانون الاستثمار الجديد"، بوابة الشروق، 2014/11/7، مطلع عليه 2018/10/10، منشور على الموقع الالكتروني التالي: <https://www.echroukonline.com/ara/articles/221987.html>
- 18- المرسوم الرئاسي رقم 15-247، مؤرخ في 2015/09/16، يتضمن قانون الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام، ج.ر. عدد 50/2015.
- 19- لم يعد انتقال الإنتاج بين الدول الصناعية المتقدمة مجدياً، وذلك لأسباب تتعلق بقيود وشروط حماية البيئة، نظراً لأن القيود والتعليمات البيئية متقاربة في أغلب الدول الصناعية. أما في البلدان النامية فالوضع مختلف حيث لا تعتبر مشكلة التلوث مشكلة خطيرة بعد بالمقارنة مع المشاكل الأخرى، حيث القيود والتعليمات البيئية لا تزال غير متشددة وهذا يمكن أن يقود إلى انتقال الصناعات المقلدة والملوثة للبيئة من الدول الصناعية المتقدمة إلى هذه البلدان وذلك لتجنب تكاليف وأعباء حماية البيئة. ففي بعض البلدان النامية مثل الأرجنتين، وأندونيسيا والباكستان، تلعب القيود والتعليمات البيئية غير المتشددة دوراً مهماً في تشجيع الاستثمارات الأجنبية.
- نقلا عن: د/ حسين نوار، حماية البيئة قيد على حرية الاستثمار، يوم دراسي بعنوان البيئة والتنمية المستدامة، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري تيزي وزو، ص 1.
- 20- نقلا عن: نوار حسين، الترسنة القانونية الخاصة بحماية البيئة، محاضرة لمقابلة في اطار الندوة الوطنية " حق البيئة والحق فيها"، من تنظيم الفدرالية الوطنية لحماية البيئة، الجزائر، يوم 20 ماي 2017، ص 6.
- 21- مبدأ الحيطة مكرس لأول مرة في أمريكا بموجب القانون القومي لحماية البيئة بحيث نظرا لتناجحه الايجابية والفعالة امتد تطبيقه لباقي الدول مثل فرنسا بموجب قانون البيئة المؤرخ في 1976/10/13، وتبنته الجزائر بموجب القانون رقم 83-03 المؤرخ في 1983/02/05، المتعلق بالبيئة (الملغى)، ج ر عدد 06.
- 22- مرسوم التنفيذي رقم 90-78، متعلق بدراسة مدى التأثير في البيئة، ج ر عدد 17/1990. (ملغى).
- 23- المرسوم التنفيذي رقم 98-339 المؤرخ في 1998/11/03 المتعلق بالمنشآت المصنفة، ج ر عدد 82/1998.
- 24- مرسوم التنفيذي رقم 07-145، مؤرخ في 2007/05/11، متعلق بتحديد مجال تطبيق ومحتوى وكيفيات المصادقة على دراسة مدى وموجز التأثير على البيئة، ج ر عدد 34/2007.
- 25- مرسوم التنفيذي رقم 06-198، مؤرخ في 2006/05/31، يضبط التنظيم المطبق على المؤسسات المصنفة لحماية البيئة، ج ر عدد 37/2006.
- 26- القانون رقم 05-07، مؤرخ في 2005/04/28، المتعلق بالمحروقات، معدل ومتمم، ج ر عدد 50/2005.

- 27- و قد حدد المشرع مجال تطبيق المرسوم أو المشاريع الخاضعة لإجراء دراسة التأثير على البيئة في الملحق رقم 01 من المرسوم التنفيذي رقم 07-145 المتعلق بتحديد مجال تطبيق و محتوى و كفاءات المصادقة على دراسة مدى و موجز التأثير على البيئة، في حين حدد المشاريع الخاضعة لموجز التأثير على البيئة في الملحق رقم 02 من المرسوم نفسه. بحيث يتم التمييز بين الحالتين بالنظر لحجم المشروع و آثاره على البيئة.
- 28- نصت على مبدأ "الملوث الدافع" منظمة التعاون والتنمية الاقتصادية لأول مرة في 1972، تبنتها بعد ذلك الدول الأوروبية في 1973 و بعد ذلك تم تكريسه في إعلان ريو في المبدأ 16 من هذا الاعلان.
- 29- تبني المشرع الجزائري مبدأ الملوث الدافع في المادة 03 في الفقرة 07 من القانون رقم 10-03، السالف الذكر.
- 30- أمحمدي رشيد، الضرائب والرسوم الخضراء (الإتحاد الأوروبي)، مجلة الحوار المتمدن، العدد 2798، 2009.
- 31- القانون رقم 91-25 المؤرخ في 1991/12/16، المتضمن قانون المالية لسنة 1992، ج ر عدد 1991/65.
- 32- وناس يحيى، مرجع سابق، ص 75.
- 33- SEROUSSI (R), PLANTIN (J), L'exportation, 7^{ème} édition, Dalloz, Paris, 1966, p. 186.
- 34 - EL-GAMAL Hosni, L'assurance des investissements étrangers dans les pays sous développés contre les risques non commerciaux – (Pays arabes) – thèse de doctorat, Fac. de Droit et des Sciences Economiques, Université de Paris I, 1970, p312.
- 35 - عيشور علي، الشفعة بين الشريعة الاسلامية والقانون المدني الجزائري، مذكرة تخرج في اطار المعهد الوطني للقضاء، 2004، ص 12.
- 36 - أمر رقم 75-58 مؤرخ في 26 سبتمبر 1975، يتضمن القانون المدني، ج ر عدد 78، صادر في 30 سبتمبر 1975 (معدل ومتمم).
- 37 - د. أوباية مليكة، الأبعاد القانونية لممارسة حق الشفعة على الاستثمار الأجنبي، مداخلة ملقاة في اليوم الدراسي حول: معوقات الاستثمار الاجنبي في الجزائر، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة تيزي وزو، يوم 2017/12/07، ص 3.
- 38 - حسايني لامية، "حق الشفعة في قانون الاستثمار الجزائري: آلية لحماية الاقتصاد الوطني أم قيد تمييزي اتجاه المستثمر الاجنبي"، المجلة الاكاديمية للبحث القانوني، المجلد 6، العدد 2، 1015، ص 8.
- 39 - انظر: المادة 57 من القانون رقم 13-08، مؤرخ في 30 ديسمبر 2013، متضمن قانون المالية لسنة 2014، ج ر عدد 2017/68.
- 40 - قانون رقم 16-09 السالف الذكر.
- 41 - في ظل غياب الإشارة بشكل صريح إلى آليات تطبيق القواعد المعمول بها في التنازل والمنصوص عليها في قانون الإجراءات الجبائية وإلى حين صدور التنظيم الخاص بالاستثمارات الاجنبية، تبقى القواعد والإجراءات المطبقة في ذلك غامضة، أوباية مليكة، مرجع سابق، ص 8.
- 42 - بسبب ذلك رفع رئيس مجموعة أوراسكوم تكوم دعوى ضد الجزائر للمطالبة بتعويضات عن الخسائر التي تكبدتها شركة جيزي للاتصالات نتيجة تصحيح ضريبي فرضته سلطات الضرائب الجزائرية بقيمة 960 مليون دولار، عن سنوات النشاط الممتدة بين 2004 و 2009. ومارست الحكومة الجزائرية حق الشفعة، و بالفعل اشترت الجزائر نسبة 51% من الأسهم بقيمة 206 مليار دولار وأصبحت بذلك شريكا مع المتعامل الروسي النرويجي، أنظر الرابط: www.egyptianpeople.com/default
- 43 - قانون رقم 01/09 مؤرخ في 22 جويلية 2009، يتضمن قانون المالية التكميلي لسنة 2009، ج ر عدد 44، مؤرخة في 26 جويلية 2009.
- 44 - الأمر رقم 10-04 مؤرخ في 2010/08/26، يعدل قانون النقد والقرض، ج ر عدد 50، مؤرخة 2010/09/01.
- 45 - الأمر رقم 03-11 مؤرخ في 2003/08/26، المتعلق بالنقد والقرض معدل و متمم، ج ر عدد 52، مؤرخة 2003/08/27.
- 46 - قانون رقم 10/01 مؤرخ في 26 أوت 2010، يتضمن قانون المالية التكميلي لسنة 2010، ج ر عدد 49، مؤرخة في 29 أوت 2010.

الموارد الاقتصادية وأثرها على التنمية الاجتماعية في الأردن
من وجهة نظر أعضاء هيئة التدريس في جامعة البلقاء التطبيقية

The Impact of Economic Resources on Social Development in Jordan From
the Perspective of the Faculty Members at AL- Balqa Applied
University

د. عبد السلام محمد نجادات
جامعة البلقاء التطبيقية – كلية عجلون

تاريخ الاستلام: 2019/03/20 تاريخ القبول للنشر: 2019/04/30

الملخص:

هدفت الدراسة إلى التعرف أثر الموارد الاقتصادية على التنمية الاجتماعية في الأردن من وجهة نظر أعضاء الهيئة التدريسية في جامعة البلقاء التطبيقية تبعاً لمتغيرات الجنس، والكلية، والرتبة الأكاديمية. ولتحقيق الهدف تم تطوير استبانته اشتملت على جزأين: الجزء الأول تناول المتغيرات العامة وهي: الجنس، والكلية، والرتبة الأكاديمية، أما الجزء الثاني فقد اشتمل على 22 فقرة. وتكونت عينة الدراسة من 110 من أعضاء هيئة تدريس اختيروا بطريقة العينة الطبقية، وقد بلغ حجم العينة (20%) من مجتمع الدراسة البالغ (550). وأظهرت النتائج انه:

- لا يوجد أثر ذو دلالة إحصائية لمتوسط استجابات أعضاء هيئة التدريس على مقياس الدراسة تعزى لمتغير الجنس.
- لا يوجد أثر ذو دلالة إحصائية لمتوسط استجابات أعضاء هيئة التدريس على مقياس الدراسة تعزى لمتغير الكلية.
- لا يوجد أثر ذو دلالة إحصائية لمتوسط استجابات أعضاء هيئة التدريس على مقياس الدراسة تعزى لمتغير لرتبة الأكاديمية.

واقترحت الدراسة بعض التوصيات التي من أجلها أن تؤثر على التنمية الاجتماعية في الأردن .
الكلمات المفتاحية: التنمية، الموارد الاقتصادية، التنمية الاقتصادية، التنمية الاجتماعية.

Abstract:

The study aimed at investigating the impact of economic resources on social development in Jordan from the perspective of the faculty members at AL- Balqa Applied University and it is relation with some variables such as gender, college, and academic rank. For this purpose a questionnaire was designed consisted of two parts: the first part included the following variables: gender, college, and academic rank.

The second part included (23) items. A stratified sample of 110 faculty member was selected (20% of the total population). The results revealed that:

- There is no statistically significant effect of the average responses of faculty members on the scale of the study attributed to the Gender.
- There is no statistically significant effect of the average responses of faculty members on the scale of the study attributed to the College.
- There is no statistically significant effect of the average responses of faculty members on the study attributed to the academic rank.

The study finally offered several recommendations for which may have some influence on social development in Jordan.

Keywords: development, economic resources, economic development, social development.

تمهيد:

يعيش أكثر من ثلثي سكان العالم في الوقت الحاضر في بلاد مختلفة اقتصاديا تربي لهم قدرًا من حاجتهم , وأسباب معيشتهم اقل مما تهيئه لأمثالهم تلك البلاد التي حظيت بنصيب أوفر من التقدم والنمو الاجتماعي.

فسكان هذه البلاد يكافحون كفاحاً شديداً في سبيل العيش نتيجة الانخفاض المستمر في مستوى الدخل الحقيقي الذي يحصل عليه الفرد مع ما نتج عن ذلك من انخفاض في مستويات التغذية والتعليم أو تفشي المرض بين الغالبية العظمي منهم , الأمر الذي أدى إلى استمرار الإنتاجية المنخفضة ومستوى الدخل القليل في هذه البلاد مثل الهند والصين وباكستان وغيرها .

ومواطن الداء فيما تعانيه هذه المناطق من مشاكل أنما يتركز في زيادة عدد سكانها بشكل مطرد سنة بعد أخرى أو ضغطهم على الموارد الاقتصادية الفقيرة في نوعها وكمّها حيث لاحظ أبناء هذه البلاد المتخلفة أنهم أصبحوا أفقر نسبيا مما كانوا عليه منذ سنوات قلائل فطالبوا بضرورة تنمية مواردهم الاقتصادية والعمل على مضاعفة إنتاجهم المادي ورفع مستوى معيشتهم خاصة بعد أن وجدوا أن متوسط دخل الفرد في البلاد المتقدمة اقتصاديا قد زاد زيادة سريعة نسبيا بينما ظل دخل الفرد منهم على ما هو عليه أو مع زيادة قليلة وهي في ذلك سوف تأثر سلبا في عملية التنمية بشكل عام والتنمية الاجتماعية بشكل خاص . (بكري، 1986).

فالتنمية الاجتماعية لا يمكن فصلها عن التنمية الاقتصادية لارتباط كل منهما مع الآخر وإذا كان الاقتصاد قد يهتم بمعالجة قضايا التنمية عن وجهة نظر اقتصادية وقد لوحظ أن هذه العلاقة تغيرت في الوقت المعاصر وأتجه الاقتصاديون المعاصرون إلى دراسة التنمية دون إغفال إبعادها الاجتماعية ويعني ذلك أيماهم بتداخل وتفاعل عناصر التنمية الاقتصادية كانت أم اجتماعية وبعض آخر التنمية العملية ذات الجانبين (جانب اجتماعي وجانب اقتصادي).

وأصبح هناك اعتقاد كبير بأن التنمية الاقتصادية تؤدي إلى جانب وظيفتها الاجتماعية ووظيفة أخرى اجتماعية وأن التنمية الاجتماعية تؤدي وظيفة اقتصادية حيث أنها في المدى البعيد تستهدف رفاهية الإنسان ورفع مستوى معيشته والتنمية الاجتماعية تؤدي إلى جانب وظيفتها الاجتماعية ووظيفة أخرى اقتصادية حيث أنها في المدى البعيد تهدف إلى تحقيق أقصى استثمار ممكن للطاقات والإمكانات البشرية الموجودة في المجتمع فالتنمية الاجتماعية أمر ضروري لتحقيق التنمية الاقتصادية لدفع عملية التنمية كما إن زحامها واستقرارها لتحقيق النمو الاقتصادي .

أهمية التنمية ووظائفها :

إن التنمية لها أهمية كبيره في حياة الأفراد حيث إنها تشعرهم شعورا حقيقيا بوجود الدولة , فالرعاية التي يشعرون بها تهم في تحقيق معنى المجتمع أو الدولة و تؤكد في نفوس الأفراد الشعور بالوجدان الجمعي أو المشاركات الوجدانية الجمعية , حيث أن الدولة لا تكتسب كيانها حقيقيا ووجودا شعوريا إلا إذا ارتبط مواطنوها بوعي جماعي واكتسبوا قسطا من التحرر أما المجتمعات التي تقوم على التسلط واستبعاد الفرد لأخيه الفرد أو استبعاد المجتمع لغيره من المجتمعات فلن يكون لوجودها معنى ايجابي , وتقوم التنمية على تامين المجتمع أو الدولة وضمان استقراره وعدم انحرافه أو الاتجاه إلى مبادئ تقوم على هدم المجتمع من خلال تشجيع الفرقة بين أفرادها وتثير الحسد الاجتماعي وتصب في النهاية على وحدة المجتمع المادية والمعنوية , حيث أن سلامه الدولة قوة الروابط والعلاقات التي تؤلف بين أفراد المجتمع وتوحد بين أفكارهم وتكامل وظائفهم واتحاد مواقفهم .(حمودة 1981) .

أهداف التنمية الاقتصادية:

للتنمية الاقتصادية أهداف عديدة تدور كلها حول رفع مستوى معيشة السكان وتوفير أسباب الحياة الكريمة لهم . ويمكن أن نفرض أهداف التنمية الاقتصادية من خلال النقاط التالية:(شافعي , 1977)

1. زيادة الدخل القومي :

تعتبر زيادة الدخل القومي من أول أهداف التنمية الاقتصادية في الدول النامية بل هي أهم هذه الأهداف على الإطلاق ذلك بأن الغرض الأساسي الذي يدفع هذه البلاد الى القيام بالتنمية الاقتصادية إنما هو فقرها وانخفاض مستوى معيشة واطراد نمو عدد سكانا . ولا سبيل الى القضاء على هذا الفقر وانخفاض مستوى المعيشة وتحاشي تفاقم المشكلة السكانية إلا ببلادة الدخل القومي والدخل القومي الذي نقصد زيادته هنا هو الدخل القومي الحقيقي لا النقدي .

2. رفع مستوى المعيشة :

يعتبر تحقيق مستوى مرتفع للمعيشة ما بين الأهداف الهامة التي تسعى التنمية الاقتصادية إلى تحقيقها في الدول المتخلفة اقتصاديا ذلك أنه من المتعذر تحقيق الضروريات المادية للحياة من مأكل وملبس ومسكن وغيره

وتحقيق مستوى ملائم للصحة، والثقافة ما لم يرتفع مستوى معيشة السكان في هذه المناطق وبدرجه كافيته لتحقيق مثل هذه الغايات.

3. تقليل التفاوت في الدخل والثروات :

هذا الهدف للتنمية الاقتصادية في الواقع هدف اجتماعي، إذ في معظم الدول المتخلفة نجد أنه على الرغم من انخفاض الدخل القومي وهبوط متوسط نصيب الفرد من هذا الدخل، فأنا نرى بعدا شاسعا وفوارق كبيره في توزيع الدخل والثروات إذا تستحوذ طائفة صغيره من أفراد المجتمع على جزء كبير من ثروته، كما تحصل على نصيب عال من دخله القومي، بينما لا تملك غالبية أفراد المجتمع إلا نسبة بسيطة جدا من ثروته كما لا تحصل إلا على نصيب متواضع من دخله القومي وهذا يؤدي في مثل هذا المجتمع إلى إصابته بإضرار جسميه حيث يعمل على ترده بين حال من الغنى المفرط والفقير هذا بالإضافة إلى أنه غالبا ما يؤدي إلى إحداث اضطرابات شديدة فيما ينتجه المجتمع ويستهلكه وكلما زاد هذا الاضطراب كلما كبر ذلك الجزء المعطل من رأس مال المجتمع.

4. تعديل التركيب النسبي للاقتصاد القومي :

ثمة أهداف أخرى أساسيه للتنمية الاقتصادية في تلك البلاد المتخلفة تدور كلها حول تعديل التركيب النسبي للاقتصاد القومي وتغيير طابعا التقليدي. مثل سيطرة الزراعة على اقتصاديات الدول المتخلفة حيث يشكل خطرا على ما تنشده من هدوء واستقرار في مجرى حياتنا الاقتصادية ومن ثم فإن التنمية الاقتصادية لا بد أن تسعى إلى التقليل من سيطرة الزراعة على الاقتصاد القومي وإفساح المجال للصناعة لتلعب دورها إلى جانب بقية قطاعات الاقتصاد القومي الأخرى أو بذلك نضمن القضاء على التقلبات التي تصيب النشاط الاقتصادي القومي نتيجة سيطرة الزراعة عليها، أو على الأقل تضمن التخفيف من جدلنا. وعلى هذا يسجي أن يراعي القائمون بأمر التنمية الاقتصادية في الدول المتخلفة اقتصاديا تخصص نسبة غير قليلة من موارد البلاد المخصصة للتنمية الاقتصادية للهوض بالصناعة سواء كان ذلك بإنشاء صناعات جديدة أو بالتوسع في الصناعات القائمة وذلك حتى يضمنون القضاء على المشاكل العديدة التي تثيرها سيطرة الزراعة على البنيان الاقتصادي.

3-العلاقة بين التنمية الاقتصادية والاجتماعية :

التنمية الاجتماعية تعد الإنسان الأعداد الذي يؤهله للاستفادة القصوى مما هو متاح بالبيئة المحيطة به من موارد وإمكانيات حيث يمكنها أن تسهم في استكمال وظيفة التنمية الاقتصادية بما يساعد على تحقيق التنمية الشاملة.

ولكن لا بد من تغيير النواحي الاقتصادية والاجتماعية (المادية – البشرية) ولا يمكن حدوث التنمية إلا إذا قدرنا قيمة هاتين الناحيتين معا في ترابطهما وتكاملهما.

وعلى ذلك فان الارتباط والتكامل بين شقي التنمية الاجتماعية والاقتصادية لن يأتي إلا إذا توافرت العوامل الآتية : (خاطر 2002)

- الاستقلال السياسي مرحلة أساسية لتحقيق الاستقلال الاقتصادي .
- تحتاج البلاد النامية إلى رؤية جديدة لمشاكلها الاقتصادية فهناك نظام عالمي متشابك في إطاره , وفي هذا الإطار توجد دول كبرى لها اقتصادها القوي الذي يسيطر أحيانا كثيرة على الدول النامية ويجعله في علاقة تبعية معه , لذا فالدول النامية في حاجة إلى الاعتماد على قدراتها الذاتية بجانب العمل على التعاون وتوفير التكامل الإقليمي بين مجموعات الدول المتشابهة لتقليل اعتمادها على الدول الكبرى القوية اقتصاديا .
- إحداث التغيير البنائي المطلوب في هيكل وتركيب البنين الاجتماعي القائم أي في حجمه وتركيب أجزائه.
- تعبئة الموارد الذاتية البشرية والمادية في نطاق بناء اجتماعي ممتد من التبعية الاقتصادية.
- من المهم حدوث دفعه قوية بالنسبة للجوانب المرتبطة بالتنمية الاقتصادية مع توازي ذلك بحدوث دفعه قوية مماثلة في الجوانب المرتبطة بالتنمية الاجتماعية في المجتمع .

4-عقبات التنمية :

يمكن تقسيم عقبت التنمية إلى ثلاث أقسام رئيسية هي : (الجيب 1985)

أولا : العقبات الاقتصادية

ثانيا : العقبات السياسية والاجتماعية والفكرية

ثالثا : العقبات التكنولوجية والتنظيمية

1- العقبات الاقتصادية :

إن غالبية الدول النامية تعاني من عقبات كثيرة وأهمها العقبات الاقتصادية ومن أهمها انخفاض مستوى الدخل الأمر الذي يؤدي إلى انخفاض مستوى الصحة . ومن الطبيعي أن ينعكس انخفاض الإنتاجية على مستوى الدخل ومن أهم أسباب انخفاض الإنتاجية هي تخلف أساليب الإنتاج المتبعة وتدني مستوى التكنولوجيا المستخدمة وسوء توزيع قوة العمل بين القطاعات الإنتاجية .

2- العقبات السياسية والاجتماعية والفكرية :

يعتبر العامل السياسي عاملا قويا في عملية التنمية , لان عدم توافر الاستقرار السياسي يشكل عائقا أمام عملية التنمية لذلك فإنه يتطلب توفير بيئة سياسية مهنية قادرة على إدارة المجتمع وإدارة التنمية من اجل أن يقلل من ردود الأفعال الاجتماعية والسياسية ويخلق إطارا ديمقراطيا ملائما , فالتنمية نفسها أسلوب العلاج لمشاكل المجتمع .

3- العقبات التكنولوجية والتنظيمية :

إن الجهاز الحكومي يلعب دور أساسي في تحريك عجلة التنمية , وأيضا هناك دورا مهما للقطاع الخاص في بعض المجالات الاقتصادية والاجتماعية في دفع عملية التنمية إلى الإمام , فيجب أن يكون هناك تعاون وتنسيق ضروري بين القطاع العام والخاص من اجل رفع مستوى رفاهية وسعادة المجتمع , وحتى يتم دفع وتقدم عجلة

التنمية إلى الإمام يجب الابتعاد عن إتباع بعض الأساليب الإدارية المعقدة والروتين والعشائرية والطائفية والبيروقراطية والمحسوبيات في شتى المجالات لأنها تعتبر من عوائق التنمية .
5- مشكلة الدراسة وأسئلتها :

تنبثق مشكله الدراسة من خلال تأثير التنمية الاقتصادية على التنمية الاجتماعية حيث أن التغيرات الاجتماعية مرتبطة بالتغيرات الاقتصادية , ولذلك تبحث كافة المؤسسات الاجتماعية لتطوير خططها لمواجهة التغيرات الاجتماعية بدراسة التنمية الاقتصادية.
إن الحراك الاجتماعي مرتبط بالتنمية الاقتصادية وهي تمكن من إيجاد تنمية اجتماعية لا بد من دراسة اثر التنمية الاقتصادية عليها .
وتكمن مشكلة الدراسة بالهدف الرئيسي وهو : التعرف على مدى تأثير استخدام الموارد الاقتصادية على التنمية الاجتماعية .

وستحاول الدراسة الإجابة عن الأسئلة الآتية :

- 1- هل يوجد أثر ذو دلالة إحصائية ($\alpha = 0.05$) لمتوسطات استجابات أعضاء الهيئة التدريسية على مقياس أثر الموارد الاقتصادية على التنمية الاجتماعية تعزى للجنس؟.
- 2- هل يوجد أثر ذو دلالة إحصائية ($\alpha = 0.05$) لمتوسطات استجابات أعضاء الهيئة التدريسية على مقياس أثر الموارد الاقتصادية على التنمية الاجتماعية تعزى للكلية؟.
- 3- هل يوجد أثر ذو دلالة إحصائية ($\alpha = 0.05$) لمتوسطات استجابات أعضاء الهيئة التدريسية على مقياس أثر الموارد الاقتصادية على التنمية الاجتماعية تعزى للرتبة الاكاديمية ؟ .
أهمية الدراسة :

تكمن أهميه الدراسة من الناحية النظرية في تقدير دور التنمية الاقتصادية وأهميتها في تطوير التنمية الاجتماعية من خلال الدراسات والنظريات المتعلقة بذلك , كما يؤمل من هذه الدراسة التعرف على دور المؤسسات الاقتصادية من خلال وضع برامج وأهداف هادفة لتطوير عملية التنمية الاجتماعية وانعكاسها الايجابي على أفراد المجتمع , علما بان هناك قله في البحوث التي درست هذا الموضوع .
6- المصطلحات المستخدمة في الدراسة والمفاهيم الإجرائية:

التنمية : هي انبثاق كل الإمكانيات الموجودة الكامنة في كيان معين بشكل كامل وشامل ومتوازن سواء أكان هذا الكيان فردا أو جماعه أو مجتمع . (الروسان واخرون , 1988 , ص 99)
التنمية : النهوض بالمجتمع بما فيه من عناصر بشرية ومادية من النواحي الاقتصادية والاجتماعية والثقافية من اجل الوصول إلى مستويات أعلى للمعيشة وتحقيق أعلى مستوى من الرفاهية والحياة .

التنمية الاجتماعية : مجموعة من العمليات التي تستهدف إحداث التغير الاجتماعي المقصود عن طريق تحسين الظروف المعيشية للمواطنين وتوفير مزيد من برامج الرعاية من خلال الجهود البناءة بالاتساق مع نسق التنمية الاقتصادية في المجتمع . (Midgley 1994) .

كما تعرف أيضا بأنها : مجموعه من إجراءات وسياسات وتدابير متعمدة لتغيير بنية وهيكل الاقتصاد القومي تهدف في النهاية إلى تحقيق زيادة سريعة ودائمة في متوسط دخل الفرد الحقيقي عن فترة ممتدة من الزمن وبحيث يستفيد منها الغالبية العظمى من الأفراد . (Nicolasskaldor) .

التنمية الاجتماعية: هي عملية بواسطتها تنمو علاقات التعاون بين أفراد المجتمع من خلال التفاعل بينهم وزيادة الشعور بالمسئولية الاجتماعية , والشعور بالآخرين .

التنمية الاقتصادية: التنمية الاقتصادية هي تقدم للمجتمع عن طريق استنباط أساليب إنتاجية جديدة أفضل ورفع مستويات الإنتاج من خلال إنماء المهارات والطاقات البشرية وخلق تنظيمات أفضل . (الدوري 1983) كما تعرف أيضا هي عبارة عن : الزيادة التي تطرأ على الناج القومي في فترة معينة مع ضرورة توفر تغيرات تكنولوجية وفنية وتنظيمية في المؤسسات الإنتاجية القائمة أو التي ينتظر إنشاؤها . (Kindleberger)

التنمية الاقتصادية : عبارة عن التغيرات الهيكلية التي تحدث في الاقتصاد القومي بأبعادها المختلفة الاقتصادية والسياسية والاجتماعية والتنظيمية من اجل تحسين نوعية الحياة وتوفير حياة كريمة لجميع أفراد المجتمع .
الدراسات السابقة :

● كما أجرى شبول (2008) دراسة بعنوان " النمو السكاني " والتنمية من منظور الاقتصاد الإسلامي " حيث بحثت الدراسة في الآراء المتباينة في العلاقة بين النمو السكاني والاقتصادي في الفكر الاقتصادي الوظيفي , وان استغلال المؤسسات الاجتماعية تؤثر على النمو الاقتصادي وليس النمو السكاني وقد يكون النمو السكاني مشكلة لأنه يعد ثقلا على النمو الاقتصادي كما إن له اثر ايجابي في زيادة قوة الدولة الاقتصادية بسبب زيادة القوى العاملة الذي يزيد من الإنتاج وبالتالي زيادة النمو الاقتصادي , لكن المشكلة هنا ليست مشكلة سكانية أو مشكلة موارد اقتصادية وإنما مشكلة تخلف اقتصادي بسبب غياب السياسات الاقتصادية للسكان والتنمية في نهاية المطاف سوف تأتي اللحظة التي تكشف فيها البلدان ذات العجز صعوبة الفائض عن استمرارها في تحقيق الفائض يضعف من احتمالات النمو في المستقبل مع احتمال أن السفر عن اضطرابات في النمو الاقتصادي في العالم .

● كما أجرى مجلس الشورى العماني (2004) دراسة بعنوان مراجعة وتقييم السياسات والبرامج المعتمدة لتوظيف القوى العاملة التي تهدف هذه الدراسة إلى الوقوف على مشكلة الباحثين عن عمل حيث أن هناك الكثير من المؤسسات العامة والخاصة لا تقبل بالتخصصات التربوية إنما تذهب إلى التخصصات التي يكون منها عائد مادي نوعا ما مثل الهندسة بأنواعها , الطب , مثل الاقتصاد والأحياء وغيرها , وهناك الكثير من العاطلين عن العمل يبحثون عن وظيفة حكومية بعيدا عن القطاع الخاص التي لا تستطيع الحكومة توفير هذه الفرص

للأعداد المتزايدة من العاطلين عن العمل مما يؤدي إلى ضعف في القطاع الخاص وبالتالي إلى الضغط على القطاع الحكومي الذي يؤدي إلى العجز في النمو الاقتصادي للدولة .

• دراسة عبد الرزاق (2002) تنص هذه الدراسة على تقييم للموارد الاقتصادية في لواء الرمثا وتخطيطها لتنميتها وتهدف إلى معرفة التغيرات التي طرأت على الموارد الاقتصادية وتحليل واقعها واتجاهاتها المستقبلية في ضوء واقع الاستغلال الحالي والاحتياجات السكانية القادمة التي تبعت هذه الدراسة المنهج التاريخي من خلال تحليل الصور الجوية وطبقت أسلوب الانحدار المتعدد لبيان اثر التوزيع الشهري للأمطار وقد قامت الكثير من الدراسات عن الكشف عن ارتباط واضح بين موقع اللواء ووجود بعض النشاطات الاقتصادية وازدهارها , وتؤكد هذه الدراسات على ضرورة الاهتمام بالقطاع الزراعي كقطاع إنتاجي يتكامل مع بقية القطاعات الاقتصادية , كما تؤكد الدراسات على ضرورة الارتقاء بكفاءة وكفاية الخدمات التعليمية وتنمية الموارد والقطاعات الاجتماعية على جميع مستوياتها .

دراسة دالي ونيومان(2005) بعنوان " التنمية المستدامة , التعلم والثقافة " حيث سعت الدول لتحقيق التنمية المستدامة في الدول من خلال ثلاث ركائز :

1-1- حماية البيئة

2-2- التنمية الاجتماعية

3-3- تقدم النمو الاقتصادي

وكانت تنص هذه الدراسات على أهمية التعليم المعتمدة على حل المشكلات وأهميتها لتعليم التنمية المستدامة, حيث أظهرت الكثير من الدراسات أن الربط بين الاستدامة والتنمية يتطلب نظام معقد وهذا ما يمكن الحول عليه من البيئات التعليمية .

وفي دراسة حول تأثير السياسات الاقتصادية على أداء المشاريع الاجتماعية مثل الصحة والتعليم في الدول النامية , فقد وجد كل من كوفمان و ونغ (Kaufman & Wang , 2001)

إن الطلب على التعليم العالي يعتمد على مستوى الأجور السائدة في المجتمع التي تحدد مستواها وفقا لظروف سوق العمل والبيئة الاقتصادية .حيث قدما تحليلا تفصيليا لتحديد الآثار المباشرة للمشكلات الاقتصادية مثل العجز في الموازنة , وتخفيض سعر الصرف . والقيود التجارية وغير التجارية على مشاريع التعليم العالي باستخدام بيانات ثانوية حول (259) مشروعا تربويا من مؤسسات التعليم العالي في الدول النامية .وتوصلت الدراسة إلى أن الاستثمار في رأس المال البشري .

9-يعتمد على مدى توافق الطلب على الخدمات الاجتماعية والعرض منها مثل الصحة والتعليم , والتي ترتبط مباشرة بسوق العمل من جهة , وبالسياسات الاقتصادية من جهة أخرى .

كما بين التحليل الكمي في هذه الدراسة إن نجاح المشاريع الاجتماعية , مثل مشروعات التعليم العالي , تعتمد على مدى استقرار المتغيرات الاقتصادية , وتوصلت الدراسة إلى العلاقة التبادلية بين معدلات النمو الاقتصادي وانخفاض معدلات البطالة وارتفاع المستوى التعليمي , كما إن هناك علاقة مباشرة بين ما يخصص من الناتج المحلي الإجمالي على التعليم ومعدل النمو في الناتج المحلي الإجمالي .

تميزت الدراسة الحالية بأنها اختارت أعضاء هيئة تدريس في حين لم تدرس أثر الموارد الاقتصادية على التنمية الاجتماعية في المجتمع الأردني من خلال وجهة نظر أعضاء الهيئة التدريسية في الجامعات واتفقت هذه الدراسة مع والي وشوفان(2005) ودراسة كوفمان و ونغ (Kaufman & Wang , 2001).

وتمكنت الدراسة التعرف على دور المؤسسات الاقتصادية من خلال وضع برامج وأهداف تسعى لتطوير عملية التنمية الاجتماعية وانعكاسها الايجابي على أفراد المجتمع وتفعيل دور منظمات المجتمع المحلي في تسريع التنمية الاجتماعية من خلال الاستخدام الأمثل للموارد الاقتصادية .

منهجية البحث :

● أسلوب الدراسة :

تم استخدام المنهج الوصفي التحليلي في هذه الدراسة .

● مجتمع الدراسة :

تكون مجتمع الدراسة من جميع أعضاء الهيئة التدريسية في جامعة البلقاء التطبيقية وبلغ عددهم حوالي (550) والجدول (1) يبين توزيع أفراد عينة الدراسة حسب متغيراتها .

10- عينة الدراسة :

تكونت عينة الدراسة من (110) مدرساً ومدرسة تم اختيارهم بالطريقة العشوائية الطبقية ليمثلوا متغيرات الدراسة الجنس ، كلية ، الرتبة الاكاديمية . والجدول (1) يبين توزيع أفراد عينة الدراسة حسب متغيراتها .

جدول (1)

توزيع أفراد عينة الدراسة حسب متغيراتها

المتغير	التكرار	النسبة المئوية
الجنس	ذكر	46.4%
	انثى	53.6%
الكلية	الكليات العلمية	49.1%
	الكليات الانسانية	50.9%
الرتبة	استاذ	6.4%

استاذ مشارك	15	13.6%
استاذ مساعد	88	80.0%

أداة الدراسة :

تم الاعتماد بشكل مباشر على الاستبيان والمكون من قسمين :

- الأول : يحتوي على البيانات الأولية وتتضمن الجنس والرتبة الأكاديمية ومستوى دخل الأسرة ونوع الكلية التي يدرس بها .
- الثاني : يشمل (22) فقرة تقيس أثر الموارد الاقتصادية على التنمية الاجتماعية .
- صدق الأداة : للتحقق من صدق الأداة تم عرض الأداة على مجموعة وعددهم (10) محكمين ممن يعملون في كلية التربية في جامعة اليرموك ويحملون درجة الدكتوراه في القياس والتقييم وعلم النفس التربوي وقد أبدى الأساتذة المحكمون ملاحظاتهم الطفيفة التي تضمنت نقداً بسيطاً في بعض الفقرات فقام الباحث بأخذ آرائهم .
- ثبات الأداة : تم حساب معامل الثبات بطريقة الاتساق الداخلي باستخدام معادلة كرونباخ الفا وبلغ 0.89 ويعد هذا المعامل مرتفعاً ومناسباً لأغراض الدراسة.

11- عرض النتائج ومناقشتها :

أسلوب التحليل الإحصائي :

يتناول هذا الفصل التحليل الإحصائي لنتائج استجابة أفراد عينة الدراسة للمتغيرات التي اعتمدت فيها من خلال عرض المؤشرات الإحصائية الأولية لإجاباتهم من خلال الوسط الحسابي والانحراف المعياري لكل متغيرات الدراسة والأهمية النسبية لكل متغير ضمن البعد الواحد، كما يتناول الفصل اختبار فرضيات الدراسة والاستدلالات الإحصائية الخاصة بكل منها، وقد استخدم الباحث لهذا الغرض الحزمة الإحصائية spss .

التوزيع التكراري لإجابات عينة الدراسة عن متغيرات الدراسة الغرض من التوزيع التكراري لإجابات عينة الدراسة هو معرفة اتجاهات الإجابة لأفراد العينة على المتغيرات التي تم اعتمادها لبيان أثر الموارد الاقتصادية على التنمية الاجتماعية في الأردن، ولقد تم حساب الأوساط الحسابية والانحرافات المعيارية لكل فقرة ووضعت الأهمية النسبية لكل فقرة، وتم إيجاد نتائج اختبار تحليل التباين الأحادي تحليل التباين (ANOVA) لبيان أثر

الموارد الاقتصادية على التنمية الاجتماعية في الأردن تبعا للمتغيرات(الدخل، الرتبة) وتم إيجاد اختبارات لعينتين مستقلتين لبيان اثر دور الخدمة الاجتماعية في مكافحة الفقر تبعا للمتغيرات(الجنس، الكلية).

- كما تم اعتماد المعيار التالي لبيان مستوى الأهمية على كل بعد وكل فقرة من فقرات أداة الدراسة: الفقرات التي متوسطها 2.33 فأقل تمثل مستوى أهمية منخفض، الفقرات التي متوسطة يقع في الفترة 2.34-3.67 تمثل مستوى أهمية متوسط، الفقرات التي متوسطها 3.68 فأكثر تمثل مستوى أهمية مرتفع.

12-وفيما يلي نتائج هذا التحليل:

الجدول (1-4)

المتوسطات الحسابية والانحرافات المعيارية أثر الموارد الاقتصادية على التنمية الاجتماعية في الأردن مرتبة تنازلياً حسب المتوسطات الحسابية.

الرتبة	رقم الفقرة	الفقرة	العدد	المتوسط الحسابي	الانحراف المعياري	مستوى الأهمية
1	2	أن شجرة الزيتون تأتي في مقدمه الأشجار المثمرة التي تزرع في الأردن	110	4.3	0.90	مرتفع
2	1	هناك اتجاهها في مقدار المساحات بالقمح في المنطقة	110	4.27	0.80	مرتفع
3	4	تعاني الأراضي الزراعية من الزحف العمراني المستمر	110	4.11	0.99	مرتفع
4	3	هل هناك تغيير في طبيعة الاستغلال الزراعي للمنطقة حيث تبين أن هناك اتجاهها نحو زراعة الزيتون والأشجار المثمرة على حساب المحاصيل الحقلية	110	4.1	0.86	مرتفع
4	5	ترتبط عملية التنمية بالواقع بحجم الموارد وطريقة استخدامها	110	4.1	0.99	مرتفع
6	6	ترتبط عملية التنمية بحجم المتاح من الموارد وطريقة استخدامها وزيادة الموارد وحس استخدامها بعملية التنمية الاقتصادية	110	4.08	0.92995	مرتفع

مجلة البحوث القانونية والاقتصادية

الموارد الاقتصادية وأثرها على التنمية الاجتماعية في الأردن من وجهة نظر أعضاء هيئة التدريس في جامعة البلقاء التطبيقية

الرتبة	رقم الفقرة	الفقرة	العدد	المتوسط الحسابي	الانحراف المعياري	مستوى الأهمية
7	7	تتطلب عملية المحافظة على الموارد الاقتصادية حصر الموارد المتاحة لتحديد إمكانيات استغلالها حالياً ومستقبلاً	110	4.03	0.9904	مرتفع
8	8	تتوافق التخصصات العلمية في الجامعات مع متطلبات سوق العمل	110	4.02	0.84573	مرتفع
9	9	أن الاستثمار في القوى البشرية يعتمد على مدى توافق الطلب على الخدمات الاجتماعية والغرض منها مثل الصحة والتعليم	110	4.00	0.94331	مرتفع
10	10	أن كفاءة خريجي الاقتصاد والعلوم الإدارية الأردنية تنحصر في الجوانب السلوكية وتفتقر إلى العديد من معايير الكفاءة في الجوانب الأكاديمية والمهارات الفردية	110	3.97	0.84004	مرتفع
11	11	ان العامل المالي سيبقى عائقاً أمام تطوير وتعزيز التعليم الاقتصادي والإداري في الجامعات الأردنية	110	3.96	0.99473	مرتفع
11	12	شروع الوساطة والمحسوبة في التعيينات من أسباب البطالة	110	3.96	0.95713	مرتفع
13	13	إساءة استخدام السلطة والصلاحيات لدى بعض المسؤولين واشتراط عدد معين من سنوات الخبرة في بعض الوظائف من أسباب البطالة	110	3.95	0.99896	مرتفع
13	14	تتمثل المشكلة في العالم الإسلامي بأنها مشكلة تخلف اقتصادي بسبب غياب	110	3.95	1.03902	مرتفع

مجلة البحوث القانونية والاقتصادية

الموارد الاقتصادية وأثرها على التنمية الاجتماعية في الأردن من وجهة نظر أعضاء هيئة التدريس في جامعة البلقاء التطبيقية

الرتبة	رقم الفقرة	الفقرة	العدد	المتوسط الحسابي	الانحراف المعياري	مستوى الأهمية
		السياسات الاقتصادية للسكان والتنمية الاقتصادية				
15	15	الاستثمار الأجنبي المباشر الداخل يرتبط بشكل ايجابي مع درجة الانفتاح الاقتصادي	110	3.94	0.94118	مرتفع
15	16	الاستثمار الأجنبي المباشر مصدرا لرأس المال ومصدرا للتشغيل ونقل التكنولوجيا	110	3.94	0.53964	مرتفع
17	17	الاستثمار الايجابي المباشر في الدول المنفتحة اقتصاديا وسلب في الدول المغلقة	110	3.88	0.95525	مرتفع
18	18	في عصر الاقتصاد المعرفي أصبحت تكنولوجيا المعلومات والاتصالات وسيلة بقاء وأداة لا يمكن الاستغناء عنها في ظل عالم مفتوح يعتمد القدرة التنافسية كمعيار للتقدم والازدهار	110	3.79	0.96826	مرتفع
19	19	تؤدي الجامعات دورا حيويا في مجال أعداد وتنمية القوى البشرية في المجتمع من خلال ما تقدمه من خدمات حيوية في برامجها ومراكزها الخدمية	110	3.73	1.03966	مرتفع
20	20	تظهر مستجدات عالمية تؤثر تأثيرا مباشرا في عملية التنمية الاقتصادية	110	3.66	1.06036	متوسط
20	21	أن الجامعات العربية بشكل عام غير قادرة بأوضاعها الحالية على مواكبة تحديات ومتطلبات الاقتصاد المعرفي	110	3.66	1.1516	متوسط

الرتبة	رقم الفقرة	الفقرة	العدد	المتوسط الحسابي	الانحراف المعياري	مستوى الأهمية
22	22	أن التغيرات العلمية المتسارعة وهذا الكم الهائل من المعلومات ووسائل الاتصالات الحديثة تجعل من الصعب التنبؤ بما سيكون عليه الوضع السابق في التنمية الاقتصادية	110	3.63	1.05	متوسط
						الأداة ككل
			110	3.5	1.19	متوسط

يبين الجدول (4-1) المتوسطات الحسابية والانحرافات المعيارية أثر الموارد الاقتصادية على التنمية الاجتماعية في الأردن ، جاءت في مستوى أهمية مرتفع إلى متوسط ، حيث جاءت الفقرة " (2) " في المرتبة الأولى بأعلى متوسط حسابي بلغ (4.3) وانحراف معياري (0.90)، تلاه في المرتبة الثانية الفقرة الأولى " (1) " بمتوسط حسابي بلغ (4.27) وانحراف معياري (0.80) بينما جاء في المرتبة الثالثة الفقرة رقم " (4) " إذ بلغ المتوسط الحسابي (4.11) وانحراف معياري (0.99). وقد جاءت الفقرة رقم " (22) " بالمرتبة الأخيرة إذ بلغ المتوسط الحسابي (3.63) وانحراف معياري (1.05).

وبلغ المتوسط الحسابي لمتغير الموارد الاقتصادية ككل متوسطا إذ بلغ المتوسط الحسابي (3.5) وبمستوى أهمية متوسطة، وبانحراف معياري (1.19).

14- النتائج المتعلقة بأسئلة الدراسة :

تتناول هذه الفقرة اختبار فرضية الدراسة الرئيسية والفرضيات المتفرعة عنها من خلال استخدام اختبار تحليل التباين الأحادي لبيان أثر الموارد الاقتصادية على التنمية الاجتماعية في الأردن.

النتائج المتعلقة بأسئلة الدراسة :

تتناول هذه الفقرة اختبار فرضية الدراسة الرئيسية والفرضيات المتفرعة عنها من خلال استخدام اختبار تحليل التباين الأحادي لبيان أثر الموارد الاقتصادية على التنمية الاجتماعية في الأردن. وفيما يلي توضيح لهذه النتائج:

1- السؤال الأول : هل يوجد أثر ذو دلالة إحصائية ($\alpha = 0.05$) لمتوسطات استجابات أعضاء الهيئة

2- التدريسية على مقياس أثر الموارد الاقتصادية على التنمية الاجتماعية تعزى للجنس؟

للإجابة عن هذا السؤال تم حساب المتوسطات الحسابية واختبارات لعينتين مستقلتين والجدول (4-2) يبين ذلك الجدول (4-2)

المتوسطات الحسابية واختبارات لاستجابات وحدة المعاينة تبعا لمتغير الجنس.

الجنس	العدد	المتوسط الحسابي	الانحراف المعياري	T قيمة	الدلالة الإحصائية
ذكر	51	4.0187	.53576	1.520	.132
انثى	59	3.8629	.53700		

يبين الجدول (2-4) نتائج أثر الموارد الاقتصادية على التنمية الاجتماعية في الأردن تبعا لمتغير الجنس، حيث بلغ المتوسط الحسابي لاستجابات الذكور (4.0187) بينما بلغ المتوسط الحسابي لاستجابات الإناث (3.8629) وبلغت قيمة الإحصائي (t) (1.520) وبمستوى دلالة (0.132) وهي أكبر من مستوى الدلالة $(\alpha = 0.05)$ مما يشير إلى عدم وجود أثر للجنس في تقديرات أفراد الدراسة لأثر الموارد الاقتصادية على التنمية الاجتماعية في الأردن، أي أن جميع أفراد الدراسة بغض النظر عن جنسهم يرون أن هناك دور متوسط لأثر الموارد الاقتصادية على التنمية الاجتماعية في الأردن.

15-السؤال الثاني :

هل يوجد أثر ذو دلالة إحصائية $(\alpha = 0.05)$ لمتوسطات استجابات أعضاء الهيئة التدريسية على مقياس أثر الموارد الاقتصادية على التنمية الاجتماعية تعزى للكلية ؟ للإجابة عن هذا السؤال تم حساب المتوسطات الحسابية واختبارات لعينتين مستقلتين والجدول تم حساب المتوسطات الحسابية واختبارات لعينتين مستقلتين والجدول (3-4) يبين ذلك:

الجدول (3-4)

المتوسطات الحسابية ونتائج اختبارات لاستجابات وحدة المعاينة تبعا لمتغير نوع الكلية.

الجنس	العدد	المتوسط الحسابي	الانحراف المعياري	t قيمة	الدلالة الإحصائية
الكليات العلمية	54	3.8678	.57396	1.288	.201
الكليات الانسانية	56	4.0000	.50094		

يبين الجدول (3-4) نتائج أثر الموارد الاقتصادية على التنمية الاجتماعية في الأردن لمتغير نوع الكلية، حيث بلغ المتوسط الحسابي لاستجابات وحدة المعاينة في الكليات العلمية (3.8678) بينما بلغ المتوسط الحسابي لاستجابات وحدة المعاينة في الكليات الإنسانية (4.0000) وبلغت قيمة الإحصائي (t) (1.288) وبمستوى دلالة

(201). وهي أكبر من مستوى الدلالة ($\alpha = 0.05$) مما يشير إلى عدم وجود اثر لنوع الكلية في تقديرات وحدة المعاينة أثر الموارد الاقتصادية على التنمية الاجتماعية في الأردن لمتغير نوع الكلية ، إي أن جميع أفراد الدراسة بغض النظر عن الكلية التي يدرسون بها يرون أن هناك دور متوسط أثر الموارد الاقتصادية على التنمية الاجتماعية في الأردن لمتغير نوع الكلية.

السؤال الثالث : هل يوجد أثر ذو دلالة إحصائية ($\alpha = 0.05$) لمتوسطات استجابات أعضاء الهيئة التدريسية على مقياس أثر الموارد الاقتصادية على التنمية الاجتماعية تعزى للرتبة الاكاديمية ؟

للإجابة عن هذا السؤال تم حساب المتوسطات الحسابية واختبارات لعينتين مستقلتين والجدول تم حساب المتوسطات الحسابية واختبار تحليل التباين الأحادي للمقارنة بين استجابات وحدة المعاينة تبعاً لمتغير الرتبة الاكاديمية والجدول (4-4) يبين المتوسطات الحسابية، والجدول (4-5) يبين نتائج اختبار تحليل التباين الأحادي:

16-الجدول (4-4)

المتوسطات الحسابية والانحرافات المعيارية لاستجابات وحدة المعاينة تبعاً لمتغير الرتبة الاكاديمية

الجنس	العدد	المتوسط الحسابي	الانحراف المعياري
استاذ	7	3.9156	.70047
استاذ مشارك	15	3.8091	52903
استاذ مساعد	88	3.9582	.53166
Total	110	3.9351	.53964

يبين الجدول (4-4) نتائج استجابات وحدة المعاينة أثر الموارد الاقتصادية على التنمية الاجتماعية في الأردن تبعاً لمتغير الرتبة الاكاديمية ، والتي تشير إلى تقارب المتوسطات الحسابية . ولمعرفة فيما إذا كانت هذه المتوسطات دالة إحصائياً أم لا تم إجراء اختبار تحليل التباين الأحادي، والجدول(4-5) يبين ذلك:

الجدول(4-5)

نتائج اختبار تحليل التباين الأحادي للمقارنة بين استجابات وحدة المعاينة تبعاً لمتغير الرتبة الاكاديمية.

الدالة الاحصائية	fقيمة	متوسط المربعات	مجموع المربعات	درجات الحرية	مصدر التباين
.614	.489	.180	.288	2	ابن المجموعات
		.772	31.454	107	داخل المجموعات
			31.742	109	المجموع

يبين الجدول (4-5) نتائج أثر الموارد الاقتصادية على التنمية الاجتماعية في الأردن تبعاً لمتغير الرتبة الأكاديمية، حيث بلغت قيمة الإحصائي (f) (.489) وبمستوى دلالة (.614) وهي أكبر من مستوى الدلالة ($\alpha = 0.05$) مما يشير إلى عدم وجود أثر لمتغير الرتبة الأكاديمية، في تقديرات وحدة المعاينة أثر الموارد الاقتصادية على التنمية الاجتماعية في الأردن، أي أن جميع أفراد الدراسة بغض النظر عن الرتبة الأكاديمية، يرون أن هناك دور متوسط أثر الموارد الاقتصادية على التنمية الاجتماعية في الأردن.

17- يبين الجدول (4-4) نتائج استجابات وحدة المعاينة أثر الموارد الاقتصادية على التنمية الاجتماعية في الأردن تبعاً لمتغير الخبرة الجامعية، والتي تشير إلى تقارب المتوسطات الحسابية.

ولمعرفة فيما إذا كانت هذه المتوسطات دالة إحصائياً أم لا تم إجراء اختبار تحليل التباين الأحادي، والجدول (4-6) يبين ذلك:

الجدول (4-6)

نتائج اختبار تحليل التباين الأحادي للمقارنة بين استجابات وحدة المعاينة تبعاً لمتغير الخبرة الجامعية.

الدالة الاحصائية	fقيمة	متوسط المربعات	مجموع المربعات	درجات الحرية	مصدر التباين
0.507	0.781	.229	.687	3	ابن المجموعات
		.293	31.055	106	داخل المجموعات
			31.742	109	المجموع

يبين الجدول (4-5) نتائج أثر الموارد الاقتصادية على التنمية الاجتماعية في الأردن تبعا لمتغير الرتبة الأكاديمية ، حيث بلغت قيمة الإحصائي (f) (0.781) وبمستوى دلالة (0.507) وهي أكبر من مستوى الدلالة $\alpha=0.05$ مما يشير إلى عدم وجود أثر لمتغير الرتبة الأكاديمية ، في تقديرات وحدة المعاينة أثر الموارد الاقتصادية على التنمية الاجتماعية، أي أن جميع أفراد الدراسة بغض النظر عن الرتبة الأكاديمية ، يرون إن هناك دور متوسط أثر الموارد الاقتصادية على التنمية الاجتماعية في الأردن.

التوصيات :

- 1- على المؤسسات التربوية بشكل عام والجامعات بشكل خاص عقد محاضرات و ورشات عمل وعقد مؤتمرات علمية يكون موضوعها التنمية الاقتصادية ودورها في أحداث التنمية الاجتماعية .
- 2- على أعضاء الهيئة التدريسية في الجامعات الأخذ بعين الاعتبار طرح موضوعات علمية تتعلق بالمشاريع الاستثمارية والاقتصادية ومناقشتها لبيان أثرها الايجابي في أحداث التنمية الاجتماعية .
- 3- تعزيز دور مؤسسات المجتمع المدني لتنفيذ المشاريع الاستثمارية الصغيرة والاستفادة منها لما يخدم التنمية الاجتماعية.
- 4- العمل على دعم وتشجيع المؤسسات الثقافية والاجتماعية والتنموية والجمعيات الخيرية لإقامة المهرجانات والأنشطة السياحية مختلفة نظراً للدور المهم للتنمية الاقتصادية بتطوير التنمية الاجتماعية التي تنعكس إيجاباً على تطور المجتمع.
- 5- وضع خطط إستراتيجية وبرامج من خلال مشاركة مؤسسات القطاع العام والخاص لتوفير المشاريع التنموية التي تخدم العملية الاقتصادية والاجتماعية.

قائمة المراجع:

- بكري , كامل ، التنمية الاقتصادية – دار النهضة العربية للطباعة والنشر بيروت – بيروت – 1986.
- الروسان , ممدوح , ابوالرب , احمد محمود , وكراجه , عبدالحليم محمود (1988) التنمية في الوطن العربي عمان : المؤلفون
- حمودة , مسعد الفاروق ، التنمية الاجتماعية (دور الخدمة الاجتماعية) , المكتب الجامعي الحديث , محطة الرمل – اسكندرية 1981 .
- محمد زكي شافعي , التنمية الاقتصادية , القاهرة , دار النهضة , 1977 .
- الدوري , احمد ، التخلف الاقتصادي , ديوان المطبوعات الجامعية , الجزائر , 1983
- خاطر, احمد (2002) التنمية الاجتماعية المقومات الاساسية نماذج الممارسة المكتب الجامعي الحديث ، الاسكندرية , مصر .

-
- الجيب , فايز ابراهيم , التنمية الاقتصادية بين النظرية وواقع الدول النامية , جامعه الملك سعود , عمادة شؤون المكتبات الفصل الثاني, 1985 الرياض ص ص 36 – 60
 - شبول , فاروق محمد (2008) , النمو السكاني والتنمية من منظور الاقتصاد الاسلامي , رسالة دكتوراه , وغير منشورة جامعة اليرموك – الاردن .
 - عبد الرزاق , وليد ذياب صالح (2002) تقييم الموارد الاقتصادية وتنميتها في لواء الرمثا , رسالة دكتوراه غير منشورة , الجامعة الاردنية – عمان .
 - مجلس الشورى العماني (2004) , مراجعة وتقييم السياسات والبرامج المعتمدة لتوظيف القوى العاملة , مسقط , الامانة العامة .
 - Midgley, J., Difpuroion and the development of social policy Evidence from the third world . Journal of social policy , 13, 137- 184 , 1984 .
 - c .p . kindleberger , economic development , mc graw hill book , new york , 1958 .
 - Kaldor Nicolas , essays on economic stability and growth , 1960 p 23 .
 - Dale , am & Lenore . now man .(2005) . sustainable development , education and literacy . international journal of sustainability in higher education . (1467-6370) p p 351-38 .
 - Kaufman , d. & Wang, Y . (2001) . macroeconomic policies and project performance in LDCs: A model of human capital production and evidence for L. D. C. World development, 23 (5). pp .24-37.

الوساطة الجزائية للأحداث الجانحين وفقا للقانون 12/15 المتعلق بحماية الطفل.
The Penal mediation juvenile offenders in accordance with the law 15/12
on the protection of the child.

أ.د حسينة شرون
جامعة بسكرة- مخير الاجتهاد القضائي
h.cherroun@univ-biskra.dz

تاريخ الاستلام: 2019/02/09 تاريخ القبول للنشر: 2019/03/20

ملخص:

إن صدور القانون 12/15 المتعلق بحماية الطفل المؤرخ في 2015/07/23 يعكس رغبة المشرع في تحديد إطار قانوني منفصل يهتم بالطفل الحدث الجاني وإعطاء الأولوية لضرورة إعادة تأهيله وإصلاحه بدل عقابه، ولاسيما ما يتعلق بإجراء الوساطة الجزائية التي تعتبر من أهم الآليات القانونية التي تضمنها هذا القانون. وتهدف هذه الدراسة إلى تسليط الضوء على الأحكام المتعلقة بالوساطة الجزائية الخاصة بالأحداث الجانحين التي تضمنتها المواد من 110 إلى 115 ومدى فعاليتها أمام محاكم الأحداث. وعليه فإن هذه الدراسة تهدف للإجابة عن الإشكالية التالية: إلى أي مدى يمكن اعتبار الوساطة آلية فعالة في حل النزاع الجزائي للأحداث الجانحين، وماهي الأحكام المتعلقة بها في ظل القانون 12/15 ؟

الكلمات المفتاحية: الحدث؛ الطفل؛ الجانح؛ الوساطة الجنائية؛ محاكم الأحداث.

Abstract:

The promulgation of the law on child protection 15/12 of 23/07/2015 reflected the desire of the legislator in a separate legal framework gives a child offender event and give priority to the need for rehabilitation and reform rather than punishment, particularly with regard to penal mediation procedure, which is one of the most important legal mechanisms Guaranteed by this law.

This study aims to highlight the provisions concerning penal mediation for juvenile delinquents contained in articles 110 to 115 and effectiveness before the juvenile courts.

Therefore, this study aims to answer the following problem: how far can the mediation as an effective mechanism in penal conflict to juvenile delinquents, and related provisions under the law 15/12?

keywords: juvenile; child; delinquent; criminal mediation; juvenile courts.

مقدمة:

تعتبر ظاهرة جنوح الأحداث من المسائل التي تثير اهتمام الكثير من المجتمعات وتلقى العناية في مختلف الدراسات الاجتماعية و النفسية وكذا عناية فقهاء القانون و التشريعات الحديثة، حيث يعتبر إعلان جنيف لحقوق الطفل الصادر عام 1924 ثم اتفاقية حقوق الطفل عام 1989 والتي شكلت منعطفا حاسما في تاريخ الاهتمام بهذه الفئة، على مستوى المجتمع الدولي.

ولم يكن المشرع الجزائري بمنأى عن التشريعات المقارنة، حيث أصدر العديد من التشريعات التي تعنى بهذه الفئة كان أولها القانون 155/66 المؤرخ في 08/06/1966 المتعلق بالإجراءات الجزائية والذي تضمن الأحكام الخاصة بسير المحاكم و المجالس القضائية المتعلقة بسير الدعوى العمومية ومحاكمة الطفل الجانح، ثم تلاه القانون 03/72 المؤرخ في 10/02/1972 المتعلق بحماية الطفولة والمراهقة الذي تضمن أحكاما تتعلق بحماية الأطفال الذين يكونون في حالة خطر.

وبالرغم من التعديلات العديدة التي طالت هذه النصوص فإن النقلة النوعية في هذا المجال كانت بصدد القانون 12/15 المؤرخ: 15/07/2015 المتضمن حماية الطفل، الذي جاء بأحكام جديدة فيما يتعلق بالأطفال الجانحين وألغى الأحكام الموجودة في قانون الإجراءات الجزائية، ومدخلا العديد من الآليات المتعلقة بحماية الأطفال ومن بينها الوساطة الجزائية التي كان قد أوردتها في القانون 02/15 المتعلق بالإجراءات الجزائية الجديد بالنسبة للبالغين، مكرسا بذلك السياسة التفاوضية على السياسة العقابية بالنسبة للأطفال الجانحين والتي تسمح بحل النزاع بطريقة ودية بين الجانح و الضحية في تحريك الدعوى العمومية من طرف وكيل الجمهورية و ذلك على غرار ما أقدمت عليه الكثير من التشريعات الوطنية في الدول الأخرى.

وعليه فإن هذه الدراسة تهدف للإجابة عن الإشكالية التالية: إلى أي مدى يمكن اعتبار الوساطة آلية فعالة في حل النزاع الجزائي للأحداث الجانحين، وماهي الأحكام المتعلقة بها في ظل القانون 12/15 ؟

وللإجابة على الإشكالية المطروحة نقسم هذه الدراسة إلى محورين رئيسيين، نتناول في الأول المقصود بالوساطة وأطرافها وأهميتها، وأما المحور الثاني نعرض إلى دراسة الأحكام المتعلقة بالوساطة من جانب الشروط الواجب توفرها لمباشرة الإجراءات المتعلقة بالوساطة ونطاقها وكذا و آثارها على الدعوى العمومية.

المحور الأول: المقصود بالوساطة الجزائية

إن المقصود بالوساطة الجزائية يقتضي أولا تحديد تعريف لها سواء تعلق الأمر من جانب الفقه القانوني أو من الجانب التشريعي في القوانين المقارنة وكذا في القانون الجزائري أولا ثم تحديد أطرافها وكذلك أهميتها كطريق أو آلية تفاوضية في حل النزاعات الجزائية و لا سيما المتعلقة بالأحداث من خلال إبراز الغرض من أعمالها.

أولا: تعريف الوساطة الجزائية

نتطرق بدء بتعريف الوساطة من جانب الفقه القانوني ثم في التشريعات المقارنة والتشريع الجزائري.

أ: التعريف الفقهي للوساطة الجزائية

لا يوجد تعريف فقهي واحد جامع للوساطة الجزائية، فهناك من يعرفها على أنها: " ذلك الإجراء الذي يتدخل شخص ثالث من الغير يتفاوض فيه بحرية أطراف نزاع ناشئ عن جريمة للوصول إلى حل هذا النزاع"¹؛ كما يعرفها آخرون على أنها: " إجراء يحاول فيه شخص محايد من الغير تقريب وجهات النظر لأطراف نزاع للوصول إلى حل لهذا النزاع الذي يختلفون حوله "² أو هي " محاولة شخص محايد بناء على اتفاق الأطراف وضع حد ونهاية لحالة الاضطراب التي أحدثتها الجريمة وذلك بتعويض الضحية والعمل على إعادة تأهيل الجاني"³.

وهي بذلك آلية تقوم على أساس تدخل قضائي من أجل ترميم أضرار الجريمة وتعويض المجني عليه بعيداً عن إجراءات الدعوى العمومية⁴.

فمن خلال هذه التعاريف يتضح لنا جلياً بأن الهدف من الوساطة هو التقريب بين وجهات نظر الأطراف للوصول إلى حل مناسب للنزاع وتحديد تعويض للضحية تجسيدا لما يسمى بالعدالة التفاوضية التي تعتبر الوساطة أحد أهم الآليات التفعيلية لها في مختلف التشريعات الجزائية.

ب: التعريف القانوني للوساطة الجزائية

إن إقبال أغلب التشريعات المقارنة على اللجوء للوساطة الجزائية لحل النزاعات الجزائية، يعكس الأهمية البالغة التي تكنسها في فض النزاعات بين الأطراف، كما جعل هذه التشريعات تعزف عن تقديم تعريف قانوني للوساطة تاركة الأمر في ذلك لفقهاء القانون.

غير أننا نجد من بين التشريعات التي عرفت الوساطة الجزائية هو القانون البرتغالي في المادة 2/2 من القانون الصادر في 22 جوان 2005 المعدل لقانون الإجراءات الجزائية وقانون التحقيق الجنائي البرتغالي على أنها: " الوساطة عملية يسمح لأشخاص في حالة نزاع بالمشاركة بفعالية - بعد قبولهم له بحريو وبسرية - في حل الصعوبات الناتجة عن جريمة بمساعدة شخص محايد من الغير ويعتمد في ذلك على منهجية محددة"⁵.

أما المادة الرابعة من القانون 21 لعام 2007 على أن الوساطة: " هي إجراء مرن وغير رسمي يقوده طرف ثالث ومحايد (الوساطة، الوسيط) والذي يسعى إلى إحضار الجاني والمجني عليه مع بعضهما ويشجعهما بفعالية للوصول إلى اتفاق حول تعويض الضرر الناتج عن الجريمة وإعادة السلم الاجتماعي"⁶.

أما المشرع الجزائري فقد عرف الوساطة الجزائية بموجب المادة 02 من القانون 12/15⁷ المتعلق بحماية الطفل على أنها: " آلية قانونية تهدف إلى إبرام اتفاق بين الطفل الجانح وممثله الشرعي من جهة، وبين الضحية أو

ذوي حقوقه من جهة أخرى، وتهدف إلى إنهاء المتابعات وجبر الضرر الذي تعرضت له الضحية و وضع حد لآثار الجريمة و المساهمة في إعادة إدماج الطفل"

فقد عمل المشرع الجزائري من خلال تعديل قانون الإجراءات الجزائية بموجب القانون 02/15⁸ إلى تبني نظام الوساطة الجزائية بنص المادة 37 مكرر إلى المادة 37 مكرر 9 ثم أدرجت كذلك بالقانون 12/15 المتعلق بحماية الطفل بموجب المواد من 110 إلى 115 منه.

