مجلة الندوة للدراسات القانونية

مجلة محكمة متخصصة تعنى بالدراسات القانونية تصدر دوريا

عدد

35

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°

35

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 (35) – ديسمبر/ 2020

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 أربعة 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 ، قصد المساهمة الفعالة في نشر البحث العلمي بين أقطار الدول العربية و العالم بأسره في مجال 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 محمد 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 محمد – عضو هيئة التدريس بجامعة تبوك – المملكة السعودية – مصر

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

د . خلف الله عبد السلام محمد– 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 محمد 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

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**

مجلة الندوة للدراسات القانونية
Revue El nadwa d'études juridiques
ISSN . 2392-5175

فهرس البحوث و الدراسات

01- تطوّر رقابة المحكمة الإداريّة لدستوريّة القوانين عن طريق الدّفع"
القاضي . فيصل بوقرّة، – قاضي بالمحكمة الإداريّة – تونس ص003

02- دور المصارف الإسلامية في الإبلاغ عن العمليات المالية المشبوهة"
The role of Islamic banks in reporting suspicious financial transactions
د. افضال السيد صديق كردمان– كلية الشريعة والأنظمة– جامعة الطائف– السعودية ص027

03- دور الجامعة في الحركية الاقتصادية
د . حمزة نريمان – جامعة الجزائر 1 – الجزائر ص049

04- المسؤولية المدنية عن تلويث البيئة البحرية بالنفط
أ , عادل حمود – ، كلية الحقوق – جامعة الجزائر1 ص067

05- السياسة الدفاعية للجزائر في مواجهة الرهانات الدولية
د. قارة وليد – جامعة قسنطينة 3 – الجزائر ص087

ملاحظة : ليست هناك معايير محددة في ترتيب المقالات

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

بسم الله الرحمان الرحيم

"تطوّر رقابة المحكمة الإداريّة لدستوريّة القوانين عن طريق الدّفع"

فيصل بوقرّة، القاضي بالمحكمة الإداريّة – تونس

« Le contrôle de constitutionnalité est le garant indispensable du respect effectif du droit par les gouvernants: Il est un moyen de s'assurer d'une protection effective contre l'arbitraire et les tentatives de despotisme de ses gouvernants et, en particulier, de ses Législatures ».
Raymond Carré de Malberg.

مقدمة:

يكتسي الدّستور أهميّة بالغة بما أنّه يعدّ الوثيقة التي تنظّم السّلط وتضمن لها مشروعيّتها[1]. ولضمان تواصل تلك المشروعيّة واستمراريّتها، كان لزاما ارساء نظام رقابي على دستوريّة "التصرّفات القانونيّة" الصّادرة عن مختلف السّلطات العموميّة.

ويخضع هذا النّظام الرّقابي إلى طبيعة الدّستور إن كان عرفيّا أو مكتوبا، جامدا أو مرنا، بحيث لا تثار الرّقابة الدّستورية إلاّ في الدّول التي تتميّز دساتيرها بالجمود لما يتطلّب تعديل هذه الدّساتير من توخّي إجراءات خاصّة تختلف عن الإجراءات الواجب إتّباعها في تعديل الدّساتير المرنة والقوانين العاديّة.

ويؤدّي جمود الدّستور بهذا المعني إلى نتيجة حتميّة مفادها أنّ قواعد الدّستور تتمتّع بسموّ شكلي وعلويّة شكليّة على قواعد القوانين العاديّة، في حين يتحقّق السّمو الموضوعي بالنّسبة لكلّ أنواع الدّساتير في مواجهة كلّ القواعد القانونيّة.

وقد اختلفت الدّول في تحديد أساليب الرّقابة على دستوريّة القوانين رغم اجماعها على أهميّة تلك

---

[1] - ***« La Constitution organise le pouvoir, protège les droits et libertés et fixe des modèles de conduite aussi bien pour les gouvernants que pour les gouvernés. Dans la quasi-totalité des États, elle jouit d'une normativité et d'une suprématie qui ne sont plus sérieusement contestés. Dans les pays démocratiques en particulier, la Constitution est devenue un référentiel non seulement pour les forces politiques, mais aussi pour les juges et pour la doctrine juridique. Elle bénéficie d'une meilleure effectivité que lui procure à la fois l'émergence d'un contrôle de constitutionnalité de plus en plus répandu et l'audace 'une justice de plus en plus amenée à invoquer et à appliquer le texte suprême »,*** **Marc Verdussen, Préface de l'ouvrage d'Élisabeth Willermart, *Les limites constitutionnelles du pouvoir fiscal*, Bruylant, 1999.**
- Néji Baccouche, *Constitution et différentes branches du droit & la jurisprudence source du droit*, Rapport introductif, Publications de l'École Doctorale de la Faculté de Droit de Sfax, 2011, Partie en langue française, p.p. 7 – 23.

الرّقابة بما أنّها تكفل ضمان احترام الدّستور والقوانين من السّلطات العموميّة، وبالتّالي تراوحت الخيارات بين اسنادها إلى هيئة سياسيّة مستقلّة تختلف تسميتها من دولة إلى أخرى، وبين ايكالها إلى الهيئات النّيابية، في حين عهدت بها دول أخرى إلى المحاكم.

وتكون هذه الرّقابة سياسيّة عندما يُعهد بها إلى هيئة ذات طابع سياسي، وتكون رقابة قضائيّة عندما تتولاّها هيئة ذات طابع قضائي.

نشأت فكرة الرّقابة السياسيّة على دستوريّة القوانين في فرنسا إبّان ثورة 1789 بفضل أفكار "سياس" (**Emmanuel-Joseph Sieyès ou l'abbé Sieyès**)، ويُقصد بها إنشاء هيئة خاصّة لغرض التحقّق من مدى مطابقة القانون للدّستور قبل صدوره، ويمارس حقّ الطّعن ممثّلي السّلطة التّنفيذيّة والتّشريعيّة، بما جعل منها رقابة سياسيّة وقائيّة وما قبليّة بالأساس[1]، في حين انتشر صنف الرّقابة البرلمانيّة في الدّول ذات الأنظمة الاشتراكيّة سابقاً.

وفي عديد الأنظمة القانونيّة المقارنة لعب القضاء دورا تاريخيّا رئيسيّا في بلورة نظام وإجراءات رقابة الدّستوريّة[2]، وعليه يكون للقاضي تمام الحقّ في مراقبة دستوريّة قرارات السّلطة التّنفيذيّة وكذلك القوانين التي تمّ التّصويت عليها من ممثّلي الشّعب ونوّابه المنتخبين، ولا ينال ذلك من شرعيّة "قضاء الشّرعيّة"[3] في حال لم يكن أعضاء الهيكل الرّقابي منتخبين من الشّعب مباشرة أو من نوّابهم، ولا من شرعيّة المجلس النّيابي في حال قُضي بعدم دستوريّة أعماله[4]، وبالتّالي لا يتنافى ومبدأ الفصل بين السّلطات وإنّما يضفي

---

[1] - **Dominique Rousseau, « Le Conseil constitutionnel a-t-il une conscience politique ? », Intervention à l'occasion de la troisième journée d'études toulousaine sur la Q.P.C. qui s'est tenue le 14 juin 2013 à l'Université Toulouse 1 Capitole, *Question sur la Question 3 (Q.S.Q.): De nouveaux équilibres institutionnels ?*, Disponible sur: < http://www.dailymotion.com/video/x17qvgo >**

[2] – يذكر أنّ رقابة دستوريّة القوانين ظهرت كضرورة فرضت نفسها في الولايات المتّحدة الأمريكيّة، إذ أنّ الدّستور الأمريكي لم ينصّ عليها صراحة عند صدوره سنة 1787، ورغم ذلك أقرّ قاضي القضاة في الولايات المتّحدة جون ماديسون في حكمه الصّادر بإسم المحكمة الفيدراليّة العليا في مارس 1803 (ماربيري ضدّ ماديسون) حقّ المحكمة في إجراء رقابة دستوريّة القوانين. وفي حكم صادر سنة 1690 في بداية القرن السّابع عشر رأت المحكمة أنّ أحد القوانين الصّادرة عن البرلمان باطل لأنّه مخالف للمبادئ أو الحقوق أو المنطق العام "against common right or reason". هذا الحكم الصّادر في القضيّة الشّهيرة في الدّراسات الدّستوريّة البريطانيّة المعروفة بإسم "Bonham's case" يعتبره كثير من الدّارسين بمثابة الأساس الذي بنت عليه المحاكم في الدّويلات الأمريكيّة التي كانت خاضعة للإستعمار البريطاني بدايات مبدأ الرّقابة على دستوريّة القوانين بغير سند صريح في دساتير تلك الولايات، يراجع: جيروم بارون توماس دينس، *البصير في القانون الدّستوري*، ص. 50، ط 1/، ترجمه محمّد مصطفى نمر.

[3] - **Jean Rivero, « Le juge administratif: Gardien de la légalité administrative ou gardien administratif de la légalité ? », In Mélanges offerts à Marcel Waline, *Le juge et le droit public*, L.G.D.J., 1974, Tome II, p.p. 701-717.**

[4] - **Dominique Rousseau, « Constitutionnalisme et démocratie », Publié sur le site « La vie des idées », 19 septembre 2008, Disponible sur: < http://www.laviedesidees.fr/Constitutionnalisme-et-democratie.html >**

مزيدا من المشروعيّة عليه.

ويُقصد بالرّقابة القضائيّة لدستوريّة القوانين تلك التي تتولّى القيام بها هيئة قضائيّة لا تختصّ فقط بالنّظر في مدى تطابق القرارات الإداريّة للقانون وإنّما تتعدّى ذلك إلى مراقبة مدى مطابقة القانون للدّستور، وقد تكون رقابة سابقة لإصدار القانون أو لاحقة لإصداره.

كما توجد عديد من النّماذج التي راوحت بين الطّعن المباشر المخوّل فقط لممثّلي السّلطات العموميّة وبين الطّعن المباشر المخوّل للمواطنين مباشرة لحماية حقوقهم وحريّاتهم[1].

إلاّ أنّ ما يميّز الرّقابة القضائيّة هو أنّ القضاء يكون مدعوّ للنّظر في نزاع موضوعي **Contentieux objectif** بمناسبة تعهّده بقضيّة مرفوعة ضدّ القانون **Un procès fait à la loi**، وهو ما دفع الفقه إلى الحديث عن القضيّة ذات الّطابع الدّستوري **Un procès constitutionnel**[2].

ويمكن القول بأنّه رغم تنوّع صور الرّقابة القضائيّة في الدّول المختلفة إلاّ أنّه يمكن حصرها في نوعين اثنين هما الرّقابة القضائيّة عن طريق الدّعوى الأصليّة بالإلغاء والرّقابة القضائيّة بالدّفع بعدم الدّستوريّة عن طريق الامتناع أو الإهمال.

وقد كانت للرقابة القضائيّة على دستوريّة القوانين عن طريق الدّفع أو الامتناع الأسبقيّة التّاريخيّة، وظهر هذا النّوع من الرّقابة في الولايات المتّحدة الأمريكيّة على أثر صدور قانون من السّلطة التّشريعيّة بمقاطعة

---

[1] - **Carlos Ruiz Miguel, « L'Amparo constitutionnel en Espagne: droit et politique », Cahiers du Conseil constitutionnel n° 10, Dossier: L'accès des personnes à la justice constitutionnelle, mai 2001 ; Disponible sur: < http://www.conseil-constitutionnel.fr/conseil-constitutionnel/francais/interface/page-non-trouvee.146450.html >**

- Séverine Nicot, « Il a fallu sauver le Tribunal constitutionnel... (La fin de l'illusion de l'accès universel au juge de l'Amparo constitutionnel ?) », L'Europe des libertés, n° 25, p.p. 3-17, Disponible sur: < http://leuropedeslibertes.u-strasbg.fr/IMG/_EDL_25_-_Doctrine_-_S_351verine_NICOT_.pdf >

- Catherine-Amélie Chassin, "La protection juridictionnelle des droits fondamentaux à travers le recours d'Amparo constitutionnel en Espagne », *C.R.D.F.*, n° 1, 2002, p.p. 33-45, Disponible sur: < https://www.unicaen.fr/puc/images/crdf0102chassin.pdf >

- François Barque, « La réforme du recours d'Amparo en Espagne: évolution ou révolution ? Réflexions en guise de bilan », *R.D.L.F.*, 2014, Chron. n°3, Disponible sur: < http://www.revuedlf.com/droit-constitutionnel/la-reforme-du-recours-damparo-en-espagne-evolution-ou-revolution-reflexions-en-guise-de-bilan-article/ >

- Ana Ruth Herrena Gomez, *L'introduction de la procédure d'Amparo dans le système juridique français*, Thèse de Doctorat en Droit, Université de Strasbourg, 2011.

- Jacques Laurent-Cély (Pseudo. Cécil Saint-Laurent), « L'Amparo bolivien, un recours constitutionnel en protection des droits », *Le Petit Juriste*, 7 janvier 2016, Disponible sur: < https://www.lepetitjuriste.fr/droit-compare/lamparo-bolivien-recours-constitutionnel-protection-droits/ >

[2] - **Dominique Roussseau, « Le procès constitutionnel », Revue « *Pouvoirs* », 2011/2, n° 137, p. 256 et svt, Éd. « Le Seuil », Disponible sur: < http://www.revue-pouvoirs.fr/Le-proces-constitutionnel.html >**

- Pascal Jan, *Le procès constitutionnel*, L.G.D.J., 2e édition, Collection « *Systèmes* », 240 pages, mai 2010.

رود ايلند **Rhode Island** سنة 1787 وكان مخالفا للدّستور فرفضت محكمة المقاطعة تطبيقه بعد فحصه استنادا إلى مخالفته للدّستور.

إلاّ أنّ الفهم الفرنسي لمبدأ "الفصل بين السّلطات" جعل مجلس الدّولة الفرنسي يتميّز بنمطيّة مبالغا فيها، إذ رفض بمناسبة عدّة قرارات مراقبة دستوريّة القوانين عن طريق الدّفع منذ سنة 1901[1]، وأهمّها على الإطلاق قرار "أرّيغي" المؤرّخ في 1936 الذي بلور بمناسبته ما يعرف بنظريّة "القانون الحاجب"[2]، وذلك استنادا إلى حجّة علويّة أو سيادة القانون، ومبدأ الفصل بين السّلط أي تجنّب التدخّل في العمل التّشريعي.

على أنّ ذلك لم يحل دون تولّيه أثناء حمايته للحقوق والحريّات استعمال الدّستور "كقاعدة مرجعيّة" وتوسيع "كتلة المشروعيّة" لتشمل "المبادئ الدّستوريّة"، كما قام بتوسيع "كتلة الدّستوريّة" لتشمل توطئة دستور سنة 1946، من ذلك نذكر قرار "داهان" سنة 1950 والذي كرّس بمقتضاه دستوريّة حقّ الإضراب عملا بتوطئة دستور الجمهوريّة الرّابعة[3].

