مجلة الندوة للدراسات القانونية

مجلة محكمة متخصصة تعنى بالدراسات القانونية تصدر دوريا

عدد

41

21 مارس اليوم العالمي للقضاء على التمييز العنصري

مدير النشر
أ.قارة وليد
رئيس التحرير
د نبيلة بن يوسف
ن.رئيس التحرير
د محمد فيصل ساسي

ISSN 2392-5175

EL NADWA JOURNAL OF LEGAL STUDIES
REVUE EL NADWA D'ETUDES JURIDIQUES

Site web/ revuenadwa.jimdo.com email/ revue.nadwa@gmail.com

N°

41

Directeur
De La Publication
Kara Oualid
Redacteur En Chef
Nabila Ben Youcef
Vice , Redacteur En Chef
Mohamed Faycal Sassi

ISSN 2392-5175

مجلة الندوة للدراسات القانونية

مجلة علمية محكمة تصدر الكترونيا

الترقيم الدولي : ISSN2392-5175

لمراسلة المجلة :

الموقع الرسمي للمجلة: revuenadwa.jimdo.com

البريد الإلكتروني للمجلة revue.nadwa@gmail.com

العدد (41) – 21 مارس 2022

عدد صادر احتفاء باليوم الدولي للقضاء على التمييز العنصري

التعريف بالمجلة

هي مجلة علمية مستقلة محكمة من طرف هيئة علمية رفيعة المستوى حيث تضم أكبر الدكاترة في مجال القانون و العلوم الانسانية ذات الصلة على الصعيدين الوطني و الدولي. تحوز على الترقيم الدولي ، تصدر إلكترونيا كل ثلاثة أشهر(بالاضافة الى أعداد خاصة) . تديرها مجموعة من الاستاذة و الباحثين بعيدا عن وصاية أي مؤسسة عمومية ، تهدف المجلة لنشر البحوث العلمية بغية تدعيم المراجع الالكترونية و مساعدة الباحث في الجزائر و الوطن العربي كمثيلاتها من المجلات الدولية . تنخرط المجلة في الاتحاد العالمي للمؤسسات العلمية ، كما يربط المجلة بالمؤسسات التي تعنى بالنشر الالكتروني عدة اتفاقيات بغية نشر البحوث المقدمة لها في قواعد بيانات عربية و دولية على غرار" المنهل ، المعرفة ، دار المنظومة" ، قصد أقطار الدول العربية و العالم بأسره في مجال .المساهمة الفعالة في نشر البحث العلمي بين البحث القانوني

مدير المجلة :أ. قارة وليد

رئيسة التحرير : د. بن يوسف نبيلة

نائب رئيس التحرير :د. ساسي مُحَمَّد فيصل

اعضاء هيئة التحرير

د.مقراني ريمة– د.ثوابتي ايمان ريمة سرور– د.عماروش سميرة– أ.شيباني نضيرة

التدقيق اللغوي :

أ. مسعودي صليحة

الهيئة العلمية للمجلة

أ.د السيد أبو الخير– استاذ محاضر في القانون الدولي بعدد من الجامعات– عضو نقابة المحامين– مصر

أ.د فوزي أوصديق–رئيس المنتدى الاسلامي للقانون الدولي الانساني– استاذ زائر في عدة جامعات / قطر

أ.د بوضياف عمار–استاذ التعليم العالي– مدير مخبر دراسات البيئة و التنمية المستدامة–كلية الحقوق و العلوم السياسية –جامعة تبسة – الجزائر

أ.د بوحنية قوي – استاد التعليم العالي – عميد كلية الحقوق و العلوم السياسية – جامعة ورقلة – الجزائر

أ.د . بو بكر عبد القادر – استاذ التعليم العالي –كلية الحقوق . بن عكنون – الجزائر

أ.د . بوعزة ديدن – استاذ التعليم العالي–كلية الحقوق و العلوم السياسية – جامعة تلمسان – الجزائر أ.د

. بموسات عبد الوهاب – استاذ التعليم العالي – كلية الحقوق – جامعة سيدي بلعباس – الجزائر

د . ماهر عبد الله العربي – استاذ القانون الجنائي – كلية حقوق القاهرة – فرع الخرطوم . السودان– مصر

د . زواقري الطاهر – عميد كلية الحقوق و العلوم السياسية – جامعة عباس لغرور– خنشلة – الجزائر

د . اسعد حورية – استاذة محاضرة –كلية الحقوق و العلوم السياسية – جامعة تيزي وزو – الجزائر

د . إرزيل كاهنة – استاذة محاضرة – كلية الحقوق و العلوم السياسية – جامعة تيزي وزو– الجزائر

د . نهاد أحمد – استاذة بالأكاديمية العربية المفتوحة بالدانمارك و بجامعة الملك سعود(السعودية) – مصر

د . الدياب حسن عز الدين – استاذ محاضر – كلية الحقوق و العلوم السياسية – جامعة المنار– تونس

د . بوزيان راضية – استاذة محاضرة – عميدة سابقة لكلية علم الاجتماع – جامعة الطارف – الجزائر

د . زياد علي مُحَمَّد الكايد – استاذ محاضر– قسم إدارة الأعمال– –جامعة شقراء– المملكة السعودية

د . بن حملة سامي – أستاذ محاضر –كلية الحقوق – جامعة قسنطينة 1. قسنطينة – الجزائر

د . بلقاسم سعودي – استاذ محاضر –كلية العلوم الاقتصادية – جامعة مسيلة – الجزائر

د . حسن عالي – استاذ محاضر –كلية العلوم الاجتماعية – جامعة وهران – الجزائر

د . الشيماء مُحَمَّد – عضو هيئة التدريس بجامعة تبوك – المملكة السعودية – مصر

د . عبد السلام بني حمد – عضو هيئة التدريس بالجامعة الأردنية – الأردن

د . خلف الله عبد السلام مُحَمَّد– استاذ محاضر–كلية الاقتصاد و العلوم السياسية – جامعة الزيتونة – ليبيا

د . خضراوي الهادي– استاذ محاضر – عميد كلية الحقوق و العلوم السياسية – جامعة الأغواط – الجزائر

د . نبيلة بن يوسف – استاذة محاضرة – كلية الحقوق و العلوم السياسية – جامعة تيزي وزو – الجزائر

د . بخوية ادريس – استاذ محاضر–كلية الحقوق و العلوم السياسية – الجامعة الافريقية . أدرار – الجزائر

د . منصور لخضاري – عضو هيئة التدريس –كلية الحقوق و العلوم السياسية – جامعة مسيلة – الجزائر

د . خنفوسي عبد العزيز – استاذ محاضر –كلية الحقوق و العلوم السياسية – جامعة سعيدة – الجزائر

د . رياض التميمي – استاذ محاضر –كلية الحقوق و العلوم السياسية – جامعة العربي بن مهيدي– الجزائر

د . السبتي وسيلة – استاذة محاضرة –كلية العلوم الاقتصادية و التجارية – جامعة مُحَمَّد خير– الجزائر

د . عثامنية كوسر – استاذة محاضرة –كلية الحقوق و العلوم السياسية – جامعة عباس لغرور – الجزائر

د . حساني خالد – أستاذ محاضر –كلية الحقوق و العلوم السياسية – جامعة عبد الرحمان ميرة – الجزائر

د . نوفل علي عبدالله الصفو – أستاذ مساعد – كلية الحقوق – جامعة الموصل – العراق

ا . محديد حميد – اعضو هيئة التدريس –كلية الحقوق و العلوم السياسية – جامعة زيان عاشور – الجزائر

ا . ليلى زيد الراشد – عضو جمعية المحامين – الكويت

قواعد النشر في

مجلة الندوة للدراسات القانونية :

* أن تتسم المقالات بالأصالة و الحداثة و الاسهام العلمي الجاد.
* تتوفر على الشروط العلمية و المنهجية.
* يقدم صاحب المقال سيرته الذاتية .
* يرسل المقال إلى هيئة التحرير عبر بريد المجلة الالكتروني .
* تقديم الملخص إلزامي باللغة العربية و لغة أجنبية أخرى
* يكتب في أول المقال إلى اليسار اسم ولقب الباحث و اسفله رتبته العلمية و المؤسسة العلمية و الدولة .
* لا يتجاوز عدد الصفحات في المقال (30) ثلاثون صفحة ، و لا يقل عن (10) عشر صفحات من مقياس 21- 29 ، إلا استثناء .
* يكتب المقال باللغة العربية بحجم 14 و بخط Arabic traditionnel. و باللغة الأجنبية بحجم 12 غليظ و بخط times new romain
* التهميش : يذكر في أخر كل فكرة مقتبسة رقم يدل على المؤلف، الذي يشار اليه في أسفل الصفحة التي وردت بها الفكرة بالطريقة التالية: **لقب و اسم المؤلف ،عنوان المؤلف، الجزء ،الطبعة، دار النشر، بلد النشر، سنة النشر، رقم أو عدد الصفحات المقتبسة منه.**

* يكتب الهامش بنفس الخط و بحجم 11 عربي و حجم 10 غليظ أجنبي .
* تكتب في نهاية المقال قائمة المراجع المستعملة، و ترتب ترتيبا أبجديا، باحترام الترتيب المعتمد ضمن المقال.
* تخضع المقالات المقدمة للتحكيم العلمي، من قبل اللجنة العلمية للمجلة، قبل نشرها، و تحتفظ اللجنة بحقها في ابداء التحفظات.
* على صاحب المقال احترام تحفظات اللجنة العلمية للمجلة.
* يحق للجنة العلمية تأخير نشر المقالات أو رفضها كلية، اذا خالفت قواعد النشر في المجلة.
* المقالات و البحوث المنشورة في المجلة تعبر عن رأي صاحبها .
* لا يكون المقال موضوع طلب النشر، قد نشر سابقا في أي مجلة أخرى .
* المقال المقبول للنشر يصبح ملكا للمجلة .

*** لا يجوز إعادة نشر مواد المجلة إلاّ بعد موافقة كتابية من هيئة التحرير**

*** ما ينشر في المجلة يعبر عن رأي صاحبه، ولا يعبر بالضرورة على وجهة نظر المجلة**

بسم الله الرحمن الرحيم

فهرس البحوث و الدراسات

01- إثبات نسب الطفل الناتج عن عمليات الاخصاب الصناعي ، بين القانون الوضعي و الفقه الديني
د. سناء مُحَمَّد المتدين - باحثة في القانون الخاص- المملكة المغربية ص002

02- التطرف الديني والسياسة في افريقيا – دراسة لحركات الاسلام السياسي والأصولية المسيحية-
د. عائشة بوعشيبة - جامعة قسنطينة 3 صالح بوبنيدر – الجزائر ص036

03- حماية القاصر من الممارسات الإباحية في البيئة الرقمية في ظل أحكام قانون العقوبات الجزائري
د. شرايطة أمينة – جامعة سكيكدة و ط.د/ فليغة خليلالله – جامعة قالمة – الجزائر ص060

04- سلطة هيئة التحكيم في عقد جلسات التحكيم عن بعد :دراسة مقارنة
أ. أحمد بية –كلية الحقوق – جامعة الإمارات العربية المتحدة ص077

05-Factors that Influence Language Learning
Dr/ kara oualid- University Cefentine3 Saleh Boubnider- Algeria & Mrs/ Messaoudi saliha-University Center Mila- Algeria P103

ملاحظة : ليست هناك معايير محددة في ترتيب المقالات

تخلي المجلة كامل مسؤوليتها عن أي اخلال بالملكية الفكرية من خلال المقالات المنشورة بها

إثبات نسب الطفل الناتج عن عمليات الاخصاب الصناعي ، بين القانون الوضعي و الفقه الديني

الدكتورة / سناء مُحَّد المتدين
Sanae mohammed EL MOUTADAYENE
دكتوراه في العلوم القانونية – القانون الخاص
sanaemoutadayene@hotmail.fr

الملخص

تناولت من خلال هذه الدراسة إشكالية نسب الطفل الناتج عن عمليات الإخصاب الصناعي خارج إطار العلاقة الزوجية و التي أثارت خلافا كبيرا بين فقهاء الشريعة الإسلامية، وطرحت عدة إشكالات على مستوى الفقه القانوني والتشريعات المقارنة التي انقسمت إلى مؤيد ومعارض.

وتهدف الدراسة إلى بيان الموقف القانوني المغربي و المقارن، و بيان الموقف الفقهي من نسب الطفل المزداد في إطار تقنيات الإنجاب الصناعي والرحم البديل.

Abstract

Through this study, I dealt with the problem of child proportions resulting from artificial fertilization processes outside the framework of the marital relationship, which provoked a great disagreement between Islamic jurists, and raised several problems at the level of legal jurisprudence and comparative legislation that divided into supporters and opponents.

The study aims to clarify the Moroccan and comparative legal position, and to clarify the doctrinal position on the proportions of the increasing child within the framework of artificial procreation techniques and surrogacy.

الكلمات الافتتاحية: النسب، الإخصاب الاصطناعي، الرحم البديل، القانون.

مقدمة

لم تثر قضية من قضايا التقدم العلمي مناقشات فكرية على مستوى العلوم الإنسانية والقانونية والشرعية مثلما أثارت التجارب الخاصة بالإنجاب الاصطناعي.

فقد بلغ التقدم الذي أحرزه العلماء مبلغا قد يكون فاق حتى الخيال البشري، فالذي كان مستحيلا أصبح ممكنا، وما نراه في وقتنا الراهن مستحيلا ربما يتحقق لاحقا.

إن عملية الإنجاب في سيرها الفطري، تبدأ بالتقاء ماء الرجل ببويضة المرأة لتستقر البويضة الملقحة في في رحم الزوجة لتنمو وفق مراحل تنتهي بعملية ولادة طفل.

وقد يكون من المفيد أن نعطي من خلال هذا التقديم مثالا على العمليات التي تتضمن تعديلا في السير الطبيعي لتكوين الجنين، والتي تكشف مدى انعكاساتها على المحيط والقيم السائدة والكرامة الإنسانية[1]، وما يمكن أن تثيره من إشكاليات تتعلق أهمها بنسب الطفل المزداد في إطار التقنيات الحديثة للإنجاب.

لقد تطورت تقنية الإنجاب تطورا ملحوظا، حيث أصبحت مشكلة العقم من الحالات التي وجد لها العلم الحديث علاجا ناجعا.

والإخصاب الصناعي[2] كتقنية للإنجاب، أثار جدلا واسعا على صعيد الدراسات القانونية والإسلامية خاصة في البلدان العربية التي تعتبر التشريع الإسلامي من أهم مصادر القاعدة القانونية في مجال الأحوال الشخصية.

ورغم أن الأسرة نظام فطري، إلا أن العلم أقحم عليها عناصر صناعية، والطب أصبح دخيلا على العلاقات الزوجية بعد أن كانت مقتصرة على الزوجين، إذ أضحى للطبيب المختص دور فعال، فهو يقوم بالتلقيح ويتابع الحمل حتى الولادة. لكن تدخله هذا قد ينجم عنه مشاكل، فقد يتواطأ هذا مع الزوج أو

---

[1] **Philippe Descamps،Le sacre de l'espèce humaine: Le Droit au risque de labioéthique، Presses Universitaires de France،2009 ، p 39.**

[2] التلقيح الاصطناعي لغة، يقال ألقحت الشجرة: أنبتت الزرع وفحل الناقة: أحبلها والنخلة :ابرها ويقال: ألقحت الريح السحابة، خالطتها ببرودتها فأمطرت فهي ملقحة والقح وفي التنزيل " وأرسلنا الرياح لواقح " سورة الحجر، الآية22،أما اصطلاحا فيقصد به –إدخال سائل الرجل المنوي في المجاري التناسلية عند المرأة ولكن ليس عن طريق الاتصال الجنسي المباشر بل حقنه بطريقة اصطناعية بهدف إحداث الحمل عند المرأة.

الزوجة أثناء العملية، أو لجوء أحد الزوجين إلى الغش لتضليل الطرف الآخر،مما يطرح مشكل النسب، الذي هو حق للمولود بعد ولادته، ومقصد من مقاصد الشريعة للمحافظة على الأنساب[1]، ومنعها من الاختلاط، فبالنسب ترتب الحقوق والواجبات ويعرف نسبه جهة الأب والأم ويمس حياة الشخص ويتبعه حتى مماته .

ومن المعلوم أن الطفل له صلتين بأمه، صلة تكوين ووراثة أصلها المبيض، وصلة حمل أصلها الرحم. لكن العلم وزع الصلتين على امرأتين فيما يسمى بشتل الجنين[2]، الأولى صاحبة البويضة والثانية صاحبة الرحم، وهذا الانفصام بين قرابة التكوين وقرابة الرحم من شأنه إثارة مشاكل شرعية قانونية متعددة الجوانب أهمها النسب والمحرمات من النساء والميراث...الخ.

بل و قد تطور العلم وتوصل إلى تقنيات توفر الظروف الملائمة للإخصاب خارج الرحم، وانفتح على آفاق أخرى فتحت الباب إلى ظهور بنوك الأجنة[3]، وزراعة أعضاء التكاثر، وتنمية الجنين خارج الرحم وغيرها من الوسائل المثيرة للجدل كالتي تخطط لزرعه في رحم حيوان، أو حمله من طرف رجل أو حمله لصالح زوجين مثليين[4].

---

[1] أحمد مرسي زهرة، الإنجاب الصناعي، أحكامه القانونية وحدوده الشرعية، دراسة مقارنة، جامعة الكويت، 2001، ص: 140.

[2] ينضوي تحت عدة مصطلحات نذكر منها: الرحم الظئر، الأم الحاضنة، الأم المستعارة، الأم بالإنابة...

[3] الأجنة المجمدة **Frozen Embryoes** هي أجنة في مراحلها المبكرة الأولى يحتفظ بها في ثلاجات خاصة في درجة حرارة معينة وفي سوائل خاصة تحفظ حياتها بحيث تبقى دون أن تتمولحين الطلب فإذا جاء الطلب عليها أخرجت من الثلاجات الحافظة وسمح لها بالنمو.

وقد حصلت قضية في استراليا ،حيث قام اثنان من الأثرياء زوج وزوجة بإجراء تجربة طفل الأنبوب ... وفشلت التجربة فلم تحمل المرأة ولكن الأطباء كانوا قد احتفظوا بمجموعة من اللقائح (الأجنة) مثلجة مجمدة منهما،على أساس أنهما سيعودان بعد بضعة أشهر وسيعيد الأطباء الكرة والمحاولة بإدخال لقيحة في رحم المرأة وزرعها فيها.

ولكن الزوجين الثريين قتلا في حادثة طائرة سقطت وتحطمت، وليس لهما من وارث.فهل يقوم الأطباء بتنمية الأجنة التي حصلوا عليها من هذين الزوجين ويزرعونهما في متبرعات بحيث تقوي احتمالات نجاح واحدة من هذه المحاولات على الأقل؟

فإذا نجحت المحاولة نسب الوليد أي أبوية اللذين لقيا حتفهما قبل أن تحمله أي رحم وقبل أن تظله وتغذيه وتنمية أي بطن.

وأما الأم المستعارة أوالرحم الظئر **Surrogate Mother** التي حملت وولدت فستأخذ أجرها المادي، ويصبح الوليد وارثا لوالديه.

[4] قصة المطرب العالمي ريكي مارتن وزوجه الرسام جوان يوسف، اللذين أعلنا إنجابهما للطفلة لوسيا مارتن يوسف، عن طريق الرحم البديل.

ومن المسائل التي نجمت عن التطور العلمي في مجال الإنجاب إشكالية إثبات النسب بين المولود وأطراف العملية، خاصة وأنه يعد أمرا مهما جدا بكل ما يترتب عليه من آثار مالية أو غير مالية، بل وظهور حالات عديدة من النزاعات بين أطراف العملية، حتى أصبحت رابطة النسب موزعة على أكثر من شخص وهؤلاء هم الزوجين (صاحبي النطفة والبويضة) وصاحبة الرحم والطفل، والمختبرات...

وبالنظر إلى تعدد تقنيات الإنجاب الحديثة، فسنقتصر من خلال هذه الورقة البحثية على الإخصاب الاصطناعي والحمل بالإنابة.

المبحث الأول: إثبات النسب وفق التقنيات الحديثة للإنجاب

فبالرغم من أن الجميع متفق على أن النسب يثبت للولد لو تمت العملية بين الزوجين وأثناء العلاقة الزوجية، غير أن التلقيح الاصطناعي الواقع خارج إطار العلاقة الزوجية، قد يؤثر على علاقات النسب بين أطراف عملية التلقيح الاصطناعي (الفرع الأول) .

ويعتبر الحمل بالإنابة أكبر تقنية توالد صناعي –تتم بتدخل أجنبي عن الزوجين –أثارت الجدل بين الفقه الإسلامي والقانوني. وتعرف الأم البديلة بأنها المرأة التي يحل رحمها محل رحم الأم البيولوجية في حمل الجنين المخلق من بيضة الأخيرة المخصبة بمني زوجها، لتتم الأطوار الجنينية داخل رحم الأولى (الفرع الثاني).

إن الموضوع يطرح إشكاليات عديدة أهمها:ما هو الموقف القانوني والفقهي من الإخصاب الصناعي والرحم البديل؟ وما حكم نسب المولود في هذه العمليات سواء خلال قيام العلاقة الزوجية أو خارج إطارها؟

المطلب الأول: إثبات نسب الطفل الناتج عن عمليات الإخصاب الاصطناعي

إن من بين أسمى أهداف الزواج إنجاب الذرية باعتبارها رغبة في الاستمرارية، حيث جاء في قوله تعالى " **وَمِنْ آيَاته أَنْ خَلَقَ لَكُمْ مِنْ أَنْفُسكُمْ أَزْوَاجًا لِتَسْكُنُوا إِلَيْهَا** "[1]، وقوله جل وعلا" **وَاللَّهُ جَعَلَ لَكُم مِّنْ أَنفُسِكُمْ أَزْوَاجًا وَجَعَلَ لَكُم مِّنْ أَزْوَاجِكُم بَنِينَ وَحَفَدَةً وَرَزَقَكُم مِّنَ الطَّيِّبَاتِ**"[2]

لكن قد يكون بأحد الزّوجين عيبا مرضيا يتمثل في العقم المؤقت وضعف الخصوبة، مما يؤدي إلى عدم القدرة على الإنجاب، وبالتالي يحرم الزوجين من تحقيق رغبتهما في الذرية، مما قد يكون سببا في انفصام

[1] سورة الروم،الآية 21.

[2] سورة النحل،الآية 72.

العلاقة الزوجية خاصة وأن عدم القدرة على الإنجاب أصبح من سمات هذا العصر، إذ لم تكن مرتفعة سابقاً كما هو عليه الحال الآن.

وعليه، استطاع الطب الحديث أن يبتكر طرقا فعالة للقضاء على العقم وأسبابه، حيث أتاح فرصا للإنجاب وفق ما يصطلح عليه بالطب الإنجابي ، وهي جميع العمليات الطبية أو البيولوجية أو الجراحية المستخدمة للمساعدة على الإنجاب، ومنها التلقيح الاصطناعي[1].

والتلقيح الاصطناعي[2] هو عملية يتم فيها تلقيح البويضات الأنثوية بالحيوانات المنوية الذكرية بغير الاتصال الجنسي بين الرجل والمرأة، إذ هو عبارة عن عملية أو وسيلة تقنية تساعد الزوجين على تحقيق رغبتهما في الإنجاب دون حصول أي اتصال جنسي بينهما.

ويتحقق ذلك عن طريق نقل الحيوانات المنوية من الزوج أومن غيره إلى العضو التناسلي للزوجة أو رحمها، كما قد يتحقق ذلك أيضا بزرع بويضة ملقحة في رحمها[3].

و**التلقيح** في المفهوم الطبي هو:" التحام نواة البويضة من الأنثى بنواة الحيوان المنوي من الرجل فيتحدان وعندئذ يحصل التلاقي والتلاقح ، وإذا ما تم هذا التلاقح بينهما بدأت البويضة الملقحة تنقسم انقساماتها المعروفة المتتالية .

أما **الصناعي** فلغة: "صنعه يصنعه صنعاً فهو مصنوع واستصنع الشيء دعا إلى صنعه، والصناعة حرفة الصانع وعمله الصنعة، واصطنع خاتماً أي أمر أن يصنع له."

والمراد بالصناعي هنا ما يقابل الطبيعي الذي هو الجماع[4].

فالتلقيح الاصطناعي نوعان أحدهما داخلي وثانيهما خارجي :

أولا :التلقيح الاصطناعي الداخلي ويتم داخل الجسم عن طريق عملية نقل الحيوان المنوي للرجل، بعد تركيزه وإزالة الشوائب عنه ووضعه في الموقع المناسب داخل مهبل المرأة أو رحمها حتى تلتقي النطفة التقاء طبيعي بالبويضة[1].

---

[1] برنامج حياتي، المساعدة الطبية على الإنجاب : المراحل والتقنيات والمضاعفات، قناة ميدي 1، 3 دجنبر 2018.

[2] أول ما ظهر التلقيح الاصطناعي كان في مجال الأشجار والحيوان، وأول من سجل تقريرا رسميا عن التلقيح الاصطناعي هوالعالم الإيطالي إسبلانزاني **Espallanzani** الأخصائي بعلم الغرائز إذ هو أول من قام بحقن سائل منوي في رحم كلبة سنة 1780 وقد كللت التجربة بالنجاح.

[3]التلقيح لغة: هومصدر لقح الرباعي بتضعيف القاف للمبالغة.

[4] ابن منظور، لسان العرب،مرجع سابق، ص:266.

ويتضمن هذا النوع من التلقيح أسلوبين :

الأسلوب الأول: يتم فيه أخذ الحيوانات المنوية للزوج وتحقن في الموضع المناسب من رحم زوجته، ويتم التلقيح بينهما كما في حالة الاتصال الطبيعي. ويعتبر هذا الأسلوب هو الحل والعلاج لبعض الأسباب المؤدية إلى العقم[2].

الأسلوب الثاني : يتم عبره إدخال ماء رجل غريب عن المرأة أي أن تؤخذ نطفة من رجل وتحقن في الموضع المناسب لزوجة رجل آخر، وبعدها يتم التلقيح داخليا بصفة طبيعية كما في الأسلوب الأول[3]، ويتم اللجوء إلى هذا الأسلوب في حالة عقم الزوج واستحالة إنجابه.

ثانيا : التلقيح الاصطناعي الخارجي

نكون بصدد تلقيح خارج الجسم عند كل تلقيح لا يتم بالأسلوبين المذكورين سابقا أي لما لا يقتصر التلقيح على وضع الحيوانات المنوية في رحم الزوجة. ويحتوي هذا النوع على خمسة أساليب تعتمد كلها على أخذ البويضة من المرأة عند خروجها من المبيض ثم توضع في طبق زجاجي يعرف "بطبـــــق بتري" **dish Petri**وليس في أنبوب اختبار -رغم أن المصطلح الشائع هو أطفال الأنابيب- ويوجد في هذا الطبق سائل فيزيولوجي مناسب لبقاء البويضة ونموها وبعدها يضاف مني الرجل إلى الطبق مع البويضة فإذا ما لقحت تركت لتنقسم انقساماتها المتتالية خلال يومين أو ثلاثة أيام، وبعدها تعاد إلى الرحم لتنمو نموا طبيعيا، وتولد بولادة طبيعية أو قيصرية.

وقد أجريت أول عملية بهذه الطريقة سنة 1977 قام بها الدكتور البريطاني "باتريك استبتو"[1].

---

[1] أحمد أرفيس، مراحل الحمل والممارسات الطبية في الجنين بين الشريعة الإسلامية والطب،الطبعة الثانية، الجزائر،2005 ، ص.307 .

[2]إذا كان عدد الحيوانات المنوية لدى الزوج قليلة فتجمع حصيلة عدة دفعات من مائه وتركز ثم تدخل إلى رحم الزوجة .

ب إذا كانت حموضة الجهاز التناسلي للمرأة تقتل الحيوانات المنوية بصورة غير اعتيادية

ج – إذا كان هناك تضاد بين خلايا المهبل والحيوانات المنوية مما يؤدي إلى موت هذه الأخيرة.

د– إذا كانت إفرازات عنق الرحم تعيق ولوج الحيوانات المنوية .

هـ– إذا أصيب الزوج بمرض أدى إلى عجز عضوي في إيصال مائه عند الاتصال الجنسي مع زوجته إلى الموضع المناسب.

[3]وهذه الطريقة استخدمت قديما في مصر تعرف باسم "الصدفة" حيث تقوم إحدى النسوة بإحضار صدفة فيها مني قريب لها وبعدها يتم إدخاله في الجهاز التناسلي للمرأة والتي تكون زوجة لرجل آخر فتحمل الزوجة من هذا الأجنبي.

فما موقف التشريع المغربي والمقارن من الإخصاب الاصطناعي، سواء تم بطريقة مشروعة أو غير مشروعة؟

الفرع الأول: الموقف التشريعي المغربي والمقارن من التلقيح الاصطناعي.

تعتبر عملية التلقيح الاصطناعي من المواضيع التي تثار فيها بعض الأمور التي لا تتوافق مع الفطرة الإنسانية والشريعة الإسلامية وينجم عنها آثار كبيرة وسيئة على الفرد والمجتمع إذا تم استغلالها بطريقة غير سليمة، ويظهر ذلك جليا عندما تتم عملية التلقيح الصناعي بإدخال طرف آخر في هذه العملية كالمتبرع بنطفته للزوجين الراغبين في الإنجاب أو عندما يتم التلقيح الصناعي عند وفاة أحد الزوجين أو طلاقهما، أومن دون موافقتهما حال قيام الزوجية، مما يثير تساؤلات عديدة كمدى مشروعية هذه العمليات شرعا وقانونا؟ وما هي ضوابط إجراء عملية التلقيح الصناعي؟ وما الجزاء المترتب على مخالفة هذه الضوابط ثم ما هو موقف المشرع المغربي والمقارن من تلك الحالات؟

الفقرة الأولى: التلقيح الاصطناعي وفق التشريع المقارن

الملاحظ على المنظومة القانونية في البلدان العربية وجود فراغ تشريعي في مجال هذه المستجدات الطبية المعاصرة، مع جمود النصوص القانونية المعمول بها، فمعظم هذه البلدان قد آثرت السكوت المطلق عن طريقة الإنجاب بالمساعدة الطبية، ولم تتعرض قوانينها لذلك لا بالتحريم ولا بالإباحة، باستثناء المشرع الليبي الذي انفرد عن بقية الدول العربية بكونه أول بلد عربي قنّن موضوع التلقيح الاصطناعي وأدخله على المنظومة التشريعية **الليبية** وذلك في القانون رقم 175 لسنة 1972، بحيث جرمه بكل أنواعه. لكن بمقتضى القانون رقم 17 لسنة 1986 بشأن المسؤولية الطبية[2]، تمت إباحته وفق شروط. فنصت المادة 17 على أنه:"لا يجوز تلقيح المرأة صناعيا أو زرع الجنين بالرحم، إلا عند الضرورة، وبشرط أن يكون اللقاح في الحالتين من الزوجين وبعد موافقتهما" وقضت المادة 35 من القانون المذكور بعقوبة الحبس مدة لا تقل عن سنة وبغرامة لا تجاوز ألف دينار من يخالف المادة 17 المشار إليها. هذا يعني أنه إذا تمت عمليات التلقيح الاصطناعي وفقا للشروط المنصوص عليها بهذه المادة، فإن الفعل يخرج من دائرة التجريم، ويصير فعلا مشروعا وبذلك يتضح أن الأصل العام في التلقيح الاصطناعي هو التجريم، وما أجيز من ذلك هو

[1] طبيب إنجليزي عمل في مستشفى أولدهام واكتشف عملية الإخصاب في الأنبوب . وقد حقق ذلك في تموز سنة 1979، فولدت لويزا براون في مستشفى أولدهام بريطانيا ،وكان أول مولود في الأنبوب خارج وخارج الجسم.

[2] قانون رقم (17) لسنة 1986 م بشأن المسئولية الطبية، موقع وزارة العدل الليبية، **http://aladel.gov.ly/home**

الاستثناء، وفق شروط معينة يجب توافرها للقول بإمكانية إجراء التلقيح الاصطناعي دون خشية الوقوع في العقاب الشرعي أو القانوني.

أما المشرع **التونسي فقد** حصر إمكانية اللجوء إلى تقنيات الطب الإنجابي في علاقة الزواج فحسب،في القانون رقم 93 لسنة 2001 المتعلق بالطب الإنجابي[1]، حيث نص الفصل الرابع منه على أنه:"لا يمكن اللجوء إلى الطب الإنجابي إلا بالنسبة إلى شخصين متزوجين وعلى قيد الحياة وبواسطة أمشاج متأتية منهما فقط". وبناء على هذا الفصل، فإن القانون التونسي يوجب توفر الزوجية لحصول هذه العملية، وغاية المشرع واضحة من وراء ذلك وهي المحافظة على شرعية النسب الذي لا يثبت إلا بمقتضى علاقة زواج. فالزواج هو الرابط الشرعي والقانوني الذي يخول الاستفادة من عملية التلقيح الاصطناعي، والحمل الذي يكون بهذه الطريقة ووفق الشرط المنصوص عليه، يثبت نسبه.

كما فرض المشرع **التونسي** مجموعة من العقوبات على المؤسسات الصحية التي تقوم بإجراء التلقيح الصناعي دون رضا أحد الزوجين أو بواسطة أمشاج مأخوذة من الغير، وذلك بموجب الفصل التاسع والعشرين من القانون السابق الذكرْ إذ جاء فيه: " تتعرض المؤسسات التي لا تمتثل لأحكام هذا القانون ولنصوصه التطبيقية إلى إحدى العقوبات التالية :الإنذار، التوبيخ، السحب المؤقت للترخيص في ممارسة أنشطة الطب الإنجابي، السحب النهائي للترخيص في ممارسة الطب الإنجابي".

أما التشريع **الجزائري** فقد سمح بإجراء التلقيح الاصطناعي، وذلك بعد تعديل قانون الأسرة في 27 فبراير 2005 بموجب الأمر 05-02، بحكم نص المادة 45 مكرر، وكان موقفه المنع للتلقيح بماء غير الزوج صراحة[2].

ويجوز للزوجين اللجوء إلى التلقيح الصناعي وفق شروط أوردتها المادة 45 وهي كالآتي:

- أن يكون الزواج شرعيا،
- أن يكون التلقيح برضا الزوجين وأثناء حياتهما،
- أن يتم بمني الزوج وبويضة رحم الزوجة دون غيرهما.[1]

[1] قانون عدد 93 لسنة 2001 المؤرخ في 07 غشت 2001.

[2] بلشير يعقوب، نسب الطّفل النّاتج عن التّلقيح الاصطناعي خارج إطار العلاقة الزّوجيّة دراسة مقارنة، موقع محاماة نت،22 ماي 2018، **https://www.mohamah.net/law/**

أما التشريع **الإماراتي**، فقد صدر بهذا الخصوص القانون الاتحادي رقم 11 لسنة 2008 في شأن ترخيص مراكز الإخصاب في الدولة، والعمل بتقنية التلقيح الداخلي والخارجي بين الزوجين حيث ذكر في نص المادة 8 منه:"تشتمل تقنيات المساعدة على الإنجاب على ما يأتي:

1. تقنية التلقيح عن طريق إدخال الحيوانات المنوية إلى الجهاز التناسلي للمرأة.
2. تلقيح البويضة مجهريا بحيوان منوي خارج جسم المرأة أو الحقن المجهري واستعمال البويضة لاحقا.
3. إدخال بويضات وحيوانات منوية إلى الأنابيب الرحمية (GIFT)، وأجنة (ZIFT).
4. . أية تقنيات تلقيح معتمدة عالميا ويتم تحديدها بقرار من مجلس الوزراء بناء على اقتراح لجنة الإشراف والمراقبة[2].

في حين عاقب المشرع **السعودي** على جريمة التلقيح الصناعي خارج إطار العلاقة الزوجية، أو دون رضا أحد الزوجين[3] .

أما على مستوى التشريع **الغربي**، فنجد المشرع **الفرنسي** ينص في قانون الصحة العامة من خلال المادة2/152 على أنه يحق لكل الأزواج الاستفادة من اللجوء لعمليات التلقيح لكل الأزواج في علاقات شرعية، وأيضا لكل رجل وامرأة يثبتان قيام الحياة المشتركة بينهما لمدة سنتين خلت على الأقل[4].ويرى جانب كبير من الفقهاء الفرنسيين أن إثبات وجود هذه العلاقة والمعاشرة الحرة يتم بناء على تثبيت المعاشرة الحرة، وذلك وفق نص المادة 1/372 من القانون المدني[5] بواسطة عقد يمنحه قاضي الشؤون العائلية.[6]

---

[1] نافع تكليف مجيد دفار العماري، الحماية الجزائية الموضوعية للتلقيح الصناعي البشري، مجلة كلية التربية الأساسية للعلوم التربوية والإنسانية، جامعة بابل، غشت 2018، ص:408.

[2] قانون اتحادي رقم11 لسنة 2008 في شأن ترخيص مراكز الإخصاب بالدولة.

[3] سيف إبراهيم المصاورة، التكييف الجرمي للتلقيح الاصطناعي، مجلة علوم الشريعة والقانون،العدد 2، 2015، 507.

[4] **CF. article 152 du code de la santé publique :"L'assistance médicale à la procréation s'entend des pratiques cliniques et biologiques permettant la conception in vitro، le transfert d'embryons et l'insémination artificielle، ainsi que de toute technique d'effet équivalent permettant la procréation en dehors du processus naturel."**

[5] للتفصيل أكثر أنظر:رضا عبد الحليم عبد المجيد، النظام القانوني للإنجاب الصناعي لصالح الغير، دار النهضة العربية – بيروت، 2007، ص 404 وما يليها.

[6] قدمت الحكومة الفرنسية مشروع قانون يتيح توسيع نطاق المساعدة الطبية على الإخصاب ليشمل جميع النساء بمن فيهن المثليات والعازبات إلى البرلمان من أجل المصادقة عليه ،وأقره النواب في 27 سبتمبر 2018، فيما يواصلون مناقشاتهم حول

ويعتبر المشرع **الاسباني** أكثر تفتحا في هذا المجال من أقرانه الأوروبيين فقد مكّن من الحق في الاستفادة من اللجوء لإجراء عمليات التلقيح للكثير من الأشخاص دون أن يفرق بين من تربطهم علاقات شرعية أو علاقات حرة.

وعلى نقيض ذلك نجد المشرع **الإنجليزي** يبدي الكثير من التحفظ على تمكين الأشخاص من اللجوء إلى إجراء عملية التلقيح، بالرغم من أنه لم يشترط أي شرط لذلك وإنما التحفظات تتعلق بتمكين الناس من حق اللجوء إلى التلقيح، من عدمه وهل تمكين الناس من اللجوء إلى التلقيح يعتبر حقا أم لا ؟ كما لم يحدد الأشخاص الذين يمكن تمكينهم من الاستفادة من التلقيح ، ومع كل ذلك فإن المشرع في انجلترا يميل إلى المساواة بين العلاقات المشروعة والعلاقات الحرة، دون اشتراط أي مدة لإثبات وجود علاقة حرة ثابتة، غير أنه لم يعترف بهذا الحق للمرأة غير المتزوجة وغير المشتركة في علاقة حرة.

وبالنسبة لموقف الديانات السماوية ، نجد منها ما تعتبر التلقيح الاصطناعي أمرا مباحا، ومنها من قيدته بشروط .

فحسب فقهاء **الديانة اليهودية** لا يمكن قبول إلا التلقيح بين شخصين، رجل وامرأة، يجمعهما عقد زواج شرعي[1]. وذلك بشروط أهمها:

- أن يتم بين شخصين رجل وامرأة،وبالتالي عدم جواز اللجوء إلى التلقيح الاصطناعي لإنجاب الأولاد في الزواج بين رجلين أوبين امرأتين طالما يستحيل الحمل والإنجاب بالطريق الطبيعي.
- أن يجمعهما عقد زواج شرعي: وبذلك فهي تخرج من دائرته كل العلاقات غير الشرعية والخارجة عن إطار الزواج الصحيح طبقا للشريعة اليهودية، وبالتالي فهي لا تكتفي بشرط المعايشة والمساكنة معا دون أي رابط شرعي والتي نسبتها في الدول الغربية تفوق بكثير علاقات الزواج .

بنود أخرى من النص، غير أنه يحتاج إلى إعادة التصويت حتى يدخل حيز التنفيذ. وكان الرئيس الفرنسي "ايمانويل ماكرون" قد تعهد خلال حملته الانتخابية قبل فوزه بالانتخابات الفرنسية سنة 2017 بإجازة التلقيح الاصطناعي للأزواج في كافة الحالات القانونية في فرنسا.