ثانياً: أطراف الوساطة الجزائية

تقضي المادة 111 من قانون حماية الطفل على أن وكيل الجمهورية يقوم بإجراء الوساطة بنفسه أو يكلف أحد مساعديه القيام بها أو يمكنه إسناد ذلك إلى ضباط الشرطة القضائية، كما أن الفقرة الثانية من ذات المادة أوضحت أن هذا الإجراء يتم بطلب من الطفل الجانح أو بطلب من ممثله الشرعي أو محاميه أو يثار اللجوء إلى هذه الآلية تلقائياً من طرف وكيل الجمهورية، وإذا قرر هذا الأخير ذلك يستدعي الأطراف المعني بعملية الوساطة و الممثلون في: الطفل ومثله الشرعي، والضحية أو ذوي حقوقه ويستطلع رأي كل منهم. وعليه ومن خلال ما سبق نستطيع تحديد الأطراف الثلاث للوساطة الجزائية كالتالي:

أ - أ الطفل الجانح أو ممثله الشرعي:

وهو الطفل⁹ مرتكب الجريمة سواء كان فاعلاً أصلياً أو شريكاً، على أن إجراء الوساطة يرتبط بضرورة موافقة الطفل الجانح ومثله الشرعي¹⁰ على اللجوء لهذا الإجراء، كما أن رضا الجاني الجانح وتعاونه شرطان لازمان لتسوية النزاع عن طريق الوساطة، وهو الأمر الذي أشارت إليه وأوصت به ندوة طوكيو حول التحول عن العدالة التقليدية والوساطة المنعقدة باليابان من 14 إلى 16 مارس 1983، كما يوصي جانب من الفقه إلى أن اعتراف الجاني بالجرم المنسوب إليه ضروري للإسراع في حل النزاع عن طريق الوساطة، ولا يجوز اتخاذ اعتراف الجاني في مجلس الوساطة كدليل على ارتكابه الجريمة إذا فشلت مساعي الوساطة ورفعت الدعوى أمام المحكمة فيما بعد¹¹

كما أنه الجدير بالذكر فهذا المقام أن اتفاقية حقوق الطفل الموافق عليها من طرف الجمعية العامة للأمم المتحدة بتاريخ: 1989/11/20 والمصادق عليها بموجب المرسوم التشريعي 06/92 المؤرخ في: 1992/11/17 فقد حددته بـ 18 سنة.

وبالرجوع إلى القانون 12/15 نجد أنه كرس من خلال نصوصه مصطلح الطفل في كل الحالات ما يوحي أن الطفل هو الطرف المستضعف إذ ينظر إليه دائماً كضحية حتى ولو كان طفلاً جانحاً فلا يكون محلاً للمتابعة الجزائية من لم يبلغ 10 سنوات، في حين أن من بلغ بين 10 و 18 سنة يعامل معاملة خاصة تختلف عن معاملة البالغين وهو ما يعني أن الطفل قبل بلوغه سن الرشد الجزائري يستوجب الحماية مادياً أو معنوياً على اعتبار أنه مستقبل الأسرة والمجتمع ككل.¹²

ب: الضحية أو ذوي حقوقه:

يقصد به كل شخص وقع اعتداء على حقه الذي يحميه القانون الجزائري، أي هو من وقعت عليه نتيجة الجريمة سواء كان شخصا طبيعيا أو معنويا،¹³ وهناك من يعرف الضحية على أنها: كل شخص فردا كان أو جماعة تعرض إلى آلام مختلفة تسببت فيها عوامل متعددة منها مادي ونفسي ومنها ما هو اقتصادي سياسي أ اجتماعي، وأيضا طبيعي كحالة الكوارث الطبيعية " و قد اعتمد هذا التعريف من طرف الجمعية الفرنسية لعلم الضحية المنعقد في أول مؤتمر لها.¹⁴

وبالرجوع إلى قانون العقوبات الفرنسي نجد انه عرف الضحية على أنها: " كل شخص تعرض الى ضرر أو هي كل شخص تحمل ضررا ناجما عن جريمة "

" Ayant personnellement souffert du dommage causé par l'infraction"¹⁵

كما يشترط موافقة الضحية أو ذوي حقوقه كذلك لإمكانية مباشرة إجراءات الوساطة الجزائية الخاصة بالأحداث الجانحين.¹⁶

ج: الوسيط:

بالرجوع إلى أحكام المادة 111 من قانون حماية الطفل السابق ذكرها، نجد أنها حددت الأطراف الذين يمكنهم القيام بدور الوسيط في الوساطة الجزائية للطفل الجانح على وجه التحديد، حيث تناط بالوسيط مهمة تقريب وجهات النظر بين الأطراف قصد الوصول إلى حل للنزاع القائم، فهو الطرف الثالث الذي يلعب دور إدارة النقاش الحاصل بين الأطراف ويعمل على إنجاح الوساطة من خلال السعي للوصول إلى حل يرضي الأطراف.

1- وكيل الجمهورية أو وكيل الجمهورية المساعد:

يمثل وكيل الجمهورية النيابة العامة على مستوى محاكم أول درجة ويساعده واحد أو أكثر من وكلاء الجمهورية المساعدون وكلهم يعملون تحت إدارة وإشراف النائب العام لدى المجلس القضائي¹⁷ كما أنه وبالرجوع للمادة 36 من القانون 02/15 المعدل لقانون الإجراءات الجزائية نجد أنها قضت في الفقرة 05 منها أن من صلاحيات وكيل الجمهورية أنه يمكنه أن يقرر إجراء الوساطة الجزائية، والتي يقوم بها بنفسه أو يسند مهمة القيام بها لأحد مساعديه.¹⁸

2- ضباط الشرطة القضائية:

يمكن لضباط الشرطة القضائية القيام بمهمة الوسيط بين طرفي النزاع بناء على تكليف من السيد وكيل الجمهورية المختص محليا وإقليميا بنظر النزاع، حسب مقتضيات المادة 111 من القانون 12/15 المتعلق بحماية الطفل، من خلال العمل على تقريب وجهات النظر بين الأطراف للوصول إلى حل يرضي الأطراف، ولا يملك لا وكيل الجمهورية ولا ضباط الشرطة القضائية سلطة فرض حل معين على طرفي النزاع.¹⁹، إذا تمت الوساطة من قبل ضباط الشرطة القضائية فإنه يتعين عليه أن يرفع محضر الوساطة إلى وكيل الجمهورية لاعتماده بالتأشير عليه.²⁰

ثالثا: أهمية الوساطة الجزائية

تتوضح أهمية اللجوء للوساطة في جرائم الأحداث من خلال مجموعة الأهداف المسطرة من طرف المشرع باعتبارها آلية جديدة تعمل على وضع حد لآثار الجريمة وجبر الضرر المترتب عن الجريمة، ناهيك عن إعادة إدماج الطفل الجانح؛ حيث أن العمل على تحقيق هذه الأهداف المذكورة والمعلن عنها بموجب الفقرة 05 من المادة 02 من القانون 12/15 المتعلق بحماية الطفل يعكس أهمية الوساطة من الناحيتين القانونية والواقعية في وضع حد للمتابعة للحدث الجانح (الطفل) وإزالة آثار الجرم المرتكب والعمل على إصلاح الحدث باعتباره طرفاً ضعيفاً يحتاج للرعاية النفسية والاجتماعية²¹.

حيث أن لجوء وكيل الجمهورية لإجراء الوساطة من تلقاء نفسه أو بطلب من الطفل أو ممثله يكون في الحالة يكون متيقناً أن هذا الإجراء من شأنه أن ينهي حالة الاضطراب التي تحدثها الجريمة في المجتمع و التي تتحدد بمدى جسامة وخطورة السلوك الإجرامي ومساسه بالنظام العام.

كما أنه من أهم أهداف الوساطة هي التزام الحدث تحت ضمان الممثل الشرعي له بإصلاح ما ألحقه فعله من ضرر، سواء تعلق الأمر بإعادة الحال إلى ما كان عليه إذا أمكن ذلك أو عن طريق أداء تعويضات مالية أو عينية للمضرور التي يتم الاتفاق عليها تغني المضرور عن اللجوء إلى الدعوى المدنية لطلب التعويض فتكون الوساطة حال نجاحها سبباً في انقضاء الدعوى المدنية الهادفة إلى طلب التعويض، وتوفر على المضرور مصاريف وإجراءات التقاضي حسب رأينا.

إضافة إلى أن إعادة إدماج الطفل الجانح في المجتمع تعتبر من الأهداف الهامة لآلية الوساطة، التي تكون عن طريق إصلاح وتأهيل الطفل التي أوردها المشرع بالقانون 12/15 المتعلق بحماية الطفل والتي جاء فيه: يمكن أن يتضمن محضر الوساطة تعهد الطفل تحت ضمان ممثله الشرعي بتنفيذ التزام واحد أو أكثر من الالتزامات الآتية:

- إجراء مراقبة طبية أو الخضوع لعلاج
 - متابعة الدراسة أو تكوين متخصص
 - عدم الاتصال بأي شخص قد يسهل عودة الطفل للإجرام
 - يسهر وكيل الجمهورية على تنفيذ الطفل لهذه الالتزامات.²²
- وعليه فإن الوساطة لا تعنى بتعويض المضرور فقط وإنهاء آثار الجريمة بل تتعدى ذلك إلى إمكانية إلزام الحدث على التعهد على القيام بالتزامات معينة تصب في مجملها في مصلحة الحدث الجانح حسب رأينا.

المحور الثاني: الأحكام المتعلقة بالوساطة الجزائية للأحداث الجانحين

تماشياً مع الإجراءات الجديدة التي جاء بها تعديل قانون الإجراءات الجزائية بموجب القانون 02/15، والمتعلقة باستحداث آلية الوساطة بالنسبة للجنة البالغين سن الأهلية الجزائية، فإنه قام كذلك بإدراج أحكام تتعلق بالوساطة الجزائية بالنسبة للأحداث الجانحين على اثر إصدار القانون 12/15 المتعلق بحماية الطفل،

متناولا في المواد من 110 إلى 115 مختلف الأحكام المتعلقة بها، حيث نتناول في هذا المحور نطاق تطبيق الوساطة وإجراءاتها ثم الآثار المترتبة عنها في حال نجاحها.

أولاً: نطاق الوساطة الجزائية للأحداث الجانحين.

بالرجوع إلى القانون 12/15 المتعلق بحماية الطفل نجد بأن نطاق الوساطة قد حدد بنطاق زمني ونطاق موضوعي.

فأما عن النطاق الزمني للوساطة الجزائية: يبدأ من تاريخ وقوع الجريمة إلى غاية تحريك الدعوى العمومية من قبل النيابة العامة ممثلة في وكيل الجمهورية، حيث يقرر وكيل الجمهورية اللجوء إلى إجراء الوساطة الجزائية في جرائم الأحداث قبل تحريك الدعوى العمومية قبل تحويل ملف القضية إلى قاضي الأحداث للقيام بالتحقيق فيها في حالة ارتكاب الطفل لجنحة²³ أو في حالة استدعاء الطفل للمثول أمام قسم الأحداث في حال ارتكابه لمخالفة²⁴

ونلاحظ في هذا الصدد وخلافاً لما جاء به المشرع الفرنسي، فإن المشرع الجزائري لم يعط صلاحية اللجوء للوساطة لوكيل الجمهورية وتقديرها لقاضي الأحداث، بمعنى أنه بمجرد تحريك الدعوى العمومية وخروج الملف من يد وكيل الجمهورية يسقط الحق في إمكانية اللجوء للوساطة عكس المقرر في التشريع الفرنسي الذي يجيز اللجوء للوساطة في أي مرحلة كانت عليها الدعوى العمومية تغليبا لمصلحة الحدث.²⁵

أما نطاق الوساطة من حيث الموضوع: فقد بينت المادة 110 من القانون 12/15 المتعلق بحماية الطفل بأنه يمكن لوكيل الجمهورية اللجوء لإجراء الوساطة في حال ارتكاب الطفل لمخالفة أو جنحة وقبل تحريك الدعوى العمومية، بمعنى أن الوساطة جائزة في مادة المخالفات نظراً لأنها جرائم بسيطة وأقل خطورة، ويسهل وضع حد للاضطراب الذي تخلفه في المجتمع، وإمكانية جبر ضررها، كما أجازت الأمر ذاته بالنسبة للجنة البالغين في قانون الإجراءات الجزائية 02/15 على اثر تعديله.²⁶

كما يمكن لوكيل الجمهورية اللجوء للوساطة في الجرح التي يرتكبها الطفل، دون ان يقوم المشرع بحصر هذه الجرح، حيث يمكن وإعمالاً لنص المادة 110 اللجوء للوساطة في أي جنحة ترتكب من طرف الطفل، خلافاً لما هو وارد في قانون الإجراءات الجزائية 02/15 الذي حدد بموجبه المشرع الجرح التي يجوز اللجوء فيها للوساطة بالنسبة للبالغين²⁷، والمتمثلة في جرائم السب والقذف والاعتداء على الحياة الخاصة والتهديد والوشاية الكاذبة وترك الأسرة والامتناع العمدي عن تقديم النفقة وعدم تسليم طفل والاستيلاء بطريق الغش على أموال الإرث قبل قسمتها أو على أشياء مشتركة أو أموال الشركة وإصدار شيك بدون رصيد و التخريب أو الإتلاف العمدي لأموال الغير وجرح والضرب والجروح غير العمدية والعمدية المرتكبة بدون سبق الإصرار والترصد أو استعمال السلاح، وجرائم التعدي على الملكية العقارية والمحاصيل الزراعية والرعي في ملك الغير واستهلاك مأكولات أو مشروبات أو الاستفادة من خدمات أخرى عن طريق التحايل²⁸، على خلاف ذلك فإن الجنايات مستثناة بموجب

المادة ذاتها من إمكانية إجراء الوساطة في شأنها و السبب في ذلك يعود إلى خطورة هذا النوع من الجرائم ومساسها بالنظام العام وصعوبة محو آثارها من المجتمع.

ثانياً: إجراءات الوساطة الجزائية.

لا توجد إجراءات معينة يجب إتباعها أثناء القيام بالوساطة الجزائية بين الضحية والطفل الجانح وممثله الشرعي، فهي ممارسة حرة من طرف الوسيط وهذا عن طريق الاجتماع بطرفي النزاع سواء على حدى أو مجتمعين إلى غاية الاتفاق على حل يرضيهم²⁹.

ويحرر اتفاق الوساطة في محضر ويوقع من طرف الوسيط وأمين الضبط والأطراف وتسلم نسخة لكل طرف، وإذا تمت الوساطة من قبل ضابط الشرطة القضائية فإنه يتعين عليه أن يرفع محضر الوساطة إلى وكيل الجمهورية لاعتماده بالتأشير عليه³⁰.

ويتضمن محضر اتفاق الوساطة هوية وعنوان الأطراف وعرضها وجيزاً للأفعال المكونة للجريمة وتاريخ ومكان وقوعها ومضمون اتفاق الوساطة وأجال تنفيذه³¹.

كما تقضي المادة 114 من القانون 12/15 على منح الطفل أجل محدد لتنفيذ التزاماته في اتفاق الوساطة ويسهر وكيل الجمهورية على مراقبة تنفيذها في الأجال المحددة، مع وجوب حضور المحامي في إجراءات الوساطة لمساعدة الطفل وجوازي بالنسبة للضحية أو ذوي حقوقها³².

ويعتبر اتفاق الوساطة الذي يتضمن تقديم تعويض للضحية أو ذوي حقوقها سنداً تنفيذياً طبقاً لأحكام قانون الإجراءات المدنية والإدارية ويمهر بالصيغة التنفيذية³³ ولا يكون قابلاً للطعن فيه بأي طريق من طرق الطعن.³⁴

ثالثاً: آثار الوساطة الجزائية على الدعوى العمومية.

يترتب على إجراء الوساطة التي تكون بطلب من الطفل أو ممثله الشرعي أو التي يثيرها وكيل الجمهورية من تلقاء نفسه آثاراً هامة يمكن تلخيصها في الآتي:

- لإجراء الوساطة أثر موقف لتقادم الدعوى العمومية من تاريخ إصدار وكيل الجمهورية لمقرر إجراء الوساطة إلى غاية انتهائها وتنفيذ اتفاق الوساطة بحسب ما تقضي به المادة 110 فقرة 03 من قانون حماية الطفل التي جاء فيها: " أن اللجوء للوساطة يوقف تقادم الدعوى العمومية ابتداء من تاريخ إصدار وكيل الجمهورية لمقرر إجراء الوساطة "

- أما في حال انتهاء الوساطة ونجاحها وتوصل طرفي النزاع إلى اتفاق، فإن الدعوى العمومية تنقضي بتنفيذ اتفاق الوساطة خلال الأجال المتفق عليها، ويترتب عن هذا الانقضاء عدم الاعتداد بها كسابقة في العود، وعدم إمكانية رفع الدعوى العمومية عن ذات الواقعة وعدم جواز تسجيلها في صحيفة السوابق القضائية للمتهم. وفي حالة عدم تنفيذ اتفاق الوساطة خلال الأجال المتفق عليها يتخذ وكيل الجمهورية إجراءات المتابعة في حق الطفل.³⁵

- أما في حال فشل الوساطة وعدم التمكن من الوصول لحل يرضي الأطراف، فإن المشرع الجزائري لم يتعرض في قانون حماية الطفل أو في قانون الإجراءات الجزائية لهذه الحالة إلا أنه وقياساً على حالة عدم تنفيذ اتفاق الوساطة للبالغين فإنه في حالة عدم توصل طرفي النزاع لاتفاق يحزر محضر بفشل إجراءات الوساطة ويتخذ وكيل الجمهورية ما يراه مناسباً بشأن إجراءات المتابعة³⁶.

وعليه فإننا نخلص بأن لجوء المشرع إلى تكريس هذه الآلية يعتبر من مظاهر رغبة المشرع في تجنب الطفل المتابعة الجزائية حتى ولو خلفت الجريمة المرتكبة ضحية وإضراراً وهو أقصى ما يمكن أن يصل إليه المشرع الجزائري في هذا الشأن بدليل أن المشرع لم يحدد نطاقاً للجنح التي يمكن اللجوء فيها للوساطة وترك المجال مفتوحاً في ذلك وهو ما يفسر لصالح الطفل الجانح كما أنه يتضح من خلال دراسة المواد من 110 إلى 115 أن الوساطة تكون في جرائم الأموال والأشخاص دون الجرائم المرتكبة ضد الأشياء العمومية.³⁷

خاتمة:

نخلص من خلال هذه الدراسة إلى أن الوساطة الجزائية للأحداث الجانحين تعتبر من أهم الآليات التي استحدثها المشرع الجزائري بموجب القانون 12/15 محل الدراسة، بالنظر إلى الأهداف التي تحققها في حال نجاحها وما توفره للطفل الحدث من حماية باعتباره يبقى ضعيفاً من مختلف الجوانب النفسية والذهنية حتى البنية الجسدية... الخ حتى ولو كان جانياً ومرتكباً لجريمة يعاقب عليها القانون. وذلك إعمالاً لمفهوم العدالة التفاوضية وإعطائها الأولوية على العدالة العقابية تجاه الجاني الطفل (الحدث)، فهي مظهر من مظاهر الحيلولة دون توقيع العقاب عليه، كما أن توسيع نطاقها ليشمل طائفة من الجرائم غرضه الحفاظ على الطفل الجاني من النتائج السلبية التي يمكن أن يتركها العقاب على المستويين النفسي والاجتماعي للطفل. ولكن بالنظر إلى ما هو واقع أمام المحاكم المختصة بنظر جرائم الأحداث نجد الكثير من العوائق والصعوبات التي تعترض اللجوء إلى الوساطة الجزائية، إضافة إلى أن اللجوء إليها من الأطراف والثقة في نتائجها مازال محتشماً لأسباب عديدة أهمها تحريك ومباشرة الدعوى العمومية قبل تقديم الطفل أو ممثله الشرعي أو محاميه طلب إجراء الوساطة، إضافة إلى عدم قبول الطرف المضروب في الكثير من الأحيان اللجوء للوساطة وإيجاد حل للنزاع.

قائمة المراجع:

المصادر التشريعية:

1- الأمر رقم 155/66 المؤرخ في 08/06/1966 المتضمن قانون الإجراءات الجزائية، المعدل و المتمم.

- 2- القانون 12/15 المؤرخ في 15/07/2015 المتعلق بحماية الطفل ج ر عدد 39 الصادرة في: 19/07/2015.
- 3- القانون 02/15 المؤرخ في: 23/07/2015 المتضمن تعديل الأمر 155/66 المتعلق بقانون الإجراءات الجزائية، ج ر عدد 40، الصادرة في: 23/07/2015.
- الكتب:
- 4- أشرف رمضان عبد الحميد، الوساطة الجنائية ودورها في إنهاء الدعوى العمومية دراسة مقارنة، دار الفكر العربي، القاهرة، 2007.
- 5- خلفي عبد الرحمان، الإجراءات الجزائية في التشريع الجزائري والمقارن، الطبعة الثانية، دار بلقيس للنشر، الجزائر، 2016.
- 6- سالم عمر، نحو تيسير الإجراءات الجنائية دراسة مقارنة، دار النهضة العربية، القاهرة، 1998.
- 7- الشوا محمد سامي، الوساطة والعدالة الجنائية: اتجاهات حديثة في الدعوى الجنائية، دار النهضة العربية، القاهرة، د.ت.ن.
- 8- عمر نبيل إسماعيل، الوسيط في التنفيذ الجبري لأحكام وغيرها من السندات التنفيذية، دار الجامعة العربية للنشر، الإسكندرية، 2000.
- 9- نايل إبراهيم عيد، الوساطة الجنائية وسيلة مستحدثة لحل المنازعات الجنائية: دراسة في القانون الإجرائي الفرنسي، دار النهضة العربية، القاهرة، د.ت.ن.
- 10- نجيب جمال، قانون حماية الطفل في الجزائر تحليل وتأسيس، مادة بمادة، دار هومة للطباعة والنشر، الجزائر، 2016.
- المذكرات:

- 11- سماتي الطيب، "حماية حقوق الضحية خلال الدعوى الجزائية في التشريع الجزائري"، مذكرة الماجستير، تخصص قانون جنائي، جامعة محمد خيضر بسكرة، السنة الجامعية 2006/2007.

المقالات:

- 12- بن طالب أحسن، "الوساطة الجزائية المتعلقة بالأحداث الجانحين"، مقال منشور بمجلة البحوث والدراسات الإنسانية، العدد 12 الصادر في 2016، جامعة 20 أوت 1955 بسكيكدة.

المدخلات:

13- سمصار محمد، "تبني فلسفة العدالة التفاوضية في مجال قضاء الأحداث"، مداخلة ملقاة بالملتقى الوطني حول: جنوح الأحداث قراءة في واقع وآفاق الظاهرة وعلاجها، يومي 4-5 ماي 2016 بجامعة باتنة 1، كلية الحقوق و العلوم السياسية.

14- عبد الرحمان بن النصيب، "الدور المنوط بالأسرة والمجتمع لحماية الطفل وفقاً للقانون 12/15 المتعلق بحماية الطفل الصادر في 15/07/2015"، مداخلة ملقاة بالملتقى الوطني حول: جنوح الأحداث قراءة في واقع وآفاق الظاهرة وعلاجها، يومي 4-5 ماي 2016 بجامعة باتنة 1، كلية الحقوق و العلوم السياسية.

15- محمد توفيق قديري، اتجاه المشرع الجزائري للحد من تسليط العقوبة على الحدث الجاني مداخلة ملقاة بالملتقى الوطني حول: جنوح الأحداث قراءة في واقع وآفاق الظاهرة وعلاجها، يومي 4-5 ماي 2016 بجامعة باتنة 1، كلية الحقوق و العلوم السياسية.

هوامش البحث:

- ¹ الشوا محمد سامي، الوساطة والعدالة الجنائية: اتجاهات حديثة في الدعوى الجنائية، دار النهضة العربية، القاهرة، د.ت.ن، ص 18.
- ² بن طالب أحسن، "الوساطة الجزائية المتعلقة بالأحداث الجانحين"، مجلة البحوث والدراسات الإنسانية، العدد 12 الصادر في 2016، جامعة 20 أوت 1955 بسكيكدة، ص 198.
- ³ سالم عمر، نحو تيسير الإجراءات الجنائية دراسة مقارنة، دار النهضة العربية، القاهرة، 1998، ص 56.
- ⁴ سمصار محمد، "تبني فلسفة العدالة التفاوضية في مجال قضاء الأحداث"، مداخلة في الملتقى الوطني حول: جنوح الأحداث قراءة في واقع وآفاق الظاهرة وعلاجها، يومي 4-5 ماي 2016 بجامعة باتنة 1، كلية الحقوق والعلوم السياسية ص 63.
- ⁵ بن طالب أحسن، مرجع سابق، ص 197.
- ⁶ نايل إبراهيم عيد، الوساطة الجنائية وسيلة مستحدثة لحل المنازعات الجنائية: دراسة في القانون الإجرائي الفرنسي، دار النهضة العربية، القاهرة، د.ت.ن، ص 123، بن طالب أحسن، مرجع سابق، ص 198.
- ⁷ القانون رقم: 12/15 المؤرخ في 15/07/2015 المتعلق بحماية الطفل، ج ر عدد 39، الصادرة في: 19/07/2015.
- ⁸ القانون رقم: 02/15 المؤرخ في: 23/07/2015 المتضمن تعديل الأمر 155/66 المتعلق بقانون الإجراءات الجزائية، ج ر عدد 40، الصادرة في: 23/07/2015.
- ⁹ الطفل في اللغة العربية بكسر الطاء هو الصغير من كل شيء عينا أو حدثا، فالصغير من الناس أو الدواب طفل، ويقول بن الهيثم: "الصبي يدعى طفلا يسقط من بطن أمه حتى يحتلم" مستندا في ذلك لقوله تعالى: "ثم نخرجكم طفلا" الآية 5 من سورة الحج، و الطفل في اللغة تطلق على الفرد و الجماعة و الأثني.
- ¹⁰ تقضي الفقرة الخامسة من المادة الثانية من القانون 12/15 بأن الممثل الشرعي هو: الولي أو الوصي، أو الكافل أو المقدم أو الحاضن.
- ¹¹ أشرف رمضان عبد الحميد، الوساطة الجنائية ودورها في إنهاء الدعوى العمومية دراسة مقارنة، دار الفكر العربي، القاهرة، 2007، ص 78؛ نايل إبراهيم عيد، مرجع سابق، ص 145؛ بن طالب أحسن، مرجع سابق، ص 199.
- ¹² عبد الرحمان بن النصيب، "الدور المنوط بالأسرة والمجتمع لحماية الطفل وفقاً للقانون 12/15 المتعلق بحماية الطفل الصادر في 15/07/2015"، مداخلة ملقاة بالملتقى الوطني حول: جنوح الأحداث قراءة في واقع وآفاق الظاهرة وعلاجها، يومي 4-5 ماي 2016 بجامعة باتنة 1، كلية الحقوق و العلوم السياسية ص 38.
- ¹³ بن طالب أحسن، مرجع سابق، ص 199.

- ¹⁴ سماتي الطيب، "حماية حقوق الضحية خلال الدعوى الجزائية في التشريع الجزائري"، مذكرة الماجستير، تخصص قانون جنائي، جامعة محمد خيضر ببسكرة، السنة الجامعية 2006/2007، ص 10.
- ¹⁵ المرجع نفسه، ص 07.
- ¹⁶ بن طالب أحسن، مرجع سابق، ص 199.
- ¹⁷ عمر خوري، "شرح قانون الإجراءات الجزائية، طبعة مدعمة بالاجتهاد القضائي للمحكمة العليا"، محاضرات ملقاة على طلبة الحقوق، جامعة الجزائر 1، السنة الجامعية 2010-2011، ص 11.
- ¹⁸ المادة 111 من القانون 12/15 المتعلق بحماية الطفل، مرجع سابق.
- ¹⁹ بن طالب أحسن، مرجع سابق، ص 200.
- ²⁰ الفقرة الثانية من المادة 112 من القانون 12/15.
- ²¹ الفقرة الخامسة من المادة الثانية من القانون 12/15 المتعلق بحماية الطفل
- ²² المادة 114 من القانون 12/15 المتعلق بحماية الطفل.
- ²³ المواد 62-64-110- من القانون 12/15 المتعلق بحماية الطفل.
- ²⁴ المواد 64-65-110- من القانون 12/15 المتعلق بحماية الطفل
- ²⁵ بن طالب أحسن، مرجع سابق، ص 204.
- ²⁶ المادة 37 مكرر فقرة 2 من القانون 02/15.
- ²⁷ محمد توفيق قديري، "اتجاه المشرع الجزائري للحد من تسليط العقوبة على الحدث الجاني"، مداخلة ملقاة بالملتقى الوطني حول: جنوح الأحداث قراءة في واقع وآفاق الظاهرة وعلاجها، يومي 4-5 ماي 2016 بجامعة باتنة 1، كلية الحقوق و العلوم السياسية ص 07.
- ²⁸ نجيمي جمال، قانون حماية الطفل في الجزائر تحليل وتأصيل، مادة بمادة، دار هومة للطباعة والنشر، الجزائر، الطبعة 2016.
- ²⁹ بن طالب أحسن، مرجع سابق، ص 205.
- ³⁰ المادة 112 الفقرة 2/1 من القانون 12/15، المتعلق بحماية الطفل.
- ³¹ المادة 37 مكرر الفقرة 3 من القانون 02/15، المعدل و المتمم لقانون الإجراءات الجزائية..
- ³² المادة 67 من القانون 12/15، المتعلق بحماية الطفل.
- ³³ المادة 113 من القانون 12/15، المتعلق بحماية الطفل.
- ³⁴ المادة 37 مكرر 5 من القانون 02/15، المعدل و المتمم لقانون الإجراءات الجزائية.
- ³⁵ المادة 115 من القانون 12/15، المتعلق بحماية الطفل.
- ³⁶ بن طالب أحسن، مرجع سابق، ص 206.
- ³⁷ محمد توفيق قديري، مرجع سابق، ص 08.

دراسة تحليلية لواقع مساهمة قطاع السياحة في قضايا التنمية الاقتصادية في الجزائر
(2017-2012)

An analytical study of the reality of the tourism sector's contribution to
economic development issues in Algeria (2012-2017)

أيوب صكري
أستاذ مساعد أ
المركز الجامعي عبد الحفيظ بوالصوف، ميله،
ayoub.sakri@yahoo.fr

كمال زموري
أستاذ محاضر ب
المركز الجامعي عبد الحفيظ بوالصوف، ميله،
k.zemouri@centre-univ-mila.dz

تاريخ الاستلام: 2019/01/21 تاريخ القبول للنشر: 2019/03/20

الملخص:

هدفت هذه الدراسة إلى إبراز أهمية ودور القطاع السياحي في الجزائر كمساهم وبديل فعال للاقتصاد الجزائري، خاصة في ظل تراجع إيرادات المحروقات، وهذا من خلال الوقوف على مختلف المقومات والإمكانات التي تحوزها الجزائر في هذا المجال، وكذا إبراز الواقع الحقيقي لمساهمة هذا القطاع في قضايا التنمية الاقتصادية خلال الفترة (2012-2017)، وقد توصلت الدراسة لمجموعة من النتائج أهمها أن تهميش القطاع السياحي في الجزائر لفترة طويلة من الزمن، وعدم إعطائه المكانة الحقيقية ضمن استراتيجيات التنمية الاقتصادية، انعكس سلبا على مستوى مساهمته في الاقتصاد الوطني.

الكلمات المفتاحية: السياحة، الإمكانات السياحية، التنمية السياحية، التنمية الاقتصادية، الجزائر.

Abstract:

The aim of this study is to highlight the importance and the role of the tourism sector in Algeria as a contributor and effective alternative to the Algerian economy, especially in light of declining oil revenues, and that by standing on different ingredients and Algeria's potential in this area, as well as bringing out the true reality of the contribution of this sector. In economic development issues during the period (2012-2017), study for a set of results that the marginalization of the tourist sector in Algeria for a long period of time, not to give it real standing and economic development strategies, reflected negatively on the level of its contribution to the economy Nationally.

Keywords: Tourism, Tourism potential, tourism development, economic development, Algeria.

تمهيد:

لقد أصبحت السياحة اليوم، صناعة قائمة بذاتها، تحظى باهتمام العديد من الدول سواء كانت متقدمة أو نامية، فالقطاع السياحي اليوم يعتبر من أكثر الصناعات نمواً في العالم، ومساهماً فعّالاً في اقتصاديات الدول يوفر العديد من مناصب الشغل ومورداً حقيقياً للعملة الصعبة، كما يدعم القطاعات الأخرى كقطاع النقل والقطاع الفندقي ... وغيرها.

والجزائر ورغم ما تحوزه من مقومات جذب سياحية مهمة جداً، ورغم تعدد الأنماط السياحية بها سواء كانت ساحلية، جبلية، صحراوية، حموية... وغيرها، غير أن الواقع لا يزال بعيداً عن حجم الإمكانيات والتطلعات، ومساهمة قطاع السياحة في الاقتصاد الوطني لا تزال محدودة جداً رغم العديد من الإجراءات المتخذة من طرف السلطات.

الإشكالية:

انطلاقاً مما سبق، يمكن إبراز الإشكالية الرئيسية التالية:

ما مدى مساهمة قطاع السياحة في قضايا التنمية الاقتصادية في الجزائر، وهل يمكن لهذا القطاع أن يرقى ليصبح بديلاً لقطاع النفط؟

أهمية الدراسة:

انطلاقاً من مشكلة البحث يمكن إبراز أهميته من خلال الدور الكبير الذي يلعبه القطاع السياحي في اقتصاديات العالم بشكل عام، كما تبرز أهميته من خلال المقومات الكبيرة التي تزخر بها الجزائر في مجال الجذب السياحي ما يؤهلها لأن تكون قطباً سياحياً بامتياز.

هدف الدراسة:

على ضوء الإشكالية المطروحة، نهدف من خلال بحثنا بشكل رئيسي إلى معرفة واقع قطاع السياحة في الجزائر، ومدى مساهمته في الاقتصاد الوطني، كما نسعى لتحقيق جملة من الأهداف كما يلي:

- ❖ تقديم تأصيل نظري مختصر لموضوع السياحة.
- ❖ إبراز المقومات السياحية التي تحوزها الجزائر.
- ❖ إبراز دور القطاع السياحي في التنمية الاقتصادية في الجزائر خلال الفترة (2012-2017).

منهجية الدراسة:

لقد اعتمدت الدراسة على المنهج الوصفي التحليلي في معالجة إشكالية هذا الموضوع من خلال تغطية المحاور التالية:

المبحث الأول: الإطار المفاهيمي للسياحة؛

المبحث الثاني: المقومات السياحية في الجزائر؛

المبحث الثالث: دور قطاع السياحة في التنمية الاقتصادية في الجزائر؛

المبحث الرابع: الاستنتاجات التوصيات.

المبحث الأول: الإطار المفاهيمي للسياحة.

اقتصاديات الدول المتقدمة منها والنامية، فالسياحة اليوم تنمو بوتيرة سريعة جداً مثلما أشارت إليه المنظمة العالمية للسياحة في تقرير لها أن عدد السياح سيصل إلى 1,6 مليار سائح بحلول 2020، ويتوقع أن ينفقوا أكثر من 2000 مليار دولار¹، وسيتم التطرق من خلال هذا المبحث للأطر النظرية للسياحة، من خلال تقديم مجموعة من التعاريف حول السياحة، وأنواع السياحة وكذا البنية التحتية للسياحة.

المطلب الأول: تعريف السياحة:

تعددت التعاريف التي تناولت مصطلح السياحة، وهذا لاختلاف وجهات النظر من طرف الخبراء الباحثين، وكذا الجوانب المختلفة التي تناولت من خلالها هذا المفهوم، سواء كانت اقتصادية، اجتماعية، ثقافية... وغيرها، وهناك اتفاق من طرف الكثير من المختصين على أنه من الصعب إيجاد تعريف موحد وشامل لمصطلح السياحة، لذا سنورد التعريف المعتمد من قبل المنظمة العالمية للسياحة (W.T.O)، وكذا تعريف المعهد الفرنسي للإحصاء والدراسات الاقتصادية:

فالسياحة حسب تعريف المنظمة العالمية للسياحة تحتوي على مفهومين:²

السائح: كل زائر مؤقت يقيم في البلد الذي يزوره 24 ساعة على الأقل بحيث تكون أسباب الزيارة من أجل الترفيه، الراحة، الصحة، قضاء العطل، الدراسة، الديانة، الرياضة أو من أجل القيام بأعمال عائلية، حضور مؤتمرات، ندوات علمية، ثقافية وسياسية.

المتجول المتنزّه: كل زائر مؤقت لا تتجاوز مدة إقامته 24 ساعة على الأكثر خارج مقر إقامته المعتادة.

أما المعهد الفرنسي للإحصاء والدراسات الاقتصادية فيرى أن: "السياحة تشمل جميع النشاطات التي يقوم بها الأشخاص خلال سفرهم وإقامتهم في أماكن بعيداً عن بيئتهم المعتادة، لمدة متواصلة لا تزيد عن سنة، بغرض الترفيه، الأعمال التجارية أو أغراض أخرى غير مرتبطة بممارسة نشاط معين مقابل أجر في المكان المقصود"³.

المطلب الثاني: أنواع السياحة:

توجد عدة معايير لتقسيم السياحة، وسنورد فيما يلي أحد هذه المعايير في التصنيف وهو معيار الأهداف والرغبات التي يسعى السائح إلى الوصول إليها:

الفرع الأول: السياحة الثقافية: ويقصد بها بالسياحة الثقافية كل استجمام يكون الدافع الرئيسي فيه هو البحث عن المعرفة من خلال اكتشاف تراث عمراني، على غرار المعالم التاريخية والدينية أو تراث روحي، على غرار التقاليد والعادات الوطنية والمحلية⁴.

الفرع السياحة الترفيهية: ويتمثل الدافع الأساسي وراءها في رغبة الشخص في الاستمتاع والترفيه عن النفس، فهذا النمط من السياحة يتضمن ممارسة الهوايات المختلفة على غرار الصيد، الغوص في البحار والتزلج على الثلوج، كما يتضمن زيارة المناطق الجبلية والصحراوية وشواطئ البحر التي تبعث الهدوء في النفس، الراحة والاستقرار، ويرتكز هذا النوع من السياحة على فرعين أساسيين، هما: سياحة الشواطئ والسياحة الصحراوية⁵.
الفرع الثالث: السياحة العلاجية: وقد عرفها الإتحاد العالمي للسياحة أنها: تقديم التسهيلات الصحية باستخدام المصادر الطبيعية للدولة، وبشكل خاص المياه المعدنية والمناخ⁶.

كما يمكن تعريف السياحة العلاجية على أنها: انتقال الأشخاص من بلدانهم الأصلية إلى بلدان أخرى بهدف الاستفادة من العناصر الطبيعية التي وهبها الله لهذه المناطق في مجال العلاج والاستشفاء⁷.
الفرع الرابع: السياحة الرياضية: أصبحت السياحة الرياضية في العصر الحالي من أهم أنواع السياحة لما توفره من إيرادات هامة، إلى جانب التعريف بمختلف أشكال السياحة الأخرى وباقي القطاعات الأخرى في الدول المصدرة لهذا النوع من السياحة، وتعتمد على مجموعة من النشاطات الرياضية على غرار أنشطة سباق السيارات، الترحلق على الثلوج وغيرها من الأنشطة الرياضية⁸.
المطلب الثالث: البنية التحتية للسياحة:

تتكون البنية التحتية للسياحة من عناصر عدة تمثل الدعائم والركائز الأساسية لأي عملية تهدف إلى تنمية القطاع السياحي وتطويره، وأهم عناصر هذه البنية التحتية، نذكر منها:⁹
الفرع الأول: عناصر الجذب السياحي: وتشمل العناصر الطبيعية، مثل: الغابات، المحميات النباتية والحيوانية، والحدائق.. وعناصر من صنع الإنسان، كالمتنزهات والمتاحف والمواقع الأثرية التاريخية القديمة التي ترمز إلى عراقة المنطقة المزارة.

الفرع الثاني: البيئة التحتية الخاصة بالنقل: البري، البحري والجو، فهي من أهم وسائل التنمية السياحية في أي دولة، فلا يمكن أن يزور السياح دولة من دون مرافق نقل متطورة ومتنوعة لتسهيل حركة التنقل بين المناطق المختلفة.

الفرع الثالث: الأماكن المخصصة للراحة والنوم: ويأتي على رأسها الطاقة الفندقية في البلاد، فكلما كثرت وتنوعت خدماتها وتفرقت أماكنها أسهمت في تنمية السياحة وتنشيطها، كما تعدّ الشقق المؤنثة المعدة للإيجار من عوامل الجذب الكبيرة للسياح.

الفرع الرابع: التسهيلات الداعمة Supporting Facilities: كالإعلان والترويج السياحي والإدارة السياحية والأشغال اليدوية، والمصارف وتسهيلاتهما في عمليات الإيداع والسحب للأجانب.

الفرع الخامس: خدمات البنية التحتية الأخرى: كتوافر المياه الصالحة للشرب، وعدم انقطاع الكهرباء، وتوافر وسائل الاتصالات الحديثة والشبكات اللاسلكية.

الفرع السادس: عناصر مؤسسية ذات صلة: تتضمن سنّ التشريعات والقوانين والهيكل التنظيمية العامة، ودوافع جذب الاستثمار في القطاع السياحي، وبرامج تعليم الموظفين في القطاع السياحي وتدريبهم.

خدمات أخرى: مثل مراكز المعلومات السياحية ووكالات السياحة والسفر، ومراكز صناعة المنتجات التقليدية واليدوية وبيعها، والشرطة السياحية، والمرشدين السياحيين.

المبحث الثاني: المقومات السياحية في الجزائر

تُعد الجزائر واحدة من بين الدول التي تزخر بمقومات سياحية هائلة جداً، تؤهلها لأن تكون قطباً سياحياً بامتياز، ولكن الواقع يعكس ذلك، فقطاع السياحة في الجزائر لا يزال يسجل تأخراً كبيراً إذا ما قورن بباقي دول العالم، وسيتم التعرض من خلال هذا المبحث لمختلف الإمكانيات والمقومات السياحية التي تزخر بها الجزائر في مجال الجذب السياحي، وهي المقومات الطبيعية، المقومات السياحية التاريخية والحضارية، وكذا المقومات المادية.

المطلب الأول: المقومات السياحية الطبيعية

تقع الجزائر شمال غرب إفريقيا، فهي تحتل مركزاً محورياً في المغرب العربي وإفريقيا والبحر الأبيض المتوسط، يحدها من الشمال البحر الأبيض المتوسط، وشرقاً تونس وليبيا، وغرباً كل من المغرب، موريتانيا والصحراء الغربية، وجنوباً النيجر و مالي، وتعد الجزائر أكبر بلد في القارة الإفريقية من حيث المساحة، إذ تترع على مساحة 2.381.471 (كم²).¹⁰ ويبلغ عدد سكانها (42.2 مليون فرد).¹¹

وفي الجزائر منطقتين متميزتين عن بعضهما بعضاً، هما:¹²

▲ **منطقة الشمال:** وتضم المناطق التلية والمناطق السهلية، وهي مناطق عريضة أكثر منها طويلة، وتضم أخصب الأراضي، وتحتوي السهول والجبال كالونشريس، القبائل، تلمسان، وجبال الأطلس الصحراوي التي تتكون بدورها من جبال القصور، العمورية، أولاد نايل، وأخريبان، حيث أن هذه المرتفعات تشكل فرصة كبيرة لسياحة الاستكشاف والراحة، وتمنح للزائر فرصة ممارسة رياضة الترحلق على الثلج هذا مثل الشريعة وتيكجدة وتاغيلاف، كما تتميز بساحلها الذي يبلغ طوله 1644 كلم، وتمتد هذه المنطقة بالمناخ المتوسطي أساساً والقاري، الذين يمتاز بالحرارة والرطوبة وما يجعل الشتاء بارداً قارصاً، والصيف حاراً وجافاً.

▲ **منطقة الجنوب الصحراوي:** ولها ثلاثة صفات رئيسية، هي: الهضاب الأرضية، وتسمى بالحمامة والدروع، والثانية تتركز في العروق وهي: العرق الغربي الكبير، والعرق الشرقي الكبير، وعرق شاش، والثالثة طبيعة الهقار، والتي توجد بها أعلى قمة بالجزائر، وهي قمة "تهاة" بـ 3003 متراً، ويمتاز مناخ منطقة الصحراء بقلة كمية الأمطار التي لا تزيد عن 500 ملم في السنة، وحرارة شديدة في النهار ومنخفضة في الليل، ويسودها المناخ الجاف الذي يتميز بموسم حار طويل يمتد من شهر ماي إلى سبتمبر، بدرجات حرارة تتراوح بين 040 و 050، وبقية الأشهر تتميز بمناخ متوسط الحرارة، أما الغطاء النباتي فهو متكون أساساً من

واحات النخيل، ومن أهم محطاتها السياحية: غرداية عاصمة واد وواحات الساورة (ومن بين أجمل واحاتها تاغيت وبني عباس وتميمون عاصمة القرارة بالإضافة إلى الأهقار والطاسيلي أين توجد محطة الإسكرم أعلى قمة في الهقار) حيث أن محطة الطاسيلي تعتبر أول محمية صحراوية مصنفة عالميا.

كما تزخر الجزائر بحمامات معدنية طبيعية أثبتت التجارب العلمية أنها صالحة للعديد من الأمراض وتم إحصاء مائتين واثنين 202 منبع للمياه المعدنية، حيث يسمح استغلالها بتوسيع العرض السياحي الجزائري وقد شيدت أمام هذه المياه مراكز صحية ومراكز استجمام وترفيه، وصنفت حسب طبيعتها الفيزيائية والكيميائية على النحو التالي: (136 مورد لمياه حرارية ذات أهمية محلية؛ 55 مورد لمياه معدنية حرارية ذات أهمية جهوية؛ 11 مورد لمياه حرارية ذات أهمية وطنية).¹³ أما عن المنابع الحموية غير المستغلة والتي لا تزال على حالتها الطبيعية ما يفوق 60% من المنابع المحصاة.¹⁴

ويمكن حصر (6) مناطق سياحية في الجزائر تبعاً لتنوع المعطيات الجغرافية¹⁵:

1. منطقة السواحل والسهول الشمالية وهضاب الأطلس الشمالي: وتتميز هذه المنطقة بطول شواطئها 1644 كلم، وبعدها كبير من المواقع الأثرية، والتي تعود إلى عهد الرومان والعرب المسلمين، وأثار تعود إلى عصور ما قبل التاريخ.
2. منطقة السلسلة الأطلسية: والتي توجد بها أكبر قمة جبلية في الشمال " لالة جديجة " ب 2308 متراً، كما نجد جبال الأوراس، الونشريس، وسلسلة جبال موازية للساحل تتميز بإمكانيات كبيرة لتنمية أنواع سياحية عديدة، كالنشاطات الرياضية الشتوية (التزلج، التسلق، الصيد...إلخ).
3. منطقة الهضاب العليا: والتي تتميز بمناخها القاري، وبمواقعها الأثرية، وبصناعاتها الحرفية والتقليدية المتنوعة.
4. منطقة الأطلس الصحراوي: وهي المناطق الواقعة بين الهضاب العليا والصحراء الكبرى، والتي يمكن فيها تنمية السياحة المناخية، المعدنية، الصيد...إلخ.
5. منطقة واحات الصحراء: والتي تتميز باعتدال درجات الحرارة، فهي أقل درجة من الصحراء الكبرى، وبها تتركز الواحات بنخيلها وبحيراتها، وفيها عدة صناعات تقليدية.
6. منطقة الصحراء الكبرى: وهي المنطقة المعروفة بالجنوب الكبير (الهقار، التاسيلي)، وتتميز بالمساحات الشاسعة، والجبال الشامخة، وبالحرارة المعتدلة طوال فصول السنة، والتي تشكل مصدراً هاماً للسياحة الشتوية، بفضل تنوع المناطق السياحية والمناخ في الجزائر، الأمر الذي يساعد على تنمية أنواع عديدة من السياحة، وهو ما يساعد كذلك على عدم تركيز النشاط السياحي خلال فترة زمنية محددة، ويؤدي على استمرارية النشاط السياحي خلال كل فصول السنة (القضاء على الموسمية).

المطلب الثاني: المقومات السياحية التاريخية والحضارية.

تعتبر الجزائر من الدول التي تملك إرثاً تاريخياً وحضارياً، تمتد جذوره إلى أعماق التاريخ مروراً بمختلف المراحل التاريخية لهذا البلد، الذي يتميز بتنوع حضاراته ومواقعه الأثرية التي تعكس الإرث الثمين¹⁶. فالجزائر تنفرد الجزائر بمعالم تاريخية وحضارية متنوعة جعلتها مهداً للحضارة الإنسانية وشاهداً حياً على انتمائها للفضاء الإسلامي، المتوسطي والإفريقي، فالمعالم الأثرية والمتاحف والوثائق التاريخية الموجودة في الجزائر تشهد على عراقة وعظمة الحضارات المتعاقبة، من الأمازيغية إلى الفينيقية إلى البيزنطية والرومانية وأخيراً الإسلامية، التي فرضت نفسها على التاريخ، والشاهد عليها قلعة بني حمادة ببجاية¹⁷. وللإشارة فإن الجزائر لديها فقط (7) مواقع أثرية مصنفة عالمياً هي: القالة، جميلة، القصبة، تمقاد، تيبازة، وادي ميزاب، في حين بلغت المواقع المقترحة منذ سنة 2002 لتصنيفها ضمن التراث العالمي (6) مواقع أثرية¹⁸.

المطلب الثالث: المقومات السياحية المادية.

تتوفر الجزائر على شبكة نقل بري بطول 118306 كلم، وشبكة نقل بالسكة الحديدية بطول 4200 كلم، كما تتوفر على 53 مطار جوي، و 13 ميناء بحري، كما تحوز الجزائر على 29 بنك مؤسسة مالية موزعة في شكل فروع على المستوى الوطني بغرض تسهيل المعاملات المالية المختلفة¹⁹. كما أن من بين المؤشرات التي بواسطتها يمكن قياس مدى تقدم القطاع السياحي في بلد معين هو حجم الطاقة الفندقية بهذا البلد، حيث تعبر عن القدرة الاستيعابية لمختلف المؤسسات المعدة لاستقبال السياح القادمين إلى الدولة السياحية المضيفة²⁰. وكذلك لكونها تمثل قدرة المنطقة على امتصاص السياح الوافدين والتطورات السياحية المصاحبة لها²¹. إذ أن الفنادق بصفة عامة تقوم بتحضير المزيج التسويقي الفندقي السياحي المناسب للسياح بالشكل الذي يُلاءم حاجاتهم ورغباتهم السياحية، وبالتالي جذبهم إلى المنطقة السياحية المستهدفة من ناحية، كما تقوم من ناحية أخرى بطباعة وتوزيع النشرات والمطبوعات الخاصة بها وبالمواقع التي تهتم بها، بل أن الأمر قد يتعدى ذلك ليصل إلى الإعلان الدوري والمبرمج في مختلف وسائل الإعلان والمعارض السياحية والندوات والمؤتمرات²².

وفي الفترة الممتدة ما بين (2012-2014) كان تطور الطاقة الفندقية في الجزائر كما يوضحه الجدول

التالي:

الجدول رقم (01): تطور إجمالي عدد الأسرّة في المؤسسات الفندقية للجزائر
للفترة (2010-2014)

السنوات	عدد الأسرّة	%التغيير
2010	92 377	4.15
2011	92 737	1.77
2012	96 898	3.05

1.96	98 804	2013
0.81	99 605	2014

المصدر: بيانات مقدمة من وزارة التهيئة العمرانية والسياحة والصناعات التقليدية

نلاحظ من خلال بيانات الجدول أعلاه، عدد الأسرة في المؤسسات الفندقية في الجزائر خلال الفترة المذكورة، شهدَ نمواً مطرداً لكن بمعدلات ضعيفة جداً، حيث أن الجزائر تحتل مراتب متأخرة من حيث الطاقة الاستيعابية، وهذا راجع للتباطؤ الكبير في وتيرة إنجاز هذه الهياكل.

جدول رقم (02): تطور الطاقة الفندقية في الجزائر بمعيار عدد الفنادق للفترة (2010-2014)

السنوات	عدد الفنادق	التغيير %
2010	1152	0.0008
2011	1184	0.02
2012	1155	0.02-
2013	1174	0.01
2014	1185	0.009

المصدر:

- بيانات مقدمة من وزارة التهيئة العمرانية والسياحة والصناعات التقليدية
- الديوان الوطني للإحصائيات (www.ons.dz)

نلاحظ من خلال بيانات الجدول أعلاه، أن عدد الفنادق في الجزائر شهدَ نمواً متزايداً خلال الفترة المدروسة، لكن بمعدلات ضعيفة جداً، حيث تم إنشاء 33 فندق فقط خلال فترة 5 سنوات، وهو رقم ضعيف بالنظر للإمكانيات التي تحوزها الجزائر من جهة، ومقارنة بباقي دول العالم من جهة أخرى.

الجدول رقم (03): توزيع عدد الفنادق حسب تصنيفها في الجزائر للفترة (2000-2014)

التصنيف	5	4	3	2	1	غير	بدون	أخرى	قيد
السنوات	نجوم	نجوم	نجوم	نجوم	نجمة	مصنفة	نجمة	مصنفة	التصنيف
2010	13	39	77	72	58	893	-	-	-
2011	13	64	60	74	58	915	-	-	-

658	197	127	-	116	46	38	5	8	2012
625	223	156	-	149	46	38	5	8	2006
630	226	156	-	149	46	39	6	8	2014

المصدر:

- بيانات مقدمة من وزارة التهيئة العمرانية والسياحة والصناعات التقليدية
- الديوان الوطني للإحصائيات (www.ons.dz)

نلاحظ من خلال بيانات الجدول أعلاه، أنه إبتداءً من سنة 2012، وحسب التصنيف الجديد والمعتمد من طرف وزارة التهيئة العمرانية والسياحة والصناعة التقليدية، التراجع الملفت في عدد الفنادق ذات (2)، (3)، (4) و (5) نجوم، من إجمالي الطاقة الفندقية المصنفة، في الثلاثة سنوات لأخيرة، وبالمقابل زيادة في عدد الفنادق ذات (1) نجمة واحد في نفس الفترة المذكورة، ويرجع ذلك إلى دحرجة هذه الفنادق إلى درجات دنيا، لعدم احترامها الشروط المعتمدة دولياً في مجال الخدمات الفندقية، وتراجع مستوى الخدمات والظروف الصحية والأمنية فيها.

كما نلاحظ من خلال البيانات أعلاه، أن توزيع الفنادق حسب تصنيفها لسنة 2014، ووفق التصنيف المعتمد ابتداء من سنة 2012، نلاحظ أن ما نسبته 53,16% من إجمالي الفنادق هي قيد التصنيف، وهو تراجع ملفت للانتباه مقارنة بما كانت عليه سنة 2011، حيث بلغت نسبة الفنادق غير المصنفة 77,28%، و هو ما يترجم الجهود المبذولة من طرق السلطات المعنية من أجل تنظيم هذا القطاع أكثر وإحصاء كافة الهياكل السياحية على مستوى الوطن، ثم تليها 13,24% إقامات أخرى مثل قرى العطل، الإقامات السياحية، الموتيلات... وغيرها، ثم تليها الفنادق بدون نجمة بنسبة 13,16%، و 12,57% للفنادق ذات (1) نجمة واحدة، ثم تأتي كل من فنادق ذات (2)، (3)، (5) و (4) نجوم على التوالي.

المبحث الثالث: دور قطاع السياحة في التنمية الاقتصادية في الجزائر للفترة (2012-2017)

في هذا المبحث سيتم التطرق لمساهمة القطاع السياحي في الجزائر في قضايا التنمية الاقتصادية، من خلال تقييم مدى تطور حجم الإيرادات والنفقات السياحية في الجزائر، ورصيد الميزان التجاري السياحي خلال فترة الدراسة، إضافة لتبيان مدى مساهمة هذا القطاع في الناتج المحلي الإجمالي، وكذا دوره في امتصاص البطالة.

المطلب الأول: تطور حجم الإيرادات والنفقات السياحية في الجزائر (2012-2016)

تتكون إيرادات السياحة الدولية من نفقات الزوار الدوليين، وتعتبر من بين مؤشرات قياس مستوى تطور القطاع السياحي في البلد، في حين أن نفقات السياحة الدولية هي نفقات الزوار الدوليين المتجهين للخارج في دول

أخرى، بما في ذلك المدفوعات لشركات النقل الأجنبية للنقل الدولي، قد تتضمن هذه النفقات تلك التي يدفعها المقيمون المسافرون للخارج كزائرين في نفس اليوم، باستثناء في هذه الحالات حيث تكون هذه مهمة بدرجة كافية لتبرير تصنيف الفصل، بالنسبة لبعض الدول فإنها لا تتضمن النفقات لعناصر نقل الركاب.²³

الفرع الأول: تطور الإيرادات السياحية في الجزائر خلال الفترة (2012-2016)

الإيرادات السياحية من أهداف السياسات العامة المتعلقة بالتنمية وتطوير مختلف القطاعات، وتعد أيضا من العناصر التي تستغلها الحكومات في تحسين الأداء الاقتصادي والاجتماعي.²⁴ وفيما يلي جدول يوضح تطور الإيرادات السياحية في الجزائر خلال فترة الدراسة.

جدول رقم (04): تطور الإيرادات السياحية في الجزائر خلال الفترة (2012-2016)

التاريخ	القيمة (مليون دولار)	% التغيير
2012	295	-1.67
2013	326	10.51
2014	348	6.75
2015	357	2.59
2016	243	-31.93

World Bank Group , World Development Indicators (WDI), 2017.

ما يمكن ملاحظته من خلال بيانات الجدول أعلاه، الارتفاع البسيط في حجم الإيرادات السياحية المحققة في الجزائر، فقد شهدت فترة الدراسة تذبذباً في حجم الإيرادات في سنة 2016 مقارنة بسنة 2015، وعلى العموم هي أرقام ضعيفة إذا ما قورنت بباقي الدول على غرار الجارة تونس التي سجلت مداخيل قُدرت بحوالي 3.175، 3.299 و 3.625 مليون دولار خلال سنوات 2012، 2013 و 2014 على التوالي.²⁵

الفرع الثاني: تطور النفقات السياحية في الجزائر خلال الفترة (2012-2016):

جدول رقم (05): تطور النفقات السياحية في الجزائر خلال الفترة (2012-2016)

التاريخ	القيمة (مليون دولار)	% التغيير
2012	598	0.50
2013	531	-11.20
2014	684	28.81
2015	765	11.84
2016	475.1	-37.90

World Tourism Organization Database, 2017.

ما يمكن ملاحظته من خلال بيانات الجدول أعلاه، أن نفقات الجزائريين في الخارج تشهد نمواً معتبراً مقارنة بما ينفقه الأجانب هنا في الجزائر، فقد سجلت ارتفاعاً مستمراً حتى سنة 2015، ثم انخفضت إلى 475.1 مليون دولار سنة 2016.

جدول رقم (06): رصيد الميزان التجاري السياحي في الجزائر خلال الفترة (2012-2016)

التاريخ	الإيرادات (مليون دولار)	النفقات (مليون دولار)	الرصيد
2012	196	428	-232
2013	230	410	-180
2014	258	611	-353
2015	357	765	-408
2016	243	475.1	-232.1

المصدر: من إعداد الباحث بالاعتماد على الجدولين (04) و(05)

نلاحظ من خلال بيانات الجدول أعلاه، أن رصيد الميزان السياحي في الجزائر بقي سالباً طيلة فترة الدراسة، أي أن المبالغ المنفقة في الخارج أكثر من المحصل عليها كإيرادات من السياح الأجانب القادمين إلى الجزائر. ويعود ذلك لعدة أسباب منها: تدني جودة الخدمات السياحية وضعف نوعية المنتج، غياب إستراتيجية لتسويق وجهة الجزائر داخل وخارج الوطن، ارتفاع نسبي في أسعار الخدمات المقدمة للسكان المحليين، و بعودة أقل مقارنة ببعض دول الجوار كتونس مثلاً.

المطلب الثاني: مساهمة القطاع السياحي الناتج المحلي الإجمالي في الجزائر (2012-2017)

يعد قطاع السياحة من بين القطاعات المكونة للناتج المحلي في العديد من الدول، وتزداد أهميته في دول أخرى غير بتروولية ليمثل أكبر نسبة مساهمة في الناتج المحلي، لذا حظي فيها بأهمية كبيرة كقطاع رئيسي في الاقتصاد، وبالنسبة للجزائر فإن مساهمة قطاع السياحة في الناتج المحلي تبقى ضعيفة ودون المستوى كما سنوضحه في الجدول التالي:

جدول رقم (07): تطور إجمالي مساهمة القطاع السياحي في الناتج المحلي الإجمالي في الجزائر للفترة (2012-2017)

مجلة البحوث القانونية والاقتصادية
دراسة تحليلية واقع مساهمة قطاع السياحة في قضايا التنمية الاقتصادية في الجزائر (2012-2017)

التاريخ	القيمة (نسبة مئوية)	% التغيير
2012	6.8	5.5
2013	7.2	6.10
2014	6.8	-4.94
2015	7.1	4.47
2016	6.9	-2.85
2017	6.8	-1.71

World Travel and Tourism Council Data

نلاحظ من خلال بيانات الجدول أعلاه، أن مساهمة الإيرادات السياحية في الناتج المحلي الإجمالي كانت ضعيفة جداً طيلة فترة الدراسة، حيث بلغت 7,2% في أحسن أحوالي وذلك سنة 2013، في حين سجلت أدنى نسبة لها سنة 2013 و 2017 ب 6,8%. وترجع المساهمة الضعيفة لقطاع السياحة في الناتج المحلي الإجمالي الجزائري لضعف اهتمام الدولة بهذا القطاع خلال فترة زمنية طويلة، حيث لم يحظى بالاهتمام والأولوية كقطاع مساهم في التنمية الاقتصادية منذ الاستقلال بسبب اعتماد الدولة الجزائرية المفرط على قطاع المحروقات كمصدر رئيسي للثروة، وإهمال عديد القطاعات الأخرى كالقطاع السياحي.

المطلب الثالث: مساهمة القطاع السياحي في التشغيل في الجزائر (2012-2017)

تعد السياحة أحد أهم القطاعات المولدة لمناصب الشغل في مجالات متعددة ومتنوعة، حيث تشير الدراسات إلى أن صناعة السياحة من أكبر الصناعات في العالم توفيراً لفرص العمل، إذ تعتبر مصدراً هاماً للعمال سواء كانت مباشرة أو غير مباشرة، متمثلة في الصناعات المغذية لصناعة السياحة، سواء في مرحلة الإنشاء أو التجهيز أو مرحلة التشغيل.

جدول رقم (08): تطور إجمالي مساهمة القطاع السياحي في التشغيل في الجزائر للفترة (2012-2017)

التاريخ	القيمة (نسبة مئوية)	% التغيير
2012	6.0	12.66
2013	6.2	4.16
2014	5.9	-5.41
2015	6.2	4.37
2016	6.0	-2.15
2017	6.0	-0.94

World Travel and Tourism Council Data

يتضح من خلال بيانات الجدول والشكل أعلاه، عدد العاملين (المباشرين وغير المباشرين) في القطاع السياحي شهد تذبذباً خلال الفترة المدروسة، وعلى العموم فالأرقام المسجلة تبقى ضعيفة ودون المستوى بالنظر للإمكانات الهامة التي تتوفر عليها الجزائر في هذا المجال، وقدرة هذا القطاع على توفير فرص عمل أكبر بكثير مما يوفره حالياً. وبالمقارنة مع الدول الجارة، حيث يساهم هذا القطاع في تونس بنسب (11.03، 11.52، 14.05) %، في سنوات 2014، 2015، 2016 على التوالي، في حين يساهم في المغرب بنسب (15.54، 15.65، 15.89) %، في سنوات 2014، 2015، 2016 على التوالي.

خاتمة:

رغم توفر الجزائر على إمكانيات ضخمة في مجال الجذب السياحي، إلا أنها لم تتمكن من استغلالها بالطريقة المثلى للنهوض بهذا القطاع، نظراً لغياب الإمكانيات المادية المختلفة من طاقات الإيواء، فحجم الطاقة الاستيعابية للفنادق الجزائرية غير كافية لامتناع السياح الوافدين إليها كماً ونوعاً، فعدد الفنادق والأسرة يبقى ينمو بوتيرة ضعيفة لا تتماشى مع حجم السياح، فأكثر من 53% من الفنادق الجزائرية غير مصنفة حسب إحصائيات 2014، ولا تستجيب للمعايير الدولية، وهذه النسبة في تناقص مستمر مع الجهود المبذولة من طرف السلطات الجزائرية من أجل تنظيم هذا القطاع أكثر وإحصاء كافة الهياكل السياحية على مستوى الوطن.

وقد انعكس تهميش القطاع السياحي بالجزائر، وعدم إعطائه المكانة الحقيقية ضمن استراتيجيات التنمية الاقتصادية، على العديد من الآثار السلبية التي تجسدت في ضآلة عائدات هذا القطاع خلال فترة طويلة من الزمن، أدت إلى تسجيل عجز في الميزان السياحي طيلة الفترة المدروسة (2012-2016)، وكذا ضعف المساهمة في الناتج المحلي الإجمالي، هذا بالإضافة إلى انعكاسه سلباً على الجانب الاجتماعي، وعدم توفيره لعدد كافي من مناصب الشغل تليق بحجم القطاع و حجم القدرات والإمكانات التي تتوفر عليها الجزائر، في حين تشير الدراسات إلى أن قطاع السياحة هو الأكثر توفيراً لفرص العمل في العالم.

وعلى ضوء هاته النتائج نورد بعض المقترحات لترقية القطاع السياحي في الجزائر، منها ما يلي:

❖ ضرورة العمل على ترقية وتطوير المنتجات السياحية الخاصة بالتجهيزات العامة من وسائل نقل ومواصلات مختلفة ومريحة، تكنولوجيات الإعلام والاتصال، الخدمات الصحية... وغيرها، والمنتجات السياحية الخاصة بالتجهيزات السياحية من طاقة فندقية، وكالات السياحة، الإرشاد السياحي... وغيرها، وذلك بتوفير مؤسسات فندقية بطاقات استيعابية كافية وخدمات ذات جودة عالية، خاصة ما تعلق بالفنادق الصحراوية، الحموية والجبلية. ضرورة توفير كافة أنواع الخدمات السياحية، مثل الإرشاد السياحي، الأمن السياحي، التسوق السياحي، خدمات الترفيه، الخدمات الثقافية... وغيرها، والتي تساهم بشكل كبير في الإقبال على الدولة ومنتجاتها السياحية.

- ❖ نشر الوعي السياحي والثقافة السياحية لدى أفراد المجتمع سواء كانوا موظفين في مختلف الهياكل السياحية أو مواطنين عاديين، نظرا لتأثيرهم المباشر على درجة إقبال السيّاح على المنتج السياحي المحلي، ولما له من دور مهم في تحسين صورة الجزائر كوجهة سياحية.
- ❖ الاستفادة من تجارب الإطلاع البلدان السياحية الرائدة ، على غرار الدول المجاورة التي أصبحت تستقطب عدد هائل من السياح الأجانب.
- ❖ الاستمرار في عملية إحصاء المؤسسات الفندقية وتصنيفها وفق المعايير المعتمدة دولياً في مجال الفنادق، حتى تُقدّم خدمات ذات جودة عالية ترقى لتطلعات النزلاء وبأسعار مناسبة.
- ❖ الاهتمام بكافة أنواع السياحة المتوفرة في الجزائر، على غرار السياحة الصحراوية، الجبلية والحموية، وتكثيف الوسائل الترويجية للتعريف بهذه الأنواع من المنتجات السياحية.