كذلك توسّع في قراره المؤرّخ في 11 جويلية 1956 في مفهوم "المبادئ الأساسيّة المكرسة بقوانين الجمهوريّة" المعتمد في الفقرة الأولى للتّوطئة لحماية بعض الحريّات التي اعتبرها ذات قيمة دستوريّة، خاصّة حريّة تكوين الجمعيّات[4].

وبمقتضى قرار "نيكولو" المؤرّخ في 20 أكتوبر 1989[5] اعتبر مجلس الدّولة أنّ قرار المجلس الدّستوري بتاريخ 15 جانفي 1975[6] يؤهّله ضمنيّا مثل القاضي العدلي لفرض احترام التّفاضل بين القواعد القانونيّة المكرّس بالفصل 55 من الدّستور الفرنسي، ليقبل بصفة متأخّرة نسبيّا بالمقارنة بالقاضي العدلي رقابة المعاهديّة بناء على اختلافها على رقابة الدّستوريّة.

ثمّ في قرار "كوناي" بتاريخ 3 جويلية 1996، اختلق مجلس الدّولة مفهوم "المبدأ ذو القيمة الدّستوريّة"

---

[1] - C.E., 23 mars 1901, *Arrêt Sieur Delarue*, le Conseil d'État avait estimé qu'il était incompétent pour contrôler la constitutionnalité de la loi.

[2] - C.E., Arrêts *Arrighi et Dame Coudert* du 6 novembre 1936, *Rec.*. p. 966.

- Cette théorie est apparue implicitement pour la première fois dans la jurisprudence du Conseil d'État français pour rejeter le moyen tiré de l'exception d'inconstitutionnalité d'une loi, avec l'arrêt, sec, du 6 novembre 1936, *Arrighi* et dame C*oudert*: « En l'état actuel du droit public français, ce moyen n'est pas de nature à être discuté devant le Conseil d'État statuant au contentieux … ». La notion de « loi écran » fut employée pour la première fois dans les conclusions du Commissaire de gouvernement *Agid* dans l'arrêt C.E., fédération nationale de l'éclairage et des forces motrices du 10 novembre 1950.

[3] - C.E., Ass., 7 juill. 1950, *Dehaene*, *Lebon* 426, *R.D.publ.* 1950.691, concl. Gazier, note M. Waline ; *J.C.P.* 1950.II.5681, concl .Gazier ; R.A. 1950.366, concl Gazier, note Liet-Veaux ; *Dr. soc.* 1950.317, concl. Gazier ; *S.* 1950.3.109, note J.D.V. ; *D.* 1950.538, note Gervais.

[4] - C.E., Ass., 11 juillet 1956, *Amicale des Annamites de Paris*, Rec., p. 317.

[5] - C.E., Ass., 20 oct 1989, *Nicolo*.

[6] - Conseil Constitutionnel, Décision n° 74-54 D.C. du 15 janvier 1975, *I.V.G*.

والذي يعدّ من توابع المبادئ الأساسيّة المكرّسة بقوانين الجمهوريّة[1].

بيد أنّ مجلس الدّولة واصل تأكيده على رفضه مراقبة دستوريّة القوانين طبقا لفقه قضاء قرار "أرّيغي" استنادا إلى حجّة أخرى أكثر منطقيّة والمتمثّلة في وجود هيكل خاصّ لممارسة تلك الرّقابة، أي المجلس الدّستوري، وذلك بمناسبة قرار "ديبراز" الصّادر سنة 2005[2].

وقد لاقت مواقف القضاء الإداري الفرنسي في مجال مراقبة دستوريّة القوانين عن طريق الدّفع استحسان بعض الفقهاء، في حين واجهها شقّ آخر بانتقادات حادّة[3]، رغم أنّ ذلك لا يحجب العلاقة الوطيدة بين القانون الإداري والقانون الدّستوري، بما قد يدعو إلى مراجعة المواقف التّقليديّة في مجال السّلطات الرّقابيّة لقاضي "الشّرعيّة"[4].

ولعلّ المحكمة الإداريّة في تونس لم تكن بمنأى عن تلك التّأثيرات[5]، فرغم تواصل المبدأ المأخوذ من أنّ

---

[1] - **C.E., Ass., 3 juill. 1996, *Mr. Koné*.**

[2] - **C.E., 5 janvier 2005, Arrêt *Melle Deprez et M. Baillard*, *Rec.* p. 1.**

[3] - ***« « Tout a déjà été dit ». En 1937, Achille Mestre avait alors raison en commentant l'arrêt Arrighi rendu par le Conseil d'État un an plus tôt (6 décembre 1936, requête n°41221). Raymond Carré de Malberg, Maurice Hauriou ou encore Léon Duguit avaient mené en leur temps des joutes verbales pour défendre ou condamner le contrôle de constitutionnalité des lois par le juge administratif. S'inscrivant dans le contexte de la III^ème^ République, ce débat avait une autre saveur, une autre teinte. Les légicentristes s'opposaient aux constitutionnalistes d'alors, dont faisait partie le Conseil d'Etat. La doctrine encourageait le juge administratif à exercer cette nouvelle prérogative qu'était le contrôle de constitutionnalité de la loi. Cependant, ce même juge considérait que cela outrepassait ses pouvoirs. On lui demandait de piétiner les belles paroles de Montesquieu voulant que le juge soit la bouche de la loi. « Tout a déjà été dit ». Non. Achille Mestre avait raison en son temps, mais l'évolution du droit lui donne désormais tort. Les vérités d'antan ne sont plus celles d'aujourd'hui. Les fonctions et pouvoirs du juge administratif ont grandement évolué. De la fin du référé législatif à l'acceptation du contrôle de conventionalité de la loi, l'office du juge administratif n'est plus celui qu'il était avant. Se refusant d'abord à devenir le « censeur de la loi », selon l'expression de Bruno Genevois, il accepta de devenir petit à petit le protecteur des droits fondamentaux. Sa jurisprudence s'est enrichie, ses pouvoirs se sont affinés, il est devenu le juge du droit public »*, Vincent Schnebel, « Le juge administratif, un nouveau juge de la constitutionnalité des lois ? », Publié sur le site « Les chevaliers des grands arrêts », 14 novembre 2011, Disponible sur: < https://chevaliersdesgrandsarrets.com/2011/11/14/le-juge-administratif-un-nouveau-juge-de-la-constitutionnalite-des-lois/ >**

[4] - **Georges Vedel, « Les bases constitutionnelles du droit administratif », *E.D.C.E.*, 1954, n° 8 ; Charles Eisenmann, « La théorie des « bases constitutionnelles du droit administratif » », *R.D.P.*, 1972.**

- Jacques Chevallier, « Le droit administratif entre sciences administrative et droit constitutionnel », In *Le droit administratif en mutation*, P.U.F., 1993.

- Georges Vedel, « Préface » in Bernard Stirn, *Les sources constitutionnelles du droit administratif*, 7^ème^ Éd., Paris, L.G.D.J., 2011.

- Bernard Stirn, « Constitution et droit administratif », Nouveaux Cahiers du Conseil constitutionnel n° 37, Dossier: *Le Conseil constitutionnel et le droit administratif*, octobre 2012, Disponible sur: < https://www.cairn.info/revue-nouveaux-cahiers-conseil-constitutionnel-2012-4-p-5.htm >

[5] - **Lotfi Tarchouna, « Le Tribunal administratif et la protection de la Constitution », In *Mélanges offerts au Doyen Mustapha Filali*, Centre de Publication Universitaire (C.P.U.), 2010, Partie en langue française, p.p. 369 -383.**

"مراقبة دستوريّة القوانين لا تندرج ضمن الإختصاص القضائي للمحكمة الإداريّة"[1]، عرف فقه قضاء المحكمة منعرجا في هذا النّطاق منذ سنة 2013، إذ أصدرت عديد القرارات التي قبلت بمقتضاها إجراء الرّقابة على دستوريّة القوانين عن طريق الدّفع.

ويكون من الجدير قبل عرض المبادئ المكرّسة من القاضي الإداري ضمن جلّ قراراته التعرّض لسياقها القانوني والفقه قضائي.

إنّ رقابة دستوريّة القرارات الإداريّة لا تطرح إشكالا في فقه القضاء الإداري التّونسي باعتبار أنّ القاضي الإداري أبدى قَبُوله بإجراء تلك الرّقابة[2] رغم أنّ موقفه اتّسم بنوع من التحفّظ بما أنّه كرّس نظريّة القانون الحاجب أو السّتار التّشريعي ضمنيّا[3] وكذلك بصفة صريحة[4] خلافا لتخلّيه عن تلك النظريّة في مجال مراقبة معاهديّة القرارات الإداريّة[5] وإقراره بعلويّة المعاهدات المصادق عليها وأفضليّتها في التّطبيق

---

[1] – القضيّة عدد 26819 بتاريخ 1 جوان 2011، منشورة بمجموعة "فقه قضاء المحكمة الإداريّة'، سنة 2011، منشورات المطبعة الرّسميّة، 2013، ص. 121.

[2] – صدرت في هذا الشّأن عديد القرارات أهمّها القضيّة عدد 1158 بتاريخ 7 جوان 1985، الهادي المبروك ضدّ وزير الماليّة، منشورة بمجموعة "قرارات وفقه المحكمة الإداريّة"، سنة 1985، 1986، 1987، منشورات مركز البحوث والدّراسات الإداريّة، المدرسة القوميّة للإدارة، 1994، ص.ص. 99-100 ؛ القضيّة عدد 15047 بتاريخ 14 أفريل 1998 (غير منشورة) ؛ القضيّة عدد 17823 بتاريخ 26 جانفي 2001 (غير منشورة) ؛ القضيّة عدد 18686 بتاريخ 17 فيفري 2001 (غير منشورة) ؛ القضيّة عدد 25085 بتاريخ 24 جوان 2004 (غير منشورة) ؛ القضيّة عدد 25253 بتاريخ 28 مارس 2006 (غير منشورة) ؛ (جميع القضايا المذكورة تعلّقت بالدّفع بعدم دستوريّة عريضة الدّعوى المحرّرة باللّغة العربيّة لمخالفاتها لأحكام الفصل الأوّل من الدّستور التّونسي لسنة 1959).

– القضيّة عدد 1887 بتاريخ 27 جوان 1990، بن عاشور ومن معه ضدّ وزير التّربية والتّعليم والبحث العلمي (بخصوص مخالفة قرار فتح مناظرة انتداب أساتذة جامعيّين للمبدأ الدّستوري الضّامن لمبدأ حريّة اختيار مقرّ الإقامة)، منشورة بمؤلّف "الأحكام الكبرى في فقه القضاء الإداري"، تحت إشراف رضا جنيّح، مركز النّشر الجامعي، 2007، قرارا عدد 23، ص.ص. 371-385 ؛ القضيّة عدد 14232 بتاريخ 10 مارس 1998، (غير منشورة) ؛ القضيّة عدد 17972 بتاريخ 16 مارس 2002، (غير منشورة) ...

[3] – القضيّة عدد 1/10976 بتاريخ 9 ديسمبر 2006، سعيدة عدّالي ضدّ وزير التّربية، (غير منشورة)، القضيّة عدد 26255 بتاريخ 28 جانفي 2011، وزير التّربية ضدّ سعيدة عدّالي، منشورة بمجموعة "فقه قضاء المحكمة الإداريّة'، سنة 2011، منشورات المطبعة الرّسميّة، 2013، ص.ص. 107-111.

– يراجع في ذلك خاصّة، سميّة قمبرة (القاضية بالمحكمة الإداريّة)، "القاضي الإداري، قاضي الدّستوريّة"، منشور بكتاب "المحكمة الإداريّة في الفترة الانتقالية: الجزء الأوّل، 14 جانفي 2011-27 جانفي 2014"، إعداد نورة كريديس، تصدير عياض ابن عاشور، بالتّعاون مع سميّة قمبرة زكاح وآمنة صحلبجي، منشورات دار الكتاب، تونس، 2015، ص. ص. 467-489.

[4] – قرار عدد 18428 بتاريخ 5 نوفمبر 2002، سناء الغرياني ضدّ وزير الماليّة، (غير منشورة).

[5] – يمكن إجمالا حصر القرارات المبدئيّة للمحكمة الإداريّة في هذا المجال في الأحكام التّالية:

– القضيّة عدد 861 بتاريخ 14 جويلية 1984، حسن بن صالح العيّاري ومن معه ضدّ وزير الفلاحة، منشورة بمجموعة

إزاء القوانين الدّاخليّة.

إضافة إلى ذلك أقرّت المحكمة بعض "المبادئ القانونيّة العامّة" باعتبارها مصدرا من مصادر الشّرعيّة طبقا لمقتضيات الفصل 5 من القانون المتعلّق بالمحكمة الإداريّة، وقد حرص القاضي على تحديد مضامينها وضمان تطبيقها من الإدارة حتّى في غياب التّنصيص عليها بالنّصوص القانونيّة[1].

يذكر كذلك أنّ القاضي الإداري توجّه كذلك نحو إضفاء الصّبغة الدّستوريّة على بعض "المبادئ العامّة للقانون"[2] بما قد يطرح عديد التّساؤلات النّظريّة بخصوص مدى جواز توخّي هذا التمشّي.

وللوقوف عند أهميّة هذه القرارات وجب التعرّض إلى توسّع القاضي الإداري في قَبُول مبدأ رقابة الدّستوريّة عن طريق الدّفع ومجال إعمالها (**المبحث 1**) ومن ثمّ توسّع في مضمون هذه الرّقابة (**المبحث 2**).