بالمقابل تظاهر آلاف الأشخاص في العاصمة الفرنسية باريس بتاريخ 5 أكتوبر 2019 احتجاجا على هذا القانون الذي يخضع حاليا للنقاش في البرلمان : تظاهرة فرنسية ضد قانون يوسع التخصيب الاصطناعي، يومية إيلاف،عدد6749، 13 نوفمبر 2019، لندن، https://elaph.com/Web/health-science

[1] جيلالي تشوار، الزواج والطلاق اتجاه الاكتشافات الحديثة للعلوم الطبية والبيولوجية ، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر ، 2001 ، ص 105.

أما فقهاء **الديانة المسيحية** فقد تناولوا التلقيح الاصطناعي من زاوية مغايرة تماما، إذ ثار الجدل والنقاش فيما بينهم حول شرعيته من الناحية الدينية، فجانب منهم يرى وجوب احترام الطبيعة على أساس أن وسيلة التكاثر الطبيعية هي الزواج ، والطبيعة هي من توازن نفسها أي لا يمكن أن ينجب كل الناس وبالتالي فإننا لا نحترم الطبيعة لما نلقح المرأة بماء زوجها[1].

في حين يرى الجانب الآخر أن حجة عدم احترام الطبيعة هي غير مقنعة فالهدف من هذه التقنية هو مساعدة الطبيعة وليس القضاء على أحكامها .

لكن المتفق عليه أن هذه التقنية ظهرت في الغرب، وعرفت وانتشرت فيه أكثر من أي مكان آخر، وبغض النظر عن كل الاختلافات فإن كل من الديانة المسيحية واليهودية أقرتا بمشروعية التلقيح الاصطناعي، وضبطته بشروط [2].

فما موقف التشريع المغربي من التلقيح الاصطناعي؟

الفقرة الثانية: التلقيح الاصطناعي وفق التشريع المغربي

وبالنسبة **للمشرع المغربي**، فعمليات التلقيح الاصطناعي تدخل في زمرة الأعمال الطبية وبالتالي فإنه يمكن إيجاد ضوابط لهاته التقنيات في إطار القواعد العامة ضمن الأعمال الطبية والجراحية بالإضافة إلى إمكانية الرجوع إلى الشريعة الإسلامية على اعتبار أنها مصدر رسمي احتياطي خاصة فيما يتعلق بأحكام الزواج والنسب والميراث وغيرها... حيث تعتب الشريعة المرجعية الأساسية لقانون الأسرة المغربي وباقي الدول الإسلامية [3].

وكانت وزارة الصحة المغربية قد كشفت بتاريخ 25 فبراير 2016، عن مشروع قانون يتعلق بالمساعدة الطبية على الإنجاب[4]، وهي كل تقنية سريرية أو بيولوجية تمكن من الإخصاب الأنبوبي، أو حفظ

---

[1] لامية العوفي ، التلقيح الاصطناعي في قانون الأسرة،مرجع سابق، ص 122.

sciencesjuridiques.ahlamontada.ne

[2] أحمد شرف الدين، هندسة الإنجاب والوراثة في ضوء الأخلاق والشرائع، المكتبة الأكاديمية، القاهرة، 2018، ص:118 وما بعدها.

[3] سليمان النحوي، التلقيح الصناعي في القانون الجزائري والشريعة الإسلامية والقانون المقارن، بحث لنيل شهادة الدكتوراه، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، سنة 2011/2010، ص 150.

[4] أحيل المشروع من الحكومة، ووافق عليه مجلس النواب بالإجماع. ثم أحيل إلى السيد رئيس الحكومة والأمين العام للحكومة والوزير المنتدب لدى رئيس الحكومة المكلف بالعلاقات مع البرلمان والمجتمع المدني الناطق الرسمي باسم الحكومة ومجلس

الأمشاج واللواقح[1] أو التلقيح المنوي أو نقل اللواقح وكذا كل تقنية أخرى تمكن من الإنجاب خارج السياق الطبيعي.

ودخل مشروع القانون حيز التنفيذ بصدور ظهير ينفذ بموجبه القانون رقم 47.14 المتعلق بالمساعدة الطبية على الإنجاب[2]، استجابة للإشكاليات التي يطرحها التقدم المتلاحق للعلوم الطبية والبيوطبية.

وقد ربط القانون المساعدة الطبية على الإنجاب بالعجز أو الضعف في الخصوبة والتي لا تحقق الحمل بعد مرور اثني عشر شهرا من المحاولات المنتظمة للإنجاب بطريقة طبيعية، مؤكدا أنه لا يمكن، بأي حال من الأحوال، أن يتعلق الأمر بالعقم الناتج عن عدم قدرة أحد الزوجين على الإنجاب إطلاقا.

ويأتي مشروع القانون الحكومي في ظل الفراغ القانوني الذي تعرفه المساعدات الطبية على الإنجاب في المغرب، حيث أكدت الحكومة أن هدفها هو وضع إطار يستجيب للتساؤلات الأخلاقية والقانونية والدينية، التي يطرحها التقدم المتلاحق للعلوم الطبية والتقنيات البيوطبية.

وشدد مشروع القانون على ضرورة احترام كرامة الإنسان، والمحافظة على حياته وسلامته الجسدية والنفسية وعلى خصوصياته (المادة 3)، وكذا احترام سرية المعطيات ذات الطابع الشخصي المتعلقة به، مجرما الممارسات التي تشكل مسا بالكرامة وبسلامة الجنس البشري، أو التي تهدف إلى استغلال الوظائف التناسلية البشرية لأغراض تجارية أو صناعية أو لإجراء البحث عليها (المادة 5).

ويؤكد المشروع منع أي تجارب للاستنساخ التناسلي[3]، وانتقاء النسل[4] والتبرع بالأمشاج[5] أوبيعها، وكذا منع الحمل لفائدة الغير، بل وضرورة إخضاع المؤسسات الصحية والمراكز الخاصة والمهنيين المعنيين لإجبارية الحصول على اعتماد لممارسة تقنيات المساعدة الطبية على الإنجاب.

المستشارين بتاريخ 24/07/2018. وبعد تعديل المواد: 2، 6، 11، 12، 13، 16، 17، 19، 21، 24، 36، 37 منه من طرف مجلس المستشارين، وافق عليه مجلس النواب بالإجماع.

ثم أحيل إلى السيد رئيس الحكومة والأمين العام للحكومة والوزير المنتدب لدى رئيس الحكومة المكلف بالعلاقات مع البرلمان والمجتمع المدني الناطق الرسمي باسم الحكومة بتاريخ 12/02/2019.

[1] جمع لقيحة، وهي البويضة المخصبة بالحيوان المنوي قبل أن تصبح جنينا.

[2] ظهير شريف رقم 1.19.50 صادر في 4 رجب 1440(11 مارس 2019) ينفذ بموجبه القانون رقم 47.14 المتعلق بالمساعدة الطبية على الإنجاب، صدر بالجريدة الرسمية عد 6766، 4 أبريل 2019.

[3] كل ممارسة تهدف إلى استيلاد طفل مطابق جينيا لشخص آخر حيا أومينا.

[4] مجموع الممارسات التي تهدف التدخل الرصيد الجيني للبشر قصد التغيير.

[5] جمع مشيج، وهو كل خلية تناسلية بشرية: الحيوان المنوي عند الرجل والمبيض عند المرأة.

وفي هذا الصدد، نص المشروع على حصر اللجوء إلى المساعدة الطبية على الإنجاب فقط لفائدة امرأة ورجل متزوجين، وعلى قيد الحياة، وبواسطة أمشاج متأتية منهما فقط، ويكون ذلك بناء على طلب كتابي موقع من كليهما ومرفق بعقد الزواج ووثيقة تؤكد هويتهما (المادة12)، والموافقة التي توصف بالحرة والمتنورة للزوجين (المادة13).

ويمكن حفظ اللواقح غير المستعملة بناء على طلب مكتوب من الزوجين، بغرض التمكن من الإنجاب لاحقا لمدة لا تتجاوز خمس سنوات قابلة للتجديد مرة واحدة(المادة 22). أما الأمشاج فيمنع حفظها (المادة 23) إلا في حالة ما إذا كان الشخص يخضع لعلاج يمكن أن يمس بقدرته على الإنجاب لاحقا وذلك بناء على طلب مكتوب من المعني بالأمر أومن نائبه الشرعي (المادة 24) وذلك لمدة خمس سنوات.

وبعد انصرام المدة يجب إتلاف اللواقح والأمشاج والأنسجة التناسلية المحفوظة بعد إخبار الزوجين أو المعني بالأمر 3 أشهر قبل انصرام المدة (المادة 26) أو قبل المدة نزولا عند رغبة الزوجين أو بوفاة الشخص أو بانحلال الرابطة الزوجية، وذلك بحضور ممثل النيابة العامة ويوقع ذلك في محضر (المادة 26) .

ويمكن تلخيص **شروط التلقيح الاصطناعي** حسب جل قوانين الدول العربية الإسلامية فيما يلي:

1. أن يكون التلقيح الصناعي بين الزوجين (امرأة ورجل).
2. أن يتم حال قيام العلاقة الزوجية
3. أن يتم في حياة الزوجين.
4. ضرورة توفر رضا الزوجين.
5. أن يكون الغرض منه علاج الإخصاب أو العقم.
6. أن يمارس في مراكز مختصة ومرخصة.

ومن خلال ما تقدم يبدو أن القانون يتدخل لضبط عمليات التلقيح الاصطناعي حتى لا تخرج عن إطارها المشروع، ثم يتدخل لا حقا لتنظيم آثار العملية.

في المقابل فالقانون لا يمكنه فرض سلطته لمنع إنجاب الأطفال غير الشرعيين، وحتى لوفعل ذلك إلا أن هؤلاء الأولاد موجودون فعلا، والنتيجة أن سلطة القانون لا تخرج عن إطار تنظيم الوضع القانوني لهؤلاء الأطفال.

وعليه ما موقف القانون والشريعة من نسب الطفل المزداد وفق تقنية التلقيح الاصطناعي غير الخاضعة للشروط المذكورة أعلاه، أو خارج إطار العلاقة الزوجية؟

ويبقى تحديد نسب المولود الناتج عن هذه الصورة يثير خلافا كبيرا بين الفقهاء، ويطرح عدة إشكالات لمن ينسب الولد؟

كذلك شأن الفقه القانوني والتشريعات المقارنة الذين انقسموا إلى مؤيد ومعارض. وهذا ما سنحاول مناقشته في الفقرة الموالية.

الفرع الثاني: إشكالية تحديد نسب المولود الناتج عن التلقيح الاصطناعي خارج العلاقة الزوجية

باعتبار أن الشريعة الإسلامية تعد مصدرا للأحوال الشخصية فقد ذهب أغلبية فقهاء الشريعة إلى اعتبار أن النسب يثبت للولد لو تمت العملية بين الزوجين وأثناء قيام العلاقة الزوجية. وقد أجاز مجمع الفقه الإسلامي ذلك في دورته الثانية لسنة 1986، حيث جاء في إحدى قراراته: "أن الأسلوب الأول (الذي تؤخذ فيه النطفة الذكرية من رجل متزوج ثم تحقن في رحم زوجته نفسها في طريقة التلقيح الداخلي) هو أسلوب جائز شرعا،...وذلك بعد أن تثبتت حاجة المرأة إلى هذه العملية لأجل الحمل ".

أما الأساليب الأخرى[1] فجميعها محرمة في الشرع الإسلامي لا مجال لإباحة شيء منها لأن البذرتين الذكرية والأنثوية فيهما ليستا من زوجين، أو لأن المتطوعة بالحمل هي أجنبية عن الزوجين مصدر البذرتين .

---

[1] الأساليب الأخرى هي:

1. أن يؤخذ ماء رجل أجنبي ويحقن في الموضع المناسب رحم زوجة رجل آخر.
2. أن يؤخذ ماء الزوج وبويضة من زوجته ويتم التلقيح خارجيا ثم تزرع اللقيحة في رحم الزوجة.
3. أن يؤخذ ماء الزوج وبويضة من زوجته ويتم التلقيح خارجيا ثم تزرع اللقيحة في رحم امرأة أخرى وقد تكون هذه الأخيرة زوجته أيضا.
4. أن يؤخذ ماء الزوج وبويضة امرأة أخرى ويتم التلقيح خارجيا ثم تزرع اللقيحة في رحم الزوجة.
5. أن يؤخذ ماء رجل أجنبي وبويضة الزوجة ويتم التلقيح خارجيا ثم تزرع اللقيحة في رحم الزوجة.
6. أن يؤخذ ماء رجل أجنبي وبويضة امرأة أجنبية ويتم التلقيح خارجيا ثم تزرع اللقيحة في رحم الزوجة .

لكن الإشكالية المطروحة أمام عدد من فقهاء الشريعة وفقهاء القانون أنه وإن لم يختلف اثنان في حرمة الأساليب الأخرى المتبقية إلا أنه إذا حدث ذلك **فلابد من تحديد نسب الجنين** بعد ولادته.

وقد انقسمت آراء الفقهاء بخصوص التلقيح غير المشروع في حالة ما إذا كانت المرأة متزوجة أو غير متزوجة، وسواء أتم ذلك بعد وفاة أحد الزوجين أو انفصالهما.

الفقرة الأولى: نسب الطفل الناتج عن التلقيح غير المشروع

إن تلقيح المرأة بنطفة رجل أجنبي عنها لا خلاف بشأنه بين الفقهاء على أنه أسلوب محرم شرعا، ومجرم قانونا .

لكن الإشكال يطرح بالنسبة للطفل الناتج عن هذه العملية إذ لا بد من **تحديد نسبه** طبقاً للقواعد العامة لإثبات النّسب. الأمر الذي يقتضي التّفرقة بين فرضين: الأولى إذا كانت المرأة متزوّجة والثانية إذا كانت غير متزوّجة.

أولا: حالة المرأة المتزوجة

إذا كانت المرأة الملقحة بنطفة رجل أجنبي **متزوجة**، فإن نسب المولود يثبت لزوجها، ولا يتبع صاحب النطفة[1].

فالنّسب يثبت من جانب الرجل بالفراش لقول الرّسول صلى الله عليه وسلّم: « الولد للفراش وللعاهر الحجر». والولد لصاحب الفراش، وهذا الحديث يعتبر في رأي الفقهاء قاعدة عامة وكلية من قواعد الشريعة تحفظ به حرمة النكاح، وطريق لحوق النسب ، خاصة إذا سكت الزوج.

أما الغير صاحب المني الحقيقي فإن الفقهاء اعتبروا ماءه هدرا، ولم يلحقوا به النسب حملا له على الزاني الذي ذهب جمهور الفقهاء إلى عدم إلحاق النسب به[2].

والفراش يعتبر قرينة شرعيّة على أن الولد للزوجين لا لغيرهما، وأن كل حمل تحمله الزّوجة يفترض أنه من زوجها لكونها مقصورة عليه، حتى مع احتمال أن يكون من غيرهما أو أحدهما.

وعلى عكس الرأي السابق، ذهب فريق من الفقه إلى أن الولد يثبت نسبه من صاحب المني الأصلي، لا من الزوج الأجنبي صاحب الفراش، استنادا في ذلك على أن الولد يخلق من ماء أبيه، وقد علم

---

[1] حني محمد، عقد إجارة الأرحام بين الحظر والإباحة، القاهرة، دار النهضة العربية، 2000، ص 259.

[2] بلبشير يعقوب، حق الطفل غير الشرعي في معرفة والديه عن طريق البصمة الوراثية،مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون الخاص، كلية الحقوق والعلوم السياسية، وهران، 2013،،ص:87.

صاحبه بوضوح فيسند إليه، وأيضا قاسوا هذه المسألة على الوطء بشبهة، أومن نكاح فاسد، الذي رجح الفقهاء فيهما ثبوت النسب من الواطئ[1]. وهذا فرق جلي عن الزنا ، فتقاس هذه الحالة على نكاح الشبهة التي يثبت الفقهاء فيها النسب للواطئ لا لصاحب الفراش، وكون هذه الصورة محرمة لا يؤثر ذلك في نسب الحمل الذي لا ذنب له.[2]

وفي هذه الحالة يجوز للزوج أن ينفي النسب أو يلاعن الزوجة على ذلك.

أما إذا كان الزوج عقيما وجاءت زوجته بولد بعد تلقيحها اصطناعيا بنطفة رجل آخر، فإن نسب الولد لا يثبت منه لاستحالة الحمل منه، لكن يشترط لنفي نسب الولد أن يكون النفي بعد الولادة مباشرة أو بعدها بيوم أو يومين أو نحوهما إلى سبعة أيام مدة التهنئة بالمولود عادة، فإن نفاه بعدئذ لا ينتفي[3]. وأما إذا لم يبادر الزوج بإنكار نسب الولد في المدة المذكورة، فإن سكوته يعد حينئذ إقرارا ضمنيا بنسب الولد له[4].

وإذا أثبت الزوج عدم قدرته على الإنجاب، وأنكر نسب الولد له، وبالمقابل طلب صاحب النطفة الأجنبية أن ينسب الولد له، فقد اختلف فيها العلماء على مذهبين:

المذهب الأول: لا يلحق نسب الولد المزداد من ماء رجل أجنبي ولوادّعاه، لأنه يعتبر في حكم الزاني أو العاهر.

المذهب الثاني:يلحق نسب الولد المزداد من ماء رجل أجنبي إذا ادّعاه، وانفرد بدعواه، فلا يظلم المولود ويعاقب على ذنب لم يرتكبه، وفي الوقت ذاته تقام العقوبة المقررة عليه.

أما إذا ادعاه صاحب الفراش (الزوج) وصاحب النطفة معا، ألحق بصاحب الفراش.

هذا بالنسبة للمرأة المتزوجة، أما إذا كانت غير متزوجة فالأمر يختلف.

ثانيا: إذا كانت المرأة غير متزوجة

---

[1] يوسف القرضاوي، من هدي الإسلام، فتاوى معاصرة، ج2، لبنان، الدار العربية للعلوم ناشرون، ب.ط، 1993، ص493.

[2] عارف علي عارف، الأم البديلة أو الرحم المستأجر رؤية إسلامية، منشور في كتاب دراسات فقهية في قضايا طبية معاصرة، م2، الأردن، دار النفائس، ط1، 2001، ص 839.

[3] محمد بن يحيى بن حسن النجيمي، الإنجاب الصناعي بين التحليل والتحريم، (دراسة فقهية إسلامية مقارنة)، الرياض، مكتبة العبيكان للنشر والتوزيع، ط1، 2011، ص 233 و234.

[4] علي محمد يوسف المحمدي، أحكام النسب في الشريعة الإسلامية، طرق إثباته ونفيه، دار قطري بن الفجاءة للنشر والتوزيع،1994،ص 397.

إذا تم تلقيح المرأة **غير المتزوجة** بمني رجل أجنبي، فلا تثور أية صعوبات عملية، حيث أن المرأة التي تم تلقيحها بالنطفة المتبرع بها هي أم الطفل من الناحية القانونية والبيولوجية. فالبويضة التي تم تلقيحها هي بويضتها، والطفل إذن من صلبها، ومن ثم ينسب إليها حقيقة. كما أنها هي التي ولدته، والوضع قرينة على الأمومة، بل هو قرينة لا تقبل نفيها بعد ذلك[1]. ومن هنا يكون نسب المولود ثابت في حق أمه غير المتزوجة ويلحق بها.

قد يصعب الأخذ بهذا الإثبات من الناحية الشرعية، فثبوت النسب من الرجل له أسباب متعددة ليس منها الحالة موضوع الدراسة، حيث يلحق الولد بأبيه بالزواج الصحيح والفاسد، أو الاتصال بالمرأة بناء على شبهة، أما إذا كان الاتصال بالمرأة ليس مبنيا على أي من هذه الأسباب، فإن النسب لا يثبت. لأن الشريعة الإسلامية أهدرت النسب خارج إطاره الشرعي، وذلك لقول الرسول ﷺ: « الولد للفراش وللعاهر الحجر»[2].

أما فيما يخص حكم طلب المتبرع إلحاق ابنه به، فقد يسعى لإقرار نسبه منه، فيقر بأن هذا الطفل منه، حيث يجوز أن يقر الرجل ببنوة مجهول النسب، إن لم يكذبه العقل أو العادة. وهذا النوع من الإقرار يثبت به النسب من غير حاجة إلى بيان السبب من زواج صحيح أو فاسد، أو اتصال بشبهة. لأن الإنسان له ولاية على نفسه، فيثبت النسب بإقراره متى توافرت شروطه المعتبرة شرعاً[3].

قال ابن تيمية: " *وأما البغي التي لا زوج لها ففي استلحاق الزاني ولده منها نزاع. والنبي صلى الله عليه وسلم قال:* « الولد للفراش وللعاهر الحجر» فجعل الولد للفراش، دون العاهر. فإذا لم تكن المرأة فراشا لم يتناوله الحديث، وعمر ألحق أولادا ولدوا في الجاهلية بآبائهم "[4].

---

[1] محمد يوسف موسى، أحكام الأحوال الشخصية في الفقه الإسلامي، مصر، دار الكتاب العربي، ط2، 1958، ص 14.

[2] محمد يوسف موسى، النسب وآثاره، القاهرة، دار المعرفة، ب.ط، 1988، ص 32.

[3] بدران أبو العينين بدران، حقوق الأولاد في الشريعة الإسلامية والقانون، مصر: الإسكندرية، مؤسسة شباب الجامعة، 1987، ص 36.

[4] تقي الدين أحمد بن تيمية، مجموعة الفتاوى لشيخ الإسلام بن تيمية، مجمع الملك فهد لطباعة المصحف الشريف، 1415 هـ،الجزء الثاني والثلاثون، ص 88.

الفقرة الثانية: إثبات النسب بعد وفاة أحد الزوجين وانفصالهما

من أهم الإشكاليات المطروحة في إطار التلقيح الصناعي، مدى صحة النسب الشرعي للطفل المولود من عملية التلقيح الصناعي في حالة طلاق الزوجين (أولا) أو وفاة أحد الأزواج قبل إتمام عملية تلقيح البويضة المأخوذ من الزوجة بالحيوان المنوي الخاص بزوجها(ثانيا).

أولا:التلقيح بنطفة الزوج بعد الطلاق

اتفق العلماء على أن الإخصاب لا يتم إلا بين زوجين حال قيام الزوجية، ويكونا على قيد الحياة. أما إذا انفصم عقد الزوجية بطلاق بائن لا يجوز استخدام المني.وكذلك لا يجوز استخدام المني في الطلاق الرجعي إلا إذا أرجعها الزوج وصارت بذلك زوجته مرة أخرى وقام بينهما عقد الزوجية من جديد.

فثبوت النسب مرتبط بقيام عقد الزوجية فإذا انفسخ هذا العقد بالطلاق ولم يكن هناك حمل قبله، فإن الحمل يلغي النسب[1].

ويرى بعض الفقهاء إذا كان الطفل قد تخلق بعد الطلاق، فلا يجوز إجهاضه بحال من الأحوال سواء كان في رحم الأم أو في الأنبوب المختبري، لأن بقاء الجنين أولى من التخلص منه. في حين يرى البعض

[1] في أغرب قضية نسب شهدتها الإمارات العربية المتحدة، أيدت محكمة استئناف الأحوال الشخصية في أبوظبي الحكم بإلحاق طفل بنسب والده البيولوجي، بعدما تم الحمل، بعد طلاق الوالدين وخلال فترة العدة باستخدام تقنيات التخصيب الصناعي وباستخدام حيوانات منوية للأب تم تجميدها في أحد مراكز التلقيح الصناعي، خلال فترة قيام الحياة الزوجية للوالدين بهدف محاولة الإنجاب.

فبعد فشل جميع محاولات الزوجين للإنجاب، ما أسفر عن الطلاق، وإقرارها أمام القاضي بخلو رحمها، حاولت الزوجة الإنجاب من خلال الحيوانات المنوية المجمدة لطليقها، عبر تزوير موافقته، وهو ما تم فأنجبت طفلا هو الآن بعمر أربعة أشهر.

ورفض الأب إلحاق الطفل بنسبه، باعتبار أن الإنجاب تم من دون موافقته، فرفعت زوجته السابقة قضية إثبات نسب من خلال تحليل الحمض النووي لكل من الطفل والأب، ما أسفر عن حكم لمصلحة الزوجة من المحكمة الابتدائية وأيدته محكمة الاستئناف. وحول صحة نسب الطفل أفاد المصدر أن القضية معقدة، فإن كان الفقهاء يفتون بأن التلقيح الصناعي في حال عدم قيام الحياة الزوجية يعتبر حملاً سفاحاً، إلا أنه في هذه الحال هناك عدة وجوه فأولاً الحيوانات المنوية والبويضة تم أخذهما خلال قيام الحياة الزوجية وتجميدهما، كما أن التلقيح تم خلال العدة ولكن الاتصال في العدة بين الزوجين يعتبر عودة عن الطلاق ولكن هنا لم يحدث اتصال حقيقي والطلاق كان قائماً فالقضية محيرة ولا يوجد فتوى تحدد كون الحمل صحيحاً أو سفاحاً، وفي هذه الحالة يعود القاضي لمصلحة الطفل أيضاً لعدم وجود حكم شرعي قاطع.:إيمان كلش، تثبيت نسب رضيع بأبيه البيولوجي،صحيفة البيان، أبوظبي، عدد 22 فبراير 2011.

الآخر أن تمام عملية التلقيح الصناعي ليست ملزمة بعد الطلاق للطرفين، ويمكن لأي طرف منهما رفض استكمالها[1].

ثانيا: التلقيح بنطفة الزوج بعد الوفاة

أما بالنسبة للتلقيح الاصطناعي بعد الوفاة، فيرى الفقهاء أنه في حالة موافقة الزوج قبل وفاته بإجراء عملية التلقيح الاصطناعي لزوجته بعد وفاته، فإنه يكون للزوجة أن تستمر في إتمام إجراءات التلقيح الاصطناعي بمني زوجها دون الحاجة إلى رضا جديد من الورثة، فينسب المولود له، ولا سبيل لاعتراض الورثة على ذلك، وإذا قام الزوج بإيداع مائه في أحد البنوك المخصصة لذلك قبل وفاته، فذلك دليل قوي على اتجاه إرادته إلى الإنجاب من زوجته بعد وفاته، ويعد هذا إقرارا منه بنسب المولود إليه[2].

في حين يرى المعارضون أنه لا يجوز شرعا لعدة اعتبارات، منها أن عملية الإخصاب بين مني الزوج وبويضة الزوجة عن طريق الأنابيب ووضعه في رحم الزوجة لا يجب أن يتم إلا في حياة الزوجين، لأنه بوفاة الزوج تكون الحياة الزوجية قد انتهت، وبالتالي لا يجوز إلحاق النسب بعد الوفاة إلا إذا كانت الرحم مشغولة بماء الزوج قبل وفاته[3].

وانتهت لجنة البحوث الفقهية بالمجمع الفقهي الإسلامي إلى أن التلقيح حال عدّة الوفاة أشبه بالعدة من طلاق بائن، لأنه لا يمكن للزوج مراجعة زوجته فيه، ومن هنا لا يجوز هذا العمل مطلقا.

وهذا ما أفتى به مجمع الفقه الإسلامي بمكة المكرمة بأن الموت يعتبر نهاية الحياة الزوجية ولا يمكن أن يؤخذ مني الزوج لتلقيح زوجته بعد وفاته.

ولعل " بنوك المني" الموجودة على مستوى البلدان المتقدمة، والتي تسمح بتلقيح الزوجة بمني زوجها بعد وفاته، تثير عدة إشكالات عملية من حيث إثبات النسب والميراث، لأنه يشترط تحقق حياة الوارث وقت وفاة الموروث، خاصة وأنه من شروط استحقاق الميراث أن يكون الوارث حيا أو حملا وقت افتتاح التركة، مع ثبوت سبب الإرث وعدم وجود مانع من موانع الميراث .

---

[1] محمد عبد المنعم حبش أستاذ الشريعة الإسلامية في كلية الحقوق، جامعة عين شمس،مداخلة خلال المؤتمر السنوي الرابع للجمعية المصرية لرعاية الصحة الإنجابية في القاهرة، في موضوع التلقيح الصناعي وأطفال الأنابيب.7 نونبر 2019.

[2] العوفي لامية، التلقيح الاصطناعي في قانون الأسرة،مرجع سابق،ص85.

[3] محمد خليل،الإنجاب من الزوج المتوفى بفجر جدلا فقهيا وطبيا،جريدة الشرق الأوسط، عدد أبريل 2001 .

في حين جانب من الفقه له رأي مخالف حيث يعتبر "*أن من حق الزوجة الملقح جنينها في الأنابيب وهو في مرحلة التهيئة للزراعة أن تكمل مرحلة الحمل، لأنه زرع برغبتهما المحضة، وأصبح هذا التكوين مرحلة من مراحل الحمل وزرعه مرحلة أخرى، وكل هذه المراحل أصبحت من حق الزوجة ولا يصح أن يكون الانفصال مانعا لاستمرار عملية التلقيح الصناعي*"[1].

أما بخصوص البويضات المجمدة، فيطرح الإشكال عند نجاح التلقيح في المرة الأولى وبقاء البويضات المجمدة في البنك وبيعها لاحقا، والحل الأنجع الذي جاء به مجمع الفقه الدولي الإسلامي هو إتلاف تلك البويضات لأن المضار تتجلى في اختلاط الأنساب، وعليه أوصى المجمع بضرورة ترك البويضات الفائضة بعد نجاح التلقيح الأول دون رعاية صحية حتى تنتهي حياة البويضات الفائضة بالوجه الطبيعي[2].

وهو ما عمد المشرع المغربي تقنينه في قانون رقم 47.14 المتعلق بالمساعدة الطبية على الإنجاب (المادة 26/25/24/23).حيث اشترط المشرع أن يتم التلقيح الاصطناعي في حياة الزوجين لتفادي الوقوع في تعقيدات قد تكبل قضاة الموضوع من حيث مسألة استحقاق النسب ،لاسيما وأن أساس ومنبع قانون الأسرة مستنبط من أحكام الشريعة الإسلامية، لأنه حتى في حالة البعد عن مسألة بنوك المني[3] ، فإنه قد يخرج الزوجان حدود الدولة المغربية لإجراء التلقيح الاصطناعي، وقد تنتقل الزوجة إلى الخارج بعد وفاة زوجها من أجل إجراء عملية التلقيح الاصطناعي[4].

---

[1] أحمد السماحي، أستاذ العقيدة والفلسفة بكلية أصول الدين جامعة الأزهر، مداخلة خلال المؤتمر السنوي الرابع للجمعية المصرية لرعاية الصحة الإنجابية في القاهرة، في موضوع التلقيح الصناعي وأطفال الأنابيب.7 نونبر 2019.

[2] قرار مجمع الفقه الإسلامي الدولي رقم 55 (06/06) لعام 1990 ،والمتعلق بحكم البويضات الملقحة ، بعد المؤتمر السادس المنعقد في جدة بالمملكة العربية السعودية ، خلال الأيام من 14 إلى 20 مارس 1990.

[3] أمير فرج يوسف، أطفال الأنابيب طبقا للحقائق العلمية والأحكام الشرعية والقانونية ، الطبعة .01، مكتبة الوفاء القانونية، الإسكندرية ، 2013 ، ص 100.

[4] حسب بعض الأخصائيين المغاربة ففي حالات كثيرة، خصوصا الزوجات اللواتي تقدمن في السن وأصبحت حظوظهن في الإنجاب شبه منعدمة يسافرن صحبة أزواجهن إلى إسبانيا أو بلجيكا، للخضوع لإخصاب اصطناعي يتم فيه تلقيح بويضة أجنبية من امرأة أخرى مع الحيوان المنوي للزوج، والبويضات يتم شراؤها عادة، فإسبانيا وبلجيكا يسمح القانون فيهما للمرأة بالتبرع أوبيع البويضة، عكس فرنسا، التي تمنح هذه البويضات مجانا ما جعل لائحة الانتظار طويلة قد تجعل المسجل فيها ينتظر 5 سنوات أخرى لذلك يفضل هؤلاء الانتقال إلى هذين البلدين حيث يوجد تنسيق بين بعض المراكز المتخصصة في الإخصاب الاصطناعي ويتم تهيئ الزوجين لهذه العملية التي تكلف حوالي 7100 أورو:نعيمة الحرار،أزواج مغاربة يسافرون للإخصاب الخارجي في إسبانيا ولشراء البويضات من بلجيكا،مقال نشر في جريدة هسبريس بتاريخ 23 - 04 - 2007.

وبالتالي فهي إشكاليات أصابت التشريعات العربية عندما اشترطت أن يتم التلقيح الاصطناعي في حياة الزوجين وخلال قيام علاقتهما الزوجية، بهدف تجاوزها.

لكن، وجدت نقطة جدلية أخرى وليدة هذه التقنية استولت على الحيز الأكبر من النقاشات والانتقادات ومحاولات إيجاد التبريرات لإباحتها أكثر من التلقيح الاصطناعي في حد ذاته، وتتمثل هذه المسألة في اللجوء إلى الأم البديلة أو ما يصطلح عليه بالرحم البديل. و هو ما سنحاول مناقشته في المطلب الثاني من هذه الورقة البحثية.

المطلب الثاني: إثبات النسب من الرحم البديل

تعد عملية استئجار الأرحام من التقنيات الحديثة التي تمخضت عن الطفرة العلمية والطبية في مجال الإنجاب والتلقيح الصناعي، والتي أثارت جدالاً واسعاً كان وما زال وسيستمر نظرا لكون هذا التصرف فيه مساس بحق المولود في النسب، وكذا تعديه الواضح والجلي على مبدأ حرمة جسد الإنسان، وخروجه عن دائرة التعامل القانوني.

من المعروف أن رابطة الأمومة السوية تكون بين امرأة سخرت بويضتها ورحمها للحمل وبين الطفل في إطار علاقة زوجية مشروعة، أي بين صاحبة البويضة والرحم وبين زوجها.

لكن التقدم الحديث في مجال هندسة الإنجاب، وبخاصة التلقيح الصناعي الخارجي، أتاح الفرصة لظهور نوع آخر من الأمومة حيث تكون صاحبة البويضة غير صاحبة الرحم. والرحم لغة، هو موضع تكوين الولد ووعاؤه في البطن[1]، ويقصد به أيضا صلة القربى الناتجة عن الرحم وما يحمله.

واصطلاحا هو عبارة عن حويصلة صغيرة الحجم في أسفل التجويف البطني للمرأة تتسع وتكبر تبعا لنمو الجنين بداخله[2].

أما البديل لغة: فيعنى البدل وبدلته تبديلا بمعنى غيرت صورته تغييرا[3].

واصطلاحا معناه العوض والخلف، ومنه حلول شخص مكان شخص آخر للقيام بعمل ما، وفي موضوع بحثنا معناه حلول امرأة مكان أخرى لتنوب عنها في حملها[4].

---

[1] ابن منظور، لسان العرب، الجزء 12، مادة (ع ض و)، مرجع سابق، ص 232.

[2] محمد علي البار، خلق الإنسان بين الطب والقرآن، دار المنار للنشر والتوزيع، جدة، بدون تاريخ الطبعة، ص 37.

[3] أحمد الفيومي، المصباح المنير في غريب الشرح الكبير، دار المعارف، القاهرة، ط2، مادة (ب د ل)، ج 1، ص 233.

[4] عبد الحليم محمد منصور علي، تأجير الأرحام في ضوء قواعد الحلال والحرام، المكتب الجامعي الحديث،2013، ص17.

وعرفته الموسوعة العربية العالمية، بأنه استخدام رحم امرأة أخرى لحمل لقيحة مكونة من نطفة رجل وبويضة امرأة غالبا ما يكونان زوجان، وتحمل الجنين وتضعه وبعد ذلك يتولى الزوجان رعاية المولود ويكون ولدا قانونيا لهما[1].

ونجد تعريف الحمل من أجل الغير في القانون رقم 47.14 المتعلق بالمساعدة الطبية على الإنجاب، حيث يتمثل في استقبال رحم امرأة لقيحة ناتجة عن الإخصاب بالأنبوب لأمشاج مأخوذة من زوجين واستكمال الحمل إلى نهايته قصد تسليمهما الطفل بعد الولادة بصفتهما والديه البيولوجيين، ويقتصر دورها على حمل البويضة الملقحة حتى لحظة الوضع، ورد الطفل بعد ولادته لمن تعاقدت معها على حمله.

والرحم البديل كتصرف قانوني هو اتفاق بموجبه تتعهد امرأة إزاء زوجين بحمل جنينهما، وتسليمه بعد الولادة لقاء عوض أو بغير عوض[2]. إما لغياب الرحم لديها نهائياً أو عدم قدرته على احتضان الجنين، أو لعدم وجود الرغبة لدى هذه الزوجة بالحمل تجنباً لمشاق الحمل والولادة[3].

فما موقف المشرع المغربي والمقارن من الرحم البديل؟

الفرع الأول: الموقف التشريعي المغربي والمقارن من الرحم البديل

إن التلقيح الاصطناعي أصبح بديلا للاتصال الجنسي للإنجاب بالنسبة للأشخاص الذين يعانون العقم، فأصبح من الممكن أن تكون الأم التي حملت ووضعت ليست صاحبة البويضة، فقد شارك في تكوين هذا المولود امرأتان إحداهما صاحبة البويضة والأخرى صاحبة الرحم، وبالتالي لا يمكن للمولود أن ينتسب لكليهما هذا ما يدفعنا إلى البحث عن موقف التشريع حيال هذه المسألة.

---

[1] مجموعة من العلماء والباحثين، الموسوعة العربية العالمية، مؤسسة أعمال الموسوعة العربية، السعودية، 1996، ج 16، ص 325.

[2] وقد ظهرت الفكرة على الواقع عندما رفضت السيدة "ماري وايتهد" تسليم الطفلة التي حملتها بالنيابة بعد يومين من ولادتها إلى الزوجين "اليزابيث ووليام ستيرن" اللذين كانا قد تعاقدا معها.وقد جرى التعاقد بواسطة مركز نيويورك للعقم، وذلك مقابل 10آلاف دولار للسيدة وايتهد.

وقد وصلت المشكلة إلى القضاء في أمريكا، وحكم القاضي بصحة التعاقد وبأن الطفل للزوجين إليزابيث ووليام، وقد أعلن المحامي "نويل كوين" صاحب الوكالة التي أشرفت على توقيع العقد أن "ماري" لم تكن أول أم بالوكالة في الولايات المتحدة، فقد سبقتها أمهات أخريات، بل ورفضت أربع منهن تسليم أطفالهن، ولكن حالة "ماري" أول حالة تصل إلى القضاء .

[3] حصة بنت عبد العزيز السديس، استئجار الأرحام دراسة فقهية مقارنة، مجلة البحوث الفقهية المعاصرة.، يناير 2010، ص،186.

فالحمل لحساب الغير يعتبر من المفاهيم الجديدة على الواقع القانوني، وقد اختلفت الدول بشأن هذه القضية فهناك من أجازها وهناك من رفضها، ومنها من لم تنظمه في نصوصها القانونية،بحيث لا يمكن معرفة مدى مشروعية التصرف إلا بناء على المبادئ العامة والقواعد القانونية السائدة في دولة محل إبرام العقد.

الفقرة الأولى: الرحم البديل في التشريعات العربية والغربية

يعتبر الزواج الوسيلة الطبيعية والشرعية للتناسل، بين رجل وامرأة، بموجب نص المادة 4 من مدونة الأسرة المغربية:" الزواج ميثاق تراض وترابط شرعي بين رجل وامرأة على وجه الدوام، غايته الإحصان والعفاف وإنشاء أسرة مستقرة، برعاية الزوجين طبقا لأحكام هذه المدونة"، وبذلك لا يمكن أن يتدخل طرف ثالث في هذه العلاقة العقدية التي تتميز بالقداسة من أجل الإنجاب، كما في حالة الأم البديلة .

وهذا ما أكده القانون رقم 47.14[1] المتعلق بالمساعدة الطبية على الإنجاب، حيث يمنع طبقا للمادة الخامسة منه الحمل من أجل الغير[2].

فالمشرع المغربي يؤكد من خلال ذلك على ضرورة بناء الأسرة وإنجاب الأولاد بشكل شرعي، وذلك حفاظا على العلاقة الزوجية والنسب. إضافة إلى ذلك فإن الأمومة بالنسبة للمشرع المغربي لا تكتمل إلا بالولادة، بنص المادة 147 من قانون الأسرة [3].