الهوامش:

- 1 المنظمة العالمية للسياحة (www.Unwto.org)
- 2 خالد كواش، أهمية السياحة في ظل التحولات الاقتصادية: حالة الجزائر، أطروحة دكتوراه (غير منشورة)، جامعة الجزائر، 2004، ص: 14.
- 3 جعيل جمال، إسماعيل زحوط، الحرف والصناعات التقليدية كفرص لترقية السياحة الداخلية في الجزائر، مداخلة مقدمة للملتقى الوطني حول "فرص وخاطر السياحة الداخلية في الجزائر"، جامعة الحاج لخضر باتنة، الجزائر، 20/19 نوفمبر 2012، ص: 11-12.
- 4 الجريدة الرسمية، العدد 11، فيفري 2003، الجزائر، ص: 5.
- 5 محيا زيتون، السياحة ومستقبل مصريين إمكانات التنمية ومخاطر الهدر، دار الشروق، القاهرة، 2002، ص: 275.
- 6 ريان درويش، الاستثمارات السياحية في الأردن، رسالة ماجستير (غير منشورة)، جامعة الجزائر، 1996، ص: 5.
- 7 صبري عبد السميع، نظرية السياحة، مطبعة كلية السياحة والفنادق، جامعة حلوان، مصر، 1994، ص: 78.
- 8 حسن كفاي، رؤية عصرية للتنمية السياحية، المؤسسة المصرية العامة للكتاب، مصر، 1991، ص: 131.
- 9 محمد عثمان غنيم، التخطيط السياحي والتنمية، عمان، دار صفاء للطباعة والنشر والتوزيع، 2004، ط2، ص: 246.
- 10 هدير عبد القادر، واقع السياحة في الجزائر و آفاق تطورها، رسالة ماجستير (غير منشورة)، جامعة الجزائر، 2006/2005، ص: 122.
- 11 موقع الديوان الوطني للإحصائيات، تاريخ الإطلاع: 2018/11/22: <http://www.ons.dz/-Demographie-.html>
- 12 مختار عيواج، الطاهر مساعدي، نحو صناعة سياحة متطورة مستدامة، مسؤولية وتنافسية وفق المخطط التوجيهي للتهيئة السياحية آفاق 2025، الملتقى الوطني الرابع حول القطاع الخاص ودوره في تنمية السياحة، جامعة البويرة، 2015، ص: 4-5.
- 13 مختار عيواج، الطاهر مساعدي، نفس المرجع السابق، ص: 5.
- 14 حميدة بوعموشة، دور القطاع السياحي في تمويل الاقتصاد الوطني لتحقيق التنمية المستدامة -دراسة حالة الجزائر، رسالة ماجستير (غير منشورة)، جامعة فرحات عباس سطيف، الجزائر، 2012/2011، ص: 108.
- 15 خالد كواش، مقومات ومؤشرات السياحة في الجزائر، مجلة اقتصاديات شمال إفريقيا، العدد الأول، 2004، جامعة شلف، ص: 222.
- 16 بوفليح نبيل، تقوروت محمد، دراسة مقارنة لواقع السياحة في دول شمال إفريقيا، حالة الجزائر، تونس والمغرب، الملتقى الوطني الاول حول: السياحة في الجزائر -الواقع والآفاق، المركز الجامعي البويرة، الجزائر، 11-12 ماي 2010، ص: 7.
- 17 هدير عبد القادر، واقع السياحة في الجزائر و آفاق تطورها، رسالة ماجستير (غير منشورة)، جامعة الجزائر، 2006، ص: 122.
- 18 UNESCO, World Heritage Centre, France, 2017. In <http://whc.unesco.org/en/statesparties/>
- 19 عبد الرزاق مولاي لخضر، خالد بورحلي، متطلبات تنمية القطاع السياحي في الاقتصاد الجزائري، المجلة الجزائرية للتنمية الاقتصادية، العدد 04، جامعة ورقلة، جوان 2016، ص: 72.

مجلة البحوث القانونية والاقتصادية
دراسة تحليلية واقع مساهمة قطاع السياحة في قضايا التنمية الاقتصادية في الجزائر (2012-2017)

- ²⁰ ماهر عبد العزيز توفيق، صناعة السياحة، دار زهران للنشر والتوزيع، عمان، الأردن، 1997، ص: 93.
- ²¹ يسري دعيس، صناعة السياحة بين النظرية والتطبيق : دراسات وبحوث في أنثروبولوجيا السياحة، سلسلة الدراسات السياحية والمتحفية، الإسكندرية: الملتقى المصري للإبداع والتنمية، 2003، ص: 489.
- ²² محمد عبيدات، التسويق السياحي مدخل سلوكي، دار وائل للنشر، الأردن، 2008، ص: 116.
- ²³ متاح على الموقع، تاريخ الإطلاع: 2018/11/23 (<http://ar.knoema.com>)
- ²⁴ خالد مقابلة، فيصل الحاج ذيب، صناعة السياحة في الأردن، دار وائل للنشر، الأردن، 2000، ص: 82.
- ²⁵ إحصائيات من موقع وزارة السياحة والصناعة التقليدية التونسية (Tourisme.gov.tn)

الطلاق الثلاثة بلفظ واحد
دراسة مقارنة بين الشريعة الإسلامية وقانون الأحوال الشخصية
السوداني لسنة 1991م

Three divorce with one word
Comparative study between Islamic law and personal status law
Sudanese in 1991

د. إبراهيم بابكر عبد الله فضل
أستاذ الفقه المقارن المساعد
جامعة نيالا – كلية القانون والشريعة – بالسودان

تاريخ الاستلام: 2019/04/11 تاريخ القبول للنشر: 2019/04/30

ملخص:

إن الحياة الزوجية تم بناءً على الاتفاق والتراضي بين الزوجين، لكي تقوم على المحبة والتعاون والتعاطف والتسامح والعدل والإنصاف وهي السعادة في الحياة الزوجية، فإذا فقدت كل هذه الأشياء، ولا يمكن أن تستمر الحياة الزوجية بأي حال من الأحوال لاختلاف الأفكار والتصورات أو لبغضاء وكراهية تملأ قلب أحدهما على الآخر وعجزاً عن أداء الحقوق وإقامة حدود الله فيهما، وعز عليهما الصبر، وليس ومن العقل والحكمة والمنطق أن يلزم الإنسان أن يعيش مع آخر طيلة عمره وهو يكرهه ويبغضه، وقد يصل الأمر، إذا ألزم بذلك إلى قتله أو قتل نفسه ولما كانت الدواعي إلى الفرقة والانفصال قد لا تكون حقيقية فقد أمر الإسلام بإتباع نظام معين، هذا النظام يقلل من نسبة الطلاق، ويوقف الفرقة الناشئة عن نزوة طارئة أو كراهية وقتية أو حالة نفسية عارضة.

Abstract:

The marital life has been based on the agreement and mutual consent between the spouses, so that it is based on love, cooperation, compassion, tolerance, justice and fairness, happiness in marital life. If all these things are lost, marital life cannot continue in any way for differences of ideas and perceptions or for hatred and hatred that fills the heart And the inability to perform the rights and the establishment of the limits of Allah in them, and them patience, and not from reason and wisdom and logic that the human being to live with another throughout his life, which he hated and hate, and may reach, if committed to kill him or kill himself and the reasons to Band and detachment May not be real Islam has been ordered to follow a certain system, this system

reduces the rate of divorce, and stop the band arising from an emergency whim, hatred or temporary psychological condition casual.

مقدمة:

يأمر الإسلام الرجل بالصبر على الزوجة وإن رأى منها ما يكرهه، قال تعالى: " فَإِنْ كَرِهْتُمُوهُنَّ فَعَسَى أَنْ تَكْرَهُوا شَيْئًا وَيَجْعَلَ اللَّهُ فِيهِ خَيْرًا كَثِيرًا " سورة النساء الآية (19).

وكل امرأة تتصف بصفات حسنة ويوجد بها ما قد يكرهه الرجل وإذا شاء الرجل امرأه كاملة الأوصاف فقد لا يجد، فإذا ثارت بين الزوجين مشاكل فقد شرع الإسلام سبيل العلاج، ويكون بإتباع الآتى:

أولاً: وعظ الزوجة إن كان الخطأ من جانبها، وتذكيرها بأحكام الله وما أوجب عليها من حقه.

ثانياً: فإن لم تردع فله أن يهجرها، ويكون الهجران في المضجع، ولا يغادر المنزل.

ثالثاً: الضرب غير المبرح بأن لم يجد في الهجر شيئاً.

وفى ذلك يقول الله سبحانه وتعالى: " وَاللَّاتِي تَخَافُونَ نُشُوزَهُنَّ فَعِظُوهُنَّ وَاهْجُرُوهُنَّ فِي

الْمَضَاجِعِ وَاضْرِبُوهُنَّ " سورة النساء الآية (34).

وإذا لم تصلح الأمور أو كان الخطأ من قبل الزوج وفقد أمر الله بالتحكيم بينهما وذلك بإجتماع رجلين واحد من أهل الزوج والثاني من أهل الزوجة بعد سماع كلام الزوجين، وقد يوقف الله على أيديهما بينهما، فإن بعض الناس لا يستطيعون حل مشكلاتهم بأنفسهم، قال تعالى: " فَأَبْعَثُوا حَكَمًا مِنْ أَهْلِهِ وَحَكَمًا مِنْ أَهْلِهَا إِنْ يُرِيدَا إِصْلَاحًا يُوَفِّقِ اللَّهُ بَيْنَهُمَا " سورة النساء الآية (35).

فإذا لم يجد ذلك شيئاً، ولم يستطيع الرجل البقاء مع زوجته فيكون العلاج الأخير هو الطلاق تفادياً من الشقاء الدائم.

فعلية أن ينتظر حتى تحيض زوجته ثم تطهر ثم يوقع الطلاق وهذا أمثلاً لقوله تعالى: " يا أيها

النَّبِيُّ إِذَا طَلَّقْتُمُ النِّسَاءَ فَطَلِّقُوهُنَّ لِعَدَّتِهِنَّ " سورة الطلاق الآية رقم (1).

فلا يجوز تطليقها في الحيض، ولا في طهر جامعها فيه فإذا انتظر الزوج كل هذه الفترة، ثم أوقع

الطلاق ولا شك فإن أسباب الطلاق حقيقية وليست من الأمور الوقتية أو العارضة.

فإذا أوقع الطلاق على النحو الذى وصفناه، فإن الحياة الزوجية لا تنقطع، وعلى المرأة أن تبقى

في بيت زوجها مدة العدة، ومدتها ثلاث حيضات لمن تحيض وثلاثة أشهر للأيسة والحامل أجلها أن تضع حملها.

فإذا تركها حتى انقضت عدتها، ورغبا في إعادة العلاقة الزوجية فإن الإسلام لا يمنع من ذلك،

فقد يكون الطلاق علاج للرجل وللمرأة فالمخطئ قد يبصر خطأه، وقد لا يدرك إنه كان ظالماً، فترجع

الحياة الأسرية إلى أفضل مما كانت عليه فإذا أعاد الزوج زوجته في عدتها ، أو أعادها بعقد جديد بعد انقضاء عدتها ، ثم حدث ما أوجب طلاقها مرة أخرى فإنه يعطي مثل الفرصة الأولى التي تحدثنا عنها .
فإن طلق الثالثة فإنها لا تنتظر في بيته ، بل تعود إلى منزل والديها ، ولا تحل له بعد ذلك حتى تنكح زوجاً غيره لقوله تعالى : " فَإِنْ طَلَّقَهَا فَلَا تَحِلُّ لَهُ مِنْ بَعْدِ حَتَّى تَنْكِحَ زَوْجاً غَيْرَهُ " سورة البقرة الآية (230)

أما إذا طلق الزوج زوجته ثلاثة طلاقات بلفظ واحد ، اختلف الفقهاء إلى أربعة مذاهب منهم من قال أن الطلاق الثلاثة بكلمة واحدة يقع ثلاثاً مطلقاً سواء دخل بها أو لم يدخل .

ومنهم من قال يقع وحدة رجعية إذا كانت المرأة مدخولاً بها ، ومنهم من قال لا يقع شيء في طلاق الثلاثة بكلمة وحدة ، ومنهم من فرق بين المدخول بها وبين غير مدخول بها فتقع ثلاثاً في المدخول بها وتقع وحدة بغيرها .

من أجل هذا ، فإني رأيت أن أخص موضوع البحث في الطلاق الثلاثة بلفظ واحد في الإسلام وذلك لتبيان آراء الفقهاء ودليل كل مذهب وما أخذ به قانون الأحوال الشخصية السوداني لسنة 1991م - دراسة مقارنة ويشمل هذه المقدمة العناصر التالي :-

● مشكلة البحث :

- 1- هل يجوز للمسلم أن يطلق زوجته ثلاث طلاقات بلفظ واحد ؟
- 2- ما حكم الطلاق في الإسلام ؟
- 3- ما هي الحكمة من مشروعية الطلاق في الإسلام ؟
- 4- ما هو رأي قانون الأحوال الشخصية السوداني للمسلمين لسنة 1991م ؟

● أهمية البحث :

تنبع أهمية هذه الدراسة عن غيرها لأن طلاق الثالث بلفظ واحد ، خروج بالطلاق عن وضعه الطبيعي وصورته الأصلية لأن الأصل أن يكون الطلاق مرة بعد مرة في طهر لم يجامع فيه وإن يتمكن عقب كل مرة من المراجعة ، ولما كان الطلاق الثالث بكلمة وحدة أو بتكراره خروجاً على النمط الطبيعي للطلاق فقد اختلف فيه الفقهاء وأخذت بأيسرهما وهو المذهب القائل بوقوع الثالث بلفظ واحد طلقة رجعية ولأن هذا الرأي يتفق مع روح التشريع الإسلامي وهو ما يتمشى مع القاعدة المحكمة ويؤدي إلى جلب المصالح ودفع الضرر ، قال تعالى : " يُرِيدُ اللَّهُ أَنْ يُخَفِّفَ عَنْكُمْ وَخَلَقَ الْإِنْسَانَ ضَعِيفاً " سورة النساء الآية (28).

وعن عائشة أم المؤمنين (رضي الله عنها) قالت فيما أصبح عنها " ما خير رسول الله (صلى الله عليه وسلم) بين أمرين إلا أخذ أيسرهما ما لم يكن إثم " أخرجه البخاري في كتاب الأدب حديث رقم (6126) .

• منهج البحث :

استخدم الباحث المنهج الاستنباطي لاستنباط النصوص وتفسيرها والمنهج الوصفي التحليلي لتحليل وتفسير المعلومات والبيانات لأنه منهج يصف الظاهرة كما هي كائنة ، ويفسرها ويحللها والمنهج المقارن حيث يقوم الباحث بطرح الإشكالية ثم يقارن بين الشريعة الإسلامية وما أخذ به قانون الأحوال الشخصية السوداني لسنة 1991.

الفصل الأول

وأتناول فيه الطلاق في الإسلام وفيه مبحثان :

المبحث الأول

نتناول في هذا البحث تعريف الطلاق لغة واصطلاحاً وذلك في مطلبين على النحو التالي :

المطلب الأول : تعريف الطلاق لغة : طلق اللسان بالفتح والكسر وطلق الإبل هو ان يكون بينها وبين الماء ليلتان فالليلة الأولى : الطلق لأن الراعي يخلبها إلى الماء ويتركها مع ذلك ترعى في سيرها ، فالإبل بعد التحويز وطوالق وفي الليلة الثانية قوارب المقني والقتب أطلاقاً والسيرم أو نبت يستعمل في الإصباح أو هذا وهم والنصب والشوط وقد عدا طلقاً أو طلقين وحسن طلقاً ويضم أى : بلا قيد ولا وثاق وناقاة طالق بلا حطام أو متوجهة إلى الماء بلا حطام⁽¹⁾ يعنى إذا رفع القيد عنها كما يقال طلق الرجل زوجته إذا رفع قيد الزواج المعنون ولكن العرف قصر استعمال لفظ الطلاق ، وما أشقت منه على حل قيد المعنوى ، كما خص استعمال لفظ الإطلاق يحل قيد الحسي .

الطلق جاء أيضاً بطلق المخاض عند الولادة والطلق وجع الولادة وطلق البلاد ، تركها الطالق من الإبل التي طلقته في المرعي ، وقيل هي التي لا قيد عليها ، وطلاق النساء لمعنيين : أحدهما حل عقده النكاح ، والآخر بمعنى التخلية والإرسال ويقال للإنسان إذا عتق طليق أى صار حراً⁽²⁾ . وطلق يقال حبس فلان في السجن (طلقاً وبضم) والصواب بضميتين أى بلا قيد (ولا وثاق) ولا كيل وطوالق ، أى قد طلقت عن العقال فهم طالق لا تحبس من عن الإبل⁽³⁾ .

وطلق من باب ظرف ورجل (طلق) الوجه (وطلق) اليدين أى سمح وأمره طلق اليدين أيضاً ورجل طلق اللسان (طليق) اللسان ولسان (طلق) وأطلق على الأسير خلاء وأطلق الناقاة من عقالها (فطلقت) هي بالفتح وأطلق يده بالخير والتطليق الأسير الذي أطلق عنه أساره وخلق سبيله⁽⁴⁾ .

المطلب الثاني : تعريف الطلاق اصطلاحاً

عرف الفقهاء الطلاق بتعريفات مختلفة باختلاف وجهة نظر كل فقيه ، ولكنها تدل في مجموعها على أن الطلاق هو حل رابطة الزوجية معنى الطلاق شرعاً: رفع الحل الذي به صارت المرأة محلاً للنكاح إذا تم العدد ثلاثاً كما قال الله تعالى :

" فَإِنْ طَلَّقَهَا فَلَا تَحِلُّ لَهُ مِنْ بَعْدُ حَتَّى تَنْكِحَ زَوْجاً غَيْرَهُ " (5) ويوجب زوال الملك باعتبار سقوط اليد عند انقضاء العدة في الدخول بها وأنعدام العدة عند عدم الدخول والاعتياض عند الخلع (6) .

والطلاق السني وهو جائز (وبدعي) وهو الحرام فلا واسطة بينهما على أحد الأَصطلاحين والمشهور خلافه ، وهو انقسامه إلى سني وبدعي ولأولا ، إذا طلق الصغيرة والأيسة والمختلعة ومن استبان حملها منه ومن لم يدخل بها لا سنة فيه ولا بدعة (7) .

وطلاق السنة ، الذي أذنت السنة فعله (8) ، أي سواء كان راجحاً أي لسبب رجحه لا من حيث كونه سنياً وقولنا أو مساوياً أي لتعارض أمرين كما يأتي أو خلاف الأولى أي كما هو الأصل فيه لأنه أشد أفراد ، لما كانت أحكامه من كونه راجحاً ومساوياً أو مرجوحاً وقيوده علمت من السنة أضيف إليها دون القرآن وإن كان الأذن فيه وقع في القرآن كما وقع في السنة والطلاق ، شرعاً أيضاً بمعنى حل قيد النكاح (9) وهو مشروع ، وكذلك الطلاق شرعاً : إزالة ملك النكاح ، إطلاق السنة وهو أن يطلقها الرجل ثلاثاً في ثلاثة أطهاره (طلاق البدعة) هو أن يطلقها ثلاثة بكلمة واحدة أو ثلاثة في طهر واحد (طلاق السنة) هو أن يطلقها الرجل واحدة في طهر لم يجامعها ويتركها من غير إيقاع طليقة أخرى حتى تنقضي عدتها (10) .

والطلاق شرعاً هو حل رابطة الزواج بلفظ صريح كانت طالق أو كناية مع نيته كأذهبى إلى أهلك (11) .

وتعريف الطلاق شرعاً أيضاً هو رفع قيد النكاح الصحيح بلفظ مخصوص في الحال أو المال بلفظ يفيد ذلك صراحة أو كتابة أو بما يقوم مقام ذلك عن الكناية والإشارة (12) .

المبحث الثاني

نتناول في هذا المبحث عن مشروعية الطلاق

أنفق الفقهاء على مشروعية الطلاق واستدلوا على ذلك بالكتاب والسنة والإجماع والقياس دليل مشروعية الطلاق من الكتاب :

قال تعالى : " لَا جُنَاحَ عَلَيْكُمْ إِنْ طَلَّقْتُمُ النِّسَاءَ مَا لَمْ تَمْسُوهُنَّ أَوْ تَفْرِضُوا لَهُنَّ فَرِيضَةً " (13) وقوله تعالى : " الطَّلَاقُ مَرَّتَانٍ فَإِمْسَاكٌ بِمَعْرُوفٍ أَوْ تَسْرِيحٌ بِإِحْسَانٍ وَلَا يَجِلُّ لَكُمْ أَنْ تَأْخُذُوا مِمَّا آتَيْتُمُوهُنَّ شَيْئاً إِلَّا أَنْ يَخَافَا أَلَّا يُقِيمَا حُدُودَ اللَّهِ فَإِنْ خِفْتُمْ أَلَّا يُقِيمَا حُدُودَ اللَّهِ فَلَا جُنَاحَ عَلَيْهِمَا فِيمَا افْتَدَتْ بِهِ " (14) .

وقوله تعالى: " وَإِذَا طَلَّقْتُمُ النِّسَاءَ فَبَلَغْنَ أَجَلَهُنَّ فَلَا تَعْضُلُوهُنَّ أَنْ يَنْكِحْنَ أَزْوَاجَهُنَّ إِذَا تَرَاضَوْا بَيْنَهُنَّ بِالْمَعْرُوفِ " (15).

وقوله تعالى: " يَا أَيُّهَا النَّبِيُّ إِذَا طَلَّقْتُمُ النِّسَاءَ فَطَلِّقُوهُنَّ لِعَدَّتِهِنَّ وَأَحْصُوا الْعِدَّةَ وَاتَّقُوا اللَّهَ رَبَّكُمْ لَا تُخْرِجُوهُنَّ مِنْ بُيُوتِهِنَّ وَلَا يَخْرُجْنَ إِلَّا أَنْ يَأْتِيَنَّ بِفَاحِشَةٍ مُبَيِّنَةٍ وَتِلْكَ حُدُودُ اللَّهِ وَمَنْ يَتَعَدَّ حُدُودَ اللَّهِ فَقَدْ ظَلَمَ نَفْسَهُ لَا تَدْرِي لَعَلَّ اللَّهَ يُحْدِثُ بَعْدَ ذَلِكَ أَمْرًا " (16).

يقول الله سبحانه وتعالى: " إِذَا طَلَّقْتُمُ نِسَاءَكُمْ فَطَلِّقُوهُنَّ لَطَهْرَهُنَّ الَّذِي بَحَصَنَهُ مِنْ عَدَّتِهِنَّ ، طَاهِرًا مِنْ غَيْرِ جَمَاعٍ وَلَا تَطَلِّقُوهُنَّ بِحَيْضُونَ الَّذِي لَا يَعْتَدُونَ بِهِ مِنْ قَرْنِهِنَّ (17) يَقْصِدُ حَيْضَهُنَّ (18) أَنْ يَطْلُقَهَا طَاهِرًا مِنْ غَيْرِ جَمَاعٍ وَتَطْلِيقُهَا وَاحِدَةً (19) وَقَوْلُهُ (وَأَحْصُوا الْعِدَّةَ) يَقُولُ وَأَحْصُوا هَذِهِ الْعِدَّةَ وَأَقْرَأَهَا فَاحْفَظُوهَا وَبِنَحْوِ الَّذِي قُلْنَا فِي ذَلِكَ قَالَ أَهْلُ التَّأْوِيلِ وَقَوْلُهُ (اتَّقُوا اللَّهَ رَبَّكُمْ لَا تُخْرِجُوهُنَّ مِنْ بُيُوتِهِنَّ يَقُولُ وَخَافُوا اللَّهَ أَيُّهَا النَّاسُ رَبَّكُمْ فَاحْذَرُوا مَعْصِيَتَهُ أَنْ تَتَعَدُوا حُدُودَهُ ، لَا تُخْرِجُوا مِنْ طَلِّقْتُمْ مِنْ نِسَائِكُمْ لِعَدَّتِهِنَّ مِنْ بُيُوتِهِنَّ الَّتِي كُنْتُمْ أَسْكَنْتُمُوهُنَّ فِيهَا قَبْلَ الطَّلَاقِ حَتَّى تَنْقُضِيَ عَدَّتِهِنَّ ، وَتَصِفُ قَوْلُهُ " وَلَا يَخْرُجْنَ إِلَّا أَنْ يَأْتِيَنَّ بِفَاحِشَةٍ مُبَيِّنَةٍ يَقُولُ اللَّهُ سَبْحَانَهُ وَتَعَالَى : لَا تُخْرِجُوهُنَّ إِلَّا أَنْ يَأْتِيَنَّ بِفَاحِشَةٍ مُبَيِّنَةٍ إِنَّهَا فَاحِشَةٌ لِمَنْ عَايَنَهَا أَوْ عَلِمَهَا أَى فَصْلَةٍ بِجُرْمَةٍ شَدِيدَةٍ الْقَبَاحَةِ (مَبِيَّتِهِ) أَى ظَاهِرَةٍ فِي نَفْسِهَا ظَهُورًا بَيْنَا عِنْدَ كُلِّ مَنْ أَرِيدَ بَيَانَهَا لَهُ ، وَذَلِكَ كَالْبِدْءِ مِنْهَا عَلَى الزَّوْجِ أَوْ أَقْرَابِهِ فَإِنَّهُ كَالنَّشُوزِ يَسْقُطُ حَقُّهَا مِنَ السَّكْنَى ، فَيَجُوزُ لَهُ إِخْرَاجُهَا لِقَطْعِ الشَّرِّ (20) .

وقوله تعالى: " تِلْكَ حُدُودُ اللَّهِ " أَى شَرَائِعُهُ وَمَحَارِبُهُ وَقَوْلُهُ (وَمَنْ يَتَعَدَّ حُدُودَ اللَّهِ) أَى يَخْرُجُ عَنْهَا وَيَتَجَاوَزُهَا إِلَى غَيْرِهَا وَلَا يَأْتُرُهَا وَقَوْلُهُ " فَقَدْ ظَلَمَ نَفْسَهُ أَى يَفْعَلُ ذَلِكَ فَإِذَا طَلَّقَهَا ثَلَاثًا جُمْلَةً وَاحِدَةً فَقَدْ تَعَدَّى حُدُودَ اللَّهِ فَيَكُونُ ظَالِمًا (21) .

وقوله " لا تدرى لعل الله يحدث بعد ذلك أمراً) يقصد هي الرجعة وكذا قال الشعبي وعطاء وقتادة والضحاك ومقاتل ابن حيان الثوري ، ومن هنا ذهب من ذهب من السلف ومن تابعهم كالإمام أحمد بن حنبل رحمهم الله تعالى إلى أنه لا تجب السكنى للمبتوتة أى المقطوعة ، وكذا متوفى عنها زوجها (22).

وجه الدلالة من هذه الآيات :

ذكر أحكام الطلاق وتفصيله بهذه الكيفية لدليل على مشروعيتها ولذلك لرفع الضرر عن أحد الزوجين وتفادياً من المشاكل والشقاء الدائم .

● دليل مشروعية الطلاق من السنة :

حدثنا إسماعيل بن عبد الله قال : حدثني مالك عن نافع عن عبد الله بن عمر (رض) أنه طلق امرأته وهى حائض على عهد رسول الله (ص) فسأل عمر بن الخطاب رسول الله (ص) عن ذلك فقال رسول

الله (p) (مُرّه فليراجعها ، ثم ليمسكها حتى تطهر ، ثم تحيض ثم تطهر ، ثم إن شاء أمسك بعد ، وأن شاء طلق قبل أن يمس فتلك العدة التي أمر الله أن تطلق لها النساء⁽²³⁾ . أن النبي (p) نهى عن الطلاق في حالتين أحدهما أن المرأة حائضة وثانيهما أن تكون المرأة طاهرة من الحيض ولكن زوجها أتاها في هذا الطهر ، إنه عليه الصلاة والسلام خيره بين أمسكها وبين طلاقها في الطهر قبل أن يمسها .
وعن ابن عمر (r) أن النبي (p) قال " أبغض الحلال إلى الله الطلاق⁽²⁴⁾ .

ولم ينكر النبي (p) الطلاق فإن لم يكن مشروعاً لم خير النبي (p) ابن عمر بين الإمساك والطلاق ، وايضا وصف النبي (p) الطلاق بالحل دليل على مشروعيته ، وقد فعل النبي (p) ذلك بطلاقه لحفصه بنت عمر بن الخطاب (r) ثم مراجعتها⁽²⁵⁾ فلو لم يكن ذلك مشروعاً ما فعله رسول الله (p) .
دليل مشروعية الطلاق من الإجماع .

فقد اجمع المسلمون سلفاً وخلفاً على مشروعيته الطلاق ولم يخالف في مشروعيته أحد من العلماء⁽²⁶⁾ وذلك استناداً مما ذكر من مشروعية الطلاق في الكتاب والسنة .

دليل مشروعية الطلاق من القياس

فإن العشرة الزوجية إذا فسدت بين الزوجين ، ولم يكن في الاستطاعة دوامها يكون من العبث بقاء الزواج ، وإمساك الزوج زوجة لا يطيق معاشرتها . لما في هذا الإمساك من تفويت للمقصود من الزواج . وتضييع للمصالح المنشودة منه ، والتي شرع لأجلها ، وكذلك إن عقد النكاح عقد معاوضة فجاز إزالته بالطلاق كالبيع بالفسخ⁽²⁷⁾ .

الفصل الثاني

وأتناول فيه الأصل في الطلاق وحكمة من مشروعيته

المبحث الأول : الأصل في الطلاق

الأصل في الطلاق إن يوصف بالكراهية فكل طلاق في ذاته مكروه⁽²⁸⁾ فليس للرجل أن يطلق زوجته بدون سبب ، ولذا قال (p) " أبغض الحلال إلى الله الطلاق⁽²⁹⁾ ، ولا يراد أن الحلال ليس فيه شيء مبعوضاً لله تعالى ، بل جميع أفراد ممدوحة في نظر الشرع فهي محبوبة لأن المراد بالحلال ما قابل الحرام ، فيشمل المباح والمكروه والطلاق من أفراد المكروه المبعوض وهو أشد المكروهات بغضاً ، فالطلاق وأن جعله الشارع سبباً صحيحاً لفرقة الزوجين ، ولكنه يكرهه ولا يرضى عن استعماله بدون سبب ، ثم أن الأسباب التي تعرض للطلاق تعترية الأحكام التكليفية الخمسة – فتارة يكون واجباً وتارة يكون حراماً وتارة يكون مكروهاً وتارة يكون مندوباً وتارة يكون مباحاً⁽³⁰⁾ .

فيكون واجبا إذا كان ما لحق أحد الزوجين من الضرر لا يرفع إلا الطلاق كعجز الزوج عن أتيان المرأة أو الأنفاق عليها وفات الإمساك بالمعروف وطالبت المرأة بحقها لدفع الضرر عنها ، ورأى الحكماء المصلحة في الطلاق عند الشقاق وتيفن الزوج أن زوجته ترتكب الفاحشة إنما يكون الطلاق في هذه الحالة واجبا دفعا للضرر الذي يلحق بكل من الزوجين فعدم الطلاق يضر الرجل والمرأة على حد سواء ورفع الضرر واجب لقوله (ρ) " لا ضرر ولا ضرار "

ويكون حراما : إذا وقع في الأوقات التي نهى الله عن الطلاق فيها كأن تكون الزوجة في وقت حيضها أو نفاسها أو في طهر جامعها فيه قبل استبانة الحمل أو إذا ترتب عليه الزنا بها أو بأحتسبة أو ترتب عليه أكل أموال الناس بالباطل فالتطبيق في هذه الحالات مخالف للواجب الذي أمر الله به ومخالفة الواجب حرام . من أراد طلاق امرأة له قد وطئها : لم يحل له أن يطلقها في حيضها ولا في طهر وطئها فيه ، فإن طلقها في طهر لم يطأها فيه فهو طلاق سنه لازم⁽³¹⁾ كيفما أوقعة إن شاء طلقه واحدة ، وإن شاء طلقتهن مجموعتين وإن شاء ثلاثا مجموعة .

ويكون مكروها : إذا طلقها بدون سبب كانت الزوجة مستقيمة الأخلاق مؤدبة مطيعة لأوامر الله سبحانه وتعالى إستناداً لقوله تعالى : " فَإِنْ أَطَعْتُمْ فَلَا تَبْغُوا عَلَيْنَ سَبِيلاً إِنَّ اللَّهَ كَانَ عَلِيماً كَبِيراً " (32) إن الله سبحانه وتعالى نهى الأزواج عن الاعتداء على زوجاتهم بدون وجه حق طالما أنهن مطيعات لهم فيما أمر الله به.

ويكون مندوباً : إذا عجز الزوج عن القيام بحقوق زوجته أو أنعدم ميله إليها وكانت فاسدة الأخلاق ولا تبالى بأوامر الله عز وجل وأحكامه من صلاة والصيام أو زانية ونحوها .

ويكون مباحاً : وذلك لرفع الضرر عن أحد الزوجين ورد ذلك في قوله تعالى : " الطَّلَاقُ مَرَّتَيْنِ فَإِمْسَاكٌ بِمَعْرُوفٍ أَوْ تَسْرِيحٌ بِإِحْسَانٍ " (33).

بينت الآية سنة الطلاق أي من طلق زوجته طلقتهن فليس له بعد ذلك غير طليقة واحدة لا رجعة فيه ، وهذا يدل على إباحة الطلاق .

المبحث الثاني

حكمة مشروعية الطلاق

إن الإسلام حرص على بقاء الحياة الزوجية إذا كان بقاءها الخير والسعادة لأن الزواج رابطة مقدسة ، وعلاقة سامية يريد لها الإسلام أن تبقى وتدوم ، ويحرص الإسلام أشد الحرص على أن تكون المودة بين

الزوجين قائمة ، ولكن القلوب قد تتنافر ثم تستحکم النفرة بحيث لا يمكن أن تعود المودة وقد يستحکم الخلاف بين الزوجين فتصبح الرابطة بينهما صورة من غير زوج ، وقيدا من غير رحمة فلا تثمر ثمرتها ولا تحقق ما أريد منها ، ولا يكون بها أعفاف ولا شرف ولا تعاون ولا صيانة فيصبح الابقاء عليها وسد الأبواب دون التخلص منها قسوة شديد وظلما لا يحتمل ، فقد تكون الزوجة عقيما استعصى علاجه وبالرجل رغبة ملحة في النسل ولا يستطيع الأنفاق على زوجة أخرى ، أو لا ترضى هي أن تكون لها ضرة .
وقد يكون الزوج سيئ الطبع يلحق الأذى بزوجه بالقول والفعل أو الكيد لها والأضرار بها .

وفي كل هذه الحالات وإلا يسارعوا إلى الطلاق بمجرد ظهور خلافات يمكن التغلب عليها بواسطة الأهل أو الحكمين ، فإذا لمس الرجل بوادر النشوز من زوجته فالإسلام قد رسم له المنهج الذي يتبعه ، وقد ذكره تبارك وتعالى في كتابه العزيز بما يتلاءم مع طبائع النساء المختلفة فيبدأ بالوعظ ثم الهجر في المضجع ثم الضرب غير المبرح متجنباً الضرب الشديد ومتجنباً الوجه والبطن والقبل والدبر حيث يحرم الضرب في هذه الأماكن فإذا لم يفلح ذلك لجأنا إلى الحكمين ، فإذا لم يفلح الحكمان جاز لهما أن يتفقا على نوع من تجميد العلاقة بينهما فإذا لم يتم ذلك لجأ إلى الطلاق ، لذلك فالإسلام الحنيف قد شرع الطلاق حيث تدعو الحاجة إليه ليحفظ الزوجين اللذين ساءت الحياة الزوجية بينهما في كثير من المفاسد والشور ويستبدل كل منهما بزوجة وزوجاً آخر يسكن إليه ويعاد له الحب والود .

وفي ذلك قال تعالى : " وَاللَّائِي تَخَافُونَ نُشُوزَهُنَّ فَعِظُوهُنَّ وَاهْجُرُوهُنَّ فِي الْمَضَاجِعِ وَاضْرِبُوهُنَّ فَإِنْ أَطَعْنَكُمْ فَلَا تَبْغُوا عَلَيْهِنَّ سَبِيلًا إِنَّ اللَّهَ كَانَ عَلِيمًا كَبِيرًا (34) وَإِنْ خِفْتُمْ شِقَاقَ بَيْنِهِمَا فَأَبْعَثُوا حَكَمًا مِنْ أَهْلِهِ وَحَكَمًا مِنْ أَهْلِهَا إِنْ يُرِيدَا إِصْلَاحًا يُوَفِّقِ اللَّهُ بَيْنَهُمَا إِنَّ اللَّهَ كَانَ عَلِيمًا خَبِيرًا " (34) .

فقد يكون بين الزوجين تباين في الأخلاق وتنافر في الطباع وقد يطلع أحدهما من صاحبه على مالا يحب ويرضى من سلوك شخصي أو عيب خلقى وقد يصاب أحدهما بمرض لا يستطيع معه العشرة الزوجية حينما لا يصلح معهما إلا قوله تعالى : " وَإِنْ يَتَفَرَّقَا يُغْنِ اللَّهُ كُلاًّ مِنْ سَعَتِهِ وَكَانَ اللَّهُ وَاسِعًا حَكِيمًا " (35) .

ومن ثم فإن الإسلام قد أبيض الطلاق للضرورة التي لو أغلف بابها لنجم عن ذلك شر مستطير وحرّج الناس وضيق في حياتهم وإرتكبت جرائم كثيرة تهدد أمن المجتمع وتؤدي بحياة الأزواج .

الفصل الثالث

وأتناول فيه أركان الطلاق

أولاً: المطلق

لما كان الطلاق من الأمور الخطيرة جعله الله في يد الزوج ، فلا يجوز لأحد غيره أن يوقعه إلا بإذنه ، سواء كان هذا الغير أباً أو أولياً أو قاضياً إلا في حالات خاصة وذلك قال النبي (ﷺ) " الطلاق بيد من يملك بالساق " (36) .

وقد أتفق الفقهاء على أن المسلم العاقل البالغ الحر الذي ليس بسكران ولا مكروها ولا غضبان ولا محجوراً عليه ولا مريضاً ولا مخطئاً ولا هازلًا لزوجه التي تزوجها زواجا صحيحا جائز إذا لفظ به بعد النكاح مختاراً له حينئذ وأوقعه في وقت الطلاق بلفظ من ألفاظ الطلاق على سنة الطلاق فإنه طلاق (37) . كذلك اشترط الشارع الحكيم فيمن يوقعه شروطاً إذا توفرت جميعها كان الطلاق معتبراً ويعتد به شرعاً وإذا فقدت أو فقد بعضها لم يكن الطلاق معتبراً ويعتد به شرعاً وهذه الشروط هي (البلوغ ، والعقل والأختيار ، والقصد ، والحرية) . يشترط في المطلق شروط هي :-

1- البلوغ: فلا يصح طلاق الصبي ، وإن كان مميزاً بالأنفاق جمهور الفقهاء ما عدا رأي الراجح للحنابلة فإنهم قالوا : يقع طلاق الصبي المميز . استدلل جمهور الفقهاء بأن يشترط في المطلق بلوغه بحديث عن عائشة أم المؤمنين بنت أبي بكر الصديق رضي الله عنها عن النبي (ﷺ) قال : " رفع القلم عن ثلاثة عن النائم حتى يستيقظ وعن الصغير حتى يكبر وعن المجنون حتى يعقل أو يفيق " (38) .

وأستدل الحنابلة بأن لا يشترط في المطلق البلوغ بل يكفي عن يكون مميزاً بحديث عن أبي هريرة (ﷺ) عن النبي (ﷺ) أنه قال " كل الطلاق جائز إلا طلاق المعتوة " (39) .

2- العقل : فلا يصح طلاق المجنون مطبقاً كان دورياً حال جنونه ، ولا المغمى عليه والذي غاب عقله بسبب الخُمي فصار يهذى ، ويصح طلاق السكران بأتفاق الفقهاء إذا تناول المسكر المحرم باختياره أما من شرب مباحاً فغاب عقله أو أكره على الشرب فلا يقع طلاقه إستناداً بحديث النبي (ﷺ) " الأعمال بالنية ، وبكل امرأة مانوى " فيما ورد بسند عثمان قال : ليس لمجنون ولا سكران طلاق وقال ابن عباس طلاق السكران والمستكره ليس بجائز وقال عقبه بن نافع لا يجوز طلاق المُوسوس (40) .

ويصح طلاق الغصبان مع تحقق قصد الطلاق وإذا خرج عن شعوره وإدراكه في أقواله وأفعاله بالمرّة يكون حكمه حكم المجنون ، فيما ورد في حديث عن عقبه (41) ابن نافع لا يجوز طلاق المُوسوس لحديث النبي (ﷺ) " الأعمال بالنية ولكل أمرئى ما نوى " يعنى الغضب الذي أغتال عقله حتى لا يعلم ما يقول ، والوسواس أن يقفل على الشخص باب الإدراك والقصد أن يسد عليه طريق الوعي .

3- الاختيار: فلا يقع طلاق المكره باتفاق جمهور الفقهاء عدا حنفية لأن المكره على الطلاق وأنى أتى باللفظ المقتضى للطلاق إلا أنه لا يقصد الطلاق ، إنما يقصد دفع الأذى عن نفسه ، فلا يكون اختياره كاملاً فينتفي الحكم لإنتفاء العقد والاختيار ولأن المكره مضطر إلى الطلاق ، وإذا كان الله سبحانه وتعالى وضع الكفر عن تلفظ به حال الإكراه بقوله تعالى : " مَنْ كَفَرَ بِاللَّهِ مِنْ بَعْدِ إِيمَانِهِ إِلَّا مَنْ أُكْرِهَ وَقَلْبُهُ مُطْمَئِنٌّ بِالْإِيمَانِ " (42) . فكذلك يسقط مادون عن المكره ما دون الكفر ، فلا يقع طلاقه الذى أكره عليه ويشهد لهذا أيضاً ما جاء أن رسول الله (ﷺ) قال : " رفع عن أمتي الخطأ والنسيان وما استكرهوا عليه "

4- القصد: فلو نطق بالطلاق سهواً أو غلطاً أو هزلاً فلا يقع الطلاق عند الإمامية ويقع طلاق عند الحنفية من كل شخص ما عدا الصغير والمجنون والمعتوة فيقع طلاق الهازل والسكران من محرم والمكره والمخطئ والناسى وقد وافق مالك والشافعى أبا حنيفة فى أصحابه بالنسبة للهازل وخالفه الإمام أحمد فلم يقع طلاق عنده ، واستدل أبو حنيفة ومن تبعه من الفقهاء بحديث عن أبي هريرة (رضي الله عنه) قال : قال رسول الله (ﷺ) " ثلاث جدهن جد وحزلهن جد النكاح والطلاق والرجعة (43) .

5- الحرية: ولا يشترط أن يكون المطلق حراً ، ولا صحيحاً فيقع طلاق العبد على زوجته ويقع طلاق المريض إذا كان مرضة غير مؤثر على عقله ثم إنه للزوج إذا توفرت الشروط السابقة أن يتولى إيقاع الطلاق بنفسه وله أن يبين عنه غيره فى ذلك عملاً بالقاعدة المقررة: أن من ملك تصرفاً قابلاً للإبابة فيه تولاه بنفسه أو تولاه غيره بالنيابة عنه والطلاق من التصرفات القابلة للإبابة .

ثانياً : المطلقة :

تكون المرأة محلاً إذا كانت زوجة للمطلق حقيقة أو حكماً زواجاً صحيحاً ، ولو قبل الدخول ، وتكون الزوجة زوجيتها حقيقة إذا لم يطرأ على زواجها الصحيح ما يرفع قيده فى الحال ، ولا فى المال وتكون الزوجة زوجيتها قائمة حكماً .
فى الحالات الآتية :-

أ- المعتدة من طلاق رجعي أثناء عدتها.

ب- المعتدة من طلاق بائن بينونة صغرى أثناء عدتها لأن زواج يعتبر باقياً حكماً طوال مدة العدة .

ج- المعتدة من فرقة من فسخ لعقد الزواج بسبب ردة أحد الزوجين المسلمين عن دين الإسلام أو

فسخ لإمتناع الزوجة غير الكتابية من أن تعتنق الإسلام ، أو أى دين سماوى بعد إسلام

زوجها (44) .

وطلاق المرأة المدخول بها غير الأيسة والحامل والصغيرة والتي لم يدخل عليها تكون الطلاق في طهر لم يواقعها فيه ، فلو طلقت وهي في الحيض أو النفاس أو في طهر المواقعة فسد الطلاق ، ورد في قوله تعالى : " يا أيها النبي إِذَا طَلَّقْتُمُ النِّسَاءَ فَطَلِّقُوهُنَّ لِعَدَّتِهِنَّ وَأَحْصُوا الْعِدَّةَ " (45).

أى لزمان عدتهن ، وهو الطهر بإجماع الفقهاء والطلاق للعدة أن يطلقها طاهرة من غير جماع ، وبالجملة فالطلاق حال الطهر لازم ، وإلا يكون سنياً ، والطلاق في السنه إنما يتصور في البالغة المدخول بها غير الأيسة والحامل ، وطلاق السنه هو الطلاق في طهر لم يصحبها فيه أما طلاق البدعة هو أن يطلقها حائضاً أو في طهر أصابها فيه ، ومن السنه أن يكون الطلاق مرة وحدة حسب الحالة في طهر لم يمسه فيه أمثالاً لقوله تعالى : " الطَّلَاقُ مَرَّتَانٍ فَإِمْسَاكٌ بِمَعْرُوفٍ أَوْ تَسْرِيحٌ بِإِحْسَانٍ " (46). أنه بيان لعدد الطلاق وتقديره بالثلاث وأنه يملك في الأثنين الرجعة ولا يملكها في الثالثة (47). فيما روى عن هشام بن عروة عن أبيه قال كان الرجل يطلق ناسياً إن راجع أمراته قبيل أن تنقضى عدتها كانت أمراته فصب رجل من الأنصار على أمراته فقال لها أطلقك فإذا دنا أجلك راجعتك فشكت زوجها إلى النبي (ﷺ) فأنزل الله تعالى " الطَّلَاقُ مَرَّتَانٍ "

ثالثاً : الصيغة :

يقع الطلاق بكل لفظ يفيد رفع الحل الثابت بالزواج الصحيح حالاً أو مالاً إذا صدر ممن يملك الطلاق ، وصادف محلاً لوقوعه ، سواء كان لفظاً أو كتابة أو إشارة وسواء أكان باللغة العربية أم غيرها مع العجز عنها ، وسواء بطريق العبارة أو بطريق الكتابة وعلى هذا لا يقع الطلاق بالأفعال والطلاق بالإشارة مع القدرة على النطق لا عبارة به ، ولا تقوم مقام اللفظ في الطلاق إذا كان متمكناً من التلفظ ، فإن كان غير قادر على النطق كالأخرس أو معتقل اللسان ولا يعرف الكتابة والقراءة فيكون طلاقه بإشارة المعهودة لأن الإشارة في هذه الحالة هي الوسيلة الوحيدة للتعبير عن إرادته وقصده . إذن لا يجوز بحال أن تنقض هذه العصمة والمودة والرحمة ، وهذا العهد والميثاق إلا بعد أن نعلم علماً قاطعاً لكل شك بأن الشرع قد حل الزواج ونقضه بعد أن أثبتته وأبرمه .

عند الأمامية لا يقع الطلاق إلا بصيغة خاصة وهي أنت (طالق) أو فلانه طالق أو هي طالق ، فلو قال الطالق أو المطلقة أو طلقت أو مطلقات وما إلى ذلك لم يكن شيئاً حتى ولو نوى الطلاق . لأن هيئة (طالق) لم تتحقق ولكن المذاهب الأخرى قد أجازت الطلاق بكل ما دل عليه لفظاً وكتابة وصراحة أو كتابة مثل أنت على حرام وأنت بتلة وبرية وأذهبى فتزوجى ، وحبلك على غاربك وألحقى بأهلك ، وما إلى ذلك كما أجازت أن يكون الطلاق مطلقاً ومقيداً مثل أن خرجت من الدار فأنت طالق ، وأن كلمك أبوك فأنت طالق وإن فعلت أنا كذا فإنك طالق وكل امرأة أتزوجها فهي طالق ، فيقع الطلاق بمجرد حصول العقد عليها ،

وما إلى ذلك مما لا يتسع له المقام ، وقد أجازت المذاهب أيضا الطلاق بتفويضه إلى المرأة وإلى غيرها ، إن المذاهب الفقهية لم تشترط الأشهاد لصحة الطلاق بخلاف الإمامية حيث اعتبروه ركناً⁽⁴⁸⁾ .

الفصل الرابع

نتناول في هذا الفصل عن الطلاق الثلاثة بلفظ واحد في الشريعة الإسلامية وقانون الأحوال الشخصية السوداني لسنة 1991 م .

المبحث الأول : الطلاق الثلاثة بلفظ واحد في الشريعة الإسلامية ..

أولاً : العدد المشروع للطلاق وكيفية إيقاعه :

لقد حدد الإسلام الطلقات التي يمتلكها الزوج على زوجته بثلاث تطلقات وشرع أن يوقع الزوج الطلاق على دفعات لا على دفعة واحدة ،

• الحكمة من تعدد الطلقات :

أن الرجل إذا أوقع الطلاق على زوجته مرة أولى عند وجود الداعي لذلك ثم ندم على ما فعل ، لكنه الشارح من التدرك أمره بمراجعة زوجته ما دامت في العدة بدون مهر ولا عقد جديدين ، ومن غير توقف على رضاها ، إذا كانت مطلقة طلاقاً بائناً لا تزال في العدة أو انقضت عدتها فله أن يقيدها إلى عصمته برضاها وبمهر وعقد جديدين ، ثم شرعت الطلقة الثانية لأن الزوجة قد لا يستقيم الأمر معها عند العودة بعد الطلقة الأولى ، ولا يستطيع الصبر على النزاع وفيما تدور في البيت الزوجية ، فيحتاج للخلاص فإبيحت له الطلقة الثانية ، وقد يسمح له الشرع إعادة زوجته بعد الطلقة الثانية رجاء استقامة الحال بينهما وبعد أن يكون كل من الزوجين قد روض نفسه على الصبر والاحتمال وجربت المرأة نفسها فإذا لم تفد التجارب وعلم أن البقاء على الزيجة ليس فيه خير وأن الانفصال أحق وأولى له شرعت له الطلقة الثالثة ، ليتزوج كل من الزوجين بمن يوافقته فتحصل مقاصد الزواج .

• الكيفية المشروعة لإيقاع الطلاق :

كيفية المشروع في إيقاع الطلاق أن يطلق الرجل امرأته طلقة وحدة في حال طهرها الذي لم يمسه فيها فلم يشرع إيقاعه دفعة واحدة ولا أكثر من واحدة بلفظ واحد ، فإن قال الرجل لزوجته أنت طالق ثلاثاً ، أو أنت طالق ثم طلقها مرة أخرى في نفس الطهر قبل أن يراجعها ، كان الطلاق في ذلك بدعياً محظوراً لعدم موافقته المشروع في كيفية إيقاع الطلاق

ثانياً : حكم الطلاق الثلاث بلفظ واحد :

وقد اختلف أقوال الفقهاء في حكم هذا الطلاق إلى أربعة آراء :-

(1) مذهب الجمهور الفقهاء من أئمة المذاهب الأربعة الحنفية⁽⁴⁹⁾ والمالكية⁽⁵⁰⁾ والشافعية⁽⁵¹⁾ والحنابلة⁽⁵²⁾ والزيدية والظاهرية⁽⁵³⁾. وهو مروى عن ابن عباس وأبي هريرة وابن مسعود وهو قول أهل العلم ومن بعدهم يرون أن الطلاق الثلاث بكلمة واحدة يقع ثلاثا مطلقا سواء دخل بها أو لم يدخل .

أدلة المذهب الأول : استدلووا من الكتاب والسنة والإجماع والقياس دليلهم من الكتاب قوله تعالى : " الطَّلَاقُ مَرَّتَانِ فَإِمْسَاكٌ بِمَعْرُوفٍ أَوْ تَسْرِيحٌ بِإِحْسَانٍ وَلَا يَحِلُّ لَكُمْ أَنْ تَأْخُذُوا مِمَّا آتَيْتُمُوهُنَّ شَيْئًا إِلَّا أَنْ يَخَافَا أَلَّا يُقِيمَا حُدُودَ اللَّهِ فَإِنْ خِفْتُمْ أَلَّا يُقِيمَا حُدُودَ اللَّهِ فَلَا جُنَاحَ عَلَيْهِمَا فِيمَا افْتَدَتْ بِهِ تِلْكَ حُدُودُ اللَّهِ فَلَا تَعْتَدُوهَا وَمَنْ يَتَعَدَّ حُدُودَ اللَّهِ فَأُولَئِكَ هُمُ الظَّالِمُونَ (229) فَإِنْ طَلَّقَهَا فَلَا تَحِلُّ لَهُ مِنْ بَعْدِ حَتَّى تَنْكِحَ زَوْجًا غَيْرَهُ فَإِنْ طَلَّقَهَا فَلَا جُنَاحَ عَلَيْهِمَا أَنْ يَتَرَاجَعَا " (54)

وجه الدلالة : جاء في تفسير الجلالين⁽⁵⁵⁾ تدل الآية على أن التطليق الذى يراجع بعد أثنان أى فعليكم إمساكن بعده بأن تراجعوهن من غير ضرر أى ارسالهن بأحسن أيها الأزواج من المهور إذا طلقتموهن أى الزوجان أى أن لا ياتيا بما حده لهما من الحقوق فى قراءة (يُخَافَا) بالبناء للمفعول فإنه لا يقيما يدل اشتمال من الضمير فيه وقرئ بالقوقانية فى الفعلين (فيما أفتدت به) نفسهما من المال ليطلقها أى لا حرج على الزوج فى أخذه ولا الزوجة فى بذله الأحكام المذكورة ، فإن طلقها الزوج بعد الأثنين (فلا تحل له من بعد) أى بعد الطلقة الثالثة (حتى تنكح) أى تزوج (زوجها غيره) ويطاها كما فى الحديث عائشة أم المؤمنين رضى الله عنها قال أن رجلا طلق أمراته ثلاثا فتزوجت فطلق فسأل النبي (ﷺ) أتحل للأول ؟ قال لا حتى يذوق عسيلتها كما ذاق الأول⁽⁵⁶⁾.

وهذا الآيات وردت مطلقه لم تعرف بين وقوع الطلقة بكلمة واحدة أو غيرها فيعمل على أساس المتلفظ به المطلق لأنه المالك للطلاق .

دليل المذهب الأول من السنة :

استدلوا بحديث : ابن عباس رضى الله عنه قال ، كان الطلاق على عهد رسول الله (ﷺ) وأبى

بكر الصديق وسنتين من خلافه عمر بن الخطاب (ت) طلاق الثلاث واحدة فقال عمر بن الخطاب : إن الناس قد

الناس قد استعجلوا فى أمر قد كان لهم فيه أناة ، فلو أمضيها عليهم فأمضاه عليهم⁽⁵⁷⁾.

قوله (عن ابن عباس قال : كان طلاق الثلاث فى عهد رسول الله (ﷺ) وأبى بكر الصديق (ت) وسنتين من خلافة عمر بن الخطاب ، طلاق الثلاث واحدة فقال عمر بن الخطاب : إن الناس قد استعجلوا فى أمر كانت لهم فيه أناة فلو أمضيها عليهم فأمضاه عليهم) وفى رواية عن أبى الصهباء (إنه قال لابن عباس أتعلم إنما كانت الثلاث تجعل واحد على عهد النبي (ﷺ) وأبى بكر الصديق واحدة ؟ فقال : قد كان ذلك ، فلما كان فى عهد عمر تتابع الناس فى الطلاق فأجازهم عليهم وفى سنن أبى داؤد ورد (عن أبى

الصهبياء) عن ابن عباس نحو هذا إلا أنه قال: كان الرجل إذا طلق امرأته قيل إن يدخل بها جعلوه واحده (58). هذه ألفاظ في هذا الحديث وهي معدود من الأحاديث المشككة، وقد اختلف العلماء فيمن قال لأمراته: أنت طالق ثلاثا: فقال الشافعي ومالك وأبو حنيفة وأحمد بن حنبل وجمهير العلماء من السلف والخلق يقع ثلاث، وقال طاوس وبعض أهل الظاهر لا يقع بذلك إلا وحدة وهو رواية عن الحجاج بن أرطاه ومحمد بن إسحاق والمشهور عن الحجاج بن أرطاه إنه لا يقع به شيء، وهو قول ابن مقاتل ورواية عن محمد بن إسحاق وكذلك استدلووا بحديث قتادة، ومن طلق امرأته ثلاثا لم تجعل له يملك ولا نكاح حتى تنكح زوجها غيره وطلاق ثلاثة في كلمة وحدة بدعة ويلزم إن وقع (59) وطلاق السنة مباح لقول النبي (p) "الأعمال بالنيات ولكل أمرئ ما نوى" وقال قتادة إذا قال إذا حملت فأنت طالق ثلاثا يغشها بند كل طهر مرة، فإن استبان حملها فقد بان منة (60).

وكذلك استدلووا بحديث الليثي بن سعد، عن إسحاق بن أبي عروة عن أبي الزناد عن عامر الشعبي، قال: قلت لفاطمة بنت قيس حدثني عن طلاقك قالت: طلقني زوجي ثلاثا: وهو خارج إلى اليمين، فأجاز ذلك رسول الله (p) (61).

واستدل أيضا بحديث ما روى عن أم المؤمنين أن رجلا طلق امرأته ثلاثا فتزوجت فسلت رسول الله صلى الله عليه وسلم اتحل للأول؟ قال لا حتى يذوق عسيلتها كما ذات الأول (62).

وجه الدلالة:

ذكر البخاري هذا الحديث تحت ترجمة من أجاز الطلاق الثلاث وقال ابن حجر (63) هو ظاهر في كونها مجموعة وقال ابن القيم في وجه استدلالهم بالحديث فلم ينكر صلى الله عليه وسلم ذلك (64) وهذا يدل على إباحة جمع الثلاث وعلى وقوعها إذ لو لم يتوقف رجوعها إلى الأول على ذوق الثاني عسيلتها خصوصا وأن الرسول صلى الله عليه وسلم لم يستفصل ولم يسأل هل طلقها ثلاثة مجموعة أو متفرقة ولو اختلف الحكم لاختلاف الحال لوجب الاستفصال لكنه لم يسأل ولم يستفصل فدل ذلك على إباحة جمع الثلاث وعلى وقوعها إذا لم يقع الثلاث لم يوقف رجوعها للأول.

دليل المذهب الأول من الإجماع:

فقد أجمع السلف على وقوع الطلاق بلفظ واحد ثلاثا من حكي الإجماع على لزوم الثلاث في الطلاق بكلمة واحدة في حديث فاطمة بنت قيس فقد طلقها زوجها ثلاثا فأجاز رسول الله (p)، وثبت نقل عن أكثر المجتهدين من الصحابة والتابعين ومن تابعهم، أن الثلاث يعرض مجتمعة ولم ينكر عليهم ذلك منكر وقد خاطب عمر بن الخطاب (ت) الناس بأَمْضَاءِ الثلاث على من حلف بها وفيهم أصحاب الرسول (p) وفيهم من كان يعلم ما كان عليه العمل في حياته (p) ولم ينكر أحد.

فكان ذلك أكبر الحجة ما تقدم من ذلك لأنه⁽⁶⁵⁾ لما كان نقل أصحاب الرسول جميعاً نقلاً تجب به الحجة ، وكما كان إجماعاً على نقل برئياً من الوهم والذلل كان كذلك إجماعهم على الرأي بريئاً من الوهم والذلل ، وقد رأينا أشياء كثيرة قد كانت في عهد رسول الله (ﷺ) على معاني فجعلها أصحابه رضي الله عنهم على خلاف تلك المعاني لما رأوا فيها ما قد خفى على من بعدهم فكان ذلك حجة ناسخة كما تقدم ومنها المنع عن بيع أمهات الأولاد وقد كان يبعن قبل ذلك فلما كان ما علموا به من ذلك لا يجوز لنا خلافة إلى ما رأينا مما تقدم فعلهم به كان ذلك ما وقفنا عليه من الطلاق الثلاث الموقع معاً إنه يلزم ثلاثاً ولا يجوز لنا خلافة إلى غيره ما روى أنه كان قبله على خلاف ذلك .

دليل المذهب الأول من القياس :

ومن القياس فقد إستدلوا بأن الطلاق الثلاث بكلمة وحدة يقع ثلاثاً حتى ولو سلمنا بأنه طلاق بدعة يحرم تناوله وذلك قياساً على الظهار فإنه كما وصفه الله في محكم تنزيله " مُنْكَرًا مِنْ الْقَوْلِ وَزُورًا " (66) فهو محرم ومع ذلك فإنه يترتب عليه أثره وهو تحريم الزوجة ولا فرق بينهما ، وكذلك القذف محرم ويترتب عليه أثره من الحد والرد بالشبهه وغير ذلك فالطلاق يقع لذلك. والنكاح ملك يصح⁽⁶⁷⁾ إزالته متفرقا فصح مجتمعاً كسائر الأملاك.

دليل المذهب الأول من الآثار:

نقل عن كثير من الصحابة رضي الله عنهم أوقعوا الثلاث ثلاثاً :

- 1- منها ما روى داود عن مجاهد قال كنت⁽⁶⁸⁾ عند ابن عباس رضي الله عنهما فجاءه رجل فقال له إنه طلق امرأته ثلاثاً فسكت حتى ظننت أنه ردها إليه ثم قال ينطلق أحدكم فيركب الحموقة ثم يقول يا ابن عباس يا ابن عباس وان الله قال " وَمَنْ يَتَّقِ اللَّهَ يَجْعَلْ لَهُ مَخْرَجًا " (69) .
 - 2- ما روى مالك أن رجلاً جاء إلى ابن مسعود فقال إني طلقت امرأتي ثمانى طلاقات فقال ما قيل لك فقال قيل لي بانك منك قال هو ما يقولون⁽⁷⁰⁾ .
 - 3- ومن الآثار ما روى ان ابن عباس و ابا هريرة وعبد الله بن عمرو بن العاص سئلوا عن البكر يطلقها زوجها ثلاثاً فكلهم قالوا لا تحل له حتى تنكح زوجاً غيره⁽⁷¹⁾ .
- وجه الاستدلال من هذه الآثار أن الصحابة رضوان الله عليهم أوقعوا الثلاث جملة واحدة ولو لم يكن فيهم إلا عمر المحدث لكفى فإنه لا يظن فيه تغير ما شرعه النبي صلى الله عليه وسلم من الطلاق الرجعي فيجعله محرماً وذلك يتضمن فرج الله على من لم تحرم عليه وأباحته لمن لا تحل له ولو فعل ذلك عمر رضي الله عنه لما أقره عليه الصحابة فضلاً عن أن يوافقوه ولو كان عند عبد الله بن عباس حجة عن رسول الله صلى الله عليه وسلم أن الثلاث واحدة لم يخالفها ويفتى بغير موافقه عمر وقد علم موافقة له في العول وحجب الأم بالأثنين من الأخوة والأخوات وغير ذلك .

مناقشة أدلة الجمهور

أعترض المانعون من وقوع الثلاث⁽⁷²⁾ بما ذكره ابن القيم بان التحاكم في هذه المسئلة وغيرها إلى من أقسم الله سبحانه وتعالى أصدق قسم وأبره أنا لا نؤمن حتى نحكمه فيما شجر بيننا ثم نرضى بحكمه ولا يلحقنا فيه حرج ونسلمه له تسليماً لا إلى غيره كائنا من كان اللهم إلا أن تجتمع أمته إجماعاً متقيناً لا نشك فيه على حكم فهو الحق الذي لا يجوز خلافه ويأبى الله أن تجتمع الأمة على خلاف سنة ثابتة عنه أبداً ونحن أوجدناكم من الأدلة ما تثبت المسألة به وبدونه ونحن نناظركم فيما طعنتم به في تلك الأدلة وفيما عارضتمونا به على أنا لا نحكم على أنفسنا إلا نصاً عن الله أو نصاً ثابتاً عن رسول الله (ﷺ) أو إجماعاً متيقناً لا شك فيه وما عدا هذا فعرضة للنزاع وغايته أن يكون سائغ الاتباع لا لازمة فلتكن هذه المقدمة سلفنا لنا عندكم وقد قال الله تعالى " فَإِنْ تَنَازَعْتُمْ فِي شَيْءٍ فَرُدُّوهُ إِلَى اللَّهِ وَالرَّسُولِ " (73). فقد تنازعنا نحن وانتم في هذه المسألة فلا سبيل إلى ردها إلى غير الله ورسوله البتة .

ورد على أدلة الجمهور بما استدلووا به من القرآن الكريم .

أولاً: بأن هذه الآيات عمومات⁽⁷⁴⁾ واطلاقات دخلها التخصيص والتقييد فإنها حينئذ لا تصلح للاستدلال بها لأنها تكون مخصصة أو مقيدة بما ثبت من الأدلة الدالة على المنع من وقوع ما فوق الطلقة الواحدة .
ثانياً: إننا نسلم فرضاً أنها مطلقه لم يقيد بها بشئ أو عامة لم يخصصها بشئ ومع ذلك فهي لا تدل على الدعوى لأن المطلق تحته الجائز والمحرم كما أن العام كذلك فإنه لا يدخل فيها طلاق الحائض ولا طلاق الموطوءة في طهرها .

ثالثاً: بأن المراد بالطلاق في الآية⁽⁷⁵⁾ الطلاق المأذون فيه وإيقاع الثلاث معا

غير⁽⁷⁶⁾ مأذون فكيف يستدل على الالتزام بطلاق وقع على غير المأذون به .

أجاب الجمهور بأن الآية دلت على الأمر بتعريف الطلاق ولا مانع من دلالتها على الالتزام بطلاق وقع على غير الوجه المأمورية وهذا أمر مسلم فيما هو أكثر مخالفة حيث أن الظهار جعله الله منكراً من القول وزوراً ومع ذلك لزم⁽⁷⁷⁾ حكمه وأعترض بأن قوله تعالى : " فَطَلِّقُوهُنَّ لِعَدَّتِهِنَّ " (78). أن الطلاق إنما يكون للعدة فمتى خالف ذلك يقع طلاقه .

أجيب بأن الآية تدل على أن الطلاق يقع من الرجال على النساء في وقت عدتهن وهي الأطهار كما هو رأى الإمام مالك⁽⁷⁹⁾ والإمام الشافعي⁽⁸⁰⁾ ومن وافقهما والأمر من قبيل المطلق وهو مقيد هنا بالعدة فقط ومعناه إذا أردتم تطليق نساءكم فليكن هذا الطلاق في الطهر الذي لم يجامع فيه ولا فرق في ذلك بين أن يكون مفرقا أو مجموعا كما هو مذهب الإمام الشافعي ومن وافقه في أن الجمع في الطلقات غير حرام متى كان في الطهر سواء كان مفرقا أو مجموعا والحرمة فيه للحيض لا للجمع ولأنه لا يلزمه من كونه معصية إنه لا يلزم وقوعه مفرقا أو مجموعا فإن الله سبحانه وتعالى قال بعد هذه الآيات " وَمَنْ يَتَعَدَّ

حُدُودَ اللَّهِ فَأُولَئِكَ هُمُ الظَّالِمُونَ⁽⁸¹⁾. فإن طلق لغير العدة فقد عرض نفسه للضرر فلو لم يكن طلاقه واقعا ما كان ظالماً لنفسه

الاعتراض الوارد على حديث فاطمة بنت قيس :

الأمر الأول : أن هذا الحديث رغم أنه صحيح فإن المستدلين به قد خالفوه فلم يعلموا بمقتضاه⁽⁸²⁾ في حق المبتوتة إذ أوجبوا لها أما النفقة أو السكنى كما يرى الإمام مالك⁽⁸⁴⁾ فهم لم يعملوا به مع أن الحديث بمختلف روايته صريح في أنه لا نفقه لها ولا سكنى فإذا كان صحيحا فلم يعملوا به وإذا كان غير صحيح فلا يصح أن يحتج به المخالفين .