"قرارات وفقه المحكمة الإداريّة"، سنة 1984، منشورات مركز البحوث والدّراسات الإداريّة، المدرسة القوميّة للإدارة، 1992، ص.ص. 464-466 ؛ القضيّة عدد 3643 بتاريخ 21 ماي 1996، الرّابطة التّونسيّة للدّفاع عن حقوق الإنسان ضدّ وزير الدّاخليّة، منشور بمؤلّف "الأحكام الكبرى في فقه القضاء الإداري"، تحت إشراف رضا جنيّح، مركز النّشر الجامعي، 2007، قرار عدد 27، ص.ص. 435-454 ؛ القضيّة عدد 15327 بتاريخ 24 جوان 2005، السيّدة مدّاني ضدّ وزير الصحّة العموميّة، منشورة بمجموعة "فقه قضاء المحكمة الإداريّة"، 2005، منشورات مجمع الأطرش بالتّعاون مع المحكمة الإداريّة، 2007، ص.ص. 60-65 ؛ القضيّة عدد 17876 بتاريخ 26 فيفري 2011، جمعيّة المجلس الوطني من أجل الحريّات بتونس ضدّ وزير الدّاخليّة، (غير منشورة) ؛ القضيّة عدد 1/14700 بتاريخ 7 أفريل 2011، نورة حمدي ضدّ وزير العدل، (غير منشورة) ؛ القضيّة عدد 1/14707 بتاريخ 7 أفريل 2011، ليلى بحريّة ضدّ وزير العدل، (غير منشورة) ؛ القضيّة عدد 1/14708 بتاريخ 7 أفريل 2011، كلثوم كنّو ضدّ وزير العدل، (غير منشورة) ؛ القضيّة عدد 1/14797 بتاريخ 7 أفريل 2011، حمّادي الرّحماني ضدّ وزير العدل، (غير منشورة) ؛ القضيّة عدد 1/10142 بتاريخ 22 أفريل 2011، سهام بن سدرين ضدّ وزير الدّاخليّة، (غير منشورة) ؛ القضيّة عدد 1/16946 بتاريخ 26 ماي 2011، أحمد بوعزّي ضدّ المدير العام لمركز الخوارزمي، (غير منشورة) ؛ القضيّة عدد 28946/نزاع انتخابي بتاريخ 22 سبتمبر 2011، نجوى ش. رئيسة قائمة الوحدة الوطنيّة بسوسة ضدّ الهيئة الفرعيّة للانتخابات بسوسة، منشورة بمجموعة فقه قضاء المحكمة الإداريّة في النّزاعات بانتخاب المجلس الوطني التّأسيسي، منشورات المطبعة الرّسميّة للجمهوريّة التّونسيّة، 2013، ص.ص. 175-181 ؛ القضيّة عدد 43429 بتاريخ 5 فيفري 2013، إبراهيم ضدّ وكالة الأسفار، (غير منشورة) ؛ القضيّة عدد 134854 بتاريخ 7 نوفمبر 2013، بن عمر ضدّ رئيس المجلس الوطني التّأسيسي بصفته رئيس لجنة فرز الترشّحات لعضويّة الهيئة العليا المستقلّة للانتخابات(غير منشورة).

- يراجع كذلك:

- Haykel Ben Mahfoudh, « L'internationalisation du droit administratif », In Travaux « *En hommage à Dali Jazi* », Centre de Publication Universitaire (C.P.U.), 2010, p.p. 183-222.

[1] - مثال على ذلك: القضيّة عدد 15876 بتاريخ 3 جوان 1999، محمّد الهادي الحدّاد ضدّ وزير الماليّة، منشورة بمجموعة "فقه قضاء المحكمة الإداريّة"، 1999، منشورات مركز الدّراسات القانونيّة والقضائيّة، وزارة العدل وحقوق الإنسان، ص.ص. 158-163.

[2] - مثال على ذلك بمناسبة القضيّة عدد 1/13003 بتاريخ 5 ماي 2007، الصّادق عمر قويدر ضدّ وزير الدّاخليّة والتّنمية المحليّة، (غير منشورة)، يراجع في ذلك سميّة قمبرة، مرجع سابق الذّكر، ص. ص. 476-480.

المبحث الأوّل: توسّع في نطاق ومجال الرّقابة على الدّستوريّة

كرّست المحكمة الإداريّة بخصوص مراقبة دستوريّة القوانين عن طريق الدّفع صنفين من الرّقابة، تعويضيّة في مرحلة أولى (**الفقرة 1**) وتكميليّة في مرحلة ثانية (**الفقرة 2**).

الفقرة الأولى: رقابة دستوريّة تعويضيّة

أقرّت المحكمة الإداريّة هذا الصّنف من الرّقابة لأوّل مرّة بمناسبة قرارات الجلسة العامّة الصّادرة بتاريخ 7 نوفمبر 2013، وقد انتهت إلى أنّه "ولئن كان دور القاضي الإداري يتمثّل في التثبّت من مدى حسن تطبيق القانون، فإنّه من واجبه في غياب محكمة دستوريّة تبتّ بصفة أصليّة في مطابقة القانون للدّستور، النّظر في مدى احترام النصّ التّشريعي لمصادر القانون التي تعلوه والمتمثّلة في الدّستور والمبادئ الأساسيّة ذات القيمة الدّستوريّة وكذلك المعاهدات النّافذة ليخلص عند الاقتضاء إلى استبعاده كلّما تمّ الدّفع بذلك أمامه"[1].

وبالتّالي قبلت المحكمة الإداريّة لأوّل مرّة في تاريخ عملها إجراء الرّقابة استثنائيّا مبرّرة ذلك بعدم وجود محكمة دستوريّة[2]، إذ واصلت في نفس القرار تعليلها مستندة إلى "أنّ التّصحيح التّشريعي هي آليّة يتدخّل بموجبها المشرّع لإضفاء شرعيّة على جملة من الإجراءات القانونيّة السّابقة بصورة رجعيّة وتغطية هذه الأخيرة لوضعيّات قانونيّة نشأت في ظلّ نصّ قانوني سابق الوضع. وحيث يتوقّف الالتجاء إلى هذه التّقنية على توافر جملة من الشّروط تتمثّل تباعا في وجود نظام قضائي يضمن رقابة دستوريّة القوانين سواء كان ذلك عن طريق الطّعن المباشر أو عن طريق الدّفع، وصدور أحكام قضائيّة غير باتّة وتوفّر عنصر المصلحة العامّة كمبرّر أساسي قاد المشرّع في استعمال هذه الآليّة".

وأكّدت المحكمة في نفس القرارات على "أنّ شرط وجود نظام قضائي يضمن رقابة دستوريّة القوانين يرجع، في غياب محكمة دستوريّة، إلى القاضي الإداري عن طريق الدّفع ...".

---

[1] – قرار صادر عن الجلسة العامّة للمحكمة الإداريّة، عدد 134854 بتاريخ 7 نوفمبر 2013، سنية بن عمر ضدّ رئيس المجلس الوطني التّأسيسي بصفته رئيس لجنة فرز الترشّحات لعضويّة الهيئة العليا المستقلّة للانتخابات، (غير منشور) ؛ قرار صادر عن الجلسة العامّة للمحكمة الإداريّة، عدد 134855 بتاريخ 7 نوفمبر 2013، فاطمة بن قويدر ضدّ رئيس المجلس الوطني التّأسيسي بصفته رئيس لجنة فرز الترشّحات لعضويّة الهيئة العليا المستقلّة للانتخابات، (غير منشور) ؛ قرار صادر عن الجلسة العامّة للمحكمة الإداريّة، عدد 134866 بتاريخ 7 نوفمبر 2013، عبد العزيز القمّودي ضدّ رئيس المجلس الوطني التّأسيسي بصفته رئيس لجنة فرز الترشّحات لعضويّة الهيئة العليا المستقلّة للانتخابات، (غير منشور).

[2] - **Amin Mahfoudh, « Les dénis de justice constitutionnelle en Tunisie », Journées Abdelfattah Amor de droit constitutionnel, F.S.J.P.S.T., 25 et 26 janvier 2018 ; Disponible sur le site « BusnessNews » du 31 janvier 2018, < http://www.businessnews.com.tn/les-d%C3%A9nis-de-justice-constitutionnelle-en-tunisie%2C4%2C77696 >**

وبمناسبة القرارات التّعقيبيّة الصّادرة بتاريخ 31 ماي 2016 من عدد 314524 إلى 314535، كرّست المحكمة الإداريّة مرّة أخرى صنف الرّقابة التّعويضيّة، إلاّ أنّ هذه القرارات تختلف عن قرارات الجلسة العامّة لصدورها في ظلّ المنع الوارد بالدّستور[1].

وتعلّقت جملة القرارات التّعقيبيّة المؤرّخة في 31 ماي 2016 بمجموعة قضايا تناولتها المحكمة كلّ على حدة من عدد 314524 إلى 314535، وذلك بمناسبة نزاع تعلّق بإعتراض شركة ضدّ بطاقة إلزام صادرة من الصّندوق الوطني للضّمان الإجتماعي.

وتكتسي القرارات المذكورة أهميّة بالغة من جهة إقرارها الإمكانيّة للقاضي الإداري لمراقبة دستوريّة القوانين عن طريق الدّفع رغم المنع الوارد بالفصل 148 من الأحكام الإنتقاليّة لدستور الجمهوريّة التّونسيّة المؤرّخ في 27 جانفي 2014 التي حجّرت على سائر المحاكم مراقبة دستوريّة القوانين.

وبالرّجوع إلى القرارات المذكورة، تمسّك محامي الشّركة المعقّبة من جهته بخرق مقتضيات الفصل 105 من القانون عدد 30 لسنة 1960 المتعلّق بأنظمة الضّمان الاجتماعي لمبدأ الفصل بين السّلط الذي أقرّته توطئة الدّستور وحصرت التّداخل الوظيفي بين السّلط على العلاقة بين السّلطتين التّشريعيّة والتّنفيذيّة، كما أنّ نفس المقتضيات خرقت مبدأ المحاكمة العادلة من خلال مساسها بمبدأ استقلال القاضي وحياده المنصوص عليه بالفصلين 102 و103 من الدّستور لكون الإدارة التي تتمتّع باختصاص قضائي في هذا المجال هي الخصم والحكم في آن، ولحرمان المتقاضي من درجة من درجات التّقاضي وهي الدّرجة الابتدائية، والحال أنّ الفصل 108 من الدّستور ينصّ على حقّ كلّ شخص في محاكمة عادلة، كما ينصّ الفصل 105 منه على الحقّ في التّجريح في الحكّام، بما أنّ الفصل 105 المذكور أسند اختصاصا قضائيّا إلى كلّ من الرّئيس المدير العام للصّندوق الوطني للضّمان الاجتماعي وإلى الوزير المكلّف بالشّؤون الاجتماعية يتمثّل على التّوالي في إصدار بطاقة الجبر واكسائها بالصّبغة التّنفيذيّة.

ومن جهة أخرى دفع نائب الصّندوق المعقّب ضدّه بعدم اختصاص هذه المحكمة بالبتّ في دستوريّة القوانين عملا بالفصل 148 من الدّستور.

وقد ذكّرت المحكمة الإداريّة بمضمون "الرّقابة التّكميليّة" بأن انتهت إلى أنّ التّحجير الوارد بالفصل 148 من الدّستور في فقرته السّابعة وإلزاميّة قرارات القضاء الدّستوري الوقتي الواردة في الفصل 21 في فقرته الأخيرة من القانون الأساسي عدد 14 المؤرّخ في 18 أفريل 2014 لا يخصّان إلاّ الصّور التي

[1] – أحمد صواب وعصام بن حسن، "في انتظار إرساء المحكمة الدّستوريّة، المحكمة الإداريّة تنصّب نفسها حام للدّستور"، مجلّة الأخبار القانونيّة، عدد 233/232، جانفي 2017، ص. ص. 6-8.

يكون فيها القاضي الدّستوري قد بتّ في الدّستوريّة باعتباره القاضي المختصّ بصورة أصليّة في مراقبة دستوريّة القوانين.

غير أنّ جرأة القرارات تمثّلت في أنّ المحكمة أكّدت على أنّه بصرف النّظر عمّا سبق، "فإنّ مبدأ المشروعيّة يأبى تحصين أيّ عمل قانوني من الرّقابة القضائيّة لتناقض ذلك مع مقتضيات دولة القانون، فضلا عن أنّ الدّستور أوجب على القاضي صلب الفصل 49 منه حماية الحقوق والحريّات من أيّ انتهاك، كما أوجب عليه صلب الفصل 102 ضمان علويّة الدّستور".

ومن ثمّ خلصت المحكمة إلى أنّه طالما لم يسبق لقاض دستوري أن بتّ في دستوريّة الفصل 105 من القانون عدد 30 لسنة 1960، وبما أنّه لا يمكن لهذه المحكمة في ظلّ عدم استكمال تركيبة المحكمة الدّستوريّة إيقاف النّظر في النّزاع الماثل وإحالة الإشكال الدّستوري عليها عملا بأحكام الفقرة الرّابعة من الفصل 120 من الدّستور، فقد تعيّن إقرار اختصاص هذه المحكمة في النّظر في دستوريّة الفصل المذكور.

الفقرة الثّانية: رقابة دستوريّة تكميليّة

سبق للمحكمة الإداريّة أن أقرّت إمكانيّة القاضي الإداري التصدّي لمراقبة دستوريّة القوانين عن طريق الدّفع قبل صدور الدّستور الحالي وبعد تعليق العمل بالدسّتور القديم[1] وذلك بمناسبة قرارات الجلسة العامّة القضائيّة المؤرّخة في 7 نوفمبر 2013[2].

ولعلّ تلك القرارات التي صدرت بمناسبة نزاع ضدّ المجلس الوطني التّأسيسي كانت السّبب حسب المتابعين للشّأن القانوني[3] في ردّ الفعل السّياسي الذي دفع إلى التخلّي عن الخيار التّأسيسي الدّستوري المضمّن بمشروع الدّستور، إذ كان من المفترض حسب الفصل 146 من المسودّة المؤرّخة في غرّة جوان 2013 أن تتولّى الجلسة العامّة القضائيّة للمحكمة الإداريّة وقتيّا الصلاحيّات الممنوحة للمحكمة الدّستوريّة، عدا البتّ في الدّفع بعدم الدّستوريّة والبتّ في طلب إعفاء رئيس الجمهوريّة.

غير أنّه بعد صدور قرارات الجلسة العامّة تمّت الاستعاضة عن ذلك المشروع وصياغة بديل تمّ تضمينه

---

[1] - **Amin Mahfoudh, « Le Tribunal administratif, juge constitutionnel ? », In *« Études à la mémoire du Doyen Abdelfattah Amor »*, Publications de l'École Doctorale de la Faculté de Droit de Sfax, 2014, p.p. 151-162 ; Journal *« La Presse de Tunisie »* du 19 novembre 2013 ; platform.almanhal.com, disponible sur: < http://www.lapresse.tn/?option=com_sport&task=article&id=75116 >, < http://platform.almanhal.com/Files/2/67010 >**

[2] – قرارات سابقة الذّكر عدد 134854، وعدد 134855، وعدد 134866، صادرة بتاريخ 7 نوفمبر 2013.

[3] – أحمد صواب وعصام بن حسن، "في انتظار إرساء المحكمة الدّستوريّة، المحكمة الإداريّة تنصّب نفسها حام للدّستور"، مجلّة الأخبار القانونيّة، عدد 233/232، جانفي 2017، ص. ص. 6 – 8.