أما المشرع **الجزائري فقد** نص على عدم جواز الحمل من أجل الغير صراحة في الفقرة الأخيرة من المادة 45 مكرر من قانون الأسرة على حين قال :"*لا يجوز اللجوء إلى التلقيح الاصطناعي باستعمال الأم البديلة*[4]".

---

[1] ظهير شريف رقم 1.19.50، الصادر في 11 مارس 2019 بتنفيذ القانون رقم 47.14 المتعلق بالمساعدة الطبية على الإنجاب: الجريدة الرسمية عدد 6766، 4 أبريل 2019.

[2] المادة 5 :" لا يمكن استغلال الوظائف التناسلية البشرية لحساب شخص آخر أول أغراض تجارية. ولهذه الغاية، يمنع التبرع بالأمشاج و اللواقح والأنسجة التناسلية أو بيعها وكذا الحمل من أجل الغير.

[3] المادة 147: " تثبت البنوة بالنسبة للأم عن طريق:

– واقعة الولادة؛

– إقرار الأم طبقا لنفس الشروط المنصوص عليها في المادة 160 بعده؛

– صدور حكم قضائي بها.

– تعتبر بنوة الأمومة شرعية في حالة الزوجية والشبهة والاغتصاب".

[4] محفوظ بن صغير، إثبات النسب بالطرق العلمية بين الفقه والقانون، مجلة الدراسات والبحوث القانونية ،العدد الرابع، دجنبر 2018،ص8.

فهذه العملية غير مشروعة في الجزائر، وكافية لإبطال كل عقد سببه الإنجاب بطريق الرحم البديل. وعقد تأجير الرحم غير مسمى في القانون المدني، وسببه ومحله غير مشروعين، مما يجعله باطلا بطلانا مطلقا، ولا يرتب أي آثار قانونية .

والملاحظ أن المشرع الجزائري اكتفى بالنص على منع عملية إيجار الأرحام دون ترتيب جزاء على مخالفي هذه القاعدة القانونية.

وقد نصت المادة 7 من قانون لائحة الآداب الطبية في **مصر** على أنه: "لا يجوز إجراء عمليات الإخصاب المساعد داخل أو خارج جسم الزوجة إلا باستخدام نطفة زوجها حال قيام العلاقة الزوجية الشرعية بينهما، كما لا يجوز نقل بويضات مخصبة لزرعها في أرحام نساء غير الأمهات لهذه البويضات"[1]. مما يعني أن التلقيح الصناعي في التشريع المصري يقتصر على الزوجين فقط، وأثناء قيام الحياة الزوجية بينهما.

أما التشريع **العراقي** فلم يتطرق إلى ما يعرف بالحمل لحساب الغير. إلا أنه مادام الحمل لحساب الغير محرما وفق الشريعة الإسلامية التي تعد مصدرا رئيسيا لقوانين الدول العربية، فإن القيام بهذا العمل في العراق يعتبر مخالفا للنظام العام والآداب العامة ، وهو ما أكدته المادة 130 من القانون المدني العراقي على ذلك بنصها على أنه: "يلزم أن يكون محل الالتزام غير ممنوع قانونا للنظام العام والآداب العامة، وإلا كان العقد باطلا[2]".

أما في **لبنان** فلم ينظم المشرع عقد إجارة الأرحام بنصوص قانونية خاصة، إنما يمكن أن نستنتج مدى صحة هذا العقد من القواعد القانونية والنظام العام الذي يحكم المجتمع اللبناني[3].

وإذا كانت التشريعات العربية قد أعطت موقفا واضحا من مسألة تأجير الأرحام، فإن تشريعات **الدول الغربية** لم تكن واضحة ولا صريحة، بحيث لاحظنا اختلافا في المواقف بين مؤيد ومعارض لهذه

---

[1] لائحة آداب المهنة الطبية في مصر، الصادرة عن وزير الصحة والإسكان، بقرار رقم 238 لسنة2003 ، بتاريخ 5 شتنبر 2003.

[2] القانون المدني العراقي رقم 40 لسنة 1951: لوقائع العراقية رقم العدد : 3015 تاريخ العدد :08-09-1951 رقم الصفحة : 243مجموعة القوانين والأنظمة تاريخ : 1951

[3] زهراء حسين إبراهيم، جارة الأرحام في ضوء القانون اللبناني والقانون المقارن، رسالة لنيل دبلوم الدراسات العليا في قانون الأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية والإدارية، لبنان، 2018،ص.14.

العملية. فمنها من تحظره صراحة كفرنسا وإيطاليا، ومنها من أجازه ووافق عليه صراحة في قوانينه الوطنية قوانينها كروسيا والولايات المتحدة الأمريكية، بينما هناك من أباح إجراء تلك العملية ثم تراجع كالتايلاند والهند، وتبقى العديد من الدول الغربية التي لم تعالج هذه المسألة في نصوصها القانونية.

وتعتبر **الولايات المتحدة الأمريكية** أول من أباح استئجار الأرحام في العالم، حيث أشار المشرع الأمريكي إلى ضرورة وجود عقد في الأرحام المستأجرة، واعتبر أن هذه العملية لا تتم إلا من خلال عقد يوقع بين أطرافه، وهم في الغالب الزوجين صاحبا البويضة الملقحة، والسيدة التي تقبل استخدام رحمها لحمل الجنين..

ويتضمن العقد المبرم بينهم كافة الاحتمالات التي يمكن أن تطرأ عليه، كحالة وفاة أحد الزوجين أو طلاقهما، وحقوق الطفل والوالدين والمرأة مؤجرة الرحم. وتختلف شروط العقد بين ما إذا كانت المرأة الأجنبية تؤجر رحمها فقط أو تعطي البويضة وتؤجر رحمها في الوقت نفسه. ففي الحالة الثانية يجب إجراء عملية تبني للطفل المولود، وذلك لأن الأم البيولوجية التي حملت الجنين هي ذاتها الأم صاحبة البويضة[1].

أما **إيطاليا** فتعتبر من الدول المانعة لتأجير الأرحام في الغرب، حيث يعتبر القانون الإيطالي أن الإنجاب بوسيلة الأم البديلة بمثابة جريمة، لتوافر عناصر بعض الجرائم التي ورد النص عليها في قانون العقوبات الإيطالي، حيث نصت المادة 722 من القانون المذكور على تجريم تغيير الحالة المدنية للطفل إذا لجأت الأم البديلة على تسجيل الطفل على أنه ابنها.ويقتصر التشريع الإيطالي على حالات التلقيح الصناعي في نطاق الزوجين فقط[2].

وتحرم **جميع الكنائس** تأجير الأرحام لتنافيه مع مبدأ الأمومة، وهناك من سمح به من البروتستانت، غير أن الفاتيكان ما يزال يرفضه في القرار رقم 2376 ويرى أنه عمل غير أخلاقي، فيما يشيع عن الديانة اليهودية قبوله لذلك تعد إسرائيل من الدول التي تجيزه [3].

---

[1] **Sandra Reineke، Her body My baby: surrogate motherhood and fetal، Thesis for a PhD University of Idaho2012، p 2…12.**

[2] **Ferrando mantovani ،Rapport national italien، droit pénal et technique biomedicales modernes،Cedam, 1988، p: 102**

[3] عبد الله أموش، تأجير الأرحام.. الحكم الشرعي والفراغ القانوني، مقال نشر في جريدة التجديد ، 2014/4/15.

فإلى أي مدى وفقت الآراء المؤيدة والمستبعدة لصفة العقدية على عملية تأجير الرحم ؟ وما هو تكييفه في النظام القانوني المغربي؟ نتناول الموضوع باستعراض الآراء الفقهية حول اعتبار تأجير الرحم عقدا من عدمه، ثم نبحث عن التكييف القانوني لعملية تأجير الرحم في التشريع المغربي من خلال الفرع الثاني.

الفقرة الثانية: التكييف القانوني للرحم البديل

لم يتفق الفقه على التوصيف القانوني لإيجار الرحم فاستبعد بعضهم صفة العقد عن العملية، في حين ذهب فريق آخر إلى اعتبارها عقدا مرتبا لآثاره القانونية، حيث يرى بعض الفقه عدم إلحاق صفة العقد بعملية تأجير الرحم مستندا على حجج (الفقرة الأولى)، في حين ذهب فريق اعتبارها عقدا كاملا بأركانه ومرتبا لآثاره (الفقرة الثانية).

أولا: الموقف الرافض لاعتبار تأجير الرحم عقدا

ينفي هذا الفقه وصف العقد عن عملية إيجار الرحم، ويرى بأنه مجرد تفاهم على وضع معين، وهذا الوضع لا يرتب أي التزام في ذمة الطرفين. كون هذه الالتزامات غير قانونية، فالأم البديلة هي الأم القانونية كونها من تحمل وتضع المولود.

وقد ذهبت محكمة النقض الفرنسية إلى تأييد هذا الموقف واعتبرت أن كل ممارسة متعلقة بتأجير الرحم هي باطلة وأن دفع المقابل المالي أو عدم دفعه لا يغير من المسألة. كما اعتبرت نفس المحكمة أن العقد الذي بواسطته تلتزم امرأة، ولو تبرعا، أن يزرع في رحمها وان تنجب جنينا لأجل أن تتنازل عنه منذ ولادته، يخالف مبدأ معصومية جسم الإنسان ومبدأ عدم إمكان المساس بالأحوال الشخصية[1].

واستند معارضو إسقاط وصف العقد على تأجير الرحم على عدة حجج كلها تقرر بطلان الاتفاقات أو العقود التي تهدف إلى الإنجاب عن طريق الرحم المؤجر، وأبرز هذه الحجج:

- إن رحم المرأة غير قابل للبذل والإباحة وبهذا الوصف لا يجوز هبته ولا تأجيره ، وبذلك لا يصح أن يكون محلا لأي عقد سواء عن طر يق التبرع أو المعاوضة.
- إن عدم عقدية تأجير الرحم راجع إلى كونه اتفاق غير قانوني، بسبب عدم مشروعية الحمل، الذي يجعل الجسد الآدمي محلا للتصرف بالرغم من أنه يخرج من دائرة الأشياء القابلة للتعامل فيها.

[1] سعدي إسماعيل البرزنجي، المشاكل القانونية الناجمة عن تكنولوجيا الإنجاب الجديدة، مصر، دار الكتب القانونية، 2009 ،ص.157.

وذهب هذا الاتجاه إلى القول بأنه يقع باطلا كل عقد محله وسببه غير مشروعين. وبالتالي فعقد تأجير الرحم نشأته غير صحيحة، كون محله متعلق بالجسم البشري وسببه مخالف للنظام العام.

ثانيا: الموقف المؤيد لاعتبار تأجير الرحم عقدا

يرى أنصار هذا النهج بأن العلاقة التي تحكم الزوجين والأم البديلة هي عبارة عن عقد معللين رأيهم بما اتجهت إليه بعض التشريعات الغربية[1]، كمحاولة لإضفاء طابع الشرعية ومحاولة مقاربته ببعض العقود المسماة في العقد المدني ومنها عقد البيع وعقد الإيجار.

- اعتبار العقد عقد **بيع**: فالمرأة صاحبة الرحم البديل تلتزم بعد الولادة بتسليم المولود إلى المرأة صاحبة البويضة. ولا ريب في أن البائع يلتزم بمقتضى عقد البيع بتسليم الشيء المبيع إلى المشتري حسب المواصفات المتفق عليها.

وحسب الفصل 478 من قانون الالتزامات والعقود فالبيع عقد بمقتضاه ينقل أحد المتعاقدين للآخر ملكية شيء أو حق في مقابل ثمن يلتزم هذا الآخر بدفعه له.

والكائن البشري لا يمكن قانونا أن يكون محلا لعقد بيع، فالإنسان ليس مالا، ولا يعتبر شيئا أو حقا ماليا حتى يمكن القول ببيعه. كما أن المرأة "الحاملة" تتطوع أحيانا بالحمل دون مقابل نقدي، في حين يشترط لوجود البيع أن يكون مقابل عوض مالي[2].

- اعتبار العقد عقد **إيجار** خدمة، فبمقتضى الفصل 723 من قانون الالتزامات والعقود المغربي[3] تعتبر إجارة الخدمة أو العمل عقد يلتزم بمقتضاه أحد طرفيه بأن يقدم للآخر خدماته الشخصية لأجل محدد، أومن أجل أداء عمل معين، في نظير أجر يلتزم هذا الآخر بدفعه له.

إن مقاربة عقد إيجار الرحم بعقد الإيجار في القانون المدني غير ممكن، إذ يعتبر بدل الإيجار ركن فيه،في حين يمكن أن تتم إجارة الرحم بدون مقابل. ثم إن الانتفاع قد يترك آثارا على الأم البديلة ذاتها، من الناحية الجسمية والنفسية وقد يعرضها هذا إلى المخاطر، فكيف يفسر عقد الإجارة مسألة تنازلها عن الولد الذي

---

[1] سمحت تشريعات بعض الولايات الأمريكية مثل نيويورك بتأجير الأرحام معتبرة ذلك وسيلة مشروعة للإنجاب يلجأ إليها الزوجين، انظر، إبراهيم صالح عطية حسن، عقد إجارة الأرحام بين الإباحة والبطلان، مؤتمر الكلية الأول، كلية القانون والعلوم ، ص 17.: http://www.law.uodiyala.edu.iq

[2] محمد المرسي زهرة، الإنجاب الصناعي- أحكامه وحدوده الشرعية، جامعة الكويت،1993، ص 522.

[3] الفصل 723 من قانون الالتزامات والعقود المغربي :" إجارة الخدمة أو العمل عقد يلتزم بمقتضاه أحد طرفيه بأن يقدم للآخر خدماته الشخصية لأجل محدد، أومن أجل أداء عمل معين، في نظير أجر يلتزم هذا الآخر بدفعه له".

حملته تسعة أشهر وتولدت رابطة عاطفية بينها وبين المولود؟ بالإضافة أن هذا الأسلوب يرد على كائن بشري، ولا يوجد نص يوجب معاملة جسم الإنسان معاملة الأشياء، وأيضا حالة الطفل النفسية لما يعلم بأنه كان نتاج صفقة تجارية، وأن أمه تخلت عنه بمجرد الولادة. وبالتالي لا يعتبر عقد إجارة الأرحام عقد إيجار، خاصة وأنه مخالف للقانون والشريعة وللنظام العام. ووفق الفصل 729 من قانون الالتزامات والعقود[1] يبطل كل اتفاق يكون موضوعه القيام بأعمال مخالفة للقانون، أو للأخلاق الحميدة، أو للنظام العام[2].

❖ في اعتبار العقد تنازل: إن التنازل الذي يتحدث عنه القانون هو التنازل عن حق مالي، بينما في عقد الحمل لحساب الغير الحق الذي تتنازل عنه المرأة الحامل هو حق غير مالي.

من ناحية أخرى، إن المتنازل إنما يتنازل عن حقوق تخصه وحده ولا يشاركه في ملكيتها أحد، أما الأم الحاملة هنا فهي لا تتنازل عن حقوق تخصها وحدها، بل تخص الولد نفسه، ويعتبر التنازل باطلا.

وخلاصة القول أن مثل هذا العقد باطل بطلانا مطلقا لعدم مشروعية المحل والسبب معا:

أ– عدم مشروعية المحل:

ومحل التصرف في حالة الحمل لصالح الغير ليس فقط جسد المرأة "الحاملة" إنما أيضا المساس بجسم الإنسان إلا إذا كانت المخاطر المترتبة على التصرف منعدمة أو بسيطة. أما إذا كانت المخاطر جسيمة، فلا يجوز هذا التصرف لأنه يؤدي حينئذ إلى المساس بجسم الإنسان. أما بالنسبة للطفل والذي يعتبر المحرك الأساسي لعملية إجارة الأرحام فالمخاطر الذي يتعرض لها تعتبر غير مقبولة من الناحية القانونية ولا الشرعية.

ب– عدم مشروعية السبب:

إذا كان عقد الحمل لحساب الغير باطل لعدم مشروعية المحل فهو أيضا باطل لعدم مشروعية السبب. فالالتزام غير مشروع إذ يهدف إلى نسبة الطفل إلى غير أمه التي حملته ووضعته فهو دون شك سبب غير مشروع.

---

[1] قانون الالتزامات والعقود ظهير 9 رمضان 1331(12 أغسطس 1913) صيغة محينة بتاريخ 19 مارس 2015.

[2] الفصل 729 يبطل كل اتفاق يكون موضوعه :أ – تعليم أو أداء أعمال السحر والشعوذة، أو القيام بأعمال مخالفة للقانون، أو للأخلاق الحميدة، أو للنظام العام؛ ب – القيام بأعمال مستحيلة ماديا

ولما كان للجسد الإنساني حرمة يجب بموجبها احترام هذا الجسد وتعظيمه وتكريمه وعدم العبث بآدميته وابتذاله أو امتهانه نكون قد انتهينا إلى أن تأجير المرأة لرحمها ليس إلا خروج عن قواعد حرمة الجسد الآدمي[1].

الفرع الثاني: تحديد نسب المولود الناتج عن تأجير الأرحام

يثير الحمل عن طريق الرحم البديل إشكاليات قانونية وفقهية كبيرة ،تتعلق بمسألة ثبوت النسب للولد الناتج عن هذه العملية .

فمن جهة الأب هل ينسب المولود إلى زوج الأم البديلة؟ أم إلى صاحب النطفة؟

ومن جهة الأم هل ينسب إلى صاحبة البويضة أم إلى صاحبة الرحم البديل؟

الفقرة الأولى: نسب المولود من جهة الأب

لقد اختلف الفقهاء حول ثبوت نسب المولود في إطار ما يسمى بالرحم البديل فكانوا فريقين:

الفريق الأول: ذهب إلى أن المولود ينسب إلى أبويه البيولوجيين بحيث تكون الجنين من بويضة الزوجة وماء الزوج ويجمعهما نكاح صحيح.

وسبب ثبوت النسب من الزوج كونه مخلوقا من مائه[2]، خاصة وأن السجل الوارثي الحقيقي للوليد قد جاء أساسا من الخلايا الجنسية للأبوين، فكل خلية بمثابة (ميكروفيلم) للمخلوق. والأصول الوارثية للوليد ترجع أساسا إلى الوالدين بخلاياهما الجنسية[3].

أما الفريق الثاني: فيرى أنه إذا كانت المرأة المستأجرة **ذات زوج** فإن نسب المولود يثبت لزوجها، ولا يتبع صاحب النطفة، ودليلهم في ذلك الحديث النبوي " *الولد للفراش وللعاهر الحجر*".

ويمكن القول أن الاستدلال بالحديث في هذا الشأن في غير محله، لأن الحديث وارد في حالة التنازع في النسب. أما إن كان يقينا أن الولد ليس لصاحب الفراش فإنه لا ينسب إليه.

---

[1] عفاف معابرة،حكم إجراء التجارب الطبية العلاجية على الإنسان والحيوان، رسالة ماجستير، كلية الشريعة والدراسات الإسلامية ، الأردن،2002، ص12 وما يليها.

[2] كريمة عبود جبر،استئجار الأرحام والآثار المترتبة عليها،مجلة أبحاث كلية التربية الأساسية،جامعة الموصل، المجلد 9، العدد 4، 2010،ص 257.

[3] عبد المحسن صالح، مستقبل الإخصاب خارج الرحم، زارعة الأجنة مجلة العربي الكويت، العدد 224،ص: 48.

وهو ما أكده ابن قدامة في شرح المنهاج :" ولو أتت بولد يمكن أن يكون منه بحسب الظاهر وعلم انه ليس منه، لزمه نفيه"[1].

وبالتالي فالحالة لا يمكن معها أن يكون الجنين لزوج المتبرعة لأن التلقيح بين البويضة ومني الزوج قد تم خارج الرحم وبذلك تكون الجنين.

ثم إن الزرع في رحم المتبرعة لا يتم إلا بعد التأكد من خلوه من الحمل واستعداده لاستقبال الجنين، والزرع يمنع المبيض من الإباضة، وبالتالي فالمولود من المتبرعة لا علاقة لزوجها به قطعا، فلا يجوز أن ينسب إليه، وإن نسب إليه فعليه نفيه[2].

الفقرة الثانية : نسب المولود من جهة الأم

أما عن نسب المولود من جهة الأم، فلمن ينسب؟ هل لصاحبة الرحم المستأجر أم لصاحبة البويضة؟

لقد اختلف العلماء والباحثون حول ذلك في قولين:

الأول:ينسب الولد لصاحبة الرحم البديل ،وهو قول كثير من الباحثين،واستدلوا على ذلك بمجموعة من الآيات القرآنية الكريمة الدالة بنص صريح على أن الأم هي التي تحمل وتلد ، وهي التي يتم التخليق في بطنها فنجد:

قوله تعالى:" والله أخرجكم من بطون أمهاتكم لا تعلمون شيئا"[3].

وقوله تعالى:" ووصينا ألإنسان بوالديه حملته أمه وهنا على وهن"[4] .

وقوله تعالى:" ووصينا الإنسان بوالديه إحسانا حملته أمه كرها ووضعته كرها"[5].

وكذلك قوله تعالى:" إن أمهاتهم إلا اللائي ولدنهم"[6].

فالأم الحقيقية على مر التاريخ ووقت نزول القرآن، هي صاحبة الحمل والوضع وهي ذاتها وفي الوقت نفسه صاحبة البويضة. فكل مولود له بأمه صلتان:صلة تكوين ووارثة، واصلها البويضة. وصلة حمل وولادة وحضانة، وأصلها الرحم.

---

[1] محمد بن يحي بن الحسن النجيمي، الإنجاب الصناعي بين التحليل والتحريم، مكتبة العبيكان، الرياض، 2011، ص235.

[2] كريمة عبود جبر، استئجار الأرحام والآثار المترتبة عليه، مرجع سابق،ص 265.

[3] سورة النحل، الآية78.

[4] سورة لقمان ،الآية 14.

[5] سورة الأحقاف،الآية 15.

[6] سورة المجادلة، الآية2.

وقال البعض أن الأمومة من خلال الآيات ليست محصورة بالولادة وإلا فإنها ستتعارض مع قول الله تعالى "*وأمهاتكم من الرضاعة*"[1]، إذ كيف يصح أن يحصر الأمومة بالولادة وهنا سمى المرضعات أمهات؟

القول الثاني: ينسب المولود إلى صاحبة البويضة، أما المرأة المستأجرة التي حملته وولدته فهي مثل الأم المرضعة، لا يثبت لها النسب بل يثبت لها حكم الرضاع، وحجتهم في ذلك أن الجنين بعد زرعه لن يستفيد من المستأجرة غير الغذاء ، والرحم لا ينقل أي صفة وراثية ولا يعمل إلا كحضانة، فالأم البديلة مثلها مثل المرضعة التي ترضع وليدا غير وليدها، فالوليد وإن كان يستخلص من المرضع غذاءه كذلك يفعل الجنين المزروع.

واعتبارا لكل ما تقدم، يطالب فقهاء القانون، أن تراعى مثل هذه الحالات، ويكتب الطفل باسم صاحب الحيوان المنوي والأم صاحبة البويضة المخصبة فهما الأبوان الشرعيان. وتعامل الأم الحاضنة مثل الأم المرضعة،أي لا يحق للطفل أن يتزوج من أولادها لأنهم إخوته في الرحم، ويكتب في شهادة الميلاد باسم الأب والأم الأصليين.

وعلى فرض حصل نزاع في ذلك فإن وسائل إثبات النسب كثيرة، والطب اليوم أصبح قادرا على كشف النسب وبسهولة من خلال تقنية تحليل الحمض النووي.

[1] سورة النساء، الآية 23.

لائحة المراجع و المصادر:

النصوص الدينية و القانونية:

1. القرآن الكريم

2. الأحاديث النبوية

3. الظهير الشريف رقم 413-59-1 بتاريخ 26 جمادى الثانية 1382جريدة رسمية عدد 2640 مكرر، بتاريخ 1963/6/5.

4. القانون 70.03 بشأن مدونة الأسرة نفذ بمقتضى الظهير الشريف رقم 1.04.22 صادر في 2 من ذي الحجة 1424 (3 فبراير2004) ونشر بالجريدة الرسمية عدد: 5184 بتاريخ: 14 ذوالحجة 1424 (05 فبراير 2004)

5. قانون الأسرة الجزائري رقم 84-11 مؤرخ في 09 رمضان عام 1404 الموافق لـ 09 يونيو 1984 والمضمن قانونا للأسرة المعدل والمتمم:بالأمر رقم 05-02 المؤرخ في 18 محرم عام 1426 الموافق 27 فبراير سنة 2005.

6. قانون الأحوال الشخصية الأردني رقم 36 لعام 2010.

7. قانون الأحوال الشخصية المصري رقم 1 لسنة 2000.

8. قانون الأحوال الشخصية الكويتي رقم 51 لسنة 1984.

9. قانون الأحوال الشخصية الليبي رقم 10 لسنة 1984.

10. مجلة الأحوال الشخصية التونسية لسنة 1956 المعدلة.

11. قانون اتحادي رقم11 لسنة 2008 في شأن ترخيص مراكز الإخصاب بالدولة.

12. إعلان طهران الصادر عن المؤتمر الدولي لحقوق الإنسان المنعقد بطهران بتاريخ 1986/05/13.

13. الإعلان الخاص باستخدام التقدّم العلمي والتكنولوجي لصالح السلم والخير للبشرية، اعتمد ونشر على الملأ بموجب قرار الجمعية العامة للأمم المتحدة 3304 المؤرخ في 10 نوفمبر 1975.

الكتب:

1. أحمد أرفيس، مراحل الحمل والممارسات الطبية في الجنين بين الشريعة الإسلامية والطب،الطبعة الثانية، الجزائر،2005.
2. أحمد الفيومي، المصباح المنير في غريب الشرح الكبير، دار المعارف، القاهرة، دون سنة نشر.
3. أحمد شرف الدين، هندسة الإنجاب والوراثة في ضوء الأخلاق والشرائع، المكتبة الأكاديمية، القاهرة،2018.
4. أحمد كافي، بحوث شرعية في المسائل المالكية، دار الكلمة، القاهرة، 2013.
5. أحمد مرسي زهرة، الإنجاب الصناعي، أحكامه القانونية وحدوده الشرعية، دراسة مقارنة، جامعة الكويت، 2001.
6. أمير فرج يوسف، أطفال الأنابيب طبقا للحقائق العلمية والأحكام الشرعية والقانونية ، الطبعة 01.، مكتبة الوفاء القانونية، الإسكندرية، 2013.
7. آوان عبد الله الفيضي، أحكام حق الجنين في النسب، دراسة تأصيلية تحليلية مقارنة، دار الكتب القانونية، مصر،2015.
8. تقي الدين أحمد بن تيمية، مجموعة الفتاوى لشيخ الإسلام بن تيمية، مجمع الملك فهد لطباعة المصحف الشريف،الجزء الثاني والثلاثون،1415هـ.
9. جيلالي تشوار، الزواج والطلاق اتجاه الاكتشافات الحديثة للعلوم الطبية والبيولوجية، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر ، 2001.
10. رضا عبد الحليم عبد المجيد، النظام القانوني للإنجاب الصناعي لصالح الغير، دار النهضة العربية – بيروت، 2007.
11. سعدي إسماعيل البرزنجي، المشاكل القانونية الناجمة عن تكنولوجيا الإنجاب الجديدة، مصر، دار الكتب القانونية، 2009.
12. عارف علي عارف، الأم البديلة أو الرحم المستأجر رؤية إسلامية، منشور في كتاب دراسات فقهية في قضايا طبية معاصرة، م2، الأردن، دار النفائس، ط1، 2001.
13. مُحَمَّد بن يحي بن الحسن النجيمي، الإنجاب الصناعي بين التحليل والتحريم، مكتبة العبيكان، الرياض، 2011.
14. مُحَمَّد بن يحي بن حسن النجيمي، الإنجاب الصناعي بين التحليل والتحريم، (دراسة فقهية إسلامية مقارنة)، الرياض، مكتبة العبيكان للنشر والتوزيع، ط1، 2011.

15. مُحَمَّد يوسف موسى، النسب وآثاره، القاهرة، دار المعرفة، ب ط، 1988.

16. رسائل و أطروحات:

17. بلبشير يعقوب، حق الطفل غير الشرعي في معرفة والديه عن طريق البصمة الوراثية،مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون الخاص، كلية الحقوق والعلوم السياسية، وهران، 2013.

18. عفاف معابرة، حكم إجراء التجارب الطبية العلاجية على الإنسان والحيوان، رسالة ماجستير، كلية الشريعة والدراسات الإسلامية ، الأردن،2002.

19. زهراء حسين إبراهيم، جارة الأرحام في ضوء القانون اللبناني والقانون المقارن، رسالة لنيل دبلوم الدراسات العليا في قانون الأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية والإدارية، لبنان، 2018.

بحوث و مقالات

1. بلشير يعقوب، نسب الطّفل النّاتج عن التّلقيح الاصطناعي خارج إطار العلاقة الزّوجيّة دراسة مقارنة، موقع محاماة نت،22 ماي 2018، https://www.mohamah.net/law/

2. عبد الله أموش، تأجير الأرحام.. الحكم الشرعي والفراغ القانوني، مقال نشر في جريدة التجديد ، 2014/4/15.

3. عبد المحسن صالح، مستقبل الإخصاب خارج الرحم، زارعة الأجنة مجلة العربي الكويت، العدد 224.

4. كريمة عبود جبر،استئجار الأرحام والآثار المترتبة عليها،مجلة أبحاث كلية التربية الأساسية، جامعة الموصل، المجلد 9، العدد 4، 2010.

5. مُحَمَّد خليل،الإنجاب من الزوج المتوفى بفجر جدلا فقهيا وطبيا، جريدة الشرق الأوسط، عدد أبريل 2001.

6. ابتكار طبي ثوري..تجربة أول رحم اصطناعي بنجاح، المؤسسة الإخبارية سكاي نيوز عربية، أبوظبي، 26 أبريل 2017:**https://www.skynewsarabia.com/technology**.

مصادر باللغة الأجنبية:

1. **Ferrando mantovani ‹Rapport national italien‹ droit pénal et technique biomedicales modernes‹Cedam, 1988**
1. **Philippe Descamps‹Le sacre de l'espèce humaine: Le Droit au risque de la bioéthique‹ Presses Universitaires de France‹2009.**

التطرف الديني والسياسة في افريقيا – دراسة لحركات الاسلام السياسي والأصولية المسيحية–

Extrémisme religieux et politique en Afrique - Étude des mouvements de l'islam politique et du fondamentalisme chrétien

الدكتورة /عائشة بوعشيبة –أستاذ محاضر أ

جامعة صالح بوبنيدر قسنطينة3 – الجزائر

aicha.bouachiba@univ-constantine3.dz

ملخص :

تهدف هذه الدراسة الى معالجة العلاقة بين الدين والتطرف في افريقيا من خلال البحث في حركات الاسلام السياسي والأصولية المسيحية، من خلال دراسة كل من حركة ازالة النيجيرية وحركة جيش الرب الأوغندية، لتخلص الدراسة الى أن الدين أستخدم من قبل هذه الحركات لخدمة مصالحها الخاصة بمختلف الوسائل التي امتدت من الترهيب اللفظي الى القتل، ولذلك هدفت الدراسة الى معالجة طبيعة العلاقة بين الدين والجماعات المتطرفة. لتخلص الدراسة الى أن الدين أستخدم من قبل هذه الجماعات من أجل كسب ولاء الأفراد سواء في ظل حركات الاسلام السياسي أو الأصولية المسيحية.

الكلمات المفتاحية : التطرف؛ الدين؛ الاسلام السياسي ؛ الأصولية المسيحية؛ افريقيا.

Abstract:

This study aims to address the relationship between religion and extremism in Africa by researching the movements of political Islam and Christian fundamentalism, through studying both Izala movement in Nigeria (Society of Removal of Innovation and Re-establishment of the Sunnah) and the Ugandan Lord's Army. The study concludes that religion was used by these movements to serve their own interests by various means that extended from verbal intimidation to murder. Therefore, the study aimed to address the nature of the relationship between religion and extremist groups. The study concludes that religion was used by these groups to gain the loyalty of individuals whether in the light of political Islam or fundamentalist Christian movements.

Keywords: Extremism; Religion; Political Islam ; Christian fundamentalism; Africa.

مقدمة

منذ أكثر من ثلاث قرون برزت العلاقة بين الدين والسياسة بما تحتويه من اشكاليات مترابطة ومعقدة، فربطت العديد من القضايا السياسية بالمنطلقات الدينية. ومع مؤتمر وستفاليا تم فصل ما هو ديني عن الدولة من خلال التأسيس للدولة القومية، الا أن هذا الفصل لم يدم طويلا في أوروبا فبرزت أحزاب دينية يمينية تتضمن برامجها نفي صريح للآخر، وسرعان ما قرنت بالعنف والتطرف، على الجانب الاخر نجد افريقيا التي عرفت تصاعد كبير للمد الديني، في ظل أنظمة سياسية تعاني من أزمات عديدة في مقدمتها أزمتي التوزيع والعدالة ، ما دفع بالكثير من الجماعات الدينية السياسية الى اعتبار اقصاءها ناتج عن انتماءها الديني.

تأسيسا على ما سبق سوف تحاول هذه الورقة البحثية الاجابة على **الاشكالية** التالية : **ما هي طبيعة العلاقة بين التطرف الديني والسياسة في افريقيا في ظل حركات الاسلام السياسي والأصولية المسيحية؟**

ولسهولة تفكيك ومعالجة مضمون الاشكالية يرتكز بحثنا على **الفرضية** التالية:

وضفت الجماعات الدينية في افريقيا الاسلامية والمسيحية الدين لخدمة مصالحها الخاصة وكسب الولاء الغير مشروط، متجاهلة التعاليم الدينة الصحيحة التي تقوم على حفظ الأمن والسلم.

يهدف البحث إلى معالجة العلاقة بين الدين والسياسة من خلال دراسة العلاقة بين التطرف الديني وبعض الجماعات الدينية السياسية سواء الأصولية المسيحية أو الاسلام السياسي في افريقيا. ومن أجل معالجة الموضوع اعتمدنا على مزيج من المناهج حسب ما اقتضته الدراسة بدءا من المنهج التاريخي والوصفي الذي تم من خلاله رصد تاريخ تطور الجماعات الدينية في إفريقيا الى جانب المنهج الاحصائي الذي تم من خلاله رصد مختلف الإحصاءات كما تم استخدام المنهج المقارن من أجل المقارنة بين جماعة ازالة وجيش الرب.

تفترض الإجابة على هذه الأسئلة البحث في عدد من المحاور، **نتناول في المحور الأول دراسة مفاهيمية نتطرق من خلالها لمفهوم التطرف الديني والإسلام السياسي والأصولية المسيحية. اما المحور الثاني فقمنا بتخصيصه لمعالجة حركات الاسلام السياسي من خلال تناول نموذج حركة ازالة البدعة**

وإقامة السنة النيجيرية، ليتناول المحور الثالث حركات الأصولية المسيحية من خلال التركيز على حركة جيش الرب للمقاومة الأوغندية.

دراسة مفاهيمية:

تعتبر المفاهيم حجر الزاوية في أي دراسة وهو ما ينطبق على دراستنا التي ترتكز على ثلاث مفاهيم أساسية:

1.مفهوم التطرف الديني:

التطرف **لغة** من طرف يطرف طرفاً، وهو الأخذ بأحد الطرفين والميل لهما، اما الطرف الأدنى أو الأقصى، ومنه يقال طائفة الشيء.[1] ويقصد به كذلك في اللغة الوقوف في الطرف البعيد عن الوسط، لذلك يقال أنه العدول عن الوسطية والاعتدال في شؤون الدين والثقافة والعلاقات الاجتماعية والرؤية السياسية،[2] وفي نفس السياق أكد الأصفهاني على أن مصطلح التطرف مضاد للوسطية، وأسرد في القول أن المعنى القرآني يحث دائما على الوسطية التي تعتبر تجسيدا للعدل وفي نفس السياق أكد الرسول صلى الله عليه وسلم على أهمية عدم التطرف في قوله: "ان هذا الدين متين، فأوغلو فيه برفق ولن يشاد أحد إلا غلبه.[3]

من خلال التعريف اللغوي يمكن القول أن التطرف نوعين حسي يقترن بالمسائل العبادية والتعبدية، ومعنوي يقترن بالفكر والقيم والسلوك والدين.

أما **اصطلاحا** يستخدم للدلالة على كل ما يناقض الاعتدال والتوسط، اما زيادةً أو نقصاناً، ونظرا لنسبية حد الاعتدال وتباينه من مجتمع لآخر وفقا لقيم وثقافة وعادات كل منها، فقد تعددت مفاهيم التطرف الى حد جعل من وصعب الارساء على مفهوم واحد، ومن أهم التعاريف المقدمة نجد:

-التطرف هو الخروج عن القيم والمعايير والعادات الشائعة في المجتمع وتبني قيم ومعايير مخالفة للواقع المعاش.

[1] نسيم بلهول، التطرف الديني رؤى دينية، أمنية وسياسية،الطبعة الأولى، أمواج للطباعة والنشر والتوزيع، الأردن، 2014، ص17.

[2] اسماعيل صديق عثمان، التطرف والتعصب الديني أسبابه والعوامل المؤدية اليه، المجلة الليبية العالمية، جامعة بنغازي،العدد25، 2017،

[3] نفس المرجع، ص3.

-التطرف هو اتخاذ الفر د أو الجماعة، موقفا متشددا ازاء فكر أو ايديولوجية في قضية معينة، أو محاولة خلق نوع من التعصب الديني في بيئة الفرد أو الجماعة. وينقسم التطرف الى ثلاث أنواع حسب هذا التعريف: تطرف الأفراد، تطرف الجماعات و تطرف الدولة.

- التطرف هو الغلو في الفكر لدرجة تكفير الاخر ويمتد من الغلو في الأفكار الى استخدام العنف.

- التطرف ينتج عن التعصب لفكرة أو رأي أو أيديولوجية أو دين أو طائفة أو قومية أو اثنية أو سلالية أو غيرها، ومهما اختلفت أسباب التطرف يشكل التعصب أهم أسبابه، فكل متطرف في حبه أو كرهه لابد أن يكون متعصبا، لاسيما ازاء النظر الى الاخر وعدم تقبله لاختلافه عنه، اذ يضع هنا كل اختلاف – حسب وجهة نظر المتعصب – الاخر في محل ارتياب، وبالتالي يضعه في خانة الرفض. [1]

أما التطرف الديني فقد قدمت له العديد من التعاريف من أهمها نجد التعريف الذي قدمه الدكتور **مسفر القحطاني**: " هو الغلو والتنطع في قضايا الشرع، والانحراف المتشدد في فهم قضايا الواقع والحياة". [2] وفي تعريف آخر "التطرف الديني أحد أنماط التفكير الذي يتجه الى التصلب على قيم ومعايير وممارسات ضد المجتمع والعالم، والتطرف الديني يكون فرديا أو جماعيا". [3]

قرن التطرف الديني في زماننا هذا بالعديد من ممارسات العنف والإرهاب، من خلال انتهاج أغلب الأفراد والجماعات المتطرفة وسائل النفي وفرض رؤى الاقصاء. وليس التطرف الديني أو الأصولية ظاهرة حديثة وإنما هو ظاهرة عرفتها كل المجتمعات البشرية في التاريخ وهو ما أفضى الى أربعة أنواع من التطرف هي:

أ- التطرف العلماني: والذي ينتج عن الغلو في فصل الديني عن الدولة، بالشكل الذي يفضي الى محاربة الدين، ومحاربة جميع أشكال التدين بالشكل الذي يصبح فيه التدين من الجرائم السياسية التي يجب محاربتها.

ب- التطرف المسيحي: ضمن هذا النوع من التطرف لا يعترف الأصوليون بالاخر، وأنه ليس من حق البشر الاختلاف مع قانون الايمان المسيحي الذي تتزعمه الكنيسة الكاثوليكية، ويعرف هذا التيار

---

[1] علاء زهير الرواشدة، التطرف الايديولوجي من وجهة نظر الشباب الأردني، الدراسة سوسيولوجية للمظاهر والعوامل، المجلة العربية للدراسات الأمنية والتدريب، السعودية، العدد63، ص83.

[2] مسفر بن علي القحطاني، التطرف الفكري وأزمة الوعي الديني، مجلة دراسات اسلامية، السعودية، العدد11، ماي 2005، ص11.

[3] نفس المرجع، ص13.

باليمين المسيحي المتشدد أو الأصولية المسيحية وتشكل الادارة الأمريكية اليوم من خلال المحافظين الجدد مثالا واضحا عن نبذ الاخر فيعتبرون أنفسهم مكلفين بمهمة سماوية خاصة، يجب أن تفرض على كل شعوب العالم.[1]

ت- التطرف اليهودي: من أهم الحركات المجسدة له الحركة الصهيونية التي أسست دولة عنصرية تمارس مختلف أشكال الاضطهاد على الاخر بدءا من اغتيال الفكر الى اغتيال النفس.