الأمر الثاني : أن روايات الحديث المختلفة قد جاءت بخمسة الفاظ هي :

1- طلقها ثلاثا 2- طلقها البتة 3- طلقها آخر ثلاث طلاقات

4- أرسل اليها بتطليقه كانت باقية لها 5- طلقها ثلاثا جميعاً .

وأقوى هذه الروايات في الدلالة على الدعوى هو آخرها وهو قوله طلقها ثلاثا جميعا وهذه الرواية تفرد بها من بين روايات الحديث وهو ضعيف وعلى فرض صحتها فيكون مؤداها أنه إجتمع لها ثلاث تطليقات لا إنها وقعت بكلمة وحدة فإنه إذا طلقها آخر ثلاث تطليقات صح إن يقال طلقها ثلاثا جميعا وعلى هذا فقوله جميعا تأكيد للعدد وليس معناه اجتماع الثلاث في آن واحد الذي هو محل النزاع وبقرينة الروايات الأخرى وايضا يمكن أن يقال ليس في الحديث التصريح بأنه أوقع⁽⁸⁵⁾ الثلاث في مجلس واحد فلا يدل على المطلوب وبأن عم استفصال الرسول (ﷺ) هل كان في مجلس أو مجالس ؟ دل على أنه لا فرق في ذلك .

أجاب الجمهور على المناقشة الواردة على استدلالهم بحديث فاطمة بنت قيس بأنه (ﷺ) لم يتفصل لأنه كان الواقع في ذلك العصر عدم ارسال الثلاث وقولنا غالبا لثلاث يقال قد اسلفنا أنها وقعت الثلاث في عصر النبوة لأنها تقول نعم لكن نادره .

الاعتراض الوارد على حديث عائشة رضی الله عنها :

هذا الحديث صحيح ولا نزاع في ذلك كما لا نزاع⁽⁸⁶⁾ في أنه حجة على من أكتفى بمجرد العقد الثانی لكي يحل المطلقة ثلاثا لزوجها الأول ولكن أين في الحديث أنه طلق الثلاث بفم واحد وهو محل النزاع ولا شك أن الحديث خال من الدلالة بل يمكن أن يقال أن الحديث حجة على من استدلل به لأن المعروف في اللغة والشرع والعرف أنه لا يقال فعل ذلك ثلاثا أو قال ذلم ثلاثا إلا لمن فعله أو قاله مرة بعد مرة كما يقال قذفه ثلاثا وسلم عليه ثلاثا وشتمة ثلاثا .

ورد الجمهور ، قولكم لم يستفصل جوابا أن الحال⁽⁸⁷⁾ كان عندهم معلوما وأن الثلاث إنما تكون ثلاثا واحدة بعد واحدة وهذا مقتضى اللغة بالقرآن والشرع والعرف فخرج الكلام على المفهوم المتعارف من لغة القوم .

مناقشة الإجماع:

ورد على استدلال أدلة الجمهور بالإجماع⁽⁸⁸⁾. بأنه لم يثبت فقد روى أبو داؤود عن ابن عباس أنه يجعل الثلاث واحدة وبأن طاوس وعطاء قالوا إذا طلق الرجل امرأته ثلاثاً قبل أن يدخل بها فهي واحدة وذكر بابن القيم في كتابة إغاثة اللهفان قال الآخرون قد عرفتم ما في دعوى الإجماع الذي لم يعلم فيه مخالف أنه راجع إلى عدم العلم بانتفاء المخالف وعدم العلم ليس بعلمه حتى يحتج به ويقدم على النصوص الثابتة هذا إذا لم يعلم المخالف فيكف إذا علم المخالف وحينئذ تكون المسألة مسألة نزاع يجب ردها إلى الله سبحانه وتعالى ورسوله ومن أبى ذلك فهو أما جاهل مقلد وما متعصب صاحب هوى عاص لله تعالى ورسوله (ρ) متعرض للحقوق الوعيد به قال تعالى: "فَإِنْ تَنَازَعْتُمْ فِي شَيْءٍ فَرُدُّوهُ إِلَى اللَّهِ وَالرَّسُولِ إِنْ كُنْتُمْ تُؤْمِنُونَ بِاللَّهِ وَالْيَوْمِ الْآخِرِ" (89).

فإذا ثبت أن المسألة مسألة نزاع وجب قطعاً ردها إلى كتاب الله وسنة رسول وهذه المسألة مسألة نزاع بلا نزاع بين أهل العلم الذين هم أهله والنزاع فيما من عهد الصحابة إلى وقتنا هذا .
الاعتراض الوارد على أدلة الجمهور باستدلالهم بالأثار .
ورد على الاستدلال الجمهور من فتاوى الصحابة رضوان الله عليهم بأنها أقوال أفراد ألا تقوم بها حجة .

الاعتراف الوارد على أدلة الجمهور باستدلالهم بالقياس من قولهم :
أولاً: أن النكاح ملك يصح إزالته متفرقا فصح مجتمعا كسائر الأملاك أجاب ابن القيم بأن المطلق⁽⁹⁰⁾ إذا جمع ما أمر بتفريقه فقد تعدى حدود الله وخالف شرعه .
وتوثيق الجمهور⁽⁹¹⁾ من جهة اللزوم ظاهرة جدا وهو أن المطلقة ثلاثا لا تحل للمطلق حتى تنكح زوجا غيره ولا فرق بين مجموعها ومفرقها لغة وشرعا بأنه يتعارض مع من قال أحلف بالله ثلاثة لا يعد حلفة إلا يمينا واحدة فليكت المطلق مثله ومن الاعتراض الوارد على القياس الذي يستدل به الجمهور رد هذا القياس بما يلي :-

ثانياً: أن القياس في مقابلة النص⁽⁹²⁾ فلا يقبل .
ثالثاً: ثم أنه قياس معارض يمثله وذلك أنه يقال أن حرمة تمنع من ترتب أثره عليه قياسا على النكاح المحرم الشغار والمتعة وغيرهما فإن النكاح المنهى عنه لا يترتب عليه شئ من آثار فكذلك الطلاق الثلاث في كلمة واحدة .

رابعاً: قياس مع الفارق وذلك أنه في الظهر والقذف لا يوجد لهما إلا وجه واحد وهو الحرمة فليس هناك ظهر حلال وآخر حرام ولا يمكن تقسيمه على ذلك مثلها في ذلك مثل الردة فإنها إذا وجدت لا توجد إلا مع مفسدتها وعلى ذلك سائر الأفعال المحرمة فأما الطلاق والنكاح فكل منهما ينقسم إلى هذين القسمين فيمكن أن يكون منه للحلال ومنه الحرام ومنه الصحيح ومنه الباطل فيكون الحاق الطلاق بالنكاح أولى من الحاقه بالظهر .

(2) المذهب الثاني : القائلين بأن الطلاق الثلاث بكلمة وحدة يحتسب وحدة رجعية إذا كانت المرأة مدخولاً بها لأن غير المدخول بها لا يكون طلاقاً رجيعاً باتفاق الفقهاء وإنما يكون بائناً⁽⁹³⁾ وبه قال الأمامية⁽⁹⁴⁾ وابن تيمية⁽⁹⁵⁾ وابن القيم⁽⁹⁶⁾ ورأى طاوس وعكرمة والشوكاني وأفتى به بعض الحنفية وبعض المالكية وبعض الحنابلة ونقل مثله على ابن أبي طالب وابن مسعود وابن عباس وعبد الرحمن بن عوف والزيبر بن العوام رضى الله عنهم أجمعين .
دليل المذهب الثاني من الكتاب :

قال تعالى : " الطَّلَاقُ مَرَّتَانٍ فَإِمْسَاكٌ بِمَعْرُوفٍ أَوْ تَسْرِيحٌ بِإِحْسَانٍ " (97) .

إن الآية أفادت بأن المشرع تفرق الطلاق مرة بعد مرة لأنه تعالى قال (مرتان) ولم يقل طلقتان وليس مشروعاً كون الطلاق كله دفعه واحده فإذا جمع الطلاق الثلاث بلفظ واحد لا يقع إلا واحدة فإذا جمع الطلاق الثلاث بلفظ واحد لا يقع إلا واحدة والمطلق بلفظ الثلاث مطلق بواحدة لا مطلق وثلاث وما يدل على ذلك أن الله سبحانه وتعالى حصر الطلاق المشروع في مرتين فلو كان جمع الطلاق في دفعة مشروعاً لم يكف الحصر صحيحاً ولم يكن الطلاق كله مرتين بل يكون منه ماهو مرتان ومنه ما هو مرة واحدة وهذا خلاف ظاهر في القرآن الكريم .

وكل طلاق مرتان والمرة الثالثة تحرمها عليه وهذا صريح في أن الطلاق المشروع هو المتفرق على دفعات في زمن الطهر لم يجمع فيها ومن الواضح المعلوم اتفاق الفقهاء في الملاعن لو قال في اللعان أشهد بذلك أربع شهادات إني صادق لكان ذلك شهادة واحدة .

وكذلك استدلووا بقوله تعالى " وَإِذَا طَلَّقْتُمُ النِّسَاءَ فَبَلَغْنَ أَجَلَهُنَّ فَأَمْسِكُوهُنَّ بِمَعْرُوفٍ أَوْ سَرَخُوهُنَّ بِمَعْرُوفٍ " (98) .

معنى الآية إذا طلقتم النساء وقاربت انقضاهن فأمسكنهن بأن تراجعوهن بمعروف من غير ضرر أو أتركوهن حتى تنتهي عدتهن بالرجعة بدون ضرر بهن بالتطويل الحبس ، فهذا حكم كل طلاق شرعي ، إلا أن يسبق بطلقتين قبله⁽⁹⁹⁾ . وقد أحتج ابن عباس رضى الله عنه تحريم جمع الثلاث بقوله تعالى : يأبىها النبي إذا طلقتم النساء فطلقوهن لعدتهن⁽¹⁰⁰⁾ . يقول إذا طلقتم النساء فطلقوهن لطهرهن الذى يحصينه من عدتهن ، طاهرا من غير جماع أولا " يا أيها النبي إذا طلقتم النساء فطلقوهن لعدتهن " (101) . يقول إذا طلقتم النساء فطلقوهن لطهرهن الذى يحصينه من عدتهن ، طاهرا من غير جماع ولا تطلقوهن بيحضتهن الذى لا يعتدون به من قرائهن يقصد حيضهن⁽¹⁰²⁾ . أن يطلقها طاهراً من غير جماع وتطليقه واحدة⁽¹⁰³⁾ .

وجه الدلالة من الآية الكريمة :

إن أداة⁽¹⁰⁴⁾ شرط من أدوات العموم فكأن المولى سبحانه وتعالى قال أى الطلاق يقع منكم فى أى وقت فحكمته هذا وقد خرج من هذا العموم بالنص الطلقة المسبوقة بأثنتين والطلاق قيل الدخول فبقى ما عداهما داخلاً فى لفظ الآية نصاً أو ظاهراً .

دليل المذهب الثانى من السنة :

استدلوا بحديث نافع بن عجير عبد الله بن على بن يزيد بن ركانه عن أبيه عن جده أن ركانة طلق امرأته (البتة) ثلاث فى مجلس واحد فردها إليه النبى (ρ) أصح ، لأنهم ولد الرجل وأهله أعلم به ، إن ركانه إنما طلق امرأته فجعلها النبى (ρ) واحدة⁽¹⁰⁵⁾ .

واستدلوا بحديث اسماعيل عن أيوب عن عبد الله بن كثير روى عن حماد ابن يزيد عن أيوب عن عكرمة عن ابن عباس إذا قال " أنت طالق ثلاثا " بضم واحد فهى واحدة ، ورواه اسماعيل بن ابراهيم عن أيوب عن عكرمة هذا قوله ولم يذكر ابن عباس ، وجعله قول عكرمة⁽¹⁰⁶⁾ .

ومن الأحاديث المذكورة واضح الدلالة على أن الرسول (ρ) قد احتسب الطلاق الثلاث فى مجلس واحد واحدة وعن ابن عباس رضى الله عنه قال كان الطلاق على عهد رسول الله (ρ) وأبى بكر الصديق (τ) وستين من خلافة عمر بن الخطاب ، طلاق ثلاث واحدة فقال عمر بن الخطاب (τ) إن الناس قد استعجلوا فى أمر قد كانت لهم فيه أناة فلو أمضيته عليهم فأمضاه عليهم⁽¹⁰⁷⁾ .

وفى رواية عن أبى الصهباء إنه قال لابن عباس أتعلم إنما كانت الثلاث تجعل واحدة على عهد الرسول (ρ) وأبى بكر الصديق (τ) واحدة ؟ فقال : قد كان ذلك فيما كان فى عهد عمر تتابع الناس فى الطلاق فأجازهم عليهم .

وجه الدلالة من الحديث: أن الحديث واضح الدلالة على أن الرسول صلى الله عليه وسلم قد احتسب الطلاق الثلاث فى مجلس واحد واحدة⁽¹⁰⁸⁾ وصحح المراد للرجل الذى قد فهم أن امرأته قد باتت منه ومما يدل على ذلك إنه نص فى المسألة لا يقبل التأويل الذى فى غيره من الروايات .

دليل المذهب الثانى من المعقول :

قالوا أن جمع الثلاثة بدعة محرمة والبدعة مردودة بالنص الحديث " من أحدث فى أمرنا هذا ما ليس فيه فهو رد " ⁽¹⁰⁹⁾ .

ويؤيد ذلك قوله سبحانه وتعالى " فَشَهَادَةُ أَحَدِهِمْ أَرْبَعُ شَهَادَاتٍ بِاللَّهِ إِنَّهُ لَمِنَ الصَّادِقِينَ " ⁽¹¹⁰⁾ . وقوله : " وَيَدْرَأُ عَنْهَا الْعَذَابَ أَنْ تَشْهَدَ أَرْبَعَ شَهَادَاتٍ بِاللَّهِ " ⁽¹¹¹⁾ .

وكذلك كل ما يعتبر له التكرار من حلف أو إقرار أو شهادة ، وقد قال النبى (ρ) " افترضوا حلف اليمين بايمان خمسين منكم " ⁽¹¹²⁾ .

فلو قالوا تحلف خمسين يمينا أن فلانا قتله كانت يمينا واحدة .

مناقشة أدلة المذهب الثاني:

أولاً: الاعتراض على وجه الاستدلال بالآية الأولى .

(الطلاق مرتان) أن ما ذكر من المشرع في الطلاق هو ما كان بالمرة فهذا منقوض⁽¹¹³⁾ لقوله تعالى في حق أمهات المؤمنين قال تعالى : " وَمَنْ يَقْنُتْ مِنْكُنَّ لِلَّهِ وَرَسُولِهِ وَتَعَمَلْ صَالِحاً نُؤْتَهَا أَجْرَهَا مَرَّتَيْنِ " ⁽¹¹⁴⁾ . وقوله تعالى : " يُضَاعَفُ لَهَا الْعَذَابُ ضِعْفَيْنِ " ⁽¹¹⁵⁾ . كما أنه منقوض بقوله صلى الله عليه وسلم (ثلاثة يؤتون) أمرهم مرتين ⁽¹¹⁶⁾ . رجل من أهل الكتاب آمن بنبيه وآمن بي ومملوك أدى حق الله في حق موالية ورجل أدب جاريته فأحسن تأديبها وأعتقها وتزوجها .

فإعطاء الأجر مرتين لا يلزم أن يكون مرة بعد مرة فكذلك الطلاق ومضاعفة العذاب مرتين ليس بلازم كذلك أن تكون المرة بعد المرة .

الرد على هذا الاعتراض :

أجاب المستدلون بأن المراد بالمرتين والضعفين المثان اللذان يمكن اجتماعهما إذ أن هناك فرقاً ما يكون مرتين في الأمان ⁽¹¹⁷⁾ وبين ما يكون مثلين وجزأين ومرتين في المضاعفة فالأول لا يتصور فيه اجتماع المرتين في آن واحد وأما الثاني فيتصور فيه اجتماع المرتين في آن واحد والطلاق من الأول لا من الثاني .

ثانياً : الاعتراض على وجه الاستدلال بالأحاديث

الاعتراض الوارد على حديث ركاة

وقد ناقش المخالفون هذا الحديث على الوجه التالي :

هذا الحديث رجحه أبو داود ⁽¹¹⁸⁾ تطليق ركاه البتة ومعنى الارتجاع فيها تجديد العقد عليها عند من يراها بائنه وعلى هذا الأساس يكون هذا الحديث غير صالح للاستدلال على دعوى وقوع طليقة واحدة .

وقد أجيب عن هذا الاعتراض بأن المخالفين أحتجوا به في أحكام كثيرة بمثل هذا الإسناد كحديث أن النبي صلى الله عليه وسلم رد على أبي العاص ابن الربيع بابتته بالنكاح الأول ⁽¹¹⁹⁾ وليس كل مختلف فيه مردود .

الاعتراض الثاني :

معارضته لفتوى ابن عباس بوقوع الثلاث ⁽¹²⁰⁾ ثلاثاً كما تقدم في رواية عن ابن مسعود وغيره فلا يظن بابن عباس أنه كان عنده هذا الحكم عن النبي صلى الله عليه وسلم ثم يفتى بخلافه إلا بمرجح له ورواى الخبر بما روى .

أجيب على هذا الاعتراض بأن الاعتبار برواية الراوى لا رؤية لما يطرق رأيه من الحتمان النسيان⁽¹²¹⁾ إذ من الممكن أن ينسى الحديث مطلقاً أو لا يحضره الحديث وقت الفتيا أو لا يتفطن لوجه الدلالة على تلك المسألة منه أو يتاول تأويلاً مرجوحاً أو يقلد غيره في فتواه بخلافه لاعتقاده أن غيره أعلم منه .

أما كونه تمسك : مرجح فلم ينحصر في المرفوع لاحتمال التمسك بتخصيص أو تقييد أو تأويل وليس قول مجتهد حجة على مجتهد آخر .

الاعتراض الثالث :

على استدلالهم في معنى حديث ابن عباس هو أن الطلاق الذي يوقعه المطلق الآن ثلاثاً كان يوقع في عهد النبي صلى الله عليه وسلم وعهد أبي بكر رضى الله عنه واحداً هو أخبار⁽¹²²⁾ عن اختلاف عادة الناس وليس أخبار بتغيير الحكم.

أجيب على هذا الاعتراض بأن هذا القول بعيد جداً لأن الناس ما زالوا منذ عصر الرسول صلى الله عليه وسلم حتى الآن يطلقون ثلاثاً ويطلقوا واحداً وقد طلق رجال نساءهم على عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم ثلاثاً فمنهم من ردها إلى واحدة كما ورد في حديث عكرمة عن ابن عباس وهو طلاق ركانة ابن عبد يزيد ومنهم من أنكر عليه ذلك وغضب غضباً شديداً وجعله متلاعبا بكتاب الله ولم يعرف على وجه اليقين ما حكم به عليه ومنهم من الزمة الثلاث ليكون ما أتى به من الطلاق آخر الثلاث ومنهم من أقره لتأكيد التحريم المؤبدة الذى أوجب اللعان وعلى هذا فلا ينبغي أن يقال أن الناس كانوا يطلقون على عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم واحدة ثم صاروا يطلقون في عهد عمر ثلاثاً .

ثالثاً : الاعتراض على وجه الاستدلال بالمعقول

أعرض الجمهور على دليل المعقول الذى إستدل به القائلون بالوقوع واحدة رجعية .

أن الخطر لا ينافى وقوع المحذور فهناك أشياء قد حرمها الله تعالى ولم يمنه ذلك من ترتب آثارها عليها إذا وقعت كالظهار فإنه منكر من القول وزور⁽¹²³⁾ وهو محرم بلا شك وقد ترتب عليه أثره فلا تحل الزوجة المظاهرة منها إلا بعد قيام الزوج بالتكفير عن ظاهره وكذلك القذف والردة وطلاق الهازل فهذه أشياء محرمة ومنهى عنها ولكن مع ذلك تترتب عليها أحكامها وتتوقف عليها آثارها .

(3) المذهب الثالث : القائلون بعدم وقوع الطلاق الثلاث بلفظ واحد وبه قال أبو عبيدة وهشام بن الحكم وبعض الظاهرية وبعض الأمامية . كما نص عليه ابن القيم بان القول بعدم⁽¹²⁴⁾ الوقوع جملة هو مذهب الإمامية .

* دليل المذهب الثالث من القرآن :

استدلوا بقوله تعالى: "الطَّلَاقُ مَرَّتَانِ فَإِمْسَاكٌ بِمَعْرُوفٍ أَوْ تَسْرِيحٌ بِإِحْسَانٍ" (125)

وجه الدلالة من الآية الكريمة :

نجد أن الآية شرطت في وقوع الطلاق أن تكون في حال يصح من الزوج فيها الإمساك لأن التخيير إذا وقع بين أمرين كان الأتيان بأحدهما صحيحاً ومقتضى ذلك أن الإمساك لا يصح إلا بعد المراجعة وأن الطلقة الثالثة لا تصح إلا بعد المراجعة كذلك إذا كان الأمر كذلك في الطلقة الثالثة فإن الحكم ينطبق على الطلقة الثانية لعدم الفرق بينهما .

دليل المذهب الثالث من السنة :

استدلوا بحديث عبد الله بن عمر إنه طلق امرأته وهي حائض على عهد رسول الله (ﷺ) فسأل عمر بن الخطاب (رضي الله عنه) رسول الله (ﷺ) عن ذلك فقال عليه الصلاة والسلام " مره فليراجعها " ثم ليمسكها حتى تطهر ثم تحيض ثم تطهر ثم إنشاء أمسك بعد ذلك وإنشاء طلق قبل أن يمسه (126).

وجه الدلالة من هذا الحديث :

فهذا الحديث يدل على أن الطلاق حينما يكون مخالفا لما وضعه الشارع فإنه لا يعتد به

وأن الطلاق الثلاث بلفظ واحد لا يقع به شيء وحجتهم أن هذا الطلاق مخالف لطلاق السنة وهو أن يطلق الرجل زوجته لأول مرة في طهر واحد لم يجامعها وتبعها بطلقة ثانية في طهر ثاني لما يجامع فيها وطلقة ثالثة في طهر ثالث أو طلاق ثلاثا في عدة واحد فإن هذا الطلاق يسمى طلاق السنة (127). ويعتبر الطلاق المشروع في الإسلام هذا بخلاف طلاق الثلاثة بلفظ واحد فهو طلاق بدعي يجب رده ولا يترتب عليه اثر عملا بقول رسول الله (ﷺ) من أحدث في أمرنا ما ليس فيه فهو رد (128).

وجه الدلالة من هذا الحديث :

إن طلاق الثلاث ليس عليه أمر النبي (ﷺ) إذ الذي كان عليه أمر النبي (ﷺ) أن الثلاث تحسب واحدة ومن ثم يكون هذا العمل يعتبر مردوداً .

مناقشة أدلة المذهب الثالث

ورد على استدلاله بقوله تعالى: " فَإِمْسَاكٌ بِمَعْرُوفٍ " (129). بأنه لا يلزم أن يكون الطلاق دائماً بعد رجعه وذلك كما في الطلاق الأول ثم أن قياس الثاني على الطلاق الثالث قياس مع الفارق إذ الطلاق الثاني يمكن معه الرجعه بخلاف الثالث.

ورد على استدلال بالحديث من عمل عملا ليس عليه أمرنا فهو رد⁽¹³⁰⁾ بأنه يشهد للقائلين برد الثلاثة إلى الواحدة وأن عدم احتسابها شئ أصلا يتعارض مع نص الحديث فهو حجة عليكم لا شاهد لكم ولأن الرد عدم القبول ولا يلزم من عدم القبول عدم الصحة فكم من شئ صحيح غير مقبول وغير مثاب عليه وهو في الوقت ذاته صحيح كما أن رد البدعة يتحقق بإيقاع طلقة واحدة لا ثلاثة وبأن العموم الوارد في الحديث مخصص بأدلة القائلين بوقوع الثلاث .

مناقشة حديث ابن عمر الذي استدل به القائلون بعدم الوقوع ورد على استدلالهم بأن المقيس عليه أمر خلافي طال فيه نزع الفقهاء وما كان كذلك لا يصح أن يكون مقيسا عليه خصوصا وأن احتسابها على ابن عمر أرجح .

ومن الاعتراض الوارد على حديث ابن عمر .

فإنه طلق امرأته وهي حائض فأتى عمر بن الخطاب النبي صلى الله عليه وسلم فسأله فقال مُر فليراجعها ثم يطلقها في قبل عدتها قال قلت فيعتد بها قال فمه رأيت أن عجز واستحقم⁽¹³¹⁾ فهذا خبر ابن عمر في هذا الحديث.

إنه اعتد بتلك الطلقة ومع ذلك فقد روى في سائر أخبار ابن عمر أن الشارع أمره بأن يراجعها ولو لم يكن الطلاق واقعا لما احتاج إلى الرجعة وكانت لا تصح رجعة لأنه لا يجوز أن يقال راجع امرأته ولم يطلقها إذا كانت الرجعة لا تكون إلا بعد الطلاق ولو صح ما روى أنه لم يراها شيئا كان معناه إنه لم يبينها منه بذلك الطلقة ولم تقع الزوجية .

(4) المذهب الرابع: القائلون بفرق بين المرأة المدخول بها وبين غير المدخول بها فتقع ثلاثا في المدخول بها وتقع واحدة بغيرها وبه قال جماعة من أصحاب ابن عباس وإسحاق راهوية والحسن البصري .

دليل المذهب الرابع:

استدل أصحاب هذا الرأي من السنة والمعقول

دليلهم من السنة حديث أبي الصبياء عن ابن عباس (رضي الله عنهما) نحو هذا إلا أنه قال كان الرجل إذا طلق امرأته قبل أن يدخل بها جعلوه واحدة⁽¹³²⁾.

أما المرأة المدخول بها جاءت في حديث قتادة ومن طلق امرأته ثلاثا لم تجعل له بملك ولا نكاح حتى تنكح زوجا غيره ، وطلاق ثلاثة بكلمة وحدة بدعة ويلزم أن وقع استناداً بقوله (ρ) " الأعمال بالنيات ولكل أمرئ ما نوى⁽¹³³⁾ .

وجه الدلالة من الحديث :

في قوله قبل أن يدخل بها ، حيث جعل عمر الثلاث واحدة في حق غير المدخول بها فيبقى ما عداها وهي المدخول بها على الأصل وأن تجعل في حقها ثلاثاً .

أما من المعقول فإن العقل يؤيد هذا القول بالفرق بين المدخول بها وغير المدخول بها فإن غير المدخول بها تبين بمجرد أن يقول لها زوجها أنت طالق فإذا قال ثلاثاً يكون العدد لاغياً لوقوعه بعد البيّنونة لأنها بائت من الطلقة الأولى وليس له الحق في باقي طلاقات إي الثانية والثالثة .

مناقشة أدلة المذهب الرابع:

قد ورد التنصيص على غير المدخول بها وغاية⁽¹³⁴⁾ ذلك أن يكون هذا تنصيماً على بعض أفراد مدلول الرواية الذي استدل بها أصحاب الرأي السابق وهي رواية صحيحة وهذا التنصيص لا يوجب اختصاص البعض بالحكم الذي وقع التنصيص عليه .

أما استدلالهم بالمعقول الذي ذكره فإنه قول لا يستقيم ذلك من قوله أنت طالق ثلاثاً كلام متصل غير منفصل فكيف يصح بعلّة كلمتين وتعطى كل كلمة حكماً مستقلاً عن الآخر ولهذا قالوا لو ماتت المرأة بعد قوله طالق قبل النطق بالعدد فلا يقع شيء لأن الكل كلام واحد في الحكم فلا يصح ما ذكره من القياس من قولهم طالق وطالق وطالق .

المبحث الثاني

رأى قانون الأحوال الشخصية السوداني لسنة 1991م في طلاق الثلاث بلفظ واحد

أولاً: تعريف الطلاق في قانون الأحوال الشخصية السوداني .

الطلاق هو حل عقدة الزواج بالصيغة الموضوعية له شرعاً⁽¹³⁵⁾.

ثانياً: حالات وقوع الطلاق ؟

يقع الطلاق: باللفظ الصريح ، أو الكتابة وعند العجز عنهما فبالإشارة المفهومة⁽¹³⁶⁾.

فهذا ما نصت عليه المادة (129)⁽¹³⁷⁾ يقع الطلاق بكل لفظ يدل على حل عقدة الزوجية من أي لغة وبما يقوم اللفظ من كتابة الإشارة والألفاظ الدالة على الطلاق قسماً صريحة وألفاظ تدل عليه بطريق المجاز وهو ما يسمى بالكناية .

اللفظ قد يكون صريحاً إذا كان يفهم منه عند النطق به معنى الطلاق ولا يستعمل عرفاً إلا فيه مثل : طالق ومطلقة وكل مشتقات الطلاق والتطليق وكل لفظ يستعمله الناس لرفع قيد الزواج مثل على الحرام وأنت على حرام وغيرها من الألفاظ الصريحة .

وقد يكون اللفظ كناية إذا كان يحتمل الطلاق وغيره ولم يتعارف في الاستعمال قصره على معنى الطلاق بل تحتمل الطلاق وغيره كقوله أنت بائنت ، أذهبي إلى أهلك حبلك على قارب⁽¹³⁸⁾.
ثالثاً : أركان الطلاق :

(1) المطلق : يشترط في المطلق العقل والبلوغ والاختيار لا يقع طلاق فاقد التمييز بسبب الجنون أو العته أو السكر المطبق أو الإكراه الملجئ أو غير ذلك من الأسباب المذهبة للعقل⁽¹³⁹⁾.

طبقاً لهذه النصوص يشترط في الزوج المطلق توافر الشروط الآتية :-

(أ) أن يكون عاقلاً : فلا يقع طلاق المجنون والجنون هو آفه تحل بالدماغ تبعث على الأقدام على ما يضاد مقتضى العقل من غير ضعف وكذلك المعتوه لا يقع طلاقه ، والعته هو نقص وخلل في العقل يجعل صاحبها متردداً في أقواله وأفعاله ولا يقع طلاق واحد منهم لعدم أهليتهم لإيقاعه لأنه تصرف لا يصح شرعاً إلا من كامل العقل الذي يقدر المصلحة من إيقاعه .

(ب) أن يكون بالغاً : فطلاق الصبي لا يقع وإن كان مميزاً لأن الطلاق شرع حيث تكون المصلحة في إيقاعه ولا يدرك المصلحة إلا من يكون بالغاً ، كما أن الطلاق من التصرفات الضارة التي لا يكون الصبي أهلاً لها حتى يبلغ الحلم وأخذ القانون السوداني على رأى الجمهور واستدلوا بحديث رفع القلم عن ثلاثة عن النائم حتى يستيقظ وعن الصغير حتى يكبر⁽¹⁴⁰⁾.

(ج) أن يكون مختاراً : قانون الأحوال الشخصية السودانية أخذ برأى الجمهور أن المكروه على الطلاق لا يقع طلاقه لأنه لم يصدر عنه بإرادته.

2- المطلقة (الزوجة) :

تنص المادة (135)⁽¹⁴¹⁾ لا يقع الطلاق على الزوجة إلا إذا كانت في زواج صحيح قائم حقيقة أو حكماً طبقاً لهذين النصين فإن المرأة التي يقع عليها الطلاق يشترط فيها الأتي :-

(أ) أن يكون عقد الزواج بينها وبين زوجها قائم حقيقة والزوجية تكون قائمة حقيقة إذا كانت المرأة في عصمة زوجها .

(ب) أن يكون عقد الزواج قائم حكماً وتكون الزوجية قائمة حكماً إذا كانت الزوجة معتدة من طلاق رجعي أو بائن بينونة صغرى لم يكمل الثلاث لأنه إذا كان المكمل للثلاث فقد زال الحل فلا فائدة من الطلاق إذ استنفذ المطلق كل ما يملك⁽¹⁴²⁾.

وقد أعتبر الزواج قائماً حكماً في الطلاق الرجعي أثناء العدة لأن العلاقة بينهما لم تنته حيث يستطيع الرجل مراجعة زوجته ولو بدون رضائها وفي الطلاق البائن بينونة صغرى فمظهر قيام النكاح وجوب النفقة لها واستقرارها في بيت الزوجية وعدم حل زواجهما من زوج آخر .

وبناء على ذلك لو قال الزوج لزوجته المدخول بها حقيقة أنت طالق ، أنت طالق ، أنت طالق وقعت عليها بثلاث طلاقات لأن الأولى صادفتها والزوجية قائمة حقيقة والثانية والثالثة صادفتها وهي في العدة فكانت محلاً لوقوع الطلاق الثلاث فوقعت لأن جملة من هذه الثلاثة صيغة تامة لإنشاء الطلاق صدرت مرة بعد مرة من زوج أهل لإيقاعه وصادف محلاً لوقوعه .

3- الصيغة :

صيغة الطلاق قد تكون منجزة وقد تكون معلقة وقد تكون مضافة إلي المستقبل ، لأن الطلاق من الاسقاطات كالعق والبراء فصح أن يكون باحدى هذه الصيغ الثلاث عكس ذلك الزواج فهو من التمليكات كالبيع والهبة وهي لا يصح تعليقها على الشرط ولا إضافتها إلى المستقبل .

(ب) الطلاق المنجز : هي التي تفيد وقوع الطلاق وترتيب آثاره في الحال ومثاله ، أنت طالق ، ويشترط في هذا النوع من الطلاق حتى يرتب إثارة في الحال وأن يكون الزوج أهلاً لإيقاع الطلاق في الحال بأن يكون مستوفياً للشروط التي تصوغ له ذلك ، وأن تكون الزوجة صالحة لأن يقع عليها الطلاق .

(ج) الطلاق المضاف إلى المستقبل (هو) إضافة الطلاق وترتيب آثاره إلى زمن مستقبل كقوله أنت طالق غداً أو أول الشهر المقبل وحكم هذا النوع من الطلاق إنه متى صدر من أهله وصادف محله أنعقد في الحال سبباً للطلاق ولكنه لا يقع ولا تترتب عليه آثاره إلا حين حلول الزمن المضاف إليه الطلاق فلا يقع إلا إذا جاء الغد أو أول الشهر المعين بشرط أن تكون المرأة حين حلول الوقت المضاف إليه لا تزال محلاً لوقوع الطلاق عليها حتى يصادف الوقوع محله .

(د) الطلاق المعلق : هو ما كانت صيغته معلقاً فيما حصول الطلاق على تحقيق أمر آخر بأداة من أدوات الشرط والتعليق وأدوات التعليق هي : أن ، إذا ، وكلما ، وما شابهها ومثال ذلك إن دخلت دار فلان فأنت طالق .

رابعاً : الطلاق المقترن بعدد وطلاق المتتابع :

كان الطلاق قبل الإسلام لا يقف عند حد ، وكانت المرأة تعاني من ذلك أشد العناء ، وكان الأمر على ذلك في أول الإسلام ، وقد أفضى هذا إلى ظلم المرأة فكانت بعض الأزواج يطلق زوجته حتى إذا قاربت العدة على الانتهاء أرجعها ثم عاد فطلقها يريد بذلك إضرارها فلما جاء الإسلام رفع الظلم عن المرأة

فقال تعالى: "وَلَا تُمَسِّكُوهُنَّ ضِرَاراً لِّتَعْتَدُوا" (143). لما قصر الطلاق على ثلاث طلاقات ونزلت الآية الكريمة في قوله تعالى: "الطَّلَاقُ مَرَّتَانٍ فَإِمْسَاكَ بِمَعْرُوفٍ أَوْ تَسْرِيحٍ بِإِحْسَانٍ" (144). إلى أن قال تعالى: "فَإِنْ طَلَّقَهَا فَلَا تَحِلُّ لَهُ مِنْ بَعْدُ حَتَّى تَنْكِحَ زَوْجاً غَيْرَهُ" (145). ودلت هذه الآيات أن عدد الطلاقات ثلاث فقط لأنها رتبت على كل مرة من المرتين إمساكاً بمعروف أو تسريحاً بإحسان يكون بتركها حتى تنقضى عدتها ورتبت على الثالثة أنها لا تحل لهم حتى تنكح زوجاً غيره فدل هذا على إنه بالثالثة أنتهى ملكه وحله فليس له إلا ثلاث طلاقات .

أما إذا اقترن الطلاق بعدد بأن قال: أنت طالق ثلاثاً وقد أخذ القانون السوداني بالرأي المذهب الثاني فلوا أوقع الرجل الطلاق الثلاث مرة واحدة لا تقع إلا طلقة واحدة فمن قال لزوجته أنت طالق ثلاثاً، أو أنت طالق وإشارة بأصابع يده ثلاثاً فكل ذلك يحتسب واحدة والعدد لفظ وهذا ما نصت عليه المادة 130(146) حيث تقول " لا يقع الطلاق المقترن بالعدد لفظاً ، أو كتابة أو إشارة إلا طلقة واحدة رجعية.

الطلاق المتتابع :

اختلف الفقهاء كذلك في الطلاق المتتابع فالمذاهب الأربعة توقع هذا الطلاق فلو قال أحد لزوجته أنت طالق.. أنت طالق ، أنت طالق توقع هذه الطلاقات ولو كانت في مجلس واحد ولكن الفقهاء الذين قالوا إن الطلاق بلفظ الثلاث لا يقع إلا واحدة قالوا إن الطلاق المتتابع في مجلس واحد لا يقع إلا واحدة وقد أخذ بهذا الرأي قانون السوداني فقد ذكر بأن الطلاق المتتابع يقع طلقة واحدة إذا قصد به التأكيد فلو قال لزوجته ، أنت طالق ولكن لم تسمعه فقال لها مرة أخرى أنت طالق فهو يؤكد طلاقاً الأول ففي هذه الحالة يقع طلقة واحدة أما فيما عدا ذلك فيقع حسب ما أوقعة فلو قال لها في مجلس واحد أنت طالق وسمعتة زوجته وعرفت قصده ثم قال لها ثانية أنت طالق وقع ثلاثاً وهذا ما أشارت إليه المادة (131) (147) بقولها: يقع الطلاق المتتابع طلقة واحدة إذا قصد به التأكيد وإلا فيقع بعدده .

الخاتمة:

تم بحمد الله وتوفيقه كتابه هذا البحث بالنتائج والتوصيات التالية :-

أولاً: النتائج :

- 1- جعل الإسلام للرجل وقاية قبل الطلاق يحاول أن يصلح العلاقات بينهما أمثالاً لقوله تعالى: " وَاللَّاتِي تَخَافُونَ نُشُوزَهُنَّ فَعِظُوهُنَّ وَاهْجُرُوهُنَّ فِي الْمَضَاجِعِ وَاضْرِبُوهُنَّ فَإِنْ أَطَعْنَكُمْ فَلَا تَبْغُوا عَلَيْهِنَّ سَبِيلاً إِنَّ اللَّهَ كَانَ عَلِيماً كَبِيراً (34) وَإِنْ خِفْتُمْ شِقَاقَ بَيْنِهِمَا فَابْعَثُوا حَكَمًا مِنْ أَهْلِهِ وَحَكَمًا مِنْ أَهْلِهَا إِنْ يُرِيدَا إِصْلَاحًا يُوَفِّقِ اللَّهُ بَيْنَهُمَا " سورة النساء الإيتان (34 ، 35) .

- 2- أن الحياة الزوجية تقوم على المحبة والتعاون والتعاطف التسامح والعدل والأنصاف ، فإذا فقد كل هذا الأشياء العلاج الأخير هو الطلاق .
- 3- المرأة المدخول بها إذا كانت صغيرة لم تحض أو كبيرة أنقطع حيضها أنقطاعاً حقيقياً أو حامل استبانة حملها يجوز طلاقها في أي وقت طلقة وحدة.
- 4- الطلاق المقترن بعدد لفظ أو إشارة لا يقع به إلا واحدة .
- 5- المرأة المدخول بها إذا كانت من ذوات الحيض ولم تكن حاملاً يجوز طلاقها طلقة وحدة في طهر لم يسمها .
- 6- إذا اختلف الزوجان في أن الطلاق كان في الحيض أو في النفاس أو في طهر مسها فيه فالقول قول مدعى الصحة مع يمينه .

ثانياً : التوصيات :

- 1- يوصى الباحث على الفرد والأسرة عليهما المشاركة في إختيار الزوجة الصالحة .
- 2- يوصى الباحث على الدول الإسلامية أن يوحد قوانين الأحوال الشخصية للمسلمين دون تقييد بالمذاهب السنية الأربعة مع مراعاة الأدلة والحجج التي يستند إليها أي مذهب فإن ظهر بعد الفحص والتمحيص والتدقيق أنها أقوى من غيرها ويجلب صالح عام أو يرفع ضرر عام وجب الأخذ بها .
- 3- يوصي الباحث على المسلمين الالتزام بالقيم الأخلاقية والدينية وان لا يستعجلون بالطلاق في وقت الغضب .
- 4- يوصي الباحث على الدول الإسلامية إدراج مادة في قوانين أحوالهم الشخصية يلزم على الراغبين في الزواج بأخذ دورة تدريبية في أحكام الزواج والطلاق وأثارهما على الفرد والمجتمع قبل الزواج وتيسير أمر الزواج للمسلمين .

قائمة المصادر والمراجع:

- (1) القرآن الكريم .
- كتب التفسير:
- (2) تفسير القاسمي المسي محاسن التأويل للإمام محمد جمال الدين القاسمي ج9 دار الكتب العلمية - بيروت ط1 1418 هـ - 1997 م .

- (3) جامع البيان عن تأويل أى القرآن لأبى جعفر محمد بن جرير الطبرى ج28 دار الفكر ط 1415هـ - 1995م .
- (4) نظم الدرر في تناسب الآيات والسور للإمام برهان الدين أبى الحسن ابراهيم ابن عمر البقاعي ج8 دار الكتب - بيروت ط 1415هـ - 1995م .
- (5) تفسير القرآن العظيم للإمام عماد الدين أبو الفدا إسماعيل ابن كثير القرشى ج4 مكتبة مصر - دار مصر للطباعة .
- (6) النُكت والعيوب وتفسير الماوردى لأبى الحسن على بن محمد بن حبيب الماوردى ج1 دار الكتب العلمية - بيروت .
- (7) تفسير الجلالين لجلال الدين محمد أحمد المحلى وجلال الدين عبد الرحمن بن أبى بكر السيوطى .
كتب الحديث:
- (8) متن صحيح البخاري (الجامع المسند الصحيح المختصر) للإمام محمد بن اسماعيل البخارى .
- (9) فتح البارى بشرح صحيح البخارى للإمام أحمد بن على بن حجر العسقلانى دار الريان للتراث ج9 ط 1407هـ - 1987م .
- (10) عمدة القارئ شرح صحيح البخارى للإمام بدر الدين أبى محمد محمود ج4 دار الفكر ، ط 1422هـ - 2002م .
- (11) صحيح مسلم بشرح النووى حققه عصام الصباطى وحازم محمد وعماد عامر مج 5 دار الحديث ، القاهرة ط 1419هـ - 1998م .
- (12) سنن أبى داؤد للإمام أبو داؤد سليمان بن الأشعث بن إسحاق الأزدي السجستاني ج1 شركة ومطبعة مصطفى البابى ط 1371هـ - 1952م .
- (13) سنن الدرامي للإمام عبد الله بن عبد الرحمن بن الفضل بن بهرام بن عبد الصمد الدرامى دار إحياء السنة النبوية .
- (14) سبل السلام للإمام محمد بن إسماعيل الصنعانى شرح بلوغ المرام إبن حجر العسقلانى ج4 ط 2 1369هـ - 1950م .
- (15) صحيح الترمزي بشرح الإمام ابن العربى ج5 ط 1350هـ - 1931م .
- (16) سنن ابن ماجة ج1 لأبى عبد الله محمد بن يزيد القزوينى بن ماجه مج1 دار الفكر .
- (17) سنن الكبرى للبيهقي ج7 ط 1 مطبعة مجلس دار المعارف العثمانية .
- (18) البحر الزخار الجامع المذاهب علماء الأمصار للإمام أحمد بن يحيى بن المرتضى ج3 ط 1367هـ - 1948م .
الكتب الفقهية :

مصادر الفقه الحنفي :

- (19) المبسوط لشمس الدين محمد بن أحمد السرخسى ج6 مطبعة السعادة 1324هـ مصر.
(20) بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع لعلاء الدين أبي بكر بن مسعود الكاساني الحنفي ج4.
(21) شرح معاني الآثار للطحاوي ج3 دار الكتب العلمية - بيروت .
(22) البحر الرائق شرح كنز الدقائق لزين الدين بن نجيم الحنفي ، ج4 ، ط1 المطبعة العلمية .
(23) شرح فتح القدير للإمام كمال الدين محمد بن عبد الواحد المعروف بابن الهمام الحنفي ط1316هـ .
(24)

مصادر الفقه المالكي :

- (25) حاشية الدسوقي على الشرح الكبير للعلامة شمس الدين الشيخ محمد بن عرفه الدسوقي على الشرح الكبير لأبي البركات أحمد الدردير ج2 دار إحياء الكتب العلمية.
(26) الفواكه الدواني على رسالة ابن يزيد القيرواني للشيخ أحمد بن غنيم بن سالم النفراوى الأزهرى المالكي ج2 دار الكتب العلمية بيروت .
(27) منهج المسلم أبو بكر جابر الجزائري ، دار الجيل ، بيروت ، دار الكتب السلفية ، القاهرة 1407هـ .
(28) مواهب الجليل ، شرح مختصر الخليل للإمام أبي عبد الله محمد بن عبد الرحمن المغربي المعروف بالخطاب مج4 دار الفكر ، ط2 1398هـ - 1978م .
(29) أوجز المسالك في موطأ مالك للشيخ مولانا زكريا الكاندهلوى ج10 ، دار الفكر ، بيروت ، ط الأولى 1428هـ - 2008م .

مصادر الفقه الشافعي:

- (30) نهاية المحتاج إلى شرح المنهاج شمس الدين محمد أبي العباس أحمد بن حمزة ابن شهاب الدين الرملى ج7 مطبعة مصطفى البابى 1357هـ - 1938م .
(31) مغنى المحتاج إلى معرفة ألقاظ المنهاج على شرح الشيخ شمس الدين محمد بن محمد الخطيب الشربيني لأبي زكريا يحيى بن شرف النووى ج3 ط 1377هـ - 1958م .

مصادر الفقه الحنبلي :

- (32) المغنى لأبي محمد بن عبد الله بن أحمد بن محمد بن قدامه المقدسى ج7 عالم الكتب ، بيروت .
(33) زاد المعاد في هدى خير العباد للإمام شمس الدين أبي عبد الله محمد بن أبي بكر ابن القيم الجوزية ج2 ط مطبعة اليمنى بمصر .

(34) أغاثة اللهفان من مصايد الشيطان للإمام أبي عبد الله محمد بن أبي بكر بن القيم الجوزية ج 1 ط الأخير 1381هـ - 1961م .

(35) المغنى لابن قدامه ج 10 ط 1 1410هـ - 1989م .

(36) إعلام الموقعين لابن القيم ج 3 الطباعة المنبرية .

(37) مجمع فتاوى شيخ الإسلام أحمد بن تيمية ج 33 ط 1 1386هـ .

مصادر الفقه الظاهري :

(38) المحلى لابن محمد بن أحمد سعيد بن حزم الظاهري ج 11 دار الاتحاد العربي ط 1390هـ - 1970م .

(39) مراتب الإجماع لأبي محمد علي بن أحمد بن سعيد ابن حزم ، دار الكتب العلمية ، بيروت .

مصادر الفقه الشيعي:

(40) تهذيب الأحكام للشيخ الطوسي ج 8 .

كتب اللغة:

(41) القاموس المحيط لمجد الدين محمد بن يعقوب الفيروز آبادي - دار الفكر - بيروت - ط 1415 هـ - 1995م .

(42) لسان العرب لأبي الفضل جمال الدين محمد بن مكرم بن منظور مج 10 دار صادر بيروت ط 1 1410 هـ - 1990م .

(43) تاج العروس من جوهر القاموس محمد مرتضى الذبيدي مج 6 دار مكتبة الحياة - بيروت .

(44) مختار الصحاح للشيخ الإمام محمد بن أبي بكر بن عبد القادر الرازي ط 3 1329هـ - 1911م .

(45) كتاب التعريفات السيد الشريف علي بن محمد الجرجاني ط 1 مطبعة الخيرية - بجمالية - مصر 1306هـ .

الكتب الفقهية والقانونية:

(46) الفقه على المذاهب الأربعة عبد الرحمن الجزيري ج 4 دار الريان للتراث .

(47) أحكام الأسرة في الشريعة الإسلامية الزواج ، الطلاق ، وحقوق الأولاد ونفقه د0 أحمد محمود الشافعي ج 1 1982م .

(48) أحكام الطلاق في الشريعة الإسلامية د0 حسين عبد المجيد حسين ط 1 1415هـ - 1995م .

(49) الزواج والطلاق في الإسلام بدران أبو العينين بدران 1985م .

- (50) الفقه على المذاهب الخمسة (حنفي - مالك - شافعي - حنبلي - جعفري) محمد جواد مغنية
مكتبة الشروق الدولية ط1 1428هـ - 2007م.
- (51) الطلاق في الإسلام مولانا محمد علي مكتبة صادر - بيروت .
- (52) قانون الأحوال الشخصية للمسلمين لسنة 1991 جمهورية السودان وزارة العدل .
- (53) شرح قانون الأحوال الشخصية السوداني 1991م (القسم الأول) الزواج والفرقة د0 ابراهيم عبد الرحمن إبراهيم .

الهوامش:

- (1) القاموس المحيط لمجد الدين محمد بن يعقوب الفيروز آبادي ، دار الفكر ، بيروت ، ط 1415هـ - 1995م ص 814 .
- (2) لسان العرب لأبي الفضل جمال الدين محمد بن مكرم بن منظور مج 10 دار صادر بيروت ط1 1410هـ - 1990م ص 226 .
- (3) تاج العروس من جواهر القاموس محمد مرتضى الذبيدي مج 6 دار مكتبة الحياة - بيروت ص 426 .
- (4) مختار الصحاح للشيخ الإمام محمد بن أبي بكر بن عبد القادر الرازي ط3 1329هـ 1911م ص 420
- (5) سورة البقرة الآية (230) .
- (6) المبسوط لشمس الدين السرخسي ج6 مطبعة السعادة - مصر 1324 هـ ص2.
- (7) نهاية المحتاج إلى شرح المنهاج شمس الدين محمد بن أبي العباس أحمد ابن حمزة بن شهاب الدين الرملي ج7 شركه مطبعة مصطفى البابي 1357هـ - 1938 م - ص 2.
- (8) حاشية الدسوقي على شرح الكبير محمد عرفة الدسوقي ج2 ص 361 .
- (9) المغني لابي محمد بن عبد الله بن أحمد بن محمد بن قدامه المقدسي ج7 - عالم الكتب - بيروت ص 6
- (10) كتاب التعريفات السيد الشريف على بن محمد الجرجاني ط1 مطبعة الخيرية بجمالية - مصر 1306هـ ص 61 .
- (11) منهاج المسلم أبو بكر جابر الجزائري دار الجيل - بيروت - لبنان - دار الكتب السلفية - القاهرة 1407هـ ص 413 .
- (12) أحكام الأسرة في الشريعة الإسلامية الزواج ، الطلاق ، وحقوق الأولاد ونفقة الأقارب د0 أحمد محمود الشافعي ج1 1982م ص3.
- (13) سورة البقرة الآية (236)
- (14) سورة البقرة الآية (229)
- (15) سورة البقرة الآية (232)
- (16) سورة الطلاق الآية (1)
- (17) القرء الحيز والطهر منه .
- (18) جامع البيان عن تأويل أي القرآن لابي جعفر محمد بن جرير الطبري ج 28 ، دار الفكر ط 1415 هـ - 1995م - ص 164 .
- (19) تفسير القاسمي المسعى محاسن التأويل للإمام محمد جمال الدين القاسمي ج9 دار الكتب العلمية - بيروت ط1 ، 1418 هـ - 1997م ص 249 .
- (20) نظم الدرر في تناسب الآيات والسور للإمام برهان الدين أبي الحسن إبراهيم ابن عمر البقاعي ج8 دار الكتب - بيروت ط1 1415 هـ - 1995م ص 26 .
- (21) المرجع السابق للإمام محمد جمال الدين القاسمي ص 253 .

مجلة البحوث القانونية والاقتصادية

الطلاق الثلاثة بلفظ واحد

دراسة مقارنة بين الشريعة الإسلامية وقانون الأحوال الشخصية السوداني لسنة 1991م

- (22) تفسير القرآن العظيم للإمام عماد الدين أبو الفداء إسماعيل بن كثير القرشي ج4 مكتبة مصر - دار مصر للطباعة ص 387.
- (23) متن صحيح البخارى للإمام محمد بن إسماعيل البخارى قراءة وراجعة د0 محمد تامر - دار الحديث - القاهرة ط 1432 هـ - 2011م ص 878.
- (24) سنن الكبرى للبيهقي ج7 ط 1 مطبعة مجلس دار المعارف العثمانية 1353 هـ ص 322
- (25) سنن ابن ماجه لابى عبد الله محمد بن يزيد القزويني ج1 دار الفكر حديث (2016) ص50.
- (26) مراتب الإجماع لابن حزم فى العبادات والمعاملات والاعتقادات لأبى محمد على بن أحمد بن سعيد ابن حزم - دار الكتب العلمية - بيروت - لبنان ص 71.
- (27) البحر الزخار الجامع المذاهب علماء الأمصار للإمام أحمد بن يعى بن المرتضى ج3 ط 1367 هـ - 1948 م ص 150.
- (28) كتاب الفقه على المذاهب الأربعة ج4 عبد الرحمن الجزيري ، دار الريان للتراث ص 265
- (29) سنن الكبرى للبيهقي ج 7 ص 322.
- (30) الواجب : هو ما طلب الشارع فعله على وجه الحتم والإلزام .
والحرام : هو ما طلب الشارع تركه على وجه الحتم والإلزام .
والمكروه : هو ما طلب الشارع تركه لا على وجه الحتم والإلزام .
والمندوب : هو ما طلب الشارع فعله من غير إلزام ولا يذم تاركه .
والمباح : هو ما خير الشارع المكلف بين فعله وتركه .
- (31) المحلى لابى محمد على بن محمد أحمد سعيد بن حزم ج 11 ط 1390 هـ - 1970 م دار الاتحاد العربي ص 449.
- (32) سورة النساء الآية رقم (34) .
- (33) سورة البقرة الآية رقم (229) .
- (34) سورة النساء الآية رقم (34 ، 35) .
- (35) سورة النساء الآية رقم (130) .
- (36) سنن ابن ماجه ج 1 ص 672 .
- (37) أحكام الطلاق فى الشريعة الإسلامية د0 حسين عبد المجيد حسين ط 1415 هـ - 1995 م ص 39 .
- (38) سنن ابن ماجه ج 1 حديث (2041) ص 658 .
- (39) المرجع نفسه ص 881 .
- (40) صحيح البخارى الجامع المسند الصحيح المختصر كتاب الطلاق باب الطلاق فى الأغلاق والكره والسكران والمجنون وأمرهما والغلط والنسيان فى الطلاق والشرك وغيره ص 881
- (41) المرجع نفسه ص 881 .
- (42) سورة النحل الآية رقم (106)
- (43) صحيح الترمذى بشرح الإمام بن العربى ج 5 ط 1350 هـ - 1931 م ص 156 .
- (44) الزواج والطلاق فى الإسلام بدران أبو العينين بدران ط 1985 م ص 321 .
- (45) سورة الطلاق الآية رقم (1) .
- (46) سورة البقرة الآية رقم (229) .
- (47) التُّكْت والعَيون تفسير الماوردى لأبى الحسن على بن محمد بن حبيب الماوردى ج 1 دار الكتب العلمية ، بيروت ص 293 .

- (48) الفقه على المذاهب الخمسة (حنفى - مالك - شافعى - حنبلى - جعفرى) محمد جواد مغنية مكتبة الشروق الدولية ط1 1428هـ - 2007م ص 345.
- (49) شرح فتح القدير للإمام كمال الدين محمد بن عبد الواحد المعروف بابن الهمام الحنفى ط 1316هـ ص 25.
- (50) مواهب الجليل لشرح مختصر خليل للإمام أبى عبد الله محمد بن عبد الرحمن المغربى المعروف بالخطاب مج4 ، دار الفكر ط2 1398هـ - 1978م ص 39.
- (51) المجموع شرح المذهب للنووى مج 17 دار الفكر ، ص 279.
- (52) المغنى لابن قدامه ج 10 ط 1410هـ - 1989م ص 498.
- (53) اغائة للهفان من مصايد الشيطان للإمام أبى عبد الله محمد بن أبى بكر بن القيم الجوزيه ج 1 ط 1 الأخير 1381هـ ص 308.
- (54) سورة البقرة الآيات (228 - 229)
- (55) تفسير الجلالين لجلال الدين محمد بن أحمد المحلى وجلال الدين عبد الرحمن بن أبى بكر السيوطى ، ص 36.
- (56) صحيح البخارى الجامع المسند الصحيح المختصر ص 879 حديث رقم (5261).
- (57) صحيح مسلم بشرح النووي حققه عصام الصبايطي وحازم محمد وعماد عامر مج 5 دار الحديث - القاهرة - ط 3 1419هـ - 1998م ص 317.
- (58) فتح البارى بشرح صحيح البخارى للإمام أحمد بن على بن حجر العسقلانى دار الريان للتراث ج 9 ط 1407هـ - 1987م ص 257.
- (59) الفواكة الدوانى على رسالة ابن أبى زيد القيروانى للشيخ أحمد بن غنيم بن سالم النقاوى الأزهري المالكي ج 2 منشورات محمد على ، دار الكتب العلمية ، بيروت ص 49.
- (60) سيف تخريجة صحيح البخارى ص 881.
- (61) سنن ابن ماجه لأبى عبد الله محمد بن يزيد القزوينى بن ماجه مج 1 دار الفكر ص 651.
- (62) عمدة القارئى شرح صحيح البخارى للإمام بدر الدين أبى محمد محمود ج 4 دار الفكر ط 1422هـ - 200م ص 332.
- (63) فتح البارى بشرح صحيح البخارى للإمام أحمد بن على بن حجر العسقلانى ج 9 ط 1407هـ - 1987م ص 257.
- (64) زاد المعاد فى هدى خير العباد للإمام شمس الدين أبى عبد الله محمد بن أبى بكر ابن القيم الجوزية ج 2 ط اليمنى بمصر ص 271.
- (65) شرح معانى الآثار للطحاوى ج 3 دار الكتب العلمية ، بيروت ، ص 56.
- (66) سورة المجادلة جزء من الآية (1).
- (67) المغنى لابن قدامه ج 7 ص 6.
- (68) السنن الكبرى البيهقي ج 7 ص 337.
- (69) سورة الطلاق الآية رقم (2).
- (70) أوجز المسالك فى موطأ مالك للشيخ مولانا زكريا الكاندهلوى ج 1 دار الفكر ، بيروت ط الأولى 1429هـ - 2008م ، ص 6.
- (71) سنن أبى داود ج 1 ص 503.
- (72) زاد المعاد لابن القيم ج 2 ص 271.
- (73) سورة النساء الآية (59).
- (74) نيل الأوطار شرح منتقى الأخبار من أحاديث سيد الأختيار للإمام محمد بن على بن محمد الشوكانى ج 6 ط الأولى المطبعة العثمانية المصرية 1357هـ ص 226.
- (75) زاد المعاد لابن القيم ج 5 ص 260.

مجلة البحوث القانونية والاقتصادية

الطلاق الثلاثة بلفظ واحد

دراسة مقارنة بين الشريعة الإسلامية وقانون الأحوال الشخصية السوداني لسنة 1991م

- (76) بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع لعلاء الدين أبو بكر بن مسعود الكاساني الحنفي ج 4 ص 2086 .
- (77) زاد المعاد ج 2 ص 271 .
- (78) سورة الطلاق الآية رقم (1) .
- (79) حاشية الدسوقي على شرح الكبير للعلامة شمس الدين الشيخ محمد عرفه الدسوقي على الشرح الكبير لأحمد الدردير ج 2 ، دار إحياء الكتب العربية ص 362 .
- (80) المهذب للنووي مج 17 ص 279 .
- (81) سورة البقرة الآية (229) .
- (82) زاد المعاد ج 2 ص 272 .
- (83) البحر الرائق شرح كنز الدقائق لزين الدين ابن نجيم الحنفي ج 4 ط 1 المكتبة العلمية ص 216 .
- (84) حاشية الدسوقي على الشرح الكبير ج 2 ص 362 .
- (85) المهذب للنووي مج 17 ص 279 .
- (86) زاد المعاد ج 2 ص 271 .
- (87) إغائة اللهفان ج 1 ص 308 .
- (88) إعلام الموقعين ج 3 الطباعة المنيرية ص 42 .
- (89) سورة النساء الآية رقم (59) .
- (90) إعلام الموقعين ج 3 ص 42 .
- (91) فتح الباري مج 9 ص 362 .
- (92) زاد المعاد ج 2 ص 278 .
- (93) إغائة اللهفان لإبن القيم الجوزية ج 1 ص 308 .
- (94) تهذيب الأحكام للشيخ الطوسي ج 8 ص 56 .
- (95) مجمع فتاوى شيخ الإسلام أحمد بن تيمية ج 33 ط 1 1386 هـ - ص 8 .
- (96) زاد المعاد ج 5 ص 223 .
- (97) سورة البقرة الآية رقم (229) .
- (98) سورة البقرة الآية رقم (231) .
- (99) تفسير القرآن للإمام محمد جمال الدين ج 9 ص 253 .
- (100) تفسير القرآن للإمام محمد جمال الدين ج 9 ص 253 .
- (101) سورة الطلاق الآية (1) .
- (102) تفسير جامع البيان للطبري ج 28 ص 164 .
- (103) تفسير القرآن للإمام محمد جمال الدين ج 9 ص 249 .
- (104) أغائة اللهفان ج 1 ص 308 .
- (105) سنن أبي داود للإمام أبو داود سليمان بن الأشعث بن إسحاق الأزدي السجستاني ج 1 شركة مكتبة ومطبعة مصطفى البابي ط 1 1371 هـ - 1952 م ص 503 .
- (106) سنن أبي داود ج 1 ص 509 .

- (107) صحيح مسلم مج 5 ص 327 .
- (108) فتح الباري ج9 دار الفكر ، ص 362.
- (109) صحيح البخارى الجامع المسند الصحيح المختصر كتاب الصلح حديث رقم (2697) ص 437 .
- (110) سورة النور الآية رقم (6)
- (111) سورة النور الآية رقم (7)
- (112) صحيح البخارى كتاب الحدود باب القسامة ص 1106 .
- (113) إغائة اللفهان ج1 ص 308 .
- (114) سورة الأحزاب الآية (31).
- (115) سورة الأحزاب الآية (30) .
- (116) عمدة القارئ شرح صحيح البخارى ج14 ص 332.
- (117) نيل الأوطار للشوكانى ج6 ص 222 .
- (118) سنن أبي داود مج1 حديث رقم (2206) ص 438 .
- (119) سنن أبي داود مج1 حديث رقم (2240) ص 445 .
- (120) فتح الباري شرح صحيح البخارى ج9 ص 259 .
- (121) نفس المرجع ص 259 .
- (122) سبل السلام للإمام محمد بن اسماعيل الصنعاني شرح بلوغ المرام للحافظ ابن حجر العسقلاني ج4 ط2 1369 هـ - 1950م ص172 .
- (123) المرجع السابق للشوكانى ج6 ص 222 .
- (124) زاد المعاد لابن القيم الجوزية ج2 ص 259 .
- (125) سورة البقرة الآية رقم (229) .
- (126) سنن الدارمى للإمام عبد الله عبد الرحمن بن الفضل بن بهرام بن عبد الصمد الدرامي، دار أحياء السنة النبوية ص 160 .
- (127) الطلاق في الإسلام مولانا محمد على مكتبة صادر - بيروت - ص 94 .
- (128) صحيح البخاري ص 437 .
- (129) سورة البقرة الآية رقم (229) .
- (130) المرجع السابق صحيح البخارى ص 437 .
- (131) المرجع السابق فتح الباري شرح صحيح البخارى ج9 ص 361 حديث (5252).
- (132) فتح الباري ج9 ص 363 .
- (133) صحيح البخارى الجامع المسند الصغير المختصر كتاب بدء الوحي حديث رقم (1) ص19.
- (134) المرجع السابق للشوكانى ج6 ص 222 .
- (135) المادة (128) من قانون الأحوال الشخصية السوداني للمسلمين لسنة 1991م.
- (136) المادة (129) من قانون الأحوال الشخصية السوداني للمسلمين لسنة 1991م.
- (137) المادة (129) من نفس القانون .
- (138) شرح قانون الأحوال الشخصية السوداني للمسلمين لسنة 1991م. القسم الأول ، الزواج والفرقه ، د0 ابراهيم عبد الرحمن ابراهيم ص 24 .

مجلة البحوث القانونية والاقتصادية

الطلاق الثلاثة بلفظ واحد

دراسة مقارنة بين الشريعة الإسلامية وقانون الأحوال الشخصية السوداني لسنة 1991م

(139) المادة (134) من قانون الأحوال الشخصية السوداني لسنة 1991م.

(140) سنن ابن ماجه ج1 حديث رقم (2041) ص 658 .

(141) المادة (135) من قانون الأحوال الشخصية السوداني لسنة 1991م.

(142) المرجع السابق د0 ابراهيم عبد الرحمن ابراهيم ص 23 .

(143) سورة البقرة الآية (231) .

(144) سورة البقرة الآية (229) .

(145) سورة البقرة الآية (230) .

(146) المادة (130) من قانون الأحوال الشخصية السوداني لسنة 1991م .

(147) المادة 131 من قانون الأحوال الشخصية السوداني لسنة 1991م .

الرقابة البرلمانية على أعمال الحكومة بأساليب السؤال، الاستجواب، لجان التحقيق
ومدى فعاليتها في الحد من الفساد الإداري

**Parliamentary oversight of the government's work in the methods of
question, questioning, commissions of inquiry and their effectiveness
in reducing administrative corruption**

ط.د/ براهيم عبدالرزاق
جامعة أبو بكر بلقايد تلمسان

تاريخ الاستلام: 2019/02/21 تاريخ القبول للنشر: 2019/03/20

ملخص :

نسعى من خلال هذه الدراسة إلى إبراز دور الرقابة البرلمانية و المتمثلة خاصة في آليات السؤال والاستجواب و لجان التحقيق البرلمانية في الحد من ظاهرة الفساد الإداري داخل أذقة الحكومة ، خاصة بعد التعديل الدستوري لسنة 2016 و صدور القانون العضوي 16-12 المحدد لتنظيم المجلس الشعبي الوطني ومجلس الأمة وكذا العلاقة الوظيفية بينهما وبين الحكومة ، فالبرلمان الجزائري و كما هو معروف لم يصل بعد إلى تلك الفعالية المرجوة منه في شتى المجالات ولتحديد فعاليتها في مراقبة أعمال الحكومة قمنا و على سبيل الاستئناس بعرض بعض التجارب الدولية في هذا المجال على غرار مصر و فرنسا و ذلك لإبراز النقائص و محاولة معالجتها .