نهائيّا بالنّقطة 7 من الفصل 18 من الأحكام الانتقالية للدّستور الحالي التي تقتضي أن "يحدث المجلس الوطني التّأسيسي بقانون أساسي، خلال الأشهر الثّلاثة التي تلي ختم الدّستور، هيئة وقتيّة تختصّ بمراقبة دستوريّة مشاريع القوانين وتتكوّن من: الرّئيس الأوّل لمحكمة التّعقيب رئيسا، الرّئيس الأوّل للمحكمة الإداريّة عضوا، الرّئيس الأوّل لدائرة المحاسبات عضوا، ثلاثة أعضاء من ذوي الاختصاص القانوني يعيّنهم تباعا وبالتّساوي بينهم كلّ من رئيس المجلس الوطني التّأسيسي ورئيس الجمهوريّة ورئيس الحكومة. وتعتبر سائر المحاكم غير مخوّلة لمراقبة دستوريّة القوانين. تنتهي مهام الهيئة بإرساء المحكمة الدّستوريّة".

وتمّ تنزيل هذا المنع تشريعيّا بالفصل 14 من القانون الأساسي عدد 14 لسنة 2014 المؤرّخ في 18 أفريل 2014 المتعلّق الهيئة الوقتيّة لمراقبة دستوريّة مشاريع القوانين.

وفي ظلّ هذا المنع الدّستوري والتّشريعي أصدرت المحكمة الإداريّة قرارات قبلت فيها مراقبة دستوريّة القوانين عن طريق الدّفع إلاّ أنّها برّرت ذلك بعدم نظر الهيئة الوقتيّة في تلك المسائل ورفضت النّظر فيما تسلّطت عليه رقابة الهيئة.

وبالتّالي أنشأت المحكمة نوعا من الرّقابة التّكميليّة على دستوريّة القوانين، ومن ذلك ما ورد بقرار العادل بن الهادي العلمي ضدّ الهيئة العليا المستقلّة للانتخابات الصّادر تحت عدد 6/نزاع انتخابي بتاريخ 10 أكتوبر 2014[1]، إذ تمسّك المدّعي بأنّ اشتراط تزكية المترشّح للانتخابات الرّئاسيّة من قبل عشرة آلاف ناخب يضيّق من حقّ الترشّح المنصوص عليه بالفصلين 34 و74 من الدّستور كما يتعارض مع مبدأ سريّة الانتخابات، وقد أقرّت المحكمة أنّه طالما لم يسبق للهيئة الوقتيّة لمراقبة دستوريّة مشاريع القوانين أن بتّت في مسألة التّزكيات المتمسّك بها من المدّعي، فإنّه يجوز بالتّالي لها النّظر فيها.

أمّا بخصوص تمسّك المدّعي بمخالفة الفصل 42 من القانون الإنتخابي للفصل 74 من الدّستور الذي لم يقتض شرط الضّمان المالي وبأنّ إضافة هذا الشّرط تقيّد من حقّ الترشّح المنصوص عليه بالفصل 34 منه كما أنّه يتعارض مع مبدأ المساواة في الحقوق لحصره حقّ الترشّح في ميسوري الحال، إنتهت

[1] – "والواقع أن هذا القرار يعتبر أكثر جرأة من قرارات نوفمبر 2013 نظرا لأنّه يوجد اليوم هيئة وقتيّة لمراقبة دستوريّة مشاريع القوانين خوّل لها الدّستور في باب الأحكام الانتقالية النّظر في دستوريّة مشاريع القوانين ومنع في المقابل سائر المحاكم من النّظر في الدّستوريّة. لكنّ المحكمة الإداريّة تجاهلت هذا المنع وأقرت لنفسها بأحقيّة مراقبة الدّستوريّة. وبالرّغم تأكيد الفصل 148 من الدّستور والفصل 14 من القانون الأساسي المتعلّق بتنظيم الهيئة الوقتيّة لمراقبة دستوريّة مشاريع القوانين والمؤرّخ في 18 أفريل 2014 على أنّ سائر المحاكم غير مخوّلة للنّظر في دستوريّة القوانين، فإنّنا نعتقد أنّه لا شيء يمنع القاضي من التصدّي للقوانين غير الدستوريّة ..."، عصام بن حسن، "في مراقبة المحكمة الإدارية لدستوريّة القوانين"، منشور بصحيفة "المغرب"، قسم "قضايا وآراء"، السّبت 18 أكتوبر 2014.

المحكمة إلى أنّه طالما سبق للهيئة الوقتيّة لمراقبة دستوريّة مشاريع القوانين أن بتّت في مدى مطابقة الفصل 42 من القانون الإنتخابي للدّستور في قرارها عدد 4 المؤرّخ في 14 ماي 2014، فإنّه ترتيبا على ذلك لا يجوز للمحكمة إعادة النّظر فيما بتّت فيه الهيئة الوقتيّة لمراقبة دستوريّة مشاريع القوانين طبقا لأحكام الفقرة 7 من الفصل 148 من الدّستور، وخلصت المحكمة إلى رفض المطعن.

تأكّدت هذه "الرّقابة التّكميليّة" بمناسبة القرارات التّعقيبيّة الصّادرة عن المحكمة الإداريّة من عدد 314524 إلى عدد 314535 بتاريخ 31 ماي 2016، إذ انتهت المحكمة إلى "أنّ التّحجير الوارد بالفصل 148 من الدّستور في فقرته السّابعة وإلزاميّة قرارات القضاء الدّستوري الوقتي الواردة في الفصل 21 في فقرته الأخيرة من القانون الأساسي عدد 14 المؤرّخ في 18 أفريل 2014 لا يخصّان إلاّ الصّور التي يكون فيها القاضي الدّستوري قد بتّ في الدّستوريّة باعتباره القاضي المختصّ بصورة أصليّة في مراقبة دستوريّة القوانين".

غير أنّ ما يميّز القرارات التّعقيبيّة المؤرّخة في 31 ماي 2016 يتمثّل في رجوعها إلى مبدأ "الرّقابة التّعويضيّة" مثلما كرّسته قرارات الجلسة العامّة المؤرّخة في 7 نوفمبر 2013.

إلى جانب هذا التوسّع في نطاق ومجال القوانين المعنيّة بإجراء رقابة الدّستوريّة عن طريق الدّفع، والذي أضحى يشمل كامل القوانين الصّادرة والنّافذة، أقرّت المحكمة الإداريّة توسّعا شمل كذلك مضمون الرّقابة بأن مدّدت في رقعة مفهوم "كتلة الدّستوريّة" وصولا إلى تكريس مفهوم "النّظام العامّ الدّستوري".

المبحث الثّاني: توسّع في مضمون الرّقابة على الدّستوريّة

إنّ ما يميّز بعض قرارات المحكمة في مجال رقابة دستوريّة القوانين هو توسّعها من حيث مضمون الرّقابة بتكريسها لمفاهيم "متحرّكة" ومن ذلك مفهوم "المبادئ الأساسيّة ذات القيمة الدّستوريّة" و"كتلة الحقوق ذات القيمة الدّستوريّة" (**الفقرة 1**) وأهمّها على الإطلاق مفهوم "النّظام العام الدّستوري" (**الفقرة 2**).

الفقرة الأولى: كتلة الحقوق والمبادئ الأساسيّة ذات القيمة الدّستوريّة

سبق وأن أشرنا إلى أنّ الجلسة العامّة للمحكمة الإداريّة في مجموعة قراراتها المؤرّخة في 7 نوفمبر 2013 كرّست مفهوم "المبادئ الأساسيّة ذات القيمة الدّستوريّة"[1] التي تمثّل جزءا من "كتلة الدّستوريّة" المتكوّنة من مصادر القانون التي تعلو النصّ التّشريعي المتمثّلة في الدّستور وكذلك المعاهدات النّافذة[2].

ولعلّ هذا الصّنف من المبادئ لا يعدو أن يكون سوى مجرّد إضفاء صبغة وطبيعة دستوريّة على "مبادئ عامّة للقانون"، بما قد يدعو إلى التّساؤل عن سبب عدم اكتفاء القاضي باللّجوء إلى تلك المبادئ طالما أنّها تفي بالغرض المنشود المتمثّل في فضّ النّزاع ؟

تتّجه الإشارة إلى أنّ المحكمة الإداريّة أقرّت مفهوم "كتلة الحقوق ذات القيمة الدّستوريّة"، ومن بينها حقّ الملكيّة، وذلك في قضيّة صادرة بتاريخ 15 جويلية 2013[3]، أي بتاريخ سابق لوضع دستور 2014 وبعد تعليق وإنهاء العمل بدستور سنة 1959.

وبمناسبة القرار المذكور، تمسّك محامي المعقّبين بمخالفة الحكم الإستئنافي للفصل 14 من الدّستور الذي

---

[1] – يراجع في ذلك على سبيل الذّكر: فيصل بوقرّة، "دور القاضي الدّستوري في رقابة مقوّمات الجودة والنّوعيّة في صياغة القاعدة القانونيّة، ملحوظات على ضوء قرار الهيئة الوقتيّة لمراقبة دستوريّة مشاريع القوانين عدد 2015/02 الصّادر بتاريخ 8 جوان 2015 بخصوص مشروع القانون الأساسي المتعلّق بالمجلس الأعلى للقضاء"، مقال منشور بمجلّة الأخبار القانونيّة، عدد 204/205، جويلية-سبتمبر 2015، ص. ص. 24-27.

[2] – "ولعلّ أهميّة هذه القرارات تكمن في القطع مع نظريّة القانون الحاجب أو السّتار التّشريعي التي هيمنت لعقود على فقه قضاء المحكمة الإداريّة مانعة إيّاه من النّظر في دستوريّة قرار متى وقع الاستناد على نصّ تشريعي عند آتخاذه. كما تبرز أهميّة هذا القرارات في تبنّيها لما يسمّى بكتلة الدّستوريّة. ويبدو أنّ القاضي الإداري كان مضطرّا لذلك لأنّه عند نظره في قرارات 7 نوفمبر 2013 تمّ إنهاء العمل بدستور 1959 ولم يتمّ بعد الانتهاء من وضع الدّستور الجديد. وبالتالي فإنّ مرجعيّة القاضي كانت تحتّم عليه آنذاك إيجاد قواعد قانونيّة أخرى يستند إليها. لذلك اعتمد في مراقبته لدستوريّة القوانين على المبادئ الأساسيّة ذات القيمة الدّستوريّة مؤكّدا بذلك وجود هرميّة داخل المبادئ القانونيّة العامّة ..."، عصام بن حسن، مرجع سابق الذّكر.

[3] – قرار تعقيبي إداري عدد 312668 بتاريخ 15 جويلية 2013، ورثة بن زين ضدّ بلديّة سوسة، (غير منشور).

حجّر الإعتداء على الملكيّة الخاصّة، وقد خلصت المحكمة الإداريّة إلى وجاهة تمسّك نائب المعقّبين بأنّ وضع يد الإدارة على العقار كان منطويا على إستيلاء غير شرعيّ عليه وبأنّ الأمر فيه إعتداء على الملكيّة الخاصّة لمنوّبيه وذلك بصرف النّظر عن مدى تواصل سريان مفعول دستور الدّولة المؤرّخ في غرّة جوان 1959 والذي كان نافذا عند حصول الإستيلاء إلاّ أنّه وقع تعليق العمل به في تاريخ الفصل في النّزاع الماثل، "ضرورة أنّ حقّ الملكيّة له مكانة خاصّة ترقى به لا إلى فئة الحقوق الدّستوريّة فحسب وإنّما أيضا إلى مرتبة الحقوق الأساسيّة اللّصيقة بذات الإنسان والتي لا تمنحها الدّساتير وإنّما تكتفي بالإعلان عنها".

في نفس الفترة أمكن للمحكمة تكريس مفهوم "ديمومة الحقوق ذات الطّبيعة الدّستوريّة"، إذ أقرّت ضمن الحكم الابتدائي الصّادر في القضيّة عدد 17612 بتاريخ 4 جوان 2013 أنّ "الاستيلاء يعدّ انتهاكا فادحا لحقّ الملكيّة الذّي يشكّل حقّا دستوريّا دائما، وبالتّالي فإنّ القيام بدعوى التّعويض عنه لا يناله السّقوط بمرور الزّمن"[1].

وتقريبا كرّست محاكم القضاء العدلي نفس التوجّه خلال نفس السّياق التّاريخي المتمثّل في غياب دستور للبلاد، وقد انتهت محكمة الاستئناف بتونس في إطار حكم صادر في المادّة الاستعجالية عدد 43429 بتاريخ 5 فيفري 2013 إلى اعتبار أنّ أحكام دستور غرّة جوان 1959 أوّل دستور للجمهوريّة التّونسية ما تزال نافذة في المواد التي تتعلّق بحماية الحريّات الأساسيّة، متجاهلة في قرارها بجرأة مقتضيات الفصل27 من القانون التّأسيسي عدد 6 لسنة 2011 المؤرّخ في 16 ديسمبر 2011 المتعلّق بالتّنظيم المؤقّت للسّلط العموميّة الذي أقرّ ما اقتضاه المرسوم عدد 14 المؤرّخ في 23 مارس 2011 من تعليق للعمل بالدّستور والتّصريح بإنهاء العمل به

وقد جاء بالحكم المذكور "أنّ جواز السّفر هو من مستلزمات حرّية التّنقّل المضمونة بموجب الفصل 10 من دستور 1 جوان 1959 الّذي يبقى نافذا في أحكامه الضّامنة للحقوق والحرّيات الأساسيّة لكونها غير قابلة بطبيعتها للإلغاء، وبموجب الفصل 12 من العهد الدّولي للحقوق المدنية والسّياسية ...".

ولعلّ المحكمة العدليّة لم تشأ الاكتفاء بالنصّ الدّولي رغم أنّه يمثّل أساسا سليما وكافيا للبتّ في النّزاع[2]،

---

[1] – الحكم الابتدائي الصّادر في القضيّة عدد 17612 بتاريخ 4 جوان 2013، (غير منشور).

[2] – *"ولا شكّ أنّ هذا النّصّ يعتبر أساسا سليما وكافيا لمناقشة مسألة حجز الجوازات على ضوء ما جاء في قانون 14 ماي 1975 المتعلّق بجوازات السّفر ووثائق السّفر. فهو أساس سليم لا فقط لأنّ الأمر يتعلّق بنصّ ينتمي للمنظومة القانونية التّونسية، وإنّما أيضا لأنّ حرّية التّنقّل الّتي يكرّسها تبقى نظريّة إلى حدّ كبير في غياب إمكانية الحصول على جواز سفر أو*

بل أرادت المضيّ قدما نحو تكريس ما يدعوه الفقه "المبادئ والحقوق فوق الدّستوريّة"[1]، وتوسيع رقعة "القواعد المرجعيّة" "ذات القيمة والطّبيعة الدّستوريّة"[2].