ث- التطرف الإسلامي يضم هذا التيار كل التيارات الفكرية المتشددة في العالم الإسلامي والتي ترفض الاخر حتى ضمن نفس الدين، ويقترن التطرف الاسلامي بالإرهاب خاصة بعد أحداث 11 سبتمبر التي جعلت الولايات المتحدة الامريكية تصنف الكثير من الجماعات المتشددة بالإرهابية، وعززت هذه الصورة وسائل الاعلام الغربية التي شكلت صورة ذهنية عن التطرف الاسلامي عممت من خلالها تشويه صورة المسلمين والتحامل عليهم.

وبغض النظر عن تنوع التطرف الديني، يبقى أحد أنماط التفكير الذي يتجه الى التصلب على قيم ومعايير وممارسات ضد المجتمع والعالم، فالتطرف الديني فرديا أو جماعيا مدعاة لإنتاج جميع وسائل النفي وفرض رؤى الاقصاء التي قد تنتهي الى العنف والإرهاب بمبررات دينية من أجل ارضاخ الاخر المختلف.

2.الاسلام السياسي:

ان المتتبع للتاريخ الاسلامي يلاحظ بوضوح أن مصطلح الاسلام السياسي ليس بحديث النشأة، اذ اعتبر الكثير من دارسي التاريخ الاسلامي أن ربط الاسلام بالسياسة برز مع الفتوحات الاسلامية والتي أدخلت للإمبراطورية الاسلامية شعوب بثقافات متعددة جعلت الكثير من المفكرين كأمثال ابن تيمية وابن قيم الجوزية والحنابلة يدعون الى العودة الى نقاوة الاسلام في كل الجوانب الحياتية من خلال تأسيس مجتمع فاضل خال من البدع. ومع تعاقب الدول والامبراطوريات الإسلامية برزت جماعات كثيرة دعت الى الاصلاح الديني والسياسي، بهدف انقاذ الدين والأمة من الواقع الذي تعيشه، وهو ما يؤدي بنا الى اعتبار الحركات السياسية الدينية الاسلامية لم تولد من فراغ فقد كانت موجودة عبر التاريخ الاسلامي.

لكن اليوم هناك اختلاف كبير بين المفكرين حول مفهوم الاسلام السياسي، اذ أن الكثير من الغربيين الذين كانوا يعتبرونه حركة أصولية أصبحوا اليوم بعد أحداث 11 سبتمبر يعتبرونه حركات إرهابية ومن بين

[1] اسماعيل صديق عثمان، مرجع سابق، ص ص، 3،4.

التعاريف المقدمة من الغرب نجد التعريف الذي أورده **فرانسوا يورغا** : "المقصود بالحركات الإسلامية عموماً وفي أي قطر كان هو أنها تجمع أفراد مسلمين في هيئة لها نظام خاص بها، يؤمنون في أعماق قلوبهم بالإسلام وشعائره ونظمه وقوانينه، ويعملون في حدود فهمهم وطاقاتهم على تطبيق تعاليم الإسلام في حياتهم اليومية وبعبارة أخرى، الحركة الإسلامية هي مسيرة لجماعة من المسلمين، مثلهم الأعلى شرعة الإسلام وهو القوة الدافعة للحركة أو الحافز لها، وهدفهم الأسمى هو تحقيق أكبر نمط من الأمن الروحي والمادي للبشر، يستمدون نظمهم الحياتية من مثلهم الأعلى أو شرعتهم، ويحققون هذه النظم عن طريق "هياكل" ينشؤونها حسب حاجاتهم وتطوراتهم البيئية ".

أما الفكر العربي والإسلامي فهناك كذلك اختلاف واضح في التعاريف المقدمة اذ نجد المجموعة الدولية لمعالجة الأزمات في الشرق الأوسط تعرفه بأنه:"الحراك أو النشاط الاسلامي المقترن بالعمل السياسي لترويج معتقدات وفرضيات وقوانين ذات طابع اسلامي محض".[1] بينما يعرفها المفكر التونسي **راشد الغنوشي**: " نقصد بالحركة الاسلامية جملة النشاط المنبعث بدوافع الاسلام لتحقيق أهدافه وتحقيق التجدد المستمر له من أصل ضبط الواقع وتوجيهه أبدا، وذلك نظرا الى أن الاسلام جاء لكل زمان ومكان، فحتم أن تكون رسالته متجددة بتغيير أوضاع الزمان والمكان، وبتطور العلوم والمعارف والفنون، وبناءا عليه فان أهداف الحركة الإسلامية وإستراتيجيتها ووسائل عملها ستختلف باختلاف الزمان والمكان".[2] وفي نفس السياق يذهب **عبد الله أبو عزة** الى القول: " نقصد بالحركات الاسلامية مجموعة التنظيمات المتعددة المنتسبة الى الاسلام والتي تعمل في ميدان العمل الاسلامي في اطار نظرة شمولية للحياة البشرية، وتجاهد لإعادة صياغتها لتنسجم مع توجيهات الإسلام وتتطلع الى احداث النهضة الشاملة للشعوب الإسلامية منفردة ومجتمعة من خلال المنظور الإسلامي وتحاول التأثير في كافة نواحي حياة المجتمع من أجل اصلاحها وإعادة تشكيلها وفق المبادئ الإسلامية"

فحسب التعاريف السابقة يمكن القول أن الاسلام السياسي يقصد به الحركة الاسلامية التي تضم أفراد وجماعات تسعى لتغيير مجتمعاتها من خلال وضع برامج سياسية مشتقة من قيم وتعاليم الإسلام و تختلف

[1] عبير شوقي الذكي، العلاقة بين الدين والسياسة في افريقيا، الطبعة الأولى، المكتب العربي للمعارف، مصر، 2015، ص12

[2] اسماعيل صديق عثمان، مرجع سابق، ص 11.

هذه الجماعات في طرقها ومناهجها وأساليبها وحتى قضاياها إلا أنها تتفق في كون الاسلام صالح لكل زمان ومكان.

بعد أحداث 11 سبتمبر برز خلط كبير بين مفهوم الاسلام السياسي والإرهاب اذ اعتبرت هذه الهجمات اختراقا ارهابيا للغرب من قبل حركات الاسلام السياسي، والتي أدت الى انهيار السلام به، فأصبح سعي الحركات الاسلامية الى تأسيس مجتمع يقوم على قيم الاسلام يوصف بالإرهاب، خاصة مع بروز بعض الحركات التي تمتد وسائلها الى العنف كأداة أساسية لتحقيق مطالبها أو لتعزيزها.[1]

أسباب ظهور جماعات الاسلام السياسي:

تضافرت العديد من العوامل في بروز حركات الاسلام السياسي، وامتزجت بين ما هو سياسي واجتماعي واقتصادي ويمكن أن نجملها في:

-الأسباب السياسية: تأثرت الدول الاسلامية كغيرها من دول العالم ولكن بدرجة أكبر بالأحداث التي عرفها العالم منذ الحرب العالمية الأولى، وما أنتجته فيما بعد من ثورة بلشفية أثرت كثيرا على الأفكار والأحداث في العالم الإسلامي، أدت الى اختراق الفكر الاشتراكي للمسلمين وهو ما تجسد في كل من البعثيين في العراق وسوريا، والناصرية في مصر، وحزب الشعب الباكستاني، وبالرغم من أن هذه الحركات زالت مع الأفول السوفياتي إلا أنها كانت الشرارة الأساسية لمطالبة الشعوب بالعودة الى الهوية الاسلامية. ومع التجاهل المستمر من قبل الحكومات الاسلامية للمشاكل الداخلية المجسدة في الأساس في الفقر وتفشي الفساد وغياب الديمقراطية وعدم الاستقرار السياسي، وصعوبة ايصال الخدمات للمواطنين، كانت الحركات الاسلامية البديل عن هذه الحكومات التي معظمها ينخر فيه الفساد نخرا. [2]

العامل الاخر الذي أدى الى بروز هذه الحركات هو الشعور بالاستياء من السيطرة الحضارية والسياسية والاقتصادية الغربية على العالم الإسلامي، وهو ما أنتج ثلاث أنواع من الحركات الاسلامية الأولى ترى بضرورة تحطيم القوى الغربية المسيطرة على العالم الاسلامي مع ضرورة استبدالها بالسلطة السياسية الاسلامية من أجل الوصول الى"الخلافة العالمية". أما النوع الثاني والذي يتجسد في الحركات الوهابية والسلفية، فيؤمن بضرورة وجود نظام أخلاقي قائم على الشريعة الإسلامية، يهدف الى تنقية الاسلام من التأثيرات الضلالية للثقافات الغربية، مع رفضهم للشكل العلماني للمجتمع. أما النوع الثالث

[1] عبير شوقي الذكي، مرجع سابق، ص16.
[2] نفس المرجع، ص17.

فهي كذلك معارضة للهيمنة الغربية على العالم الاسلامي، ويتميز هذا التيار بتغليب البعد القومي على البعد الديني فيسعون الى ايجاد قومية اسلامية قائمة على التضامن بين المسلمين في العالم.

وتجدر الاشارة الى أن المنظومة الغربية ساهمت بشكل كبير في خلق وزيادة قوة الجماعات الاسلامية، من خلال حرصها على ادامة حالة الخضوع والتبعية والتخلف انسجاما مع مصالحها الاستراتيجية في هذه البلدان، التي يحوي باطنه أكبر احتياطي استراتيجي للنفط خاصة دول الشرق الأوسط وشمال افريقيا. وهو ما عل النظم الغربية في كثير من الأحيان تساهم في دعم الحركات الاسلامية من أجل تفكيك وتقسيم هذه البلدان وفق أسس طائفية دينية ومذهبية واثنية، بما يضمن تبعيتها للمنظومة الغربية.[1]

من خلال ما تم تناوله يبرز عاملين أساسيين لبروز الجماعات الاسلامية، الأول دور الأنظمة الحاكمة السياسية التي لم تحتكر السلطة فقط بل عملت من خلال مؤسساتها الدينية الرسمية على المزايدة ضد الجماعات الاسلامية ، أما الثاني فهو العامل الخارجي الذي لعب دور كبير في نشأة هذه الجماعات من خلال احياءه للهوية الاسلامية بالشكل الذي يخدم مصالحه.

-**العوامل الاقتصادية**: شكلت الزيادة السكانية الكبيرة خاصة في العالم العربي الاسلامي، والتي يشكل فيها الشباب الفئة الغالبة، وتقترن هذه الزيادة مع بنية اقتصادية ضعيفة غير قادرة على استيعاب هذه الزيادة السكانية، ما جعل الشباب يعرف بطالة كبيرة وضعته في خانة الفقر، وهو ما دعم من قبول الجماعات الاسلامية في المجتمعات فهي تسعى لمساعدة الفقراء وكسب عطفهم من خلال مساعدتهم على تحمل أعباء الحياة، وهو ما يجعلها بقصد أو عن غير قصد تعبئة ضد النظم الحاكمة.[2]

– العوامل الاجتماعية: تجسد العوامل الاجتماعية انعكاسا واضحا للأوضاع السياسية والاقتصادية السابقة الذكر، فشكل التردي الاقتصادي في المجتمعات الاسلامية المتزامن مع التغيرات الجذرية التي عرفتها هذه المجتمعات، والتي أدت الى حراك اجتماعي همش الكثير من الفئات والتي أصبحت في حاجة لهوية جديدة تعكس الاسلام الحقيقي،مع الاشارة الى أن معظم هذه الفئات المهمشة حاصلة على تعليم يمتد الى الجامعي، تعاطفت مع المطالب الاسلامية وآمنت بضرورة ادراجها في الأجندة السياسية، حتى وان اتخذت طابع العنف، من أجل تحقيق العدالة الاجتماعية التي غابت ضمن مجتمعات تشكل ضمنها الفوارق

[1] غازي الصوراني، عن حركات الاسلام السياسي واليسار العربي، من الموقع:
http://www.ahewar.org/debat/show.art.asp?aid=601085

[2] عبير شوقي الذكي، مرجع سابق، ص18,

الطبقية السمة الأساسية بسبب معانات النظم الحاكمة من أزمات عديدة في مقدمتها أزمة الشرعية وافتقار الفاعلية وأزمة العدالة الاجتماعية.[1]

تضافرت العوامل السابقة في كسب الجماعات الاسلامية للتعاطف من قبل الشعوب الذي سرعان ما تحول الى ايمان كامل بهذه الجماعات، التي عوضت الفراغ الذي خلفته الدول، فبرزت بذلك العديد من الجماعات الاسلامية السنية والشيعية والتي تمتد في أساليبها من الاعتدال الى التطرف.

3- الأصولية المسيحية:

يعتبر مصطلح الأصولية من أكثر المصطلحات التي يلتبسها الغموض، ومن بين التعاريف المقدمة نجد تعريف **نانسي أمرمان Nancy Amernan** في كتابها "**مؤمني الانجيل**" **Bible Beliver** هي: "التيار الذي يدافع عن صحة وشرعية الكتاب المقدس ضد المنادون باعادة النظر في الكتاب المقدس"[2] أما **فريدمان بوتنر Friedman Putner** فعرفها بأنها: "الأصوليون هم أولئك الذين لم يستطيعوا التعامل مع التحديات الفكرية والنفسية للحداثة، وبحثوا عن السند والأمان في اطار العقائد فهم الهاربين من حمى التغيير من خلال لجوئهم الى البنى المغلقة". [3]

أُطلق وصف الأصولية على الحركة البروتستانية التي ظهرت في الولايات المتحدة الأمريكية خلال الحرب العالمية الأولى، إلا أن جذورها تعود الى النصف الأول من القرن التاسع عشر. ويقوم فكر هذه الحركة على أساس الدعوة القوية بالعودة الى أصول المسيحية الأولى والتمسك الحرفي بما جاء في الكتب المقدسة والتبشير بعودة المسيح، وأطلق على أعضاء تلك الحركة اسم" **Funtamentalists**" وبعد الحرب العالمية الثانية بدأ الأصوليون يطلقون على أنفسهم اسم "**الانجليون**" **Evangelicals**.

ظهرت النزعة الأصولية المسيحية في القرن السادس مع "مارتن لوثر"، الذي ثار على سلطة رجال الدين، فطالب بإصلاح الكنيسة الكاثوليكية وذلك بالعودة الحرفية للكتاب المقدس من أجل الحد منم سلطة الكنيسة التي طغت على كامل جوانب الحياة.[4]

---

[1] نفس المرجع، ص19.

[2] **Simon Dein, Christian Fundamentalism and Science: Answers in Genesis, ANTP journal University College London,2018,Volume 2 , Issue 5 .**

[3] عامر ناصر بشارة، الانا وتمثلات الآخر الأصولية المسيحية البروتساتتي- أنموذجا-،مجلة دراسات العلوم الانسانية والاجتماعية، الجامعة الأردنية،المجلد رقم 04، العدد 03، 2013، ص 583.

[4] عبير شوقي ذكي، مرجع سابق، ص 47.

تجدر الاشارة الى أن البروتستانتية انطلقت من نقدها للكنيسة الكاثوليكية وليس من نقد" الدين " بحد ذاته فقد اعتبر الإصلاح الديني فاتحة تحوّل باتجاه رؤية علمانية كانت لها الغلبة في الفكر الأوروبي،[1] أي أنه من الممكن القول أن الفكر البروتستانتي كان ممهداً لولادة الحداثة الأوروبي . فالبروتستانتية طمحت الى صقل الدين والمثل العليا الدينية،إلا أنها عن غير قصد ساهمت في نشأة العالم الحديث عبر خصخصة الدين وفردنته.

يعد الفكر المسيحي البروتستانتي أساس الأصولية المسيحية الحديثة، التي تبلورت داخل الولايات المتحدة الأمريكية مع هجرات المهاجرين الأوائل لها، حيث تسمى الأصولية المسيحية داخل الولايات المتحدة بالحركة الأصولية الايفانجليكية البروتستانتية. التي تضم العديد من الفروع ضمنها حيث يمكن أن نحصي ما لا يقل عن أربعة عشرة نوعا، تتشارك جميعها في الكثير من العقائد لكنها تتنوع من حيث المواقف الموروثة تجاه السياسة والثقافة على وجه الخصوص. وقد فرق **والتر ميد** "**Walter Mead** " بين الأصوليين والإيفانجليكيين قائلا:" إذا كانت الأصولية تدل على نوع من البروتستانت المقاتلين، فإن الإيفانجليكية- بحسبه -تطلق على تحالف أكبر بكثير، معتبرا أن الأصوليين والمسيحيين الليبراليين والإيفانجليكيين ما هم إلا جزء من التيار التاريخي للبروتستانتية الأمريكية، وأنهم جميعًا قد تأثروا بالجدل الأصولي الحداثي مع مطلع القرن العشرين."[2]

أما **نانسي امرمان**"**Nancy Ammerman** " فأرجعت بدء الحركة الأصولية إلى الندوات اللاهوتية التي كانت تعقد في جامعة برنستون في عام،1880 حيث كان كل من "**Archibald**"و" **Benjamin B. Warfield**" و" **Hodge** "يدافعون عن صحة وشرعية الكتاب المقدس ضد من يرون أنه يجب إعادة النظر في الكتاب المقدس، حسب مفاهيم العلم النقدية والتاريخية الحديثة، وامتدت هذه المنازعات بين المفكرين الحداثيين وبين

الأصوليين، أي بين من يريد قراءة جديدة للكتاب المقدس حسب مناهج النقد الحديثة، وبين من هم ضد ذلك. ما نتج عنه سخط واضطراب في المجتمع الأمريكي الجامعي اذ أن أهم أقسام اللاهوت في الجامعات الأمريكية قد ثار على دراسة الكتاب المقدس حسب مناهج النقد الحديثة.

[1] عامرناصر شطارة، مرجع سبق ذكره،ص 584.

[2] نفس المرجع، ص 585.

ومع بروز مفاهيم علمية حديثة منذ عصر التنوير، بدأ الكثير من العلماء في نقد بعض القصص والأحداث الموجودة في الكتاب المقدس وخصوصاً قصة التكوين، وأصبح الاعتقاد السائد منذ نظرية داروين بأنه لا يمكن تطابق النظريات العلمية الحديثة أو العلم بشكل عام مع المفاهيم والقصص المسيحية التقليدية الدينية، ما جعل الطوائف البروتستانتية إما ترفض هذه النظريات مثل ما قام به البروفيسور**Hodge** من جامعة برنستن من خلاله كتابه الموسوم ب" ما الداروينية "حيث يقول بأن نظريات داروين تتعارض مع فكرة المسيحية، بأن الله كلي القدرة وأنه من غير الممكن قبول المسيحية لهذه النظريات، وإما أن يحاولوا بشكل أو آخر موافقة مد جسور الاتصال بين نتائج النظريات الداروينية والمسيحية، كما فعل التيار الليبرالي.

فبدأت المناقشات بشكل جدي في ندوات الكنائس والمسئولين الإيفانجيليكان البروتستانت بخصوص نظريات داروين والاستراتيجيات الواجب اتباعها للتصدي للنظرية والمؤيدين لها على حد سواء. هذا الموقف الرافض للنظريات العلمية الجديدة، استمر بالتعاظم مع مرور الوقت، ومثال على ذلك، عندما تم تعيين المفكر الكبير "**بيرتراند رسل**" للتدريس في جامعة نيويورك في العام 1941،كتب رئيس أساقفة الكنيسة البروتستانتية بدعم كبير من التيار الأصولي، رسالة وزعها على جميع صحف مدينة نيويورك معترضا على هذا التعيين الذي رأى بأنه سيكون له أثار سلبية على قيم ومعتقدات الشباب، اذ اعتبرت الكنيسة البروتستانتية أن "**راسل**" هادم للدين والمعتقدات بسبب تأييده للنظرية الداروينية، وقد تم منعه من التدريس في جامعة نيويورك . وهذا ان دل على شيء فإنما يدل على قوة وتأثير الحركة الأصولية في الولايات المتحدة في ذلك الوقت.

فالأصولية المسيحية لا يمكن دراستها بعيدا عن مشروع الحداثة، فهي ردة فعل ناتجة عن شعور الأصوليين بالخطر جراء اتساع مشروع الحداثة، وقد وصفهم "**فريدمان بوتنر** " ب: "الهاربين من التغيير " واعتبر هم غير قادرين على التعامل مع التحديات الفكرية والنفسية للحداثة فلجأوا الى العقائد الدينية بحثا عن الأمان والسند.[1]

يعتبر الأصوليين أنفسهم ورثة للمسيحية الأصلية، فأعطوا لأنفسهم حق وراثة الأرض وادراتها، فشددوا على عقائد معينة لم تكن ذات أهمية قبلهم هي:

[1] نفس المرجع، ص 589.

- **عصمة الانجيل:**

اعتبروا أن الانجيل صادق حرفيا، حتى لو تضارب مع حقائق العلم الحديث أو مع الدقة التاريخية، وأعاب تنقيحه أو اعادة تفسيره، وسعوا الى اخضاع العلم والتاريخ للنص الديني، ما جعلهم يرفضون الكثير من النظريات العلمية.

- **المجيء الألفي والحكم الألفي:**

يقصد به قيام دولة اسرائيل وعودة يهود الشتات الى أرض الميعاد ثم اعادة بناء هيكل بناء هيكل سليمان مما سيؤدي الى تعرض اسرائيل الى هجوم كبير من قبل ما أسموهم ب" الشر المطلق" ، فيتحول 144 ألف يهودي الى المسيحية الانجيلية، لينتشروا في العالم بغرض تحويل الشعوب الى المسيحية. ويسردوا أن المسيح ينزل ليحكم الأرض بعدل لألف عام، ليعود الاضطراب في نهاية الألف مع تحالف الشيطان ومعه أمم الأرض التي في مقدمتها روسيا والمسلمون. وتنتهي المعركة بارتفاع المؤمنون عن الأرض ويذوب الاخرون في الحرب. وتنتهي بانتصار المسيح.[1]

بناءا على ما سبق يعتبرون أن اليهود شركاء أساسيون في الأحداث لا غنى عنهم، ويرون أن التاريخ الانساني مؤلف من عدة حلقات، وخلال كل حلقة تخضع البشرية لاختبار الهي تفشل فيه مما يتسبب في عقابها، كالطرد من جنة عدن وطوفان نوح وصلب المسيح، واعتبروا أن الشر أختزل عبر التاريخ في الكثير من الأشخاص نذكر منهم:

- منذ عام 1530 كان الباباوات هم أعداء المسيح بناء على وصف مارتن لوثر كينغ وجون كالفن.
- في العصور اللاحقة كان الشر مجسدا اما في المسلمين أو اليهود تبعا لاتجاهات المفسرين الانجليين.
- في أربعينيات القرن العشرين كان الشر متقاسما بين **هتلر وموسيليني**.
- أثناء الحرب الباردة تجسد الشر في **ستالين** والاتحاد السوفياتي.
- في التسعينات أصبح الشر مجسدا في **صدام حسين** ودول محور الشر.[2]
- حاليا تعد ايران الشر المطلق.

[1] محمد السماك، نظرة في الأصولية، مجلة التواصل، ليبيا، جمعية الدعوة الاسلامية العالمية، السنة4، العدد 14، 2008، ص ص 61/60.

[2] عبير شوقي الذكي، مرجع سابق ، ص 51.

- **الجهاد ضد العالم:**

هو مرتكز اخر من مرتكزات الأصولية المسيحية، اذ يعتبرون أن العالم مصدر للشر، فهو يخضع للشيطان بما في ذلك المسيحيين من المذاهب الأخرى، فمنحوا لأنفسهم الحق في مراقبة قوانين العقيدة وفرضها على المجتمع حولهم في محاولة لحماية أنفسهم من العالم. ما أدى بهم في كثير من الأحيان الى اباحة العنف كمحاولة لتطهير العالم من كل ما هو مختلف أو على الأقل السيطرة على كل ما هو مختلف.

فالأصوليون يعتبرون أنهم مسيطرون على مواقع القوة سواء الروحية أو المادية، وهو ما يحتم عليهم العمل بنشاط لضم أشخاص جدد للايمان بالمسيح، وقد أستخدم هذا الاعتقاد كمبرر للحروب الصليبية وكمبرر للحركات الاستعمارية،[1] ويتخذ هذا النمط من الفكر الأصولي شكل المهمة الحضارية التي يجب انهاءها بغض النظر عن تعارضها مع ما يؤمن به الاخرون.

تأسيسا على ما سبق يمكن القول بأن الأصوليون عملوا على تبني مواقف مضادة للثقافة الشعبية السائدة في مجتمعاتهم واستعملوا من أجل ذلك مختلف الوسائل التي شكل العنف أحد أكثر صورها استخداما.

حركات الاسلام السياسي في افريقيا :

افريقيا مزيج من الحضارات والثقافات والديانات، صنعت فسيفساء متميزة للخريطة الإفريقية فبين الاسلام والمسيحية تعتبر القارة مزيجا فريدا من الديانات التي تعدت أهميتها للفرد الافريقي ممارسة الشعائر الدينية الى التحكم في الحياة السياسية.

الاسلام بالنسبة للأفارقة يعد عنصر أساسي في حياتهم، خاصة مع اندماجه في التقاليد المحلية الافريقية. ويمتاز المسلمون الأفارقة بالالتزام الصارم بالقران والسنة، ومع النظم الفاسدة التي صاحبت الديكتاتوريات الافريقية وما خلفته من تردي للأوضاع الاقتصادية، بدأ الاسلاميون في الظهور مع الارهاصات الأولى للتحول الديمقراطي، ووظفوا الظروف المحلية المتردية لصالحهم من خلال كسب تعاطف الشعوب، مطالبين بالإصلاح السياسي والديني وبضرورة العودة للدين الصحيح، وإقامة دولة دينية يحكمها شرع الله، مقترحين أجندة سياسية جديدة يلغون فيها المسلمين المعتدلين، وأصحاب المعتقدات الأخرى.[2]

[1] محمد السماك، مرجع سابق، ص 57.

[2] عبير شوقي الذكي، مرجع سابق ، ص 71.

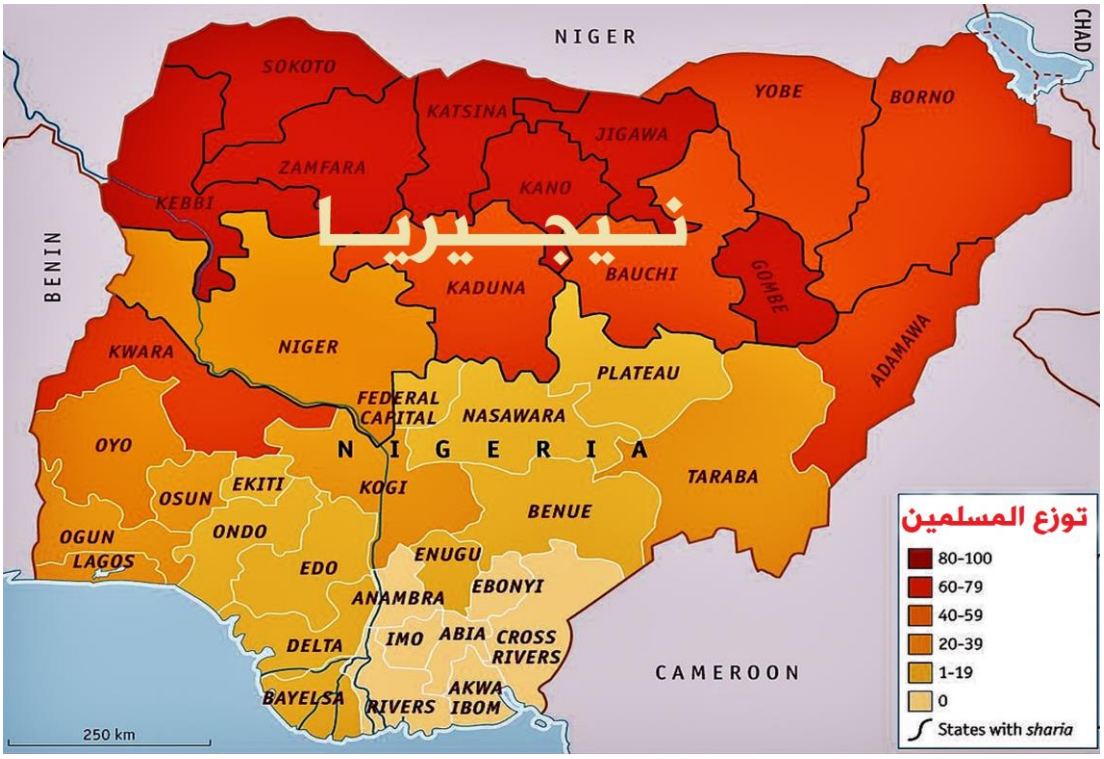
على صعيد اخر أستخدم الدين للتعريف بالهوية السياسية كترجمة للواقع الافريقي المليء بالمشاكل المختلفة على أصعدة متعددة. فبرزت الحركات الأصولية المسيحية كحل للمشاكل الاقتصادية والاجتماعية والسياسية، بهدف التغلغل في كافة طبقات المجتمع الافريقي. واتسمت أيديولوجيات هذه الجماعات بكونها بعيدة عن تسامح العقلية الإفريقية اذ انتهجت العنف والإقصاء لتحقيق أهدافها، مما رسخ الفرقة بين مواطني الدولة الواحدة. وسوف تتم دراسة هذه الحركات من خلال جماعة ازالة البدعة واقامة السنة النيجيرية.

جماعة ازالة البدعة وإقامة السنة في نيجيريا.

نيجيريا من أكبر الدول الافريقية من حيث الكثافة السكانية، إذ يبلغ عدد سكانها نحو 150 مليون نسمة، منقسمين بين مسلمين في الشمال ومسيحيين ووثنيين في الجنوب، ورغم أن المسلمين في نيجيريا يشكلون نحو 55 في المائة من إجمالي عدد سكان نيجيريا، بينما يمثل المسيحيين 40 في المائة.

خلال القرن الحادي عشر ميلادي عرفت نيجريا الإسلام حيث تمركز معظم المسلمين في شمال نيجيريا، بسبب جملة من الاعتبارات السياسية والتاريخة. والخريطة التالية توضح تمركز المسلمين في نيجيريا:

الخريطة رقم 01: توزع المسلمون في نيجيريا.



المصدر:

https://www.google.com/search?sa=N&rlz=1C1AVFA_enDZ866DZ866

فالخريطة السابقة توضح أن أغلب المسلمين في نيجيريا يتمركزون في المنطقة الشمالية الغربية، مع أعداد قليلة في الشمال الشرقي. كما يتبع أغلب المسلمين في نيجيريا المذهب المالكي، وأغلبهم منظم للفرق الصوفية التقليدية التي يمتد تاريخها في شمال نيجيريا الى القرن التاسع عشر. مع تأسيس **"عثمان دان فودي"** للطريقة القادرية التي سيطرت على الحكم والمجتمع لمدة طويلة من الزمن، لتظهر الطريقة التيجانية على يد "عمر فوتي"سنة 1830، والتي انتشرت على نطاق واسع بحلول القرن العشرين. وعلى غرار الطريقة القادرية التي استقطبت أصحاب المناصب والامتيازات. انتشرت الطريقة التيجانية بين أواسط العامة. [1] ومع الزمن فأصبح الاسلام دين وممارسة سياسية فحاليا تشهد نيجيريا العديد من الجماعات الاسلامية التي ترتكز على الولاءات القبلية، والتي يمكن رصدها في:

1.جماعة نصر الإسلام التي أسسها الحاج «**أحمد بيلّو**» بمساندة أمراء الشمال النيجيري ووجهائهم. وبعد مقتل أحمد بيلو ونهاية الحرب الأهلية عام 1970، أعيد تنظيم الجماعة وتفعيل أنشطتها وتوحيد الجمعيات الإسلامية في نيجيريا، وهو ما أسفر بالفعل عن إنشاء "المجلس النيجيري الأعلى للشؤون الإسلامية" عام 1974.

2.المجلس النيجيري الأعلى للشؤون الإسلامية المؤسس سنة 1974 بهدف حماية المصالح الإسلامية في سائر أنحاء نيجيريا، من خلال الاتصال بالحكومة النيجيرية فيما يتعلق بالشؤون الإسلامية، وتشجيع إنشاء مؤسسات تعليم الدين والثقافة الإسلامية واللغة العربية، ودعم وإدارة المساجد وبنائها في مختلف أنحاء نيجيريا، وكذا ضمان مراعاة الشعائر والأعياد الإسلامية في جميع أنحاء نيجيريا.

3.الحركة الإسلامية أسسها الشيخ **إبراهيم يعقوب الزكزاكي**، اذ بدأت كحركة شبابية دينية داخل المؤسسات التعليمية والأكاديمية في نيجيريا عبر اتحاد الطلاب المسلمين، ثم انتقلت في مطلع الثمانينيات إلى الأوساط الشعبية لتلقى قبولاً واسعاً.

4.جماعة إزالة البدعة وإقامة السنّة، والتي تأسست على يد **إسماعيل إدريس** عام 1978، وهي حركة من أصحاب النهج السلفي سوف نفصل فيها لاحقا.

5.جمعية الطلبة المسلمين وتعتبر حركة طلابية تنتشر بين طلاب التعليم العالي في شمال نيجيريا، وتدعو إلى الالتزام بتعاليم الإسلام في جميع مناحي الحياة.

[1] نفس المرجع، ص 74.

6.جماعة تعاون المسلمين وهي من الجماعات الإسلامية الداعمة للقضية الفلسطينية على شاكلة الحركة الإسلامية.

اضافة الى هذه الحركات الاسلامية نحصي كذلك جمعية تضامن المسلمين، جماعة التجديد الإسلامي، جماعة الأمة، جماعة الوحدة الإسلامية، مجلس أهل السنة والجماعة وجمعية الأخوة الإسلامية.[1] وبالرغم من التعدد الكبير الذي تشهده خريطة الجماعات الاسلامية في نيجيريا، تعد جماعة إزالة البدعة وإقامة السنّة والتي تعرف ب"ازالة"، وتعتبر الحركة الأصولية الأكثر تأثيرا في نيجيريا، كما أن تأثيرها يتعدى نيجيريا ليشمل كل من النيجر والتشاد والكاميرون وغانا والسودان. ويعتبر المفكر النيجيري" **نامدي أوباسي" Nandi Obasi** أن الحركة الأصولية "ازالة" استلهمت نظرتها للدولة الدينية من الثورة الايرانية سنة 1979، والتي من خلالها تحدت السلطات الحكومية ورفضت الخضوع لها لأنها لا تمثل بالنسبة لها سلطة عليا.[2]

تأسست الحركة على يد "**أبو بكر جومي**" **Abu- Bakr Gummi** الذي يعتبر القائد والملهم الروحي للحركة، فمزجت أفكاره بين التعليم الغربي والتعليم الديني، ثم الفكر الوهابي، وعبرت الحركة عن تخلي جومي عن سياسته الاعتدالية واتجاهه نحو التطرف، فبعد أن أسس " جماعة نصر الدين " المعتدلة والتي تعتبر الأصل لمعظم الحركات الاسلامية في نيجيريا. للتحول الى حركة "ازالة" بعد اغتيال رئيس وزراء شمال نيجريا الوهابي الصوفي" **أحمد بيللو**" الحليف ل**جومي** سنة 1962، ليبدأ الهجوم على الطرق الصوفية، باعتبارها مهدد لوحدة المسلمين.[3] فنجح **جومي** بفعل كتاباته في استقطاب الكثير من الشباب، واصطدم مع التيارات الصوفية وعلى رأسها الطريقة التجانية، ما جعل حركة نصر الاسلام تنقسم الى عدة حركات متنافسة كانت أكثرها قوة حركة " ازالة"، التي امتد اهتمامها من الجانب الديني ليغطي الجانب السياسي.

بالنظر الى الظروف التي تشكلت فيها حركة" ازالة"يمكن القول أن الحركة استغلت الظروف المعيشية الصعبة، والصراعات الاجتماعية التي نشأت بفعل ظهور نمط جديد من الحياة الدينية في الشمال النيجيري والتي رفضت املاءات التيارات الصوفية فجذبت الشباب المندفع والمتشبع بعدم الرضا اتجاه الحكومة النيجيرية، فتحولت الحركة بذلك من تيار ديني يدعو الى مقاطعة الصلاة في

[1] الجماعات والتشكيلات الاسلامية في نيجيريا، من الموقع:**https://www.alkawthartv.com/news/132094**

[2] Nanamdi Obasi, New Risks on Nigerias Shiite fault ine, https://www.crisisgroup.org/africa/west-africa/nigeria/new-risks-nigeria-s-shiite-fault-line

[3] حمدي عبد الرحمن حسن، صوفية افريقيا من الروحانية الى السلفية الجهادية: **www.islamonline.net**

المسجد، لأن الامام يتيمم بدل الوضوء مع وجود الماء، الى حركة اسلامية سياسية تحول فكرها من الصراع مع الجماعات الصوفية الى الصراع مع النظام السياسي.

انخرط أعضاء جماعة اقامة السنة وازالة البدع في العمل السياسي، والذين أرادوا متنفسا على حظر انشاء الاحزاب الذي فرضته الحكومة النيجيرية، فابتدأ صراع بين الجماعة والحكومة التي اعتبرت "ازالة" مجموعة مافيا، رافضة أفكارها الاسلامية. وقد زاد رفض الحكومة لأفكار **جومي** من التفاف الشعب من حوله،[1] فمن لم يكن يُؤمن بالأفكار الاسلامية امن بالإصلاحات الاجتماعية التي قدمها "**جومي**" في ظل وضع اقتصادي واجتماعي مزدري.

توسعت الحركة لتشمل كافة نيجيريا، إلا أن هذا التوسع لم يكن في كامله سلميا بل صاحبه الكثير من العنف بين حركة "ازالة" وأتباع " التيجانية"•، وكانت النتيجة تراجعهم عن ابراز مظاهر الطريقة التيجانية خوفاً من البطش. وهو ما أنتج مجتمع في الشمال النيجيري ببنية دينية جديدة، قائم على شبكة ضخمة من المدارس التعليمية وخدمات مقدمة من أتباع ازالة، ومع انضمام الكثير من الأفراد الى الحركة والذين كانوا في أغلبهم من الشباب الرافض للخضوع لسيطرة شيوخ الطرق الصوفية وصرف أمواله في احتفالاته الصوفية في ظل الفقر الذي يعانون منه. ومع وفاة "**جومي**" سنة 1992 تشردم أعضاء الجماعة في كافة أقطار نيجيريا وانتشر فكرها في كامل الأقطار. وأعلنت ولاية "زامفرا" تطبيق الشريعة الاسلامية سنة 1999، وتبعتها باقي ولايات الشمال،التي وضعت قواعد صارمة للسلوك المدني والشخصي، وأعلنت الجهاد تضامنا مع الجهاد العالمي، وتضامنت مع تنظيم القاعدة.[2]

حركة "**ازالة البدعة واقامة السنة**" ابتدأت كحركة دينية تهدف للعودة الى ممارسة شعائر الدين الاسلامي، إلا أنها تحولت الى حركة سياسية شكل العنف أبرز مظاهرها. مستغلة أمية وجهل الكثير من النيجريين الممزوج بالفقر وعدم العدالة الاجتماعية واستغلال الطرق الصوفية للأفراد. فقد ساهمت الكثير من العوامل الداخلية في ظهور حركات الاسلام السياسي التي من بينها حركة"ازالة" التي عوضت

---

[1] **Ramzi Ben Amara,The Izala Movement in Nigeria: Its Split, Relationship to Sufis and Perception of Sharīʿa ReImplementation, A Dissertation Submitted in partial fulfillment of the requirements for the degree of Doctor of Philosophy, university Bayreut, 2011,p p 42,43.**

• ركزت حركة ازالة صراعها مع الطريقة التجانية، واستعانت في صراعها بالطريقة القادرية لعدة أسباب نجملها في: سيطرة الطريقة التيجانية على الشمال النيجيري، وقلة عدد أتباع الطريقة القادرية مقارنة بعدد أتباع الطريقة التيجانية، بالاصافة الى تجانس واتحاد أعضاء الطريقة القادرية مما شكل عائقا أمام انتقادات الجماعة، وهو ما افتقدته الطريقة التيجانية.

[2] **Idem , p 91.**

الحظر المفروض على اقامة الأحزاب بحركة دينية ذات توجه سياسي، واستخدمت السلاح كوسيلة لتحقيق أهدافها من خلال نشر الفكر الجهادي.