الكلمات المفتاحية: السؤال ، الاستجواب ، لجان التحقيق ، البرلمان ، الرقابة ، الحكومة ، الفساد الإداري.

Abstract:

In this study, we seek to emphasize the role of parliamentary control, especially in question and interrogation mechanisms and parliamentary inquiry commissions in reducing the phenomenon of administrative corruption in government aisles, especially after the amendment of the 2016 constitution and the enactment of organic law 16-12 , In addition to the functional relations that unite them to the government, the Algerian Parliament has not yet achieved the desired effectiveness in various areas and is unable to determine its effectiveness in monitoring the work of the government. We have tried to draw attention to some international experiences in this field, Such as Egypt and France, in order to highlight gaps and try to remedy them.

Keywords: question, questioning, commissions of inquiry, parliament, censorship, government, administrative corruption.

مقدمة:

لم يظهر البرلمان نتيجة ابتكار لأحد الفلاسفة أو نتيجة أفكار بدعة ، وإنما ظهر نتيجة تجارب و تاريخ طويل حيث مر البرلمان بعدة مراحل عبر التاريخ مليئة بالتحديات و الصعوبات استطاع من خلالها أن ينتزع السلطة لنفسه من الملكيات المطلقة و نظم الحكم الاستبدادية.

إن الحياة البرلمانية لأي دولة تعبر عن الصورة الحقيقية لمجتمعها ، فمعظم التيارات السياسية والأفكار والآراء والمبادئ و القيم التي تسود مجتمعها ما إنما تنعكس سواء سلبا أو إيجابا على البرلمان من خلال أعماله و درجة فعاليته، كون البرلمان هو الممثل المباشر لإرادة المجتمع فهو من يشرع القوانين التي تحكم المجتمع ، كما له سلطة مراقبة العمل الحكومي لجعله يتماشى و متطلعات الشعب¹ ، ومن هنا تظهر أهمية دراستنا فالبرلمان يسعى لمكافحة الفساد الإداري المنتشر في أزقة الحكومة من خلال تأثيره على السلطة التنفيذية بواسطة ما يسمى "بالرقابة البرلمانية" من حيث الوسائل المتوفرة للبرلمان من خلالها، حيث تعرف الرقابة البرلمانية على أنها "سلطة تقصي الحقائق عن أعمال السلطة التنفيذية للكشف عن عدم التنفيذ السليم للقواعد العامة في الدولة ، وتقديم المسؤول عن ذلك للمساءلة سواء كانت الحكومة بأسرها أو احد الوزراء"² ، فهي بهذا تهدف إلى ضمان حسن سير أجهزة الدولة مادام أن الرقابة البرلمانية تأخذ عدة صور و بالتالي تسعى للقضاء عن شتى أنواع الفساد في المجتمع ، ومن هذا تظهر إشكالية دراستنا و المتمحورة أساسا في : ما مدى مساهمة الرقابة البرلمانية على أعمال الحكومة في الحد من ظاهرة الفساد الإداري؟.

وللإجابة عن هذه الإشكالية ارتأينا القيام بدراسة وصفية تحليلية للأفكار و النصوص القانونية المنظمة للرقابة البرلمانية على أعمال الحكومة ، كما اعتمدنا في بعض الأحيان على المنهج المقارن و كان ذلك على سبيل الاستئناس في مقارنة وسائل الرقابة البرلمانية (السؤال ، الاستجواب ، لجان التحقيق) في الجزائر مع بعض الدول الأخرى مثل مصر و فرنسا و ذلك لإبراز الثغرات في هذا المجال و محاولة معالجتها ، وبالتالي محاول الخروج بنتائج تبين لنا فعالية هذه الآلية في الحد من الفساد الإداري في أروقة الحكومة ، وبذلك قمنا بتقسيم دراستنا إلى أربعة محاور :

- المحور الأول : المفهوم العام للفساد الإداري
- المحور الثاني : السؤال البرلماني
- المحور الثالث : الاستجواب البرلماني
- المحور الرابع : لجان التحقيق البرلمانية

المحور الأول : المفهوم العام للفساد الإداري

نظرا للمفهوم الواسع للفساد الإداري فارتأينا التطرق لتعريفه ، ثم إلى أسبابه

أولا - تعريف الفساد الإداري

في حقيقة الأمر لا يوجد تعريفات موحدة للفساد الإداري في علم الإدارة المعاصر ، الأمر الذي يعني وجود صعوبات لدى الباحثين في تبيان هذا المصطلح ، قد يرجع ذلك لعدة أسباب نذكر منها مايلي :

1-عدم وجود منهج موحد لدراسة هذه الظاهرة و بحثها.

2-اختلاف المراجع القانونية أو التشريعية التي تهتم بوضع معايير لتمييز العمل الفاسد من غيره ، فأى مفهوم للفساد لابد من أن يعتمد على معايير محددة تقاس من خلال أفعال المواطنين و تقييمها ، فبعض التعريفات مثلا تعتمد على معايير مخالفة المصلحة العامة بينما نجد تعاريفا أخرى تعتمد على معايير الرأي العام.

3-تعدد أشكال و مظاهر الفساد في المجتمعات ، فحتى التعريفات التي كانت في فترة معينة قد تصبح عديمة الجدوى مع مرور الوقت³.

ومع ذلك وجدت تعريفات للفساد الإداري لبعض الباحثين ذكر منها :

1-تعريف الفساد الإداري من نظرة إدارية و اقتصادية واجتماعية: عرف الفساد الإداري على انه "استغلال مصادر الوظيفة العامة لتحقيق منافع شخصية سواء كان بدافع شخصي من الموظف أو نتيجة ضغوط تمارس عليه من قبل جهات خارجية غير حكومية ، سواء كان هذا السلوك بشكل جماعي أو بشكل فردي".

و عرف أيضا انه "إساءة استعمال الوظيفة الإدارية للحصول على منافع شخصية أو فئوية"⁴.

و عرفه الدكتور حسن أبو حمود بأنه : "سلوك غير طبيعي يحدث عندما يحاول شخص ما وضع مصالحه الخاصة، أيا كان موقعه فوق المصلحة العامة ، أو فوق القيم التي تعهد له بخدمتها ، ويأخذ أشكالاً متعددة تتراوح بين الأمور التافهة و الأعمال الكبيرة من خلال سوء استخدام السياسات العامة ووسائل تنفيذها مثل تنفيذ العقود و سياسات الإسكان و الانتماء و التعرفة... الخ، و يكون الفساد الإداري على الوعيد و التهديد و الابتزاز من قبل موظف عام او عميل ، وقد يكون داخل مؤسسة في القطاعين العام أو الخاص أو خارجهما"⁵.

2-تعريف الفساد الإداري من وجهة الشريعة الإسلامية: عرف الفساد الإداري من نظرة شرعية على انه "الإخلال المقصود بالسلطات الممنوحة بموجب ولاية شرعية عامة أو خاصة ، أو قصد استعمالها بما يتعارض مع مقاصد الشريعة الإسلامية من تلك الولاية واقعا أو مالا".

فالفساد الإداري من وجهة الشريعة فهو خروج الموظف عن الالتزام بأحكام الشريعة الإسلامية ومقاصدها في إطار عمله الوظيفي⁶.

ثانيا - أسباب الفساد الإداري

1- الأسباب الشخصية: أكدت العديد من الدراسات على وجود ترابط كبير بين خصائص الأفراد وممارساتهم الإدارية الفاسدة والتي تعود بشكل أساسي في انحرافهم ويمن إجمال هذه الخصائص فيما يلي:

أ- العمر: الفئة العمرية الصغيرة من شباب الموظفين قد تكون السبب الرئيسي وراء ممارساته الفاسدة.

ب- مدة الخدمة: قد تكون طول خدمة الموظف سببا في معرفته لأساليب إخفاء الممارسات الإدارية الفاسدة وتكون له دافعا نحو ارتكابها ثقة منه في عدم التمكن من اكتشاف مخالفاته و فساده الإداري.

ت- التخصص: قد يكون الفساد الإداري الناتج عن تصرفات بعض الموظفين طبيعته الوظائف الفنية المتخصصة التي تجعلهم على احتكاك مباشر مع طلبات الناس و احتياجاتهم مما قد يكون منفذ إلى فتح مجال للرشوة أو قبول وساطة أو غيرها من جرائم الفساد الإداري.

2- الأسباب المؤسسية: تتعدد الأسباب المسببة للممارسات الإدارية الفاسدة بالجهات الحكومية والتي تؤثر بشكل كبير في السلوك الإداري بجعله سلوك منحرف و من أهم تلك الأسباب نذكر مايلي:

أ- ثقافة المؤسسة: غالبا ما يؤدي غياب الثقافة التنظيمية القوية والمتماسكة داخل المؤسسة الحكومية والالتزام بأخلاقيات إدارية سامية إلى تفشي ظاهرة الفساد الإداري في مجمل هياكل المؤسسة الحكومية.

ب- ضعف النظام الرقابي: لا بد على الجهات الإدارية تطوير النظام الرقابي و أساليبه بصفة دورية بما يتيح ضبط حالات الفساد الإداري ، فضعه هذه الجهات سيؤدي حتما إلى جعل الممارسات الفاسدة أمر عادي و تمر دون مسائلة أو حساب.

ت- ضبط العمل المؤسسي: إن وضوح عمل المؤسسة و أهدافها في إطار من النزاهة و الشفافية يقلل بشكل كبير من حالات الفساد الإداري.

ث- عدم الاستقرار الوظيفي: إن حالات شغور مناصب خاصة في الإدارات العليا هي فرصة يستغلها بعض الموظفين و لفترة محددة لممارسات حالات الفساد الإداري بغرض الإثراء و بناء النفوذ وتقوية العلاقات مع الآخرين على حساب مصلحة المؤسسة و النزاهة والعدالة.

3- الأسباب السياسية: ينتشر الفساد الإداري في معظم الأنظمة السياسية بما فيها الدول النامية و المتقدمة (بنسب اقل)، كما يتزايد الفساد الإداري في الأنظمة السياسية التي لاتبنى معالمها في إطار من الديمقراطية و الشفافية و المساءلة ، ولا تتاح فيها حرية التعبير و الرأي و الرقابة ، ولا تخضع فيها

السلطات السياسية للفحص و الرقابة و النقد في ظل عدم توفر أجهزة إعلام حرة قادرة على كشف الحقائق و إظهار مواطن الفساد.

4- الأسباب الاقتصادية : إن ضعف المستوى المادي و المعيشي للوظائف الحكومية يؤدي بالموظف العام للجوء للفساد الإداري بمختلف صورته لتعويض ارتفاع تكاليف معيشته ، ويؤكد ترسيخ هذا المفهوم لدى الموظف سوء توزيع الدخل القومي و التفاوت الكبير بين مرتبات الوظائف بالدولة وجميع هذه العوامل تغذى الميل نحو الفساد واستحلال الرشاوى من أصحاب رؤوس الأموال في حالة غياب الضمير.

5- الأسباب الاجتماعية للفساد الإداري : قد يكون للعامل الاجتماعي سبب في تفشي ظاهرة الفساد الإداري ، حيث أن العادات و التقاليد و الأعراف تلعب دورا مهما في نمو هذه الظاهرة ، ويمكن تعريف العامل الاجتماعي على انه مجموعة من المؤثرات و الظروف المحيطة بالجاني و التي تجعله يتخذ سلوكا مضادا للمجتمع.

ومما لا شك فيه أن المجتمع الجاهل و الفقير و الذي لا تتوفر فيه درجات الوعي القومي و الوازع الديني والأخلاقي والضمير المهني لا محال سوف يسوده الفساد الإداري بجميع صورته و مظاهره ويصبح الفساد داخله شيء معتاد و طبيعي و لازم لقضاء الحاجات⁷.

المحور الثاني : السؤال البرلماني

تعد الأسئلة البرلمانية وسيلة رقابية للنواب على أعمال الحكومة ، حيث عرفها الفقيه "بيردو" على أنها :

"ذلك التصرف الذي بموجبه يطلب النائب من الوزير بعض التوضيحات على نقطة معينة"⁸، فمتابعة العمل الحكومي في كافة اوضاعه يستوجب حصول السلطة التشريعية على التوضيحات الضرورية التي يستطيع بموجبها مباشرة الرقابة على أعمال الحكومة ، وفي سبيل ذلك باستطاعة البرلمان توجيه أي سؤال لأي عضو في الحكومة⁹.

أولا – أنواع الأسئلة البرلمانية

نصت المادة 152 من التعديل الدستوري لسنة 2016 على انه "يمكن أعضاء البرلمان أن يوجهوا أي سؤال شفوي أو كتابي إلى أي عضو في الحكومة ، ويكون الجواب عن السؤال الكتابي كتابيا خلال اجل أقصاه ثلاثون (30) يوما . وبالنسبة للأسئلة الشفوية يجب ألا يتعدى اجل الجواب (30) يوما. ويعقد كل من المجلس الشعبي الوطني و مجلس الأمة بالتداول جلسة أسبوعية تخصص لأجوبة الحكومة على الأسئلة الشفوية للنواب و أعضاء مجلس الأمة"¹⁰.

من هنا نستنتج أن المؤسس الدستوري الجزائري منح للبرلمان بغرفتيه نوعين من الأسئلة :

1- السؤال الشفوي : هو ذلك الإجراء الذي من خلاله يمكن لأحد أعضاء البرلمان بغرفتيه أن يطلب من أي وزير في نطاق تخصصه تقديم توضيحات حول موضوع معين¹¹.

ويمكن تقسيم الأسئلة الشفوية البرلمانية إلى نوعين ، كما وانه لا بد من أن تتوفر فيه مجموعة من الشروط الشكلية و الموضوعية لاعتباره صحيحا :

أ- الأسئلة الشفوية غير المقترنة بالمناقشة : تتم في شكل مناظرة بين صاحب السؤال ، الذي يتقدم بسؤاله في مدة يحددها المجلس ، وعضو الحكومة الذي يرد على السؤال في مدة تحدد كذلك ويحق لكل من صاحب السؤال وعضو الحكومة التعقيب على كلام الآخر ولا يحق لغيرهما التدخل في المناقشة ، والملاحظ هنا أن النظام الداخلي للمجلس الشعبي الوطني لم يحدد مدة معينة لتقديم السؤال الشفوي و الرد عليه و ترك ذلك لتقدير رئيس الجلسة الذي يحدد المدة بناء على عدد الأسئلة وأهميتها¹².

ب- الأسئلة الشفوية المقترنة بالمناقشة : وهي النوع الذي يتسع فيه مجال المناقشة ليشمل عددا محددًا من النواب أو الأعضاء و الغرض منه الإطاحة بأكبر قدر من المعلومات حول موضوع السؤال ، هذا ما أشارت إليه المادة 75 من القانون العضوي 16-12 بنصها "إذا رأيت إحدى الغرفتين أن جواب عضو الحكومة عن السؤال الشفوي أو الكتابي يبرر إجراء مناقشة تفتح هذه المناقشة وفقا للشروط المنصوص عليها في النظام الداخلي لكل من المجلس الشعبي الوطني و مجلس الأمة ، ويجب أن تقتصر هذه المناقشة على عناصر السؤال الكتابي أو الشفوي المطروح على عضو الحكومة"¹³.

2-السؤال الكتابي : بدوره يودع نص السؤال الشفوي من قبل عضو البرلمان حسب الحالة لدى مكتب المجلس الشعبي الوطني أو مكتب مجلس الأمة ، يرسل بعد ذلك رئيس مجلس الأمة أو رئيس المجلس الشعبي الوطني السؤال الذي تم قبوله إلى الحكومة¹⁴ و طبقا للمادة 152 من الدستور يكون جواب عضو الحكومة عن السؤال الكتابي الذي وجه إليه على الشكل الكتابي خلال اجل الثلاثين (30) يوما الموالية لتبليغ السؤال الكتابي .

كما يمكن لعضو البرلمان سحب سؤاله الكتابي وتبليغ الحكومة بذلك ، كما يحدد النظام الداخلي لكل غرفة من البرلمان شروط وكيفيات توجيه الأسئلة الكتابية¹⁵.

3-الشروط الواجب توفرها في الأسئلة البرلمانية : لا بد في السؤال البرلماني أن تتوفر فيه مجموعة من الشروط لاعتباره صحيحا :

أ- الشروط الشكلية : لا بد أن يودع نص السؤال الشفوي من قبل عضو البرلمان حسب الحالة لدى مكتب المجلس الشعبي الوطني أو مكتب مجلس الأمة في اجل 10 أيام على الأقل قبل يوم الجلسة المقررة لهذا الغرض هذا ما أقرت به المادة 69 من القانون العضوي 99-02¹⁶ وأغفلت عنه المادة 70 من القانون العضوي 16-12 .

يرسل بعد ذلك رئيس مجلس الأمة أو رئيس المجلس الشعبي الوطني السؤال الذي تم قبوله إلى الحكومة على أن يكون جواب الحكومة عنه خلال الجلسات المخصصة لهذا الغرض في اجل لا يتعدى ثلاثين (30) يوم من تاريخ تبليغ السؤال¹⁷. و طبقا لأحكام المادة 152 من الدستور يعقد المجلس الشعبي

الوطني ومجلس الأمة بالتداول جلسة أسبوعية تخصص لأجوبة أعضاء الحكومة عن الأسئلة الشفوية للنواب و أعضاء مجلس الأمة .

كما انه يمكن لعضو البرلمان سحب سؤاله الشفوي أو تحويله لسؤال كتابي قبل الجلسة المخصصة لهذا الغرض و تبلغ الحكومة بذلك.

ولا يمكن لعضو البرلمان أن يطرح أكثر من سؤال في كل جلسة¹⁸ .

ب- الشروط الموضوعية: لابد من أن تتوافر في السؤال البرلماني جملة من الشروط الموضوعية نذكر منها:

- يجب أن يكون السؤال البرلماني بصورة تحريرية سواء كانت الأسئلة تحريرية أو شفوية ، والغاية من هذا تنظيم طرح الأسئلة وتحديد دور كل عضو في طرح سؤاله ، على أن يكون السؤال من عضو واحد فهو حق شخصي لعضو البرلمان و يجوز أن يوجه السؤال لأكثر من وزير .
- أن يكون السؤال خاليا من العبارات الغير لائقة و الشائعات فالغاية منه معرفة أمور يجهلها العضو السائل و لا يجوز أن يستغل هذا الحق في التناول على الآخرين .
- أن يكون السؤال في نطاق اختصاص الوزير الموجه إليه وإلا جاز له رفض السؤال ، وان لا يكون السؤال يضر المصلحة العامة .

ثانيا - مدى فعالية السؤال البرلماني في الحد من الفساد الإداري

تلعب الأسئلة البرلمانية بنوعها دورا مهما في الرقابة على نشاط الحكومة ، سواء من خلال كشفها للتجاوزات المرتكبة من قبل الأجهزة التي تشرف عليها الحكومة ، أو بهدف إرشاد الوزراء المسؤولين عن قطاع معين لاتخاذ التدابير اللازمة للقضاء على هذه التجاوزات و إصلاح مرافقها ، لذلك ما نجد نواب المعارضة يلجئون إلى استعمال الأسئلة بأعداد كثيرة ويرجع ذلك عاملين رئيسيين احدهما دستوري كون وجود بعض العقوبات التي تحول دون استعمال وسائل الرقابة الأخرى والثاني سياسي فيعود إلى ضعف المعارضة¹⁹ .

وان كان التعديل الدستوري لعام 2016 قد منح البرلمان حق السؤال دون اشتراط نصاب معين ، إلا أن النصوص التشريعية المنظمة للسؤال تبرز تواجد الحكومة في كل مراحل تحريك هذه الوسيلة الرقابية وهذا ما يحد من فعاليتها من مكافحة الفساد في أزقة الحكومة حيث تكشف أن مصير السؤال لن يتعدى رد عضو الحكومة المختصة ثم التعقيب عن هذا الرد ، فمن البديهي أن لا يترتب عنه اي جزاء قانوني ، ومن هذا الطرح يمكننا إجمال عوائق السؤال البرلماني في مايلي :

1- التأخر في الإجابة عن الأسئلة: ما يزيد من هذا العائق هو انعدام الجزاء القانوني في حالة تماطل أعضاء الحكومة عن الإجابة في مرات عديدة بحجة جمع المعلومات حول موضوع السؤال ، على الرغم

- من أن المؤسس الدستوري قد حدد مدة 30 يوم لرد عن الأسئلة غير أن هذا الأجل يبقى دون فعالية بسبب غياب الجزاء الأمر الذي من شأنه التقليل من أهمية السؤال البرلماني²⁰.
- 2- الإطالة في نص السؤال: تعتبر الأسئلة البرلمانية وسيلة إعلامية ودعائية لأعضاء البرلمان بالنسبة للرأي العام، هذا ما يكون دعاية للحزب بصفة عامة وأعضائه بصفة خاصة في فترة الانتخابات، هذا ما جعل معظم الأسئلة المطروحة تفقد ميزة الاختصار، إذ في كثير من الأحيان تكون الأسئلة عبارة عن سرد مقدمات بدون فائدة مما يدفع رئيس المجلس الشعبي الوطني في كثير من الحالات و خاصة في الأسئلة الشفوية تنبيه النواب بضرورة الاختصار و تحديد بدقة موضوع السؤال الأصلي بدون إضافة عناصر جديدة، وكل هذا يدفع الوزير للإطالة في الإجابة لإرضاء فضول النواب²¹.
- 3- عدم تقديم أجوبة مقنعة: قد أثبتت الممارسة البرلمانية في كثير من الأحيان احتجاج النواب على عدم اقتناعهم بالأجوبة المقدمة لهم من طرف أعضاء الحكومة سواء كانت الأسئلة شفوية أو كتابية.
- 4- الامتناع عن الإجابة: يمكن لأعضاء الحكومة الامتناع عن الإجابة على الأسئلة المتعلقة بالقضايا ذات المصالح الحيوية للبلاد، وفي هذا الإطار تساءل النائب لخضر لسهل على أنه "إذا لم يكن بإمكان النائب طرح أسئلة في هذه المجالات فلا أرى ما بقي له ليسال عنه فسيصبح بالإمكان ربط أي سؤال بأمن الدولة وتكليفه معه للتملص من الإجابة عن أسئلة النواب"، وفي هذا الصدد يرى بعض النواب أن التأجيل يجب أن لا يتجاوز الجلسة الموالية تفاديا لتهرب الحكومة من الإجابة حتى لو تعلق الأمر بمسائل حيوية تمس مصالح البلاد²².

المحور الثالث: الاستجواب

عرف جانب من الفقه الاستجواب على أنه "محاسبة الوزارة أو احد الوزراء على تصرف في شأن من الشؤون العامة"²³، و يعتبر الاستجواب وسيلة من وسائل الرقابة البرلمانية على أعمال الحكومة فهو عبارة عن استيضاح يقدم من احد أعضاء البرلمان إلى احد أعضاء الحكومة بشأن موضوع عام يدخل في اختصاصاته بقصد محاسبته عما يكون قد حدث من إهمال أو مخالفة، و إذا كان الاستجواب يتفق مع السؤال في انه استيضاح عن موضوع عام في اختصاص عضو الحكومة، إلا انه يختلف عنه من انه ينطوي على اتهام لعضو الحكومة المستجوب و محاسبته على التصرفات التي حدثت في الموضوع المقدم بشأن الاستجواب كونه اخطر من السؤال لأنه قد ينتهي إلى سحب الثقة من الوزير المعني²⁴ هذا ما كان عليه الحال في العديد من الدول خلافا للتشريع الجزائري الذي لم ينص على اي سبيل يلتجئ إليه البرلمانيون في حالة تقديم الحكومة لإجابات غير مقنعة هذا ما سنحاول إبرازه من خلال هذا المحور.

أولاً - شروط الاستجواب

بدوره فان الاستجواب يحتوي شروطا شكلية و شروطا موضوعية كالآتي:

1- الشروط الشكلية:

- يمكن لأعضاء البرلمان استجواب الحكومة في إحدى قضايا الساعة و يكون جواب الحكومة في اجل أقصاه ثلاثون (30) يوما ، و بالرجوع للقانون 16-12 يتبين لنا انه لابد من توافر مجموعة من الشروط الشكلية التي يجب مراعاتها عند اللجوء للاستجواب و يمكن إجمالها فيما يلي :
- أ- لابد أن يقدم الاستجواب مكتوبا لطبيعته كونه وسيلة اتهامية و أداة محاسبة لدى تمثيل الكتابة دليل إثبات للوقائع كما تعتبر وسيلة يستطيع بها أعضاء المجلس الوقوف على موضوع الاستجواب.
- ب- يجب أن يوقع نص الاستجواب حسب الحالة ثلاثون (30) نائبا من المجلس الشعبي الوطني أو ثلاثون (30) عضو في مجلس الأمة .
- ت- يبلغ رئيس مجلس الأمة أو رئيس المجلس الشعبي الوطني نص الاستجواب الموقع حسب الحالة إلى الوزير الأول خلال الثماني و الأربعين (48) ساعة الموالية لقبوله²⁵.
- ث- يحدد مكتب المجلس الشعبي الوطني أو مكتب مجلس الأمة بالتشاور مع الحكومة جلسة الاستجواب و تنعقد هذه الجلسة خلال ثلاثين (30) يوما على الأكثر الموالية لتاريخ الاستجواب .
- ج- يمكن للممثل أصحاب الاستجواب سحب الاستجواب قبل عرضه في الجلسة المخصصة لهذا الغرض و يجب إبلاغ رئيس الغرفة المعنية الحكومة بذلك²⁶.
- ح- بعد ذلك يقدم ممثل أصحاب الاستجواب عرضا يتناول فيه موضوع الاستجواب خلال جلسة المجلس الشعبي الوطني أو مجلس الأمة المخصصة لهذا الغرض و تجيب الحكومة عن ذلك²⁷.
- 2- الشروط الموضوعية :

يشترط في الاستجواب أن يكون مقترنا بقضايا الساعة و يشمل كل الموضوعات التي تسمح لأعضاء البرلمان بالتأثير على تصرفات أعضاء الحكومة بحيث تكون الحكومة مجبرة على مراعاة موقف أعضاء البرلمان عن كل تصرف تقوم به خاصة و أن نص المادة 152 من التعديل الدستوري لسنة 2016 ونص المادة 66 من القانون العضوي 16-12 جاء عاما ولم يضع أي قيد موضوعي و إنما اشترط فقط أن يكون استجواب الحكومة في إحدى قضايا الساعة .

ثانيا - مدى فعالية الاستجواب في الحد من الفساد الإداري

ملا حضناه من خلال استقراءنا للنصوص التشريعية التي نظمت الاستجواب في الجزائر انه لا يرتب أية نتائج يمكن أن تؤثر على الحكومة ، فعلى الرغم من سهولة إجراء الاستجواب فأعضاء البرلمان بغرفتيه لا يعيرونه أي اهتمام و قد يمكن السبب في ذلك أن النص الدستوري لا يشير إلى أي إجراء ردي يلجا إليه البرلمان في حالة عدم تقديم أعضاء الحكومة إجابات غير مقنعة .

إلا أن النظام الداخلي لمجلس الشعبي الوطني في مادته 125 و تحديدا في فقرتها الثانية ذكرت على انه "يمكن أن ينتهي الاستجواب في حالة عدم اقتناع المجلس برد الحكومة بتكوين لجنة تحقيق" ولكن حتى لو شكلت هذه اللجنة فتبقى فعاليتها جد محدودة هذا ما سنوضحه في المحور القادم ، فالاستجواب في

الجزائر لا يعد سوى وسيلة أو أداة بسيطة للإعلام لا يترتب عليها اتخاذ أي إجراء اتجاه الحكومة و هذا ما يؤدي إلى ضعف مركز النواب و منح الأولوية للحكومة²⁸.

ولكن في مقابل ذلك يعتبر الاستجواب أداة ردعية و وسيلة فعالة في مراقبة الحكومة في بعض الدول على رأسها فرنسا و مصر حيث سنحدد الآثار المترتبة عن الاستجواب في هذه الدول مقارنة بالوضع في الجزائر:

1- الآثار المترتبة عن الاستجواب في مصر: نصت المادة 131 من دستور جمهورية مصر لسنة 2014 على انه "يجوز لمجلس النواب ان يقرر سحب الثقة من رئيس مجلس الوزراء أو احد نوابه أو احد الوزراء أو نوابهم و لا يجوز عرض طلب سحب الثقة إلا بعد الاستجواب و بناء على اقتراح عشر أعضاء المجلس على الأقل و يصدر المجلس قراره عقب مناقشة الاستجواب ..."²⁹

فمن خلال هذه المادة نلاحظ أن المشرع المصري كان واضحا أمام المسؤولية السياسية (سحب الثقة من الحكومة) بعد مناقشة إجراء الاستجواب و يكون سحب الثقة من الحكومة إما فرديا و يحمله الوزير المسؤول بمفرده و قد يكون تضامنيا فتتحملها الحكومة مجتمعنا أما بسبب مسانبتها للوزير المسؤول و تتضامن معه ، أو عدم موافقة المجلس على السياسة العامة للحكومة مما يؤدي إلى تقرير مسؤولياتها ممثلة في رئيس مجلس الوزراء .

2- الآثار المترتبة عن الاستجواب في فرنسا: لم يختلف الوضع في فرنسا ، حيث أن دستور فرنسا لسنة 1958 و طبقا للمادة 20 فان الحكومة هي مسؤولة أمام الجمعية الوطنية وفقا للشروط و الإجراءات المنصوص عليها في المادتين 49 و 50 وبالرجوع لهذين المادتين نجد أن هنالك وسيلتين لإثارة المسؤولية السياسية الوزارية أمام الجمعية الوطنية وهما: طلب الثقة التي تتقدم به الحكومة ، واقتراح اللوم بواسطة نواب الجمعية الوطنية ، والملاحظ ان الدستور الفرنسي حصر آثار المسؤولية الوزارية السياسية أمام الجمعية الوطنية فقط وليس أمام مجلس الشيوخ³⁰.

المحور الرابع: لجان التحقيق البرلماني

يعرف التحقيق البرلماني على انه وسيلة من وسائل الرقابة التي يباشرها البرلمان من خلال لجنة تشكل بمعرفة خصيصا لهذا الغرض ، أو عن طريق إحدى لجانه النوعية للوقوف على حقيقة أمر أو قضية مثارة بشأن نشاط أو عمل من أعمال الحكومة مما يدخل في نطاق الاختصاص الرقابي له".

وعرف كذلك على انه إجراء يلجأ إليه البرلمان بقصد الاستنارة التي على ضوءها يمكن أن يحدد موقفه³¹.

ونجد أساس التحقيق البرلماني في الدستور الجزائري من خلال المادة 180 من دستور الجمهورية الجزائرية بنصه "على انه يمكن لكل غرفة من البرلمان ، في إطار اختصاصها أن تنشئ في أي وقت لجان تحقيق في قضايا ذات مصلحة عامة"³².

أولا- شروط إنشاء لجنة التحقيق البرلماني: ربط المؤسس الدستوري إنشاء لجنة التحقيق البرلماني وفقا للمعطيات التالية:

1- شرط المصلحة العامة: أشار إلى ذلك المشرع الجزائري في المادة 180 من التعديل الدستوري لسنة 2016، ويقصد بالقضية ذات المصلحة العامة كل قضية تعني من حيث أهميتها بصفة مباشرة أو غير مباشرة مصالح المجموعة الوطنية و المواطن طبقا لمبادئ الميثاق الوطني، إن وضع المؤسس الدستوري لشرط المصلحة العامة كشرط جوهري و أساسي لإنشاء لجنة التحقيق يؤدي إلى توسيع مجال اللجوء إلى التحقيق البرلماني وفقا لمقتضيات فكرة المصلحة العامة و مرونتها.

2- شرط عدم وجود المتابعة القضائية: بالرجوع إلى القانون العضوي 16-12 الذي يحدد تنظيم المجلس الشعبي الوطني و مجلس الأمة و عملهما، وكذا العلاقات الوظيفية بينهما و بين الحكومة، نجد أن المادة 80 منه نصت على انه " لا يمكن إنشاء لجنة تحقيق في وقائع تكون محل إجراء قضائي إذا تعلق الأمر بنفس الأسباب و نفس الموضوع و نفس الأطراف"، و كرس هذا المبدأ احتراماً لمبدأ الفصل بين السلطات و ضماناً بذلك لعدم تدخل السلطة التشريعية في عمل السلطة القضائية³³.

وهذا الشرط تبنته العديد من الدول، ففي فرنسا و طبقاً للأمر الصادر في 17-11-1958 فلا يمكن إنشاء لجنة التحقيق البرلمانية إذا وجدت متابعات قضائية سواء تعلق الأمر بقضايا كانت محل متابعة قضائية أو بقضايا محل متابعة جارية، و احتراماً لهذا الشرط يتعين إلزام وزير العدل بمبادرة المجلس اقتراح لائحة هذه اللجنة، والذي بدوره يعلم المجلس بوجود أو عدم وجود متابعة قضائية سابقة أو حالية³⁴.

3- ألا يكون موضوع التحقيق اجري فيه تحقيق سابق: أشار المشرع الجزائري لهذا الشرط من خلال المادة 81 حيث نصت على انه "تكتسي لجان التحقيق طابعاً مؤقتاً، وتنتهي مهمتها بإيداع تقريرها أو على الأكثر بانقضاء اجل 6 أشهر قابلة للتمديد ابتداء من تاريخ المصادقة على لائحة إنشائها، ولا يمكن أن يعاد تشكيلتها لنفس الموضوع قبل انقضاء اجل 12 شهراً ابتداء من تاريخ انتهاء مهمتها"³⁵

ثانياً - تشكيل لجنة التحقيق البرلماني: ذكرت المادة 78 من القانون العضوي 16-12 على انه " يتم إنشاء لجنة التحقيق من المجلس الشعبي الوطني أو مجلس الأمة بالتصويت على اقتراح لائحة يودعه لدى مكتب المجلس الشعبي الوطني أو مكتب مجلس الأمة و يوقعه على الأقل 20 نائب أو 20 عضو في مجلس الأمة، كما يجب أن تحدد بدقة في اقتراح اللائحة الوقائع التي تستوجب التحقيق و التحري، و يتم التصويت على اقتراح اللائحة بعد الاستماع إلى مندوب أصحاب اقتراح اللائحة و رأي اللجنة المختصة بالموضوع"³⁶

وذكرت أيضاً المادة 79 من القانون العضوي 16-12 على انه "يعين المجلس الشعبي الوطني أو مجلس الأمة من بين أعضائه لجان تحقيق حسب نفس الشروط التي يحددها النظام الداخلي لكل منهما

في تشكيل اللجان الدائمة...³⁷ ، وبالرجوع للنظام الداخلي لمجلس الأمة نجده حدد كيفية تشكيل اللجنة وذلك من خلال المادة 103 حيث جاء فيها " تتشكل لجنة التحقيق من الأعضاء الغير موقعين على اقتراح اللائحة وفقا للشروط نفسها التي تحكم تشكيل اللجان الدائمة للمجلس و يعلم المجلس الشعبي الوطني و الحكومة بإنشاء لجنة تحقيق " ، و جاءت المادة 104 لتكمل سابقتها و ذلك بنصها على انه " ينتخب مكتب التحقيق من قبل أعضائها ، ويضم الرئيس و نائبا أو أكثر للرئيس و مقررا، وينصب رئيس المجلس لجنة التحقيق بعد إنشائها و تباشر أشغالها فور ذلك...³⁸

ومن حيث التركيبة البشرية للجنة التحقيق فتثير عدة تساؤلات حول عدد الأعضاء فيها ، حيث أن لا الدستور و القانون العضوي 16-12 و لا النظام الداخلي سواء المتعلق بمجلس الأمة لسنة 2017 أو المجلس الشعبي الوطني لسنة 2014 قد تعرضوا لذلك ، و لكن بالرجوع إلى قوانين سابقة نجد أن النظام الداخلي للمجلس الشعبي رقم 77-01 و في مادته 139 منه أن يتجاوز عدد أعضاء لجنة التحقيق و المراقبة 10 نواب ، ثم جاء بعد ذلك القانون 80-04 ليحدد العدد الأقصى لأعضاء لجنة التحقيق و المراقبة في مادته 17 با لا يتجاوز 15 عضو³⁹ ، و جاء النظام الداخلي للمجلس الشعبي الوطني لسنة 1989 و يتبنى نفس العدد الأخير.

وما يثير الانتباه أن المشرع الجزائري لم يحدد العدد الأقصى لأعضاء لجنة التحقيق و إنما اكتفى فقط بالإشارة إلى طريقة تشكيلتها بنفس الكيفية التي تشكل بها اللجان الدائمة على مستوى كل غرفة ، و خلافا لذلك نجد أن المشرع الفرنسي قد نص على الحد الأقصى للجنة التحقيق ، حيث حددها ب 30 نائبا على مستوى الجمعية الوطنية ، و 21 عضوا في مجلس الشيوخ ، ويعينون بناء على تصويت الغرفة المعينة بعد اقتراح مجموعة برلمانية لمرشحها في عضوية اللجنة بناء على ما جاءت به المادة 140 من اللائحة الداخلية للجمعية الوطنية⁴⁰.

ثالثا- صلاحيات لجنة التحقيق البرلماني في مكافحة ظاهرة الفساد و الأثار المترتبة على عملها

لا يمكن للجان التحقيق البرلماني أن تقوم بدورها في مكافحة الفساد إلا إذا منحت لها سلطات و صلاحيات تمكنها من أداء مهمتها الرقابية . تباشر اللجنة تحقيقاتها و عملها معتمدة في ذلك على سلطات منحت إليها بموجب القانون حيث تمتد إلى الاطلاع على الوثائق و المستندات و القيام بالمعاينة الميدانية التي تقررها على الأشخاص باستدعائهم و استجوابهم و تسجيل تصريحاتهم و بالتالي لها سلطة كاملة في إعداد تقاريرها وفق ما توصلت إليه من نتائج.

1- سلطات لجنة التحقيق البرلماني : للجان التحقيق البرلمانية الصلاحية في أن تستمع إلى أي شخص و أن تعين أي مكان و أن تطلع على أية معلومة أو وثيقة ترى أن لها علاقة بموضوع التحقيق ، و بهذا الصدد يرسل رئيس مجلس الأمة أو رئيس المجلس الشعبي الوطني حسب الحالة إلى الوزير الأول طلبات الاستماع إلى أعضاء الحكومة حيث يضبط برنامج الاستماع إلى أعضاء الحكومة بالاتفاق مع

الوزير الأول ، يوجه الاستدعاء مرفقا ببرنامج المعاينات و الزيارات إلى إطار المؤسسات و الإدارات العمومية و أعوانها قصد المعاينة الميدانية للاستماع إليهم عن طريق السلطة السلمية التي يتبعونها .
ويجب التنويه إلى أن عدم الامتثال أمام لجنة التحقيق يعد تقصيرا جسيما يدون في التقرير وبذلك تتحمل السلطة الوصية كامل مسؤولياتها .

كما للجنة الحق في الاطلاع على أية وثيقة و اخذ نسخة منها ، ماعدا الوثائق التي تكتسي طابعا سريا واستراتيجيا يهم الدفاع الوطني و المصالح الحيوية للاقتصاد الوطني و امن الدولة الداخلي والخارجي ويجب عن هذه الاستثناءات أن تكون معللة من طرف الجهات المعنية⁴¹ .

2- الآثار المترتبة على التحقيق البرلماني :

أ- تقرير لجان التحقيق البرلماني : في الجزائر تنتهي مهمة لجنة التحقيق البرلماني بإيداع تقريرها أو بانقضاء ستة أشهر قابلة للتجديد ابتداء من تاريخ المصادقة على لائحة إنشائها ، بعدها يسلم التقرير الذي أعدته إلى رئيس إحدى الغرفتين حسب الحالة ، يبلغ هذا التقرير إلى رئيس الجمهورية و الوزير الأول كما يوزع على النواب أو على أعضاء مجلس الأمة .

ويمكن لمجلس الأمة أو المجلس الشعبي الوطني حسب الحالة أن يقرر نشر التقرير كليا أو جزئيا بناء على اقتراح المكتب و رؤساء المجموعات البرلمانية بعد اخذ رأي الحكومة كما يمكن لكل من الغرفتين فتح مناقشة في جلسة مغلقة بخصوص نشر التقرير اثر عرض موجز يقدمه مقرر لجنة التحقيق⁴² .

ب- النتائج المترتبة على عمل لجنة التحقيق البرلماني : إن التقرير الذي تعده لجنة التحقيق البرلماني لا ينتج آثاره إلا إذا تمت الموافقة عليه من طرف الغرفة المنشأة لهذه اللجنة و هذا أمر بديهي ، حيث يعتبر عملها عمل تحضيرى يسمح للغرفة المنشأة لها اتخاذ قرارات تراها مناسبة ، ومن النتائج التي تترتب عن عمل هذه اللجنة مايلي :

أ- المطالبة بضرورة تكييف الإطار القانوني أو إعادة النظر فيه : من أهداف لجنة التحقيق الكشف عن النقائص الواردة في القوانين السارية أو ثغرات التي تشوبها ، من هذا فيمكن للتحقيق البرلماني أن ينتهي بالتوصية على ضرورة سد هذه النقائص وذلك إما باقتراح مشروع قانون أو اقتراح تعديل نصوص تحارب الفساد بشتى أنواعه⁴³ .

ب- الدعوى لإحالة على جهات التحقيق : قد تصل لجنة التحقيق البرلمانية إلى نتيجة مفادها أن الخلل ليس في النصوص القانونية و إنما في تجاوزات سببها الجهات أو الأشخاص الذين اخترقوا و خالفوا القواعد القانونية السارية المفعول ، وكان السبب الرئيسي في تفشي الفساد الحاصل ، واللجنة حتى نكون في الصورة ليس بإمكانها طلب إحالة المفسدين على القضاء مباشرة كون الرقابة التي تمارسها هي رقابة سياسية ، فضلا انه يتعارض مع مبدأ الفصل بين السلطات ، غير أن المجلس المعني بإنشاء لجنة التحقيق يمكن أن يدعم تقرير اللجنة بالتصويت على لائحة تدعو الحكومة من خلالها برفع

دعوى قضائية حول الجوانب غير القانونية التي لاحظها المحققون ، وهو ما جرت عليه التقاليد البرلمانية ، ومن ثم يكون المجلس قد أحال المخالفين على العدالة ولو بطريقة غير مباشرة⁴⁴.
ت- إدانة الحكومة : قد ينتهي التحقيق الذي تعده اللجنة بنتيجة خطيرة مفادها إدانة الحكومة إذا ثبت تقصيرها ، فتضع الحكومة أمام مسؤولياتها السياسية ، لذلك أخذت بعض الدساتير بإنهاء التحقيق البرلماني بتقرير المسؤولية السياسية للحكومة وهو ما اخذ به النظام السياسي في لبنان و الذي يسمح دستوره لمجلس النواب أن يثير المسؤولية السياسية للوزارة في التحقيق⁴⁵.

المحور الرابع : مدى فعالية لجان التحقيق البرلمانية في الحد من ظاهرة الفساد الإداري

إن الشيء الذي يثير الاهتمام هو التضييق الكبير لسلطات التحقيق البرلمانية ، فهذه العراقيل التي تحيط بها لا تمكنها من تحقيق نتائج ايجابية في مكافحة الفساد و تصبح هذه الآلية غير فعالة في متابعة الفاسدين و معاقبتهم ، سنحاول من خلال هذا المحور تحديد بعض النقائص و ذلك من خلال عرضها و تحديد بالتالي مدى فعالية هذه الآلية في مكافحة الفساد مقارنة مع بعض الدول التي حققت تطورا ملحوظا في الحد من الفساد عن طريق البرلمان عموما و ليس فقط لجان التحقيق المنتمية له :

1- قيد النصاب : إن اشتراط 20 نائبا أو 20 عضو من مجلس الأمة الغرض منه إعاقة تشكيل لجان التحقيق ، إذ لا يمكن تصور أن الأغلبية البرلمانية ستتخذ مبادرة إنشاء لجنة تحقيق حول عمل الحكومة المؤيدة منها ، أو تعبير الأستاذ الدكتور السعيد بوشعير "هذه اللجان لا تنشأ و تقوم بمهمتها إلا إذا رغبت الحكومة و الأغلبية معا نتيجة انتمائها إلى تجمع واحد"⁴⁶.

ونفس هذا الإشكال نجده في مصر حيث أكد المشرع على ضرورة أن يتقدم أكثر من 20 عضو على الأقل باقتراح كتابي إلى رئيس المجلس لتشكيل لجنة لتقصي الحقائق ، و هذا ما يعتبر قييدا حقيقيا حسب أغلبية الفقه المصري ، بما انه يقيد حق النائب في طلب تشكيل لجنة لتقصي الحقائق حول موضوع ما ذلك أن حق الاقتراح حق أصيل لكل نائب في المجلس وهذا ما تؤكد المادة 141 من لائحة مجلس الشعب لسنة 1979 على أن "لكل عضو عند نظر مشروع القانون أن يقترح التعديل أو الحذف أو الإضافة أو التجزئة في المواد أو فيما من تعديلات"، وتضيف المادة 169 من نفس اللائحة على أن "لكل عضو أن يتنازل عن أي اقتراح بمشروع قانون مقدم منه بطلب كتابي لرئيس المجلس في أي وقت بدء المناقشة في المواد بالمجلس"⁴⁷.

من هذه المواد يتضح أن لكل عضو بالمجلس حق اقتراح القوانين ، وإذا كان حق إجراء التحقيق ما هو إلا نتيجة طبيعية لحق اقتراح القوانين ، فانه من الطبيعي أن يكون لكل عضو بالمجلس حق طلب تشكيل لجنة تقصي الحقائق حول موضوع ما .

وفي هذا المجال يمكن الإشارة إلى التجربة الفرنسية في إنشاء اللجان البرلمانية ، حيث يتم تشكيل لجنة التحقيق بناء على اقتراح يقدم من احد أعضاء البرلمان ويملك كل عضو داخل المجلسين في فرنسا

حق تقديم الاقتراح بإنشاء لجنة التحقيق ، ولابد عند إنشاء لجنة التحقيق من إخطار وزير العدل بطلبات التحقيق و الهدف من ذلك احترام مبدأ الفصل بين السلطات وهو ما اشرنا إليه سابقا.

2- قيد تشكيل اللجنة: إن تشكيل لجنة التحقيق وفق نفس الشروط التي يحددها النظام الداخلي للمجلس الشعبي الوطني أو مجلس الأمة في تشكيل لجانه الدائمة يعني توزيع المقاعد داخل لجنة التحقيق يتناسب فيه تمثيل المجموعات البرلمانية بكيفية تتناسب مع عدد أعضاء هذه اللجان في الغرفة أي أن الأغلبية البرلمانية في الغرفة تمثلها أغلبية برلمانية في مقاعد لجنة التحقيق مما لا يخدم عمل اللجنة و يضر بحيادها باعتبار أن الحكومة منبثقة من أغلبية برلمانية⁴⁸، ومثال هذا الإشكال نجده في لجنة التحقيق التي أنشأها المجلس الشعبي الوطني حول ارتفاع أسعار الزيت و السكر ، إذ أن جبهة التحرير الوطني أرادت توجيه عمل اللجنة لضرب الوزير الأول "اويحي" ، بينما عمل ممثلي التجمع الوطني الديمقراطي على تبييض صورة الوزير الأول ، أما حزب حمس فعملوا على تبييض صورة وزير التجارة⁴⁹.

إضافة لذلك إذا كان منع البرلمانيين المبادرين بلائحة إنشاء لجنة التحقيق البرلمانية من العضوية فيها وذلك حماية لمبدأ الحيادية إلا أن هذا المنع ينقص من فعالية عمل اللجنة بحكم أن المبادرين بإنشاء اللجنة هم أدرى بموضوع التحقيق و ملاساته⁵⁰.

3- قيد التحقيق القضائي: لا شك أن سرية المعلومات القضائية و عدم السماح للجان التحقيق بالحصول عليها يحد من نطاق سلطات لجنة التحقيق و التي قد تجد نفسها معرقله بسبب منعها من المسائل التي تكون في طائفة التحقيق القضائي، فإذا كان الظاهر من هذا هو تكريس مبدأ الفصل بين السلطات و لصرف التأثير على حياد الجهات القضائية و استقلالها إلا أن الحقيقة هي أن التحقيق البرلماني هو تحقيق سياسي تجريه جبهة سياسية لغرض سياسي بخلاف التحقيق القضائي ، كما أن هذا القيد من شأنه أن يشجع الحكومة على منع احداث لجنة التحقيق بإحالة الملف إلى العدالة و التهرب من مناقشته برلمانيا بما انه لا يوجد نص قانوني يمنح للبرلمان بعد الانتهاء من مناقشة تقرير لجنة التحقيق حق إحالة المسؤولين المتورطين للقضاء⁵¹.

4- قيد التحقيق البرلماني السابق: هذا ما نص عليه القانون حيث لا يجوز أن يعاد تشكيلها لنفس الموضوع قبل انقضاء اجل 12 شهر ابتداء من تاريخ انتهاء مهمتها⁵²، ولكن قد تظهر أدلة جديدة و ثابتة تستدعي مباشرة القضية لم تكن تعرفها اللجنة السابقة.

5- قيد الوثائق و المعلومات السرية: قد يصعب على لجنة التحقيق ممارسة بعض الأعمال التي تتميز بالسرية التامة و من أمثلة ذلك سرية الدفاع الوطني أو سرية التحقيقات المالية ، و أشار إلى هذه المعلومات المشرع الجزائري في المادة 85 من القانون العضوي وهي المعلومات التي تهم الدفاع الوطني و المصالح الحيوية للاقتصاد الوطني و امن الدولة الداخلي و الخارجي⁵³، وإذا أردنا مناقشة هذه المسألة فيمكننا استثناء المعلومات المتعلقة بالدفاع الوطني و فقط كون المعلومات الأخرى تعد

تقليصاً من عمل سلطات لجنة التحقيق البرلماني في عملية الرقابة على أعمال الحكومة ، ولعل المشرع عندما اقر بان رئيس المجلس يقدم إلى الوزير الأول طلبات الاستماع لأعضائها فالمعني بتحديد سرية الوثائق هو الوزير الأول نفسه و بالتالي فالأمر يخضع لإرادة الحكومة بالأساس .

6- عدم وجود سلطة إلزامية تملكها اللجنة عند استخدامها لسلطاتها : حيث اكتفى المشرع في هذا الصدد في المادة 84 من القانون العضوي 16-12 بنصه على "يعد عدم الامتثال أمام لجنة التحقيق تقصيراً جسيماً يدون في التقرير و تتحمل السلطة الوصية كامل مسؤولياتها " ، فبالرجوع للقانون الفرنسي نجد أن القانون رقم 807 لسنة 1977 ادخل عنصر الإلزام في الامتثال أمام اللجنة و في أداء الشهادة حيث جاء فيه على أن "للجنة أن تستدعي سواء على يد محضر أو عن طريق مأمور السلطة أي شخص ترى فيه فائدة الاستماع إليه ، وذلك بناء على طلب رئيس اللجنة ويعاقب على الرفض بغرامة من 600 فرنك إلى 3000 فرنك ، وتطبق المواد 363 و 365 من قانون العقوبات في حالة الرجوع عن الشهادة أو شهادة الزور أو رشوة الشاهد"⁵⁴.

7- قيد نشر تقارير أعمال اللجنة : إن نشر تقرير اللجنة كلياً أم جزئياً يخضع لاقتراح مكتب الغرفة ورؤساء المجموعات البرلمانية و رأي الحكومة و تصويت أغلبية الحاضرين ، وهو ما يعني تحكم الحكومة في عملية نسبة النشر من التقرير و الذي بالضرورة لن تنشر منه ما يثبت إدانتها سياسياً ، ومن خلال تجربة المجلس الشعبي الوطني في تشكيل لجنة التحقيق البرلماني تبين صعوبة نشر التقرير سواء كلياً أم جزئياً ، إذ أنشئت خلال العهدة الممتدة من 1997 إلى 2002 ثلاثة لجان تحقيق ، الأولى عن تزوير الانتخابات المحلية لعام 1997 ، الثانية عن انتهاك الحصانة البرلمانية للنواب ، والثالثة للتحقيق في احداث القبائل ، أما العهدة الممتدة من 2002 إلى 2007 فقد تشكلت من خلالها كذلك ثلاثة لجان تحقيق الأولى عن الممارسات اللاشريعة للولاية و الثانية عن خرق الحصانة البرلمانية ، والثالثة عن تبذير الأموال العمومية ، ونضيف إليهم لجنة التحقيق البرلمانية التي انشأت خلال العهدة من 2007 إلى 2011 ، إلا أن نتائج هذه اللجان يبقى مجهولاً لحد الساعة ، إضافة إلى أنها لم تتعلق بمسائل ذات أهمية باستثناء اللجنة الخاصة باحداث القبائل فكان تحقيق اللجان الأخرى لمصالح حزبية⁵⁵.

وبالتعرج للقانون الفرنسي نجد أن القاعدة العامة هي سرية أعمال اللجنة و مع ذلك فان اللجنة تستطيع أن تطلب التصويت على نشر كل أو جزء من التقرير العام عند نهاية أعمالها ، وفي مصر كذلك تعتبر سرية جلسات لجان التحقيق قاعدة عامة ومع ذلك يجوز إعلان التقرير إما كلياً أو جزئياً سواء عن طريق الصحافة أو غيرها من وسائل الإعلام بشرط الحصول على الإذن المسبق من رئيسها⁵⁶.

8- لم يحدد القانون صراحة بوجوب متابعة البرلمان لمدى تنفيذ الحكومة للتوصيات المدرجة في التقرير النهائي المصادق عليه من قبل اللجنة ولم يتبين أيضاً موقف البرلمان من إهمال الحكومة لما ورد في التقرير.

خاتمة:

بعد النهاية من دراستنا تبين لنا ان وسائل الرقابة البرلمانية على أعمال الحكومة في النظام الجزائري والمتمثلة في السؤال و الاستجواب و لجان التحقيق البرلمانية ماهية إلا وسائل إعلامية حيث يمكن القول أنها ليست سوى حبرا على ورق تخلو من طابع الردعية و لا يترتب عنها أي جزاء قانوني، فهي وسائل مغلوب على أمرها و لا يمكنها مكافحة الفساد الإداري داخل أجهزة الحكومة لا من بعيد ولا من قريب، حيث ظهر لنا جليا من خلال بحثنا بوضوح تفوق السلطة التنفيذية وتأثيرها على السلطة التشريعية، الأمر الذي يؤثر بشكل كبير على فعالية البرلمان بغرفتيه في ممارسة عمله الرقابي على أعمال الحكومة، فباستعراضنا للوسائل البرلمانية في مراقبة عمل الحكومة في الدول المقارنة خاصة وسيلتي الاستجواب و لجان التحقيق تبين لنا أنهما وسيلتان ردعيتان قد يصل بهما الحال حتى لإزالة الحكومة خاصة لما هو الوضع عليه في فرنسا ، وبهذا ومن التوصيات التي نقترحها لتفعيل هذه الوسائل في الجزائر و جعلها أكثر نجاعتا في مكافحة الفساد نذكر ما يلي :

1- في ما يخص السؤال البرلماني : لا بد على الأقل من توافر شرطين أساسيين في السؤال البرلماني لجعله فعالا أنا وهما : الأول وهو إعطاء الوقت الكافي للممثل الحكومة للجواب عن السؤال لعدم تحججه بضيق الوقت حيث أن تمديد آجال الإجابة عن السؤال في نظرنا لا يفقد أهمية السؤال و لا ينقص من فعاليته ، أما الثاني فعلى المشرع أن ينص في القانون على إمكانية ترتيب جزاء قانوني عن الممتنعين عن الإجابة عن أسئلة أعضاء البرلمان .

2- في ما يخص آلية الاستجواب : لا بد من جعل الاستجواب أكثر فعالية لما هو الوضع عليه بتحويله إلى آلية ردعية في مكافحة الفساد الإداري داخل أروقة الحكومة ، وذلك من خلال منحه إمكانية سحب الثقة من الحكومة و يكون ذلك طبعا بعد تحديد المشرع للشروط الواجب توافرها لهذا الإجراء الخطير و تنظيم هذه السلطة .

3- في ما يخص لجان التحقيق البرلماني : لا بد من جعل لجان التحقيق البرلماني أكثر نجاعتا و فعاليتها في ممارسة الرقابة على أعمال الحكومة و لا يتحقق ذلك في نظرنا إلا من خلال تنفيذ مايلي :

- منح البرلمان صلاحية حق تحريك المسؤولية السياسية للدولة إذا تبث تقصيرها في مسؤولياتها.
- منح لجنة التحقيق الوقت الكافي في التحقيق وإعداد تقريرها و بالتالي أداء واجبها الرقابي على أكمل وجه.
- إصدار قوانين تمنح اللجنة سلطة تسيل عقوبات عن من لا يستجيب لاستدعائها ، ومنح البرلمان سلطة متابعة الحكومة في مدى تنفيذها للتوصيات المدرجة في القرار النهائي المصادق عليه من قبل المجلس.

- إصدار نصوص قانونية تسمح بإحالة المسؤولين المتورطين للقضاء دون المساس بمبدأ الفصل بين السلطات.

- منح لجنة التحقيق إمكانية نشر تقاريرها بدون الأخذ برأي الحكومة و ذلك لتنوير الرأي العام والتعرف على النتائج التي توصلت إليها .

الهوامش:

- ¹ بوغازي عبد القادر ، "الاداء البرلماني في دول المغرب العربي" ، اطروحة مقدمة لنيل شهادة الدكتوراه في العلوم ، تخصص : تنظيم سياسي و اداري ، كلية العلوم السياسية و العلاقات الدولية ، جامعة الجزائر ، 2015-2016 ، ص 01.
- ² ايهاب زكي سلام ، "الرقابة السياسية على اعمال السلطة التنفيذية في النظام البرلماني" ، عالم الكتب ، 1983 ، ص 03.
- ³ السيد محمد حسن الجوهرى ، "الفساد الاداري واثره على التنمية الاقتصادية دراسة مقارنة بالشريعة الاسلامية" ، دار الفكر الجامعي ، الاسكندرية ، ط 01 ، 2018 ، ص 65 و 66.
- ⁴ صدام حسين ياسين العبيدي ، "الفساد الاداري و المالي اسبابه صورته اثاره علاجه من منظور اسلامي" ، مكتبة زين الحقوقية و الادبية ، الاردن ، ط 01 ، 2018 ، ص 33 و 34.
- ⁵ ابو حمد حسن ، "الفساد ومنعكساته الاقتصادية و الاجتماعية" ، مجلة جامعة دمشق ، المجلد 18 ، العدد 01 ، 2002 ، ص 447.
- ⁶ صدام حسين ياسين العبيدي ، المرجع السابق ، ص 35.
- ⁷ شريف مصطفى محمود ابو العينين ، "الفساد الاداري جرائم التعدي على المال العام-دراسة تحليلية مقارنة-" ، دار الجامعة الجديدة ، الاسكندرية ، 2018 ، ص من 235 الى 245.
- ⁸ سعيد بوشعير ، "النظام السياسي الجزائري -دراسة تحليلية لطبيعة نظام الحكم في ضوء دستور 1996-، ديوان المطبوعات الجامعية ، الجزائر ، الجزء الرابع ، 2013 ، ص 176.
- ⁹ عقيلة خرباشي ، "العلاقة الوظيفية بين الحكومة و البرلمان" ، دار الخلدونية للنشر و التوزيع ، الجزائر ، 2007 ، ص 136.
- ¹⁰ المادة 152 من القانون رقم 01-16 ، المؤرخ في 26 جمادى الأولى عام 1437 هـ الموافق لـ 06 مارس 2016. يتضمن التعديل الدستوري لسنة 2016 ، ج.ر ، العدد 14 ، الصادر في 7 مارس 2016.
- ¹¹ عمار عباس ، "الرقابة البرلمانية على عمل الحكومة في النظام الدستوري الجزائري" ، دار الخلدونية للنشر و التوزيع ، الجزائر ، 2006 ، ص 31.
- ¹² مسعود رشاشي ، "دور البرلمان في مكافحة الفساد المالي (العهد التشريعية من 1997-2012) ، مذكرة مكملة لمتطلبات شهادة الماجستير في الحقوق تخصص : قانون دستوري ، كلية الحقوق و العلوم السياسية ، جامعة محمد خيضر بسكرة ، 2017 ، ص 129.
- ¹³ المادة 75 من القانون العضوي 12-16 ، المؤرخ في 22 ذي القعدة 1437 الموافق لـ 25 غشت 2016 ، يحدد تنظيم المجلس الشعبي الوطني و مجلس الأمة وكذا العلاقة الوظيفية بينهما و بين الحكومة ، ج ر العدد 50 ، الصادر في 25 ذو القعدة 1437 هـ الموافق لـ 28 غشت 2016
- ¹⁴ المادة 73 من القانون العضوي 12-16 المرجع السابق .
- ¹⁵ المادة 74 من القانون العضوي 12-16 المرجع السابق .
- ¹⁶ المادة 69 من القانون العضوي 02-99 ، المؤرخ في 08-مارس-1999 ، يحدد لتنظيم المجلس الشعبي الوطني و مجلس الأمة وكذا العلاقة الوظيفية بينهما و بين الحكومة ، ج ر ، العدد 15 ، الصادر في 09 مارس 1999.
- ¹⁷ المادة 70 من القانون العضوي 12-16 ، المرجع السابق .
- ¹⁸ المادة 71 من القانون العضوي 12-16 ، المرجع السابق .
- ¹⁹ عباس عمار ، المرجع السابق ، ص 76.
- ²⁰ عباس عمار ، المرجع السابق ، ص 84.
- ²¹ عباس عمار ، المرجع السابق ، ص 87.

- 22 عباس عمار ، المرجع السابق ، ص 88.
- 23 صادق احمد علي يحي ، "الاستجواب كوسيلة للرقابة البرلمانية على أعمال الحكومة -دراسة مقارنة"، المكتب الجامعي الحديث ، الإسكندرية ، 2008 ، ص 19.
- 24 خلوفي خدوجة ، "الرقابة البرلمانية على أعمال الحكومة " ، رسالة مقدمة لنيل شهادة ماجستير تخصص: قانون دستوري ، معهد الحقوق و العلوم الإدارية بن عكنون ، جامعة الجزائر ، 2000-2001 ، ص 73.
- 25 المادة 66 من القانون العضوي 12-16 ، المرجع السابق .
- 26 المادة 67 من القانون العضوي 12-16 المرجع السابق .
- 27 المادة 68 من القانون العضوي 12-16 المرجع السابق .
- 28 خلوفي خدوجة ، المرجع السابق ، ص 76.
- 29 دستور جمهورية مصر العربية لسنة 2014 ، يمكن الاطلاع عليه من خلال الموقع : https://www.constituteproject.org/constitution/Egypt_2014.pdf?lang=ar
- 30 نصيرة إبراهيم علي ارزقي ، " دور البرلمان و الاجهزة الرقابية في مكافحة الفساد الاداري-دراسة مقارنة-" ، مركز الدراسات العربية ، مصر ، ط 01 ، 2019 ، ص 171.
- 31 نصيرة إبراهيم علي ارزقي ، المرجع السابق ، ص 151 و 152.
- 32 القانون رقم 01-16، المرجع السابق.
- 33 القانون العضوي 12-16، المرجع السابق.
- 34 Vallet Elisabeth , Les commission d'enquête parlementaire sous la 5^{ème} république , Revue française de droit constitutionnel , N° 54 , AvriIe Juin , 2003 , P 254.
- 35 القانون العضوي 12-16 ، المرجع السابق.
- 36 القانون العضوي 12-16 ، المرجع السابق .
- 37 القانون 12-16 ، المرجع السابق.
- 38 النظام الداخلي لمجلس الأمة ، ج ر ، العدد 49 ، الصادر في 20 ذو القعدة 1438 الموافق ل 22 غشت 2017.
- 39 القانون 04-80 المؤرخ في 01 مارس 1980 ، المتعلق بممارسة الوظيفة المراقبة من قبل المجلس الشعبي الوطني ، ج ر ، العدد 10 ، الصادر في 04 مارس 1980.
- 40 عمرون شهرزاد ، "واقع لجان التحقيق البرلمانية في الجزائر" ، مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماجستير في الحقوق تخصص : قانون دستوري ، كلية الحقوق و العلوم السياسية ، جامعة الحاج اخضر باتنة ، السنة الجامعية 2014-2015 ، ص 61.
- 41 انظر المواد 84 و 85 ، من القانون العضوي 12-16 المرجع السابق.
- 42 انظر المواد 86 و 87 من القانون العضوي 12-16 ، المرجع السابق .
- 43 فارس محمد عبد الباقي ، "التحقيق البرلماني (لجان التحقيق البرلمانية في مصر و الولايات المتحدة الأمريكية) ، مجموعة النيل العربية ، القاهرة ، 1999 ، ص 413.
- 44 يحيواوي حمزة ، "اللجان البرلمانية في تفعيل الأداء البرلماني في الجزائر" ، مذكرة لنيل شهادة الماجستير تخصص : قانون دستوري ، كلية الحقوق و العلوم السياسية ، جامعة خيضر بسكرة ، السنة الجامعية : 2009-2010 ، ص 153.
- 45 عمار عباس ، المرجع السابق ، ص 136.
- 46 السعيد بوشعير ، المرجع السابق ، ص 277.
- 47 مدحت احمد يوسف غنايم ، المرجع السابق ، ص 319.
- 48 شامي رايح ، "مكانة مجلس الأمة في البرلمان الجزائري" ، مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماجستير تخصص : إدارة محلية ، كلية الحقوق و العلوم السياسية ، جامعة ابوبكر بلقايد تلمسان ، السنة الجامعية : 2011-2012 ، ص 136.
- 49 لجنة التحقيق البرلمانية حول الزيت و السكر تسلم تقريرها الأسبوع المقبل ، يومية الخبر الجزائرية ، ليوم 09-11-2011 ، العدد : 6529 ، ص 23.
- 50 عباس عمار ، المرجع السابق ، ص 115.

⁵¹ عباس سيرة، "استقلالية وفعالية السلطة التشريعية"، (دراسة حالة العهدة البرلمانية من: 1997-2002)، مذكرة مقدمة لنيل شهادة

الماجستير، كلية العلوم السياسية والإعلام، جامعة الجزائر، السنة الجامعية: 2007-2008، ص 85 و 86.

⁵² م 81 من القانون العضوي 12-16، المرجع السابق.

⁵³ القانون العضوي 12-16، المرجع السابق.

⁵⁴ La documentation Française, Documents d'études 1988, N°114, P06 Ets...

⁵⁵ صالح بلحاج، "المؤسسات السياسية والقانون الدستوري في الجزائر من الاستقلال إلى اليوم، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر،

الجزائر، ط 01، 2010، ص 296.

⁵⁶ مدحت احمد يوسف غنايم، المرجع السابق، ص 342.