هذا وقد صدر قرار مماثل عن المحكمة الإداريّة في نفس الأسبوع وبخصوص نفس الحقّ، وقد أقرّت المحكمة الإداريّة "أنّ مبدأ حريّة التنقّل من المبادئ الدستوريّة التي تكفلها كلّ الدّساتير المقارنة والتي كانت مكرّسة بدستور سنة 1959 قبل تعليق العمل به وضمّنت بمسودّة الدّستور المعدّ من قبل المجلس التّأسيسي لسنة 2012"[3]، وهو قرار يتنزّل في نفس الإطار المتمثّل في توسيع رقعة "القواعد المرجعيّة ذات القيمة الدستوريّة"[4].

إنّ هذه الأحكام تجعل "عمليّا الأحكام المتّصلة بالحقوق والحريّات بمثابة أحكام فوق دستوريّة، بحيث أنّها لا تتأثّر بعدم وجود دستور أو بعدم التّنصيص عليها صلب الدّساتير، وهو توجّه يتعارض مع القائلين بأنّ لا شيء ولا حكم يعلو نصّ الدّستور (...). واعتبر الكثيرون أنّ هذا الحكم يدخل في باب الأحكام فوق الدّستوريّة (...). هذا الاعتبار لقيمة الحقوق والحريّات جعل عديد الدّساتير تدرج ضمن أبوابها الإعلان العالمي لحقوق الإنسان وجعله جزءا من الدّستور على المستوى الشّكلي ولكن

الاحتفاظ به. وهو نصّ كاف باعتباره نافذا ونظرا لعلويّته تجاه الطّرفين المتعاقدين وتجاه القاضي. لكنّ المحكمة ارتأت أن لا تكتفي بهذا السّند والحال أنّ الاكتفاء به يمثّل وضعية مريحة تمكّن من الوصول إلى الهدف المنشود بأقلّ التّكاليف.(...)"، الأستاذ إبراهيم البرتاجي، "حسب محكمة الاستئناف بتونس، أحكام دستور 1 جوان 1959 الضّامنة للحقوق والحريّات الأساسيّة مازالت نافذة"، صحيفة "التّونسيّة"، 1 مارس 2013 ؛ صحيفة "الشّروق"، 4 مارس 2013؛ صحيفة "الصّباح"، 6 مارس 2013.

[1] – *"وقد يحاول البعض تلطيف الصّدمة بالقول أنّ ما فعلته المحكمة هو في نهاية الأمر اعتبار أنّ الحقوق والحرّيات الّتي أقرّها دستور 1959 هي مبادئ عامّة تبقى قائمة حتّى وإن زالت النّصوص المتعلّقة بها. ومعروف في هذا الشّأن أنّ فقه القضاء كثيرا ما يقرّ مبادئ عامّة لا تستند إلى نصوص صريحة. لكن كلام المحكمة لم يتعلّق فقط بالمبادئ أي بالحقوق والحرّيات بل كذلك بالشّكل أي بالنّصوص الّتي تضمنُها وهو ما يفهم من لفظة "أحكامه".*

ويجوز تفسير هذا الموقف من طرف المحكمة برغبتها في المحافظة على المرتبة الدّستورية لما جاء في دستور 1959 من حقوق وحرّيات، باعتبار أنّ القاضي العادي سواء كان عدليا أو إداريا لا يمكنه تكريس مبادئ دستورية دون الاستناد إلى نصّ صريح. فمثل هذه المبادئ لا يمكن إقرارها إلّا من قبل القاضي الدّستوري"، الأستاذ إبراهيم البرتاجي، مرجع سابق الذّكر.

[2] - **Mouna Tabei, *Les normes de référence du contrôle de la constitutionnalité dans les avis du conseil constitutionnel tunisien*, Mémoire pour l'obtention du Diplôme de Mastère en Droit Public et Financier, Faculté des Sciences Juridiques, Politiques et sociales de Tunis, octobre 2007, Disponible sur: < http://www.atdc.org.tn/telecharger_memoire-de-dea-de-mouna-tabei-les-normes-de-reference-du-controle-de-la-constitutionnalite-dans-les-avis-du-conseil-constitutionnel-tunisien-octobre-2007_fr_354_pdf >**

[3] – حكم ابتدائي إداري عدد 1/16453 بتاريخ 7 مارس 2013، (غير منشور).

[4] - ***« Il faut dire que le T.A. a commencé très tôt à considérer la Constitution comme une norme de référence (…). Mais en intégrant la constitution dans le bloc de la légalité, le juge administratif serait tenté d'aller plus loin dans la mise en œuvre du respect de la hiérarchie des normes »*, Amin Mahfoudh, Loc. Cit.**

جزءا لا يمكن تعديله والتّراجع فيه، فهي أحكام ثابتة لا يحتاج وجودها أصلا إلى نصّ. هذا الاعتبار لقيمة الحقوق والحريّات أسّس لمبدأ هام في مجال حقوق الإنسان وهو "مبدأ عدم التّراجع" عن الحقوق الإنسانيّة التي يتمّ إقرارها، فلا يصحّ تعديلها إلّا في اتّجاه التوسّع فيها وإثرائها. ويعود للقاضي أن يذكر بذلك وأن يسهم بدوره في بناء أسس دولة القانون التي تقوم بالأساس على ما تضمنه للفرد من حقوق وحريّات هي في الأصل حقوق لصيقة بالفرد في كونيّتها وشمولها وتكاملها وترابطها"[1].

في هذا السّياق من الجدير التّذكير والإشادة بجرأة القضاء العدلي التّونسي والفرنسي وأسبقيّته التّاريخيّة في مجال رقابة الدّستوريّة عن طريق الدّفع منذ حكم الدّائرة الجناحيّة بالمحكمة الابتدائية بالقيروان بتاريخ 24 ديسمبر 1987 التي أقرّت "أنّ المحكمة تقرّ لنفسها بثبوت حقّ التصدّي لبحث دستوريّة القوانين عند الدّفع أمامها بعدم الدّستوريّة استنادا إلى أنّ هذه الرّقابة هي من طبيعة عمل القضاء"[2]، وهو ما أيّدتها فيه محكمة الاستئناف بسوسة في 11 أفريل 1988 رغم أنّ محكمة التّعقيب، أسوة بقرارات محكمة أمن الدّولة، سرعان ما أغلقت هذا المنفذ في وقت قياسي بأن أصدرت قرارها عدد 2797 المؤرّخ في الأوّل من جوان 1988 ولتؤكّده في نفس الشّهر بتاريخ 23 جوان 1988 إذ اعتبرت أنّه "لا يجوز للقضاء العادي المكلّف أساسا بتطبيق القوانين أن يتطرّق إلى موضوع دستوريّتها لأنّ ذلك يؤول به إلى الحكم عليها الأمر الذي يشكّل تجاوزا لحدود سلطته"[3].

هذا التصدّي القضائي لمحاولة رقابة دستوريّة القوانين بطريق الدّفع من القاضي العادي أُشفع بموقف وردّ سياسي إذ تمّ إحداث المجلس الدّستوري بمقتضى الأمر عدد 1414 المؤرّخ في 16 ديسمبر 1987 والذي يعدّ مجلس استشاري يمدّ رئيس الجمهوريّة برأيه بخصوص دستوريّة مشاريع القوانين التي يعرضها عليه.

غير أنّ تلك المواقف ذات الخلفيّة السياسيّة تدعونا إلى تشجيع القضاء الإداري على الخروج من تحفّظه التّقليدي في هذا النّطاق.

---

[1] – وحيد الفرشيشي، "استئناف تونس تعلن الحقوق والحريّات الأساسيّة غير قابلة للإلغاء"، المجلّة الإلكترونيّة "المفكّرة القانونيّة"، 2 أفريل 2013، منشور على الرّابط التّالي: http://legal-agenda.com/article.php?id=327

[2] – رياض التّويتي، "مراقبة المحكمة الإداريّة لدستوريّة القوانين، تعليق على القرار عدد 314524 بتاريخ 31 ماي 2016"، ملتقى "قراءات في اجتهادات قضائيّة 2"، وحدة بحث "فقه قضاء"، كليّة الحقوق والعلوم السّياسيّة بتونس المنار، 23 – 25 فيفري 2017، (غير منشور).

[3] – وحيد الفرشيشي، "المحكمة الدّستوريّة التّونسيّة في مقترحي الحكومة والنّواب"، منشور على الموقع الإلكتروني لمجلّة "المفكّرة القانونيّة"، 15 سبتمبر 2015، منشور على الرّابط التّالي: http://legal-agenda.com/article.php?id=1228

– وحيد الفرشيشي، " المحكمة الدّستوريّة: إلى أين؟"، منشور على الموقع الإلكتروني لصحيفة "تونس تلغراف"، 21 سبتمبر 2015.

إنّ ما يميّز مجموعة القرارات التّعقيبيّة الإداريّة الصّادرة بتاريخ 31 ماي 2016 في ظلّ دستور سنة 2014 هو أنّ المحكمة الإداريّة خلصت إلى أنّه بصرف النّظر عن التّحجير الوارد بالفصل 148 من الدّستور وإلزاميّة قرارات القضاء الدّستوري الوقتي، "فإنّ مبدأ المشروعيّة يأبى تحصين أيّ عمل قانوني من الرّقابة القضائيّة لتناقض ذلك مع مقتضيات دولة القانون، فضلا عن أنّ الدّستور أوجب على القاضي صلب الفصل 49 منه حماية الحقوق والحريّات من أيّ انتهاك، كما أوجب عليه صلب الفصل 102 ضمان علويّة الدّستور"[1].

وفي قضيّة أخرى أثارت الجدل أصدرت المحكمة الإداريّة قرارا تعقيبيّا بتاريخ 15 ماي 2016 صرّحت ضمنه بعدم دستوريّة الفصل 85 من قانونها الأساسي عدد 40 لسنة 1972 المؤرّخ في الأوّل من جوان 1972، الذي ينصّ على أنّه لا تقبل الاستئناف الأذون الصّادرة عن رؤساء الدّوائر الاستئنافيّة، ممّا يلزم الدّائرة التّعقيبيّة بأن ترفض، تطبيقا لأحكام قانون المحكمة الإداريّة، النّظر في هذه القضيّة لأنّ القرار الصّادر عن رئيسة الدّائرة الاستئنافيّة لا يمكن النّظر فيه أمام الدّوائر التّعقيبيّة، إلاّ أنّ الدّائرة التّعقيبيّة انتهت إلى قَبول مطلب تعقيب الإذن الاستعجالي مثلما درجت على ذلك بعض الدّوائر التّعقيبيّة الإداريّة[2]، غير أنّه استندت في ذلك إلى عدم دستوريّة الفصل 85 من القانون الأساسي للمحكمة بما أنّ "مبدأ التّقاضي على درجتين الذي اقتضاه الدّستور التونسي يعدّ أحد الحقوق الأساسيّة التي كفلها الدّستور للمتقاضي، كما يندرج في إطار المعايير الدوليّة للمحاكمة العادلة والتي لا بدّ للقاضي أن يسعى إلى تحقيقها، في حدود الامكانيّات المتاحة له، والحال أنّ المشرّع سكت عن هذا الحقّ مدّة تتجاوز الأجل المعقول من تاريخ دخول الدّستور حيّز النّفاذ".

---

[1] – مماهاة مع القرارات التّعقيبيّة المذكورة صدر عن المحكمة الإداريّة في مادّة نواع الترشّحات للانتخابات البلديّة الحكم الابتدائي عدد 20181015 بتاريخ 16 مارس 2018 والذي قبلت فيه المحكمة إجراء رقابة الدّستوريّة عن طريق الدّفع على القانون الانتخابي في ظلّ منع رقابة دستوريّة القوانين على سائر المحاكم الوارد بالفصل 148 من الدّستور وبالفصل 3 من القانون الأساسي عدد 14 لسنة 2014 المؤرّخ في 18 أفريل 2014 المتعلّق بالهيئة الوقتيّة لمراقبة دستوريّة مشاريع القوانين. وقد علّلت المحكمة امكانيّة تجاوز التّحجير المذكور وبيّنت حالات جواز اعمال رقابة دستوريّة القوانين عن طريق الدّفع. علما أنّ الدّفع بعدم الدّستوريّة تعلّق بالشّرط المأخوذ من وجوب أن يكون المترشح مسجّلا في نفس الدّائرة الانتخابيّة التي سيترشّح بها الوارد بالفصل 49 (مكرّر) من القانون الأساسي عدد 16 لسنة 2014 المؤرّخ في 26 ماي 2014 المتعلّق بالانتخابات والاستفتاء، وذلك لمساسه بحقّ الترشّح المضمون دستوريّا والذي لا يمكن التّضييق منه إلاّ بمقتضى قانون وشريطة عدم المساس بجوهره اقتضاء بأحكام الفصلين 34 و49 من الدّستور. هذا وانتهت المحكمة إلى اقرار دستوريّة الشّرط سالف الذّكر.

[2] – مثال على ذلك: قرار إستعجالي تعقيبي عدد 731199 بتاريخ 11 جوان 2012، عبد المجيد بن عبد الله بن أحمد العوي ضدّ المكلّف العام بنزاعات الدّولة في حقّ وزارة أملاك الدّولة والشّؤون العقاريّة، (غير منشور) ؛ قرار إستعجالي تعقيبي عدد 731106 بتاريخ 24 جانفي 2009، مصطفى بن عمر بوزيان السيّاري ضدّ والي جندوبة، (غير منشور).

كما أضافت المحكمة "أنّ القاضي مُطالب بإيصال الحقوق إلى أصحابها، وبإعمال اجتهاده في إطار النّصوص النّافذة واحترام هرم النّصوص القانونيّة وضمان علويّة الدّستور، عملا بأحكام الفصل 102 من هذا الأخير التي جعلت من "القضاء سلطة مستقلّة تضمن إقامة العدل، وعلوية الدّستور، وسيادة القانون، وحماية الحقوق والحريات"، معتبرة أنّه طالما أنّ الاجراءات في مادّة الأذون الاستعجاليّة هي إجراءات مبسّطة تقوم بالأساس على اختصار الآجال وضرورة احترام مبدأ المواجهة، فإنّ عدم تدخّل المشرّع لضمان هذا الحقّ الدّستوري في التّقاضي على درجتين، لا يحول دون إمكانيّة نظر هذه الدّائرة في المطلب الرّاهن طالما أنّ جميع المعطيات والشّروط القانونيّة لضمان مبدأ المحاكمة العادلة، ومنها على وجه الخصوص، المواجهة، متوفّرة وتمّ احترامها"[1].