ان ما ساهم في انتشار الحركة وسيطرتها على الشمال النيجري هو ضعف الحكومة وأزماتها التي تعاني منها، فقصورها في أداء وظائفها اتجاه مواطنيها جعل حركة ازالة تعوضها في خدمة الشعب. وهو الأمر الذي أكسبها التأييد والولاء خاصة وأن الحركة استخدمت الدين كعنصر أساسي لكسب الولاء. وعلى جانب اخر في افريقيا نجد حركة جيش الرب للمقاومة في أوغندا تستخدم الدين كذلك من أجل كسب التعاطف والولاء وهو ما سيبينه المحور التالي.

الحركات السياسية المسيحية في افريقيا

أستخدم الدين في إفريقيا، في الفترة التي تلت استقلالها كمحدد أساسي للهوية السياسية، وهو ما عزز بروز حركات سياسية ذات صبغة دينية، واتسمت هذه الحركات ببحثها عن حلول دينية للمشاكل الاجتماعية والاقتصادية والسياسية التي تواجهها المجتمعات الإفريقية، وبسبب سوء الظروف المعيشية وعدم قدرة النظام على تلبية احتياجات الشعوب استطاعت هذه الجماعات افتكاك ولاء الأفراد لها، من خلال الخدمات التعليمية والطبية التي تقدمها للأفراد. وقد صُبغت هذه الجماعات بطابع من العنف من أجل تحقيق أهدافها وإقصاء الاخر .

تعد حركة "**جيش الرب للمقاومة** "في أوغندا من أهم الحركات الأصولية المسيحية في إفريقيا والتي تشترك مع الحركات المسيحية الأخرى في الجذور البروتستانتية. وتعد من أعنف الحركات المسلحة في افريقيا وأكثرها تطرفا ووحشية، وتوجه أعمالها صوب المدنيين بغض النظر عن أعمارهم.

نشأة الحركة بفعل تظافر الكثير من الأسباب في مقدمتها الصراع الأوغندي، بين الشمال والجنوب والذي عمد الى تدمير الاقتصاد والإخلال بالنظام الاجتماعي. وخلق شعب دون حد مستوى الفقر. والحركة ظهرت بداية كطائفة صغيرة سنة 1986في قبائل الاشولي في الشمال الأوغندي وبالضبط في بلدة **Kitgum**تحت قيادة "**أليس أوما**" التي تعمل في مجال المعالجة التقليدية والوساطة مع الأرواح، ولقبت فيما بعد ب "**لاكوينا**" أي الرسول بلغة قبائل الأشولي، وأسست الحركة تحت اسم " حركة الروح القدس" وادعت ان الروح التي تتملكها أمرتها بالتخلي عن المعالجة والاكتفاء بالوساطة الروحية، بالإضافة الى ازاحة "**موسيفيني**" عن الحكم والحكم بدلا منه، من أجل تخليص قبائل الاشولي من الظلم الواقع عليها وتطهيرهم من خطاياهم. وتزامنت دعوتها مع انتشار العنف في معظم أوغندا.

بدأت "**لاكوينا**" أعمالها باستهداف السحرة، فتعقبتهم وقتلتهم مبررة أعمالها الوحشية بأنها ضرورة أكيدة من أجل تنقية المجتمع. وبسبب استهدافها لأعداء الاشولي كسبت تأييدا منهم. خاصة مع مزجها للثقافة الاشولية مع الدين المسيحي والعادات الأوغندية القديمة. فكسبت مُنظمين من كافة الفئات: فلاحين، متعلمين، وجنود سابقين من قوات جيش تحرير أوغندا الوطني .[1]

بدأت" **لاكوينا**" عملياتها القتالية سنة 1986، بعد ادعاءها أن قوات حكومية اختطفت وسجنت شباب من الاشولي، فجندت بطلب من الروح المقدس- حسبها- حوالي 300 جندي مسلحين لتحريرهم، وهو ما تم بالفعل الشيء الذي أكسب الحركة دعما وتأييدا كبيرا وعمل على زيادة عدد منتسبيها. وفي نهاية عام 1987 قامت **لاكوينا** مع نحو 10000 تابع لها بحملة الى الجنوب حققت من خلالها العديد من الانتصارات في المعارك الصغيرة التي قادتها. وأرجع سبب انتصارها الى غرابة استراتيجيتها اذ سار جنودها شبه عراة البعض في يده سلاح والآخر في يده صليب. مرتلين تعاويذ سحرية وكلهم مشكلون في هيئة صليب، مما أثار الخوف في جنود **موسيفيني** الذين اما فروا منها أو انظموا لها حتى وصولها الى حدود العاصمة كمبالا بحوالي 80 كيلومتر، حيث هزمت على يد القوات الحكومية وهو ما أدى الى تشتيت أفراد الحركة وهروب **لاكوينا** الى كينيا اذ عاشت في مخيمات اللاجئين الى غاية وفاتها.

خلف"**لاكوينا**" والدها "**لاكويا**" **Sevarino Lukoya** الذي ادعى أن أرواحا مسيحية وإسلامية تملكته لذلك استخدم الكتاب المقدس والقران الكريم في صلواته، واستمل أتباع "**لاكوينا**" وأطلق على الحركة اسم "جيش الرب" **The Lords Army**، اعتمدت سياسيته على العنف المطلق فقام بداية باستهداف المعالجين الروحيين في الشمال، ثم تول الى المدنيين وفي مقدمتهم النساء والاطفال، ولم تنتهي أعماله الوحشية الا بالقبض عليه في سنة 1989. ليقوم "جوزيف كوني" **Joseph Kony** والذي طبع الحركة بطابع جديد نتج عنه تحول الصراع بين الحركة والحكومة الى حرب أهلية خلفت كارثة انسانية مع أواخر 2005.[2]

تمحورت أهداف "جيش الرب" في إنشاء ديمقراطية متعددة الأحزاب، وحكم أوغندا وفقًا للوصايا العشر، والقومية الأشولية، ولكن في الواقع فإن جيش الرب ليس مدفوعًا بأية أجندة سياسية محددة، وتعكس استراتيجيته وتكتيكاته العسكرية هذا الأمر.حيث أبرزت أعماله أنه طائفة تعمل خدمة لمصالح الشخصية لزعيمها **جوزيف كوني**، وهو الذي أعلن نفسه نبيًا. ليجعل من الحروب في عقيدة جيش الرب

[1] عبير شوقي الذكي، مرجع سابق ، ص ص 120، 121.
[2] نفس المرجع، ص 122.

المسيحي أمرا إلهيا لا ينبغي له أن يُرد. بهدف إقامة نظام دولة مسيحية كنسية ذات حكم ديني ثيوقراطي يتأسس على تعاليم كتابهم المقدس بكل تحاريفه، وبكل ما يحمل من دموية انطلاقا من أوامر مزيفة في كتابهم المقدس. [1]

خاض "كوني" معاركه على مدى ستة عشر عاما متتالية ولم تكن أغلبها معارك نظامية بقدر ما كانت عمليات إجرامية مسلحة تستهدف الأطفال في أكثر من بلد إفريقي لدرجة أن عملياته القذرة قد دفعت أكثر من مليوني نسمة إلى النزوح من أغولي ولانغو والمكوث في مخيمات للاجئي. اذ أكدت عدة تقارير دولية أن عدد الأطفال الذين تم خطفهم يقدر بأكثر من ستين ألف تم استعبادهم وجعلهم خدماً ورقيقاً ولأغراض جنسية. [2] ان اختطاف الأطفال من بين أهم الوسائل التي يستخدمها جيش الرب في التجنيد، بسبب سهولة التحكم بهم، اذ يخضعون لطاعته لعدة أسباب هي:

– طاعة لأوامر روح القدس بهدف القضاء على المدنيين من الاشولي.

– الخوف من العقاب الذي يصل الى القتل.

– بهدف تعزيز القوة والمزايا الشخصية.

كما يعد السلب والنهب من أموال المسلمين من أهم مصادر تمويل جيش الرب المسيحي، اذ تستولي العصابات المجرمة على كل ما يقع تحت أيديها من أموال المسلمين ويقومون بغاراتهم المستمرة المسلحة على المزروعات وقطعان الماشية ومخازن الحبوب والثمار [3].

من خلال دراستنا لكل من حركة "**ازالة البدعة واقامة السنة** " وحركة "**جيش الرب للمقاومة**"، نجد أن كلتا الحركتين انطلقتا من تعاليم دينية مُصوغة حسب وجهة نظرهم الخاصة، ف"إزالة" التي ابتدأت كحركة مناهضة للبدع الصوفية التي تستغل الناس الى حركة تستخدم من القتل والترويع الوسيلة الأساسية لتحقيق أهدافها. من ناحية أخرى فان جيش الرب الذي يريد اقامة دولة بتعاليم مسيحية بروتستانتية تقوم على الوصايا العشر التي تدعو الى محبة الناس وعدم القتل والسلب والنهب، الا أنه يقوم بقتل الناس وخطف الأطفال واغتصاب النساء، وهي أفعال تتعارض بوضوح مع الوصايا العشر ة نفسها.

---

[1] **Uganda's brutal Lord's Resistance Army, past and present,in http://www.timeslivers.co.za**
[2] **Ibid.**

[3] **Sverker Finnström, Wars of the Past and War in the Present: The Lord's Resistance Movement/Army in Uganda, in: https://www.cambridge.org/core/journals/africa/article/wars-of-the-past-and-war-in-the-present-the-lords-resistance-movementarmy-in-uganda.**

وإذا نظرنا الى كيفية تنظيم الولاء في كلتا الجماعتين نجد أن **جوزيف كوين** أعلن نفسه نبياً من أجل كسب القداسة والسلطة الواسعة على أتباعه، بينما أعتبر قادة ازالة ولاة أمرا على جماعتهم من أجل كسب الطاعة العمياء لهم، ويتضح من خلال هذا المنظور أن كلا الحركتين يشتركان في نقطة رئيسية تتمثل في تفسير أفعالهما استنادا على المرجعية الدينية، فاستمدتا حكمهما وشرعيتهما من خلال اسم الرب من أجل كسب شرعية تضمن القضاء على كل ما هو منافس لها. من أجل بسط السيطرة ليس على رقعة جغرافية واحدة بل على الاقليم والعالم فازالة دعت الى الجهاد العالمي وجيش الرب يمارس أعماله في العديد من الدول الافريقية ويُقر بأن الهدف التوسع.

يمكن القول أن الجماعات الدينية في إفريقيا باختلاف معتقدها صوغت الدين لخدمة مصالحها الخاصة، ومارست مختلف أساليب الترويع والخطف والقتل باسم الرب. ما يجعل الديانات السموية بعيدة كل البعد عن أفعالها التي تنم عن رغبة في تحقيق مصالح خاصة بطرق مروعة.

الخاتمة:

من خلال ما تم تقديمه في هذه الورقة وبالنظر ما تم تناوله عن الجماعات الدينية المتطرفة في افريقيا سواء الاسلامية من خلال جماعة ازالة البدعة واقامة السنة، أو الأصولية المسيحية من خلال جماعة جيش الرب للمقاومة، قمنا برصد النتائج التالية:

- التطرف الديني غير مربوط بالإسلام فقط، بل هو يجسد الغلو ورفض الاخر ضمن مختلف المعتقدات، اذ نجد رفض الاخر مجسد ضمن التيار البروتستانتي كذلك.

- الفقر والتخلف والجهل، وعدم قيام الحكومات بمهامها التي وجدت من أجلها، تعتبر الغذاء والمقوم الأساسي لقيام الجماعات المتطرفة، التي تغذي الولاء لها من ضعف الأفراد المحيطين بها.

- الاسلام لم يمنح للجماعات التي تنتمي اليه الحق في القتل والسلب والنهب، فهذه الجماعات استخدمت الدين من أجل كسب الولاء وتحقيق أهدافها الشخصية.

- الأصولية المسيحية، برزت كحركة رفضت الاضطهاد الذي مُورس على العلماء ونادت بتقبل العلوم الجديدة، لتحولها بعض الجماعات الى تيار يدعو لرفض الاخر وتعزيز الانا الخاص والجماعي للمجموعة الواحدة، بغض النظر عن الطرق التي تستخدم في هذا التعزيز والرفض للآخر فردا كان أو جماعة.

- حركة اقامة السنة وازالة البدعة النيجيرية قامت في البداية من أجل العودة الى الممارسات الدينية الصحيحة والقضاء على الحركات الصوفية التي تستغل جهل وفقر الأفراد، إلا أنها تحولت في سبيل تحقيق مصالحها الى حركة تمارس العنف والإرهاب وتكسب ولاء الأفراد بالخداع والمكر والقوة في كثير من الأحيان. وعلى الجانب الاخر استخدمت حركة جيش الرب للمقاومة الوصايا العشر لكسب التأييد الشعبي مستندة على الثقافة الاشولية ورفض الاخر والتميز عنه في زيادة قاعدة ولاءها.

- علاقة الدين بالسياسة في إفريقيا برزت من خلال استخدام الدين في كسر الحظر على المشاركة السياسية للأفراد فولاء الشعوب للجماعات والناتج عن عجز الحكومات في القيام بمهامها،مما أفس المجال لهذه الجماعات لكسر الحظر عن المشاركة السياسية من خلال استخدام القوة والوقوف ندا للحكومات تزاحمها في الولاء والأعباء.

- بغض النظر عن كون الجماعة ذات توجه اسلامي أو مسيحي، لا يوجد عذر لها على اقحام الدين وتحريفه من أجل خدمة مصالح خاصة وشخصية ترتبط في جلها بمصالح القائد الذي صور ضمن هذه الجماعات بالرسول أو الخليفة الذي يحق له القتل والنهب باسم الدين متناسيا جل الأعراف والقوانين الانسانية.

من خلال ما تم تناوله وكإجابة على الاشكالية يمكن القول أن العلاقة بين الدين والسياسة في افريقيا هي علاقة استغلال تقوم من خلالها الجماعات المختلفة الاسلامية أو المسيحية بتحريف التعاليم والأحكام خدمة لأهدافها مستغلة الأوضاع المزرية التي تمر بها الدول الافريقية.

قائمة المراجع :

الكتب :

2. عبير شوقي الذكي، العلاقة بين الدين والسياسة في افريقيا، الطبعة الأولى، المكتب العربي للمعارف، مصر، 2015

3. نسيم بلهول، التطرف الديني رؤى دينية، أمنية وسياسية،الطبعة الأولى، أمواج للطباعة والنشر والتوزيع، الأردن، 2014

المجلات و المقالات :

4. اسماعيل صديق عثمان، التطرف والتعصب الديني أسبابه والعوامل المؤدية اليه، المجلة الليبية العالمية، جامعة بنغازي،العدد25، 2017

5. عامر ناصر بشارة، الانا وتمثلات الآخر الأصولية المسيحية البروتساتني– أنموذجا–،مجلة دراسات العلوم الانسانية والاجتماعية، الجامعة الأردنية،المجلد رقم 04، العدد 03، 2013

6. علاء زهير الرواشدة، التطرف الايديولوجي من وجهة نظر الشباب الأردني، الدراسة سوسيولوجية للمظاهر والعوامل، المجلة العربية للدراسات الأمنية والتدريب، السعودية، العدد63

7. مُحَمَّد السماك، نظرة في الأصولية، مجلة التواصل، ليبيا، جمعية الدعوة الاسلامية العالمية، السنة4، العدد 14، 2008

8. مسفر بن علي القحطاني، التطرف الفكري وأزمة الوعي الديني، مجلة دراسات اسلامية، السعودية، العدد11، ماي 2005

المقالات الالكترونية :

9. الجماعات والتشكيلات الاسلامية في نيجيريا، من الموقع:
https://www.alkawthartv.com/news/132094

10. حمدي عبد الرحمن حسن، صوفية افريقيا من الروحانية الى السلفية الجهادية:
www.islamonline.net

11. غازي الصوراني، عن حركات الاسلام السياسي واليسار العربي، من الموقع:
http://www.ahewar.org/debat/show.art.asp?aid=601085

مراجع باللغة الاجنبية :

12. Simon Dein, Christian Fundamentalism and Science: Answers in Genesis, ANTP journal University College London,2018,Volume 2 , Issue 5 .

13. Ramzi Ben Amara,The Izala Movement in Nigeria: Its Split, Relationship to Sufis and Perception of Sharīʿa ReImplementation, A Dissertation Submitted in partial fulfillment of the requirements for the degree of Doctor of Philosophy, university Bayreut, 2011

14. Nanamdi Obasi, New Risks on Nigerias Shiite fault ine, https://www.crisisgroup.org/africa/west-africa/nigeria/new-risks-nigeria-s-shiite-fault-line

15. Sverker Finnström, Wars of the Past and War in the Present: The Lord's Resistance Movement/Army in Uganda, in:
16. https://www.cambridge.org/core/journals/africa/article/wars-of-the-past-and-war-in-the-present-the-lords-resistance-movementarmy-in-uganda.

17. Uganda's brutal Lord's Resistance Army, past and present,in http://www.timeslivers.co.za

حماية القاصر من الممارسات الإباحية في البيئة الرقمية في ظل أحكام قانون العقوبات الجزائري

Protection minors from pornographic practices in the digital environment in the light of the provisions of the Algerian penal

الدكتورة / شرايطة أمينة

كلية الحقوق ، جامعة سكيكدة – الجزائر

aminacheraitadoc1989@gmail.com

طالب الدكتوراة / فليغة خليل الله

مخبر الدراسات القانونية البيئية ، كلية الحقوق ، جامعة قالمة – الجزائر،

feligha.khalilallah@unv-guelma.dz

ملخص:

لقد سهل التقدم التقني والمعلوماتي لمختلف وسائل التواصل في انتشار كبير لجرائم جنسية معلوماتية تطرق باب كل بيت دون استئذان ، حيث وفر أكثر الوسائل فاعلية وجاذبية لصناعة المواد الإباحية خاصة مكان منها موجه نحو الأطفال، وعليه فإن هذه الدراسة تهدف إلى معالجة مسألة الحماية الجنائية للقاصر من مختلف الاعتداءات الجنسية التي ترتكب عليه من خلال وسائل الاتصال الإلكتروني ، وذلك بتحليل نصوص قانون العقوبات أين نجد المشرع الجزائري أقرا هذه الحماية بتجريم استغلال صورة قاصر في المواد الإباحية.

كلمات مفتاحية: القاصر، المواد الإباحية ، الأنترنت ، الاستغلال الجنسي ، قانون العقوبات

Abstract:

The technical and informational advances of the various means of communication have Facilitated a large spread of information sexual crimes that touch every door without permission ,as they provided the most effective means for the pornography industry especially which is directed towards children therefore this study aims to address the issue of criminal protection for minor from various sexual assaults that which is committed against him through electronic means of communication ,by analyzing the provisions of penal law ,where we find the Algerian legislator haz approved this protection by criminalizing exploitation of the image of a minor in pornography .

Keywords:

Minor ,pornography, internet,sexual exploitation, penal law

مقدمة:

لقد أدى ظهور الأنترانت إلى إحداث ثورة عالمية في مختلف وسائل الاتصال الشخصي وتبادل المعلومات ، إذ اليوم أصبحت البيئة الرقمية تشكل محور أساسي في حياة الأشخاص ، ليس فقط كوسيلة تواصل بل كوسيلة عمل وربح أموال طائلة ، لكن هذا التطور والتقدم الذي أحدثته هذه الشبكة أدى إلى ظهور فرص جديدة لارتكاب أنماط مختلف من جرائم الفنية المستحدثة ، حيث أصبحت تشكل بيئة خصبة لنشر وصناعة المواد الاباحية ، خاصة المواد المتعلقة بالطفل ، فهو أكثر فئة مستهدفة في هذا النوع من الجرائم بسبب سهولة استغلاله نظرا لعدم اكتمال قدراته التكوينه البيولوجية والعقلية والذهنية مما يجعل منه غير قادر على تمييز ماهية الفعل الذي يرتكب ضده وخطورته، لذا من السهل أن يقع ضحية للإعتداء الذي يمارس عليه من طرف الجاني، حيث تشير التقارير والدراسات الدولية إلى سعة استغلال هاته الشريحة، منها دراسة كورك التي أجريت عام 1998 التي أثبتت أن قدرة مشتهي الأطفال والأطفال أنفسهم على الوصول للمواد الإباحية عبر شبكة الأنترنيت قد تزايدت بشكل ملحوظ منذ منتصف التسعينات، ,حيث أن نسبة 70 % من بين 40000 صفحة من صفحات الانترنت قد أنشأت ما يسمى بمنتدى دعارة الأطفال، وقد خلصت هذه الدراسة إلى أنه بسبب الطبيعة الديناميكية المنظمة للاستغلال الجنسي للأطفال لا يمكن الوقوف على التقدير الدقيق لحركة المرور المتدفقة عبر هذه القنوات، حيث تم إجراء تجربة من خلال كتابة لفظ الطفل على محركات البحث على الشبكة وكانت النتيجة ظهور 12 موقع يتعلق بالمواد الإباحية للأطفال ، ووجود 1286 عنوان لملفات تحتوي على مواد "إباحية للأطفال ، وبتحديد 543 منها اتضح أن 42 % منها مرتبط بشكل أساسي بصور إباحية لطفل.

فكانت بذلك المواد الإباحية أحدث صور الاستغلال الجنسي للقاصر و أخطرها انتشارا وذلك كما أشرنا سابقا بسبب تطور وسائل التصوير بظهور العديد من التقنيات الجديدة كال **photo shop, digital photo** وغيرها، إضافة إلى تطور تقنيات الاتصال التي سهلت تبديل وتخزين وتصنيف المواد الإباحية إلى مجموعات مختلفة كالصور والمواد الفيلمية، ونشرها وتوزيعها عبر شبكات الإنترنت التي تعتبر من أخطر وسائل ارتكاب هذه الجرائم.

ونظرا للأخطار الناجمة عن نشر وعرض المواد الإباحية أصبحت الحاجة ملحة لحماية الأطفال من أن يكونوا عرضة لهذه المواد الإباحية أو أن يكونوا محلا لها من خلال تدخل المشرع بتجريم كل الأفعال التي من شأنها استغلال القاصر في المواد الإباحية ، وعليه فإن إشكالية دراستنا تتمحور بشكل أساسي حول كيفية معالجة المشرع الجنائي الجزائري لظاهرة الممارسات الإباحية في البيئة الرقمية التي يكون ضحيتها قاصر ، وذلك من خلال استقراء مختلف النصوص القانونية التجريمية التي وضعها المشرع بهدف حماية القاصر من هذه

التصرفات اللاأخلاقية التي ترتكب عليه. ويكون بالإجابة على التساؤل التالي ماهي السياسة الجنائية التي أقرها المشرع الجزائري لحماية القاصر من الاستغلال الجنسي في المواد الإباحية ؟

وللإجابة على هذه الإشكالية قسمنا هذه الدراسة إلى مطلبين المطلب الاول تناول مفهوم القاصر والمطلب الثاني تجريم استغلال صورة قاصر في مواد اباحية .

المطلب الأول : مفهوم القاصر

يكتسي تحديد مفهوم القاصر أهمية بالغة في مجال القانون الجنائي عامة وفي مجال الحرية الجنسية خاصة، ذلك أنه يشكل محور الأساس في كل العلاقات الجنسية بين مشروعيتها وبين تجريمها، ولتحديد مفهوم القاصر سنتطرق إلى تعريفه (الفرع الأول) ومراحل الإدراك لدى القاصر (الفرع الثاني)

الفرع الأول : تعريف القاصر

بداية يجب الإشارة أن مصطلح القاصر يرتبط بمجموعة من التسميات فهو الحدث والصبي والطفل فكلها مجرد مصطلحات تلتقي في صفة ومعنى واحد وهو صغر السن[1].

ولتوضيح مفهومه سنتطرق إلى تعريفه في الشريعة الإسلامية(أولا) وفي القانون الجزائري (ثانيا).

أولا: القاصر في الشريعة الإسلامية

القاصر في الشريعة الإسلامية هو كل شخص لم يبلغ الحلم لقوله تعالى ﴿**وَإِذَا بَلَغَ الْأَطْفَالُ مِنْكُمُ الْحُلُمَ فَلْيَسْتَأْذِنُوا كَمَا اسْتَأْذَنَ الَّذِينَ مِنْ قَبْلِهِمْ كَذَٰلِكَ يُبَيِّنُ اللَّهُ لَكُمْ آيَاتِهِ وَاللَّهُ عَلِيمٌ حَكِيمٌ**﴾[2].

وقوله ﴿**وَابْتَلُوا الْيَتَامَىٰ حَتَّىٰ إِذَا بَلَغُوا النِّكَاحَ فَإِنْ آنَسْتُمْ مِنْهُمْ رُشْدًا فَادْفَعُوا إِلَيْهِمْ أَمْوَالَهُمْ** ﴾[3]" وبلوغ النكاح هو بلوغ الحلم ، وقوله ﷺ "رفع القلم عن ثلاث عن النائم حتى يستيقظ وعن الصبي حتى يحتلم وعن المجنون حتى يعقل"[4].

وبذلك فإن بلوغ القاصر في الشريعة الإسلامية يعرف بمجموعة من العلامات والتي عند الذكر بإنزال المني وإحبال المرأة، وعند الأنثى بالحيض والحبل، فإذا لم يعلم من ذلك شيء عنهما فإن بلوغهما يعرف

---

[1]–استعمل المشرع الجزائري مصطلح قاصر في المواد 328،326،51،50،49 ، 329 ، 334، 335، 336 ، 338 ،442 من قانون العقوبات. مصطلح حدث في المادة 444 من قانون الإجراءات الجزائية والمادة 2 من القانون 15-12 المتعلق بحماية الطفل. ومصطلح طفل في المواد 314 ، 317 ، 320، 321، 327، 442 من قانون العقوبات والفقرة الأولى من المادة 2 من ق 15-12 المتعلق بحماية الطفل.

[2]– سورة النور الآية 59 .

[3]–سورة النساء الآية6.

[4]– حديث صحيح رواه أحمد وأبو داود والنسائي وابن ماجة وابن حبان والحاكم، نقلا عن : وليد سعد الدين محمد، نظرية عامة لانعدام المسؤولية الجنائية، دار النهضة العربية للنشر والتوزيع، القاهرة، 2017،ص 219.

بالسن[1]، والذي حدد له الفقهاء حد أدنى وحد أعلى فالحد الأعلى للبلوغ في الفتى هو سن الثانية عشر وفي الفتاة سن التاسعة ولا يصدق أي منهما إذا ادعى البلوغ قبل هذا السن.

أما الحد الأعلى للبلوغ فهو محل خلاف بين الفقهاء حيث يرى جمهور الفقهاء أن الحد الأعلى للبلوغ التقديري هو بلوغ الجنسين سن الخامسة عشر من عمرهما لا فرق في ذلك بين الذكر والأنثى ولأبي حنيفة ومن وافقه رأيان : الأول أن البلوغ التقديري هو السابعة عشر للجنسين، والثاني هو السابعة عشر للفتاة والثامنة عشر للفتى[2].

ثانيا : القاصر في القانون الجزائري

يعتبر صغير السن وفقا لتشريع الجزائر كل طفل لم يبلغ بعد سن الرشد، في القانون المدني حدده ب19 سنة وفقا لما جاء في نص المادة 40 من ق م ج (كل شخص بلغ سن الرشد متمتعا بقواه العقلية، ولم يحجر عليه يكون كامل الأهلية لمباشرة حقوقه المدنية، وسن الرشد 19 سنة كاملة).

وحدده في القانون الجنائي ببلوغ الشخص ثمانية عشرة سنة وفقا لما جاء في نص المادة 2 من قانون حماية الطفل بقولها (الطفل كل شخص لم يبلغ 18 سنة)[3]، وتنص المادة 442 من ق اج (يكون بلوغ سن الرشد الجزائي في تمام الثامنة عشر)[4].

غير أن المشرع الجزائري في قانون العقوبات جعل من سن الرشد الجنائي ستة عشرة سنة في بعض الجرائم وفقا لما جاء في نص المادة 334 من ق ع.

والملاحظ أن المشرع الجزائري اعتمد سن الثامنة عشر اقتداء بما جاء في المادة الأولى من اتفاقية الأمم المتحدة لسنة 1989 (كل إنسان لم يتجاوز الثمانية عشرة سنة ما لم يبلغ سن الرشد قبل ذلك بموجب القانون المطبق عليه)[5].

---

[1]–محمد علي السالم عياد الحلبي، أسس التشريع الجنائي في الإسلام، ط1، دار وائل لنشر والتوزيع، 2005، الأردن، ص 145.

[2]–علي رمضان محمد أزبيدة، النظرية العامة للأهلية –دراسة مقارنة بين الشريعة الإسلامية والقانون، مجموعة رسائل دكتوراه، ص 75.

[3]–قانون رقم 15–12 مؤرخ في 15 يوليو 2015 ، ج ر، ع 39 المتعلق بحماية الطفل.

[4]–أمر رقم 66–155 المؤرخ في 8 يونيو 1966 ج ر، ع 48 الصادر في 10–60–1966 المتضمن قانون الإجراءات الجزائية

[5]– اعتمدت وعرضت للتوقيع والانضمام بموجب قرار الجمعية العامة للأمم المتحدة 25/44 المؤرخ في 20 تشرين الثاني / نوفمبر 1989، وأصبحت سارية النفاذ في 2 / أيلول / سبتمبر 1990 وفقا للمادة 49، تم المصادقة عليها من طرف الجزائر بموجب المرسوم الرئاسي رقم 92–461 المؤرخ في 24 جمادى الثاني عام 1413 الموافق ل 13 ديسمبر 1992.

والمادة الأولى من البروتوكول الاختياري لاتفاقية حقوق الطفل بشأن اشتراك الأطفال في المنازعات المسلحة (تتخذ الدول الأطراف جميع التدابير الممكنة عمليا لضمان عدم اشتراك أفراد قوتها المسلحة الذين لم يبلغوا الثامنة عشرة من العمر اشتراكا مباشرا في الحرب)[1].

إضافة إلى المادة الثانية من الميثاق الإفريقي لحقوق الطفل ورفاهيته(بموجب هذا الميثاق يقصد بالطفل أي إنسان يقل عمره عن الثامنة عشرة سنة)[2].

ويتم تحديد سن الشخص بموجب شهادة ميلاده فإن كانت الشهادة لا تحدد اليوم والشهر 31 ديسمبر من العام، وفي حالة غياب وثائق الحالة المدنية أو الطعن في صحتها يمكن اللجوء إلى الخبرة الطبية لتحديد عمر الشخص[3].

وفي ذلك قضت محكمة الإمارات (أنه من المقرر وفقا لنص المواد الأولى والثانية والثالثة من القانون الاتحادي رقم 9 لسنة 76 في شأن الأحداث الجانحين والمشردين أن الحدث هو من لم يتجاوز من العمر 18 سنة عام وقت ارتكاب الفعل محل المسائلة، ويثبت السن بوثيقة رسمية فإن تعذر ذلك ندبت جهة التحقيق أو المحكمة طبيبا لتقديرها، ولما كان من البين من الأوراق أن المطعون ضده يحمل جواز سفر ثابت به أنه من مواليد 1972، وإذا كان هذا الجواز وثيقة رسمية فإنه يجب أن يعتد به في تحديد سنه)[4].

الفرع الثاني : مراحل الإدراك لدى القاصر

يعرف الإدراك بأنه الملكة العقلية التي تؤهل الإنسان وتجعله قادر على أن يعلم بالأشياء ويعرفها،أي تجعله قادر على الإحاطة بالأمور والأحداث وتفهم الماهيات الحسية، أي المعرفة بالمعاني والمفهومات الذهنية بحيث يستطيع التميز بينهما ويعلم بعواقبها ويقدر نتائجها[5].

إذ ترتبط قدرات الإنسان المجردة على الفهم ارتباطا وثيقا بتكوينه العقلي الذي لا يتوافر لدى الإنسان منذ لحظة ولادته وإنما ينمو بنمو ملكاته العقلية والذهنية، فهو يكون في البداية منعدما (أولا) ثم ضعيفا(ثانيا) فمكتملا ببلوغه سن الثامنة عشرة كما تطرقنا سابقا[6].

---

[1]– تم اعتماده في نيويورك في 25 ماي 2005 ،صادقت عليه الجزائر في 2 سبتمبر 2006 بموجب المرسوم الرئاسي رقم 300-01 .

[2]–اعتمد في أديس بابا يوليو 1990، صادقت عليه الجزائر في 8 يوليو 2003 بموجب المرسوم الرئاسي رقم 03-242 .

[3]– جمال نجيمي، قانون حماية الطفل في الجزائر تحليل وتفصيل، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، 2016،ص 28.

[4]–المحكمة الاتحادية العليا، الأحكام الجزائية ،الطعن رقم 44 لسنة 14 قضائية بتاريخ 1992 -6 -24 . نقلا عن : أحمد عبد الحليم شاكر، الحماية الجنائية للطفل من الاستغلال الجنسي عبر الانترنت، مج 28 ، ع 109،الفكر الشرطي، أفريل 2019 ص ص 77 ،78.

[5]–عادل يحيى قرني، النظرية العامة للأهلية الجنائية –دراسة مقارنة– ، دار النهضة العربية، القاهرة، 2000،ص148.

[6]– هذا التقسيم الثلاثي لنمو الإنسان يتوافق مع حديث الرسول ﷺ (دللوا أولادكم لسبع وازجروهم لسبع أخرى وصاحبوهم ..) فالنضج الكامل في 21 مقسم على 3 مراحل من 1 إلى 7 تتسم بالرحمة والتراحم مع الطفل والثانية من 7 إلى 14 تتسم

أولا: مرحلة انعدام الإدراك

تسمى هذه المرحلة بمرحلة انعدام التميز قوامها هو العالم الخارجي وما يصدر عنه من مؤثرات تتصل بحواس الإنسان[1]، حيث تبدأ بولادة الشخص حي إلى غاية بلوغه سن قانوني معين[2].

ففي الشريعة الإسلامية [3]ببلوغ الصبي سبع سنوات حيث تنعدم فيه المسؤولية الجنائية تماما ولا توقع على الطفل أي عقوبة سواء كانت حد أو قصاص أو تعزير لكن لا يمنع ذلك من توقيع تدابير التربية التي يقرها أولي الأمر[4]، لقوله ﷺ(مروا أولادكم بالصلاة لسبع واضربوهم لعشر لتأديب والتربية والتقييم) وذلك حتى يعتاد ذلك السلوك القويم بعد البلوغ في حين أن العقوبة تحمل معنى التكفير عن الذنب[5].

وفي التشريع الجزائري ببلوغه العشر سنوات وفقا لما جاء في نص المادة 49 من ق ع[6] (لا يكون محلا للمتابعة الجزائية القاصر الذي لم يكمل 10 سنوات).

وجاء في نص المادة 56 من القانون رقم 15-12 (لا يكون محل للمتابعة الجزائية الطفل الذي لم يكمل العشر سنوات، يتحمل الممثل الشرعي للطفل المسؤولية المدنية عن الضرر الذي لحق بالغير).

وبذلك فإن المشرع الجزائري اعتبر سن 10 سنوات قرينة قاطعة على عدم تميز القاصر لا تقبل إثبات العكس فلا يسأل الصغير في هذه المرحلة حتى ولو ثبت أن إدراكه سبق سنه أو أن عقله قد نضج قبل أوانه.

ثانيا: مرحلة الإدراك الضعيف

تأتي هذه المرحلة عقب مرحلة انعدام الإدراك وقبل بلوغ الطفل سن الرشد الجنائي والبلوغ فهي مرحلة وسط بين مرحلتي انعدام وتمام الإدراك حيث تتميز هذه المرحلة باكتسابها خصائص كلتا المرحلتين فهي

بالتأديب والزجر والحساب فإذا بلغ الرابعة عشر إلى الحادية والعشرون كان صاحبا صديقا وليس ابن فالرسول ﷺ يضرب لنا مثلا لتربية السلمية وفقا لما يتوافق مع نفسية الطفل وفقا لمراحل نموه .أنظر: محمد مؤنس محب الدين، أحكام السن في التشريع الجنائي-دراسة مقارنة-، مكتبة الأنجلو المصرية، القاهرة، 1995 ، ص 112.

[1]-المرجع نفسه، ص 150.

[2]-خلوفي لعموري، أسباب عدم المسؤولية الجنائية، أطروحة دكتوراه، جامعة الجزائر1،كلية الحقوق، 2015، ص 428.

[3]-تأثرت العديد من التشريعات العربية بما جاء في الشريعة الإسلامية حيث جعلت سن السابعة هو سن التميز، من بينها التشريع المصري في نص المادة 1/94 من القانون رقم 2 لسنة 1996 المعدل بالقانون رقم 126 لسنة 2008 ، والقانون الليبي في المادة 70 من قانون العقوبات، وفي المادة الثانية من قانون الأحداث الجانحين السوري. أنظر: وليد سعد الدين ، المرجع السابق ص226.

[4]-خلوفي لعموري ،المرجع السابق، ص 434.

[5]-محمد مؤنس محب الدين، المرجع السابق،ص112.

[6]-أمر رقم 66-156 مؤرخ في 8 يونيو سنة 1966 يتضمن قانون العقوبات، معدل ومتمم بالقانون رقم 14-01 المؤرخ في 4 فبراير سنة 2014.

تسمى بمرحلة التميز[1] أو مرحلة الطفل المميز وفيها يبدأ الطفل حياة جديدة بتخطيه سن التميز لتبدأ أفعاله في الخضوع للقانون لأول مرة بعد أن كانت كافة أفعاله معفاة من أي مسألة قانونية [2].

وهذه المرحلة بدورها تقسم في التشريع الجزائري إلى قسمين :

مرحلة من 10 إلى 13 سنة حسب ما جاء في نص المادة 2/49 من ق ع ج (لا توقع على القاصر الذي يتراوح سنه من 10 إلى أقل من 13 سنة إلا تدابير الحماية أو التهذيب ومع ذلك فإنه في مواد المخالفات لا يكون إلا محلا للتوبيخ).

حيث يستشف من نص المادة 2/49 أن القاصر الذي بلغ 10 سنوات ولم يبلغ 13 سنة تمنع عليه المسؤولية الجنائية ولا توقع عليه أية عقوبة جزائية مهما كانت الجريمة المرتكبة جناية أو جنحة أو مخالفة لكن هذا لا يمنع من توقيع إحدى تدابير الحماية والتربية) .

وقد جاء في نص المادة 58 / 1 من القانون 15-12 المتعلق بحماية الطفل (يمنع وضع الطفل الذي يتراوح سنه من 10 إلى 13سنة في مؤسسة عقابية ولو بصفة مؤقتة).

وتدابير الحماية والتربية التي يمكن توقيعها على القاصر في هذه السن وفقا لما جاء في نص المادة 70من نفس القانون هي:

(-تسليم الطفل إلى ممثله الشرعي أو إلى شخص أو عائلة جديرين بالثقة.

-وضعه في مؤسسة معتمدة مكلفة بمساعدة الطفولة.

-وضعه في مركز متخصص في حماية الطفولة الجانحة وتمكينها عند الاقتضاء بوضع الطفل تحت نظام المراقبة وتكليف مصالح الوسط المفتوح بتنفيذ ذلك).

أما المرحلة الثانية فهي من 13 سنة إلى 18 سنة وهي تعرف بمرحلة المسؤولية الجنائية المخففةوفقا لما جاء في نص المادة 49-4 (ويخضع القاصر الذي يبلغ سنه 13 سنة إلى 18 سنة إما لتدابير الحماية أو التهذيب أو لعقوبة مخففة) كما جاء في نص المادة 58 -2 من القانون 15-12 (يمنع الطفل البالغ من 13 سنة إلا إذا كان هذا الإجراء ضروريا واستحال اتخاذ أي إجراء آخر، وفي هذه الحالة يوضع الطفل بمركز لإعادة التربية وإدماج الأحداث أو بجناح خاص بالأحداث في المؤسسات العقابية عند الاقتضاء).

وبذلك فإن المشرع الجزائري يقر للقاصر في هذه السن مسؤولية جنائية مخففة يعاقب بموجبها عن كل جنحة أو جناية يرتكبها لكن بموجب تدرج مبين على سبيل الحصر في نص المادة 50 من قانون العقوبات: (إذا قضي بأن يخضع القاصر الذي يبلغ سنه من 13 إلى 18 لحكم جزائي فإن العقوبة التي تصدر عليه كالآتي:

---

[2]-وليد سعد الدين محمد، المرجع السابق، ص 6.

إذا كانت العقوبة التي تفرض عليه هي الإعدام أو السجن المؤبد فإنه يحكم عليه بعقوبة الحبس من عشر سنوات إلى عشرين سنة.

وإذا كانت العقوبة هي السجن أو الحبس المؤقت فإنه يحكم عليه بالحبس لمدة تساوي نصف المدة التي كان يتعين الحكم عليه بها إذا كان بالغا).