الديمقراطية التشاركية ومظاهر تطبيقاتها في القانون الجزائري
Participatory democracy and the manifestations of its application in
Algerian law

د. حموني محمد
أستاذ محاضر "أ"، كلية الحقوق والعلوم السياسية- جامعة أحمد دراية-أدرار
/د. يامة إبراهيم
أستاذ محاضر "أ"، كلية الحقوق والعلوم السياسية- جامعة أحمد دراية-أدرار

تاريخ الاستلام: 2019 /03/08 تاريخ القبول للنشر: 2019/04/12

الملخص:

الديمقراطية التشاركية أصبحت ضرورة ملحت أملتها الحاجة الماسة إليها، إذ بمقتضاها يمكن إعادة اللحمة للنسيج الاجتماعي للدول، وذلك من خلال المشاركة الفعالة والهادفة للأفراد والمنظمات المدنية في المشاركة في صنع القرار من خلال جملة من الوسائل كالإعلام والاطلاع والمشاورة فيما يعنيه على المستوى المحلي. الكلمات المفتاحية: ديمقراطية؛ تشاركية؛ إعلام؛ استشارة؛ إطلاع؛ تحقيق عمومي؛ حق التقاضي؛ أفراد؛ منظمات مدنية.

Abstract:

Participatory democracy has become a necessity that is dictated by the urgent need for it, whereby the social fabric of States can be re-welded through effective and meaningful participation of individuals and civic organizations in decision-making through, inter alia, information, consultation and consultation at the local level.

Keywords: Democratic, participatory, media, consultation, public awareness, litigation, individuals, civil organizations.

مقدمة:

يتفق فقهاء القانون الدستوري والنظم السياسية على وجود عدة صور للديمقراطية، نذكر منها الديمقراطية المباشرة، والديمقراطية التمثيلية (النيابية)، والديمقراطية شبه المباشرة.

وأمام تعثر هذه الصور للديمقراطية في إشباع حاجيات الأفراد وتحقيق غايتهم كان من الضرورة بمكان البحث عن دعائم ترمم التصدعات التي لحقت بالديمقراطية التمثيلية والديمقراطية شبه المباشرة، زيادة على ذلك ظهر ما يعرف بالعزوف الانتخابي للأفراد، مما جعل من الديمقراطية العتيقة بصورها المختلفة في مأزق.

وغير خاف أن مظاهر العولمة التي طالت جل حياة الأفراد والمجتمعات وما أفرزته من تعقيدات جعلت المؤسسات التشريعية للدول تتأثر سلباً بذلك، حيث أصبح التشريع الداخلي يقع تحت تأثير مظاهر العولمة حسب المجال المراد التشريع فيه.

وبمقتضى هذا وذاك، اتجهت الدول نحو البحث عن سبل كفيلة بالتغلب على هذه المعوقات التي أثرت على النسيج الاجتماعي، مما دعى إلى تبني نوع جديد من الديمقراطية ليست تمثيلية، ولا خلفية سياسية لها، بل تنبع من رحم أقاليم الدولة ووحداتها المحلية لغاية نبيلة هي سد ثغرات ومثالث الديمقراطية التمثيلية والديمقراطية شبه المباشرة.

وغني عن البيان أن الديمقراطية التشاركية أصبحت ضرورة ملحت أملت الحاجة الماسة إليها، إذ بمقتضاها يمكن إعادة اللحمة للنسيج الاجتماعي للدول، وذلك من خلال المشاركة الفعالة والهادفة للأفراد والمنظمات المدنية في المشاركة في صنع القرار من خلال الاعلام والاطلاع والمشاورة فيما يعنيه على المستوى المحلي.

ومما سبق ذكر نطرح تساؤول مفاده: ما المقصود بالديمقراطية الديمقراطية التشاركية؟ وما مبررات وجودها؟ وما مدى تطبيقها في القانون الجزائري؟

ولالإجابة عن هذه التساؤلات اعتمدنا المنهج الوصفي باعتباره مناسباً للخوض في مثل هذه الدراسة، مع الاستعانة في بالمنهج التاريخي في بعض جوانب الموضوع.

وقد تم تقسيم موضوع الدراسة إلى مطلبين: الأول يتناول ماهية الديمقراطية التشاركية، أما الثاني فخصص لدراسة مظاهر تطبيقات الديمقراطية التشاركية في القانون الجزائري.

المطلب الأول: ماهية الديمقراطية التشاركية

يقتضي تحديد ماهية الديمقراطية التشاركية التعرض إلى مفهومها، وظهورها ومبررات وجودها، وآليات استخدام الديمقراطية التشاركية وأهدافها، هذا ما نبينه في الفروع التالية:

الفرع الأول: مفهوم الديمقراطية التشاركية

تعرف الديمقراطية التشاركية بأنها صورة حديثة العهد للديمقراطية تتجلى في مشاركة أفراد المجتمع بصفة

مباشرة في مناقشة وبلورة الشؤون العامة والمساهمة في اتخاذ القرارات المتعلقة بهم¹.

كما توصف الديمقراطية التشاركية بكونها تنطلق من حق المواطن في الحصول على فرصة الإخبار والاستشارة والمشاركة في المجالس المنتخبة للجماعات المحلية ومتابعة المشاريع المنجزة والمشاركة في تقييمها على المستوى المحلي².

ومن جانب آخر، تعرف الديمقراطية التشاركية بأنها تعني المشاركة الفردية من جانب المواطنين في القرارات السياسية التي لها تأثير مباشر على حياتهم، بدلا من الاعتماد الكلي، في هذه القضايا، على النواب المنتخبين، وبالتالي؛ فإن هذه المشاركة من جانب المواطنين تتسم بالتفاعل المباشر والنشط، وتتم في إطار مجتمعات صغيرة، حيث تتكون فرص التواصل بين الجماهير أكبر³.

كما يراها البعض الديمقراطية التشاركية بأنها شكل من أشكال التدبير المشترك للشأن العام المحلي يتأسس على تقوية مشاركة السكان في اتخاذ القرار السياسي وهي تشير إلى نموذج سياسي "بديل" يستهدف زيادة انخراط ومشاركة المواطنين في النقاش العمومي وفي اتخاذ القرار السياسي، أي عندما يتم استدعاء الأفراد للقيام باستشارات كبرى تهم مشاريع محلية أو قرارات عمومية تعنيهم بشكل مباشر، وذلك بغاية إشراكهم في اتخاذ القرارات مع التحمل الجماعي للمسؤوليات المترتبة على ذلك⁴.

وغني عن البيان، أن الديمقراطية التشاركية تقتضي وتعني وجود مشاركة شعبية فعالة من خلال إعادة توزيع القوة والسلطة في المجتمع، كما تمكّن المواطنين من ممارسة حقوقهم بصفة دورية، و في ظل شفافية تتيح لهم الاشتراك في صنع السياسات العامة، وهذا في إطار أوسع و المتمثل في الهندسة السياسية⁵.

وتعرف بعض الدراسات الديمقراطية التشاركية بأنها نظام يمكن من مشاركة المواطنين في صنع القرارات السياسية ذات الاولويات بالنسبة إليهم عن طريق التفاعل المباشر مع السلطات القائمة والمشكلات المطروحة. كما تتفق على ان الديمقراطية التشاركية تبني مفهوما جوهريا يأخذ بعين الاعتبار دور المواطنين في المشاركة في صنع القرار السياسي وتديبر الشأن العام، كما انها تتسم بالتفاعل بين المواطنين والحكومات أو المستشارين المحليين، وأنها مكملة للديمقراطية التمثيلية، هذا التصور الأخير ليس هناك اتفاق بشأنه، فحسب "انطوني جيدنر" عالم الاجتماع البريطاني "ليست - الديمقراطية التشاركية- امتدادا للديمقراطية التمثيلية أو الديمقراطية الليبرالية ولا حتى مكملة لها ولكنها من خلال التطبيق تخلق صيغا للتبادل الاجتماعي (المقصود هو الادوار الاجتماعية)" والذي وفق تصوره "تساهم موضوعيا وربما بشكل حاسم في إعادة بناء التضامن الاجتماعي⁶.

ويمكن تعريف الديمقراطية التشاركية من خلال أدوات ووسائل قيامها والموضوعة على ذمتها، حيث تعرف بأنها مجموعة الإجراءات والوسائل والآليات التي تتيح للمواطن الانخراط المباشر في تسيير الشؤون العامة⁷.

وغني عن البيان أن الحال يقتضي وجود قنوات معينة تمارس من خلالها عملية المشاركة، وبقدر توافر هذه القنوات من جهة، وفعاليتها من جهة أخرى، يكون الدور الذي تلعبه المشاركة السياسية في عملية صنع القرار في مستويات مختلفة داخل النظام السياسي⁸.

ومما تجب الإشارة إليه، أن مصطلح الديمقراطية التشاركية استخدم في تقارير البنك العالمي الذي دعا في تسعينيات القرن الماضي إلى اعتماد أسس " الإدارة التنموية الجديدة" عبر تبني مطالب هيئات المجتمع المدني على المستوى المحلي، من خلال تحقيق الترابط بين عالمية حقوق الإنسان، ومقاربة الديمقراطية التشاركية باعتبارها تصورا اقتصاديا قائما على حرية المبادرة الفردية، وكذا مبادئ الشفافية والنزاهة والحكم والراشد، التي تكفل تحقيق أكبر قدر من حاجات المجتمع ومطالب الواقع المحلي، في أقصر مدة ممكنة وبأقل تكلفة مقدرة⁹.

وخلاصة القول، أن الديمقراطية التشاركية تعني مساهمة أفراد المجتمع في التأثير في صناعة القرار من خلال توسيع مشاركتهم من خلال إقحامهم في الحوار والنقاش العمومي، خصوصا في المجال المحلي، مما يعطيهم القدرة على تجاوز مرحلة الإعلان والإعلام بمطالبهم للسلطات المعنية، والوصول إلى مرحلة المشاركة في صناعة واتخاذ القرار المتعلق بمحني حياتهم ومعيشتهم.

الفرع الثاني: ظهور الديمقراطية التشاركية ومبررات وجودها

يتطلب منا هذا العنصر الإشارة إلى تاريخ ظهور الديمقراطية التشاركية كموضوع مستق عن الديمقراطية التمثيلية، ومن ثم تحديد مبررات استخدام هذا المبدأ أو اللجوء إليه، وذلك في النقاط الجزئية التالية:

أولاً: ظهور الديمقراطية التشاركية

تشير البحوث والدراسات التي تناولت إشكالية الديمقراطية التشاركية إلى أن الفضل في بروزها يرجع إلى الولايات المتحدة الأمريكية خلال فترة الستينيات من القرن الماضي، وذلك في المجالين الصناعي والاقتصادي، حيث قامت بعض المؤسسات في الولايات المتحدة الأمريكية بمشاركة العمال في بلورة تنظيم التسيير المتعلق بطرق العمل والانتاج من خلال المناقشة والإثراء والخروج بقرارات بشأن ذلك¹⁰.

ويرى الفقيه سيدريك أن مواجهة الفقر والتمهيش كانتا من بين العناصر الأساسية في الكشف عن أهمية الديمقراطية التشاركية، فمن خلال أسلوب الحوار والتشاور مع المواطنين بشأن كيفية تدبير الشأن العام وصنع القرار الكفيل لمواجهة التحديات المطروحة محليا، أسفرت الحصيلة بأن خلق نخبة محلية من المواطنين العاديين كان لها القدرة والقوة لطرح الحلول الملائمة للمشاكل المطروحة ولمواجهة النخبة المهيمنة محليا والمتكونة من القوى الضاغطة والفاعلين في الحقل المحلي¹¹.

وإلى جانب الولايات المتحدة الأمريكية – بعد نجاح التجربة- نجد كثير من الدول اعتمد مبدأ الديمقراطية التشاركية، حيث توسع تطبيقه ليشمل دول أمريكا اللاتينية على غرار البرازيل والأرجنتين، وفي خلال الثمانينات من القرن الماضي شمل تطبيق الديمقراطية التشاركية دول أوروبا، حيث استخدمت بريطانيا مصطلح الديمقراطية التداولية، ثم ألمانيا، وفرنسا، وهكذا دواليك، حيث تعددت أسماؤها بين الديمقراطية المحلية، الديمقراطية المحلية التشاركية، الديمقراطية الجوارية...¹²

وجدير بالملاحظة أنه في فرنسا تم إصدار قانون 27 فبراير 2002 المتعلق بديمقراطية القرب (الجوارية) الذي اشترط في فصله الأول من الباب المتعلق بمشاركة السكان في الشؤون المحلية إحداث مجالس الأحياء بالمدن التي يتجاوز ساكنها 80000 نسمة. وقد أسفرت الحصيلة بفرنسا عن إيجاد الحلول للمشاريع الكبرى والتي تواجه معارضة قوية عند تنفيذها واستخلاص الملاحظات الايجابية والسلبية حول المشروع و التي تكون كفيلة بتطويره في نهاية الأمر.

ومن نافلة القول، نشير إلى أنه في أوروبا الغربية، عقد مؤتمر للاتحاد الأوروبي حول الديمقراطية التشاركية المنعقد بالعاصمة البلجيكية بتاريخ 8 و 9 من مارس 2004، حيث تم التأكيد على أن الديمقراطية الأوروبية في أزمة حصيلة يتقاسمها الكل و"أن الديمقراطية التشاركية هي الحل للزمة وقيمة مضافة لدول الاتحاد الأوروبي" و "يجب على الديمقراطية التشاركية أن تضح دما جديدا للديمقراطية لتكمل الديمقراطية التمثيلية وتنمية التعاون مع باقي الشركاء الاجتماعيين.

ولم تبقى الديمقراطية التشاركية حبيسة الدول الغربية، بل وصلت إفريقيا، ودول المغرب العربي وغيرهم من الدول، نذكر منهم على سبيل المثال جنوب إفريقيا والمغرب والجزائر وتونس...

ثانياً: مبررات وجود الديمقراطية التشاركية

من المعلوم أن الديمقراطية المباشرة هي أنجع الطرق الديمقراطية، حيث يمارس الشعب حكم نفسه بنفسه دون وساطة هيئة تشريعية تمثله، وبطبيعة الحال هي الصورة المثلى للديمقراطية¹³، ونظراً لعدم امكانية تطبيقها في العصر بالنظر لعدة اعتبارات موضوعية لجأت النظم السياسية لاستخدام الديمقراطية التمثيلية التي تقوم على انتخاب أفراد الشعب أصحاب السيادة اختيار ممثلين عنهم بواسطة الانتخاب مباشرة الحكم. وتجد الفكرة أساسها في فكرة التمثيل القانون الموجودة في القانون الخاص، إذ بموجبها يوكل أحد الأفراد غيره في التصرف باسمه ولحسابه في بعض المسائل، وتعود آثار تلك التصرفات على الموكل¹⁴.

وغير خاف ما تعرضت له الديمقراطية التمثيلية من أزمات، حيث ظهرت إلى العلن الكثير من النقائص التي اعترت هذا النوع من الديمقراطية نذكر منها:

1- العزوف عن ممارسة حق الانتخاب

الامتناع عن التصويت في الانتخابات يكون بالإحجام عن المشاركة بإبداء الرأي أو الاختيار من البدائل المطروحة للتصويت عليها، وهو يختلف عن التصويت الاحتجاجي الذي يدلي فيه الناخب عمدا بصوت غير صحيح لا يمكن احتسابه، بعمل اختيارات غير صحيحة أو بترك كل الاختيارات مبطلا صوته أو مدليا بصوت فارغ إن كان ذلك مسموحا به في نظام التصويت .

كلا الممارستان، الامتناع و إبطال الصوت، قد تُعدّان تصويتا احتجاجيا، وذلك حسب الظروف السياسية التي يجري فيها التصويت. الامتناع عن التصويت قد يكون مؤشرا على حيرة الناخب أمام الخيارات المطروحة أو رفضه الطفيف لها الذي لا يرقى إلى درجة الاحتجاج الفعلي. يمكن كذلك للاحتجاج أن يكون مؤشرا على أن الناخب له موقف معيّن من المسألة المطروحة للاقتراع إلا أن الرأي الشائع شعبيا حوله يختلف عن رأيه لذا فلا جدوى فعلية من التصويت وفقا لرأيه .

كما يمكن أن يكون الامتناع عن التصويت رفضا لنظام التصويت ذاته و تعبيرا عن عدم رضاه عن كل الخيارات المطروحة و النظام السياسي ذاته. يمكن كذلك للناخبين أن يمتنعوا عندما يشعرون أنهم ليست لديهم معرفة كافية بالمسألة المطروحة أو أنه لم يشارك في النقاش بما يكفي لتكوين قناعة بشأنها¹⁵.

2- تقنوقراطية الحكم المعاصر:

بحكم التطور الذي يحكم كل مناح الحياة تقلص دور المشرع إلى حد بعيد، وذلك بالنظر للمعطيات التي تلازم

التشريعات من تكنولوجيا وتعقيدات مست مختلف مظاهر الحياة ويجعله المشرع، ومن ثم تحول الاختصاص التشريعي إلى ذوي الاختصاص من التقنوقراطيين، حيث يصف موريس دي فرجي الديمقراطية بأنها " تقنوقراطية، مما أدى بالنهاية إلى تحول المجالس المنتخبة إلى مكاتب تسجيل لقرارات أجهزة تقنوقراطية غير منتخبة، وأحيانا غير معروفة، وقد تكون أجنبية في حالة لجؤ الدولة للاستعانة بالخبرة الأجنبية كما هو حال الدول النامية¹⁶.

وغير خاف، أن من شأن ذلك أن يهدم المبادئ التي تركز عليها الديمقراطية، ففي غياب الآراء المختلفة التي تبلور الموضوع المطروح للتصويت، يجعل القوانين والقرارات غير معبرة عن الشعب صاحب السلطة والسيادة، ومن جهة أخرى، تمس بمركز المشرع الذي له الولاية العامة في إعداد القوانين والتصويت عليها.

3- تأثير العولمة على الدول.

العولمة هي أيديولوجيا تعكس النظام الجديد وتخدمه وتطرح نفسها على أنها نظام فوق الأيديولوجية، بمعنى أنها لا تتحدد في مصالح طبقة أو أمة أو دين أو جنس. من هنا نرى أن دولا قليلة استفادت من هذا النظام

الجديد، وهي الدول الصناعية التي اتخذت الدول النامية لتسويق منتجاتها ولم يتم توزيع ثروات وفوائد العولمة بما يحقق التكامل الدولي المطلوب¹⁷.

ومما تجب الإشارة إليه، أن العولمة شملت مظاهر الحياة، وترتب عن ذلك الخضوع لضوابط ومعايير مفروضة من طرف منظمات دولية وشركات عالمية تعتمد على تأثير الدول الكبرى التي تنتهي إليها، وإن كان ظاهر العولمة اقتصاديا إلا أنه مس أيضاً المجال السياسي والاجتماعي والثقافي بواسطة عولمة القانون، حيث أصبحت السلطات التشريعية في الدول تنفذ نصوص أجنبية، ومن اثم اكتسحت العولمة التشريعات الوطنية¹⁸.

الفرع الثالث: آليات استخدام الديمقراطية التشاركية وأهدافها

نتعرض في هذا العنصر إلى الآليات المتطلبة لاستخدام الديمقراطية التشاركية، ومن ثم بيان الأهداف المتوخاة من استخدام هذا المبدأ، ذلك ما نشرحه في الآتي:

أولاً: آليات استخدام الديمقراطية التشاركية

يتطلب استخدام وممارسة الديمقراطية التشاركية من قبل أفراد المجتمع ضرورة كفالة جملة من الشروط، والتي بمقتضاها يتيسر على المواطنين المشاركة الفعلية في صناعة القرار أو المشاركة فيه، وسبيل تحقيق ذلك نذكر البعض من هذه الشروط في التالي:

1- بناء مؤسسات مدنية

من المعلوم أن الديمقراطية التشاركية جاءت بعد فشل الديمقراطية التمثيلية في تحقيق الأهداف المرجوة منها، أو على الأقل عدم القدرة على الوفاء بكل التزاماتها، ومن ثم وجب وضع قواعد قانونية تمكن أفراد المجتمع من تشكيل هياكل غير سياسية لها أبعاد ذات طابع اقتصادي أو اجتماعي أو ثقافي، ولا يتحقق ذلك إلا من خلال منظمات المجتمع المدني، والمعبر عنها بالجمعيات.

وجدير بالذكر، أن الجمعيات لها دورا مهم وفعال في تكوين المواطن من خلال زرع روح المواطنة والمبادرة والتطوع وحثه على المساهمة في الحياة العامة وبناء الديمقراطية وتحقيق التنمية، وذلك على اعتبار أن الجمعيات وكأنها مجتمعات الديمقراطية المباشرة¹⁹.

وما يمكن الإشارة إليه، أن هذه الجمعيات قد تأخذ أشكالا متعددة، فقد تكون في شكل جمعية الحي، ومنه ينصب اهتمامها على كل ما يتعلق بانشغالات سكان الحي من نظافة، وتعليم، ونقل عمومي، وقضايا البيئة...، واقتراح جملة من البرامج في هذا الشأن، والمشاركة فيصناعة القرارات المتعلقة بها.

وعلى سبيل المثال تم تأسيس مجالس الأحياء في فرنسا بموجب قانون 27 فبراير 2002 والمتعلق بالديمقراطية المحلية للسلطات المحلية (الديمقراطية الجوارية)، وهي عبارة عن هياكل تربط سكان مدينة كبيرة

مع إدارة البلدية، هذا القانون يلزم البلديات التي يزيد عدد سكانها على 80.000 نسمة بإنشاء مجالس أو أكثر من مجالس الأحياء التي يتمثل دورها في تطوير مشاركة المواطنين²⁰.

2- مجالس الشباب:

تعد مجالس الشباب منصات لتمكين وتفعيل دور الشباب في مختلف القطاعات، فضلاً عن الاطلاع على أفضل المعايير العالمية المعنية بالشباب ونقلها إلى الدولة²¹، قاطرة التنمية البشرية التي تقود قطاعات التنمية الشاملة والمستدامة في المستقبل، ولترسخ القدرات الوطنية الشابة وتعزز مشاركتهم بفاعلية واقتدار في رسم مستقبل وطنهم الغالي، وتحقيق آماله وطموحاته²².

وعلى سبيل الذكر، فإن مجلس الشباب البريطاني يعد جمعية تعمل على تمكين الشباب وتطوير اهتماماتهم، ويدار المجلس من قبل الشباب، وهو موجود من أجل عرض آراء الشباب على الحكومة ومتخذوا القرار على المستوى المحلي، والوطني، والأوروبي، والعالمي. وكذلك لتشجيع المشاركة المتزايدة للشباب في المجتمع والحياة العامة²³.

وفي الجزائر أنشأ المجلس الأعلى للشباب بمقتضى المادة مائتان (200) من الدستور²⁴، حيث يقوم المجلس بتقديم الآراء حول المسائل المتعلقة بحاجات الشباب وازدهارهم في المجال الاقتصادي والاجتماعي والثقافي والرياضي، والمساهمة في ترقية القيم الوطنية والضمير والحس المدني، في حين يمكن أن يخطر المجلس من طرف رئيس الجمهورية أو الوزير الأول أو بمبادرة منه بخصوص كل مسألة تتعلق بنشاطه.

3- النقاش العام:

النقاش العام هو آلية من آليات الديمقراطية التشاركية معمول به في معظم دول العالم، وفي فرنسا أصبح اللجوء إليه إلزامياً، وذلك بموجب القانون رقم 95-101، وله لجنة وطنية مستقلة منذ سنة 2002، وهي التي تقرر فتح نقاش عام حول موضوعات محلية أو جهوية أو وطنية تتعلق بخيارات سياسية هامة²⁵.

ثانياً: أهداف الديمقراطية التشاركية

مما تجب الإشارة إليه، أن الديمقراطية التشاركية تسعى لدمقرطة الديمقراطية التمثيلية التي تجلت بعض عيوبها من خلال تعزيز دور المواطن الذي لا ينبغي أن يبقى دوره منحصرًا فحسب في الحق في التصويت أو الترشح ودخول المجالس المنتجة محلياً ووطنياً، بل يمتد ليشمل الحق في الإعلام والاستشارة وفي التتبع والتقييم.

وإذا كانت الديمقراطية التشاركية تعني بمشاركة الأفراد في صنع القرارات ذات التأثير في حياتهم، فإن كل ذلك يكون بغاية تحقيق جملة من الأهداف، ونذكر منها:

1- سد ثغرات الديمقراطية التمثيلية والتوجه نحو إصلاحها، بمعنى ديمقراطية الديمقراطية في حد ذاتها في وجه جديد²⁶.

- 2- تحسين إدارة الشؤون المحلية، وبالتالي تحسين فعالية مسارات اتخاذ القرار، ومنع نشوب النزاعات المحتملة، وتحقيق أقصى قدر من العقلانية في الحلول المقترحة²⁷.
- 3- تحسين التماسك الاجتماعي على مستوى الأقاليم، إذ تعد شكل من أشكال تعلم وتحمل المسؤولية الجماعية، والحد من الانطواء²⁸.
- 4- الوصول إلى المواطنة الحقيقية الايجابية من خلال الانخراط والمشاركة.

المطلب الثاني: مظاهر تطبيقات الديمقراطية التشاركية في القانون الجزائري (الاعلام، المشاورة، المشاركة، التقاضي)

بالرجوع على مختلف النصوص القانونية نجد أن المشرع الجزائري كرس مبادئ الديمقراطية التشاركية من خلال آليات تفعيلها والمتمثلة في كفالة الحق في الإعلام والمشاورة (التحقيق العمومي) والمشاركة، ويتجلى ذلك في قانون البلدية، وفي مجال التهيئة والتعمير، وحماية التراث الثقافي، وحماية البيئة، ذلك ما نوضحه تباعا.

الفرع الأول: مظاهر الاعلام والاطلاع والمشاركة كآلية لمباشرة الديمقراطية التشاركية في القانون الجزائري

مما تجب الإشارة إليه، أن المشرع الجزائري نص في الكثير من أحكام القوانين على جملة من الآليات تمكن الأفراد والمنظمات من ممارسة ومباشرة مظاهر الديمقراطية التشاركية، خصوصا في الشأن المحلي بغاية تحقيق مشاركة المواطن في تسيير الشأن العام، هذا ما نبينه في النقاط الجزئية التالية:

أولا: مفهوم آلية الاعلام والاطلاع والمشاركة

نتعرض في هذا العنصر إلى مفهوم آليات الاعلام والاطلاع والمشاركة، ومن ثم بيان مظاهر هذه الآليات في القانون الجزائري.

1- مفهوم آلية الاعلام

يقصد بحرية الإعلام حرية إبلاغ المعلومات والأخبار لأكبر عدد ممكن من الناس، سواء عن طريق ما يرى بالعين كالمطبوعات والاستعراضات العامة، أم ما يسمع بالأذن كالإذاعي، أو ما يسمع ويرى كإرسال التلفاز وشبكة المعلومات²⁹.

والحق في الإعلام يتضمن حق تبليغ الأخبار والمعلومات والآراء، وهذا الحق يتعلق بالصحفي أو معد الرسالة الإعلامية، سواء كان فردا أو مؤسسة إعلامية، وحق تلقي الأخبار والمعلومات والآراء، وهذا يتعلق بأفراد المجتمع وجماعاته.

2- مفهوم آلية الاطلاع

يعرف الحق في الاطلاع على المعلومات بأنه: حق الجمهور و الأفراد في الحصول على جميع المعلومات التي تضع السلطات العامة اليد عليها أو تحتفظ بها، بأي طريقة كانت والذي أضحي واحدا من أهم الحقوق الطبيعية للإنسان، فالسلطات العامة ليست إلا وكيل عن الشعب والأفراد في إدارة الشأن العام، وليس من حق الوكيل

إخفاء أي شيء عن الأصيل (الشعب) فلا بد أن تتاح جميع المعلومات أمام الجمهور ، مادامت السرية أو منع وصول الأفراد إلى تلك المعلومات لا يحقق مصلحة عامة جديّة³⁰.

2- مفهوم آلية المشاركة

يمكن تعريف المشاركة السياسية بأنها مساهمة المواطنين المباشرة أو غير المباشرة في عملية اتخاذ القرار في إطار النظام السياسي المحيط، وبناء على ذلك فإن قواعد بناء هذه المشاركة تقتضي كفالة جملة من المبادئ وهي:

• حق المواطن في التصويت

• حق المواطن في تولي وظائف عامة

• حق المواطن في المشاركة في عملية اتخاذ القرار

وغير خاف، أن هذا المفهوم للمشاركة يرتبط بعدة أوجه لها تتأرجح ما بين السلبية والإيجابية والمطلقة، وبطبيعة الحال فإنها تختلف باختلاف اتجاهات أنظمة الحكم ومدى تبنيها للنظام الديمقراطي من عدمه.³¹

2- مظاهر آليات الاعلام والاطلاع والمشاركة

نستعرض في هذا العنصر جملة من مظاهر الآليات المتعلقة بالديمقراطية التشاركية الواردة في مختلف النصوص القانونية.

أ- مظاهر تطبيق ليات الديمقراطية التشاركية في قانون البلدية

بالرجوع إلى المادة الثانية (02) قانون البلدية³² نجد أنها نصت بصراحة على ضرورة مشاركة المواطنين في تسيير شؤون البلدية بقولها: " البلدية هي القاعدة الإقليمية اللامركزية، ومكان لممارسة المواطنة، وتشكل إطار مشاركة المواطن في تسيير الشؤون العمومية."

ومن الآليات المعتمدة لتحقيق الديمقراطية التشاركية كفالة وصول المعلومة للمواطن وطلب استشارته مما يمكنه من التعرف على الموضوع المعني به وفهمه، ومن ثم القدرة على طرح المقترحات بشأنه، وفي ذلك نصت المادة 11 من قانون البلدية إلى أن يتخذ المجلس الشعبي البلدي كل التدابير لإعلام المواطنين بشؤونهم واستشارتهم حول خيارات وأولويات التهيئة والتنمية الاقتصادية والاجتماعية والثقافية، ويمكن في هذا المجال استعمال، على وجه الخصوص الوسائط والوسائل الإعلامية المتاحة، وزيادة على ذلك يمكن المجلس الشعبي البلدي تقديم عرض عن نشاطه السنوي أمام المواطنين.

ومما تجب الإشارة إليه، أن المشرع ضمن حق الأفراد في الاطلاع على أشغال المجلس الشعبي البلدي، حيث يمكن كل شخص الإطلاع على مستخرجات مداوات المجلس الشعبي البلدي وكذا القرارات البلدية. ويمكن كل شخص ذي مصلحة الحصول على نسخة منها كاملة أو جزئية على نفقته، مع مراعاة الأحكام القانونية³³.

وتضمنت أحكام المادة 12 من ذات القانون غايات تحقيق أهداف الديمقراطية التشاركية في إطار التسيير الجوارى، حيث نصت على أن يسهر المجلس الشعبي البلدي على وضع إطار ملائم للمبادرات المحلية التي تهدف إلى تحفيز المواطنين وحثهم على المشاركة في تسوية مشاكلهم وتحسين ظروف معيشتهم.

ومن جهة أخرى، فإن المادة 13 من قانون البلدية حثت على إشراك فعاليات المجتمع في مختلف المجالات، حيث يمكن لرئيس المجلس الشعبي البلدي، كلما اقتضت ذلك شؤون البلدية، أن يستعين بصفة استشارية، بكل شخصية محلية وكل خبير و/أو كل ممثل جمعية محلية معتمدة قانوناً، الذين من شأنهم تقديم أي مساهمة مفيدة لأشغال المجلس أو لجانه.

2- مظاهر تطبيقات آليات الديمقراطية التشاركية في مجال التهيئة والتعمير

يعد مخطط شغل الأراضي أحد أدوات التعمير وهو يغطي في غالب الأحيان تراب بلدية كاملة يحدد فيه المظهر الخارجي للبنائيات، المساحات العمومية، الخضراء، الارتفاقات، الشوارع والمواقع المخصصة للمنشآت ذات المصلحة العامة، كما يحدد أيضاً الأحياء والشوارع والنصب التذكارية والمواقع والمناطق الواجب حمايتها وتجديدها وإصلاحها، ويعين كذلك مواقع الأراضي الفلاحية الواجب وقايتها وحمايتها³⁴.

وقد نصت أحكام هذا المخطط³⁵ على استشارة رؤساء الجمعيات من قبل رئيس المجلس الشعبي البلدي حين جمع الآراء المتعلقة بإعداد مخطط شغل الأراضي، وذلك يقوم بإعلام رؤساء الجمعيات المحلية كتابياً، ولهم في ذلك مهلة محددة بـ 15 يوم لإبداء رغبتهم في المشاركة في إعداد مخطط شغل الأراضي، وبانقضاء المدة يضبط رئيس المجلس الشعبي البلدي قائمة الإدارات والجمعيات التي أبدت رغبتها بالمشاركة في إعداد مخطط شغل الأراضي.

3- مظاهر تطبيقات آليات الديمقراطية التشاركية في مجال حماية التراث الثقافي

التراث الثقافي هو جميع الممتلكات الثقافية العقارية والعقارات بالتخصيص، والمنقولة والممتلكات الثقافية غير المادية الناتجة الموروثة عن مختلف الحضارات المتعاقبة منذ عصر ما قبل التاريخ إلى يومنا هذا³⁶.

وجدير بالذكر، فإن الجمعيات تشارك في حفظ التراث الوطني من خلال كفالة حق الاقتراح القطاعات المحفوظة، وكذلك تمتلك حق المبادرة بنص المادة 69 من ذات القانون، كما تشارك في أعمال اللجنة الوطنية واللجنة الولائية بصفة استشارية بثلاثة ممثلين عن الجمعيات المكلفة بالتراث الثقافي، من بين المنخرطين المعروفين بأسمائهم في حماية التراث الثقافي وتنميته³⁷.

4- مظاهر تطبيقات آليات الديمقراطية التشاركية في مجال حماية البيئة

تقتضي حماية البيئة مراعات مدى التأثير فيها سلباً، ومن ثم فإن محتوى دراسة التأثير على البيئة يجب أن يتضمن تحليل حول حالة المكان الأصلية ومحيطه³⁸ بغاية تحقيق النمو بأبعاده المتعددة، البيئي والاجتماعي والاقتصادي والايكولوجي والأخلاقي³⁹.

ومما يجب التنويه به، أن لكل شخص طبيعي أو معنوي يهيمه هذا الأمر حق الاطلاع بمقر الولاية المختصة إقليمياً على دراسة التأثير على البيئة بمجرد ما يبلغ الوزير الوالي قراره المتعلق بأخذ الدراسة بعين الاعتبار.

ويستخدم التحقيق العمومي (الاستشارة) كألية للديمقراطية التشاركية في المجال المتعلق بدراسة مدى تأثير انجاز المشاريع على البيئة كإجراء قبلي بغرض حماية البيئة والمحيط، بغرض دراسة التأثير لجميع الأشغال وأعمال التهيئة أو المنشآت الكبرى التي يمكن بسبب أهميتها وأبعادها وأثارها، أن تلحق ضرراً مباشراً أو غير مباشر بالبيئة، ولا سيما الصحة العمومية والفلاحة والمساحات الطبيعية والحيوان، والنبات، والحفاظة على الأماكن والآثار وحسن الجوار⁴⁰.

الفرع الثاني: مظاهر تطبيقات آليات الديمقراطية التشاركية في القانون الجزائري بواسطة كفالة حق التقاضي

يعتبر الحق في التقاضي آلية أخرى لتجسيد مبادئ و أهداف الديمقراطية التشاركية، على اعتبار مفاده أن القانون كفل للأفراد والمنظمات الحق في الاعلام والاطلاع والمشاركة والتحقق العمومي في عدة مجالات، وقد تتخلف هذه الآليات لسبب أو آخر، وبالتالي فإن كفالة هذه الآلية تبقى مفتوحة من خلال لجوء منظمات المجتمع المدني إلى القضاء بغاية تفعيل مبادئ الديمقراطية التشاركية من خلال الدفاع عن أهدافها المنشودة في قوانينها الأساسية، والتي بطبيعة الحال لا تخرج عن نطاق المصلحة العامة.

وفي هذا الإطار، نجد أن المادة 3/17 من القانون 06-12 المتعلق بالجمعيات نصت على أن: تكتسب الجمعية المعتمدة الشخصية المعنوية والأهلية المدنية بمجرد تأسيسها ويمكنها حينئذ القيام بما يأتي ... التقاضي والقيام بكل الإجراءات أمام الجهات القضائية المختصة، بسبب وقائع لها علاقة بهدف الجمعية ألحقت ضرراً بمصالح الجمعية أو المصالح الفردية أو الجماعية لأعضائها..."

ومن جهة أخرى، وفي إطار حماية البيئة⁴¹، فإن الجمعيات تمتلك تفعيل آليات الديمقراطية التشاركية بواسطة مباشرة حقها في التقاضي، من خلال تمكين الجمعيات من رفع دعوى أمام الجهات القضائية المختصة عن كل مساس بالبيئة، حتى في الحالات التي لا تعني الأشخاص المنتسبين إليها، كما للجمعية الحق في التأسيس كطرف مدني بخصوص الوقائع التي تلحق ضرراً مباشراً أو غير مباشراً بالمصالح الجماعية التي تهدف إلى الدفاع عنها، إذا كانت هذه الوقائع مخالفة للتشريع الحامي للبيئة، وتحسين الإطار المعيشي وحماية الماء والهواء والجو والأرض وباطن الأرض والفضاءات الطبيعية والعمران ومكافحة التلوث⁴²، وهذا الإجراء المخول للجمعيات يصب بصفة مباشرة في إطار استخدام آليات الديمقراطية التشاركية بغرض تحقيق أهداف هذا المبدأ بصفة شاملة.

خاتمة:

خلصنا في دراستنا إلى أن الديمقراطية التشاركية تعني أن يكون للمواطنين دوراً ورأياً في صناعة القرارات التي تؤثر في حياتهم سواء بشكل مباشر، أو من خلال مؤسسات منتخبة وسيطة تمثل مصالحهم، ومن خلال ما سبق نخلص إلى جملة النتائج:

- مواجهة الفقر والتمهيش، وعدم الدراية الكافية للهيئات المركزية والمحلية بالمصالح المحلية كانت السبب في بروز الحاجة للديمقراطية التشاركية.
- أزمت مسأؤ الديمقراطية التمثيلية أظهرت النقائص التي تعترى هذا النوع من الديمقراطية مما تطلب تفعيل الديمقراطية التشاركية لسد ثغرات الديمقراطية التمثيلية.
- تطور مناح الحياة من تكنولوجيا وتعقيدات مست مختلف مظاهر الحياة قلص من دور المشرع إلى حد بعيد، مما حول الاختصاص التشريعي إلى ذوي الاختصاص من التقنوقراطيين.
- تأثير العولمة التي شملت جل مظاهر الحياة مما ترتب عنه الخضوع لضوابط ومعايير مفروضة من طرف دول كبرى ومنظمات دولية وشركات عالمية.
- نثمن توجه المشرع الجزائري بتفعيل آليات الديمقراطية التشاركية في جملة من القوانين منها قوانين الجماعات المحلية، والتهيئة والتعمير، وحماية التراث الثقافي، وحماية البيئة.
- وفي سبيل تحقيق غايات الديمقراطية التشاركية نوصي بما يلي:
- ينبغي كفالة دعائم الديمقراطية التشاركية التي تضمن المشاركة الواسعة وهي حرية التنظيم وحرية التعبير، وأيضاً وسائل قدرات المشاركة البناءة.
- ضرورة تفعيل الديمقراطية التشاركية بغاية إنتاج نخبة محلية من المواطنين العاديين لهم القدرة والقوة لطرح الحلول الملائمة للمشاكل المطروحة.
- ضرورة وضع برامج توعوية بأهمية الديمقراطية التشاركية لمواجهة النخبة المهيمنة محلياً، وذلك من خلال تنوير الأفراد ومنظمات المجتمع المدني بحكم درايتهم بالشأن المحلي.
- تمكين الأفراد والمنظمات من الوصول للمعلومة والحق في الإطلاع مما يمكن من استعادة الثقة المتبادلة بينهم وبين الإدارة وبذلك نحقق روح مفهوم الديمقراطية التشاركية.

قائمة المصادر والمراجع:

المصادر:

- القانون 01-16 المؤرخ في 06 مارس 2016 المتضمن التعديل الدستوري، الجريدة الرسمية، العدد 14 لسنة 2016.

- القانون 10-11 المؤرخ في 22 يونيو 2011، والمتعلق بالبلدية، الجريدة الرسمية، لعدد 37 لسنة 2010.
- القانون 10-03 المؤرخ في 19 يوليو 2003، يتعلق بحماية البيئة في إطار التنمية المستدامة، الجريدة الرسمية، العدد 43 لسنة 2003.
- القانون رقم 29-90 المؤرخ في 01 ديسمبر سنة 1990 والمتعلق بالهيئة والتعمير، الجريدة الرسمية، العدد: 52 لسنة 1990.
- المرسوم التنفيذي 104-01 المتضمن إنشاء اللجنة الوطنية والولائية للممتلكات الثقافية.
- القانون رقم 04-98 المؤرخ في 15/06/1998 المتعلق بحماية التراث.
- المرسوم التنفيذي رقم 91-178 المؤرخ في 28 مايو 1991، يحدد إجراءات إعداد مخططات شغل الأراضي والمصادقة عليها ومحتوى الوثائق المتعلقة بها، الجريدة الرسمية، العدد: 26 لسنة 1991.
- المرسوم التنفيذي رقم 90-78 المؤرخ في 27 فبراير سنة 1990 والمتعلق بدراسات التأثير في البيئة، الجريدة الرسمية، العدد: 10 لسنة 1990.

المراجع:

1- باللغة العربية:

- ماجد راغب الحلو، النظم السياسية والقانون الدستوري، منشأة المعارف، الاسكندرية، مصر، ط 2005.
- ماجد راغب الحلو وآخرون، حقوق الإنسان، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، مصر، 2005.
- نبيل علي دريس، الديمقراطية التشاركية مقاربات في المشاركة السياسية، مركز الكتاب الأكاديمي للنشر و التوزيع، عمان، الأردن، ط 2017.
- عثمان محمد غنيم، التنمية المستدامة، دار الصفاء للنشر والتوزيع، عمان، الأردن، 2007.

2- باللغة الأجنبية:

- Burdeau G, Droit constitutionnel et institutions politiques, Librairie générale de droit et de jurisprudence (1974), p126.
- Courtemanche G, La seconde revolution tranquille democratiser la democratie, montreal, ed Boreal, 2003.
- Pascal Pintiaux, la demarche forum, outil de democratie participative realite, paris1,france

المجلات:

- الامين شريط، الديمقراطية التشاركية (الأسس والأفاق)، مجلة الوسيط ، مجلة دورية تصدر عن وزارة العلاقة مع البرلمان، العدد 06، السداسي الثاني، 2008، ص 40.

- المنظمة الدولية للتقرير عن الديمقراطية، مكتب تونس، نهج الرائد البجاوي، المنزه الخامس 2091 أريانة، تونس.
- بوزيد سراغني، المجتمع المدني والديمقراطية التشاركية كآليتين لتحقيق التنمية، مجلة الباحث للدراسات الأكاديمية، كلية الحقوق والعلوم السياسية بجامعة باتنة 1، العدد الثامن، يناير 2016.
- محمد سنوسي، ديمقراطية التشاركية وواقع الحوكمة المحلية في الجزائر "مدخل نظري"، مركز جيل للبحث العلمي، مجلة جيل الدراسات السياسية والعلاقات الدولية العدد 15.
- محند برقوق، دور المجتمع المدني في ترقية الحكم الراشد، مقاربة في الحسبة الديمقراطية، مركز الشعب للدراسات الاستراتيجية، الجزائر، العدد 08 يناير 2009.
- يحي بوافي، جدوى الديمقراطية في مغرب اليوم، مجلة العرب، الصادرة بتاريخ: 2009/09/03.

المواقع الإلكترونية:

- www.zizvalley.com/Article/3720.html -
http://zilrc.com
ar.wikipedia.org/wiki/الديمقراطية_التشاركية
fr.wikipedia.org/wiki/La_démocratie_participative
https://ar.wikipedia.org/wiki/ديمقراطية_تشاركية
ar.wikipedia.org/wiki/الديمقراطية_التشاركية
http://www.alwasatnews.com/news/206278.html العولمة وتأثيراتها على الدول النامية
https://ar.wikipedia.org/wiki/جمعية_تطوعية
https://fr.wikipedia.org/wiki/Conseil_de_quartier
https://www.alittihad.ae/article/مجالس_الشباب-وصناعة-المستقبل
www.alkhaleej.ae/alkhaleej/
www.iraqja.iq/view.1304 رحيم حسن العكيلي، حق الاطلاع على المعلومات،
https://ar.wikipedia.org/wiki/مجلس_الشباب_البريطاني

الهوامش:

- 1 - Pascal Pintiaux, la demarche forum, outil de democratie participative realite, paris1,france
- 2 - يحي بوافي، جدوى الديمقراطية في مغرب اليوم، مجلة العرب، الصادرة بتاريخ: 2009/09/03، ص 06.
- 3 - بوزيد سراغني، المجتمع المدني والديمقراطية التشاركية كآليتين لتحقيق التنمية، مجلة الباحث للدراسات الأكاديمية، كلية الحقوق والعلوم السياسية بجامعة باتنة 1، العدد الثامن، يناير 2016، ص 514.
- 4 - راجع الموقع الإلكتروني، أطلع عليه بتاريخ: 2018/12/06 الساعة 16:40 العمل الجمعي و آفاق الديمقراطية التشاركية
www.zizvalley.com/Article/3720.html

- 5- محمد سنوسي، ديمقراطية التشاركية وواقع الحوكمة المحلية في الجزائر "مدخل نظري"، مركز جيل للبحث العلمي، مجلة جيل الدراسات السياسية والعلاقات الدولية العدد 15 الصفحة 11. راجع الموقع الإلكتروني: <http://jilrc.com>
- 6- راجع الموقع الإلكتروني، أطلع عليه بتاريخ: 2018/12/05 الساعة 17:23 الديمقراطية التشاركية ar.wikipedia.org/wiki
- 7- المنظمة الدولية للتقرير عن الديمقراطية، مكتب تونس، نهج الرائد البجاوي، المنزه الخامس 2091 أريانة، تونس، ص 13.
- 8- نبيل علي دريس، الديمقراطية التشاركية مقاربات في المشاركة السياسية، مركز الكتاب الأكاديمي للنشر و التوزيع، عمان، الأردن، ط 2017، ص 59.
- 9- محند برقوق، دور المجتمع المدني في ترقية الحكم الراشد، مقارنة في الحسبة الديمقراطية، مركز الشعب للدراسات الاستراتيجية، الجزائر، العدد 08 يناير 2009، ص 03.
- 10- راجع في ذلك راجع في ذلك الموقع الإلكتروني: fr.wikipedia.org/wiki La démocratie participative
- 11- راجع في ذلك الموقع الإلكتروني: ديمقراطية تشاركية <https://ar.wikipedia.org/wiki> بتاريخ: 2016/11/25 الساعة: 11:43.
- 12- الامين شريط، الديمقراطية التشاركية (الأسس والأفاق)، مجلة الوسيط، مجلة دورية تصدر عن وزارة العلاقة مع البرلمان، العدد 06، السداسي الثاني، 2008، ص 40.
- 13- ماجد راغب الحلو، النظم السياسية والقانون الدستوري، منشأة المعارف، الاسكندرية، مصر، ط 2005، ص 213.
- 14- Burdeau G, Droit constitutionnel et institutions politiques, Librairie générale de droit et de jurisprudence (1974), p126.
- 15- راجع الموقع الإلكتروني، أطلع عليه بتاريخ: 2018/12/06 الساعة 18:57 الديمقراطية التشاركية ar.wikipedia.org/wiki
- 16- الامين شريط، الديمقراطية التشاركية (الأسس والأفاق)، مشار إليه، ص 43.
- 17- راجع الموقع الإلكتروني، أطلع عليه بتاريخ: 2018/12/06 الساعة 18:57 العولمة وتأثيراتها على الدول النامية <http://www.alwasatnews.com/news/206278.html>
- 18- الامين شريط، الديمقراطية التشاركية (الأسس والأفاق)، مشار إليه، ص 44.
- 19- راجع الموقع الإلكتروني، أطلع عليه بتاريخ: 2018/12/06 الساعة 18:57 جمعية تطوعية <https://ar.wikipedia.org/wiki>
- 20- راجع الموقع الإلكتروني، أطلع عليه بتاريخ: 2018/12/06 الساعة 20:50 https://fr.wikipedia.org/wiki/Conseil_de_quartier
- 21- راجع الموقع الإلكتروني، أطلع عليه بتاريخ: 2018/12/06 الساعة 21:18 مجالس الشباب- وصناعة- المستقبل <https://www.alittihad.ae/article/>
- 22- راجع الموقع الإلكتروني، أطلع عليه بتاريخ: 2018/12/06 الساعة 21:18 <http://www.alkhaleej.ae/alkhaleej/>
- 23- راجع الموقع الإلكتروني، أطلع عليه بتاريخ: 2018/12/06 الساعة 20:56 مجلس الشباب البريطاني <https://ar.wikipedia.org/wiki/>
- 24- القانون 01-16 المؤرخ في 06 مارس 2016 المتضمن التعديل الدستوري، الجريدة الرسمية، العدد 14 لسنة 2016.
- 25- الامين شريط، الديمقراطية التشاركية (الأسس والأفاق)، مشار إليه، ص 49.
- 26- Courtemanche G, La seconde revolution tranquille democratiser la democratie, montreal, ed Boreal, 2003, P 175.
- 27- المنظمة الدولية للتقرير عن الديمقراطية، مكتب تونس، نهج الرائد البجاوي، المنزه الخامس 2091 أريانة، تونس، ص 12.
- 28- نفس المرجع، ص 13.
- 29- ماجد راغب الحلو وآخرون، حقوق الإنسان، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، مصر، 20015، ص 162.
- 30- رحيم حسن العكيلي، حق الاطلاع على المعلومات، راجع الرابط الإلكتروني: www.iraqja.iq/view.1304 بتاريخ 2018/11/30 الساعة 21:46
- 31- مصطفى عبد الله خشيم، موسوعة علم السياسة (مصطلحات مختارة)، الدار الجماهيرية للنشر والتوزيع، مصراته، ليبيا، الطبعة 02، 2004، ص 419-420
- 32- القانون 10-11 المؤرخ في 22 يونيو 2011، والمتعلق بالبلدية، ج.ر. عدد 37 لسنة 2010.
- 33- المادة 14 من القانون 10-11 المتعلق بالبلدية السالف الذكر.
- 34- انظر المادة 31 من القانون رقم 90-29 المؤرخ في 01 ديسمبر سنة 1990 والمتعلق بالتهيئة والتعمير، الجريدة الرسمية العدد: 52 لسنة 1990.

- 35 - المادة 07 من المرسوم التنفيذي رقم 91-178 المؤرخ في 28 مايو 1991، يحدد إجراءات إعداد مخططات شغل الأراضي والمصادقة عليها ومحتوى الوثائق المتعلقة بها، ج.ر، عدد 26 لسنة 1991.
- 36 - المادة 02 من القانون رقم 98-04 المؤرخ في 15/06/1998 المتعلق بحماية التراث.
- 37 - المادة 03، 14 من المرسوم التنفيذي 01-104 المتضمن إنشاء اللجنة الوطنية والولائية للممتلكات الثقافية.
- 38 - مع التركيز خصوصا على الثروات الطبيعية والمساحات الفلاحية والغابية والبحرية والمائية أو الترفيهية التي تمسها الأشغال وأعمال التهيئة أو المنشآت، كما تخضع أيضاً لتحليل الآثار في البيئة لا سيما في الأماكن والمناظر والحيوان والنبات والأوساط الطبيعية والتوازنات البيولوجية وحسن الجوار (الضجيج، الاهتزازات، الروائح، الدخان، الإصدارات البراقة...) أو في حفظ الصحة والنقاوة العمومية، كما يتضمن أيضاً التدابير التي ينوي صاحب المشروع أو مقدم طلب القيام بها لإزالة عواقب المشروع المضررة بالبيئة أو تخفيضها. انظر المواد: 02، 05 من المرسوم التنفيذي رقم 90-78 المؤرخ في 27 فبراير سنة 1990 والمتعلق بدراسات التأثير في البيئة، الجريدة الرسمية، العدد 10 لسنة 1990.
- 39 - عثمان محمد غنيم، التنمية المستدامة، دار الصفاء للنشر والتوزيع، عمان، الأردن، 2007، ص 27.
- 40 - انظر المادة (02) المرسوم التنفيذي رقم 90-78 المؤرخ في 27 فبراير سنة 1990 والمتعلق بدراسات التأثير في البيئة، السالف الذكر.
- 41 - انظر المادة 36 القانون رقم 03-10 المؤرخ في 19 يوليو 2003، يتعلق بحماية البيئة في إطار التنمية المستدامة، الجريدة الرسمية، العدد 43 لسنة 2003.
- 42 - المادة 37 من ذات القانون.

التعاون الدولي في مكافحة الاتجار غير المشروع في المخدرات عن طريق البحر
International cooperation in combating illicit drug trafficking by sea

فوزية حاج شريف
جامعة عبد الحميد بن باديس مستغانم
hadjcheriffawazia@gmail.com

د/ ساجي علام
جامعة عبد الحميد بن باديس مستغانم

تاريخ الاستلام: 2019/02/07 تاريخ القبول للنشر: 2019/03/20

ملخص:

لقد استعمل الإنسان البحر منذ القدم كوسيلة للعبور و نقل البضائع، غير أنّ هذا الاستخدام ما فتئ يأخذ منحى آخر خاصة بعد تفتن عصابات التجارة غير المشروعة للمسالك البحرية لنقل بضائعهم و على رأسها المخدرات، حيث يمكن تهريب كميات ضخمة من المخدرات من دول الإنتاج إلى دول الاستهلاك وذلك لما يوفره من تسهيلات كصعوبة السيطرة على أعالي البحار العالية و إمكانية التخفي. وقد تنهت الدول إلى خطورة تهريب المخدرات عبر البحار، وأدركت صعوبة إمكانية مكافحتها على إنفراد، مما دفعها إلى بحث سبل التعاون من خلال ابرام الإتفاقيات للتصدي لهذه الظاهرة بما يتفق مع القانون الدولي للبحار.

الكلمات المفتاحية: التعاون الدولي؛ الاتجار غير المشروع؛ المخدرات؛ البحر.

Abstract:

Human The human foot has been used sea as a means of transit and transport cargo, but this use has been unable to take another direction, especially after gangs of illegal trade of goods transport and maritime routes chiefly drugs, where the smuggling of huge amounts of drugs from countries to countries OK so its facilities as the difficulty of controlling the high seas and incognito.

States have come to serious drug smuggling across the seas, and realized the difficulty of access control in private, to discuss ways of cooperation through the conclusion of agreements to address this phenomenon in accordance with the international law of the sea

Keywords: International cooperation; Illicit trafficking; Drugs the sea.

مقدمة:

تعتبر مشكلة الإتجار غير المشروع في المخدرات من أخطر المشاكل التي تواجه العالم في وقتنا الحالي، بغض النظر عن وسائل وأساليب المتاجرة، ونظرًا لما تمثله المساحات البحرية والتي تغطي حوالي ثلاث أرباع المساحة الإجمالية للكرة الأرضية مثلت منذ القدم وسيلة لنقل الركاب والبضائع المشروعة وغير المشروعية على حد سواء.

ولقد اتجه المهربون إلى استخدام الطريق البحري لنقل الكميات الضخمة من المخدرات، نظرًا لما يقدمه هذا المسلك من مزايا لجماعات الاتجار في المخدرات تجعلهم في معزل عن قوات المكافحة خاصة مع شساعة المساحات البحرية.

وتمتد الدول إلى خطورة تهريب المخدرات عن طريق البحر و أدركت صعوبة مكافحتها على انفراد، ما دفع بها إلى التعاون الدولي عن طريق مجموعة من الاتفاقيات الدولية حيث جاءت إتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الإتجار غير المشروع بالمخدرات و المؤثرات العقلية لسنة 1988 لتضع أسس هذا التعاون ، حيث أوجبت على الدول الأطراف في الإتفاقية أن تتعاون و تعزز جهودها لقمع الإتجار غير المشروع بالمخدرات بحرا وأن يكون إطار هذا التعاون هو القانون الدولي للبحار .

وتعرف هذه التجارة غير المشروعة تزايدًا مستمرًا، ومثال ذلك ما أشار إليه تقدير الهيئة الدولية لمراقبة المخدرات لعام 2000، والذي أكد على أن المغرب مزال مصدرًا رئيسيًا "للكراتنج"، حيث ضبط أكثر من 500 طن منه كان في أوروبا مهربًا عبر مضيق جبل طارق إلى اسبانيا وفرنسا والبرتغال، و على غرار ذلك أيضا تمكنت الإدارة العامة للمباحث و الأدلة الجنائية بالتعاون مع قوات خفر السواحل وطيران الشرطة وعدد من أجهزة الشرطة في 12 ماي 2017 من إحباط عملية تهريب كميات كبيرة من المواد المخدرة عن طريق البحر بمنطقة شمالي البحرين على متن قارب بلغت قيمتها 375 ألف دينار بحريني.

بناء على ما سبق نطرح الإشكالية التالية: ما مضمون التعاون الدولي في مكافحة الاتجار غير المشروع في

المخدرات عن طريق البحر؟ وماهي القواعد القانونية المنظمة لهذه المكافحة؟

سنحاول الإجابة على الإشكالية المطروحة من خلال النقاط الآتية:

المحور الأول: الإطار المفاهيمي لتجارة المخدرات عن طريق البحر

المحور الثاني: الإطار القانوني لمكافحة الاتجار بالمخدرات عن طريق البحر

المحور الأول: الإطار المفاهيمي لتجارة المخدرات عن طريق البحر

إنّ تحديد الإطار المفاهيمي لتجارة المخدرات عن طريق البحر يستدعي منا دراسة تعريف المخدرات إلى جانب أنواع المخدرات المهربة عن طريق البحر، مع ذكر أهم الأساليب والوسائل المعدة لذلك، بالإضافة إلى بيان أسباب لجوء المهربين إلى الطرق البحرية لتهريب المخدرات.

أولاً: تعريف المخدرات.

أ. المخدرات لغةً:

جاءت من اللفظ "خدر" ومصدره التخدير، ويعني الستر، ويقال أنّ المخدر هو الفتور والكسل الذي يعتري شارب الخمر في ابتداء السكر، أو أنّها الحالة التي يتسبب عنها الفتور والكسل والسكون الذي يعتري متعاطي المخدرات¹.

ب. المخدرات شرعاً:

أطلق عليها لفظ "المفترات"، وتعني "كلّ ما يغيب العقل والحواس دون أن يصيب ذلك النشوة والسرور، أما إذا صحب ذلك نشوة فإنّه مسكر"².

ج. المخدرات قانوناً:

يقصد بها مجموعة من المواد، تسبّب الإدمان وتسمم الجهاز العصبي، ويخطر تناولها أو زراعتها أو صنعها لأغراض يحددها القانون، ولا تستعمل إلاّ بواسطة من يرخّص له بذلك³.

د. المخدرات في اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الاتجار غير المشروع بالمخدرات والمؤثرات العقلية 1988م:

يقصد بتعبير المخدرات أية مادة طبيعية كانت أو اصطناعية من المواد المدرجة في الجدول الأول والثاني من الاتفاقية الوحيدة للمخدرات سنة 1961، ومن تلك الاتفاقية بصيغتها المعدلة ببروتوكول سنة 1972⁴، ونصّت الاتفاقية على اختصاص منظمة الصحة العالمية WHO بتعديل الجداول المرفقة بالاتفاقية وفقاً للمستحدثات والأنواع الجديدة في مجال المخدرات⁵.

ثانياً: أنواع المخدرات المهربة عن طريق البحر

تتنوع المخدرات المهربة عن طريق البحر من مناطق الإنتاج أو مراكز التوزيع وهي كالاتي:

أ. مجموعة الحشيش: يعرف الحشيش انتشاراً في العالم، بحيث ينبت برياً، في دول آسيا الوسطى والسودان، وتأتي جنوب افريقيا في مقدمة الدول المنتجة للحشيش الذي يزرع في العراق، ثم تليها دول آسيا الوسطى والمكسيك وكولمبيا والمغرب والولايات المتحدة الأمريكية والكثير من الدول الأخرى، وتشير إحصائيات برنامج الأمم المتحدة الدولي المعني بمكافحة المخدرات في تقريره الإحصائي عام 1999 إلى وجود زيادة ضخمة في استخدام الطريق البحري حوالي 850 طناً سنة 1998⁶، فضلاً عما أثبتته تقرير الأمانة العامة للأنتربول سنة 1997 بضبط 36 طناً من الحشيش على متن سفينة قادمة من المغرب*، ومثال ذلك أيضاً إحباط تهريب 35 كيلوغراماً من الحشيش بالقرب من أحد الجزر الكويتية سنة 2000.

ب. مجموعة الأفيونيات: ومصدرها نبات الخشخاش الذي ينبت برياً في منطقة شرق البحر المتوسط في عصور ما قبل التاريخ، وبلغت كمية الأفيونيات المضبوطة بنسبة 1%، وذلك لتفضيل المهربين الطرق البرية أكثر في تهريب هذا النوع من المخدرات⁷.

ج. مجموعة الكوكايين: ومصدرها نبات الكوكا، حيث بلغت الكمية المهربة بحراً 41% على مستوى العالم سنة 1997، ومثال ذلك ما تم ضبطه من طرف الأمن الوطني المغربي سنة 1997 في قضية واحدة بلغ وزنها 6 طن تقريباً تم حذفها في البحر على شواطئ الدار البيضاء.

د. مجموعة الأمفيتامينات: وتشمل العقاقير ذات التأثير المشابه، والتي بدأ تهريبها عن طريق البحر بدايةً من 1967.

هـ. مجموعة عقاقير الهلوسة: وأشهر عقاقير هذه المجموعة عقار L.S.D، وإنتاجه مركز في الدول المتقدمة كميائياً، مثل الولايات المتحدة الأمريكية وهولندا، حيث بلغت نسبة تهريبه عن طريق البحر 5%⁸.

ثالثاً: وسائل تهريب المخدرات عن طريق البحر

تتمثل وسائل تهريب المخدرات عبر البحر في استعمال:

1. السفن الصعبة للكشف، وهي سفن مصممة بشكل يقلل من إمكانية كشفها مادياً أو بصرياً أو الكترونياً أو سمعياً، وتتمتع بدرجة عالية من الفعالية والسرعة، ويمكن أن تحمل نصف طن من المخدرات، ومن مزايا هذه السفن أنها لا ترى على بعد واحد كيلومتر، ويكثر استخدام هذا النوع من السفن في البحر الكاريبي لتهريب الكوكايين.

2. استخدام الدراجات النارية المائية، وخاصةً عبر مضيق جبل طارق من المغرب إلى إسبانيا والبرتغال وفرنسا.⁹

3. استخدام الحسكة* في تهريب المخدرات بحراً، وهي وسيلة استخدمها المهربون من بدو سيناء في الكميات التي لا تزيد عن 200 كيلوغرام.

4. استخدام الزوارق السريعة واليخوت الفاخرة وسفن الصيد والسفن الشراعية.¹⁰

5. استخدام مراكب وزوارق ذات تقنيات متطورة مزودة بأسلحة أوتوماتيكية ومعدات تقنية تسهم في تحضير شحنات المخدرات وتأمينها بجانب استخدام أجهزة تشويش عالية للتشويش على أجهزة التنصت، التابعة للأجهزة المعنية بمكافحة المخدرات.

6. استخدام عصابات التهريب لنظام الأقمار الصناعية لتحديد أماكن المخدرات التي يلقونها في البحر عند مهاجمة أجهزة المكافحة لهم.¹¹

7. جمع المهربين لطريقتين معاً لنقل المخدرات من مناطق الإنتاج إلى مناطق الاستهلاك، ومثال ذلك قيام سفينة بنقل كميات من المخدرات ثم تتوقف في عرض البحر لتقوم طائرة هليكوبتر بنقل هذه الكمية، وتتجه إلى مناطق نائية ثم تقوم السيارات بنقلها إلى مناطق الترويج.

8. استخدام الغواصات (جيب) والتي يتراوح طولها بين السبعة أمتار دون أن يكون بها محرك، ومزودة بجهاز استقبال ويتم استخدامها في تهريب المخدرات عن طريق البحر بواسطة جهاز تحكم عن بعد.

9. إخفاء المخدرات في جسم شبيه بالطوربيد مثبت بأسفل السفينة تحت خط الماء، بحيث يمكن سحب هذا الجسم دون لفت انتباه أحد، ولقد استخدم هذا الأسلوب في كلٍّ من الولايات المتحدة الأمريكية وسيريلانكا والبرتغال.
10. استخدام قطع الأسطول البحري في تهريب المخدرات، ومثال ذلك اعتراض دولة من دول أمريكا اللاتينية لأسطولها البحري وأسفر هذا الاعتراض عن ضبط ربع طن من الكوكايين الذي كان مهربًا إلى الولايات المتحدة الأمريكية.¹²
11. استخدام وسائل النقل المشروعة في نقل كميات ضخمة من المخدرات، ومثال ذلك ما حدث في مصر أواخر نوفمبر سنة 1984 حيث قامت عصابة تهريب مصرية لبنانية بنقل 16 طن من الحشيش داخل 2 كونتينير تم شحنها من بيروت إلى قبرص ومن قبرص إلى ميناء الاسكندرية البحري على ظهر سفينة "لينتال" التي تحمل علم ألمانيا الغربية، وكانت أوراق الشحن تشير إلى أنّ الحمولة عبارة عن أدوات كهربائية لإبادة الناموس.¹³
- كما يتم إخفاؤها أيضا داخل حاويات بها فحم أو معادن أو حبوب أو أوان زجاجية أو شاي أو بذور السمسم، وأماكن الإخفاء داخل المركبات البحرية كثيرة، ومنها على سبيل المثال:
- أسفل الطرود داخل عنابر الشحن، فقد ضبطت السلطات المصرية 5 أطنان من الحشيش مخبأة أسفل 18 طردًا تحتوي على علب معجون الطماطم.
 - بين طرود أسماك الجمبري المجمد المحشو بالكوكايين أو حتى طرود الدجاج المحشو بالحشيش.¹⁴
 - إخفاء المخدرات في مخابئ سرية بالسيارات التي يتم شحنها على وسائل النقل البحري.
 - إخفاء المخدرات داخل تجويف سري بقاع السفينة.
 - داخل خزانات المياه الاحتياطية أو خزانات المياه الخاصة بحفظ توازن السفينة وثلاجة حفظ المأكولات.¹⁵
 - تعليق المخدرات حول جسم السفينة من الخارج تحت خط المياه بعد تغليفها جيدًا بأكياس من البلاستيك والنايلون.
 - إخفاء المخدرات في الصواري المجففة والحواجز الواقية الموجودة بين السطح والبدن في المراكب الشراعية، وفي ديكورات اليخوت الفخمة والحيز الموجود فوق خزانات الوقود، وفي الخزانات الموجودة في جميع غرف السفينة وغرف القيادة وغرف طاقم الباخرة وغرف المسافرين، وصالونات السفينة، بالإضافة إلى الحيزات الموجودة بين المفاصل الأرضية.