ومن البديهي أنّ ذلك قد يطرح عديد التّساؤلات لدى شقّ من رجال القانون بخصوص مبدأي الأمان القانوني والثّقة المشروعة، وما إن كان التصدّي التّلقائي من القاضي لرقابة الدّستوريّة يعزّزهما أم يزعزعهما ؟[2]

الفقرة الثّانية: النّظام العام الدّستوري

إلى جانب تبنّيها للواجب الدّستوري المتعلّق بتطبيق وفرض مبدأ المشروعيّة ومقتضيات دولة القانون وكذلك واجب حماية الحقوق والحريّات من أيّ انتهاك وضمان علويّة الدّستور، كرّست المحكمة الإداريّة بمناسبة مجموعة القرارات التّعقيبيّة الصّادرة بتاريخ 31 ماي 2016 مفهوم "النّظام العام الدّستوري" وخاصّة على المستوى الإجرائي، إذ أقرّت أنّه "فيما يتعلّق بالشّكل، ولئن تمنع إجراءات التّعقيب إثارة مطعن قانوني لأوّل مرّة في هذا الطّور، فإنّ التمسّك بعدم دستوريّة القانون بوجه الدّفع يعتبر من متعلّقات النّظام العام، ضرورة أنّ الدّستور يحتلّ المرتبة الأعلى في هرم القاعد القانونيّة، ويشكّل ركنا من أركان الجمهوريّة ومقوّما جوهريّا من مقوّمات دولة القانون".

ولعلّ من عجائب "حوار القضاة" **(Le dialogue des juges)**، والعبارة للفقيه برينو جينوفا (**Bruno Genevois**)[3]، أنّ الهيئة الوقتيّة لمراقبة دستوريّة مشاريع القوانين كانت السبّاقة في

---

[1] – قضيّة غير منشورة، يراجع في ذلك: عصام بن حسن، "المحكمة الإداريّة تصرّح بعدم دستوريّة بعض أحكام قانون المحكمة الإداريّة"، منشور بالموقع الإلكتروني لصحيفة "المغرب"، بتاريخ 20 جوان 2017.

[2] **- Rym Abbes, « Le principe de confiance légitime en droit tunisien », In Mélanges offerts au Doyen Mustapha Filali, C.P.U., 2010, p.p. 1 – 15.**

[3] **- Laurence Burgogue-Larsen, « De l'internationalisation du dialogue des juges, Missive doctrinale à l'attention de Bruno Genevois », *In Le Dialogue des juges*, Mélanges en l'honneur du Président Bruno Genevois, Paris, Dalloz, 2009, p.p.95-130.**

استعمال مفهوم "النّظام العام الدّستوري"، وذلك بمناسبة قرارها عدد 2015/02 الصّادر بتاريخ 8 جوان 2015 بخصوص مشروع القانون الأساسي المتعلّق بالمجلس الأعلى للقضاء[1].

يتبيّن ممّا سبق بسطه دور القضاء الإداري في بلورة ومعاضدة رقابة دستوريّة القوانين في المرحلة الانتقالية منذ سنة 2011[2]، وكذلك أهميّة القرارات الصّادرة عن الدّائرة التّعقيبيّة للمحكمة الإداريّة في ماي 2016 بما أنّها أقرّت الرّقابة على دستورية القوانين ككلّ وتعلّق تلك الرّقابة بالنّظام العام، وأن وجود الهيئة الوقتيّة والمنع الوارد بالفصل 148 من الدّستور لا يقفان حائلا دون إجرائها لتلك الرّقابة.

وهو ما قد دفع بعض المهتمّين بالشّأن القانوني إلى التّساؤل بنوع من الإستغراب عن الجدوى من إستعمال المحكمة الإداريّة لمفهوم "النّظام العام الدّستوري"، بما أنّ القيمة الدّستوريّة لأيّ قاعدة أو مبدأ تستمدّ في نهاية المطاف من الدّستور نفسه، وأنّ جميع القواعد المضمّنة بوثيقة الدّستور تندرج بالضّرورة في إطار "النّظام العام الدّستوري" دون تفاضل فيما بينها[3].

ولا يفوتنا في هذا الإطار أن نلاحظ أنّ هذه القرارات توحي وتنبئ مبدئيّا بنوع من "قرع طبول التّنازع على الاختصاص"[4] بين القاضي الإداري والمحكمة الدّستوريّة مثلما حدث الأمر مع المجلس الدّستوري

---

[1] – "وحيث أنّ إبداء الرّأي من هيئة القضاء العدلي بشأن مشروع القانون الأساسي المتعلّق بالمجلس الأعلى للقضاء ولئن كان يكتسي صبغة استشاريّة فإنّه إجراء جوهري وأساسي له وثيق الارتباط بقواعد النّظام العامّ الدّستوري بحكم تعلّقه بصميم العمل القضائي ..."، قرار الهيئة الوقتيّة لمراقبة دستوريّة مشاريع القوانين عدد 2015/02 الصّادر بتاريخ 8 جوان 2015 بخصوص مشروع القانون الأساسي المتعلّق بالمجلس الأعلى للقضاء، منشور بالرّائد الرّسمي للجمهوريّة التّونسيّة عدد 47 بتاريخ 12 جوان 2015، ص.ص. 1476-1502.

[2] - **« Le contrôle de la constitutionnalité des lois durant la période transitoire et jusqu'à l'établissement de la future cour constitutionnelle », Colloque organisé par L'Association tunisienne de droit constitutionnel comparé et de droit international, le 28 mai 2014.**

[3] – معتزّ القرقوري، "النّظام العام الدّستوري في فقه قضاء الهيئة الوقتيّة لمراقبة دستوريّة مشاريع القوانين"، مداخلة بمناسبة ملتقى الأيّام السّادسة 'عبد الفتّاح عمر' للقانون الدّستوري، كليّة العلوم القانونيّة والسّياسيّة والإجتماعيّة بتونس، 25 و26 جانفي 2018، غير منشور.

[4] – يهمّنا التّذكير هنا بوجود ما يدعوه الفقهاء "بصراع القضاة" (Querelle des juges) أو "حرب القضاة" (Guerre des juges) أو "تنافس القضاة" (Concurrence des juges) التي هي خلافا لمفهوم حوار القضاة (Dialogue des juges) تقوم على عمل الجهاز القضائي على المنازعة بخصوص كتلة اختصاص معيّن ومحاولة افتكاكه من جهاز قضائي آخر بعديد الطّرق.

يذكر كذلك هنا أنّ الدّائرة الجناحيّة بالمحكمة الابتدائية بالقيروان بتاريخ 24 ديسمبر 1987 أقرّت بعد أسبوع فقط من إحداث المجلس الدّستوري بتاريخ 16 ديسمبر 1987 "حقّ التصدّي لبحث دستوريّة القوانين عند الدّفع أمامها بعدم الدّستوريّة"، كما أنّ محكمة التّعقيب العدليّة أقرّت في قرارين حقّ القضاء العدلي في مراقبة شرعيّة القرارات الإداريّة، وذلك بعد أسابيع فقط من انطلاق عمل المحكمة الإداريّة سنة 1974.

سابقا في مواجهة القضاء العدلي[1]، إذ أنّ المحكمة الإداريّة مدعوّة تماما مثلما ما هو الحال مع مجلس الدّولة الفرنسي إلى إحالة الدّفع بعدم الدّستوريّة على الجهاز المختصّ في مراقبة دستوريّة القوانين[2]، مثلما تضمّن ذلك القانون الأساسي عدد 50 لسنة 2015 المؤرّخ في 3 ديسمبر 2015 المتعلّق بالمحكمة الدّستوريّة[3].

في نهاية المطاف من الجدير التّأكيد على خضوع جميع القوانين بما في ذلك القانون المتعلّق بالمحكمة الدّستوريّة لمبادئ ذات قيمة دستوريّة من حيث صياغتها تشريعيّا وتأويلها قضائيّا[4].

بالتّالي يلعب القضاء عموما والقاضي الإداري خصوصا دورا هامّا في الدّول الدّيمقراطيّة في ضمان جودة صياغة القواعد القانونيّة إلى حدّ قد يصل حسب الفقهاء إلى صناعة القواعد القانونيّة[5] من خلال السّلطات المخوّلة للقاضي أثناء إعماله للتّأويل.

على أنّ هذا التمشّي لا يؤدّي بالضّرورة إلى إرساء "حكومة القضاة" وإنّما عكس ذلك، يعزّز القضاء المسؤول من سيادة الدّولة وعلويّة دستورها خاصّة في مواجهة بعض الالتزامات الدوليّة[6].

---

[1] – وحيد الفرشيشي، مرجع سابق الذّكر.

[2] **- Patricia Rrapi, « « L'incompétence négative » dans la Q.P.C.: de la double négation à la double incompréhension », Nouveaux Cahiers du Conseil Constitutionnel, n° 34, janvier 2012, Disponible sur: < https://www.cairn.info/revue-nouveaux-cahiers-conseil-constitutionnel-2012-1-p-163.htm >, < https://hal-univ-paris10.archives-ouvertes.fr/hal-01647380/ >**

- A. Roblot-Troizier,"Le non-renvoi des questions prioritaires de constitutionnalité par le Conseil d'Etat", *R.F.D.A.*, 2011, p. 691.

- Bernard Stirn, Le non-renvoi des questions prioritaires de constitutionnalité, Disponible sur: < http://www.conseil-etat.fr/Actualites/Discours-Interventions/Le-non-renvoi-des-questions-prioritaires-de-constitutionnalite >

[3] – منى كريم الدّريدي، "مراقبة دستوريّة القوانين ومشاريع القوانين أمام المحكمة الدّستوريّة"، صحيفة "ليدرز"، 16 مارس 2016.

- Slim Laghmani, « La Cour constitutionnelle », publié sur le site du P.N.U.D. en Tunisie », Disponible sur: < http://www.tn.undp.org/content/dam/rbas/doc/Compendium/Part%203/33%20La%20Cour%20constitutionnelle.pdf >

- Ouissal Ezzine, « La Cour Constitutionnelle Tunisienne: L'institution de droit pour un État de droit ? », La Revue du droit « Infos Juridiques », n° 230/231, décembre 2016, p.p. 22-25.

[4] **- Nadia Akacha, *La participation du juge constitutionnel à la fonction législative*, Mémoire D.E.A., F.S.J.P.S.T., 2006. ; Nadia Akacha, *La participation du juge constitutionnel à la fonction législative: les techniques de la juridiction constitutionnelle*, Publications Éditions Universitaires Européennes (E.U.E.), mai 2011.**

[5] **- Sadok Belaïd, « Éssai sur le pouvoir créateur et normatif du juge », Revue internationale de droit comparé, 1975, Volume 27, Numéro 4 , p.p. 955-958. ; Nadia Akacha, *Le pouvoir normatif du juge constitutionnel*, Pr. Rafâa Ben Achour (Dir.), Thèse de Doctorat en droit soutenue le 15 avril 2017 à la F.S.J.P.S.T.**

[6] – عرف هذا النّوع من "المقاومة" لدى المحاكم الدّستوريّة الأوروبيّة في مواجهة القانون الأوروبي، وخاصّة المحكمة الدّستوريّة الفدراليّة الألمانيّة بكارلسروها، والمحكمة الدّستوريّة الإيطاليّة، وكذلك الإسبانيّة والمجلس الدّستوري الفرنسي، وكذلك مجلس الدّولة الفرنسي في بعض المجالات.

يراجع في ذلك على سبيل الذّكر:

وفي هذا النّطاق توجّهت بعض المحاكم الدستوريّة وحتّى العاديّة في الأنظمة القانونيّة المقارنة إلى اعتبار أنّ عديد الالتزامات الدوليّة تتعارض مع "النّواة الصّلبة للهويّة الدستوريّة للدّولة"[1].

غير أنّه في جميع الحالات يبقى القضاء العادي ملزما باحترام مبدأ "حجيّة الشّيء المؤوّل فيه" سواء من القضاء الدّستوري الوطني أو من القضاء الإقليمي والدّولي[2] بما أنّ القضاء بصفة عامّة يعدّ أداة من أدوات نشر وتحقيق الدّيمقراطيّة والذّود عنها[3].

ومن الأهميّة بمكان التّأكيد على أنّ الرّقابة القضائيّة لدستوريّة القوانين، ولئن كانت تعوّض الرّقابة النّيابيّة والسّياسيّة، إلاّ أنّها قد لا تخلو من "سياسات فقه قضائيّة"[4]، وذلك بصرف النّظر عن الهيكل القضائي المكلّف بإجرائها.

لذلك يأخذ نصيب القاضي من الاجتهاد في تأويل النّصوص أو في سدّ الفراغ التّشريعي حيّزا هامّا[5]،

- Isabell Verdier-Büschel, « La compétence de la Cour pour contrôler la constitutionnalité a posteriori d'une loi de transposition d'une directive est subordonnée à l'existence d'une marge de manœuvre du législateur national », Après ses infidélités avec le droit de l'U.E., le juge constitutionnel allemand se retourne sur « Solange » en la précisant (Cour constit. all., Ord., 4 octobre 2011, BVerfG, 1 BvL 3/08), Publié sur le Blog « C.P.D.H. », le 1er novembre 2011, Disponible sur: < http://combatsdroitshomme.blog.lemonde.fr/2011/11/01/apres-ses-infidelites-avec-le-droit-de-lue-le-juge-constitutionnel-allemand-se-retourne-sur-solange-en-la-precisant-cour-constit-all-ord-4-octobre-2011-bverfg-1-bvl-308/ >

[1] - Jean-Philippe Derosier, « Le noyau constitutionnel identitaire, frein à l'intégration européenne ? Contribution à une étude normativiste et comparée des rapports entre le noyau constitutionnel identitaire et le droit de l'Union européenne », VIIIème Congrès de l'A.F.D.C., Nancy, Communication à l'Atelier n° 2, Disponible sur: <http://www.droitconstitutionnel.org/congresNancy/comN2/derosierT2.pdf >

- David Szymczak, « L'identité constitutionnelle dans la jurisprudence conventionnelle », Extrait de l'ouvrage « L'identité constitutionnelle saisie par les juges en europe », Sous la dir. de Laurence Burgorgue-Larsen, Editions A. Pedone, Paris, 2011, Disponible sur: < http://pedone.info/Iredies/Szymaczak.pdf >

[2] - Andrew Drezemczewski, « Quelques réflexions sur l'autorité de la chose interprétée par la Cour de Strasbourg », Rev. Fac. Direito U.F.M.G., Belo Horizonte, n° 58, Jan.-Jun. 2011, p.p. 85-90 ; Disponible sur: < https://www.direito.ufmg.br/revista/index.php/revista/article/viewFile/137/128 >, < http://revista.ibdh.org.br/index.php/ibdh/article/download/181/180 >

- Arnaud Charlotte, « L'autorité de la chose interprétée par le Conseil constitutionnel et par la Cour Européenne des Droits de l'Homme: regard comparatiste sur une thèse prescriptive », A.F.D.C., 8e Congrès français de droit constitutionnel, Nancy, 2011, 15 p., Disponible sur: < http://www.droitconstitutionnel.org/congresNancy/comN4/arnaudT4.pdf >

- Alexandre Viala, « De la dualité du seinet du sollen pour mieux comprendre l'autorité de la chose interprétée », R.D.P., 117/2001, 3, mai-juin, p. 790.