مما سبق يتضح لنا أن صغير السن في القانون الجنائي هو ذلك القاصر الذي لم يبلغ 18 سنة كاملة، وأن هذا القاصر تختلف قدراته الإدراكية على مر مراحل عمره المختلفة، فهو بداية يكون منعدم الإدراك ، ثم ناقص الإدراك إلى أن يصل إلى مرحلة الإدراك التام ، ووفقا لذلك سنتطرق في المطلب الثاني إلى مدى ضرورة الحماية الجنائية له .

المطلب الثاني: تجريم استغلال صورة قاصر في المواد الإباحية

ونظرا لخطورة هذا النوع من الجرائم تكاتفت الجهود الدولية محاولة التصدي له من خلال توقيع العديد من الاتفاقيات الدولية منها البرتوكول الاختياري الملحق باتفاقية حقوق الطفل لسنة 1989 الخاص ببيع الأطفال واستغلالهم في البغاء والمواد الإباحية[1]، حيث جاء هذا البرتوكول مكملا لاتفاقية حقوق الطفل خصوصا المواد 34 ، 35 ، 36 من الاتفاقية، وذلك من خلال إلزام الدول الأطراف باتخاذ كل الإجراءات اللازمة لمنع بيع الأطفال واستغلالهم في البغاء والمواد الإباحية[2]، سواء كان ذلك على مستوى قانون العقوبات من خلال تجريم كل السلوكات التي يتم من خلالها الاستغلال الجنسي للطفل أو على مستوى قانون الإجراءات الجزائية من خلال توسيع التدابير اللازمة لإقامة ولايته القضائية على جرائم الاستغلال الجنسي للطفل عندما يكون المجرم المتهم موجودا في إقليمها ولا تقوم بتسليمه إلى دولة طرف أخرى على أساس أن الجريمة ارتكبها مواطن من مواطنيها .

ولتوضيح هذه الجريمة سنتطرق إلى مفهوم المواد الإباحية (الفرع الأول) وأركان الجريمة (الفرع الثاني).

الفرع الأول :مفهوم المواد الإباحية

سنتطرق إلى تعريف المواد الإباحية (أولا) ودور الانترنات في انتشار المواد الإباحية (ثانيا)

أولا: تعريف المواد الإباحية

[1]–اعتمد من طرف الجمعية العامة للأمم المتحدة في 25 ماي 2000 (قرار الجمعية العامة 263 –54) ، دخل حيز النفاذ في 18 جانفي 2002 ،تم المصادقة عليه من طرف الجزائر بموجب المرسوم الرئاسي رقم 06–299 المؤرخ في 9 شعبان 1427 الموافق ل2 سبتمبر 2006.

[2]– جاء في نص المادة 1 من البرتوكول " تحظر الدول الأطراف بيع الأطفال واستغلال الأطفال في البغاء وفي المواد الإباحية كما هو منصوص عليه في هذا البرتوكول.

تناول المشرع الجزائري المواد الإباحية في نص المادة 333 مكرر1 عند تجريمه استغلال صورة طفل دون أن يبين أو يعطي تعريف للمواد الإباحية[1]،غير أنه بالرجوع إلى الفقرة الثانية من البروتوكول الاختياري الملحق باتفاقية حقوق الطفل لسنة 1989 الخاص ببيع الأطفال واستغلالهم في المواد الإباحية والبغاء نجدها تعرف المواد الإباحية بأنها " أي عرض أو تمثيل بأية وسيلة كانت لطفل يمارس أنشطة جنسية سواء كانت حقيقية أو بالمحاكاة أو تصوير للأعضاء الجنسية للطفل لأغراض جنسية"[2].

كما عرفتها الفقرة الثانية من المادة 20 من اتفاقية مجلس أوروبا بشأن حماية الأطفال من الاستغلال الجنسي والاعتداء الجنسي بأنها " تصوير أي طفل بأي وسيلة كانت يمارس ممارسة حقيقية أو بالمحاكاة أنشطة جنسية أو صريحة أو أي تصوير للأعضاء الجنسية للطفل للإشباع الرغبة الجنسية أساسا " .

كما عرفت المادة 45 من القانون النموذجي لحماية الطفل المقترح من المركز الدولي للأطفال المفقودين والمستغلين المواد الإباحية بأنها " تصوير الطفل بأي شكل من الأشكال أثناء اشتراكه في أنشطة جنسية حقيقية أو زائفة أو أي تصوير لأعضاء الطفل الجنسية بغرض تحقيق الإشباع الجنسي وذلك باستخدام أي وسيلة من وسائل التسجيل على سبيل المثال لا الحصر: المنشورات، المطبوعات، الأفلام، ألعاب الفيديو، ووسائل تخزين البيانات الإلكترونية وما يبث على شبكة الأنترنت، والصور. كما يشمل ذلك الصور والرسومات والصور الرقمية التي لا يمكن التمييز بينها وبين الحقيقية"[3].

من خلال التعريفات السابق ذكرها يلاحظ أنها تفيد نفس المعنى، حيث لا يوجد بينها أي اختلاف جوهري، فكلها تصب نحو معنى واحد وهو أن المواد الإباحية هي كل مادة تحتوي على جنس فاضح بدءا من الصورة العادية الكاشفة للعورة وانتهاء بالفيلم الذي يصور العلاقة الجنسية ، بغض النظر عن طبيعة التصوير حقيقي أو افتراضي أو بالمحاكاة وبغض النظر عن الوسيلة المستعملة.

ثانيا: دور الانترنات في نشر المواد الإباحية

---

[1]–باستقراء نص المادة 333 مكرر 1 من ق ع ج نجدها على الرغم من أنها لم تعرف المواد الإباحية بشكل صريح لكن يمكن أن نستخرج تعريف لها من خلال عناصر الجريمة بالقول أن المواد الإباحية وفقا للتشريع الجزائري " هي كل تصوير أو إنتاج أو توزيع أو نشر أو ترويج أو استيراد أو تصدير أو عرض أو بيع أو حيازة صور لقاصر وهو يمارس أنشطة جنسية أو صور لأعضائه الجنسية ".

[2]–يتم استخدام الأطفال في المواد الإباحية من خلال المشاهد المرئية التي تبين اشتراك طفل أو مجموعة من الأطفال في أي سلوك جنسي مع واحد أو أكثر من الراشدين، أو ممارسة طفل أو أكثر أعمالا جنسية سواء بمشاركة راشدين أو بمشاهدتهم لها.أنظر:أحمد علي سعيد الحيان الغامدي، الحماية الجنائية للمراهقين من المؤثرات الجنسية –دراسة مقارنة– ،ط1 ،مركز الدراسات العربية للنشر والتوزيع، مصر ،2015 ،ص49.

[3]– طارق عثمان، حماية الأطفال من الاستغلال في المواد الإباحية عبر الانترنت في التشريع الجزائري، ع 13 ، مجلة المفكر، كلية الحقوق والعلوم السياسية ، بسكرة، دت، ص 420.

الأنترنت كلمة إنجليزية الأصل وهي اختصار للحروف الأولى من كلمتي **international** بمعنى دولي و **net work** بمعنى شبكة. وقد ظهر أول ربط بين الحاسب وأجهزة الاتصال في عام 1940 إلى أن أصبحت الحاسبات الشخصية **pc** تستطيع الارتباط بشبكات الاتصال والاستفادة من المعلومات المخزنة والمتبادلة عبر الخطوط[1] .

وهو ذلك العالم الافتراضي الذي دخل كل بيوت العالم دون استئذان، حيث ساهم ظهوره وتطوره إلى خلق بيئة فسيحة للاستغلال الجنسي للأطفال في المواد الإباحية[2]،إذ أنه رتب تغير جذري من ناحيتي الحجم والطابع في إنتاج وتوزيع ونشر المواد الإباحية للأطفال[3]، فبعد أن كان التعامل في هذه المواد صعب ويكلف الكثير، أصبح مع ظهور الأنترنت وشيوع استخدامه سهلا ويسيرا وبأقل التكاليف[4].

حيث توفر شبكة الأنترنت أكثر الوسائل فاعلية وجاذبية لصناعة ونشر الإباحة الجنسية، وذلك بالاعتماد على مواقع لنشر وتوزيع الرسائل والصور والأفلام الإباحية التي يستخدم فيها الأطفال[5]، بهدف التحريض على ممارسة الجنس، أين وجد الكثير من المنحرفين والمنحرفات ضالتهم عبر شبكة الأنترنت للتعبير عن ميولهم الجنسية دون حسيب أو رقيب كما يعتقدوا، ولا سلطان عليهم عبر الفضاء المفتوح للشبكة[6].

---

[1]-. خضرة شنيتر ، الجريمة الالكترونية تستهدف الأطفال: جريمة الاستغلال الجنسي للأطفال عبر الانترنت نموذجا، عدد خاص، دفاتر السياسة والقانون، جامعة قاصدي مرباح ، ورقلة، جوان 2018 ، ص 314 .

[2]-من الحلول التي طرحها المؤتمر العاشر للأمم المتحدة المنعقد في فيينا في أفريل سنة 2000 لحماية أخلاق الطفل من المواد الإباحية التي تنتشر عبر الأنترانت هو تشجيع إقرار وسائل التنظيم الذاتي من قبل موردي خدمات الأنترنت وإنشاء نظم لمتابعة المواقع الإباحية المتعلقة بالأطفال على الأنترنت، ووضع خطوط ساخنة للإبلاغ عنها، ونظم لتصنيف وحجب تلك المواقع وتوعية مستخدمي شبكة الأنترنت، كالآباء والمعلمين والأطفال أنفسهم على النحو الذي يتيح لهم استخدام هذه الشبكة بصورة آمنة بعيد عن الصور أو الملفات المؤذية لهم من الناحية الأخلاقية. أنظر: شريف سيد كامل، الحماية الجنائية للأطفال، دار النهضة العربية، القاهرة 2006، ص 201 .

[3]-تشير التقارير الصادرة عن الشرطة الدولية إنتربول أن هذا الشكل من أشكال الاستغلال الجنسي للأطفال يقدر رقم مبيعاته السنوي في ألمانيا وحدها بأكثر من 40 مليون مارك ألماني، حيث تعتبر ألمانيا المصدر الرئيسي لهذا النوع من الاستغلال التجاري للأطفال، وقد أشار برلماني ألماني إلى أن السنوات الأخيرة شهدت تطور نوع بغيض من أنواع الاستغلال الجنسي في شكل أشرطة فيديو إباحية عن الأطفال وتمثل نسبة كبيرة من هذه الأشرطة في أفلام ينتجها في كثير من الأحيان الأب مع أولاده أو ينتجها الأقارب والمعارف المقربين. أنظر: محمد نور الدين سيد عبد المجيد، جريمة بيع الأطفال والاتجار بهم (دراسة في قانون العقوبات المصري والإماراتي وقوانين مكافحة الاتجار بالبشر والاتفاقيات والبرتوكولات الدولية)،دار النهضة العربية، 2012، ص 153.

[4]-المرجع نفسه، ص 421.

[5]-كقيام شخص بفتح صفحة على موقع التواصل الاجتماعي فايس بوك تتضمن صور لقاصر وهو يمارس أنشطة جنسية أو صور للأعضاء الجنسية للقاصر .

[6]-علي حسن محمد الطوالبة، الحماية الجنائية لمواجهة الجرائم الأخلاقية المستحدثة في التشريع الأردني والإماراتي، ع35 ، مجلة الشريعة والقانون، يوليو 2008 ، ص 265.

كما أن انتشار شبكة الاتصالات بين دول العالم وأقاليمه مكّن من ربط أعدادا لا حصر لها من أجهزة الكومبيوتر عبر مختلف دول العالم بهذه الشبكة، فقد يكون الجاني في بلد والمجني عليه في بلد آخر، كما وقد تتحقق النتيجة الإجرامية في بلد مغاير، إذ أصبحنا أمام جرائم عابرة للحدود تتم في فضاء إلكتروني معقد، عبارة عن شبكة اتصال لا متناهية، غير مجسدة وغير مرئية، متاحة لأي شخص حول العالم، وغير تابعة لأي سلطة حكومية [1].

الفرع الثاني: أركان جريمة صورة قاصر في المواد الإباحية

تناول المشرع الجزائري أركان الجريمة والعقوبة المقررة لها في نص المادة 333 مكرر1[2] من قانون العقوبات، حيث جاء فيها: " يعاقب بالحبس من خمس سنوات إلى عشر سنوات وبغرامة من 500.000 دج إلى 1.000.000 دج ، كل من صور قاصرا لم يكمل 18 سنة بأي وسيلة كانت وهو يمارس أنشطة جنسية بصفة مبينة، حقيقية أو غير حقيقية، أو صور الأعضاء الجنسية للقاصر لأغراض جنسية بصفة مبينة، حقيقية أو غير حقيقية، أو صور الأعضاء الجنسية للقاصر لأغراض جنسية أساسا، أو قام بإنتاج أو توزيع أو نشر أو ترويج أو استيراد أو تصدير أو عرض أو بيع أو حيازة موادا إباحية متعلقة بالقصر.

في حالة الإدانة تأمر الجهة القضائية بمصادرة الوسائل المستعملة للارتكاب الجريمة والأموال المتحصل عليها بصفة غير مشروعة مع مراعاة حقوق الغير حسن النية ".

كما تطرق المشرع الجزائري لهذا التجريم من خلال قانون حماية الطفل الذي جاء مكملا لنصوص قانون العقوبات التي تجرم الاعتداءات الجنسية المرتكبة على القاصر حيث تنص المادة 140 منه " يعاقب بالحبس كل من ينال أو يحاول النيل من الحياة الخاصة للطفل بنشر أو ببث نصوص و / أو صور بأي وسيلة يكون من شأنها الإضرار بالطفل".

وجاء في نص المادة 141 " يعاقب كل من يستغل الطفل عبر وسائل الاتصال مهما كان شكلها في مسائل منافية للآداب العامة والنظام العام".

---

[1]– خضرة شنتير ، المرجع السابق، ص 307.

[2]–تناول المشرع الفرنسي جريمة استغلال صورة طفل في مواد إباحية من خلال نص المادة 227–23 التي تعاقب كل من يقوم بغرض العرض بعمل أو تسجيل أو نقل صورة قاصر، إذا كان لهذه الصورة طبيعة جنسية ، وعلى كل تثبيت أو تسجيل إرسال صورة أو رسم لقاصر بغرض نشره ، وفي هذا الصدد قضي في حكم من محكمة باريس اعتبار الكتابة التي تعالج أو تبرز العلاقات الجنسية للبالغين مع الصغار بمثابة كتابة إباحية ، وأدانت كذلك أحد المحاكم الفرنسية أحد المتهمين بتهمة الإخفاء لأنه قام بإخفاء مخزون من ملفات صور إباحية لأطفال كان قد حصل عليها من جريمة أخرى وهي جريمة استغلال الأطفال المنصوص عليها في المادة 227–23 التي تعاقب كل من عمل أو سجل أو نقل صورة لقاصر ذات طبيعة جنسية.
أنظر:

Michel Laure Rassat , Droit Pénal Spécial, Précis, Dalloz,1997, P 594.

انطلاقا من نص المادة أعلاه فإننا ستناول بالشرح أركان جريمة استغلال صورة طفل على النحو التالي:

أولا –الركن المادي:

1-صفة المجني عليه:

حسب نص المادة 333مكرر1 فإنه لقيام هذه الجريمة يجب أن يكون الضحية قاصرا لم يتجاوز سنه 18 سنة، وهذا شرط أساسي لقيام الجريمة، حيث أن ارتكاب هذه الأفعال من طرف بالغ يجعل منا أمام جريمة أخرى منصوص عليها في نص المادة 333 مكرر من ق ع ج.

2-السلوك الإجرامي:

يتحقق الركن المادي للجريمة بقيام الجاني بإحدى السلوكات المذكورة في نص المادة والتي تتمثل في :

أ–التصوير: وهو قيام الجاني بتثبيت صورة الطفل في أي وضعية مخلة بالحياء تتم بجهاز للتصوير مهما كانت طبيعته، سواء كان جهاز للتصوير الفوتوغرافي أو في جهاز للتصوير الحركي المتعلق بأعمال الفيديو[1].

ما تجدر الإشارة له هنا أن لفظ صورة يتضمن الصورة الفوتوغرافية بمعناها الضيق، وكذلك السينما والنحت، وأي تمثيل آخر لطفل حتى ولو كان خياليا، فالتجريم هنا لا يتعلق بالاعتداء على الطفل، ولكن التجريم يتعلق بسلوك الفاعل الذي اتخذ من الطفولة نشاطه الإجرامي. فالهدف الرئيسي من التجريم هو محاربة انجذاب البالغين اتجاه الأطفال[2]، حيث أن تبادل الصور الإباحية التي يتم التقاطها لأطفال صغار لن يؤدي سوى إلى تشجيع هواة أو عاشقي الأطفال على التفرغ لشهواتهم ورغباتهم الجنسية[3].

والتصوير حسب نص المادة 333 مكرر 1 من ق ع قد يتضمن إما الأعضاء الجنسية للطفل أو يتضمن أنشطة جنسية يقوم بها القاصر بصفة حقيقية أو خيالية(مزيفة)[4].

---

[1]–عز الدين طباش، شرح القسم الخاص من قانون العقوبات (جرائم ضد الأشخاص والأموال)، دار بلقيس للنشر والتوزيع، الجزائر، دت، ص 149.

[2]-**Michel Laure Rassat ,op.cit , p.566.**

[3]–إبراهيم عيد نايل، الحماية الجنائية لعرض الطفل من الاعتداء الجنسي (دراسة مقارنة بين قانون العقوبات الفرنسي والمصري) دار النهضة العربية، القاهرة، 2001 ، ص 45.

[4]–الصور المزيفة أو الخيالية تعني تمثيلا إباحيا للقصر أو الأطفال دون مشاركة فعلية في هذا النشاط الجنسي وهي نوعين :

أ– صور ظاهرية لإباحة الطفل : وهي صورة منتجة عبر أجهزة الكومبيوتر فتصور الأطفال أو تخلق صور لهم لأغراض إباحية، أي صور غير حقيقية لأطفال حقيقيين أو صور لبالغين يظهرون في هيئة أطفال .

ب–صور خيالية لإباحة الطفل: أو ما يطلق عليها بالصور الكرتونية وهي صور تتضمن أفعال جنسية لأطفال بالرسم اليدوي أو الالكتروني. أنظر:

Tobias Korge, Virtual And Fictional child pornography on the internet, Master of Low , 2003, p p 3-5.

نقلا عن : أحمد عبد الحليم شاكر، الحماية الجنائية للطفل من الاستغلال الجنسي عبر الانترنت في القانون الإماراتي ، مج28 ع109، الفكر الشرطي، أفريل 2019، ص 108.

ب–الإنتاج: فهو يشمل الإعداد والمعالجة : فالإعداد هو استخدام الجاني الحاسب الآلي والأنترنت أو شبكات المعلومات أو الرسوم المتحركة في إعداد أعمال إباحية تتعلق بالأطفال أي كانت صورتها[1].

ج–أما المعالجة: فهي قيام الجاني باستعمال مختلف الوسائل التقنية الحديثة الأخرى لتغير وتحويل البيانات والمعلومات المدخلة من شكلها الأولي إلى صور وأشكال ومعلومات تحوي أعمال إباحية لطفل قابلة للفهم والاستخدام[2].

د–العرض هو النقل والترويج والنشر المباشر أو اللاحق للرسالة أو الصورة أو التسجيلات لعدد غير محدد من الناس عن طريق استعمال مختلف الوسائل، كالحاسوب أو الأنترنت أو السينما أو المجالات[3] بالإضافة إلى البيع والمتاجرة فيها عن طريق الاستيراد والتصدير .

و– الحيازة : تقوم الجريمة كذلك بمجرد حيازة هذه المواد حتى دون عرضها أو نشرها، وهي تشمل الحيازة المادية لأشرطة الفيديو أو الصور الفوتوغرافية أو المجالات أو الكتب، كما تشمل كل أشكال التخزين لهذه الصور، سواء في جهاز الكومبيوتر أو في موقع إلكتروني خاص يتم إنشاءه عبر الأنترنت[4].

إضافة إلى هذه السلوكات فإنه حسب نص المادة 394 مكرر8[5] من ق ع يعاقب كل مقدم خدمة أنترنت لم يتدخل رغم إعذاره من الهيئة الوطنية لوضع ترتيبات تقنية تسمح بسحب أو تخزين المحتويات المتعلقة بالجرائم المنصوص عليها في قانون العقوبات أو يجعل الدخول إليها غير ممكن حيث جاء في نص المادة: " دون الإخلال بالعقوبات الإدارية المنصوص عليها في التشريع والتنظيم الساري المفعول، يعاقب بالحبس من سنة إلى ثلاث سنوات وبغرامة من 2.000.000 إلى 10.000.000 دج أو بإحدى هاتين العقوبتين فقط، مقدم خدمات الأنترانت بمفهوم المادة 2 من القانون رقم 09-04 المؤرخ في 14 شعبان 1430 الموافق ل5 غشت سنة 2009 والمتضمن القواعد الخاصة للوقاية من الجرائم المتصلة بتكنولوجيا الإعلام والاتصال ومكافحتها، الذي لا يقوم رغم إعذاره من الهيئة الوطنية المنصوص عليها في القانون المذكور أو صدور أمر أو حكم قضائي يلزمه بذلك:

1–بالتدخل الفوري لسحب أو تخزين المحتويات التي يتيح الإطلاع عليها أو جعل الدخول إليها غير ممكن عندما تتضمن محتويات تشكل جرائم منصوص عليها قانونا.

---

[1]–يوسف أشرف عبد العزيز، المواد الإباحية للأطفال جريمة معلوماتية،مج5،ع9،مجلة الطفولة والتنمية، مصر، سبتمبر 2013 ص 105.

[2]–المرجع نفسه، ص 105.

[3]-**Michel Laure Rassat, op.cit, p 287.**

[4]–عز الدين طباش ، المرجع السابق، ص 153.

[5]–مضافة :بموجب القانون رقم 16–02 ، مؤرخ في 19 جوان 2016 ،ج ر ج ، ع 37، صادرة في 22–06–2016.

2- بوضع ترتيبات تقنية تسمح بسحب أو تخزين المحتويات التي تتعلق بالجرائم المنصوص عليها في الفقرة أ من هذه المادة أو لجعل الدخول إليها غير ممكن ".

3-النتيجة : إن جريمة استغلال صورة طفل من الجرائم الشكلية، أي جرائم ذات السلوك المحض التي لا يشترط لقيامها تحقق النتيجة، حيث أن مجرد ارتكاب السلوك تقوم معه الجريمة كاملة، بمعنى مجرد قيام الجاني بإنتاج أو نشر أو توزيع المواد الإباحية تقوم في حقه الجريمة ويعاقب على أساس استغلال صورة قاصر في مواد إباحية حتى ولو لم يتحقق الانحراف فعلا.

ثانيا-الركن المعنوي:

جريمة استغلال صورة طفل هي جريمة عمدية، يشترط لقيامها توافر القصد الجنائي بنوعيه العام والخاص: فالقصد العام هو علم الجاني أن ما يقوم بإنتاجه أو نشره أو ترويجه أو بيعه أو ما يحوزه يدخل ضمن الأفعال الإباحية الغير مشروعة التي فيها استغلال لصورة قاصر مع هذا تتجه إرادته للقيام بهذه الأفعال .

أما القصد الخاص فهو الغرض الخاص الذي يشترطه النص القانوني لقيام الجريمة، حيث أن مجرد ارتكاب الجاني لهذه السلوكات يكون غير كاف إن لم يكن لديه قصد خاص منها وهو إشباع الغرائز الجنسية، سواء لحسابه أو لحساب أشخاص آخرين، وبذلك فإن الجريمة لا تقوم إن كان الغرض من وراء التصوير هو العلاج أو الفن.

خاتمة:

ختاما لما سبق يمكن القول أن الحماية التي ارتضاها المشرع الجزائري من خلال هذا التجريم هو حماية القاصر الذي وفقا لقانون العقوبات هو كل من لم يبلغ 18 سنة كاملة، وأن هذا القاصر تختلف قدراته الإدراكية على مر مراحل عمره المختلفة، فهو بداية يكون منعدم الإدراك ، ثم ناقص الإدراك إلى أن يصل إلى مرحلة الإدراك التام ، فتمثلت هذه الحماية في تجريم وتوقيع العقاب على مختلف السلوكات التي من شأنها استغلال صورة قاصر والمتاجرة بيها من تصوير للطفل في وضعيات داعرة أو بإنتاج هذه الصور أو توزيعها أو نشرها ، والمشرع الجزائري حتى يوسع من دائرة الحماية لم يحدد كيفية النشر والتي قد تكون في مجالات ورقية أو عبر الأنترنت ، كما أنه جعل من مجرد الحيازة لهذه المواد جريمة وهذا كتدبير وقائي لمنع النية المستقبيلة للاستغلال.

ولقد حاول المشرع الجزائري تدارك النقص الوارد في قانون العقوبات من خلال استحداث قانون حماية الطفل الذي حاول من خلاله حماية القاصر من مختلف الاعتداءات الجنسية بتجريم من جهة أولى كل الأفعال التي من شأنها المساس بحيائه والمتمثلة في نشر أو بث نصوص أو صور. المشرع ذكر عبارة "تشكل خطرا عليه" وهذه العبارة يستوي معها النصوص أو الصور ذات الطابع الجنسي لأنها تشكل خطرا على الطفل كقيام الشخص بعرض على ناظري الطفل صورا لشخص عاري أو صورا تتضمن علاقة جنسية .

وبتجريم من جهة ثانية الاستغلال الجنسي للقاصر عبر وسائل الاتصال كتصوير القاصر وهو عاري وعرض صوره عبر وسائل الإعلام .

لكن على الرغم من هذه الحماية التي أقرها المشرع الجزائري في نصوص قانون العقوبات وقانون حماية الطفل إلى أن الأمر غير كافي ويستلزم اللجوء إلى حلول واجراءات وقائية هدفها الحماية القبلية للقاصر من الوقوع ضحية هذا الأفعال من بينها توعية الأطفال وتحسيسهم بمخاطر وسائل الإعلام وخاصة الأنترنت ، وفرض حجب على المستوى الوطني للمواقع الاباحية ، القيام بحملات تحسيسية هدفها توعية الأسرة بضرورة فرض رقابة على الأطفال .

قائمة المراجع:

أولا– القران الكريم

ثانيا – القوانين

1–أمر رقم 66–155 المؤرخ في 8يونيو 1966 ،جريدة رسمية عدد 48 الصادر في 10–6 –1966 المتضمن قانون الاجراءات الجزائية الجزائري.

2–أمر رقم 66–156 المؤرخ في 18صفر عام 1386 هـ الموافق ل8يونيو سنة 1966 يتضمن قانون العقوبات المعدل والمتمم، جريدة رسمية جزائرية،عدد49 الصادر في 11–6–1966،المعدل والمتمم،بقانون رقم 15–19، المؤرخ في 18 ربيع الأول، 1437،الموافق ل30 ديسمبر 2015 ،و قانون رقم 16–02 مؤرخ في 19 جوان 2016، جريدة رسمية ، عدد 37 3–قانون رقم 15–12 مؤرخ في 28 رمضان عام 1436 الموافق ل15 جوان 2015 يتعلق بحماية الطفل، جريدة رسمية،عدد39،مؤرخة في 19 جويلية 2015.

ثالثا– المؤلفات

أ– باللغة العربية

1–سعيد الحيان الغامدي أحمد علي ،(2015) ، الحماية الجنائية للمراهقين من المؤثرات الجنسية –دراسة مقارنة– مصر ، مركز الدراسات العربية للنشر والتوزيع.

2–سيد عبد المجيد مُحَّد نور الدين ،(2012)، جريمة بيع الأطفال والاتجار بهم (دراسة في قانون العقوبات المصري والإماراتي وقوانين مكافحة الاتجار بالبشر والاتفاقيات والبرتوكولات الدولية)، مصر دار النهضة العربية.

3–سيد كامل شريف ، (2006) الحماية الجنائية للأطفال، مصر ، دار النهضة العربية.

4-طباش عز الدين ،(د ت) ، شرح القسم الخاص من قانون العقوبات (جرائم ضد الأشخاص والأموال)، الجزائر ، دار بلقيس للنشر والتوزيع.

5-عياد الحلبي مُحَمَّد علي السالم ، (2005) ، أسس التشريع الجنائي في الإسلام، الأردن ، دار وائل لنشر والتوزيع.

6-عيد نايل إبراهيم ، (2001) ، الحماية الجنائية لعرض الطفل من الاعتداء الجنسي -دراسة مقارنة بين قانون العقوبات الفرنسي والمصري، مصر ، دار النهضة العربية.

7-قرني يحي عادل،(2000)، النظرية العامة للأهلية الجنائية —دراسة مقارنة- ،القاهرة ، دار النهضة العربية .

8-محب الدين مُحَمَّد مؤنس ،(1995) ، أحكام السن في التشريع الجنائي-دراسة مقارنة-، مصر ، مكتبة الأنجلو المصرية.

9-مُحَمَّد أزبيدة علي رمضان ، النظرية العامة للأهلية —دراسة مقارنة بين الشريعة الإسلامية والقانون، مجموعة رسائل دكتوراه.

10 -مُحَمَّد وليد سعد الدين ، (2017)، نظرية العامة لانعدام المسؤولية الجنائية، مصر ، دار النهضة العربية للنشر والتوزيع.

11-نجيمي جمال ، (2016) ، قانون حماية الطفل في الجزائر تحليل وتفصيل، الجزائر ،دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع.

ب-باللغة الفرنسية

1- Michel Laure Rassat,(1997) , Droit Pénal Spécial, Précis, Dalloz.

رابعا : الأطروحات

1-خلوفي لعموري،(2015)، أسباب عدم المسؤولية الجنائية، أطروحة دكتوراه، كلية الحقوق جامعة الجزائر1 .

خامسا: المقالات

1-شنيتر خضرة ،(2018)، الجريمة الالكترونية تستهدف الأطفال: جريمة الاستغلال الجنسي للأطفال عبر الانترنت نموذجا، ، دفاتر السياسة والقانون، جامعة قاصدي مرباح ، ورقلة،عدد خاص .

2-عبد العزيز يوسف أشرف ،(2013)، المواد الإباحية للأطفال جريمة معلوماتية، ،مجلة الطفولة والتنمية مصر ، مجلة الشريعة والقانون، مجلد5،عدد9.

3-عثمان طارق، (د ت) حماية الأطفال من الاستغلال في المواد الإباحية عبر الانترنت في التشريع الجزائري مجلة المفكر، كلية الحقوق والعلوم السياسية بسكرة ، عدد 13 .

4-مُحَمَّد الطوالبة علي حسن ، (2008) ، الحماية الجنائية لمواجهة الجرائم الأخلاقية المستحدثة في التشريع، الأردني والإماراتي ، عدد 35 .

سلطة هيئة التحكيم في عقد جلسات التحكيم عن بعد

دراسة مقارنة

Tribunal's power to Conduct a Remote hearings

A comparative study

الباحث في القانون / أحمد بيَّه

جامعة الامارات العربية المتحدة

ملخص

نظرا لسرعتها وفاعليتها في تسريع حل النزاعات، بات استخدام وسائل الاتصال الحديثة في جلسات التحكيم في ازدياد مطرد ومستمر في نزاعات التحكيم التجاري الدلوي، وبالخصوص مع ظهور وباء كورونا، ونظرا لأهمية هذا الموضوع ارتأينا أن نقوم ببحث معمق ونغوص في هذا الموضوع ونرى أبعاده وما ورائياته.، هذا البحث يتمحور حول مدى تقييد سلطة هيئة التحكيم في عقد جلسات التحكيم عن بعد، وقمنا بتزويد القارئ بآراء الفقهاء التحكيم حيال هذا الموضوع، إضافة إلى آراء بعض القوانين الوطنية وبعض قواعد المؤسسات التحكيمية إضافة إلى بعض السوابق التحكيمية، وسنختم البحث بذكر آراء بعض المؤسسات التحكيمية وبعض السوابق التحكيمية في عقد جلسات التحكيم باستخدام وسائل الاتصال الحديثة بعد ظهور وباء كورونا.

Summary

Due to its efficiency and inexpensive features, remote hearings are increasing in the international arbitration area, especially with the covid-19 revolution, Given its importance, we saw that it is important to dive deeply in this topic and we wish that we will provide some clarifications and gather information that might help in this issue, This research paper will demonstrate what is the extent of tribunal's power in deciding to hold the hearings remotely, For this purpose, we will demonstrate the opinions of some international arbitration scholars, national arbitration laws, arbitration institutions' rules, and some arbitration precedents in this regard, and finally, we will demonstrate

the opinions of some arbitration institutions and arbitration precedents about conducting remote hearing during covid-19 pandemic.

مقدمة

يأتي بحثنا هذا نظرا لأهمية الدور الذي باتت تلعبه وسائل الاتصال الحديثة في تسريع حل النزاعات بشكل عام، وبالخصوص نزاعات التحكيم التجاري الدولي[1]، خاصة بعد ظهور وباء كورونا الذي تزايد فيه اللجوء لعقد جلسات التحكيم عن بعد، وبما أن نزاعات التحكيم التجاري تنشأ باتفاق الأطراف بما في ذلك هيئة التحكيم التي تنشأ باتفاق الأطراف عليها، والذي يعطيها سلطة الفصل في النزاع بما في ذلك النزاع الإجرائي أو الموضوعي ولكن سلطتها مقيدة باتفاق الأطراف، ولكن الهيئة قد تجد نفسها في حين ما أمام نزاع بين الأطراف حول أمر ليس لم يتفقوا على حل له بينهم، مما يحتم عليها الفصل في الموضوع، وهنا تظهر أهمية بحثنا هذا، حيث يركز على نزاعات التحكيم التجاري بين الأطراف حول الطريقة التي ستعقد بها الهيئة جلسة التحكيم، أي هل ستعقدها عن بعد باستخدام وسائل الاتصال الحديثة أم بالحضور الشخصي للأطراف، وهنا يجب أن نحرر محل البحث لكي يتضح للقارئ نطاقه، فبحثنا هذا يتمحور حول مدى تقييد سلطة هيئة التحكيم في عقد الجلسات عن بعد باستخدام وسائل الاتصال الحديثة كوسائل الاتصال المرئي **(Video Conference)** أو الاتصال غير المرئي **(Audio call)** وإلى أي مدى تقيد سلطة الهيئة بحقوق الأطراف في تقديم دفوعهم وفي المحاكمة العادلة أو ما يسمى **due process rights**[2]، فهيئة التحكيم لها السلطة في عقد الجلسات بالطريقة التي تراها ملائمة، وسلطتها توجب عليها حل النزاع بشكل سريع وفعال، ولكن إلى أي مدة يجب أن تتقيد بضمان منح الأطراف حقوقهم في الدفاع.

إشكالية البحث وأهميته

تتجسد إشكالية هذا البحث في الحالات التي تجد فيها هيئة التحكيم نفسها أمام نزاع لم يتفق أطرافه على طريقة لعقد جلساتهم أو اتفقوا ولم يكن اتفاقهم صريحا، ففي هذه الحالة يجب على هيئة أن تحكم في

---

[1] في إحدى الاستبيانات الحديثة صرح أكثر من 90% من الأشخاص استخدامهم لوسائل الاتص المرئي "الفيديو كونفرنس" لعقد جلسات التحكيم، للاستزادة انظر:

International Arbitration Survey: The Evolution of International Arbitration, a survey conducted by Queen Mary University of London School of Law in partnership with Whited & Case, 2018, p. 32
https://www.whitecase.com/sites/whitecase/files/files/download/publications/qmul-international-arbitration-survey-2018-19.pdf

[2] **Due process rights:** هي عبارة يدل بها على حقوق الاطراف في محاكمة عادلة وحقهم في الدفاع

للاستزادة انظر:

The Powers and Duties of an Arbitrator: Liber Amicorum Pierre A. Karrer (Shaughnessy and Tung (eds); Jan 2017) Chapter. 34, paragraphs: 34.03, pages: 364-36; International Arbitration and the COVID-19 Revolution (Scherer, Bassiri and Abdel Wahab (eds); Oct 2020), p.95, paragraph. 7

النزاع وهي بالفعل لها السلطة في الحكم في تحديد طريقة عقد الجلسات ولكن سلطتها تصطدم بعدة عوائق منها حقوق الأطراف في عرض دفوعهم بشكل حر وعادل وحقهم في معاملتهم بشكل عادل، فإذاً سيَعِنُّ لهيئة التحكيم عدة إشكاليات لا بد أن تقوم بالفصل فيها دون خرق لحقوق الأطراف في الدفاع، وهنا تكمن أهمية هذا البحث حيث سيسبر أغوار هذه المسألة ليرى مدى سلطة هيئة التحكيم في تقرير عقد الجلسات عن بعد ومدى تقييدها بحقوق الأطراف في الدفاع.

منهجية البحث

ارتأينا أن ننتهج في هذا البحث المنهج الوصفي المقارن، حيث قمنا باستقصاء آراء بعض الفقهاء وبعض القوانين الوطنية وقواعد المؤسسات التحكيمية إضافة إلى بعض السوابق التحكيمية حول مدى تقييد سلطة هيئة التحكيم في عقد الجلسات عن بعد باستخدام وسائل الاتصال الحديثة، وقمنا بالمقارنة بين آراء القوانين الوطنية وآراء قواعد المؤسسات التحكيمية في المسألة محل البحث، مع أننا انتهجنا المنهج التحليلي في بعض الأحيان عند رؤيتنا المقام مناسبا لذلك.

خطة البحث

لقد قسمنا بحثنا إلى أربعة مباحث كالآتي:

المبحث الأول: رأي الفقه في عقد جلسات التحكيم عن بعد

المبحث الثاني: حكم إجراء جلسات التحكيم عن بعد في بعض القوانين الوطنية وبعض قواعد التحكيم المؤسسية

المبحث الثالث: سوابق تحكيمية حول جواز عقد جلسات التحكيم عن بعد

المبحث الرابع: وباء كورونا وأثره على عقد جلسات التحكيم عن بعد

المبحث الأول: رأي الفقه في عقد جلسات التحكيم عن بعد

سنستعرض في هذا المبحث بعض آراء فقهاء التحكيم التجاري الدولي في مدى تقييد سلطة هيئة التحكيم في إجراء جلسات التحكيم بالوسائل عن بعد، وقد قسمنا المبحث إلى فرعين:

الفرع الأول: آراء الفقهاء الذين منحوا هيئة التحكيم سلطة مطلقة في إجراء جلسات التحكيم عن بعد

الفرع الثاني: آراء الفقهاء الذين قيدوا سلطة هيئة التحكيم في إجراء جلسات التحكيم عن بعد

الفرع الأول: آراء الفقهاء الذين منحوا هيئة التحكيم سلطة مطلقة في إجراء جلسات التحكيم عن بعد

تختلف جلسات التحكيم باختلاف طبيعتها، فبعضها يكون جلسة مرافعات قانونية بحتة، ولكن بعضها قد يكون للاستماع للأدلة ومناقشتها في بعض من الأمور التجارية الحساسة ذات الأهمية الكبيرة أو بعض الأدلة المهمة بحيث تكون عرضة للاختراق مما قد يجعل من إجرائها عن بعد مغامرة ومجازفة، ولكن الصعوبات التي تكتنف جلسات التحكيم عن بعد لا يمكن إغفالها، فمنها على سبيل المثال الصعوبات المتعلقة بضعف شبكة الانترنت لدى الأطراف أو حتى لدى هيئة التحكيم نفسها مما قد يمنع أحد الأطراف من عرض دفاعه أو يمنعه من محاكمة عادلة وهي ما تسمى بحقوق الأطراف في الدفاع أو[1] (**Due process rights**).