12. استخدام الأختام المغشوشة للحاويات بفتح الحاويات بعد إغلاقها، ووضع المخدرات بها ومن ثم إعادة إغلاقها وختمها بالأختام المغشوشة والمقلدة، وبعد ذلك تتسلل العصابات إلى المستودعات أو الأرصفة في موانئ الوصول لاستلام ما بداخل الحاويات من مخدرات، ومن ثم إعادة ختمها مرة أخرى.¹⁶

13. اعتماد أكثر من وسيلة واحدة في عملية تهريب واحدة، كأن يصار إلى شحن المخدرات بواسطة سفن كبيرة إلى المياه الإقليمية لإحدى الدول أو بمحاذاتها، ومن ثم يتم نقلها إلى أراضيها عبر مراكب صيد أو عبر زوارق صغيرة.¹⁷

14. التصبير: أي تخزين المخدرات في مياه البحر تحسباً للفرصة المواتية، وذلك بعد الوصول إلى مناطق الإنزال، وإن لم تسمح الظروف الجوية وحالة الحراسة بإنزال شحنات المخدرات،¹⁸ هنا يلجؤون إلى تخزين المخدرات في مياه البحر إلى أن تحين الفرصة المناسبة لإدخالها إلى البلاد.*

15. البشلة: أي عملية انتشار المخدرات من قاع البحر بعد التخزين،¹⁹ ويتم انتشارها بواسطة حبل تثبيت فيه أعداد كثيرة من السنابير الكبيرة والأحجار لتغوص في القاع، ويمسك بطرف الحبل فريقان كل منهما في قارب صغير، ويقومون بمسح منطقة التصبير إلى أن يلتقطوا طرف الحبل المربوط به شحنة المخدرات، ومن ثم يتم انتشارها ونقلها إلى الشاطئ.²⁰

رابعاً: أسباب لجوء المهربين إلى الطرق البحرية لتهريب المخدرات

هناك عدة أسباب تدفع بالمهربين إلى استعمال الطرق البحرية لتهريب المخدرات وهي:

أ. الأسباب الطبيعية:

1. تشغل المسطحات المائية ما يقارب نسبة 73% من سطح الكرة الأرضية، فهي وسيلة الربط الأساسية بين مختلف القارات، وهو ما يبرر استخدام النقل البحري في نقل البضائع والأشخاص بباقي وسائل النقل؛ رغم وجود طرق برية وجوية متطورة، وذلك نظراً لشمولية امتداد النقل البحري لشتى بقاع الأرض.
2. تركز مناطق إنتاج المخدرات بين دول أمريكا الجنوبية وبعض الدول الإفريقية، وهي مناطق ذات وجهات بحرية، الأمر الذي يدفع المهربين إلى استغلالها في تهريب المخدرات على اعتبار أنها أقرب وأيسر الطرق.
3. الامتدادات الساحلية البحرية لبعض الدول المنتجة أو المستهلكة للمخدرات، والتي تصل إلى مئات الأميال البحرية، والتي من شأنها أن تصعب من إمكانية فرض السلطات الأمنية لسيطرتها على هذه الامتدادات.²¹

ب. الأسباب القانونية:

يعدّ التنظيم الدولي للسيادة على المناطق البحرية من أكثر المسائل القانونية تعقيداً، لأنه يمنح الدول مجموعة من الحقوق باختلاف تقسيمات المياه البحرية، ونظراً لتعدد تقسيمات المسطحات البحرية²² المجاورة لأقاليم الدول وتباين حقوق السيادة عليها، وعدم الإجماع الدولي على القواعد المنظمة لممارستها حتى الآن يترك لمهربي المخدرات عن طريق البحر العديد من الثغرات التي يمكن استغلالها في عمليات التهريب، خاصةً من خلال

استغلال حرية الملاحة في أعالي البحار وحق المرور البريء في المياه الإقليمية، الأمر الذي يحفز المهربين لهذا النوع من المسالك.

1. إنَّ كلَّ سفينة تخضع لقانون الدولة التي ترفع علمها، ويشير الواقع إلى تلاعب الشركات المالكة للسفن بما ترفعه من أعلام، بغضِّ النظر عن جنسيتها الحقيقية مع تسجيل هذه السفن في الدول الأقل فرضاً للضرائب، ويعطي هذا التلاعب فرصاً ذهبية للمهربين مستغلين في ذلك التسيب القانوني، فضلاً على عدم قدرة هذه الدول من إحكام سيطرتها في البحر العالي لقلّة الإمكانيات المادية البحرية.²³

د. الأسباب الواقعية:

1. سهولة إخفاء الشحنات الضخمة من المخدرات عن طريق البحر أكثر من أيّ وسيلة أخرى، وفي هذا السياق ضبّطت السلطات الجزائرية ما يقارب 640.700 كلغ من الكيف المعالج سنة 1994 على متن سيارات كانت في طريقها إلى مرسيليا عبر الباخرة الجزائرية "الجزائر 3".
2. انخفاض تكاليف الشحن البحري،²⁴ فهي تعدّ من أرخص وسائل النقل، مقارنةً بالنقل الجوي والبري، ويرجع ذلك إلى الساعات الهائلة لحمولة السفن وانخفاض أجور صيانتها.²⁵
3. الطبيعة الخاصة للنقل البحري من حيث كثافة الحركة وتصميم السفن الذي ينعكس بوجود أماكن كثيرة تصلح لإخفاء المخدرات.²⁶
4. تعدّ السفن من أصعب الأماكن في التفتيش والبحث عن الممنوعات، فقد يستغرق فك صامولة ربط غطاء الخزان وقتاً طويلاً وبمعرفة مهندس، بالإضافة إلى كثرة أماكن الإخفاء داخلها.²⁷

المحور الثاني: الإطار القانوني لمكافحة الاتجار بالمخدرات عن طريق البحر

إنّ تحديد الإطار القانوني لمكافحة الاتجار بالمخدرات عن طريق البحر، يقتضي معرفة الأحكام القانونية الدولية الخاصة بمكافحة تهريب المخدرات عبر البحر، بالإضافة إلى الأحكام الخاصة بطلب الإذن باتخاذ تدابير ضدّ السفن المشتبه فيها إلى جانب الالتزام بتأمين السلامة في البحار وعدم الإضرار بمصالح الدول الأخرى.

أولاً: الأحكام القانونية الخاصة بمكافحة الاتجار بالمخدرات عن طريق البحر

نتطرق في هذا الصدد إلى اتفاقيتي قانون البحار لسنة 1982، واتفاقية مكافحة الاتجار الدولي غير المشروع في المخدرات والمؤثرات العقلية لسنة 1988.

أ. اتفاقية الأمم المتحدة لقانون البحار لسنة 1982:

هي أول اتفاقية متعددة الأطراف، تولى أهمية لهذا المشكل وتورد له أحكاماً من خلال نص المادة 108، والتي جاءت تحت عنوان: "الاتجار غير المشروع في المخدرات والمواد التي تؤثر على العقل" بنصها على ما يلي:

- تتعاون جميع الدول في قمع الاتجار غير المشروع في المخدرات والمواد التي تؤثر على العقل بواسطة السفن في أعالي البحار بما لا يخالف الاتفاقيات الدولية.

- لأي دولة لديها الأسباب المعقولة للاعتقاد بأن سفينة ترفع علمها تقوم بالاتجار غير المشروع في المخدرات أو المواد التي تؤثر على العقل أن تطلب تعاون الدول الأخرى لقمع هذا الاتجار.²⁸

غير أن نص المادة 108 جاء عامًا، ولم ينطوي على تحديد كيفية التعاون، كما أن الاتجار غير المشروع في المخدرات لم يرد ضمن الأسباب التي تبرر التدخل ضد سفينة أجنبية في أعالي البحار،²⁹ على عكس جرائم القرصنة حيث تجيز الاتفاقية في نص المادة 105 للدول في أعالي البحار أو أي مكان آخر أن تضبط سفينة قرصنة أو أي سفينة أخذت بطريق القرصنة أو وقعت تحت سيطرة القرصنة³⁰، ورغم هذا فقد نظم القانون البحري حدود سيادة الدول على المسطحات البحرية المجاورة لأقاليمها، وأطلق حرية الملاحة في أعالي البحار على أساس عدم خضوعها لسيادة الدول، غير أنه سارع بوضع مجموعة من القيود على هذه الحرية، خاصة فيما يتعلق بالاتجار بالمخدرات ومنها:

1. تقييد حق المرور البريء للسفن في المياه الإقليمية:

طبقاً لنص المادة 18 الفقرة 2و1 من اتفاقية قانون البحار لسنة 1982، فإنه حق مشروع لأي دولة أجنبية، غير أنه نص في المادة 19 من نفس الاتفاقية على أن السفن التي تتوافر على شهادات قوية على حملها مواد مخدرة تفقد صفة المرور البريء ويعطي هذا للدولة الساحلية الحق في توقيفها واتخاذ الإجراءات القانونية ضدها، ويسهم هذا النص في زيادة فاعلية الرقابة، حيث تعدد السفن المارة في المياه الإقليمية إلى إلقاء شحنات المخدرات إلى المياه، ويقوم أعوانها بالتسلل لالتقاطها بناءً على تخطيط مسبق، بينما تستمر السفينة في مرورها البريء.³¹

2. تقييد حرية الملاحة في أعالي البحار:

جاء النص على هذا القيد في المادة 108 الفقرة 2و1 من اتفاقية 1982، والتي نصت على ضرورة تعاون الدول في مكافحة الاتجار غير المشروع في المخدرات وإلزام أية دولة تتوافر لديها الأسباب المعقولة للاعتقاد بأن أي سفينة ترفع علمها تقوم بالاتجار بالمخدرات أن تطلب تعاون الدول الأخرى لقمع هذا الاتجار.³²

3. حق الزيارة والمطاردة الحديثة للسفن المشتبه فيها:

يعود حق الزيادة إلى العرف الدولي البحري الذي يجيز هذا الأمر، بهدف حفظ الأمن والنظام في أعالي البحار عن طريق التأكد من صحة رفع السفينة لعلم الدولة التي تنتمي إلى جنسيتها، فالشبهة في صحة العلم دليل على قيام السفينة بأعمال غير مشروعة، وإذا ثبت هذا الاشتباه تقوم السفن المكلفة بهذا الإجراء بمراجعة وثائق السفينة والتأكد من حمولتها، فإذا ثبت هذا الاعتقاد جاز لهم اتخاذ الإجراءات ضدها، وفي حال ثبوت العكس يحق للسفينة الموقوفة طلب التعويض.³³

أما حق المطاردة الحثيثة فهو حق يثبت للدول الساحلية في ملاحقة السفن التي يشتبه بقيامها بالاتجار في المخدرات أو لمخالفات قانونية³⁴، وتتم المطاردة بشروط وتتوقف هذه المطاردة بمجرد نجاح السفينة المطاردة في الدخول إلى البحر الإقليمي لدولتها أو دولة أخرى.

4. قصر رفع اللعلم للدولة ذات العلاقة بالسفينة

لقد تضمنت هذا المبدأ المادة 91 من اتفاقية قانون البحار، والذي يتبلور في ضرورة قيام علاقة حقيقية بين الدولة والسفينة لكي يحق للدولة منح السفينة جنسيتها وعلمها، وفي مثل هذه الأحوال من الإجماع فإن هذه الاتفاقية منحت حق عدم الاعتراف بالجنسية المدّعاة ومعاملتها باعتبارها سفينة عديمة الجنسية³⁵، و تجدر الإشارة أن هذه الإتفاقية منحت الاختصاص القضائي لدولة علم السفينة عكس جريمة القرصنة التي منحت اختصاصها القضائي لكل الدول.³⁶

ب. إتفاقية مكافحة الإتجار غير المشروع في المخدرات والمؤثرات العقلية لسنة 1988:

استحدثت هذه الاتفاقية العديد من الأحكام الخاصة بهذا النوع من الإتجار، حيث تضمنت في ديباجتها تعزيز التعاون الدولي في مجال منع الإتجار غير المشروع في المخدرات عبر البحر، كما احتوت الاتفاقية على المادة 17 التي جاءت تحت عنوان "الإتجار غير المشروع عن طريق البحر والمكونة من 11 فقرة والتي تضم أحكاما على درجة عالية من الابتكار في مجال تعزيز القانون الدولي في منع السفن من ممارسة هذا النوع من الإتجار غير المشروع³⁷.

يعتبر نص المادة 108 من إتفاقية "قانون البحار" أساسا للمادة 17 من إتفاقية 1988 وخاصة الفقرة الأولى منها، والتي تفرض أقصى حد ممكن من التعاون، ولقد وسع نطاق الفقرة الثانية من المادة 17 بإشتمالها السفن ذات الجنسية وعديمة الجنسية على حد سواء.³⁸

ج. الإتفاقية العربية لمكافحة الإتجار غير المشروع بالمخدرات والمؤثرات العقلية تونس 1994

الجدير بالذكر أن مجلس وزراء الدّاخلية العرب اعتمد في دورة انعقاده الحادية عشر في يناير 1994 بتونس إتفاقية عربية لمكافحة الإتجار غير المشروع في المخدرات والمؤثرات العقلية أحكامها مطابقة لأحكام إتفاقية 1988 مع عدم احتواء الإتفاقية العربية على الأحكام الخاصة بالرقابة على السّلائف والكيماويات، ودخلت حيز التنفيذ في يوليو 1996، فقد انطوت الإتفاقية على نص المادة 14 و التي جاءت بعنوان "الاتجار غير المشروع عن طريق البحر" و تضمنت هذه المادة احدى عشرة فقرة ، إلا أنّ الدول الأطراف في الإتفاقية لم تبادر إلى إتخاذ إجراءات تنفيذية لأحكام نص المادة 14 إلا منتصف سنة 1996.³⁹

ثانيا: الإجراءات القانونية الدولية للتدخل في شأن السفن

إذا كان مجال تطبيق المادة 17 من اتفاقية الأمم المتحدة لسنة 1988 هو المسطحات البحرية خارج البحر الإقليمي إلا أنه لا يجوز التعرض للسفن إلا بوجود أسباب وجيهة لذلك كالاتجار غير المشروع في المخدرات، كما

لا يجوز للدولة التي اشتهت أن تطلب مساعدة دولة أخرى للتصدي لهذا النشاط الإجرامي على أنه في جميع الأحوال حددت المادة 17 مجموعة من الإجراءات يتعين اتخاذها ضد السفينة⁴⁰.

أ. التعاون والتنسيق بين الدول المعنية

وذلك من خلال:

1. طلب الدولة المشتبهة المساعدة من الدول الأخرى

ورد في الفقرة الثانية من المادة 17 "يجوز للطرف الذي تكون لديه أسباب معقولة للاشتباه في أن إحدى السفن التي ترفع علمه أو لا ترفع علما ولا تحمل علامات تسجيل، ضالعة في الاتجار غير المشروع، أن يطلب مساعدة أطراف أخرى على منع استخدامها لهذا الغرض ويجب على الأطراف التي يطلب إليها ذلك أن تقدم المساعدة المطلوبة منها في حدود الإمكانيات لديها"⁴¹.

وفقا لما ورد في نص هذه الفقرة فإنه يجوز للدولة التي تعمل سفنها في الاتجار غير المشروع في المخدرات أن تطلب مساعدة دولة أخرى لقمع هذه المتاجرة، وتشير عبارة "في حدود الإمكانيات المتاحة لديها" أن هناك دولا لديها قيود عملية تمنعها من ممارسة اختصاصها على هذه السفن مما يدفعها إلى طلب المساعدة⁴².

كما يتبين من نفس الفقرة الثانية على جواز طلب المساعدة في تفتيش السفن التي "لا ترفع علما ولا تحمل علامات التسجيل" والمقصود بها السفن عديمة الجنسية، وعليه يجوز لأية دولة اشتهت في هذه السفينة أن تطلب مساعدة دولة أخرى في ضبطها⁴³.

غير أنه في جميع الأحوال يبقى طلب المساعدة مسألة جوازية تقدرها الدولة الطالبة للمساعدة حسب إمكانياتها الخاصة في القيام بالضبط من عدمه، وذلك استنادا إلى عبارة "يجوز" في نص الفقرة⁴⁴.

2. ضرورة وجود التنسيق بين الدول المعنية

لم تقتصر المادة 17 في فقرتها الأولى من نفس الاتفاقية السالفة الذكر من التأكيد على ضرورة تعاون الأطراف إلى أقصى حد ممكن بما يتفق مع القانون الدولي للبحار بل إنها تعدت ذلك لتحديد أسلوب هذا التعاون في فقرتها الثالثة والتي أكدت على السفن التي تمارس حرية الملاحة وفقا للقانون الدولي، وجاء هذا النص ليطبق على السفن الأجنبية التي ترفع علم طرف آخر أو تحمل علامات تسجيل خاصة به⁴⁵، ولقد حددت نفس الفقرة مجموعة من الإجراءات مثل إخطار الدولة التي ترفع السفينة علمها بذلك، وأن يطلب منها إثباتات للتسجيل وأن تطلب إذنا باتخاذ التدابير الملائمة لذلك⁴⁶.

وبالرجوع لنص الفقرة الرابعة من نفس المادة فإنها تحدد ضوابط الإذن، وتجدر الإشارة إلى أن الإذن الذي تمنحه دولة العلم في كل من الفقرتين الثالثة والرابعة لا يقصد به بأي حال من الأحوال النيل من حقوق دولة العلم فيما يتعلق بسفيتها، فالأمر كله يرجع للسلطة التقديرية لها⁴⁷ في السماح باتخاذ إجراءات من عدمه

48

في حين فرضت المادة 17 مجموعة من القيود على الدولة الطالبة، ومنها أن يتم تنفيذ الإذن بتفتيش فئات معينة من السفن أو الطائرات وهي السفن الحربية والطائرات العسكرية أو سفن وطائرات أخرى تحمل علامات واضحة، مع سرعة إبلاغ دولة العلم بنتائج أي إجراء تتخذه الدولة المتدخلة⁴⁹.

وتجدر الإشارة إلى أنه إذا كان لدولة العلم أن تستجيب لطلب اتخاذ إجراءات ضد سفنها في أعالي البحار، فإن لها حق رفض هذه الطلبات ولكن إذا ما قبلت فإنه يتعين عليها الرد صراحة على ذلك، على أنه لا يجب أن يفسر عدم الرد على أنه قبول ضمني وعليها في ذلك أن تقرر على الفور استلام طلب الإذن وأن تؤكد أيضا صفتها كدولة علم، بالإضافة إلى توضيحها المدة التي يحتمل انقضاءها قبل إرسال الرد⁵⁰.

ثالثا: الالتزامات الواقعة على الدول الأطراف لقمع الاتجار غير المشروع بالمخدرات

يتعين على عاتق دولة علم السفينة المشتبه فيها والدولة المتدخلة لقمع الاتجار غير المشروع بالمخدرات أن تراعي مبدأ السلامة في البحار وعدم الإضرار بمصالح الدول الأخرى.

أ. الإلتزام بتأمين السلامة في البحار وعدم الإضرار بمصالح الدول الأخرى

يتعين على الدول أن تراعي تأمين السلامة في البحار والتي تتضمن أمن الأشخاص و السفن و البضائع، و يقع هذا الإلتزام الدولي على عاتق دولة علم السفينة و كذا الدولة التي تتدخل في شأن سفينة ترفع علم دولة أخرى، وذلك لمكافحة الاتجار غير المشروع في المخدرات عن طريق البحر إلى جانب الإلتزام بعدم الإضرار بمصالح الدول الأخرى سواء المصالح القانونية أو التجارية⁵¹.

1. الإلتزام بتأمين السلامة في البحار:

ويقع هذا الإلتزام على عاتق دولة علم السفينة المشتبه بها وأيضا على الدولة المتدخلة.

- الإلتزام دولة العلم بتأمين السلامة في البحار:

يقع على دولة العلم أن تتخذ جميع الإجراءات القانونية والإدارية لضمان هذا التطبيق، فلكي يسمح لهذه الأخيرة بالإبحار يجب أن تكون مزودة بالشهادات التي تطلبها الإتفاقيات الدولية المتعلقة بتصميم السفينة وبناءها ومعداتنا، وتكوين طواقمها، كما يتعين عليها أيضا أن تقوم بتفتيش دوري لضمان إحترام تلك القواعد الدولية⁵²، وعلى الدول الأخرى أن تقبل هذه الشهادات كدليل على حالة السفينة وأن تعتبرها ذات حجّة مماثلة لحجّة الشهادات التي تصدرها سلطاتها، وذلك في حال ما لم تكن بيانات السفينة مطابقة مع حالتها⁵³.

- الإلتزام الدولة المتدخلة بتأمين السلامة في البحار:

يتعين على الدولة التي تقوم بالتفتيش استنادا إلى نص المادة 17 أن تجتنب تعريض الأشخاص والسفينة والبضائع للأخطار، وفي حال قيام مقاومة من السفينة المشتبه فيها يجب أن تواجه هذه المقاومة بالقدر الكافي واللازم والمناسب لإتمام عملية قمع الإتجار غير المشروع في المخدرات عن طريق البحر، مع إعلام الدولة صاحبة السفينة بما تسفر عليه نتائج التفتيش⁵⁴.

2. الإلتزام بعدم الإضرار بمصالح الدول الأخرى:

على الدولة المتدخلة لدى تنفيذها بأحكام المادة 17 من اتفاقية 1988 أن تولي الإعتبار الواجب لضرورة عدم الإضرار بالمصالح التجارية والقانونية لدولة علم السفينة، أو لأي دولة أخرى معينة وذلك وفقاً لما ورد في الفقرة الخامسة من نفس الاتفاقية⁵⁵، و نعود في هذا المقام للمبدأ العام المقرر في المادة 300 من إتفاقية قانون البحار لسنة 1982 وهو مبدأ حسن النية في العلاقات الدولية وعدم التّعسف في استعمال الحق، حيث يتعين على الدولة المتدخلة أن تستهدف الاتجار غير المشروع في المخدرات دون الإضرار بالمصالح التجارية للدول وذلك باتباع إجراءات المكافحة في خط ملاحي محدد⁵⁶، مع مراعاة القواعد القانونية الدولية من ضرورة إخطار دولة العلم بشأن سفينتها التي ترتكب الاتجار غير المشروع في المخدرات والحصول على ترخيص منها لإتخاذ إجراءات الضبط نحو تلك السفينة و إخطارها أيضاً بنتائج التفتيش.⁵⁷

خاتمة:

لقد تناول المقال موضوع التعاون الدولي في مكافحة الإتجار غير المشروع في المخدرات عن طريق البحر، من خلال دراسة الجانب المفاهيمي للإتجار غير المشروع في المخدرات عن طريق البحر مع تبيان الجانب القانوني لهذا التعاون.

وخلص المقال إلى النتائج التالية:

- أنّ أعالي البحار أصبح ملاذا لعصابات للإتجار في المخدرات وهذا ما إقتضى التعاون الدولي لكبح هذا النوع من الإتجار.

- أنّه وبالرغم من خطورة وحجم الاتجار بالمخدرات عن طريق البحر إلا أنّ النصوص القانونية قليلة إذ تخلوا الإتفاقيات الخاصة بالمخدرات من ذلك عدا نص المادة 17 من اتفاقية الأمم المتحدة لسنة 1988.

- أنّ إتفاقية قانون البحار لسنة 1982 لم تعتبر جريمة الاتجار غير المشروع في المخدرات ضمن أسباب التدخل في أعالي البحار.

وخلص المقال إلى التوصيات الآتية:

1/ العمل على إتخاذ ترتيبات مشددة لتفتيش السفن وتدريب الأجهزة المختصة بذلك، وتزويدها بمختلف التقنيات الحديثة للتفتيش.

2/ تزويد الدول الفقيرة بالإمكانات الفنية والمادية لزيادة قدرتها على المكافحة.

3/ ضرورة التنسيق بين الدول الأعضاء في الإتفاقية الدولية لمكافحة تهريب والاتجار بالمخدرات عن طريق البحر، والعمل على تبادل المعلومات والخبرات.

4/ تبادل الدول للمعلومات الخاصة بجماعات تهريب والوسائل المستعملة في ذلك ومختلف المسالك البحرية المعتادة الاستعمال.

5/ تفعيل وتجسيد نصوص الإتفاقيات الدولية الخاصة بمكافحة الإتجار غير المشروع في المخدرات عن طريق البحر.

المراجع:

1- الاتفاقيات الدولية:

- اتفاقية الأمم المتحدة لقانون البحار لسنة 1982.

- إتفاقية مكافحة الإتجار غير المشروع في المخدرات والمؤثرات العقلية لسنة 1988.

2- الكتب:

- ابن منظور الأنصاري، لسان العرب، المجلد 4، دار الكتب العلمية، ط 1، مصر، 2003.

²- جبر صالح علي بدر، علاج الإدمان دراسة مقارنة بين الآليات المستخدمة في كل من دولة الإمارات العربية المتحدة وبريطانيا، الدبلوم الالكتروني في التخطيط الاستراتيجي لمكافحة المخدرات، دبي، 2012.

³- الاتجار غير المشروع بالمخدرات والمؤثرات العقلية وغسل الأموال، مجموعة العمل المالي لمنطقة الشرق الأوسط وشمال افريقيا، تقرير التطبيقات عن الاتجار غير المشروع بالمخدرات والمؤثرات العقلية وغسل الأموال، 2011.

⁴- سامي سالم الحاج قانون البحار الجديد بين التقليد والتجديد، معهد الإنماء العربي، لبنان، 1980.

⁵- سمير محمد عبد الغني طه، مكافحة الدولية للمخدرات عبر البحار، ط 1، دار النهضة العربية، مصر، 2002.

⁶- عادل أحمد مشموشي، المخدرات ماهيتها- مخاطرها- مكافحتها، ط 1، بدون اسم الناشر، لبنان، 2014.

⁷- محمد فتحي عيد، أساليب التهريب وطرق المكافحة والتعاون الدولي، أعمال ندوة مكافحة تهريب المخدرات عبر البحر، ط 1، جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية، الرياض، 2001.

⁸- محمد فتحي عيد، المخدرات عبر الحدود والمشكلات والحدود، جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية، الرياض، 1994.

⁹- محمد فاروق عبد الحميد، التعاون الدولي البحري في مجال مكافحة المخدرات، جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية، 2002.

¹⁰- ناصر بن علي الزلفاوي، مشكلة تهريب المخدرات والمؤثرات العقلية عبر البحر "الواقع والتحديات وآليات الاتصال"، جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية، 2001.

3- الأطروحات:

- رشيدة بن صالح، الاتجار غير المشروع في المخدرات من منظور القانون الدولي، أطروحة دكتوراه، جامعة الجزائر 1، كلية الحقوق بن يوسف بن خدة، 2015.

²- Gallouet Emmanuelle, Le Transport Maritime De Stupéfaiants, Thèse De Doctorat, Ecole Doctorale Des Science Juridique Et Politiques, Université D'aix- Marseille, 2013.

4- المذكرات :

- زوينة هدى، الاستراتيجية الدولية لمكافحة المخدرات وتطبيقاتها في القانون الجزائري، مذكرة ماجستير، جامعة الجزائر 1، كلية الحقوق، 2011.

²- فالج مفلح القحطاني، دور التعاون الدولي في مكافحة تهريب المخدرات عبر البحار، رسالة ماجستير، جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية، قسم العلوم الشرطية، دبي، 2008.

³ - مريم عمراني، الآليات الأمنية لمكافحة جرائم المخدرات، جامعة الجزائر 1، كلية الحقوق بن عكنون، الجزائر، 2012.

5- المواقع الإلكترونية:

- الفاتح عبد الرحمان محمد، دور الإسلام في مكافحة المخدرات، مجلة الإسلام اليوم، 21 مارس 2016، الموقع:

WWW.Islamtoday.net

www.sknewsarabia.com²

هوامش البحث:

¹- ابن منظور الأنصاري، لسان العرب، المجلد 4، دار الكتب العلمية، ط. 1، مصر، 2003، ص. 232.

²- الفاتح عبد الرحمان محمد، دور الإسلام في مكافحة المخدرات، مجلة الإسلام اليوم، 21 مارس 2016، تاريخ التصفح: 15-09-2017 ساعة التصفح: 16.00 على الموقع : WWW.Islamtoday.net

³- جبر صالح علي بدر، علاج الإدمان دراسة مقارنة بين الآليات المستخدمة في كل من دولة الإمارات العربية المتحدة وبريطانيا، الدبلوم الإلكتروني في التخطيط الاستراتيجي لمكافحة المخدرات، دبي، 2012، ص. 16.

⁴- الاتجار غير المشروع بالمخدرات والمؤثرات العقلية وغسل الأموال، مجموعة العمل المالي لمنطقة الشرق الأوسط وشمال إفريقيا، تقرير التطبيقات عن الاتجار غير المشروع بالمخدرات والمؤثرات العقلية وغسل الأموال، 2011، ص. 5.

⁵- أنظر المادة 3 من اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الاتجار غير المشروع بالمخدرات والمؤثرات العقلية سنة 1988.

* حيث تم ضبط 36 طناً من الحشيش على متن سفينة قادمة من المغرب في حيازة عصابة من الإسبان والبريطانيين والهولنديين، وكانت المخدرات في طريقها إلى المملكة المتحدة وهولندا، وقد ضبط الإسبان في هذه القضية أيضا 15 مليون دولار أمريكي وكان هذا بتاريخ 2 جانفي 1996، أنظر: ضبط أكبر كمية حشيش بأروبا، العربية نيوز، 2013، تاريخ التصفح: 15 أكتوبر 2017، ساعة التصفح: 18.20 على الموقع: www.sknewsarabia.com

⁶- د/ محمد فتحي عيد، أساليب التهريب وطرق مكافحة والتعاون الدولي، أعمال ندوة مكافحة تهريب المخدرات عبر البحر، جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية، ط. 1، الرياض، 2001، ص. 105.

⁷- المرجع نفسه، ص. 106 وما بعدها.

⁸- فالج مفلح القحطاني، دور التعاون الدولي في مكافحة تهريب المخدرات عبر البحار، رسالة ماجستير، جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية، قسم العلوم الشرطية، دبي، 2008، ص. 46-47.

- 9- فالج مفلح القحطاني، المرجع السابق، ص. 56.
- * الحسكة: هي عبارة عن قارب خشبي صغير من قوارب الصيد، تمّ تعديله وتزويده بمحرك قوي يجعله يكاد يطير فوق الماء.
- 10- محمد رمضان محمد، المرجع السابق، ص. 99.
- 11- محمد فتحي عيد، أساليب التهريب وطرق المكافحة والتعاون الدولي، المرجع السابق، ص. 123.
- 12- فالج مفلح القحطاني، المرجع السابق، ص. 59.
- 13- محمد فتحي عيد، المخدرات عبر الحدود المشكلات والحدود، الرياض، 1994، ص. 123.
- 14- محمد فتحي عيد، أساليب التهريب وطرق المكافحة والتعاون الدولي، المرجع السابق، ص. 125.
- 15- محمد رمضان محمد، المرجع السابق، ص. 99.
- 16- فالج مفلح القحطاني، المرجع السابق، ص. 61.
- 17- عادل أحمد مشموشي، المخدرات ماهيتها- مخاطرها- مكافحتها، ط. 1، دون اسم الناشر، لبنان، 2014، ص. 218.
- 18- ناصر بن علي الزلفاوي، مشكلة تهريب المخدرات والمؤثرات العقلية عبر البحر "الواقع والتحديات وآليات الاتصال"، جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية، 2001، ص. 171.
- * تكون المخدرات معبأة في أكياس من البلاستيك ومربوطة ببعض الأحجار أو الأجسام الثقيلة بحبل واحد طويل حتى إذا ألقيت في الماء، واستقرت في القاع يبقى طرف الحبل مربوط فيه قطعة من الخشب طافية على سطح البحر كعلامة يستدل بها المربون على مكان هذه الشحنة من المخدرات.
- 19- محمد رمضان محمد، المرجع السابق، ص. 99.
- 20- ناصر بن علي الزلفاوي، المرجع السابق، ص. 172.
- 21- محمد فاروق عبد الحميد، التعاون الدولي البحري في مجال مكافحة المخدرات، جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية، 2002، ص. 227.
- 22- لمزيد من التفاصيل حول تقسيمات المياه البحرية أنظر: سامي سالم الحاج، قانون البحار الجديد بين التقليد والتجديد، معهد الإنماء العربي، لبنان، 1980، ص. 37، 38.
- 23- محمد فاروق عبد الحميد، المرجع السابق، ص. 123.
- 24- زوبينة هدى، الاستراتيجية الدولية لمكافحة المخدرات وتطبيقاتها في القانون الجزائري، مذكرة ماجستير، جامعة الجزائر 1، كلية الحقوق، 2011، ص. 164.
- 25- محمد فاروق عبد الحميد، التقنيات الحديثة في مجال مكافحة المخدرات، جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية، الرياض، 2002، ص. 230.
- 26- زوبينة هدى، المرجع السابق، ص. 164.
- 27- محمد رمضان محمد، المرجع السابق، ص. 99.
- 28- أنظر المادة 108 الفقرة 1 من اتفاقية الأمم المتحدة لقانون البحار لسنة 1982.
- 29- رشيدة بن صالح، الاتجار غير المشروع في المخدرات من منظور القانون الدولي، جامعة الجزائر 1، كلية الحقوق بن يوسف بن خدة، 2015، ص. 343.
- مريم عمراني، الآليات الأممية لمكافحة جرائم المخدرات، جامعة الجزائر 1، كلية الحقوق بن عكنون، الجزائر، 2012، ص. 147.³⁰
- 31- محمد فاروق عبد الحميد، التعاون الدولي البحري في مجال مكافحة المخدرات، المرجع السابق، ص. 236.
- 32- سامي سالم الحاج، المرجع السابق، ص. 429.
- 33- المرجع نفسه، ص. 434.
- 34- المادة 111 الفقرة 1 و 2 من إتفاقية قانون البحار لسنة 1982.
- 35- محمد فاروق عبد الحميد، التعاون الدولي البحري في مجال مكافحة المخدرات، المرجع السابق، ص. 240-241.
- 36 - GallouetEmmanuelle, Le Transport Maritime De Stupéfaits, Thèse De Doctorat, Ecole Doctorale Des Science Juridique Et Politiques, Université D'aix- Marseille, 2013, P.100.
- 37- أنظر الفقرة 09 من ديباجة إتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الاتجار غير المشروع في المخدرات والمؤثرات العقلية لسنة 1988.
- 38- رشيدة بن صالح، المرجع السابق، ص. 351.

- فالج مفلح القحطاني، المرجع السابق، ص.86.³⁹

- سمير محمد عبد الغني، التعاون الدولي البحري في عمليات مكافحة المخدرات، المرجع السابق، ص.245.⁴⁰

- أنظر المادة 17 الفقرة 2 من اتفاقية الأمم المتحدة لسنة 1988.⁴¹

- رشيدة بن صالح، المرجع السابق، ص.355.⁴²

- سمير محمد عبد الغني، التعاون الدولي البحري في عمليات مكافحة المخدرات، المرجع السابق، ص.246.⁴³

- أنظر المادة 17 الفقرة 2 من من اتفاقية الأمم المتحدة لسنة 1988.⁴⁴

- سمير محمد عبد الغني، التعاون الدولي البحري في عمليات مكافحة المخدرات، المرجع السابق، ص.249.⁴⁵

- أنظر المادة 17 الفقرة 3 من من اتفاقية الأمم المتحدة لسنة 1988.⁴⁶

- رشيدة بن صالح، المرجع السابق، ص.357.⁴⁷

48 - الإجراءات التي تتخذ في هذا الخصوص: هي اعتلاء السفينة وتفتيشها وفي حال العثور على أدلة تتخذ جميع الإجراءات اتجاه السفينة والأشخاص والبضائع التي تحملها السفينة. وللمزيد من التفاصيل أنظر: المادة 17 الفقرة 4 من اتفاقية الأمم المتحدة لسنة 1988.

- انظر المادة 17 الفقرة 8 من اتفاقية الأمم المتحدة لسنة 1988.⁴⁹

- أنظر المادة 17 الفقرات 3، 4، 7، 8، من اتفاقية الأمم المتحدة لسنة 1988.⁵⁰

- سمير محمد عبد الغني، التعاون الدولي البحري في عمليات مكافحة المخدرات، د. ط، دار الكتب القانونية، مصر، 2006، ص.217.⁵¹

52- سمير محمد عبد الغني طه، المكافحة الدولية للمخدرات عبر البحار، ط.1، دار النهضة العربية، مصر، 2002، ص.387.

53- أنظر المادة 94 من إتفاقية الأمم المتحدة لقانون البحار سنة 1982.

54- أنظر المادة 17 الفقرة 5 من إتفاقية 1988.

55- المرجع نفسه.

56- سمير محمد عبد الغني طه، التعاون الدولي البحري في عمليات مكافحة المخدرات، المرجع السابق، ص.219.

57- سمير محمد عبد الغني طه، المكافحة الدولية للمخدرات عبر البحار، المرجع السابق، ص.389.

الأداء والإستقرار المالي للبنوك الإسلامية في ظل وبعد الأزمة المالية العالمية 2008
(البنك الراجحي للإستثمار السعودي كنموذج 2008-2015)

Performance and financial stability of Islamic banks in light of and after
the global financial crisis 2008

Al Rajhi Saudi Investment Bank as a model (2008-2015)

- د. قطاف عبدالقادر /المركز الجامعي أفلو: guettafaek@yahoo.fr
- د. فيروز زروخي /جامعة الشلف: fairouzma@yahoo.fr
- أ. عبيد فريد زكرياء / جامعة الجزائر : zakifarid417@gmail.com

تاريخ الاستلام: 2019/04/03 تاريخ القبول للنشر: 2019/04/30

ملخص:

يعد دراسة موضوع الأداء والإستقرار المالي للبنوك الإسلامية مقياسا حقيقيا لمدى نجاعتها في تحقيق أهدافها فهذا النجاح يجمع بين مركبين هما الكفاءة والفاعلية في تعزيز دورها وضمان البقاء والاستقرار لها، وقد حاولنا من خلال هذه الدراسة هو التعرف على الاداء المالي للبنوك الإسلامية في ظل وبعد الأزمة المالية العالمية 2008 وركزنا في دراستنا على (البنك الراجحي للإستثمار السعودي كنموذج) بإعتباره يتصدر البنوك الإسلامية العربية من حيث حجم الأصول التي بلغت حوالي 82 مليار دولار بنهاية العام 2014، وهي شكلت حوالي 14% من مجمل أصول القطاع البنكي الإسلامي العربي، ويحتل هذا البنك المرتبة السادسة بين البنوك العربية من حيث حجم الأصول.

من خلال النتائج المحصل عليها بعد عملية حساب أهم مؤشرات تحليل الاداء المالي والمتمثلة بالربحية والسيولة والملاءة المالية وتوظيف رأس المال ان نسبة النمو بمعدل طيلة فترة الدراسة بلغ كمتوسط لها ما يقارب 9%.

الكلمات المفتاحية: الأداء؛ الأداء المالي؛ البنوك الإسلامية؛ الأزمة المالية العالمية.

Abstract :

The study of the financial performance of Islamic banks is a real measure of their effectiveness in achieving its objectives, This success combines two compounds are efficient and effective in enhancing its role and ensure its survival and stability, We tried through this study is to identify the financial performance of Islamic banks in the light of the global financial crisis.

in 2008 In our study we focused on (Al-Rajhi Bank Investment Bank as a model) as the top Arab and Islamic banks in terms of asset size, which reached about

\$ 82 billion by year-end 2014, That accounted for about 14% of the total Arab Islamic banking sector assets, this bank occupies sixth place among Arab banks in terms of asset size.

Through the results obtained after the process of calculating the most important of financial performance indicators that represented by profitability, liquidity and solvency and deploy capital . The growth rate between the two periods have averaged nearly 09%.

Keywords: performance, financial performance, Islamic banks, the global financial crisis.

تمهيد :

إن المتأمل في مجريات الأزمة المالية العالمية التي انطلقت في أواخر سنة 2007 من أمريكا وانتشرت إلى باقي أنحاء العالم، يجد أنها أزمة حقيقية غير مفتعلة وغير متوقعة، حيث تعتبر الأسوأ من نوعها منذ زمن الكساد الكبير سنة 1929 وقد عصفت بأكبر الاقتصاديات في العالم عقب انهيار وإفلاس أكبر المؤسسات المالية الدولية في أمريكا وأوروبا، كما أنها شكلت أكبر صدمة في القطاع المالي الأمريكي وفي ظل هذه الأحداث لاحظ الجميع وعلى رأسهم أهل الاختصاص أن الطرح الإسلامي حول الأزمة المالية العالمية يحظى بصدى واسع لتقديم علاج يخرج الاقتصاد العالمي من أزيمته، ففي وقت تتوالى فيه ضربات الأزمة المالية على الكثير من البنوك التقليدية فإن تأثيرات هذه الأزمة على البنوك الإسلامية كانت ضئيلة، مقارنة بالبنوك الأخرى حيث حقق النظام المالي الإسلامي نجاحا ملحوظا في مواجهة أزمة السيولة واستطاعت مصارفه زيادة رؤوس أموالها واستقطاب المزيد من الزبائن مما دفع بالاهتمام بالصناعة البنكية الإسلامية من قبل العديد من المؤسسات المالية العالمية الشهيرة، وبعض الدول الأوروبية التي بدأت بإنشاء فروع إسلامية أو بتقديم منتجات وخدمات مصرفية متوافقة مع أحكام الشريعة الإسلامية، من خلال ما سبق يمكن طرح الاشكال الرئيسي التالي :

كيف يمكن تقييم الأداء والاستقرار المالي للبنوك الإسلامية في ظل وبعد الأزمة المالية العالمية 2008 ؟

للإجابة على الاشكال المطروح حاولنا في هذه الورقة البحثية التطرق الى المحاور التالية :

المحور الاول : التأسيس النظري للأزمة الرهن العقاري "2008" ؛

المحور الثاني : مؤشرات التقييم المالي للبنوك الإسلامية في ظل تداعيات الازمة المالية العالمية

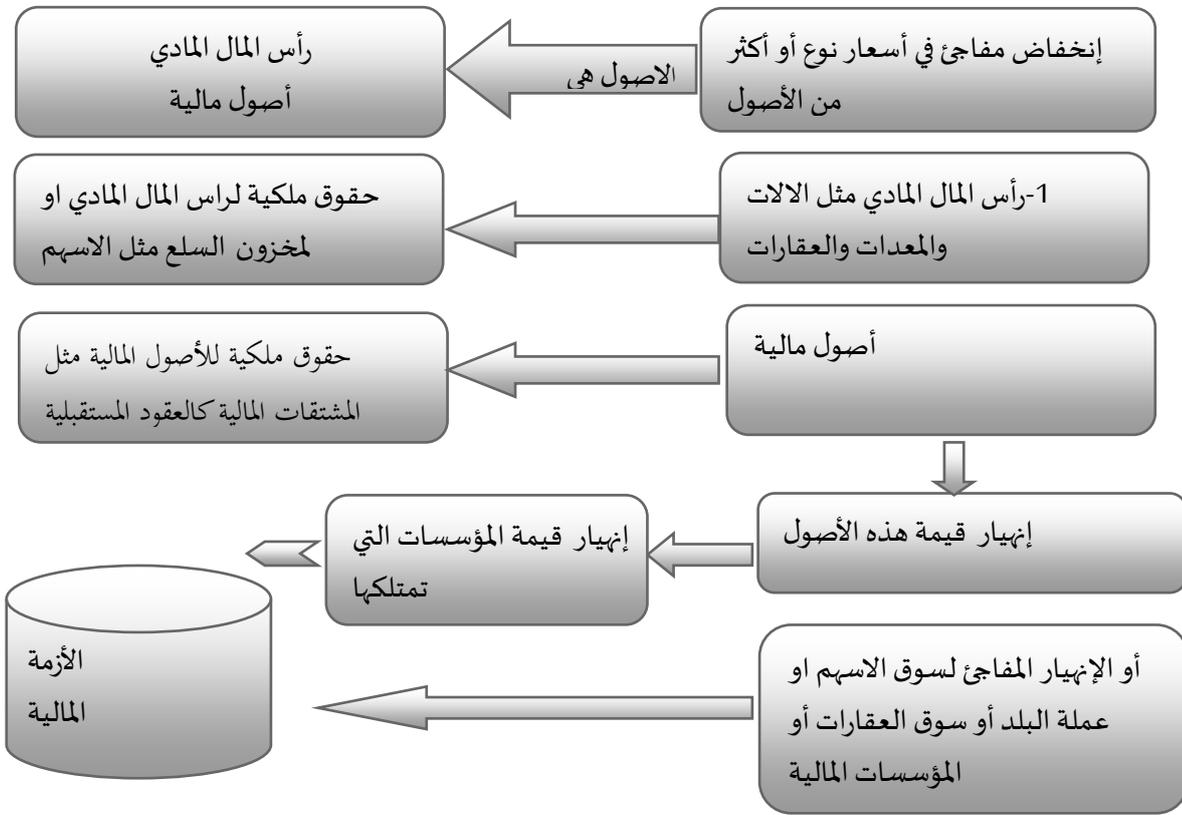
المحور الثالث : دراسة نموذج تقييم الأداء والإستقرار المالي للبنك الإسلامي الراجحي للإستثمار السعودي (2008-2015)

المحور الاول : التأسيس النظري للأزمة الرهن العقاري "2008"

المدخل الأول : أزمة الرهن العقاري 2008:

أولا : مفهوم الأزمة المالية: « تدهور أو انخفاض مفاجئ في طلب المستثمر على الأصول المالية، التي تلعب دوراً هاماً في الاقتصاد القومي والانخفاض الناتج عن ذلك في سعر الأصل يقلل من النشاط الاقتصادي الكلي

مباشرة، من خلال تأثيره على قرارات المستهلكين الأفراد والشركات، وبشكل غير مباشر من خلال تأثيراته على أسعار باقي الأصول الأخرى، والموازنات المالية للوسطاء الماليين مثل البنوك «(1)». ومنه يمكن القول أن الأزمة المالية تحدث عندما تصل بعض البنوك الكبرى لوضعية عدم كفاية موجوداتها لتغطية مطالبها (الأصول لا تكفي لتغطية الخصوم) تكون في حاجة إلى السيولة لتغطية ودائع عملائها والقيام بدورها المعتاد في تمويل الاقتصاد، عموماً تقوم المؤسسات المالية بإقراض بعضها البعض ولكن في حالة فقدان الثقة فإنها تتوقف عن هذه الممارسات خشية عدم وفاء المقترضين بالتزاماتهم. من خلال ما سبق يمكن تلخيص الأزمة المالية في الشكل التالي: الشكل رقم (1) يوضح ماهية الازمة المالية

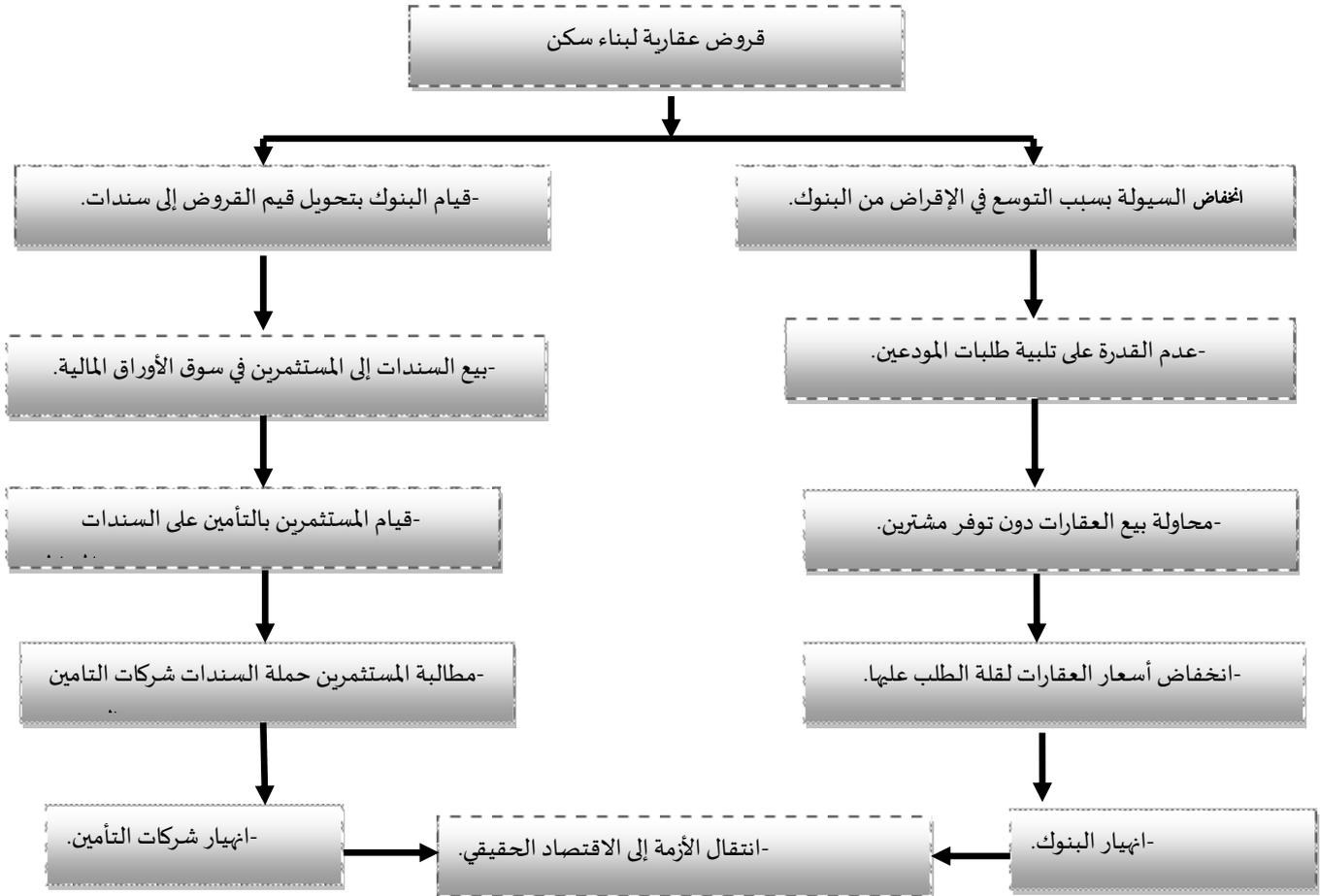


المصدر: مفتاح صالح، "الأزمة المالية العالمية" أبحاث إقتصادية وإدارية، العدد الثامن، ديسمبر 2010،
جامعة بكرة، ص 3

ثانياً: تقديم أزمة الرهن العقاري: بدأت الأزمة كنتيجة للتوسع في تسويق العقارات لمحدودي الدخل في الولايات المتحدة الأمريكية دون مراعاة للحدود الإئتمانية السليمة، وبشروط تبدو سهلة للوهلة الأولى ولكن بعقود كانت صياغتها بمثابة فخ لمحدودي الدخل فقد كانت في مجملها التفاف علي قوانين الدولة والحد الائتماني، حيث تضمنت العقود نصوصاً تجعل القسط يرتفع مع طول المدة، وعند عدم السداد لمرة واحده

تؤخذ فوائد القسط 3 أضعاف عن الشهر الذي لم يتم سداده، فضلاً عن وجود بنود في العقود ترفع الفائدة عند تغييرها من البنك الفيدرالي الأمريكي، فيما يسمى بالرهن العقاري (2) ذي الفائدة القابلة للتغيير (3)، حيث ارتفعت أعباء قروض العقارات التي التزموا بها بالإضافة إلى القروض التي تشكل قيمة العقارات ضماناً لها فامتنع الكثيرون عن السداد بعد أن أرهقتهم الأقساط المتزايدة لتبدأ أسعار العقارات في الإنخفاض (4). ومع استمرار هذا الوضع على مدى سنوات عديدة شجع ذلك البنوك وشركات التمويل العقاري في أمريكا علي توريق هذه المديونية العقارية في شكل أسهم وسندات حملت درجة مرتفعة من التقويم المالي بحيث دخلت في المحافظ الاستثمارية لبنوك أوروبا وبنوك شرق آسيا في الدول ذات الفوائض المالية الضخمة، استناداً إلى أن هذه الأسهم والسندات تعكس ملكية عقارية قوية ضامنة للسداد، وفي ظل تزايد مخاطر عدم السداد قامت البنوك وشركات العقارات ببيع ديون المواطنين في شكل سندات لمستثمرين عالميين بضمان العقارات، الذين لجأوا بدورهم -بعد أن تفاقمت المشكلة- لشركات التأمين التي وجدت في الأزمة فرصة للربح بضمان العقارات فيما لو امتنع محدودي الدخل عن السداد، من خلال ما سبق يمكن توضيح طبيعة أزمة الرهن العقاري الأمريكي في الشكل الموالي :

الشكل رقم (2) يوضح طبيعة أزمة الرهن العقاري الأمريكي



المصدر: بوعشة مبارك، "الأزمة المالية: الجذور، الأسباب والأفاق"، مداخلة مقدمة الى الملتقى العلمي الدولي حول الازمة المالية والاقتصادية الدولية والحوكمة العالمية، جامعة فرحات عباس -سطيف- أيام 20-21 أكتوبر 2009 ص 6.

المحور الثاني: مؤشرات التقييم المالي للبنوك الإسلامية في ظل تداعيات الازمة المالية العالمية.
المدخل الأول: مؤشرات تقييم الأداء المالي للبنوك الإسلامية.

الأداء المالي يعبر عن عملية التي يتم من خلالها اشتقاق مجموعة من المؤشرات سواء كانت كمية ونوعية حول نشاط أي مشروع إقتصادي مما يسهم في تحديد اهمية الأنشطة التشغيلية والمالية للمشروع وذلك من خلال القوائم المالية ومصادر أخرى ، وتعد هذه النسب المالية من اهم الادوات التي تعتمد عليها الادارات في تحليل القوائم المالية للوقوف على مدى سلامة المركز المالي وربحية المؤسسات ومعرفة وضع سيولة البنك وموقف الأموال المتاحة للتوظيف ، فضلا عن ملاءة رأس المال والربحية في هذه البنوك، وبالتالي يمكن إيجاز هذه المؤشرات لتقييم الأداء المالي للبنوك الإسلامية وفق ما يلي :

1- نسب الربحية : هي تعبر عن العلاقة بين الأرباح التي تحققها المؤسسة والإستثمارات التي ساهمت في تحقيق هذه الأرباح ، وتبين هذه النسبة قدرة البنوك على توليد الأرباح من العمليات التي تقوم بها حيث تتضمن نسب الربحية مؤشرات عدة من أهمها: (5)

$$1-1 : \text{معدل العائد على الودائع} = [\text{صافي الأرباح (بعد خصم الضرائب) / إجمالي الودائع}] * 100$$

$$2-1 : \text{معدل عائد السهم} = [\text{صافي الأرباح / عدد الاسهم}] * 100$$

$$3-1 : \text{نسبة هامش الربح} = [\text{هامش الربح / إجمالي الموجودات}] * 100$$

$$4-1 : \text{نسبة العائد على الموارد} = [\text{صافي الأرباح (إجمالي الودائع + حق الملكية)}] * 100$$

$$5-1 : \text{معدل العائد على حق الملكية} = [\text{صافي الأرباح / حق الملكية}] * 100$$

$$6-1 : \text{معدل العائد على رأس المال المدفوع} = [\text{صافي الأرباح (بعد خصم الضرائب) / رأس المال المدفوع}] * 100$$

2- نسب السيولة :

هي تلك النسب التي تقيس مقدرة المؤسسات البنكية على الوفاء بالالتزامات قصيرة الاجل مما لديها من نقدية ، كما يتوجب على البنك توفير جزء من موارده يكون على شكل نقد سائل لمواجهة توقع حدوث سحب كبير من المودعين ، وهناك مؤشرات كثيرة للسيولة من أهمها: (6)

$$1-2 : \text{نسبة الإحتياطي القانوني} = [\text{الأرصدة لدى البنك المركزي / إجمالي الودائع}] * 100$$

$$2-2 : \text{نسبة السيولة القانونية} = [\text{النقدية + شبه النقدية} * \text{إجمالي الودائع}] * 100$$

$$3-2 : \text{نسبة النقدية إلى إجمالي الموجودات} = [\text{النقدية + المستحق على البنك / إجمالي الموجودات}] * 100$$

3- نسب توظيف الأموال :

هذه النسب تقيس مدى قدرة البنك على التوظيف الامثل للموارد المتاحة ، ويتم التعرف عليها بالمؤشرات التالية (7) :

1-3 : معدل توظيف الموارد = [التمويل والاستثمار / الموارد المتاحة] * 100

2-3 : معدل توظيف الودائع * = [التمويل والاستثمار / إجمالي الودائع] * 100

3-3 : معدل تشكيلة توزيع توظيف الموارد بين صيغ واساليب التمويل والاستثمار (المرابحة ، المضاربة ، المشاركة ، السلم ، الاستصناع الاجارة ... الخ والتي وفق نسب معينة كل على حدى .

4-3 : نسبة إجمالي القروض إلى إجمالي الودائع = [إجمالي القروض / إجمالي الودائع] * 100

5-3 : نسبة إجمالي الإيرادات إلى إجمالي الموجودات = [إجمالي الإيرادات / إجمالي الموجودات] * 100

4- نسب ملاءة رأس المال : تبين ملاءة رأس المال في أي بنك مدى توفر الاموال لمواجهة احتياجات البنك من الأصول الثابتة فضلا عن مواجهة المخاطر المحتملة من إستخدام الأموال ، لذا فإن الحفاظ على ملاءة رأس المال في أي بنك يعد من الأمور الضرورية لزيادة ثقة المودعين وهناك مؤشرات كثيرة لقياس ملاءة رأس المال من أهمها : (8)

1-4 : نسبة حق الملكية الى الاستثمارات المالية = [حق الملكية / إجمالي الاستثمارات في الأوراق] * 100

2-4 : نسبة حق الملكية إلى إجمالي الموجودات = [حق الملكية / إجمالي الموجودات] * 100

3-4 : نسبة حق الملكية إلى إجمالي القروض الممنوحة = [حق الملكية / إجمالي القروض الممنوحة] * 100

4-4 : نسبة حق الملكية إلى إجمالي الودائع = [حق الملكية / إجمالي الودائع] * 100

المحور الثالث:دراسة نموذج تقييم الأداء والإستقرار المالي للبنك الإسلامي الراجحي للإستثمار السعودي (2008-2015)

المدخل الأول :تقييم الأداء المالي للبنك الإسلامي الراجحي للإستثمار السعودي (2008-2015)

سنحاول من خلال هذه الدراسة تحليل واقع وتطور اعمال للبنك الراجحي للاستثمار في السعودية من خلال البنود الممثلة في الميزانية العامة وحساب معدلات النمو الحاصلة خلال مدة الدراسة (2008-2015) مقسمة بالتقسيم التالي :

- من سنة 2008 – 2011 تمثل فترة تطور الوضع المالي في ظل الازمة المالية العالمية 2008.

- من سنة 2012 – 2015 تمثل فترة تطور الوضع المالي بعد الازمة المالية العالمية 2008.

1- تأثير الأزمة المالية العالمية على إجمالي التمويل والاستثمارات :

تحسب بالعلاقة التالية : إجمالي صافي الاستثمارات = متاجرة + بيع بالتقسيط + استصناع + مرابحة + متنوعة ، من خلال العلاقة يمكن ابراز التطور الحاصل في هذا البند وفق الجدول التالي :

جدول رقم (1) تطور معدلات النمو في إجمالي التمويل والاستثمارات للبنك الراجحي للاستثمار في السعودية

(2008-2015)

مجلة البحوث القانونية والاقتصادية

الأداء والإستقرار المالي للبنوك الإسلامية في ظل وبعد الأزمة المالية العالمية 2008
(البنك الراجحي للإستثمار السعودي كنموذج (2015-2008)

الفترة	السنوات	إجمالي التمويل والاستثمارات (مليون ريال سعودي)	معدل الزيادة/النقصان مقارنة بالسنة الماضية $V(N)/V(N-1)$	معدل النمو لكل فترة %
المالية 2008 في ظل الأزمة	2008	144003,524	/	%07.56
	2009	139286,715	0,9672	
	2010	148952,109	1,0693	
	2011	179198,111	1,2030	
المالية 2008 بعد الأزمة	2012	212484,007	1,1857	(%0.14)
	2013	226386,283	1,0654	
	2014	205939,960	0,9096	
	2015	211567,868	1,0273	
		إجمالي معدل النمو Islamic Banks%	%05.64	

المصدر: من إعداد الباحثين بالاعتماد على معطيات التقارير السنوية للبنك الراجحي في السعودية (2008-2015)

شهد مؤشر إجمالي التمويل والاستثمار في للبنك الراجحي للاستثمار في السعودية تذبذباً في معدل النمو أي في ظل الأزمة المالية أين عرف إنخفاض موجب في قيمة إجمالي التمويل والإستثمار إذ بلغ قيمته في سنة 2009 نحو (139286 مليون ريال سعودي) مقابل (144003 مليون ريال سعودي) في سنة 2008 بمعدل نمو موجب خلال فترة الأزمة المالية بلغ %07.56 أين عرف إنخفاض بمعدل موجب قدر بـ: %06.84 مقارنة بالفترة السابقة للأزمة وهذا راجع الى:

- نقص السيولة في الربع الثالث من العام 2008 و انتهاء بالتراجعات الحادة التي حصلت في الأسواق المالية على جميع الأصعدة؛

- التأثيرات السلبية على أداء الإقتصاد العالمي وما تبعه من أثار على البنوك في المملكة العربية السعودية. وتبعه تذبذب بعد ذلك في إجمالي التمويل والاستثمار للبنك الراجحي للإستثمار في المملكة العربية السعودية حقق معدل نمو سالب بلغ %0.14، بحيث بلغت أقصى قيمة لهذا البند في السنة المالية 2015 نحو (211567 مليون ريال سعودي).

وعليه بلغ معدل النمو الاجمالي لإجمالي التمويل والاستثمارات للبنك الراجحي للإستثمار في السعودية طيلة مدة الدراسة (2015-2008) %05.64

2- تأثير الأزمة المالية العالمية على صافي الأرباح: يمكن إبراز التطور الحاصل في هذا البند وفق الجدول التالي:

مجلة البحوث القانونية والاقتصادية

الأداء والإستقرار المالي للبنوك الإسلامية في ظل وبعد الأزمة المالية العالمية 2008
(البنك الراجحي للإستثمار السعودي كنموذج 2008-2015)

جدول رقم (2) تطور معدلات النمو في صافي الأرباح (بعد الضريبة) للبنك الراجحي الإسلامي للإستثمار (2008-2015)

الفترة	السنوات	صافي الأرباح (بعد الضريبة) (مليون ريال سعودي)	معدل الزيادة / النقصان مقارنة بالسنة الماضية $V(N)/V(N-1)$	معدل النمو لكل فترة %
في ظل الأزمة المالية 2008	2008	6524,604	/	%04.18
	2009	6767,228	1,0371	
	2010	6770,829	1,0005	
	2011	7378,268	1,0897	
بعد الأزمة المالية 2008	2012	7884,706	1,0686	(%3.29)
	2013	7437,987	0,9433	
	2014	6836,172	0,9190	
	2015	7130,075	1,0429	
إجمالي معدل النمو % Islamic Banks		%01.27		

المصدر: من إعداد الباحثين بالاعتماد على معطيات التقارير السنوية للبنك الراجحي في السعودية (2008-2015)

لقد شهد معدل نمو صافي الأرباح للبنك الراجحي للإستثمار في السعودية تراجع خلال المدة الدراسة إذ بلغ في الفترة الأولى بلغت %04.18 كما عرف هذا البند في السنة المالية 2013 تراجع طفيف في قيمة صافي الربح إذ بلغ (7437 مليون ريال سعودي) بمعدل تقارب يقدر ب(0.94) عن السنة المالية 2012. وهذا راجع إلى سببين هما:

- إنخفاض في المعدل الإستثمار للبنك قيد الدراسة وهذا ما أظهرته النتائج المبينة في الجدول السابق .
- إنخفاض معدل دخل العمليات أي إجمالي الإيرادات إذ عرف هو إنخفاض خلال فترة الأزمة إذ بلغ معدل نمو %05.73 .

أما الفترة الثانية فقد عرف البنك الراجحي تراجع في معدل النمو إذ بلغ نحو (%03.29) وهذا راجع إلى الأحداث التي تحيط بالمملكة العربية السعودية وإلى التأثير السلبي على أداء الاقتصاد الوطني وعلى إقتصاديات المنطقة وعليه بلغ معدل النمو صافي الأرباح (بعد الضريبة) للبنك الراجحي للإستثمار في السعودية طيلة مدة الدراسة (2008-2015) %01.27

3- تأثير الأزمة المالية العالمية على حقوق الملكية (حقوق المساهمين): يمكن إبراز التطور الحاصل في هذا البند وفق الجدول التالي

مجلة البحوث القانونية والاقتصادية

الأداء والإستقرار المالي للبنوك الإسلامية في ظل وبعد الأزمة المالية العالمية 2008
(البنك الراجحي للإستثمار السعودي كنموذج 2008-2015)

جدول رقم (3) تطور معدلات النمو في حقوق الملكية للبنك الراجحي الإسلامي للإستثمار في السعودية (2008-2015)

الفترة	السنوات	حقوق الملكية (مليون ريال سعودي)	معدل الزيادة / النقصان مقارنة بالسنة الماضية $V(N)/V(N-1)$	معدل النمو لكل فترة %
في ظل الأزمة 2008 المالية	2008	27031,799	/	%06.68
	2009	28740,884	1,0632	
	2010	30317,789	1,0548	
	2011	32821,057	1,0825	
بعد الأزمة 2008 المالية	2012	36468,737	1,1111	%08.54
	2013	38404,593	1,0530	
	2014	41896,194	1,0909	
	2015	46639,054	1,1132	
إجمالي معدل النمو % Islamic Banks		%08.10		

المصدر: من إعداد الباحثين بالاعتماد على معطيات التقارير السنوية للبنك الراجحي في السعودية (2008-2015)

تبين بيانات هذا الجدول أن مؤشر حقوق الملكية للبنك الراجحي للإستثمار قد عرف تطور كبير وملحوظ طوال مدة الدراسة إذ شهد معدل النمو للبنك الراجحي في ظل وبعد الأزمة المالية ما يعادل 7%، كما بلغت قيم الحقوق الملكية أرقاماً متقاربة بأقصى معدل مقدر بـ 1.14 اي في سنة 2008 نحو (27031 مليون ريال سعودي) وادناه بـ 1.05 اي في السنة المالية 2010 نحو (30317 مليون ريال سعودي)، كما إزداد معدل النمو بالتحديد طيلة المدة (2012-2015) بـ 8.54% وهذا راجع الى:

- إقبال الشديد على المنتجات البنكية والاستثمارية المتفقة مع أحكام الشريعة الإسلامية .
- جذب أعداد إضافية من العملاء الجدد مما زاد نسبة الحسابات بأكثر من 30% .
- تحسين نوعية الخدمات المقدمة لعملاء .

ليصل بذلك إجمالي معدل نمو حقوق الملكية للبنك الراجحي للإستثمار في السعودية طيلة مدة الدراسة (2008-2015) %08.10

4- تأثير الأزمة المالية العالمية على ودائع العملاء: يمكن إبراز التطور الحاصل في هذا البند وفق الجدول التالي:
تتمثل ودائع العملاء حسب نوعها الى: (9) - ودائع عملاء جارية - إستثمارات عملاء لأجل - حسابات عملاء أخرى (رصيد تأمينات الاعتمادات وخطابات الضمان والشيكات المقبولة والحوالات).