[3] - Dominique Rousseau, Hélène Davo, Sonya Djemmi-Wagner et Daniel Ludet, « La justice, un pouvoir de la démocratie », Rapport final du groupe de travail "Justice et pouvoirs", Disponible sur: < http://tnova.fr/rapports/la-justice-un-pouvoir-de-la-democratie >

[4] - Julien Brunet, « Les politiques de la décision », In *La prudence*, Actes du colloque organisé le 19 octobre 2007 à l'Académie des Sciences Morales et Politiques par l'Association des Amis de Michel Villey et l'Institut Hannah Arendt, Université Paris Est, Textes réunis par Chantal Delso, p.p. 69-90, Disponible sur: < https://www.asmp.fr/travaux/colloques/2007_10_19_prudence.pdf >

[5] - *« De sa part le Doyen Jean Carbonnier soulignait les fonctions diverses et utiles de la jurisprudence et les vertus de son autonomie. Il la classifie en quatre catégories: Une jurisprudence interprétative qui dissipait les obscurités ou les incertitudes ; Une jurisprudence harmonisatrice qui résout les antinomies ; Une jurisprudence unificatrice de par l'intervention des cours supérieures pour palier au*

لا سلطان عليه إلاّ بقدر ما نصّ عليه القانون بصفة صريحة، وهو ما ذكّرت به المحكمة الإداريّة في الحكم الابتدائي الصّادر في القضيّة عدد 15327 بتاريخ 24 جوان 2005، السيّدة مدّاني ضدّ وزير الصحّة العموميّة، إذ أقرّت أن "تتمتّع المعاهدات الدوليّة المصادق عليها من قبل رئيس الجمهوريّة والموافق عليها من قبل مجلس النّواب على معنى أحكام الفصل 32 من الدّستور بعلويّة وأفضليّة في التّطبيق إزاء القوانين الدّاخليّة، بقطع النّظر عن زمن دخولها حيّز التّنفيذ، وترتيبا على ذلك يكون القاضي الإداري مدعوّا بمناسبة بسط رقابته على ما يعرض على نظره من مقرّرات ذات صلة بمجال من مجالات انطباقها لاستحضار تنصيصاتها والتثبّت من احترام قواعد القانون الدّاخلي لمقتضياتها وترجيحها عند الاقتضاء، وتفسير المعاهدات الدوليّة وتوضيح ما يعتري أحكامها من غموض يسوسه مبدأ حسن النيّة الذي يفترض الوقوف على "المعنى العادي" للمصطلحات المعتمدة بها ومراعاة منطق سيادة الدّولة في ضبط مدلولها وبالتّالي يتعيّن أن يتقيّد التأويل في هذا الميدان بما يقتضيه النص الواضح حسب وضعه ومؤدّاه.

وترتيبا على ذلك، يكون نطاق مبدأ المعاملة بالمثل وعدم التّمييز كيفما جاء بالفصل 2 من اتّفاقيّة الإقامة بين البلاد التّونسيّة والبلاد الجزائريّة مقيّدا بالضّرورة بالضّوابط النّاطقة بها أحكام الفصلين 3 و5 والتي تعكس في مجموعها اتّجاه إرادة الطّرفين نحو حصره في ميدان الأنشطة التّجاريّة والاقتصادية وممارسة المهن المنظّمة والملكيّة العقاريّة دون النّيل من مقوّمات سيادة الدّولة بمختلف مكوّناتها بما في ذلك الوظيفة العموميّة باعتبارها من أركان الهويّة والمصلحة الوطنيّة"[1].

كما ذكّرت بنفس المبادئ في القضيّة عدد 1/18985 بتاريخ 14 نوفمبر 2012، الغرفة النّقابيّة الجهويّة للمستشارين الجبائيّين ضدّ وزير العدل[2]، بأن أكّدت على أنّه ولئن "تبيّن بمراجعة المذكّرة الإداريّة المطعون فيها أنّها صادرة عن المتفقّد العامّ بوزارة العدل وموجّهة إلى الرّؤساء الأول لمحاكم الاستئناف ورؤساء المحاكم الابتدائية وأنّها تضمّنت دعوتهم إلى الحرص على إتّباع الدّوائر الجبائيّة اتّجاها معيّنا في تأويل مقتضيات الفصل 57 من مجلّة الإجراءات الجبائيّة وضرورة تطبيقه على منوال ذلك التّأويل وذلك بعدم قبول نيابة المستشارين الجبائيّين للمطالبين بالأداء أمام المحاكم في القضايا التي يفوق فيها مبلغ الأداء خمسة وعشرين ألف دينار، وبقطع النّظر عن طريقة قراءة الفصل 57 (جديد) المشار

***désordre jurisprudentiel ; Une jurisprudence créatrice qui comble la lacune ou le vide textuel …*», Jean-Pierre Gridel, « Le Doyen Carbonnier et la jurisprudence: une analyse du droit en action », Disponible sur: < https://www.courdecassation.fr/IMG/File/9-intervention_gridel.pdf >**

[1]- غير منشور.

[2]- غير منشورة.

إليه ومدى وجاهتها، فإنّ إملاء قراءة معيّنة لنصّ قانوني على قاض مهما كان فحواها، يعدّ تدخّلا في عمل السّلطة القضائيّة".

واعتبرت المحكمة في هذا السّياق أنّ ذلك "يتنافى مع أحكام الفصلين 5 و65 من دستور الجمهوريّة التّونسيّة المصادق عليه في غرّة جوان 1959 والجاري به العمل في تاريخ صدور المذكّرة المذكورة إذ يقتضي الفصل 5 أنّ الجمهوريّة التّونسيّة تقوم على مبادئ دولة القانون وتبعا لذلك على أحد الأركان الأساسيّة لهذه الدّولة وهي استقلاليّة السّلطة القضائيّة عن السّلطة التّنفيذيّة، ويقتضي الفصل 65 منه أنّ "القضاة مستقلّون لا سلطان عليهم لغير القانون"، فضلا على ما هو مستقرّ عليه في المبادئ العامّة للقانون الدّاخلي والدّولي من أنّه لأعضاء الدّوائر القضائيّة صلاحيّة تفسير القوانين وتطبيقها على النّحو الذي يرونه صالحا طبقا لقراءتهم الذّاتيّة لتلك النّصوص ولقناعتهم بمؤدّاها الحقيقي وما يمليه عليهم ضميرهم من واجب القراءة المنطقيّة والموضوعيّة والعلميّة للنصّ القانوني".

ومن ثمَّ انتهت المحكمة إلى أنّه "ليس لسلطة الإشراف أن توجّه لهم أيّة تعليمات أو توجيهات في خصوص تطبيق إجراءات التّقاضي والتّرافع أمام المحاكم وتطبيق النّصوص على المنازعات وتأويلها وتفسيرها".

وعليه قضت المحكمة بأنّ "المذكّرة الصّادرة عن المتفقّد العامّ بوزارة العدل وهو سلطة إداريّة، تنمّ عن خرق جسيم لمبدأ دستوري هام قوامه الفصل بين السّلط وينطوي على اغتصاب لاختصاص السّلطة القضائيّة وحلولا محلّها فيما أناطه القانون بعهدتها وينحدر بها إلى درجة المعدوميّة التي تفقدها كلّ أثر قانوني"، لتصرّح بأنّ القرار المطعون فيه معدوم ولا أثر له.

وبالتّالي يستروح ممّا سبق بسطه أنّ الاجتهاد والتّأويل[1] يبقى من أهمّ الاختصاصات التي تدخل في

[1] - **Michel Troper, « Les juges pris au sérieux ou la théorie du droit selon Dworkin », Revue *Droit et Société*, n° 2-1986, p.p. 53-70, Disponible sur: < http://www.persee.fr/doc/dreso_0769-3362_1986_num_2_1_897 >**

– يراجع في ذلك أعمال ملتقى كليّة جندوبة:

- Colloque sur « L'interprétation de la norme juridique », les 5 et 6 avril 2010 à la Faculté des Sciences Juridiques, Économiques et de Gestion de Jendouba.

- Notice bibliographique d'Otto Pfersmann: "Le droit en douceur" de Gustavo Zabrebelski & Raisonnement juridique et interprétation. Journée d'études internationale, 14 juin 1999, Otto Pfersmann, Collectif - Gérard Timsit, Disponible sur: < http://www.conseil-constitutionnel.fr/conseil-constitutionnel/francais/nouveaux-cahiers-du-conseil/cahier-n-6/notice-bibliographique-d-otto-pfersmann-le-droit-en-douceur-de-gustavo-zabrebelski.52817.html >

- Leader Sheldon, « Le juge, la politique et la neutralité. A propos des travaux de Ronald Dworkin », Revue *Droit et Société*, n° 2, 1986, Disponible sur: < http://www.persee.fr/doc/dreso_0769-3362_1986_num_2_1_896 >

- Otto Pfersmann, « Contre le néo-réalisme juridique. Pour un débat sur l'interprétation: en réponse à Michel Troper », Revue française de droit constitutionnel, 2002/2, n° 50, Disponible sur: < https://www.cairn.info/revue-francaise-de-droit-constitutionnel-2002-4-page-789.htm >

- François Bastien, « Du juridictionnel au juridique », Travail juridique, construction

صميم العمل القضائي البحث طبقا للمبدأ الدّستوري الوارد بالفصل 109 من الدّستور الذي "يحجّر كلّ تدخّل في سير القضاء"[1].

jurisprudentielle du droit et montée en généralité, Disponible sur: < https://www.u-picardie.fr/curapp-revues/root/29/francois2.pdf >

– يراجع أيضا أعمال الفقهاء:

Hans-Georg Gadamer، Wilhelm Dilthey، Paul Ricœur، Joseph Raz، Otto Pfersmann، Ronald Dworkin ... إلخ.

[1] – فيصل بوقرّة، * "حسن سير العدالة بين القضاء والتّشريع"، مقال منشور بموقع قضاء نيوز، 7 نوفمبر 2016.

بسم الله الرحمن الرحيم

"دور المصارف الإسلامية في الإبلاغ عن العمليات المالية المشبوهة"

The role of Islamic banks in reporting suspicious financial transactions

الدكتورة / افضال السيد صديق كردمان

(دكتوراة في فلسفة القوانين– الجامعة الإسلامية العالمية ماليزيا).

استاذ مساعد بكلية القانون – جامعة النيلين– السودان

استاذ مساعد بكلية الشريعة والأنظمة – جامعة الطائف (حالياً)

المملكة العربية السعودية

جامعة الطائف– كلية الشريعة والأنظمة

afdalkrdaman@gmail.com

الملخص

إن التطور الاقتصادي دائماً يمثل سلاحاً ذو حدين أي له إيجابيات كما له سلبيات. فالعمليات المالية المشبوهة التي تتمثل في جريمة غسل الأموال هي أحد الإفرازات السالبة لهذا التطور الاقتصادي الهائل . كما أدت التحولات الكبرى في ظل العولمة وسهولة تخطي الحواجز الجغرافية بين الدول إلي ظهور أنماط عديدة من الأنشطة الإجرامية والتي يجب التصدي لها ودرء آثارها السالبة علي المجتمع. فجريمة غسل الأموال وتفشي العمليات المالية المشبوهة هي إحدى الجرائم الاقتصادية الخطيرة التي تؤثر سلباً علي أمن واستقرار المجتمعات والتي يهدف مرتكبوها من ورائها إلى الحصول على الثروات وتحقيق الأرباح الضخمة غير المشروعة، وهذا من شأنه تهديد الاقتصاد العالمي. وتعد المصارف بصورةٍ عامة والمصارف الإسلامية بصورةٍ خاصة من أهم الحلقات التي تدور فيها العمليات المالية المشبوهة وذلك لما تتمتع به من تشعب في العمليات المصرفية وسرعتها وتداخلها مما يؤكد على دورها الرئيس في إبعاد الأموال غير المشروعة عن مصادرها غير المشروعة وإضفاء صفة المشروعية عليها . وهذه الدراسة تهدف إلى بيان مفهوم جريمة غسل الأموال والخصائص التي تتميز بها هذه العمليات المالية المشبوهة وايضاح أهمية الدور الخطير الذي تنهض به المصارف الإسلامية في مكافحة هذه الظاهرة من خلال تحليل الإجراءات الداخلية والتدابير الوقائية العملية للتدليل على العمليات المشبوهة التي من الممكن استغلالها لغسل هذه الأموال المشبوهة من خلال هذه المصارف وكيفية مكافحتها دونما تعارض مع مبدأ السرية المصرفية.

Abstract

Economic development is always a double-edged sword, that is, it has both positives and negatives. The suspicious financial operations represented in the crime of money laundering are one of the negative consequences of this huge economic development. The great transformations in light of globalization and the ease of overcoming geographical barriers between countries have led to the emergence of many types of criminal activities that must be addressed and ward off their negative effects on society. The crime of money laundering and the spread of suspicious financial operations is one of the serious economic crimes that negatively affect the security and stability of societies and whose perpetrators aim to obtain wealth and achieve huge illicit profits, this would threaten the global economy. Banks in general and Islamic banks in particular are among the most important episodes in which suspicious financial operations revolve, due to the complexity, speed and overlapping of banking operations, which confirms its main role in removing illicit funds from their illicit sources and legitimizing them. This study aims to explain the concept of the crime of money laundering and the characteristics of these suspicious financial operations and to clarify the importance of the dangerous role that Islamic banks play in combating this phenomenon by analyzing internal procedures and practical preventive measures to demonstrate suspicious operations that can be used to launder these suspicious money through these banks and how to combat them without conflict with the principle of bank secrecy.

الكلمات المفتاحية:

المصارف – العمليات المالية المشبوهة – العمليات المصرفية – التدابير الوقائية – السرية المصرفية .