ولكن على النقيض من ذلك تماما يرى بعض الفقه أن إجراء جلسات التحكيم عن بعد أيا كان موضوع الجلسة لا حرج فيه ولا يضر بأي حق من حقوق المحاكمات المشروعة للأطراف وليس فيه أي مجازفة، فنجد **Dr. Gary Born** يؤيد هذه الفكرة بشدة وخاصة أنها تتواءم مع واجبها في حل النزاع بسرعة وفاعلية وهذا هو بالفعل ما ستساعدها فيه استخدام وسائل الاتصال الحديثة لما تقدمه من إيجابيات في تسريع حل النزاع، ويرى أصحاب هذا الرأي أن كل تلك الشكوك التي تحوم حول نجاح جلسات التحكيم عن بعد يمكن التغلب عليها، بما توفره الوسائل التقنية الحديثة من طرق وقائية تمكن من سماع دفوع الاطراف بشكل واضح ويمكنهم من عرض دفوعهم بشكل سلس مع إمكانية تركيز الشاشة على وجوه

---

[1] **Due process rights:** هي عبارة يدل بها على حقوق الاطراف في محاكمة عادلة وحقهم في الدفاع

للاستزادة انظر:

The Powers and Duties of an Arbitrator: Liber Amicorum Pierre A. Karrer (Shaughnessy and Tung (eds); Jan 2017) Chapter. 34, paragraphs: 34.03, pages: 364-36;International Arbitration and the COVID-19 Revolution (Scherer, Bassiri and Abdel Wahab (eds); Oct 2020), p.95, paragraph. 7

الشهود أثناء الإدلاء بالشهادة والذي يبدد كل الشكوك حول الشهود ومصداقيتهم، وأما بالنسبة للشكوك حول اختراق جلسة التحكيم فذلك أمر يتغلب عليه باستخدام وسائل الأمان الالكتروني المتطورة التي تضمن عدم اختراق جلسة التحكيم.[1]

بل مضى بعض الفقهاء إلى أبعد من ذلك حيث نص بدون أي تقييد أن لهيئة التحكيم السلطة المطلقة في إجراء جلسة التحكيم عن بعد من دون أي قيد أو شرط،[2] ولكن هذا القول في رأينا أن فيه تعسف إذ كيف لهيئة التحكيم التي لولا اتفاق الأطراف عليها لما نشأت أن يكون لها سلطة مطلقة في الحكم عليهم وخاصة أننا نتحدث عن حالات نزاع في الغالب يكون أحد الأطراف رافضا فيها رفضا قاطعا لهذا الأمر، فكيف لأصحاب هذا القول أن ينسوا أو يتناسو أن اتفاق الاطراف هو منشئ هيئة التحكيم، إذا فهو الأصل ولا ينبغي أن يغفل أو يتم التغافل عنه.

نحى بعض الفقهاء منحى معتدلا يرى أنه يجب على هيئة التحكيم عند الحكم بإجراء الجلسة عن بعد، أن تضمن شفافية ونزاهة الجلسة وتراعي مصالح الأطراف جميعا ليس فقط من الجانب القانوني بل من الجانب العملي أيضا، وألا تتعسف في سلطتها التقديرية أو أن تتوسع بشكل كبير في استعمالها لأنها في النهاية ليست سلطة مطلقة بل مقيدة بقيود ومبادئ المحاكمة العادلة،[3] وقد انتهج أصحاب هذا الرأي نهجيا يوجب على هيئة التحكيم عند النظر في هذه المسألة أن تنظر أولا في السبب الذي منع الطرف من الحضور جسديا للمرافعة، وهل كان سببه مقنعا ومنطقيا وتؤيده ظروف الحال.[4]

في رأي هؤلاء أنه في غالب الأحيان لا تثور نزاعات حول فاعلية والتحكيم عن بعد جلسات المرافعات والدفوع القانونية البحتة بين الاطراف،[5] ولذلك من أكثر الحالات التي يثور فيها النزاع حيال هذا الشأن في الواقع العملي هي جلسات الاستماع للأدلة عن بعد كالاستماع للشهود على سبيل المثال، وقد انتهج أصحاب هذا الرأي منحى يرون فيه أن كل الشكوك والمخاطر التي تحوم حول نجاح هذه الجلسات تتلاشى مع تطور الوسائل التقنية الحديثة وما توفره من حلول وخدمات تبدد كل تلك المخاوف، فمن تلك المخاوف التي تثار هنا هي أن الاستماع للشهود عن بعد لا يمكن التحقق فيه من مصداقية الشاهد وأنه

---

[1] Gary B. Born, Ibid, page:2433

[2] Simon Rainey QC & Gaurav Sharma, *Arbitration Hearings … and the Corona "New Normal" Ten Golden Rules: Or the Easy Path to Your Virtual Hearing*, Quadrant Chambers (Mar. 30, 2020), see paragraph. 4
https://www.quadrantchambers.com/news/arbitration-hearings-and-corona-new-normal-ten-golden-rules-or-easy-path-your-virtual-hearing

[3] Scherer, Bassiri and Abdel Wahab, Ibid, page. 76, paragraph. 3.2.2
الصفحات 78-89; Digital Readiness Index for Arbitration Institutions: Challenges and Implications for Dispute Resolution under Under the Belt and Road Initiative, Journal of International Arbitration (Scherer (ed.) Apr 2021, page. 261, paragraph. 2.2 (c)

[4] Scherer, Bassiri and Abdel Wahab, Ibid, pages: 82-83, paragraph: 5.2.2.1

[5] Scherer, Bassiri and Abdel Wahab, Ibid, pages. 83-84, paragraph: 5.2.2.2

ليس كالاستماع بالقرب من الشاهد جسديا حيث ترى تعابير وجهه ولغة جسده، ناهيك عن الخلل التقني المحتمل أثناء الاستماع مما قد يزيد الطين بلة، وأضف إلى ذلك احتمالية اختراق الجلسة **(Cyber Attacks)**[1] مما يجعل الأسرار التجارية للأطراف على المحك وتحت تهديد محتمل لإذاعتها لمنافسيهم التجاريين، ولكن الحقيقة أن هذا الرأي فيه مبالغة نوعا ما وليس عمليا وواقعيا، فوسائل التقنية الحديثة والبرمجيات توفر حلولا لكل هذه المشاكل حيث تمنح مزايا تركيز الشاشة على وجه الشاهد لكي تتضح تعابير جسده لهيئة التحكيم بل يمكنها أيضا أن تقوم بالتحكم في حجم صورته وتقريبها أو إبعادها، وأضف إلى ذلك أن هيئة التحكيم لها أن تلزم الطرف الذي طلب الشهادة بأن يضع أكثر من كاميرا تركز على وجه الشاهد من كل الزوايا كضمانة لهيئة التحكيم أنها ستستطيع رؤية تعابير وجهه بشكل كامل وواضح، أضف إلى ذلك خاصية تسجيل المحادثة وهي ميزة مهمة قد تستفيد فيها هيئة التحكيم وخاصة في جلسات الاستماع للشهود فهي تستطيع الرجوع للتسجيل لتتحقق وتتمعن وتفحص سلوك الشاهد ولغة جسده، وبالتالي فلهيئة التحكيم أن تبدد أي شك أو مخاوف حيال الطريقة التي أجريت بها الجلسة أو حيال دليل من الأدلة المقدمة أو غير ذلك بالرجوع لتسجيل المحادثة في أي وقت شاءت،[2] إلى غير ذلك من الميزات التي قد تفوق في فاعليتها وسرعتها –على حد قول أصحاب هذا الرأي وأوافقهم في ذلك– الجلوس والحضور في جلسة مرافعة بالحضور الشخصي.[3]

وكضمانة لسلاسة وسلامة إجراء الجلسة عن بعد يمكن لهيئة التحكيم أن تطلب من الأطراف القيام بجلسة استماع تجريبية لكي تتأكد من توافر البنية التقنية اللازمة لدى كل الأطراف ومدى جاهزيتهم مما يجعلها أكثر اطمئنانا وأرحب صدرا للمضي في الأمر،[4] ومع ضمانتها لمصداقية الشاهد فهي تضمن حقوق الأطراف في شفوية جلسة الاستماع في وقت متزامن يسمع فيه الأطراف كلام هيئة التحكيم ويسمعونه في وقت متزامن، مع ميزتها بحفظ وقت وجهد الأطراف،[5] وفي هذا الإطار نجد أن محكمة سنغافورة التجارية الدولية أمرت الاطراف بجلسة استماع تجريبي قبل البت في قبول أو رفض القيام بها عن بعد،[6] وإن كان رأيها

---

[1] Procedural Formalities in Arbitration: Towards a Technologically Neutral Legal Framework Journal of International Arbitration (Scherer (ed.); Feb 2021), pages. 31-32, paragraph. 2

[2] Scherer, Bassiri and Abdel Wahab, Ibid, p.85, paragraph. 5.2.2.2.2

[3] Scherer, Bassiri and Abdel Wahab, Ibid, page. 85, paragraph. 5.2.2.2.2; does a right to a physical hearing exist in international arbitration, Barbara Maucher & Anke Meier, The ICCA reports, Germany, 18 March 2021, page. 4
https://cdn.arbitration-icca.org/s3fs-public/document/media_document/Germany-Right-To-A-Physical-Hearing-Report.pdf

[4] Scherer, Bassiri and Abdel Wahab, p.88, paragraph: 5.2.2.3

[5] Scherer, Bassiri and Abdel Wahab, مرجع سابق، 5.2.2.4 الفقرة: 89 الصفحة:

[6] *Bachmeer Capital Ltd. v. Ong Chih Ching* [2018] SGHC(I) 01 Suit No. 2 of 2017 (Summons No. 2 of 2018), (Singapore International Commercial Court), p. 6, paragraphs: 10-12
https://www.sicc.gov.sg/docs/default-source/modules-document/judgments/bachmeer-capital-limited-v-ong-chih-ching-and-7-ors.pdf

هذا فيه حذر مبالغ فيه إلا أن له وجها من حيث الاطمئنان لجاهزية الأطراف ولكي تحسم الأمر فإذا اتضح مثلا أن أحد الأطراف ليس جاهزا بقدر الكفاية فسترفض هذا الطلب وتمضي في أمرها وبالتالي تكون قد وفرت على نفسها وقتا وجهدا كان سيطول لولا قيامها بهذا الإجراء الأولي لاختبار الجاهزية التقنية لدى الاطراف، وهذا الرأي يمكن أن يتخذ على سبيل الاستئناس والاسترشاد من هيئات التحكيم التجارية لكي تستهدي به علها تجد عبره مخرجا أو حلا لأحد المشكلات التي قد تواجهها بهذا الصدد.

الفرع الثاني: آراء الفقهاء الذين قيدوا سلطة هيئة التحكيم في إجراء جلسات التحكيم عن بعد

يرى بعض الفقه أن عقد جلسة التحكيم عن بعد فيه مغامرة ومجازفة وينبغي أن يكون آخر الحلول لما فيه من مشاكل خاصة في جلسات الاستماع للشهود والتي لا يمكن للكاميرا أن تكون بذات الفائدة والإنتاجية بالمقارنة مع جلسة الاستماع وجها لوجه للشاهد ورؤية تعابير وجهه وتحركاته وكل ما يقوم به عن كثب،[1] ناهيك عن كونه مغامرة ومجازفة بحقوق الأطراف في الدفاع، فهو لا يضمن شفوية المرافعة ولا تزامن النقاش بين هيئة التحكيم والاطراف في وقت واحد، إذ قد يتخلل الجلسة احيانا خلل تقني يبطئ سرعة الشبكة مما يجعل من الصعب التزامن في النقاش والمرافعة وبالتالي قد يتضرر منه الاطراف وتخرق حقوقهم في عرض دفوعهم بشكل عادل، مما قد يجعل حكم الهيئة عرضة للإبطال لأن الطرف المتضرر من الحكم قد يدفع ببطلان الحكم الصادر من هيئة التحكيم استنادا لخرق الهيئة لحقه في الدفاع،[2] حيث يمكن للطرف المتضررأن يعترض على تنفيذ حكم التحكيم بالدفع بخرق حقوقه في الدفاع المنصوص عليها في اتفاقية نيويورك للاعتراف بالأحكام الأجنبية وتنفيذها[3] والتي تعتبر الإمارات طرفا فيها،[4] وذلك بالاستناد إلى نص المادة V(b) من الاتفاقية،[5] أو إن كان قد رفع الدعوى في الإمارات فيمكن له أن يدفع أن حكم التحكيم

---

[1] **Procedural Formalities in Arbitration, Ibid, page. 41, paragraph. 4**

[2] للاستزادة حول الحق في الدفاع وفي المحاكمة العادلة أو ما يسمى ب **due process rights** انظر الهامش رقم (3)

[3] اتفاقية نيويورك للاعتراف بأحكام التحكيم الأجنبية وتنفيذها، تم التوقيع عليها في مؤتمر الأمم المتحدة بتاريخ 10 يونيو عام 1958 ودخلت حيز النفاذ بتاريخ 7 يونيو 1959، هي اتفاقية مضمونها تنفيذ أحكام التحكيم الصادرة في غير الدولة التي يراد فيها تنفيذ الحكم إذا توافرت فيه الشروط المطلوبة في هذه الاتفاقية، وقد صادق عليها إلى الآن 167 دولة من ضمنها دولة الإمارات، للاستزادة من المعلومات حول الاتفاقية انظر:

https://www.newyorkconvention.org/

[4] أصبحت دولة الإمارات طرفا في اتفاقية نيويورك عام 2006 وذلك بصدور مرسوم رئاسي بذلك، يمكن الوصول إلى المرسوم عبر الرابط الآتي:

https://www.dc.gov.ae/PublicServices/LegislationDetails.aspx?ItemKey=0&LawKey=710&CalledFrom=1&SourceType=1

[5] يمكن للطرف المتضرر من حكم التحكيم في دولة طرف في الاتفاقية –كدولة الإمارات– أن يستند لخرق حكم التحكيم لحقه في عرض دفوعه بشكل حر بالدفع بخرق هيئة التحكيم لنص المادة V(b) والتي تنص على الآتي:

(The party against whom the award is invoked was not given proper notice of the appointment of the arbitrator or of the arbitration proceedings or was otherwise unable to present his case)

باطل لأحد أسباب البطلان المذكورة في المادة 53 من قانون التحكيم الاتحادي،[1] أو بالاستناد لشروط تنفيذ حكم التحكيم في دولة الإمارات المنصوص عليها في المادة 235 و236 من قانون الإجراءات المدنية الاتحادي،[2] الذي يعتبر مكملا لقانون التحكيم الاتحادي عند خلو الأخير من نص واتفاق الأطراف على قانون التحكيم الاتحادي يشمل بالضرورة اتفاقهم على انطباق قانون الإجراءات المدنية الاتحادي على

للاستزادة انظر:

Scherer, Bassiri and Abdel Wahab, Ibid, paragraph. 7, pages. 95-101

يمكن الوصول إلى النص الكامل للاتفاقية عبر الرابط التالي:

https://www.newyorkconvention.org/english

[1] للطرف المتضرر من حكم التحكيم الاعتراض عليه بأنه قد تم خرق حقه في التقاضي والدفاع من قبل هيئة التحكيم بالاستناد إلى الفقرة (د) من نص المادة 53 من قانون التحكيم الاتجادي رقم 6 لسنة 2018 حيث نصت على الآتي: (إذا تعذر على أحد أطراف التحكيم تقديم دفاعه بسبب عدم إعلانه إعلانا صحيحا بتعيين محكم أو بإجراءات التحكيم أو نتيجة إخلال هيئة التحكيم بأسس التقاضي أو ألي سبب آخر خارج عن إرادته (..).

يمكن الوصول إلى النص الكامل لقانون التحكيم المذكور عبر الرابط الآتي:

http://tahkeem.ae/contents/files/Federal_Law%20_06-2018_ar.pdf

[2] المادة 235 و 236 من قانون الإجراءات المدنية الاتحادي رقم 11 لسنة 1992 وفقا لتعديله الأخير رقم 18 لسنة 2018 تنصان على الآتي:

(1- الأحكام والأوامر الصادرة في بلد أجنبي يجوز الأمر بتنفيذها في دولة الإمارات العربية المتحدة بذات الشروط المقررة في قانون ذلك البلد لتنفيذ الأحكام والأوامر الصادرة في الدولة.

2- ويطلب الأمر بالتنفيذ أمام المحكمة الابتدائية التي يراد التنفيذ في دائرتها بالأوضاع المعتادة لرفع الدعوى، ولا يجوز الأمر بالتنفيذ إلا بعد التحقيق مما يأتي:

أ- إن محاكم الدولة غير مختصة بالمنازعة التي صدر فيها الحكم أو الأمر وإن المحاكم الأجنبية التي أصدرته مختصة بها طبقاً لقواعد الاختصاص القضائي الدولي المقررة في قانونها.

ب- إن الحكم أو الأمر صادر من محكمة مختصة وفقاً لقانون البلد الذي صدر فيه.

ج- إن الخصوم في الدعوى التي صدر فيها الحكم الأجنبي قد كلفوا بالحضور، ومثلوا تمثيلاً صحيحاً.

د- إن الحكم أو الأمر حاز قوة الأمر المقضي طبقاً لقانون المحكمة التي أصدرته.

هـ- أنه لا يتعارض مع حكم أو أمر سبق صدوره من محكمة بالدولة ولا يتضمن ما يخالف الآداب أو النظام العام فيها.

المادة 236

يسري حكم المادة السابقة على أحكام المحكمين الصادرة في بلد أجنبي ويجب أن يكون حكم المحكمين صادراً في مسألة يجوز التحكيم فيها طبقاً لقانون الدولة وقابلاً للتنفيذ في البلد الذي صدر فيه.)

يمكن الوصول إلى النص الكامل لقانون الإجراءات المدنية الاتحادي عبر الرابط الآتي:

http://www.dji.gov.ae/Documents/Laws/Egraat_Madania_2020_EL_PW_Updated.pdf

نزاعهم لأنه هو الأصل والنص العام الذي يطبق على كل الإجراءات المدنية التي تخضع لقانون الإمارات وقانون التحكيم الاتحادي إنما يعتبر مخصصا له وبالتالي فعند عدم وجود نص في النص الخاص (قانون التحكيم) نلجأ للنص العام (قانون الإجراءات المدنية).

كل ما ذكر من الشكوك حول نزاهة جلسة التحيكم لم يكن ليثور لو كانت الجلسة وجها لوجه، فلم تكن هيئة التحكيم لتتعنى هي والأطراف في هذا الأمر ولن يكونوا قلقين من حدوث أعطال تقنية كتقطع الاصوات أو غيرها مما يوفر عليهم جهدا ووقتا كبيرا، أضف إلى ذلك أن بعض البرمجيات والمنصات الإلكترونية المتطورة باهظة الثمن وبالتالي فكراؤها لإجراء الجلسة عن بعد لربما يفوق سعر وتكاليف سفر الأطراف وكل ما يتكلفونه في إجراء الجلسة وجها لوجه.[1]

وإن كان الرأي السابق فيه مبالغة نوعا ما، إذ أن الوسائل التقنية كتكنولوجيا الفيديو قد تطورت بشكل كبير وكل المشكلات التي قد تتخلل جلسة التحكيم عن بعد يمكن تفاديها بالكثير من الطرق الوقائية التي قد أسهبنا في ذكرها في الفرع الأول من هذا المبحث، بل نجد أن استبيانا[2] أجري بين بعض قضاة محاكم الاستئناف في الولايات المتحدة الأمريكية أظهر تفضيلهم لوسائل الاتصال الحديثة لإجراء المرافعات ويرون أن إيجابياتها وتواؤمها مع أهداف التحكيم في حل النزاع بسرعة وفاعلية، والراحة التي توفرها تفوق بكثير من سلبياتها التي ليس لها على حد رأيهم أي تأثير كبير على مضمون المرافعة ومبادئها ولا على حقوق الأطراف.

ولكن مع ذلك يظل القول بمنع إجراء الجلسات عن بعد منطقيا وله وجهه، وخاصة أن الأعطال التقنية غالبة الحدوث ومهما اتخذ من احتياطات من قبل الاطراف فلا يمكنهم أن يتيقنوا على نحو لا ريب فيه بأن خللا ما لن يحدث أثناء الجلسة، ناهيك عن خطر الاختراق للجلسة من قبل المخترقين الإلكترونيين (Cyber Attacks) وخاصة في جلسات تقديم الشهادة أو الخبرة والتي غالبا ما تتم مناقشة أمور حساسة وذات سرية تجارية بالغة للأطراف ولا يريدون أن تذاع للعلن والتي يمكن أن يتلقفها منافسوهم التجاريون وإن حدث وأذيعت فهذا يعني خسائر مالية كبيرة للطرف الذي أذيعت أسراره التجارية، وليس الاختراق بالأمر الجديد في منازعات التحكيم فقد تمت محاولة اختراق الموقع الإلكتروني للمحكمة التحكيمية الدائمة Permanent Court of Arbitration (PCA) خلال إحدى جلسات (South China Sea Territorial Dispute).[3]

---

[1] **Scherer, Bassiri and Abdel Wahab, Ibid, p.89, paragraph: 5.2.2.4**

[2] **Report of a Survey of Videoconferencing in the Courts of Appeals Meghan Dunn Rebecca Norwick, Federal Judicial Center, 2006**
https://www.fjc.gov/sites/default/files/2012/VidConCA.pdf

[3] **For more details about this incident, see e.g., Did China Just Hack the International Court Adjudicating Its South China Sea Territorial Claims?, an article written By: Jason Healey and Anni Piiparinen, October 27, 2015**

نقدنا وسائل التقنية الحديثة يجب ألا يغفلنا عن حسناتها وما توفره برميجيات الاتصال بالفيديو من إيجابيات لا خلاف حولها، ولكن خلاصة الأمر أن الأمر ذا سعة ويجب أن ينظر فيه بناء على كل قضية على حدة وأن توازن فيه هيئة التحكيم بين ظروف القضية جميعها وأن تحكم بما ترى فيه مصلحة كل الأطراف على نحو لا يؤدي لخرق مبادئ المحاكمة العادلة.

المبحث الثاني: حكم إجراء جلسات التحكيم عن بعد في بعض القوانين الوطنية وبعض قواعد التحكيم المؤسسية

سنستعرض في هذا المبحث وجهة نظر قانون التحكيم الإماراتي رقم 6 لسنة 2018،[1] ورأي قانون الأونسترال النموذجي باعتباره من أنجح نماذج قوانين التحكيم وقد صادقت عليه 85 دولة من ضمنها دولة الإمارات،[2] وسنرى أيضا رأي بعض قواعد التحكيم المؤسسية في ما يتعلق بسلطة هيئة التحكيم في إجراء جلسات التحكيم عن بعد في حال عدم وجود اتفاق صريح بين الأطراف حيال المسألة بين الاطراف، وقد قسمنا هذا المبحث إلى فرعين:

الفرع الأول: رأي قانون التحكيم الاتحادي وقانون الأونسترال النموذجي في عقد جلسات التحكيم عن بعد

الفرع الثاني: رأي بعض قواعد التحكيم المؤسسية في إجراء جلسات التحكيم عن بعد

الفرع الأول: رأي قانون التحكيم الاتحادي وقانون الأونسترال النموذجي في عقد جلسات التحكيم عن بعد

تعتبر الإمارات دولة طرفا في قانون الإونسترال النموذجي وموقعة عليه وقد وافق المشرع الإماراتي قانون الأونسترال في كثير من أحكامه، مع اختلافات بين الاثنين، منها ما يتعلق بالمسألة محل البحث وهي عقد جلسات التحكيم عن بعد، حيث نص المشرع الإماراتي صراحة على أن لهيئة التحكيم كامل السلطة

---

https://thediplomat.com/2015/10/did-china-just-hack-the-international-court-adjudicating-its-south-china-sea-territorial-claims/

[1] القانون الاتحادي رقم 6 لسنة 2018 بشأن التحكيم، مرجع سابق

[2] **UNCITRAL Model Law on International Commercial Arbitration, a model commercial arbitration law enacted by United Nations Commission on International Trade Law (UNCITRAL) in 1985 With amendments as adopted in 2006, United nations, Vienna, 2008**
https://uncitral.un.org/sites/uncitral.un.org/files/media-documents/uncitral/en/19-09955_e_ebook.pdf

[2]لمزيد من التفاصيل، انظر الرابط التالي:

https://uncitral.un.org/en/texts/arbitration/modellaw/commercial_arbitration/status

التقديرية في إجراء جلسات التحكيم مع الأطراف أو المداولة عن بعد، إذا لم يوجد اتفاق على خلاف ذلك بين الاطراف، حيث نص المشرع الإماراتي في قانون التحكيم الاتحادي رقم 6 لسنة 2018 بشأن التحكيم[1] في المادة 28 في الفقرة 2 (ب) على أن: (**2-لهيئة التحكيم، مالم يتفق الأطراف على غيرذلك (...) ب- عقد جلسات التحكيم مع الأطراف أو المداولة عن طريق وسائل الاتصال والتقنيات الإلكترونية الحديثة، وتقوم هيئة التحكيم بتسليم أو إرسال محضر الجلسة إلى الأطراف**).

لم يكتف المشرع بذلك فقط، بل أجاز أن تأمر بإجراء جلسات الاستماع للشهود والأدلة بالوسائل التقنية الحديثة، حيث تنص المادة 35 من القانون سالف الذكر على أن:(**لهيئة المحكمة الاستماع للشهود بمن فيهم شهود الخبرة، من خلال وسائل الاتصال الحديثة التي لا تتطلب حضورهم بشكل شخصي للجلسة**) ونصت المادة 33 من ذات القانون في خضم حديثها عن كيفية عقد الجلسات وتقديم البينة في فقرتها (3) على أن: (**3- يجوز عقد الجلسات من خلال وسائل الاتصال الحديثة التي لا تتطلب حضور الأطراف بشكل شخصي للجلسات**).

يتضح مما سبق أنه في حالة عدم وجود اتفاق بين الاطراف فإن المشرع الإماراتي منح هيئة التحكيم السلطة التقديرية الكاملة -مع مراعاة كل الظروف المحيطة بالنزاع وحقوق كل الأطراف- في إجراء جلسات التحكيم عن بعد، ويعتبر المشرع الإماراتي في رأيه هذا مواكبا للعصر ومتطلباته، ولمبادئ التحكيم وأهدافه في حل النزاعات بسرعة وفاعلية، ولكن على هيئة التحكيم أن تراعي في حكمها مقتضيات النظام العام، والإجراءات الواجبة الاتباع قانونا (due process rights)،[2] وهي بأن تمنح الاطراف كامل حقوقهم في عرض دفوعهم بالطريقة التي تخدم مصلحتهم وأن تعاملهم معالة عادلة بدون تحيز وهذا ما أوجبته عليها المادة 212 من قانون الإجراءات المدنية الاتحادي،[3] أضف إلى ذلك أن قانون التحكيم نفسه كفل

---

[1] مرجع سابق، انظر الهامش رقم (19)

[2] انظر الهامش رقم (3)

[3] تنص المادة 212 من قانون الإجراءات المدنية الاتحادي في فقرتيها الأولى والثانية على أن:

(1- يصدر المحكم حكمه غير مقيد بإجراءات المرافعات عدا ما نص عليه في هذا الباب والإجراءات الخاصة بدعوة الخصوم وسماع أوجه دفاعهم وتمكينهم من تقديم مستنداتهم ومع ذلك يجوز للخصوم الاتفاق على إجراءات معينة يسير عليها المحكم.

2- ويكون حكم المحكم على مقتضى قواعد القانون إلا إذا كان مفوضاً بالصلح فلا يتقيد بهذه القواعد عدا ما تعلق منها بالنظام العام)، "مرجع سابق"

للأطراف حقهم في محاكمة عادلة وعرضهم لدفوعهم بكل حرية وبالطريقة التي يرونها ملائمة لهم،[1] وليس ذلك فقط بل حق الاطراف في محاكمة عادلة هو حق دستوري مكفول للأطراف في الدستور الإماراتي،[2] وبالتالي فعلى هيئة التحكيم أن تدرك أهمية حقوق التقاضي وسموها وأن تستصحب ذلك في ذهنها أثناء قيامها بإصدار الحكم وأن تراعي مصالح الأطراف جميعا وتبذل وسعها في إصدار حكم عادل ونزيه.

لم يتناول قانون الأونسترال النموذجي موضوع التحكيم عن بعد، وإنما اكتفى في الفقرة (1) من المادة 24،[3] بالنص على أنه في حال عدم وجود اتفاق بين الأطراف فإن لهيئة التحكيم سلطة الأمر بإجراء جلسة شفوية وأطلق في ذلك ويعني ذلك أن الجلسة تشمل جلسات المداولة أو المرافعة أو الاستماع للأدلة والشهود، ولكن لم يتناول قانون الأونسترال الطريقة التي يجب أن يتم عقد الجلسة وفقا لها أي هل عن بعد أم بحضور شخصي للأطراف، إذا فالظاهر أنه لا يمنع عقد جلسات التحكيم بالوسائل التقنية الحديثة إذا روعيت فيها مبادئ التقاضي الأساسية والمنصوص عليها في المادة 18 من ذات القانون[4] حيث نص ذات القانون في المادة 18 أنه يجب أن يعامل الاطراف بشكل عادل وأن يمنح كل طرف حقه الكامل في عرض دفوعه، وبالطبع أن على هيئة التحكيم أن تراعي كل الظروف المحيطة بالنزاع ومصالح الأطراف جميعا.

الفرع الثاني: رأي بعض قواعد التحكيم المؤسسية في إجراء جلسات التحكيم عن بعد

جازت قواعد مركز الشارقة للتحكيم الدولي[5] إجراء الجلسات عن بعد سواء في جلسات المرافعات أو جلسات تقديم الأدلة، حيث نصت المادة الثامنة عشرة في فقرتها الثانية خلال حديثها عن مكان التحكيم على أنه عند عدم وجود اتفاق من الأطراف فإنه يجوز لهيئة التحكيم بعد التشاور مع الأطراف أن تعقد جلسات التحكيم كجلسات التداول أو الاجتماعات أو حتى جلسات إدارة الدعوى في المكان الذي تراه

---

[1] المادة 26 من قانون التحكيم الاتحادي تنص على: (يعامل أطراف التحكيم على قدم المساواة، وتهيؤ لكل منهم فرصة متكافئة وكاملة لعرض طلباته ودفاعه)، مرجع سابق

[2] تنص المادة رقم 28 من الدستور الإماراتي الصادر عام 1971 وفقا لتعديله الأخير عام 2009 على أن : (العقوبة شخصية. والمتهم بريء حتى تثبت ادانته في محاكمة قانونية وعادلة. الحق في الاستعانة بمحام وللمتهم الحق في أن يوكل من يملك القدرة للدفاع عنه أثناء المحاكمة. ويبين القانون الأحوال التي يتعين فيها حضور محام عن المتهم (...).
https://www.constituteproject.org/constitution/United_Arab_Emirates_2009.pdf?lang=ar

[3] **Article 24(1) of UNCITRAL Model Law states: (Subject to any contrary agreement by the parties, the arbitral tribunal shall decide whether to hold oral hearings for the presentation of evidence or for oral argument, or whether the proceedings shall be conducted on the basis of documents and other materials. However, unless the parties have agreed that no hearings shall be held, the arbitral tribunal shall hold such hearings at an appropriate stage of the proceedings, if so requested by a party); International Commercial Arbitration and Mediation in UNCITRAL Model Law Jurisdictions (Peter Binder; Mar 2019, pages. 369-375)**

[4] **Article 18 from UNCITRAL Model Law states: (The parties shall be treated with equality and each party shall be given a full opportunity of presenting his case).**

[5] قواعد مركز الشارقة للتحكيم التجاري الدولي، الإصدار الثاني، 1 يونيو 2017، يمكن الوصول إلى نص قواعد مركز الشارقة للتحكيم التجاري الدولي عبر الرابط التالي: **http://tahkeem.ae/contents/files/rule_a.pdf**

مناسبا وبأي وسيلة من وسائل الاتصال كالهاتف أو المكالمات المرئية (الفيديو كونفرنس)،[1] أما جلسات الاستماع للشهود فقد نصت المادة السابعة والعشرون من ذات القواعد في فقرتها الخامسة على أن هيئة التحكيم لها السلطة التقديرية في عقد جلسة الاستماع للشهود بأي وسيلة من وسائل الاتصال بما يشمل المكالمات المرئية وغيرها من وسائل الاتصال، ولكن ذلك بشرط أن تتمكن هيئة التحكيم من التحقق من هوية الشهود، إذا فمفهوم المخالفة لهذه المادة هو أنه إذا لم تُمكِّن وسائل الاتصال عن بعد هيئة التحكيم أن تتحقق من هوية الشاهد من خلال الاستماع له عن بعد فيجب أن تجري الجلسة بحضوره شخصيا.[2]

من خلال استقراء رأي مركز الشارقة للتحكيم التجاري الدولي يتبين لنا أنه منح هيئة التحكيم سلطة تقدير واسعة في عقد جلسات التحكيم عن بعد ولم يقيد خيارها بعقد الجلسة بالوسائل التقنية الديثة المرئية بل منحها الحق في عقد أي جلسة من جلسات التحكيم بأي وسيلة من وسائل الاتصال فهو قد أطلق والمطلق يبقى على إطلاقه كما هي القاعدة المعروفة، وبالتالي فيجوز لهيئة التحكيم أن تستمع للشهود من خلال الهاتف، ولكن لإزالة الشكوك حول نزاهة هذه الجلسة اشترط المركز أن تتمكن الهيئة من التحقق من هوية الشاهد ليجوز لها الاستماع له عن بعد، ولكن رأيه بإجازة لاستماع للشهود عن طريق أي وسيلة من وسائل الاتصال كالهاتف مثلا لربما يثير شكوكا حول نزاهة الجلسة ولربما يؤدي إلى الطعن في صحة قرار هيئة التحكيم من قبل أحد الأطراف، وهو بالفعل ما حكمت به المحكمة في النزاع التحكيمي بين الهن وباكستان في قضية Indus Waters Kishenganga between Pakistan and India[3] حيث رفضت المحكمة الاستماع للشهود عن طريق الاتصال المسموع (Audio call) وذلك مراعاة لما تمليه عليها مبادئ العدالة، لأنها حسب رأي المحكمة لا تكفي للتأكد من مصداقية الشاهد لعدم رؤيته وتعابيرَ وجهه ولغة جسده أثناء الجلسة مما لا يعطي لهيئة التحكيم الصورة الكاملة في الشهادة المقدمة.[4]

---

[1] المادة الثامنة عشرة، الفقرة (2) من قواعد مركز الشارقة للتحكيم التجاري الدولي نصت على أنه: (للهيئة بعد التشاور مع جميع الأطراف ووفقاً لما تراهُ مناسباً، عقد الجلسات والاجتماعات، بما في ذلك جلسة إدارة الدعوى، في أي مكان و بأي وسيلة من وسائل الاتصال كالهاتف أو المكالمات المرئية (الفيديو كونفرنس) كما لها أن تتداول في أي مكان تختاره).

[2] المادة السابعة والعشرون من قواعد مركز الشارقة للتحكيم التجاري الدولي في فقرتها الخامسة نصت على أنه: (للهيئة من تلقاء نفسها أو بناء على طلب أي من الأطراف أن تطلب الاستماع لأي شاهد ويمكن أن يكون الاستماع بأي وسيلة من وسائل الاتصالات بما فيها المكالمات المرئية (الفيديو كونفرنس) شرط أن تمكّن وسائل الاتصال هذه الهيئة من التحقق من هوية الشهود).

للاستزادة انظر:

Peter Binder, Ibid, page. 330-331

[3] Award in the Arbitration regarding the Indus Waters Kishenganga between Pakistan and India, 20 December 2013, VOLUME XXXI pp.1-358, United Nations, 2018

[4] Indus Waters Kishenganga between Pakistan and India, Ibid, page. 100, paragraph. 5

وبالتالي فمن الأفضل أن تعقد جلسة التحكيم بوسائل الاتصال المرئي لتضمن عدم وجود ريب أو شك حول نزاهة إجرائها، وإن كان الأمر نسبيا ويعتمد على ظروف كل قضية على حدة ولكن الأفضل أن هيئة التحكيم يجب أن تتجنب عقد جلسات التحكيم عن طريق وسائل الاتصال غير المرئي للأسباب التي أسلفنا ذكرها في المبحث الأول، وإن كان ولا بد من ذلك فعلى هيئة التحكيم أن تتحقق من عدم خرقها للقانون الإجرائي المتفق عليه بين الأطراف وأنها لم تخرق نظامه العام أو أي حق من حقوق الأطراف في الدفاع.

وبالمثل نصت وأطلقت قواعد محكمة لندن للتحكيم الدولي[1] على السلطة المطلقة لهيئة التحكيم في عقد أي جلسة من جلسات التحكيم عن بعد عن طريق وسائل الاتصال الحديثة ولكنها قيدت ذلك بكون الأطراف مقيمين في بلدان مختلفة،[2] وبالتالي فمفهوم المخالفة هو أنه عند تواجد الأطراف في بلد واحد تفقد هيئة التحكيم سلطتها في عقد الجلسات عن بعد بل عليها أن ترجع للأصل وتحكم بعقد الجلسات بالحضور الشخصي للأطراف.

نصت أيضا قواعد الأونسترال للتحكيم[3] على جواز عقد جلسات الاستماع للشهود والخبراء عبر الوسائل التقنية الحديثة دون حاجة للحضور الشخصي لهم،[4] وبما أن قواعد الأونسترال لم تنص على سلطة هيئة التحكيم في عقد جلسات المرافعات القانونية عن بعد فبالتالي فهي قد قصرت سلطة هيئة التحكيم في عقد الجلسات عن بعد في جلسات الاستماع للشهود والخبراء فقط.

[1] The LCIA (London Court of InternationaL Arbitration) rules, Effective 1 October 2020

[2] Article 19.2 of LCIA rules states that: (The Arbitral Tribunal shall organise the conduct of any hearing in advance, in consultation with the parties. […] As to form, a hearing may take place in person, or virtually by conference call, videoconference or using other communications technology with participants in one or more geographical places (or in a combined form) […]).

[3] UNCITRAL Arbitration Rules "as revised in 2010", United Nations, New York, 2011, https://uncitral.un.org/sites/uncitral.un.org/files/media-documents/uncitral/en/arb-rules-revised-2010-e.pdf

[4] Article. 28. 4 of UNCITRAL Arbitration rules states that: (The arbitral tribunal may direct that witnesses, including expert witnesses, be examined through means of telecommunication that do not require their physical presence at the hearing (such as videoconference).