مجلة البحوث القانونية والاقتصادية

الأداء والإستقرار المالي للبنوك الإسلامية في ظل وبعد الأزمة المالية العالمية 2008
(البنك الراجحي للإستثمار السعودي كنموذج 2008-2015)

جدول رقم (4): تطور معدلات النمو في ودائع العملاء للبنك الراجحي الإسلامي للإستثمار (2008-2015)

الفترة	السنوات	ودائع العملاء (مليون ريال سعودي)	معدل الزيادة / النقصان مقارنة بالسنة الماضية $V(N)/V(N-1)$	معدل النمو لكل فترة %
المالية 2008 في ظل الأزمة	2008	116611,043	/	%14.14
	2009	122861,840	1,0536	
	2010	143064,037	1,1644	
	2011	173429,465	1,2122	
المالية 2008 بعد الأزمة	2012	221394,638	1,2765	%05
	2013	231589,113	1,0460	
	2014	256077,047	1,1057	
	2015	256227,769	1,0005	
إجمالي معدل النمو Islamic Banks%			%11.90	

المصدر: من إعداد الباحثين بالاعتماد على معطيات التقارير السنوية للبنك الراجحي في السعودية (2008-2015)

يوضح الجدول أعلاه ارتفاع في قيمة ودائع العملاء للبنك الراجحي للإستثمار طيلة مدة الدراسة (2008-2015) ، ولكنه خلال الفترة الأخيرة بعد الازمة عرف انخفاض في معدل النمو ليبلغ ما نسبته 05 % ليبلغ أقصى مقدار له سنة 2015 نحو (256227 مليون ريال سعودي) وأدناه نحو (221394 مليون ريال سعودي) سنة 2012 وهذا راجع الى :

- تخوف بعض العملاء في وضع وديعتهم لدى البنك نتيجة التأثيرات السلبية التي أحدثتها الازمة المالية العالمية 2008 على إقتصاديات الدولية والمحلية؛

- ضعف ثقة مواطني في البنوك وميلهم الى الاحتفاظ بأموالهم في خزائهم الخاصة على إيداعها في البنوك وخاصة بعد الأزمة المالية العالمية وما أحدثته من إفلاس للعديد من البنوك التقليدية ؛

- تراجع إيرادات المملكة بالإضافة الى الظروف المحيطة بالمملكة العربية السعودية خاصة في مجال الحروب الإقليمية .

أما الفترة الأولى حقق البنك الراجحي معدل نمو 14.14% وهذا نتيجة التوجهات زيادة التوجه نحو الإستثمار بالإضافة الى الإيجابيات التي وردت سابقا والى : (10)

- استخدام التكنولوجيا الحديثة وأنظمة الإدارة المتطورة دوراً مهماً في تلبية احتياجات العدد المتزايد من عملاء التميز والخاصة على توثيق العلاقة معهم؛

- استمرارية توسيع شبكة فروع البنك، بحيث قام البنك الراجحي خلال السنة المالية 2011 بافتتاح 8 فروع جديدة وتجديد 21 فرعاً من الفروع القائمة؛ ليصل بذلك إجمالي معدل نمو ودائع العملاء طيلة مدة الدراسة (2008-2015) للبنك الراجحي 11.90%

5- تأثير الأزمة المالية العالمية على النقد في الصندوق وفي البنوك الأخرى يمكن إبراز التطور الحاصل في هذا البند وفق الجدول التالي :

جدول رقم (5) تطور معدلات النمو في بند النقد في الصندوق وفي البنوك الأخرى (2008-2015)

الفترة	السنوات	النقد في الصندوق وفي البنوك الأخرى (مليون ريال سعودي)	معدل الزيادة / النقصان مقارنة بالسنة الماضية $V(N)/V(N-1)$	معدل النمو لكل فترة %
المالية 2008 في ظل الأزمة	2008	14139,794	/	%35.29
	2009	25747,780	1,8209	
	2010	30592,735	1,1881	
	2011	35019,254	1,1446	
المالية 2008 بعد الأزمة	2012	47361,311	1,3524	%04.44
	2013	45432,776	0,9592	
	2014	50101,585	1,1027	
	2015	53964,772	1,0771	
		إجمالي معدل النمو Islamic Banks %	%21.08	

المصدر: من إعداد الباحثين بالاعتماد على معطيات التقارير السنوية للبنك الراجحي في السعودية (2008-2015)

من خلال الجدول نلاحظ أن مؤشر النقد في الصندوق وفي البنوك الأخرى عرف انتعاشاً في ظل الأزمة المالية إذ بلغ معدل النمو خلال الفترة بـ: 35.29% وهذا راجع إلى الاضطرابات خلال أزمة سوق الائتمان العالمي الذي كان تحدياً كبيراً لإدارة السيولة إلا أن الخزينة لم تتأثر إذ أنها وضعت نفسها في موضع جيد لإدارة وتجنب مخاطر الاستثمار خلال تلك الفترة. ليصل أقصى قيمة له في سنة 2011 نحو (35019 مليون ريال سعودي) ، وارتفاع في سنة 2009 ليصل إلى (25747 مليون ريال سعودي) بمعدل متزايد مقارنة بسنة 2008 والمقدر بـ (1.82) نحو (14193 مليون ريال سعودي) .

كما شهدت الفترة لما بعد الأزمة المالية إنخفاض في معدل النمو والتي قدرت بـ: 04.44% بحيث شهدت هذه المرحلة إنخفاض في قيمة أسعار النفط بالإضافة إلى الأحداث الدولية والاقليمية خلال هذه السنوات و

مجلة البحوث القانونية والاقتصادية

الأداء والإستقرار المالي للبنوك الإسلامية في ظل وبعد الأزمة المالية العالمية 2008
(البنك الراجحي للإستثمار السعودي كنموذج 2008-2015)

إضطراب الاسواق المالية واسواق صرف العملات والاسواق النفطية كل هذا كان له إنعكاسات على المؤشرات المالية المدروسة .

وعليه بلغ إجمالي معدل نمو النقد في الصندوق وفي البنوك الاخرى طيلة مدة الدراسة (2008-2015) للبنك الراجحي بـ: 21.08%

6- تأثير الأزمة المالية العالمية على إجمالي الموجودات (الأصول) يمكن ابراز التطور الحاصل في هذا البند وفق الجدول التالي :

جدول رقم (6) تطور معدلات النمو في إجمالي الموجودات للبنك الراجحي الإسلامي للإستثمار (2008-2015)

الفترة	السنوات	إجمالي الموجودات (مليون ريال سعودي)	معدل الزيادة /النقصان مقارنة بالسنة الماضية $V(N)/V(N-1)$	معدل النمو لكل فترة %
في ظل الأزمة المالية 2008	2008	164929,801	/	10.21%
	2009	170729,729	1,0351	
	2010	184840,910	1,0826	
	2011	220813,412	1,1946	
بعد الأزمة المالية 2008	2012	267382,562	1,2108	05.68%
	2013	279870,685	1,0467	
	2014	307711,555	1,0994	
	2015	315619,648	1,0257	
إجمالي معدل النمو Islamic Banks%			09.71%	

المصدر: من إعداد الباحثين بالاعتماد على معطيات التقارير السنوية للبنك الراجحي في السعودية (2008-2015)

من خلال بيانات الجدول أعلاه لبند إجمالي الموجودات للبنك الراجحي نجد انه خلال الفترتين في ظل وبعد الازمة المالية عرفت تطورا لابس به وهذا ما شهدته معدلات التقارب المتفاوتة بين سنة وسنة أخرى والتي كانت أكثر من الواحد ، أما في ظل الأزمة المالية 2008 عرف إنخفاض في معدل النمو نحو 10.21% وهذا راجع الى الأسباب التي ذكرت سابقا . كما شهدت الفترة بعد الأزمة المالية 2008 إنخفاض في معدل النمو للبنك الراجحي إذ بلغ 05.68% لكن على العموم النشاط البنك الراجحي للإستثمار طيلة مدة الدراسة (2008-2015) بلغ معدل النمو الإجمالي في إجمالي الموجودات بـ: 09.71%.

7- تأثير الأزمة المالية العالمية على إجمالي الإيرادات (دخل العمليات)

مجلة البحوث القانونية والاقتصادية

الأداء والإستقرار المالي للبنوك الإسلامية في ظل وبعد الأزمة المالية العالمية 2008
(البنك الراجحي للإستثمار السعودي كنموذج 2008-2015)

يحسب هذا البند بالعلاقة التالية : إجمالي الإيرادات = قطاع الأفراد + قطاع الشركات + قطاع الخزينة + قطاع خدمات الاستثمار والوساطة من خلال هذه العلاقة يمكن ابراز التطور الحاصل في هذا البند وفق الجدول التالي :

جدول رقم (7): تطور معدلات النمو في إجمالي الإيرادات للبنك الراجحي الإسلامي للاستثمار (2008-2015)

الفترة	السنوات	إجمالي الإيرادات (مليون ريال سعودي)	معدل الزيادة /النقصان مقارنة بالسنة الماضية $V(N)/V(N-1)$	معدل النمو لكل فترة %
المالية 2008 في ظل الأزمة	2008	10575,267	/	%05.73
	2009	11505,292	1,0879	
	2010	11661,132	1,0135	
	2011	12502,119	1,0721	
المالية 2008 بعد الأزمة	2012	13983,017	1,1184	(%0.56)
	2013	14114,692	1,0094	
	2014	13666,974	0,9682	
	2015	13745,775	1,0057	
		إجمالي معدل النمو Islamic Banks%	%03.81	

المصدر: من إعداد الباحثين بالاعتماد على معطيات التقارير السنوية للبنك الراجحي في السعودية (2008-2015)

لقد شهد بند إجمالي الإيرادات للبنك الراجحي للاستثمار طيلة مدة الدراسة إنخفاض في معدل النمو خلال الفترات الأولى والثانية إذ بلغت على التوالي : %05.73 ، (%0.56) وهذا راجع الى الاسباب التي ذكرت سابقا بالإضافة الى:

- الانخفاض في إجمالي الموجودات طيلة الفترات الثلاث ؛

- التذبذب في معدلات النمو في بند النقد في الصندوق وفي البنوك الأخرى؛

- الانخفاض في إجمالي التمويل والإستثمار .

كما يوضح الجدول الاختلالات في السنة المالية 2014 بقيمة (13666 مليون ريال سعودي) وهذا راجع الى إنخفاض في قيمة اسعار النفط بالإضافة الى الأحداث الدولية والاقليمية خلال هذه السنوات و اضطراب الاسواق المالية واسواق صرف العملات والاسواق النفطية ، ليصل بذلك معدل النمو الاجمالي لإجمالي الإيرادات في للبنك الراجحي للاستثمار في السعودية الى %03.81

مجلة البحوث القانونية والاقتصادية

الأداء والإستقرار المالي للبنوك الإسلامية في ظل وبعد الأزمة المالية العالمية 2008
(البنك الراجحي للإستثمار السعودي كنموذج (2015-2008)

وخلاصة القول بعد دراسة هذه البيانات المالية للبنك الراجحي للإستثمار في السعودية أنه عرف نجاحا ملحوظا إيجابيا في جميع مؤشراتته المالية طيلة مدة الدراسة (2015-2008) ، وعليه يمكن تلخيص ما سبق ذكره في الجدول التالي :

جدول رقم (08) : خلاصة تطور معدلات النمو للبنك الراجحي للإستثمار في السعودية (2015-2008)

البنك المعدل	الإستثمار إجمالي	صافي الأرباح	حقوق الملاك	ودائع البنوك الأخرى	البنوك الأخرى الصدوق ولدى التقدي	الموجودات إجمالي	الإيرادات إجمالي	النمو إجمالي	متوسط
إجمالي معدل نمو	%05.64	%01.27	%08.10	%11.90	%21.08	%09.71	%03.81	%08.78	

المصدر : من إعداد الباحثين بالاعتماد على نتائج دراسة البنود السابقة .

ملاحظة : يتم حساب معدل النمو بالعلاقة التالية :⁽¹¹⁾

$$r = \left[\frac{yt}{y0} \right]^{\left(\frac{1}{n-1} \right)} - 1 \times 100$$

حيث : r : تمثل معدل النمو ؛ n : عدد السنوات؛ yt : قيمة المؤشر في السنة الأخيرة؛ y0 : قيمة المؤشر في السنة الأولى.

لنستخلص في نهاية المطاف بعض المؤشرات المالية المشار إليها أعلاه وفق الجدول التالي :

جدول رقم (09) : خلاصة تطور مؤشرات الاداء المالي للبنك الراجحي للإستثمار في السعودية (2015-2008)

الفترة	السنوات	مؤشرات ملاءة رأس المال		مؤشر السيولة	مؤشرات الربحية		مؤشرات توظيف الاموال	
		X1	X2		X3	X4		X5
في ظل الأزمة المالية 2008	2008	0,1639	0,2318	0,0658	0,0559	0,2413	1,0025	0,0734
	2009	0,1683	0,2339	0,0648	0,0550	0,2354	0,9188	0,0826
	2010	0,164	0,2119	0,1361	0,0473	0,2233	0,8591	0,0783
	2011	0,1486	0,1892	0,1177	0,0425	0,2248	0,8688	0,0698
بعد الأزمة المالية 2008	2012	0,1364	0,1647	0,1412	0,0356	0,2162	0,824	0,0658
	2013	0,1372	0,1658	0,1294	0,0321	0,1936	0,8385	0,0623
	2014	0,1362	0,1636	0,1312	0,0267	0,1631	0,6911	0,0664
	2015	0,1478	0,182	0,1056	0,0278	0,1528	0,6986	0,0650

المصدر: من إعداد الباحثين بالاعتماد على التقارير السنوية من سنة 2008-2015.

حيث :

X_1 : تمثل نسبة حق الملكية على إجمالي الموجودات؛

X_2 : تمثل نسبة حق الملكية على إجمالي الودائع ؛

X_3 : تمثل نسبة الاحتياطي القانوني = مجموع الارصدة لدى البنك المركزي على إجمالي الودائع؛

X_4 : تمثل معدل العائد على الودائع = صافي الأرباح (بعد خصم الضريبة) على إجمالي الودائع؛

X_5 : تمثل معدل العائد على حق الملكية = صافي الأرباح (بعد خصم الضريبة) على حق الملكية؛

X_6 : تمثل معدل توظيف الموارد = إجمالي الاستثمارات على (إجمالي الودائع + حق الملكية)؛

X_7 : تمثل نسبة إجمالي الإيرادات على إجمالي الاستثمارات.

المدخل الثاني : قياس الإستقرار المالي للبنك الراجحي للإستثمار في المملكة العربية السعودية.

يمكن تلخيص هذا المدخل الى تقديم نموذج لقياس الإستقرار المالي للبنك الاسلامي محل الدراسة خلال الفترة (2008-2015) من خلال مؤشر الإستقرار والسلامة المالية الخاص بأصحاب رأس المال (حقوق الملكية) في البنك الإسلامي الراجحي للإستثمار في السعودية والتي تحسب وفق العلاقة التالية: ⁽¹²⁾

$$ISLB(Z)_{SharH,Invest} = \frac{(R_{SharH,Invest}/A_{SharH,Invest}) \times 100 + E/A_{SharH,Invest} + \mu_{Annual/R_{SharH,Invest}}}{\sigma((R_{SharH,Invest}/A_{SharH,Invest}) \times 100)}$$

مجلة البحوث القانونية والاقتصادية

السنة	2008	2009	2010	2011	2012	2013	2014	2015	
صافي الأرباح	6 524	6 767	6 770	7 378	7 884	7 437	6 836	7 130	A
موجودات تمويلية واستثمارية إسلامية	144 004	112 148	120 065	140 313	171 941	186 813	205 940	210 218	B
حقوق الملكية	27 031	28 740	30 317	32 821	36 468	38 404	41 896	46 639	C
ودائع العملاء	116 611	120 533	143 064	173 429	221 394	231 589	256 077	256 227	D
المجموع	143 642	149 273	173 381	206 250	257 862	269 993	297 973	302 866	E=C+D
نسبة التمويل من أموال أصحاب حسابات الاستثمار المطلقة	0,81182	0,80747	0,82514	0,84087	0,85858	0,85776	0,85940	0,84601	F=D/E
حجم الأصول الممولة من قبل أصحاب حسابات الاستثمار المشاركة في الأرباح APSIA	116 905	90 556	99 071	117 985	147 624	160 241	176 984	177 846	G=B*F
حجم الأصول الممولة من قبل أصحاب حقوق الملكية ASharHInvest	27 099	21 592	20 994	22 328	24 317	26 572	28 956	32 372	H=B-G
معدل النمو السنوي في حقوق الملكية	0,0116	0,0372	0,0004	0,0898	0,0686	-0,0567	-0,0808	0,0430	$I = (a_1 - a_0) / a_0$
							μ_{Annual}/E	0,01415	
(RSharHInvest / ASharHInvest)	0,2407	0,3134	0,3225	0,3304	0,3242	0,2799	0,2361	0,2203	J=A/H

مجلة البحوث القانونية والاقتصادية

الأداء والإستقرار المالي للبنوك الإسلامية في ظل وبعد الأزمة المالية العالمية 2008
(البنك الراجحي للإستثمار السعودي كنموذج 2015-2008)

1,4407	1,4469	1,4453	1,4997	1,4699	1,4441	1,3310	0,9975	K=C/H	نسبة حقوق الملكية إلى إجمالي الأصول الممولة من أصحاب حقوق الملكية E/A SharH,Invest
0,283	(SharHInvest / ASharHInvest) متوسط مردودية الأصول							μ (ROA)	
0,045	$\sigma(RSharHInvest / ASharHInvest) \times 100$							σ (ROA)	
38,0629	قيمة مؤشر الاستقرار والسلامة المالية لأصحاب حقوق الملكية ISLB(Z)SharHInvest							Z- SCORE	
3,639	Ln (Z-SCORE)								

المصدر: من إعداد الباحثين بالإعتماد على برنامج Excel 2010 وبالإعتماد على التقارير السنوية (2015-2008)

ويتم تصنيف درجة السلامة والاستقرار المالي للبنك لثلاث مستويات كما يلي: (13)

- 1- جيدة إذا كانت قيمة المؤشر للمصرف أكبر من قيمة مؤشر الصناعة البنكية ككل.
- 2- مقبولة إذا كانت قيمة المؤشر للمصرف تساوي قيمة مؤشر الصناعة البنكية ككل.
- 3- دون المستوى إذا كانت قيمة المؤشر للمصرف أصغر من قيمة مؤشر الصناعة البنكية ككل.

تصنيف الأداء	متوسط الصناعة = X	الحالة	قيمة المؤشر الفعلية
ضعيف / دون المستوى	0,82	أصغر	3.639
متوسط / مقبول	0,82	تساوي	3.639
جيد	0,82	أكبر	3.639

الخاتمة :

يستمد النظام البنكي الإسلامي الراجحي للتمويل والإستثمار في المملكة العربية السعودية إستقراره في تحقيق التوازن بين الإيداع والإستثمار عن طريق تحقيق الأهداف المتمثلة أساساً في الربحية مع توشي الحذر في الإستثمار لتحقيق الأمان للمودعين دون أن تتعرض وحداته لنقص في السيولة على إعتبار أن المؤشرات المدروسة حققت معدلات نمو متفاوتة موجبة طيلة فترة الدراسة ، كما أوضحت الدراسة مايلي :

- لقد بدا واضحاً أن المميزات التي تتمتع بها الصيرفة الإسلامية شكلت حاجزاً عمل على حمايتها من الانعكاسات السلبية المباشرة للأزمة المالية العالمية. وتكمن الأسباب الحقيقية وراء نجاح هذه البنوك في تحجيم الخسائر في ظل الأزمة المالية الدولية تلافي كل صور توليد النقد من دون معاملات حقيقية والاعتماد على مبدأ التجارة، وعلى نظام المشاركة في التمويل والإستثمار والبيع والشراء وتقاسم المخاطر؛
- أن هناك معدلات نمو مرتفعة في الإستثمارات، مما يعني أن البنك الإسلامي (محل الدراسة) يوظف أمواله في قنوات استثمارية فعالة تعود بالربح عليه والمودعين معاً، وهذا يعكس الدور المتنامي للمصرف في دفع عجلة التنمية الاقتصادية.

- تنامي إجمالي الموجودات بمعدلات موجبة خلال الفترة المدروسة، وهذا ما يشير إلى أن البنك الإسلامي (محل الدراسة) قادر على توليد تدفقات نقدية مستقبلية ، وأنه يتمتع بكفاءة عالية في الأداء المالي.

- تطور حقوق الملكية أيضاً بشكل معتبر خلال الفترة المدروسة، الأمر الذي يعكس قدرة البنك المتنامية على تمويل جانب كبير من إستثماراته من أمواله الخاصة، أي أن البنك الإسلامي (محل الدراسة) يتمتع بملاءة مالية عالية ويقلل من احتمال تعرضه للمخاطر الائتمانية.

المقترحات :

- في ضوء هذه الدراسة العملية والنتائج المحصل عليها يوصي الباحثين بالآتي:
- أن تتبنى البنوك الإسلامية السياسات التي من شأنها الحفاظ على الوضع المالي للبنك قائماً بكل ما يطمح إليه العملاء من الخدمة في ظل نظام إسلامي متطور ؛
 - تنظيم الصناعة البنكية والاشراف عليها، وضمان سلامة نظام التمويل، وتحسين سياسة الرقابة البنكية ؛
 - العمل على رفع كفاءة وتنمية مهارات العاملين بالبنوك على تطبيق وسائل الاستثمار الإسلامية على إعتبار العنصر البشري غير الملم بأمر الصيرفة الإسلامية من أهم المعوقات التي تعيق تطور البنك الإسلامي ؛
 - إصدار معايير علمية ملائمة لتقويم الأداء المالي للبنوك الإسلامية ؛
 - التركيز على الأساليب الحديثة في مجال التخطيط المالي، للموازنة بين الودائع وتوظيفات وأجالها؛
 - تنويع الموائمة بين مبدأ السيولة في البنك وبين ربحية عمليات التمويل والاستثمار بما يحقق ربها جيداً لمودعين والمساهمين دون تعريض الاستثمارات للخطورة وعدم التحصيل.
 - لا بد على البنكية الإسلامية أن تعمل على ابتكار منتجات و أدوات مالية إسلامية تجسد خصوصية الاقتصاد الإسلامي وتتفاعل مع المستجدات البنكية والمالية في إطار الضوابط الشرعية والاحتياجات الفعلية للاقتصاد الحقيقي حتى تحقق التوافق بين المصدقية الشرعية والفائدة الاقتصادية؛
 - التواصل والتنسيق الدائم بين القائمين على وضع سياسات السيولة وبين الجهات الأخرى التي تتوفر لديها معلومات تؤثر على وضع السيولة كمدراء التمويل والاستثمار.
 - وضع معايير محكمة للمنتجات البنكية الإسلامية، والتوسع في إنشاء المؤسسات المالية الإسلامية محلياً وعالمياً لأن الصيرفة الإسلامية لا تزال تمثل نسبة ضئيلة من إجمالي الصيرفة المالية العالمية.

الهوامش والإحالات:

- (1) - عبد الحكيم مصطفى الشرفاوي، "العولة المالية وإمكانات التحكم - عدوى الأزمات المالية"، الإسكندرية: دار الفكر الجامعي، 2005، ص: 32.
- (2) - قروض "sub-prime"، هي نوع من القروض تمنح للأسر الأمريكية التي ليس لها مأوى بهدف شراء مسكن، ودون الأخذ بعين الاعتبار لحجم دخلها أو مقدرتها على سداد القرض. وتقدر مدة هذه القروض ب30 سنة، ففي السنتين أو الثلاث الأولى تكون معدلات الفائدة ضعيفة وبعدها تبدأ في الارتفاع، ونتيجة لذلك ترتفع الأعباء الشهرية للقرض الشهرية بحوالي 25% إلى 40% عن مستواها الابتدائي.
- (3) - عبد الله شحاتة، "الأزمة المالية المفهوم والأسباب"، متاح على الموقع التالي: <http://www.slideshare.net/guest4464e0/ss-3310041> ، تاريخ الاطلاع: (2017/06/12)، مصر: 2008، ص: 7.
- (4) - تقرير لجنة الصناعة والطاقة بمجلس الشعب المصري (نوفمبر 2008)، "الصناعة والطاقة في مصر بين تداعيات الأزمة المالية العالمية وطموحات التنمية".
- (5) - كمال الدين الدهراوي، "تحليل القوائم المالية لأغراض الإستثمار"، المكتب الجامعي الحديث، الإسكندرية، مصر، ط 1، 2006، ص 214-215

* - حقوق الملكية: تشمل رأس المال المدفوع والإرباح المحتجزة والاحتياطي القانوني والاحتياطيات الأخرى بحث يقيس هذا المؤشر معدل العائد الذي تحقق لأصحاب الاسهم في البنك ، وهم من اهم المؤشرات التي تقيس كفاءة استخدام الاموال ، والبنك مطالب بالعمل على زيادته لتحقيق عائد يتناسب مع الاخطار التي يتحملها المساهمين

(Santomero.A ، " financial innovation and bank risk taking " , journal of economic behavior and organization , vol3 ,1998,p32 .)

* - السيولة النقدية: هي النقدية الجاهزة تحت تصرف المصرف، وتشمل:- النقدية بالعملة الوطنية والأجنبية الموجودة عند المصرف. - الودائع لدى المصارف الأخرى ولدى المصرف المركزي. - الشيكات تحت التحصيل.

السيولة شبه النقدية: هي الأصول التي يمكن تصفيتها أو بيعها أو رهتها ومنها الأسهم بأنواعها والصكوك بأنواعها، وتتصف هذه الأدوات بقصر آجال استحقاقها وإمكانية التصرف السريع فيها سواء بالبيع أو الرهن.

(7) - محمد عبدالحليم عمر ، " معايير تقويم أداء البنوك الإسلامية " ، مجلة كلية العلوم الإسلامية - الصراط - ، جامعة الجزائر ، السنة السادسة ، العدد 11 ، 2005 ، ص 156

* - معدل توظيف الودائع: يقيس هذا المعدل مدى كفاءة البنك في توظيف الودائع في إستثمارات مدرة للعوائد، وتعود أهميته الى ان الودائع يدفع عنها فوائد ، ويجب استغلالها بشكل كبير للحصول على فرق كبير من الأرباح .

(8) - حيدر يونس الموسوي ، " المصارف الإسلامية أداءها المالي واثرها في سوق الأوراق المالية ، دار اليازوري العلمية للنشر والتوزيع ، الاردن ، ط 1 ، 2011 ، ص 62

(9) - البنك الراجحي للإستثمار في السعودية: " التقرير السنوي لسنة 2012" ، ، ص 28.

(10) - البنك الراجحي للإستثمار في السعودية: " التقرير السنوي لسنة 2011" ، ، ص 20.

(11) - حيدر يونس الموسوي ، " مرجع سبق ذكره ، ص 145

(12) - محمد عبد الحميد عبدالحفي ، " إستخدام تقنيات الهندسة في إدارة المخاطر في المصارف الإسلامية " ، أطروحة دكتوراه في العلوم المالية والمصرفية ، (منشورة) ، كلية الاقتصاد، قسم العلوم المالية والمصرفية ، جامعة حلب - سوريا - ، 1435/2014هـ ، ص 124

(13) - محمد عبد الحميد عبدالحفي ، " مرجع سبق ذكره " ، ص 181 .

قائمة المراجع المعتمدة :

(1) - حسن محمود صوان: " أساسيات العمل البنكي الإسلامي - دراسة مصرفية تحليلية مع ملحق بالفتاوى الشرعية" ، دار وائل للنشر ، عمان ، ط 1 ، 2001.

(2) - حسن سالم العماري: البنوك الإسلامية ودورها في تعزيز القطاع البنكي، ورقة عمل مقدمة لمؤتمر مستجدات العمل البنكي في سورية في ضوء التجارب العربية والعالمية، مجموعة دله البركة ، دمشق، 2-3 تموز 2005،

(3) - حسن حسين شحاتة ، "البنوك الإسلامية بين الفكر والتطبيق " ، دار النصر ، القاهرة ، الطبعة الاولى 2006.

(4) - حيدر يونس الموسوي ، " البنوك الإسلامية أداءها المالي واثرها في سوق الأوراق المالية ، دار اليازوري العلمية للنشر والتوزيع ، الاردن ، ط 1 ، 2011 .

(5) - كمال الدين الدهراوي ، "تحليل القوائم المالية لأغراض الإستثمار " ، المكتب الجامعي الحديث ، الإسكندرية، مصر ، ط 1 ، 2006.

- (6) - محمد عبدالحليم عمر ، " معايير تقويم أداء البنوك الإسلامية " ، مجلة كلية العلوم الإسلامية - الصراط- ، جامعة الجزائر ، السنة السادسة ، العدد 11 ، 2005 .
- (7) - محمد عبد الحميد عبد الحفي ، " إستخدام تقنيات الهندسة في إدارة المخاطر في البنوك الإسلامية " ، أطروحة دكتوراه في العلوم المالية والبنكية ، (منشورة) ، كلية الاقتصاد ، قسم العلوم المالية والبنكية ، جامعة حلب - سوريا - ، 1435/2014 هـ
- (8) - عبد الحكيم مصطفى الشرقاوي ، " العولمة الماليّة وإمكانات التحكم - عدوى الأزمات المالية " ، الإسكندرية: دار الفكر الجامعي ، 2005 .
- (9) - عبد الله شحاتة ، " الأزمة الماليّة المفهوم والأسباب " ، متاح على الموقع التالي : <http://www.slideshare.net/guest4464e0/ss-3310041> ، تاريخ الاطلاع: (2017/06/12) ، مصر: 2008 ،
- (10) - تقرير لجنة الصناعة والطاقة بمجلس الشعب المصري (نوفمبر 2008) ، " الصناعة والطاقة في مصر بين تداعيات الأزمة المالية العالمية وطموحات التنمية " .
- (11) - التقارير السنوية للبنك الإسلامي الراجحي للإستثمار في المملكة العربية السعودية خلال الفترة (2015-2008)
- (12) - الموقع الإلكتروني للبنك محل الدراسة :
- <http://www.alrajhibank.com.sa/ar/about-us/pages/default.aspx>
- (13) - Eccles, Robert G., "Performance Measurement Manifesto", Hurra Business review, Vol.69, No.1
- (14) - Santomero.A , " financial innovation and bank risk taking " , journal of economic behavior and organization , vol3 , 1998.

انتهاك حقوق مالك براءة الاختراع (جريمة التقليد)

Violation of patent owner's rights (imitation crime)

ط.د/ مطماطي راوية

تخصص قانون الأعمال، جامعة عبد الحميد بن باديس مستغانم

تاريخ الاستلام: 2019/03/05 تاريخ القبول للنشر: 2019/04/30

ملخص:

أصبحت حقوق المخترعين في خطر نتيجة إنتشار ما يعرف بظاهرة التقليد، والتي كانت وليدة ما يعرف بالعبولة وكذا التفتح على الأسواق الخارجية.

من خلال هذه الورقة البحثية سنحاول معالجة ماهية هذه الجريمة وفيما تكمن آثارها، وكيف تعامل المشرع الجزائري مع ذلك، بغية الحفاظ على حقوق المبتكرين وكذا منحهم ضمانات أكثر لحماية حقوقهم الفكرية.

الكلمات المفتاحية: مخترع، براءة الاختراع، التقليد، الجريمة

Résumé :

Actuellement les droits des inventaires subissent un danger a cause de la propagation de se qu'on appelle le phénomène de l'imitation, qui a un rapport avec la notion de la mondialisation et l'ouverture sur les marchés étrangère.

A travère cette étude on va essayé de entamé le sujet de la contrefaçon qui est classé dans la case des crimes, et on plus on va traité les influence de ce fluo, en revanche on essaye de voire comment le législature Algérien a-t-il réagit en vert se phénomène, afin de préserver les doits des innovateurs, et leur accorder plus de garanties pour la protection de leur droit intellectuel.

Mots clés : Inventaire- Brevet d'invention- Imitation- Crime.

مقدمة:

تعتبر براءة الاختراع أهم الإبتكارات ذات الطابع الموضوعي، فهي تحتل أهمية كبيرة بين عناصر الملكية الصناعية و التجارية، بسبب دورها الهام في تشجيع البحث العلمي والإبداع الذي ينعكس دائما على التقدم الصناعي و التكنولوجي فهي تعد العمود الفقري للملكية الصناعية.

الإختراع وليد ما يبذله المخترع من جهد و مال و صبر، ومنحه البراءة هو إستجابة لواجب العدالة ويعتبر قصر الإستثمار على صاحبه حقا و عدلا، و تكريما على إبداعه لأنه لا يخفى أن سبب تقدم الأمم يعود إلى العباقرة و النابغين من أبنائها¹. فالإختراع يعد الثمرة التي تنتجها القريحة الإنسانية و العقل البشري، لذلك فهو في حاجة إلى حماية قانونية يجب توفيرها لصاحبها².

وما يثبت وجود هذه الحماية هو حصول صاحب الاختراع بعد تقديم طلب أمام الجهات المختصة على وثيقة أصبحت تعرف الآن ببراءة الإختراع، و هي شهادة تمنحها الدولة للمخترع فيثبت له حق إحتكار إستغلال إختراعه ماليا لمدة محدودة و بأوضاع معينة³ فأصبح يطلق على الإختراعات باسم السلاح الإستراتيجي لتقدم الصناعة و التجارة نظرا للإمتيازات التي تضمنها لصاحبها فهي تحميه من المنافسة غير المشروعة، و نظرا للدور الذي تلعبه في تطور المجتمعات و تحقيق رفاهيتها فهي المعيار الذي يقاس به مستوى تقدم الدول و تطورها⁴.

والحق في براءة الإختراع، كأى حق من الحقوق يترتب إلزاما من قبل الغير بإحترامها وعدم الإعتداء عليها بكافة أنواع الإعتداء وذلك تحت طائلة الجزاءات القانونية، ومن أبرز هذه الاعتداءات التي سنعالجها من خلال هذه الدراسة ظاهرة التقليد التي عرفت في السنوات الأخيرة إنتشارا واسعا وخطيرا وأوجدت لنفسها سوق موازية في الجزائر تهدد من خلالها سلامة المستهلك و إعاقة تطور الإقتصاد الوطني⁵،

وعليه لضمان حماية فعالة لحق مالك براءة الإختراع في الإستثناء بالحقوق الناشئة عنها فقد قرر المشرع الجزائري، حماية جنائية لهذا الحق، وذلك بتوقيع جزاءات جنائية على من يرتكب بعض الأفعال التي تعتبر إعتداء على هذا الحق.

ومنه، نطرح الإشكال القانوني كيف تعامل المشرع الجزائري مع ظاهرة التقليد التي تمس حقوق مالك الإختراع؟.

وللإجابة على هذه الإشكالية ارتأينا لتقسيم هذه الدراسة إلى مبحثين، سنعالج في المبحث الأول ماهية جريمة التقليد، أما المبحث الثاني فخصصناه إلى الآثار المترتبة عن جريمة التقليد.

معتمدين في ذلك على المنهج التحليلي الذي هو عبارة عن تسلسل منطقي للأفكار للوصول لنتائج عن طريق التحليل مع إستعمال المنهج الوصفي الذي يعتبر الأنسب لإبراز و تحديد جريمة التقليد في القانون الجزائري.

المبحث الأول: ماهية جريمة التقليد

لوحظ في الأعوام الأخيرة إنتشارا واسع لظاهرة التقليد، نظرا لتوسيع إستيراد المنتجات المقلدة وإعطاء حرية أوسع للتجارة الخارجية، مما جعل جميع السلع والمنتجات ليست في منأى عن التعدي عليها بإنتهاك حقوق الملكية الفكرية وبيعها بأبخس الأثمان على أنها أصلية بهدف تضليل المستهلك الذي لا يستطيع بمفرده التفرقة بين السلع الأصلية والمقلدة.

وعليه، سوف نتطرق في هذا المبحث إلى مفهوم جريمة التقليد في (المطلب الأول)، ثم إلى الجرائم المنبثقة عن جريمة التقليد في (المطلب الثاني).

المطلب الأول: مفهوم جريمة التقليد

جريمة تقليد الإختراع لا تختلف عن غيرها من الجرائم المنصوص عليها في قانون العقوبات و التي يستلزم القانون لقيامها توافر أركان معينة، و عليه ما المقصود بجريمة تقليد الإختراع؟ وما هو الأساس القانوني لهذه الجريمة؟ و فيما تتمثل أركانها؟ هذا ما سنحاول الإجابة عنه في هذا الفرع.

أولا - تعريف جريمة التقليد:

لم يعرف المشرع الجزائري التقليد، بل إكتفى بالنص في المادة 61 من الأمر 03-07 المتعلق ببراءات الإختراع بتكليف الأفعال الماسة بالحقوق الناجمة عن براءة الإختراع على أساس جنحة التقليد . أما بالرجوع إلى الفقه فنجد عدة تعاريف من بينها:

يعرّف التقليد بأنه: " خرق صارخ أو مساس بدون وجه حق بالحقوق المترتبة على منح براءة الإختراع"⁶.

ويعرفها فقيه آخر على أنه: " القيام بصنع الشيء المبتكر محل البراءة سواء أكان هذا الصنع متقنا أم لا بدون موافقة مالك البراءة، و التقليد عكس الإبتكار كما أنه محاكاة لشيء ما"⁷.

كما نجد أن المشرع اللبناني قد نص على هذه الجريمة بحيث عرفها: " التقليد هو كل تعد عن معرفة على حقوق مالك البراءة المنشورة أصولا"⁸.

و التقليد في الأصل لا يشكل جريمة، و لكنه يصبح كذلك إذا كان فيه تعد على حقوق تتمتع بحماية القانون، كما هو الحال بإرتكاب أحد الأفعال المحددة في مفهوم المادة 56 من الأمر 03-07 المتعلق ببراءات الإختراع .

ثانيا - الأساس القانوني لجريمة التقليد:

ترفع دعوى التقليد على أساس المادة 61 من الأمر 03-07 المتعلق ببراءات الإختراع التي تحيلنا بطريقة غير مباشرة للمادة 11 من نفس الأمر.

كما يستخلص من نفس المادة أن المشرع الجزائري قد منع على أي شخص أن يقوم بصناعة منتج ما أو إستعماله أو بيعه، أو عرضه للبيع بدون رضا المخترع⁹.

وعليه، ففي حالة حدوث تعدي على أي حق إستثنائي يتمتع به مالك البراءة فذلك يعرضه للمتابعة .

ثالثا - أركان جريمة التقليد :

يستلزم لقيام جريمة تقليد الاختراع توافر ثلاثة أركان أساسية و هي الركن المادي¹⁰ والمعنوي والركن الشرعي وإذا إنتفى أحد هذه الأركان فلا تقوم الجريمة من الناحية القانونية.

1. الركن المادي :

وهو الفعل الذي بواسطته يكتمل جسم الجريمة¹¹، وعليه حتى يكتمل للركن المادي شروطه القانونية، يجب أن تقع أفعال التقليد وقت تاريخ تقديم الطلب القانوني لحماية الاختراع محل التقليد أو بعد ذلك¹²، فهو ركن أساسي لقيام هذه الجريمة ويتم التقليد بقيام المقلد بإعادة إنتاج الشيء المبتكر محل البراءة، سواء كان ذلك الشيء مماثل للشيء الأصلي أو غير مماثل له.

ويتمثل الركن المادي للجريمة في المظهر الخارجي لنشاط الجاني الذي هو عبارة عنالسلوك الإجرامي الذي يكون منطويا تحت التجريم ويكون محلا للعقاب، ويتكون الركن المادي عادة من سلوك إجرامي ونتيجة ضارة تتسبب في ذلك السلوك، أي أن يكون بينهما علاقة سببية¹³.

ويتمثل النشاط الإجرامي في جريمة تقليد الاختراع في الإعتداء على حق من حقوق مالك البراءة المنصوص عليها في المادة 11 من الأمر 03-07 المتعلق ببراءات الاختراع. والتي تنص على ما يلي :

" مع مراعاة المادة 14 أدناه تخول براءة الاختراع لمالكها الحقوق الإستثنائية التالية :

أ. في حالة ما إذا كان موضوع الاختراع منتوجا، يمنع الغير من القيام بصناعة المنتج أو إستعماله أو بيعه، أو عرضه للبيع أو إستيراد لهذه الأغراض دون رضاه.

ب. إذا كان موضوع الاختراع طريقة صنع يمنع الغير من إستعمال طريقة الصنع أو إستعمال المنتج الناتج مباشرة عن هذه الطريقة أو بيعه أو عرضه للبيع أو إستيراد لهذه الأغراض دون رضاه... "

و عليه، لتحقق النشاط الإجرامي يشترط أن يقع الإعتداء فعلا، كما يجب أن يكون هذا الإعتداء قد وقع بدون إذن و موافقة المخترع¹⁴.

و منه فالنشاط الإجرامي في جريمة تقليد الاختراع له وجهين :

- وجه إيجابي : يتمثل في الإعتداء فعلا على حق من حقوق المخترع، الذي يعتبر كحق الملكية بالنسبة إليه.
- ووجه سلبي : يتمثل في عدم موافقة صاحب الاختراع، و بالتالي فالتقليد من هذه الناحية يقترب من جريمة السرقة التي تتحقق بأخذ مال الغير دون رضاه¹⁵.

ولقيام جريمة التقليد لا بد أن يتخذ التقليد شكل صناعة موضوع الاختراع ماديا¹⁶ بحيث لا يكفي أن يعلن شخص إعترامه على طرح أشياء مقلدة للبيع أو أن يتعاقد مع الغير على تسليمها طالما أنه لم يقوم بصنعه و الإعتداء فعلا و هذا ما يستخلص من نص المادتين 56 و 61 السالفتي الذكر.

2. الركن المعنوي :

لا يكفي لقيام مسؤولية المقلد في جريمة تقليد الاختراع، أن يصدر عن جاني سلوك إجرامي ذو مظهر خارجي مادي و فقط بل لا بد من توافر ركن معنوي و هو القصد الجنائي أو سوء نية المقلد ويتعلق الأمر هنا بالأشخاص الذين قاموا عمدا بإخفاء منتج مقلد أو بيعه أو عرضه للبيع، أو إدخاله للوطن¹⁷. كما تثير دراسة الركن المعنوي لجنحة التقليد التساؤل عن نية القائم بالعمل، فهل يفترض هذا الركن سوء نية الشخص المعتبر مقلدا؟¹⁸.

فالمشعر الجزائري كان في السابق يميز بين المقلد المباشر و المقلد غير المباشر حيث لم يشترط سوء نية المقلد المباشر، أما بالنسبة للتقليد غير المباشر فأشترط سوء نيته¹⁹. أما بالنسبة للأمر 03-07 المتعلق ببراءات الاختراع فنلاحظ أن المشعر الجزائري يشترط سوء نية المقلد المباشر و غير المباشر، حيث يعتبر كل عمل متعمد يرتكب جنحة تقليد. إذن فجريمة تقليد الاختراع في القانون الجزائري جريمة عمدية يلزم لقيامها القصد الجنائي، غير أن الجهل بصدور براءة الاختراع لا يمكن إعتباره عذرا، ذلك لأن الجهة المختصة بالملكية تقوم بنشر براءات الاختراع، و بالتالي فإن هذا النشر يعد من الناحية القانونية تبليغا للجمهور، و لا يمكن إعتبار الجهل بالقانون عذرا²⁰.

وتجدر الإشارة أنه في حالة إنعدام علم المقلد بأن محل أفعاله محمي براءة اختراع فلا مجال للمسائلة الجزائية إعتمادا على حسن نيته، على أنه لايمنعه ذلك من رفع الدعوى المدنية إذن فسوء النية أو قصد التعدي ركن في جريمة التقليد الجزائية لا المدنية²¹.

3. الركن الشرعي :

لا يمكن معاقبة الشخص إلا بوجود نص يقرر تلك العقوبة، و هذا ما يسمى بمبدأ شرعية الجرائم والعقوبات حيث تنص المادة الأولى من قانون العقوبات : " لا جريمة ولا عقوبة و لا تدبير أمن بغير القانون"²².

وتجدر الإشارة إلى أنه يجب أن تتوفر بعض الشروط في هذا الفعل أي الإعتداء القائم على الاختراع و التي تتمثل في :

أ. وجود براءة اختراع صحيحة :

إن الشرط الأساسي في إقتراف جريمة التقليد هو كون البراءة صحيحة، وأن تكون محمية قانونا، أي توافر جميع الشروط الموضوعية و الشكلية التي لا بد أن تكون في البراءة²³.

و بالتالي فالأعمال المدانة عنها قانونا، هي الأعمال الواقعة بعد تسجيل البراءة²⁴.

ب. عدم تمسك القائم بعملية التقليد بأفعال مبررة :

يجب إستبعاد جنحة التقليد في حالة وجود أفعال مبررة لأن المنطق يقضي بعدم إعتبارها عمليات تقليد²⁵.

فالأعمال التي ينجزها شخص شريك في براءة الاختراع لا تعتبر جنحة تقليد، إذا أمكن أن يشترك شخصان أو أكثر في الاختراع²⁶.

كما لا يعد مقلدا الشخص الذي قام عن حسن نية بصناعة المنتج المحمي بالبراءة أو استعمال الطريقة المغطاة بالبراءة وقت تقديم طلب البراءة، كما لا يعتبر مقلد الشخص الذي يستفيد من رخصة " إتفاقية جبرية " شريطة ألا يتجاوز حدود العقد.

و عليه، فالركن الشرعي للجريمة يقصد به النص القانوني الذي يحدد مواصفات الفعل الذي يعتبره القانون جريمة، و يحدد العقاب الذي يفرضه القانون على مرتكبه و قد تضمنت المواد 65 و 61 و 62 من الأمر 03-07 المتعلق ببراءات الاختراع، تبيان الأفعال التي تتحقق بها جريمة الاختراع و الجرائم الملحقة بها.

المطلب الثاني : الجرائم المنبثقة عن جريمة التقليد

لقد حدد المشرع الجزائري من خلال النصوص القانونية الواردة ذكرها في الأمر 03-07 المتعلق ببراءات الاختراع الأفعال التي تشكل إعتداء على حق من حقوق مالك براءة الاختراع، والتي تنشأ عنها جرائم و دعاوي جنائية، منها الأفعال المكونة لجريمة تقليد الاختراع، ومنها ما يشكل جرائم ملحقة بجريمة التقليد و هي جريمة بيع الأشياء المقلدة أو عرضها للبيع، و جريمة إخفاء الأشياء، و جريمة إسترداد الأشياء المقلدة وإدخالها إلى التراب الوطني.

أولا- جريمة بيع منتجات مقلدة أو عرضها للبيع :

إضافة إلى إعتبار جريمة التقليد قائمة بذاتها، و يترتب عليها قيام المسؤولية الجزائية كذلك فإن كل ما يتعلق بها فهو أيضا يعتبر من قبيل الجرائم المعاقب عليها. و مثال ذلك قيام شخص بحيازة منتجات مقلدة بقصد الإتجار بها، و ذلك عن طريق بيعها أو عرضها للبيع²⁷.

هذه الجريمة موضوعها ليس تقليد الاختراع وإنما هو حيازة المنتجات المقلدة أو عرضها للبيع، وهذا يعني أن هذه الجريمة لا بد أن يكون قد سبقها ارتكاب جريمة التقليد²⁸ و يمكن أن ترتكب هاتين الجريمتين بيع المنتجات أو عرضها للبيع²⁹ من شخص واحد، كما قد يرتكبها شخص معين، و يقوم ببيع المنتجات المقلدة شخص آخر.

ويقصد بالعرض للبيع هو وضع المنتجات أمام نظر المستهلكين بأي صورة كانت أو إرسال عينات منها للتجار أو حتى للنشر عنها أو مجرد وضعها في المخازن العامة³⁰.

ثانيا - جريمة إخفاء أشياء مقلدة :

إن إخفاء شيء أو عدة أشياء مقلدة أو حيازتها من صور التعامل التي جرمها المشرع الجزائري وذلك بنص المادة 62 من الأمر 03-07 المتعلق ببراءات الاختراع، كما يمكن الإستناد إلى المادة 387 من قانون العقوبات التي تنص على : " كل من أخفى عن علم أشياء محولة أو مبددة أو متحصلة من جنابة أو جنحة

" من خلال إستقراء هاتين المادتين نستنتج أن الركن المادي لهذه الجريمة نجده يتمثل في الفعل المتعلق بحيازة الفاعل للشيء المقلد المراد إخفاؤه وإبعاده عن الأنظار³¹.

أما الركن المعنوي لهذه الجريمة فيتمثل في القصد الجنائي حيث يفترض أن يعلم الفاعل بمصدر هذه الأشياء التي يخفيها و هو ما أشار إليه المشرع في نص المادة 62 من الأمر 03-07 المتعلق ببراءات الاختراع الأنف الذكر.

ثالثا - جريمة إستيراد الأشياء المقلدة إلى التراب الوطني :

من صور التعامل في الأشياء المقلدة التي جرمها المشرع الجزائري، إستيراد بضائع أومنتوجات مقلدة من الخارج وإدخالها إلى التراب الوطني.

وقد جاء النص على هذه الجريمة في المادة 62 من الأمر 03-07 المتعلق ببراءات الاختراع الأنف الذكر. ويقصد بالإستيراد في هذه الحالة إدخال الجاني للدولة منتجات مقلدة، سبق و أن منحت عنها براءة إختراع تم تسجيلها بهذه الدولة .

ويلاحظ أنه لا يلزم في جريمة إستيراد المنتجات المقلدة من الخارج أن تكون هذه المنتجات معدة للبيع فتقوم الجريمة حتى لو كانت معدة لإستعمال شخصي³²، فالسماح بمرور البضائع المقلدة رغم عدم إستيرادها و العلم بتقليدها، مخالف لمباديء و إتفاقية باريس الإتحادية لحماية الملكية الصناعية التي تقتضي تعاون جميع الدول الإتحادية على محاربة الإحتيال على النظام القانوني لحماية براءة الإختراع والغش فيه³³.

كما أن العبرة في جريمة الإستيراد هو بوصف القانون الداخلي للبضائع بأنها مقلدة وبالتالي تشكل إعتداء على حق مالك البراءة الوطنية، فالجريمة تقوم عند قيام هذا الإعتداء حتى و لو كانت هذه البضائع و المنتجات لا تعتبر مقلدة في قانون البلد الذي صنعت فيه لكون هذا البلد لا ينتمي إلى إتحاد باريس لحماية الملكية الصناعية³⁴.

تجدر الإشارة إلى أن المشرع الجزائري قد أغفل الإشارة إلى الجرائم الأخرى في القانون المنظم لبراءات الإختراع رغم الأهمية الكبرى لها، و التي تذكر من بينها :

1- جريمة الإدعاء زورا بالحصول على البراءة :

ينصب موضوع هذه الجريمة في ظهور الفاعل بأنه حاصل على براءة إختراع في حين أنه في

الحقيقة ليس كذلك، و الغرض من هذه الجريمة أن مرتكبها يقوم بوضع بيانات- بدون حق- تؤدي إلى إعتقاد الغير أنه حاصل على براءات إختراع، لكن في الحقيقة أنه ليس كذلك³⁵.

2- جريمة تزوير سجل براءات الإختراع :

نجد في سجل براءات الإختراع أسماء الأشخاص الممنوحة لهم إمتيازات لإختراعاتهم و عناوينهم، وإشعارات التحويل و الرخص و غير ذلك من الأمور، بحيث يصبح مرآة حقيقية لجميع الإجراءات³⁶.

المبحث الثاني: الآثار المترتبة عن جريمة التقليد

تتوقف فعالية الحماية القانونية على نوعية العقوبة المطبقة على الشخص المقلد، ولا شك أنه يجب أن تكون العقوبة صارمة حتى يحترم الغير حقوق صاحب البراءة. وعليه، سنتطرق أولا إلى العقوبات الأصلية في (المطلب الأول)، ثم إلى العقوبات التكميلية في (المطلب الثاني).

المطلب الأول: العقوبات الأصلية

كل من وقع منه تعد على الحق في براءة الاختراع عمدا، و كان ذلك بتقليد الاختراع يصبح عرضة لعقوبة الحبس و الغرامة أو بإحدى هاتين العقوبتين فقط. ومنه يعاقب مرتكب تقليد الاختراع، والجرائم الملحقه بها بالحبس بين حديه الأدنى والأقصى الذي يقل عن ستة (6) أشهر، ولا يزيد عن سنتين (2)، و الغرامة المالية التي لا يقل حدها على مليونين وخمسمائة دينار جزائري (2 500 000 دج) و لا يزيد حدها الأقصى على عشرة ملايين دينار جزائري (10 000 000 دج) أو بإحدى هاتين العقوبتين³⁷. و قد أعطى المشرع الجزائري للقاضي سلطة تقديرية واسعة في النطق بهذه العقوبة الأصلية المتمثلة في الحبس و الغرامة، فيجوز له أن يحكم بالحد الأدنى للحبس كما يجوز له أن يحكم بهاتين العقوبتين معا.³⁸

وفي الأخير فإن المشرع لم يقرر عقوبة في حالة العود³⁹، أي حالة عود الجاني إلى ارتكاب أفعال التقليد مرة أخرى⁴⁰.

المطلب الثاني: العقوبات التبعية

هي تلك العقوبة التي يجوز للمحكمة أن تقضي بها إلى جانب العقوبة الأصلية في بعض الجرائم التي يحددها القانون، فهي عقوبة ترتبط بالعقوبة الأصلية غير أنها لا تلحق بها. وبالرجوع إلى نص المادة 58 من الأمر 03-07 المتعلق ببراءات الاختراع الأنف الذكر نستنتج منه أن المشرع الجزائري قد أجاز لصاحب البراءة المعتدي على حقه بأي صور الإعتداء المذكورة سابقا إتخاذ أي إجراء من شأنه ردع هذا الإعتداء، كإستصدار أمر من المحكمة يقضي بمنع مواصلة التقليد كعقوبة تكميلية في حالة ثبوت ارتكاب أفعال التقليد أو إتخاذ أي إجراء آخر منصوص عليه في التشريع المعمول به. لكن ما يعاب على المشرع الجزائري أنه ذكر عبارة - أي إجراء- في نص المادة 58 الفقرة الثانية بشكل مبهم و واسع دون تحديد المقصود، و هذا بخلاف القانون القديم، الأمر 66-54 المتعلق بشهادات المخترعين و إجازات الاختراع الملغى بالمرسوم التشريعي 93-17. و تتمثل العقوبات التبعية فيما يلي:

1- المصادرة

تقع المصادرة⁴¹ على الآلات و الأدوات المستخدمة في تقليد براءة الاختراع لأن ذلك يؤدي إلى إمكانية إستعمالها مستقبلا في ارتكاب الجريمة من جديد .

كما قد تقع المصادرة على المنتجات المقلدة ذاتها، عندئذ قد تقوم المحكمة ببيعها و دفع الغرامات والتعويضات من ثمنها، كما قد تقوم بالتصرف فيها بأي طريقة أخرى تراها مناسبة⁴².

2-الإتلاف :

تأمر المحكمة بإتلاف المنتجات المقلدة و إتلاف الآلات و الأدوات التي إستعملت في تقليدها، و ذلك أمر جوازي .

لذلك فلا ينبغي إتلاف المنتجات إلا في حالة الضرورة، أي مثلا حالة خاصة بالدواء والغذاء الذي لم تتوفر فيهما المواصفات الصحيحة المطلوبة و عدم الصلاحية و الإستفادة منها، و التقليد يمثل نسبة عالية فيها.

خاتمة:

بظهور العولمة في كافة المجالات وازدياد المبادلات التجارية، نجد أنه قد أخذت ظاهرة التقليد منعرجا خطيرا مما إنعكس ذلك سلبا على الفرد والمجتمع.

والتقليد في الملكية الفكرية ينصب على كافة مجالاتها وعناصرها بما فيها براءات الاختراع، التي أصبحت هي الأخرى يعاني منها ملاك الأختراع.

وعليه، فالتقليد كباقي الظواهر له أسباب وعوامل أدت إلى ظهوره، منها عامة ترجع إلى عوامل إقتصادية، وإجتماعية، وأخرى خاصة تعود إلى المنظومة القانونية والرقابية المعتمدة في البلاد.

وقد حصرنا في هذه الدراسة جزء من الحماية وهي الحماية الجنائية التي تقوم على أساس دعوى التقليد، إذ أن أغلب التشريعات بما فيها التشريع الجزائري قد عمدوا على سن ترسانة من النصوص القانونية لتجريم جميع صور التقليد، ولضمان حماية فعالة لحقوق مالك براءة الاختراع من التقليد.

وكتوصيات نسعى لتقديمها لمكافحة ظاهرة التقليد:

- ✓ العمل على سد الثغرات التي تعطي فرصة لخلق جريمة التقليد.
- ✓ التأهيل المستمر لرجال الجمارك وأعوان الرقابة داخليا وخارجيا.
- ✓ إيجاد سبل فعالة من أجل توفير حماية أكبر لحقوق مالك براءة الاختراع من ظاهرة التقليد.
- ✓ ضرورة نشر الوعي بالملكية الفكرية وأهميتها عند المؤسسات والأفراد والتنبيه بمخاطر الخوض في ظاهرة التقليد.

قائمة المراجع:

- الأمر رقم 66-54 المؤرخ في 03/03/1966 المتعلق بشهادة المخترعين وإجازات المخترع الملغى، ج.ر عدد 19.
- الأمر رقم 66/156 المؤرخ في 08/06/1966 المتضمن قانون العقوبات المعدل والمتمم ج.ر عدد 49.
- الأمر 03-07 المؤرخ في 19/07/2003 المتضمن براءات الاختراع، ج.ر عدد 44.
- ✓ أحمد عبد الخالق، حماية حقوق الملكية الفكرية، دار الفكر والقانون، مصر، 2011.
- ✓ إدريس فاضلي، مدخل إلى الملكية الفكرية (الملكية الأدبية والفنية والصناعية)، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2011.
- ✓ حلیم سنوت دوس، قانون براءة الاختراع لسنة 2008، منشأة المعارف، الإسكندرية، 2003.
- ✓ حياة شيراك، حياة شيراك، حقوق صاحب براءة الاختراع في القانون الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في الحقوق، تخصص قانون الأعمال، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، 2002/2001.
- ✓ صلاح زين الدين، الملكية الصناعية والتجارية (براءة الاختراع، الرسوم الصناعية، النماذج الصناعية، العلامات التجارية، البيانات التجارية) دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 2012.
- ✓ عبد الله الخشروم، عبد الله حسين الخشروم، الوجيز في الحقوق الملكية الصناعية والتجارية، ط1، داروائل للنشر والتوزيع، الأردن، 2005. - حفيظة دزيري، دزيري حفيظة، حقوق الملكية الصناعية (أثر ظاهرة التقليد على المستهلك)، دار الهدى، الجزائر، 2016.
- ✓ عتوب سيليا، عليتوش كهينة، براءة الاختراع في القانون الجزائري، شهادة الماستر، كلية الحقوق والعلوم السياسية، تخصص قانون إقتصادي و قانون العام للأعمال، جامعة عبد الرحمن ميرة، بجاية، 2014/2013.
- ✓ عامر محمد الكسواني، الملكية الفكرية ماهيتها-طرق حمايتها، دارالجيب، عمان، الأردن، 1998.
- ✓ علي حساني، براءة الاختراع (اكتسابها و حمايتها القانونية بين القانون الجزائري والقانون المقارن)، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2010.
- ✓ علي نديم الحمصي، الملكية التجارية والصناعية، ط1، المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع، لبنان، 2010.
- ✓ فرحة زراوي، الكامل في القانون التجاري الجزائري المحل التجاري و الحقوق الفكرية (حقوق الملكية الصناعية والتجارية، حقوق الملكية الأدبية والفنية)، ابن خلدون للنشر و التوزيع، وهران، 2001.
- ✓ لزهرة دربالي، جريمة التقليد الملكية الصناعية و آليات مكافحتها في ظل التشريع الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في الحقوق، تخصص ملكية فكرية، جامعة باتنة، 2016/2015.
- ✓ محمد بلحبيب، محمد مهدي عبدون، الحماية القانونية لبراءة الاختراع، مذكرة ماستر، شعبة قانون الأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمن ميرة، بجاية، 2014/2013.
- ✓ مصطفى العوجي، القانون الجنائي، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2006.
- ✓ مصطفى كمال طه، وائل أنور بندق، أصول القانون التجاري، دار الفكر الجامعي، مصر، 2006.
- ✓ نسرين لهواري، حماية حقوق الملكية الفكرية في القانون الجزائري، دار بلقيس للنشر، الجزائر، د.س.ن.

✓ نوري حمد خاطر، شرح قواعد الملكية الفكرية بالملكية الصناعية، دراسة مقارنة بين القانون الأردني و الإماراتي والفرنسي، دار وائل للنشر و التوزيع، الأردن، 2005.

- Hamid Hamidi, Reforme Economique Et Propriété Industrielle, O.P.U, Alger, 1993.
- Frédéric Pollaud-Dulian, Droit de la propriété industrielle, E.J.A, Montchrestien, 1999.
- Michel Dupuis, Les propriétés intellectuelles, Ellipses, 2017, Paris.

الهوامش:

- 1- صلاح زين الدين، الملكية الصناعية و التجارية (براءة الاختراع، الرسوم الصناعية، النماذج الصناعية، العلامات التجارية، البيانات التجارية) دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 2012. ص. 32.
- 2- أحمد عبد الخالق، حماية حقوق الملكية الفكرية، دار الفكر و القانون، مصر. 2011، ص. 3.
- 3- إدريس فاضلي، مدخل إلى الملكية الفكرية (الملكية الأدبية و الفنية و الصناعية)، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2011، ص. 197.
- 4- حياة شيراك، حياة شيراك، حقوق صاحب براءة الاختراع في القانون الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في الحقوق، تخصص قانون الأعمال، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، 2002/2001، ص. 5.
- 5- لزهرة دربالي، جريمة التقليد الملكية الصناعية و آليات مكافحتها في ظل التشريع الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في الحقوق، تخصص ملكية فكرية، جامعة باتنة، 2015/2016، ص. 1.
- 6- " La Contrefaçon Est Une Violation Flagrante Sans Préjudice Du Droit Du Brevet D'invention " .
Hamid Hamidi, Reforme Economique Et Propriété Industrielle, O.P.U, Alger, 1993, P150.
- 7- عبد الله الخشروم، الوجيز في الحقوق الملكية الصناعية و التجارية، ط1، دار وائل للنشر و التوزيع، الأردن، 2005، ص. 123.
- علي نديم الحمصي، الملكية التجارية و الصناعية، ط1، المؤسسة الجامعية للدراسات و النشر و التوزيع، لبنان، 2010، ص. 260.⁸
- 9- المادة 11 من الأمر 07-03 المؤرخ في 2003/07/19 المتضمن براءات الاختراع، المتعلق ببراءات الاختراع، ج.ر عدد 44 السالف الذكر.
- 10- يظهر الركن المادي في جريمة التقليد عند المشرع الفرنسي في حالة إستغلال الإختراع المحمي بالبراءة بدون إذن من مالكيها الأصلي، راجع:
- Michel Dupuis, Les propriétés intellectuelles, Ellipses, 2017, Paris, p 285.
- 11- حفيظة دزيري، دزيري حفيظة، حقوق الملكية الصناعية (أثر ظاهرة التقليد على المستهلك)، دار الهدى، الجزائر، 2016، ص. 70.
- 12- حيث أن مدة الحماية القانونية تكون إبتداء من تاريخ إيداع الطلب طبقا للمادة 09 من الأمر 07-03 السالف الذكر، وكذلك عملا بأحكام المادة 24 من نفس الأمر.
- مصطفى العوجي، القانون الجنائي، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2006، ص. 411.¹³
- 14- موسى مرمون، مرجع سابق، ص. 158، راجع أيضا: عامر محمد الكسواني، الملكية الفكرية ماهيتها- طرق حمايتها، دار الجيب، عمان، الأردن، 1998، ص. 112.
- 15- نوري حمد خاطر، شرح قواعد الملكية الفكرية بالملكية الصناعية، دراسة مقارنة بين القانون الأردني و الإماراتي و الفرنسي، دار وائل للنشر و التوزيع، الأردن، 2005، ص. 135.
- المادة 56 و 61 من الأمر 07-03 المتعلق ببراءات الاختراع، السالف الذكر.¹⁶
- 17- علي حساني، براءة الاختراع (اكتسابها و حمايتها القانونية بين القانون الجزائري و القانون المقارن)، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2010، ص. 182.
- 18- فرحة زراوي، الكامل في القانون التجاري الجزائري المحل التجاري و الحقوق الفكرية (حقوق الملكية الصناعية و التجارية، حقوق الملكية الأدبية و الفنية)، ابن خلدون للنشر و التوزيع، وهران، 2001، ص. 183.
- المادة 31 الفقرة 2 و المادة 35 الفقرة 2 من المرسوم التشريعي رقم 93-17، السالف الذكر.¹⁹

- موسى مرمون، مرجع سابق، ص.164.²⁰
- 21- Frédéric Pollaud-Dulian, Droit de la propriété industrielle, E.J.A, Montchrestien, 1999, p 445.
- الأمر رقم 66-54 المؤرخ في 03/03/1966 المتعلق بشهادة المخترعين وإجازات المخترع الملغى، ج.ر عدد 19.²²
- فرحة زراوي، مرجع سابق، ص.180.²³
- المادة 58 من الأمر 07-03 المتعلق ببراءات الاختراع، السالف الذكر.²⁴
- علي حساني، مرجع سابق، ص.180.²⁵
- المادة 10 من الأمر 07-03 المتعلق ببراءات الاختراع، السالف الذكر.²⁶
- 27- عتوب سيليا، عليتوش كهيينة، براءة الاختراع في القانون الجزائري، شهادة الماستر، كلية الحقوق والعلوم السياسية، تخصص قانون إقتصادي وقانون العام للأعمال، جامعة عبد الرحمن ميرة، بجاية، 2014/2013، ص.57.
- علي حساني، مرجع سابق، ص.186.²⁸
- المادة 62 من الأمر 07-03 المتعلق ببراءات الاختراع، السالف الذكر.²⁹
- عبد الله حسنين الخرشوم، مرجع سابق، ص.126.³⁰
- موسى مرمون، مرجع سابق، ص.168.³¹
- مصطفى كمال طه، وائل أنور بندق، أصول القانون التجاري، دار الفكر الجامعي، مصر، 2006، ص.723.³²
- حليم سنوت دوس، قانون براءة الاختراع لسنة 2008، منشأة المعارف، الإسكندرية، 2003، ص.126.³³
- موسى مرمون، مرجع سابق، ص.171.³⁴
- عبد الله حسنين الخرشوم، مرجع سابق، ص.127.³⁵
- 36- محمد بلحبيب، محمد مهدي عبدون، الحماية القانونية لبراءة الاختراع، مذكرة ماستر، شعبة قانون الأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمن ميرة، بجاية، 2014/2013، ص.32.
- المادة 61 من الأمر 07-03 المتعلق ببراءات الاختراع، السالف الذكر.³⁷
- موسى مرمون، مرجع سابق، ص.174.³⁸
- وهذا بخلاف ما كان عليه الوضع في المرسوم التشريعي 17/93 حيث تضمنت المادة 36 منه عقوبة مشددة في حالة العود.³⁹
- نسرین لهواري، حماية حقوق الملكية الفكرية في القانون الجزائري، دار بلقيس للنشر، الجزائر، د.س.ن، ص.50.⁴⁰
- 41 - عرفها المشرع الجزائري في المادة 15 من قانون العقوبات الجزائري بأنها: " الأيلولة النهائية إلى الدولة لمال أو مجموعة من الأموال." - نوري حمد خاطر، مرجع سابق، ص.155.⁴²

Ministre de l'enseignement Supérieur
et de la Recherche Scientifique
Centre Universitaire d'Aflou
Institut de Droit et de science Politique



Revue D'études Juridiques et économique

Revue Périodique internationale Arbitrée

Publié par L'institut de Droit et de Science Politique



Volume 02/ Numéro 04

Juin 2019

ISSN: 2602-6287

الرقم: 6287-2602