المبحث الثالث: سوابق تحكيمية حول جواز عقد جلسات التحكيم عن بعد

عقدنا هذا المبحث لذكر بعض السوابق التحكيمية في عقد جلسات التحكيم عن بعد، وكيف تناولت هيئات التحكيم هذه المسألة وتعاملت معها، وقد قسمنا المبحث إلى فرعين:

الفرع الأول: سوابق تحكيمية حكمت بجواز عقد جلسات التحكيم عن بعد

الفرع الثاني: سوابق تحكيمية حكمت بعدم جواز إجراء جلسات التحكيم عن بعد

الفرع الأول: سوابق تحكيمية حكمت بجواز عقد جلسات التحكيم عن بعد

يوجد العديد من السوابق في هذا الشأن، فعلى سبيل المثال، في قضية [1] **Waterloo (Regional Municipality) and CUPE,** رأت هيئة التحكيم أن الدفع بعدم الإمكانية من التحقق من مصداقية الشاهد عبر الاستماع له عبر وسائل الاتصال الحديث ليس مقنعا لها للحد الذي يجعلها تمنع الاستماع له عن بعد، مؤكدة أن وسائل الاتصال عبر الفيديو كونفرنس أكدت سرعتها وفاعليتها وأمانها في حل النزاعات، وأضافت هيئة التحكيم أنه حتى ولو كانت الإجراءات الاحترازية ضد وباء كورونا قد تم تخفيفها وأن الجلسة يمكن عقد بالحضور الشخصي فذلك لا يلغي سلطة هيئة التحكيم في عقدها عن بعد إذا رأت أنها الطريقة الأعدل والأكثر ملاءمة لحل النزاع.[2]

وفي المنازعة التحكيمية **Indus Waters Kishenganga between Pakistan and India**" بين الهند وباكستان، طلبت باكستان من هيئة التحكيم أن تستمع لأحد الشهود عبر تقنية الاتصال المرئي أو المسموع لعدم تمكنه من الحضور شخصيا، [3] خلال تناولها لهذا الطلب وضعت المحكمة مبدأ بجواز الاستماع للشهود عن بعد إذا توافرت ثلاثة شروط: أولها: أن الطرف صاحب المصلحة لم يكن يعلم وقت تقديم تقرير الخبرة أن الشاهد لن يكون قادرا على الحضور شخصيا للجلسة بسبب التزام مسبق وثانيها: أن يوجد سبب وجيه يعود لطبيعة عمل الشاهد يمنعه من الحضور الشخصي وثالثها: أن توفر وسائل الاتصال المستخدمة في جلسة الاستماع للشاهد كل المستلزمات التي تجعلها تقوم مقام الجلسة المباشرة بالحضور الشخصي للشاهد.[4]

وفي نهاية الأمر خلصت المحكمة إلى رفضها للاستماع للشاهد عن طريق الاتصال المسموع فقط لأنه لا يفي بإجراء جلسة استماع عادلة لكل الأطراف وقد يخرق حقوق أحد الاطراف ولا يمكن فيه للمحكمة أن

---

[1] **REGIONAL MUNICIPALITY OF WATERLOO ("the Employer") and CANADIAN UNION OF PUBLIC EMPLOYEES, LOCAL 5191 ("the Union"), Judgment: October 27, 2020, 2020 CarswellOnt 17277**

[2] **Waterloo (Regional Municipality) and CUPE , Ibid, paragraphs. 17, 29, 30**

[3] **Indus Waters Kishenganga between Pakistan and India, Ibid, page. 98, paragrpah. 106 https://legal.un.org/riaa/cases/vol_XXXI/1-358.pdf**

[4] **Indus Waters Kishenganga between Pakistan and India, Ibid, page. 100, paragraph, 3**

تتأكد من مصداقية الشاهد،[1] وأضافت المحكمة أنها توافق على طلب الاستماع للشاهد عبر تقنية "الفيديو كونفرنس"،[2] ولكنها نصت أيضا على أن لها السلطة في إعادة الجلسة بالحضور الشخصي إذا رأت أن جودة تقنية الفيديو كونفرنس لم تكن كافية في اختبار مصداقية الشاهد وسَبْرِ شهادته.[3]

الفرع الثاني: سوابق تحكيمية حكمت بعدم جواز إجراء جلسات التحكيم عن بعد

في قضية **COMPAÑÍA DE AGUAS DEL ACONQUIJA S.A. and VIVENDI UNIVERSAL S.A. v. ARGENTINE REPUBLIC "**،[4] رفضت هيئة التحكيم طلب المدعى عليه في الاستماع لشهادة أحد الخبراء عن بعد عبر تقنية الفيدو كونفرنس،[5] وعللت المحكمة رفضها بأن المدعى عليه لم يقدم سببا مقنعا ومعقولا لهيئة التحكيم لكي تقبل طلبه، وأنها أمهلته ومنحته أكثر من فرصة لتقديم سبب جيد ومعقول يمنع الشاهد من الحضور ولكنه فشل في تقديمه، مما حتَّم على هيئة التحكيم رفض طلبه.[6]

وفي قضية تحكيم أخرى،[7] **Sunnybrook Health Sciences Centre and ONA**، رفضت هيئة التحكيم طلب الاستماع للشاهد عبر الهاتف أو وسيلة الفيديو كونفرنس، معلِّلة ذلك أنها لا تمكن الهيئة من اختبار مصداقية الشاهد مقارنة بجلسة الاستماع له بحضوره الشخصي، وأضافت الهيئة في حكمها أن بعض التجربات السابقة في عقد جلسات الاستماع للشهود عبر وسائل الاتصال أثبتت فشلها حيث أن الهيئة لا يمكنها معرفة ما إذا كان الشاهد صادقا في شهادته، وأن تقديم الشاهد لشهادته وجها لوجه أمام هيئة التحكيم لا يعادله بأي شكل من الأشكال الاستماع له عن بعد،[8] وأضافت الهيئة في تعليلها أن أسباب الطلب غير مقنعة حيث أنه قد تم التذرع بأن الشاهد طبيب لديه عيادة خاصة وحضوره بشكل شخصي للجلسة سيؤدي إلى تفويت مواعيد مرضاه مما يعني خسارته ماديا،[9] ولكن الهيئة لم تر في

---

[1] Indus Waters Kishenganga between Pakistan and India, Ibid, page. 100. paragraph. 5
[2] Indus Waters Kishenganga between Pakistan and India, Ibid, page. 100, paragraph. 8
[3] Indus Waters Kishenganga between Pakistan and India, Ibid, page. 100, paragraph. 9
[4] Arbitration between COMPAÑÍA DE AGUAS DEL ACONQUIJA S.A. and VIVENDI UNIVERSAL S.A. Claimants v. ARGENTINE REPUBLIC Respondent Case No. ARB/97/, Date of dispatch to the parties: 20 August 2007,
https://www.italaw.com/sites/default/files/case-documents/ita0215.pdf
[5] COMPAÑÍA DE AGUAS DEL ACONQUIJA S.A. and VIVENDI UNIVERSAL S.A. v. ARGENTINE REPUBLIC, Ibid, page. 30, paragraph. 2.7.9
[6] COMPAÑÍA DE AGUAS DEL ACONQUIJA S.A. and VIVENDI UNIVERSAL S.A. v. ARGENTINE REPUBLIC ,Ibid, page. 32, paragraph. 2.7.16
[7] SUNNYBROOK HEALTH SCIENCES CENTRE ("Hospital") and ONTARIO NU RSES' ASSOCIATION ("ONA")
George T. Surdykowski, Member, April 19, 2017, 2017 CarswellOnt

[8] Sunnybrook Health Sciences Centre and ONA, Ibid, paragraph. 26
[9] Sunnybrook Health Sciences Centre and ONA, Ibid, paragraph. 6

ذلك مبررا مقنعا لقبول الطلب، وخلصت إلى رفضه والحكم بعقد جلسة الاستماع للشاهد بحضوره شخصيا.[1]

المبحث الرابع: وباء كورونا وأثره على عقد جلسات التحكيم عن بعد

أدت الإجراءات الاحترازية ومنع التنقل والسفر بين البلدان في أغلب الأحيان إلى أنه صار لزاما على هيئات التحكيم اللجوء إلى عقد الجلسات عن بعد وذلك للفصل في النزاع بسرعة بدل تأجيل عقد الجلسات وهو ما قد يضر بالاطراف في بعض الأحيان، وهو ما دفع مؤسسات التحكيم التجاري لأن تضافر جهودها لتساعد الهيئات التحكيمية وأطراف النزاعات التحكيمية في مجابهة وباء كورونا، في ضوء ذلك سنستعرض في هذا المبحث رأي بعض السوابق التحكيمية في عقد الجلسات باستخدام وسائل الاتصال الحديثة بعد وباء كورونا وسنرى أيضا كيفية التعامل مع الوباء من قبل بعض المؤسسات التحكيمية، وقد قسمنا المبحث إلى فرعين:

الفرع الأول: بعض السوابق التحكيمية حول جواز عقد الجلسات باستخدام وسائل الاتصال الحديثة بعد ظهور وباء كورونا

الفرع الثاني: كيفية التعامل مع وباء كورونا من قبل بعض المؤسسات التحكيمية

الفرع الأول: بعض السوابق التحكيمية حول جواز عقد الجلسات باستخدام وسائل الاتصال الحديثة بعد ظهور وباء كورونا

تزايد في السنوات الأخيرة اللجوء لوسائل الاتصال الحديثة في جلسات التحكيم، ففي إحدى الاستبيانات الحديثة صرح أكثر من 90% من الأشخاص أنهم استخدموا وسائل الاتصال المرئي (الفيديو كونفرنس) لعقد جلسات التحكيم،[2] وازداد استخدامها أكثر فأكثر بعد ظهور جائحة كورونا وإعلان منظمة الصحة الدولية أن كورونا وباء عالمي،[3] وأدت آثار ظهور هذا الوباء من حظر للسفر والتنقل بين البلدان إلى غير ذلك من الإجراءات الصحية الصارمة التي اتخذتها الدول، إلى صعوبة حضور الأطراف

[1] **Sunnybrook Health Sciences Centre and ONA, Ibid, paragraph. 27**

[2] **International Arbitration Survey: The Evolution of International Arbitration, a survey conducted by Queen Mary University of London School of Law in partnership with Whited & Case, 2018, p. 32**
https://www.whitecase.com/sites/whitecase/files/files/download/publications/qmul-international-arbitration-survey-2018-19.pdf

[3] **WHO Director-General's opening remarks at the media briefing on COVID-19 - 11 March 2020**

https://www.who.int/director-general/speeches/detail/who-director-general-s-opening-remarks-at-the-media-briefing-on-covid-19---11-march-2020

بشكل شخصي للجلسات، فأصحب الوضع الراهن موجبا على هيئة التحكيم عند النظر في الطريقة التي ستعقد بها جلسة التحكيم هل ستعقدها عن بعد أم وجها لوجه أن تضع في الحسبان كل الصعوبات وقيود التنقل التي سببها وباء كورونا، وهنا نجد إحدى هيئات التحكيم حكمت برفض طلب عقد جلسة التحكيم عن بعد بل فضلت تأجيلها بسبب صعوبات التنقل التي فرضها وباء كورونا،[1] وبالمثل حكمت محكمة نيو ساوث ويلز العليا في أستراليا، حيث قبلت طلب المدعي بتأجيل جلسة الاستماع للشهود لما يقارب الشهر بسبب ما دفع به المدعي من صعوبات السفر والتنقل التي سببها وباء كورونا والتي رأت المحكمة أنها تمنع الشهود من السفر من محل إقامتهم في الصين إلى أستراليا محل التحكيم،[2] وفي دعوى أخرى رفعت أمام المحكمة الاتحادية الأسترالية[3] ادعاء ببطلان حكم تحكيمي لأن هيئة التحكيم استخدمت وسائل الاتصال الحديثة في الاستماع للشهود وحدثت أعطال تقنية أثناء الجلسة، المحكمة لم تر في ذلك سببا كافيا لإبطال الحكم وخلصت في ختام رأيها إلى أن التحكيم وسائل الاتصال الحديثة وإن كانت جودته لا تقوم مقام الجلسة بالحضور الشخصي إلا أنه في حد ذاته لا يشكل خرقا حقيقيا لمبادئ المحاكمة العادلة.[4]

الفرع الثاني: كيفية التعامل مع وباء كورونا من قبل بعض المؤسسات التحكيمية

بما أن جائحة كورونا زادت نسبة استخدام تكنولوجيا الاتصال عن بعد وفي سياق جهود التعاون بين المؤسسات التحكيمية وهيئات التحكيم لمواجهة الصعوبات التي فرضها وباء كورونا، قامت عدة مؤسسات تحكيمية بنشر كتيبات توجيهية تقترح فيها حلولا لأغلب المشكلات وبالأخص المشكلات التقنية التي قد تواجه الاطراف وهيئة التحكيم عند عقد الجلسة عن بعد، وفي هذ الصدد نشر معهد تشارترد للمحكمين في كتيبه الإرشادي في أبريل عام 2020 مقترحات لحل أغلب تلك المشكلات، فمن تلك المقترحات أن يتفق الاطراف مسبقا على البرمجية (Software) التي ستسخدم في جلسة التحكيم لتجنب أو لتقليل أي مشكلات مستقبلية أو شكوك أو نزاعات مستقبلية حول فاعلية أو مصداقية هذا الإجراء من الأطراف أو من هيئة التحكيم إلى غير ذلك من الإرشادات والتوجيهات،[5] وقامت أيضا محكمة التحكيم التجاري الدولي (ICC) بنشر كتيب توجيهي أيضا،[6] ومن ضمن المقترحات التي اقترحتها هي أن تقوم هيئة

[1] **SOUTHAMPTON NURSING HOME (the "Employer"), - and - SERVICE EMPLOYEES INTERNATIONAL UNION, LOCAL 1 CANADA, April 14, 2020**
[2] **Haiye Developments Pty Ltd v The Commercial Business Centre Pty Ltd [2020] NSWSC 732, Supreme Court of New South Wales, 12 June 2020, https://www.caselaw.nsw.gov.au/decision/172a70438d21514cae53bfe1**
[3] ***Sino Dragon Trading v Noble Resources International* [2016] FCA 1131 (13 September 2016) https://newyorkconvention1958.org/index.php?lvl=notice_display&id=6117&opac_view=6**
[4] ***Sino Dragon Trading v Noble Resources International*, Ibid, page: 46. paragraph. 154**
[5] **Guidance Note on Remote Dispute Resolution Proceedings, CIArb, Ibid, pages. 3-5**
[6] **ICC Guidance Note on Possible Measures Aimed at Mitigating the Effects of the COVID-19 Pandemic, Ibid**

التحكيم والاطراف بجلستين تجريبيتين قبل الجلسة الرسمية للاستماع تكون أولاهما في الشهر الذي يسبق الجلسة الرسمية والأخرى في اليوم الذي يسبق الجلسة الرسمية،[1] وذلك لغرض اتِّقاء أي احتمالية أعطال أو مشكلات قد تحدث خلال جلسة الاستماع الرسمية، وقد قامت نقابة المحامين الدولية "**International Bar Association**" في شهر ديسمبر 2020 بنشر تعديل وتحديث لقواعد إجراء جلسات استماع ومناقشة الأدلة[2]، ومن بين التعديلات التي أضافتها هو ما نصت عليه الفقرة الثانية من المادة الثامنة[3] من القواعد سالفة الذكر من وجوب أن يتفق الأطراف وهيئة التحكيم اتفاقا مسبقا على النمط أو البروتوكول الذي ستعقد الجلسة وفقا له، ونص التعديل الجديد للقواعد على أمثلة من المسائل التي يجب الاتفاق المسبق عليها بين الاطراف وهيئة التحكيم، فمنها الاتفاق المسبق على التقنية او البرمجية التي ستستخدم في الجلسة ووقت بدء وانتهاء الجلسة ويجب على هيئة التحكيم أن تراعي في ذلك اختلاف الأوقات بين البلدان التي يقيم فيها الاطراف والقيام بإجراءات وقائية ضمان عدم تشتيت الشاهد أثناء أداء شهادته.

[1] **ANNEX I CHECKLIST FOR A PROTOCOL ON VIRTUAL HEARINGS, page.7, Paragraph. B**

[2] **IBA Rules on the Taking of Evidence in International Arbitration, Adopted by a resolution of the IBA Council, 17 December 2020, International Bar Association, you can find the whole rules' update in the following link:**
https://www.ibanet.org/Publications/publications_IBA_guides_and_free_materials.aspx

[3] **Article. 8(2) states that: (At the request of a Party or on its own motion, the Arbitral Tribunal may, after consultation with the Parties, order that the Evidentiary Hearing be conducted as a Remote Hearing. In that event, the Arbitral Tribunal shall consult with the Parties with a view to establishing a Remote Hearing protocol to conduct the Remote Hearing efficiently, fairly and, to the extent possible, without unintended interruptions.**
The protocol may address: (a) the technology to be used; (b) advance testing of the technology or training in use of the technology; (c) the starting and ending times considering, in particular, the time zones in which participants will be located; (d) how Documents may be placed before a witness or the Arbitral Tribunal; and (e) measures to ensure that witnesses giving oral testimony are not improperly influenced or distracted).

الخاتمة

استقصينا في هذا البحث ما استطعنا من الآراء حول مدى تقييد سلطة هيئة التحكيم في عقد جلسات التحكيم عن بعد في نزاعات التحكيم التجاري الدولي، من أجل ذلك استعرضنا آراء الفقهاء وآراء قانون التحكيم الإماراتي وقانون الأونسترال النموذجي، ورأي بعض قواعد التحكيم المؤسسي ألا وهي قواعد مركز الشارقة للتحكيم التجاري الدولي وقواعد الأونسترال للتحكيم وقواعد محكمة لندن للتحكيم الدولي، ورأينا النهج الذي انتهجته هيئات التحكيم في بعض السوابق التحكيمية.

وقد توصلت الدراسة إلى نتائج عدة نجملها في التالي:

1. تدور أقوال الفقهاء بين مجيز عقد جلسات التحكيم عن بعد مطلقا بدون أي قيد أو شرط، وبين من يجيزها بشروط وضوابط أهمها عدم خرق حقوق الأطراف في الدفاع وفي المحاكمة العادلة وتمكينهم من عرض دفوعهم، ونجد بعضهم يمنع عقد الجلسات عن بعد لأنها حسب رأيه لا تقوم مقام الجلسات بالحضور الشخصي للأطراف ولا توفر جلسة شفوية بتحادث وتحاور متزامن بين هيئة التحكيم والأطراف.
2. يجيز قانون التحكيم الإماراتي عقد الجسات التحكيمية عن بعد، بينما لم ينص قانون الأونسترال النموذجي هذه المسألة، ولكنه يوجب على هيئة التحكيم أن تقوم بجلسة تحكيم تحاور فيها الاطراف شفويا، ولم ينص على جواز عقد الجلسات عن بعد، مما يجعل الحكم في الأمر سلطة تقديرية لهيئة التحكيم بشرط عدم خرق حقوق الأطراف في الدفاع.
3. تجيز قواعد مركز الشارقة للتحكيم التجاري الدولي لهيئة التحكيم أن تعقد أي جلسة من جلسات التحكيم عبر وسائل الاتصال الحديثة أيا كان نوعها أي سواء وسائل الاتصال المرئي أو غير المرئي، أيا كان موضوع الجلسة، والرأيُ نفسه أخذت به قواعد مؤسسة لندون للتحكيم الدولي ولكنها قصرت الجواز على حالة ما إذا كان الأطراف مقيمين في بلدان مختلفة، ونصت أيضا قواعد الأونسترال للتحكيم على جواز عقد جلسات الاستماع للشهود والخبراء عبر وسائل التقنية الحديثة كالفيديو كونفرنس.
4. يوجد البعض من السوابق التحكيمية التي منعت فهيا هيئة التحكيم عقد الجلسات عن بعد، ولكن الغالب الأعم من السوابق التحكيمية يجيز عقد جلسات التحكيم عن بعد، ويظهر من السوابق

التحكيمية أن بعض هيئات التحكيم لم تجز عقد جلسات الاستماع عبر وسائل الاتصال غير المرئي (Audio call) وخاصة في جلسات الاستماع للأدلة كالاستماع للشهود أو الخبراء معللة ذلك بأنها لا تمكن من التحقق من مصداقية الشاهد.

5. بعض السوابق التحكيمية التي لم تجز فيها هيئات التحكيم عقد الجلسات عن بعد، كان في الغالب بسبب عدم اقتناع الهيئة من الأسباب المقدمة من الطرف الطالب لعقد الجلسة بالحضور الشخصي للأطراف، وليس بسبب أن هيئة التحكيم ترى افتراض منع إجراء الجلسات عبر وسائل الاتصال الحديثة.

6. أدت الإجراءات الاحترازية ومنع التنقل والسفر بين البلدان إلى أن الهيئات التحكيمية صار لزاما عليها اللجوء إلى عقد الجلسات عن بعد وهو ما دفع مؤسسات التحكيم التجاري لأن تضافر جهودها لتساعد الهيئات التحكيمية وأطراف النزاعات التحكيمية في مجابهة وباء كورونا بما قدمته من كتيبات توجيهية تستمل على مقترحات للتغلب على المشاكل التقنية التي قد تواجه الأطراف وهيئة التحكيم خلال عقد الجلسات عن بعد

7. تباينت آراء هيئات التحكيم حول جواز عقد الجلسات عن بعد بعد ظهور وباء كورونا فمنها من أجاز ذلك ومنها من فضل منعه وتأجيل الجلسات إلى وقت يمكن فيه الحضور الشخصي للأطراف

قائمة المراجع

أولا: الكتب والمجلات العلمية المتخصصة:

1. **International Commercial Arbitration, Gary B. Born, Third Edition, Jan 2021, Wolters Kluwer**
2. **The Powers and Duties of an Arbitrator: Liber Amicorum Pierre A. Karrer (Shaughnessy and Tung (eds); Jan 2017) Chapter. 34**
3. **International Arbitration and the COVID-19 Revolution (Scherer, Bassiri and Abdel Wahab (eds); Oct 2020)**
4. **Digital Readiness Index for Arbitration Institutions: Challenges and Implications for Dispute Resolution under Under the Belt and Road Initiative, Journal of International Arbitration (Scherer (ed.) Apr 2021**
5. **Procedural Formalities in Arbitration: Towards a Technologically Neutral Legal Framework Journal of International Arbitration (Scherer (ed.); Feb 2021)**
6. **International Commercial Arbitration and Mediation in UNCITRAL Model Law Jurisdictions (Peter Binder; Mar 2019)**

ثانيا: المقالات العلمية

1. **Simon Rainey QC & Gaurav Sharma, *Arbitration Hearings … and the Corona "New Normal" Ten Golden Rules: Or the Easy Path to Your Virtual Hearing*, Quadrant Chambers (Mar. 30, 2020)**

https://www.quadrantchambers.com/news/arbitration-hearings-and-corona-new-normal-ten-golden-rules-or-easy-path-your-virtual-hearing

2. **does a right to a physical hearing exist in international arbitration, Barbara Maucher & Anke Meier, The ICCA reports, Germany, 18 March 2021**

https://cdn.arbitration-icca.org/s3fs-public/ document /media document/ Germany-Right-To-A-Physical-Hearing-Report.pdf

ثالثا: المواقع الإلكترونية:

1. **Did China Just Hack the International Court Adjudicating Its South China Sea Territorial Claims?, an article written By: Jason Healey and Anni Piiparinen, October 27, 2015**
https://thediplomat.com/2015/10/did-china-just-hack-the-international-court-adjudicating-its-south-china-sea-territorial-claims/

2. **General information about UNCITRAL Model Law:**
https://uncitral.un.org/en/texts/arbitration/modellaw/commercial_arbitration/status

3. مرسوم رئاسي بانضمام دولة الإمارات إلى اتفاقية نيويورك للاعتراف بأحكام التحكيم الأجنبية وتنفيذها
https://www.dc.gov.ae/PublicServices/LegislationDetails.aspx?ItemKey=0&LawKey=710&CalledFrom=1&SourceType=1

4. معلومات عامة حول اتفاقية نيويورك للاعتراف بأحكام التحكيم الأجنبية وتنفيذها
https://www.newyorkconvention.org/

5. **WHO Director-General's opening remarks at the media briefing on COVID-19 - 11 March 2020**
https://www.who.int/director-general/speeches/detail/who-director-general-s-opening-remarks-at-the-media-briefing-on-covid-19---11-march-2020

رابعا: الاستبيانات

1. **Report of a Survey of Videoconferencing in the Courts of Appeals Meghan Dunn Rebecca Norwick, Federal Judicial Center, 2006**
https://www.fjc.gov/sites/default/files/2012/VidConCA.pdf

2. **International Arbitration Survey: The Evolution of International Arbitration, a survey conducted by Queen Mary University of London School of Law in partnership with Whited & Case, 2018, p. 32**
https://www.whitecase.com/sites/whitecase/files/files/download/publications/qmul-international-arbitration-survey-2018-19.pdf

خامسا: أحكام القضاء

3. ***Bachmeer Capital Ltd. v. Ong Chih Ching* [2018] SGHC(I) 01 Suit No. 2 of 2017 (Summons No. 2 of 2018), (Singapore International Commercial Court)**
4. **Haiye Developments Pty Ltd v The Commercial Business Centre Pty Ltd [2020] NSWSC 732, Supreme Court of New South Wales, 12 June 2020**

https://www.caselaw.nsw.gov.au/decision/172a70438d21514cae53bfe1

5. ***Sino Dragon Trading v Noble Resources International* [2016] FCA 1131 (13 September 2016)**

https://newyorkconvention1958.org/index.php?lvl=notice_display&id=6117&opac_view=6

سادسا: أحكام التحكيم:

1. **Award in the Arbitration regarding the Indus Waters Kishenganga between Pakistan and India, 20 December 2013, VOLUME XXXI pp.1-358, United Nations, 2018,**

https://legal.un.org/riaa/cases/vol_XXXI/1-358.pdf

2. **SOUTHAMPTON NURSING HOME (the "Employer"), - and - SERVICE EMPLOYEES INTERNATIONAL UNION, LOCAL 1 CANADA, April 14, 2020**
3. **Arbitration between COMPAÑÍA DE AGUAS DEL ACONQUIJA S.A. and VIVENDI UNIVERSAL S.A. Claimants v. ARGENTINE REPUBLIC Respondent Case No. ARB/97/, Date of dispatch to the parties: 20 August 2007,**

https://www.italaw.com/sites/default/files/case-documents/ita0215.pdf

4. **REGIONAL MUNICIPALITY OF WATERLOO ("the Employer") and CANADIAN UNION OF PUBLIC EMPLOYEES, LOCAL 5191 ("the Union"), Judgment: October 27, 2020, 2020 CarswellOnt 17277**
5. **SUNNYBROOK HEALTH SCIENCES CENTRE ("Hospital") and ONTARIO NU RSES' ASSOCIATION ("ONA")George T. Surdykowski, Member, April 19, 2017, 2017 CarswellOnt**

سابعا: القوانين

1. القانون الاتحادي رقم 6 لسنة 2018 بشأن التحكيم

http://tahkeem.ae/contents/files/Federal_Law%20_06-2018_ar.pdf

2. اتفاقية نيويورك للاعتراف بأحكام التحكيم الأجنبية وتنفيذها، تم التوقيع عليها في مؤتمر الأمم المتحدة بتاريخ 10 يونيو عام 1958 ودخلت حيز النفاذ بتاريخ 7 يونيو 1959

https://www.newyorkconvention.org/english

3. UNCITRAL Model Law on International Commercial Arbitration, a model commercial arbitration law enacted by United Nations Commission on International Trade Law (UNCITRAL) in 1985 With amendments as adopted in 2006, United nations, Vienna, 2008

https://uncitral.un.org/sites/uncitral.un.org/files/media-documents/uncitral/en/19-09955_e_ebook.pdf

4. قانون الإجراءات المدنية الاتحادي رقم 11 لسنة 1992 وفقا لتعديله الأخير رقم 18 لسنة 2018

http://www.dji.gov.ae/Documents/Laws/Egraat_Madania_2020_EL_PW_Updated.pdf

5. الدستور الإماراتي الصادر عام 1971 وفقا لتعديله الأخير عام 2009م

https://www.constituteproject.org/constitution/United_Arab_Emirates_2009.pdf?lang=ar

ثامنا: قواعد المؤسسات التحكيمية

1. قواعد مركز الشارقة للتحكيم التجاري الدولي، الإصدار الثاني، 1 يونيو 2017

http://tahkeem.ae/contents/files/rule_a.pdf

2. The LCIA (London Court of InternationaL Arbitration) rules, Effective 1 October 2020,

https://www.lcia.org/Dispute_Resolution_Services/lcia-arbitration-rules-2020 .aspx

3. UNCITRAL Arbitration Rules "as revised in 2010", United Nations, New York, 2011,

https://uncitral.un.org/sites/uncitral.un.org/files/media-documents/ uncitral /en/arb-rules-revised-2010-e.pdf

4. **IBA Rules on the Taking of Evidence in International Arbitration, Adopted by a resolution of the IBA Council, 17 December 2020, International Bar Association, you can find the whole rules' update in the following link:**
https://www.ibanet.org/Publications/publications_IBA_guides_and_free_materials.aspx

5. **ICC Guidance Note on Possible Measures Aimed at Mitigating the Effects of the COVID-19 Pandemic, 9 April 2020,**
https://iccwbo.org/content/uploads/sites/3/2020/04/guidance-note-possible-measures-mitigating-effects-covid-19-english.pdf

6. **Guidance Note on Remote Dispute Resolution Proceedings, CIArb, 2020, Part. 1 "Technology and logistical matters",**
http://ciarb.org/media/8967/remote-hearings-guidance-note.pdf.

Factors that Influence Language Learning

Dr/ kara oualid
University Cefentine3 Saleh Boubnider- Algeria
oualid.kara@univ-constantine3.dz

Mrs/ Messaoudi saliha
University Center Mila- Algeria

introduction

Understanding of language, also referred to as receptive language, is what a learner is able to understand when others are talking to them. learner can have difficulties understanding a range of areas of language, including concepts and vocabulary, question words and instructions [1].

There are different psychological factors that may influence Language learners achievement. Some these factors include age, cognition, intelligence, personality, attention, interest, self-confidence and motivation. It is important that we are aware of these factors to address them or minimize some of the negative factors in order to maximize language learning .

1. **individual differences**

- **Age and Sex**

Age may be considered is a natural biological factor that may affect learners in terms of their level of cognition and conceptual understanding. Beliefs differ on whether older learners or younger learners grasp the English language faster. According to Clyne, 'there are enormous cognitive differences between young adults and developing children. Clyne further stated that linguists and educators 'subscribe to the view that is a biological timetable for optimal language learning which stymies the efforts of adolescents and young adults to acquire the language[2].

Frankfurt International School (2016) agreed and stated 'Children, who already have solid literacy skills in their own language, seem to be

[1] **Hertfordshire Community NHS Trust, 2020**
https://www.hct.nhs.uk/
[2] **Clyne, S . (n.d) Psychological Factors in Second Language Acquisition: Why Your International Students are Sudando La Gota Gorda (Sweating Buckets).**

in the best position to acquire a new language efficiently whereas whilst 'motivated, older learners can be very successful too, they usually struggle to achieve native-speaker-equivalent pronunciation and intonation [1].

Clyne stated that other theorist applied this line of reasoning 'due to the fact of the different brain plasticity at different ages and others believe that the older learner will grasp the language faster as they can achieve an analytical understanding of the new language whereas, children can only understand in concrete terms.'

In a contrary view that adolescents learn another language quicker, Clyne stated that 'adolescents can add a child-like willingness to experiment and play with language to this capacity for metalinguistic awareness so they become quick learners.' Based on her evaluation of the different views, Clyne stated that generally, studies reveal that cognitive factors such as verbal intelligence, phonological processing ability and long term memory capacity strongly influence the student's ability to learn a second language. When we consider cognition as a factor, we can see that a child's intelligence can also be considered as another psychological factor where it determines the child's cognitive ability to understand and learn the new language.

Nariswariatmojo also stated that the ability to meet and adapt to novel situations quickly and effectively, to utilize abstract concepts effectively, to grasp relationship and to learn quickly are factors that influence language learners' achievement [2].

- **Intelligence**

Individual differences in educational performance are strongly related to differences in intelligence. Most people agree with the idea that intelligence is an important personality variable . As men and women might have different abilities in domains such as math and science and that these differences may be caused by context, environment, culture, and genetics [3].

Intelligence is one of the factors that can effect on learning of second language . as Many scholars believe that intelligence influences language learning, while others argue that there is no link between intelligence and language learning. What we are sure of is that there is

---

[1] **Frankfurt International School (2016) The factors that influence the acquisition of a second language. Retrieved from http://esl.fis.edu/teachers/support/factors.htm**

[2] **Cohen.C, (2014) INPUT FACTORS, LANGUAGE EXPERIENCES AND METALINGUISTIC AWARENESS IN BILINGUAL CHILDREN.P.38.**

[3] **Walters, 2014 , 9.2**

no expected negative impact of intelligence on language learning. Others also think intelligence has an effect on language learning, but it doesn't show less intelligent people can't learn a language fully. They claim that we should provide learners with more assistance and resources in order to facilitate their learning than simply leave them as an unable to learn a foreign language [1].

2. Psychological Factors

There are affective factors such as anxiety, motivation and self confidence that can influence language learning. Learning a new language can be stressful because it is new. It may also cause identity conflict, language shock and culture shock. Clyne stated that 'in order for students to fully engage their innate capacity to acquire language within an input-rich environment, they should be ideally relaxed, motivated and self-confident.' Clyne stated that since one's identity is developed within a context of communication and interaction and language plays a salient role in interpersonal relations, language is central to sense of self.' As a result, language learners are in a sense taking on a new identity when learning a new language. Making this alteration can be difficult and may even affect one's self esteem as it is tied with one's competence in communication. Feeling less confident in language competence can lead to the affective factors afore mentioned particularly anxiety, loss of self-confidence and identity conflict [2].

- **Anxiety**

In educational psychology, anxiety is an important variable that affects the indirectly by influencing the cognitive process in learning. Anxiety creates an emotion by feeling of tension, worries and fears in particular or specific situations. Thus, defined anxiety as "the subjective feeling of tension, apprehension, nervousness, and worry associated with an arousal of the autonomic nervous system" (Loganathan.S, 2016, p. 01).To overcome the problem, the language teacher has to be conscious of the motivational factors in order to exhibit positive believes among L2 learners. Similarly, to lower the anxiety level, the instructor could teach in alternative method than the

[1] **Kakhramonov.J (2020) THE ROLE OF INTELLIGENCE IN SECOND LANGUAGE LEARNING, Journal of Educational Sciences Research, Academic Research in Educational Sciences Vol. 1 No. 1. P.212**

[2] **Nariswariatmojo, S (n.d). Factors Which Affect Language Learning and Language Learning Process Retrieved from https://theauzty.wordpress.com/factors-which-affect-language-learning-and-language-learning-process/**

conventional method of teaching. Moreover, the instructor could create supportive classroom environment and reduce the classroom [1].

- **Self-Esteem**

The maintenance and enhancement of self-esteem has always been identified as a fundamental human impulse. Philosophers, writers, educators and of course psychologists all have emphasized the crucial role played by self-image in motivation, affect, and social interactions Self-confidence and second language acquisition is very intrinsically connected with each other. Not only that, any kind of learning, success, achievement, and prosperity are greatly influenced by self- confidence. It is a kind of inner force that allows people to work spontaneously (Rastelli, 2018).Research has shown that learners with high self-confidence can acquire second language or L2 [2].

- **Motivation**

Motivation is a central topic in the field of education. At the same time, this is one of the most critical topics. Every teacher must have asked him/herself this question: How can I motivate my students? Motivation is vital in language learning (Seven, 2020:01).Students must be motivated to learn a new language. If they have experienced the afore-mentioned negative psychological factors, Learning a new language will undoubtedly lead to access to employment or learning opportunities. Frankfurt International School (2016) added that 'students who enjoy language learning and take pride in their progress will do better than those who don't.' I believe discipline is another factor that determines one's motivation to learn the language. If you are a disciplined person, I believe that it would transcend to your attitude towards learning.

Teachers play a vital role in creating an environment that supports students' learning. They often do this through their support for students' autonomy .Teachers enable students to identify with self, personal interests, and values by supporting their freedom of choice [3].

[1] **Loganathan,S (2016) Indian Journal of Science and Technology, Vol9 (42). P. 04**
[2] **Alam.R, Jahan.S; Milon.K, Ansarey.D Umar.S ;Al Hadi .F (2021) Accelerating Learners' Self-confidence Level in Second Language Acquisition: A Qualitative Study, ICRRD Qual. Ind. Res. J. 2(3)**
[3] **Johnson, 2017: Johnson, D (2017) The Role of Teachers in Motivating Students To Learn, BU Journal of Graduate Studies in Education, Volume 9, Issue 1.P.46.**

3. Culture shock

The mutual relation between language and culture, i.e., the interaction of language and culture, has long been emphasized in the writings of prominent linguists like, Edward Sapir (1929, p. 207) who affirmed that "language and the culture of its speakers cannot be analyzed in isolation" [1].

Culture shock is another influential factor that can cause stress on the learner as the learner is reintroduced to the new culture as each language has its origin and background and new rules of the new language. Frankfurt International School (2016) stated that 'students who are learning a second language which is from the same language family as their first language have, in general, a much easier task than those who aren't. Clyne stated that 'the anxiety and disorientation faced by language learners entering a new culture can further complicate the learning process for these students.

4. Attention and learning classroom

- **Attention**

Attention is an important aspect of learning. If we do not have students attention, they will not be learning as they will not be focused enough to grasp the concept. In language learners, attention is critical especially since for example the English-language has many rules and exceptions. It is important that learners pay close attention to avoid commonly and frequently made errors that can stall achievement in learning the language. Nariswariatmojo stated that 'to get the good mark in the subject, the student must pay attention at the lesson because if he or she is bored he probably will fail in that lesson.' [2].

I believe that this learned linguistic knowledge can help us to address the psychological factors that might impact our learners' language development.

- **The learning classroom .**

As teachers interact with their students , they play a very important role in establishing a safe, supportive learning environment. Positive teacher–student relationships can have long-lasting effects on the

[1] **Mrs. Fatima ZohraBELKHIR-BENMOSTEFA, 2016: The Impact of Culture Teaching to Enhance Learners' Interest and Competence in Foreign Language Learning and Communication: the case of 1st year EFL students at Abou-bekr Belkaid University.P.33.**
- Edward Sapir (1929, P. 207
[2] **Nariswariatmojo, n.d**

social, emotional, and academic development of youth. Teachers can improve the school's environment by building relationships with students and staff throughout the school which can lead to the prevention of physical violence, bullying, and emotional abuse in their classrooms [1].

It is important to know the learners, their backgrounds and their culture. This knowledge can be used for promoting interest in the classroom. Knowing your students means knowing what they like and enjoy. This in turn helps to pay attention and can foster motivation in students. Knowing your students help you to stay aware of diversity in the classroom and allows you to use strategies using the different cultures which will foster acceptance of diversity in the classroom (Nariswariatmojo, n.d). also Clyne stated that we ought to 'bolster students' self-esteem by showing a willingness to work non judgmentally to help them develop better communicative capacities in English which could help increase their motivation and achievement.' [2].

The strategies we use should allow students to support each other instead of students struggling on their own. Students with higher cognitive levels can students who have lower cognitive abilities. Hence we can use discussions, group work and peer tutoring where students can communicate with their peers using the language and where they can engage in self and peer evaluation. These strategies can students build confidence within themselves and in the language as their engage actively in learning and using the language orally and in written form. Strategies such as field trips where students can be surrounded by people who speak fluently could help as well.

Suggestions for motivating learners :

Suggest practical recommendations for language teachers in order to help them motivate their learners. Dornyei(1998,p.131) suggests ''Ten Commandments for Motivating Language Learners'' (Dörnyei & Csizér, in press):

1. Set a personal example with your own behaviour.

2. Create a pleasant, relaxed atmosphere in the classroom.

3. Present the task properly.

4. Develop a good relationship with the learners.

5. Increase the learner's linguistic self-confidence.

---

[1] **National Center on Safe Supportive Learning Environments, (n.d) Teachers**

[2] **Clyne, 2002**

6. Make the language classes interesting.
7. Promote learner autonomy.
8. Personalise the learning process.situations provoke anxiety[1].

Conclusion

It is important to provide a range of factors that affect the quality of the learning process in relation to a new language, which can be summarized as follows:

- **Create psychological factors that affect the evolution of a new language in the learner.**

- **The importance of providing an atmosphere and environment more suited to the process of education and learning.**

- **The importance of knowledge of the psychological, scientific and cultural diversity of learners**

References

1. **Cohen.C, (2014) INPUT FACTORS, LANGUAGE EXPERIENCES AND METALINGUISTIC AWARENESS IN BILINGUAL CHILDREN.**
2. **Byram.M, Languages and Identities , University of Durham, United Kingdom, Intergovernmental Conference: Languages of Schooling: towards a Framework for Europe,Strasbourg 16-18 October 2006**
3. **Nariswariatmojo, S (n.d). Factors Which Affect Language Learning and Language Learning Process Retrieved from https://theauzty.wordpress.com/factors-which-affect-language-learning-and-language-learning-process/**
4. **James Rajasekar & Franck Renand (2013) Culture Shock in a Global World: Factors Affecting Culture Shock Experienced by Expatriates in Oman and Omani Expatriates Abroad ,Vol. 8, No. 13**
5. **Seven, M. A. (2020) Motivation in language learning and teaching. African Educational Research Journal, 8(2)**

[1] **Dornyei(1998): Motivation in Second and Foreign Language Learning. Language Teaching, 31,P.131.**
http://dx.doi.org/10.1017/S026144480001315X

6. **Johnson, D (2017) The Role of Teachers in Motivating Students To Learn, BU Journal of Graduate Studies in Education, Volume 9, Issue 1**
7. **National Center on Safe Supportive Learning Environments, (n.d) Teachers**
8. **Clyne, S . (n.d) Psychological Factors in Second Language Acquisition: Why Your International Students are Sudando La Gota Gorda (Sweating Buckets).**
9. **Frankfurt International School (2016) The factors that influence the acquisition of a second language. Retrieved from http://esl.fis.edu/teachers/support/factors.htm**
10. **Alam.R, Jahan.S; Milon.K, Ansarey.D Umar.S ;Al Hadi .F (2021) Accelerating Learners' Self-confidence Level in Second Language Acquisition: A Qualitative Study, ICRRD Qual. Ind. Res. J. 2(3)**
11. **Loganathan,S (2016) Indian Journal of Science and Technology, Vol9 (42)**
12. **Charles. S (2014) Psychology – 1st Canadian Edition adaptation by Sally Walters of and Jennifer Walinga's textbook, Introduction to Psychology – 1st Canadian Edition ,Thompson Rivers University . Chap9.2**
13. **Kakhramonov.J (2020) THE ROLE OF INTELLIGENCE IN SECOND LANGUAGE LEARNING, Journal of Educational Sciences Research, Academic Research in Educational Sciences Vol. 1 No. 1.**
14. **Mrs. Fatima ZohraBELKHIR-BENMOSTEFA, 2016: The Impact of Culture Teaching to Enhance Learners' Interest and Competence in Foreign Language Learning and Communication: the case of 1st year EFL students at Abou-bekr Belkaid University.P.33.**
15. **Dornyei(1998): Motivation in Second and Foreign Language Learning. Language Teaching, 31,P.131. http://dx.doi.org/10.1017/S026144480001315X**