تمهيد

ظهر مفهوم غسل الأموال أو العمليات المالية المشبوهة لأول مرة كجريمةٍ اقتصادية في الحياة القانونية والاقتصادية في أوائل الثمانينيات من القرن الماضي في الولايات المتحدة الأمريكية، والتي تولدت من مصادر الأموال المشبوهة وأبرزها الاتجار غير المشروع بالمخدرات والمؤثرات العقلية، وذلك عندما صدر في إحدى القضايا في الولايات المتحدة الأمريكية في العام 1982م حيث صدر الحكم القضائي بمصادرة الأموال باعتبارها مغسولة ومتولدة عن تجارة الكوكايين الكولومبي. ولدى مصدرٍ آخر أن مفهوم غسل الأموال بدى واضحاً في العشرينيات من القرن الماضي في محاولةٍ من العصابات الأمريكية لإضفاء الصفة الشرعية للعائدات الإجرامية الناتجة عن الإتجار غير المشروع بالمخدرات . لذلك كان المجرمين يتجهون إلي القيام بعمليات غسل لهذه الأموال المشبوهة فهي الملجأ الآمن لمرتكبي هذه الجرائم ولضمان الاستفادة من العائدات الإجرامية الناتجة عن أنشطتهم غير المشروعة وهروباً من الأجهزة الأمنية. لذلك تصدى المجتمع الدولي لهذه الجريمة بتوضيح مفهوم هذه الجريمة والتحليل الدقيق للأنشطة المالية المشبوه وتجريمه بسن القوانين وإبرام الاتفاقيات وتفعيل الدور الرقابي والإشرافي للجهات المختصة، بل تعداه إلى تكوين الأجهزة الدولية والإقليمية والعربية المختصة لمكافحة هذه الجريمة.

المبحث الأول : إضاءات حول العمليات المالية المشبوهة

حظيت جريمة غسل الأموال باهتمامٍ كبيرٍ من قبل المجتمع الدولي لما لها من خطورةٍ بالغة على اقتصاديات الدول، فتم تداول موضوع مكافحة غسل الأموال في كافة المحافل الدولية والإقليمية والمحلية وجرمتها الكثير من التشريعات ووضعت في سبيل مكافحتها الأطر والإجراءات القانونية الفعَّالة. فعُقِدَت العديد من الإتفاقيات والإعلانات والمعاهدات الدولية والتي عرَّفت بدورها جريمة غسل الأموال في محاولةٍ لإعطاء تعريفٍ دقيقٍ شامل لهذه الجريمة. فنجد إتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الإتجار غير المشروع بالمخدرات والمؤثرات العقلية لعام 1988م عرفت جريمة غسل الأموال بأنها "عملية تحويل الأموال أو نقلها بهدف إخفاء أو تمويه المصدر غير المشروع للأموال أو قصد مساعدة أي شخص متورط في ارتكاب مثل هذه الجريمة أو الجرائم على الإفلات من العواقب القانونية

لأفعاله"[1]. أيضاً فقد عرف إعلان المبادئ الخاص بمنع استعمال القطاع المصرفي في غسل الأموال لعام 1998م عملية غسل الأموال بأنها "جميع العمليات المصرفية والتي يهدف مرتكبي جريمة غسل الأموال استغلالها بغرض إخفاء أموالهم القذرة وتظيفها عبر القنوات المصرفية"[2]. أما فريق العمل المالي الدولي فقد شدد على أهمية تجريم غسل الأموال وتوسيع دائرة الجرائم التي يتحصل منها غاسلوا الأموال على أموالهم القذرة لتشمل أكبر عددٍ من الجرائم الأصلية. فنصت على أنه "ينبغي على الدول أن تجرم غسل الأموال على أساس اتفاقيتي فيينا وباليرمو، وينبغي عليها أن تطبق جريمة غسل الأموال على كافة الجرائم الخطيرة لتشمل أكبر عددٍ من الجرائم الأصلية"[3]. أيضاً فقد نصت إتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الجريمة المنظمة عبر الوطنية لعام 2000م على تجريم غسل العائدات الإجرامية وعرفتها بأنها "تحويل الممتلكات أو نقلها بغرض إخفاء أو تمويه المصدر غير المشروع لتلك الممتلكات، مع العلم بأنها عائدات إجرامية"[4]. ومؤدى ذلك أن مكافحة جريمة غسل الأموال هو أولاً

---

[1]- وهي الإتفاقية المنعقدة في المؤتمر السادس في جلسته العامة بتاريخ 19-20 ديسمبر 1988م. حيث نصت المادة الثالثة منها على أن:"١ -يتخذ كل طرف ما يلزم من تدابير لتجريم الأفعال التالية في إطار قانونه الداخلي، في حال ارتكابها عمداً:

أ. تنظيم أو ادارة أو تمويل أي من جرائم الإتجار بالمخدرات؛

ب. تحويل الأموال أو نقلها مع العلم بأنها مستمدة من أي جريمة من جرائم الإتجار بالمخدرات ،أو من فعلٍ من أفعال الإشتراك في مثل هذه الجريمة أو الجرائم، بهدف اخفاء أو تمويه المصدر غير المشروع للأموال أو قصد مساعدة أي شخص متورط في ارتكاب مثل هذه الجريمة أو الجرائم على الإفلات من العواقب القانونية لأفعاله؛

ج. إخفاء أو تمويه حقيقة الأموال أو مصدرها أو مكانها أو طريقة التصرف فيها أو حركتها أو الحقوق المتعلقة بها أو ملكيتها، مع العلم بأنها مستمدة من جريمة أو جرائم منصوص عليها في الفقرة الفرعية (أ) من هذه الفقرة، أو مستمدة من فعلٍ من أفعال الاشتراك في مثل هذه الجريمة أو الجرائم.

[2]- المعروف بإعلان بازل (Pasle)، والذي تم تبنيه في 12 ديسمبر 1998م والذي ساهم فيه جميع أعضاء دول المجموعة الصناعية باستثناء النمسا وإسبانيا، وهو يستهدف منع استخدام النظام المصرفي لأجل غسل الأموال ذات المصدر الإجرامي.

[3]- مجموعة العمل المالي الدولية (فاتف) هي منظمةٌ حكومية دولية أُنشئت في عام ١٩٨٩م من قبل وزراء الدول الأعضاء فيها. وتتمثل مهام مجموعة العمل المالي في وضع المعايير وتعزيز التنفيذ الفعال للتدابير القانونية والتنظيمية والتشغيلية لمكافحة غسل الأموال وتمويل الإرهاب بالتعاون مع جهات دولية لمنع انتشار التسلح والتهديدات الأخرى ذات الصلة بنزاهة النظام المالي الدولي. وقد وضعت التوصيات الأربعون الأصلية لمجموعة العمل المالي في عام ١٩٩٠م كمبادرة لمكافحة سوء استخدام النظم المالية من قبل الأشخاص الذين يقومون بغسل أموال المخدرات. للمزيد انظر: المعايير الدولية لمكافحة غسل الأموال وتمويل الإرهاب وانتشار التسلح، توصيات مجموعة العمل المالي (فاتف) (فبراير ٢٠١٢م)، التوصية الثالثة الفقرة (ب).

[4]- حيث نصت المادة السادسة الفقرة الأولى منها على أنه:"يتعين على كل دولة طرف أن تعتمد وفقاً للمبادئ الأساسية لقانونها الداخلي ما قد يلزم من تدابير تشريعية وتدابير أخرى لتجريم الأفعال التالية جنائياً في حال إرتكابها عمداً:

مكافحةٌ للجريمةِ الأصلية التي نتجت عنها هذه العائدات الإجرامية أو الأموال المشبوهة، حيث أن مكافحة هذه الأموال غير المشروعة هو منعٌ للإستفادة من العائدات الإجرامية وبالتالي منعٌ لارتكاب جريمة غسل الأموال[1]. وقد أورد مُحَمَّد محي الدين عوض تعريف جمعية القانون لإنجلترا لعملية غسل الأموال في العام 1997م بأنها" عملية تغيير طبيعة المال القذر المتحصل عن الجريمة بحيث تبدو كأنها ناتجةٌ عن مصدرٍ مشروع"، هذا يعني أن عملية غسل الأموال هي عملية إخفاء الصفة غير المشروعة للأموال القذرة عن طريق التعتيم على مصدرها الحقيقي. كما أشار إلى تعريف الإتحاد الأوروبي في سنة 1990م إلى مفهوم عملية غسل الأموال بأنها "أي عملية تحويلٌ أو نقل الملكية وهذا يؤكد المعنى الحقيقي للعمليه ألا وهو التمويه"[2].

من جانبٍ آخر فإنه لا يوجد اتفاق في التعريفات التي أوردها فقهاء ورجال القانون لمدلول غسل الأموال، فقد عرفه رجل القانون مُحَمَّد محي الدين عوض عملية غسل الأموال بأنها "عملية إخفاء الصفة غير المشروعة عن المال المكتسب عن طريق التعتيم على مصدره أو طبيعته"[3]. كما يعَّرف الدكتور يوسف عبدالحميد المراشدة عملية غسل الأموال بأنها "عملية تحويل الأموال المتحصلة من الأنشطة الإجرامية بهدف إخفاء أو إنكار مصدرها غير المشروع، أو مساعدة أي شخص ارتكب جرماً من تحمل المسؤولية الجنائية عن احتفاظه بالمتحصلات الناتجة عن هذا الجرم"[4]. ويعّرفها سر الختم صالح بأنها "العمية التي تستهدف إضفاء الصفة الشرعية على الأموال المتحصلة من مصدرٍ غير مشروع مما يعني وجود جريمةٍ مسبقة، ويقوم الجاني بمحاولة إضفاء الصفة المشروعة على هذه العائدات القذرة

---

1. تحويل الممتلكات أو نقلها مع العلم بأنها عائدات إجرامية، بغرض إخفاء أو تمويه المصدر غير المشروع لتلك الممتلكات أو مساعدة أي شخص ضالع في إرتكاب الجرم الأصلي الذي تأتت منه على الإفلات من العواقب القانونية لفعله؛

2. إخفاء أو تمويه الطبيعة الحقيقية للممتلكات أو مصادرها أو مكانها أو إمكانية التصرف فيها أو ملكيتها أو الحقوق المتعلقة بها، مع العلم بأنها عائدات إجرامية.

[1]- انظر: بابكر عبدالله الشيخ، **القواعد الدولية الموجهة لمنع استخدام النظام المصرفي لغسل الأموال وتمويل الإرهاب**، (الرياض، الناشر جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية، يونيو 2010م)، ص4.

[2]- انظر: محمد، محي الدين عوض، **جريمة غسل الأموال**. الرياض: جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية، مركز الدراسات والبحوث، (1425هـ- 2004م). ص16.

[3]- انظر: محمد محي الدين عوض، **جريمة غسل الأموال**،المرجع السابق، ص15.

[4]- انظر: يوسف عبدالحميد المراشدة، "**تاريخ ظاهرة غسل الأموال**"، (مقال منشور على موقع الثقافة القانونية الإلكتروني) http://www.previous.eastlaws.com. شوهد في 2009/2/22م.

الناتجة عنها وتوظيفها في أنشطةٍ أخرى مشروعة"[1]. ويدخل في تعريف هذه العائدات القذرة أو الأموال المشبوهة استغلال النفوذ وجرائم الفساد الإداري والتجاري وتهريب السلع والتهرب الضريبي والإرهاب وغيرها. إذن، ومن خلال التعريفات السابقة لفقهاء القانون والقضاء يتبين أن تعريف جريمة غسل الأموال المشبوهة يتباين بحسب موضوع الجريمة أو طبيعتها أو الغاية التي يهدف إليها غاسلوا الأموال، إضافةً إلى تباين السياسات الشرعية التي تتبناها الدول حيث أنه ليس هناك إلزامٍ على الدول كي تضع تعريفاً محدداً للقاعدة الشرعية وإنما تلزم بوضع الضوابط والإجراءات التي تنظم هذه القاعدة[2].

المبحث الثاني : خصائص العمليات المالية المشبوهة

كما علمنا سابقاً فإن مصطلح غسل الأموال المشبوهة أو تنظيفها يعني أي فعلٍ أو شروعٍ فيه يهدف إلى إخفاء أو تمويه طبيعة أو كنه المتحصلات الإجرامية ومن ثم استخدامها في الأنشطة المشروعة سواءاً ارتكب هذا الفعل داخل الدولة أو خارجها[3]. ولما كان تمويه الآثار الدالة على الأموال القذرة هو الشرط الرئيسي في نجاح عملية غسل الأموال، فإن هذا النشاط يتم غالباً عبر الحدود الدولية والبحث عن أماكن تمتاز بضعف الإجراءات المتخذه من قِبل أجهزتها الرقابية والقانونية في مجال مكافحة غسل الأموال المشبوهة[4]. في الواقع تتعدد خصائص هذه الجريمة ولاتوجد لها خصائص محددة ، فهناك خصائصٌ تقليدية وأخرى حديثة نسبةً للتطور التقني للمعلومات ووسائل الإتصال الذي يجتاح العالم. مما يعني أن هذه الصور لا تعدو أن تكون مجرد أوصافٍ متعددةٍ لعمليةٍ واحدة سواء كانت مصرفية أو غير مصرفية أو غيرها. ويمكن إجمال أهم هذه الخصائص وأكثرها شيوعاً في الآتي:

الفرع الأول: الخاصية المصرفية

---

[1]- انظر: سر الختم صالح علي و الصادق مختار ضرار، **جرائم رجال الأعمال**، مشاركة في الندوة العلمية بعنوان جرائم رجال الأعمال، المركز العربي للبحوث القانونية والقضائية، بيروت، (يوليو 2012م)، ص4.

[2]- انظر: هاني السبكي، **عمليات غسيل الأموال"دراسة موجزة وفقاً للمنظور الإسلامي وبعض التشريعات الدولية والوطنية"**، (الأزريطة: دار الجامعة الجديدة، 2008م)، ص36-37.

[3]- انظر: محمد محي الدين عوض، **جريمة غسل الأموال**، مرجع سابق، ص16.

[4]- انظر: ليندا بن طالب، **غسل الأموال وعلاقته بمكافحة الإرهاب"دراسة مقارنة"**، (الإسكندرية: دار الجامعة الجديدة، 2011م)، ص90.

تعتبر المصارف هي أحد الملاذات الهامة لجرائم غسل الأموال وذلك لأن الأخيرة ارتبطت ارتباطاً وثيقاً بالمؤسسات المصرفية والمالية المختلفة، حيث يلجأ مرتكبي هذه الجرائم الى غسل العوائد الاجرامية عن طريق توظيفها واستثمارها في العمليات المصرفية بغرض إخفاء الطبيعة المشبوهة لهذه الأموال وتمويهاً للمصدر الحقيقي لها. فالخاصية المصرفية نقصد بها عملية استغلالٍ للمصارف أو البنوك وذلك لما تمتاز به هذه الأنظمة المالية من قدرةٍ فائقة على تحويل الأموال من مصرفٍ الي آخر داخل او خارج البلد الواحد بكل سهولةٍ وسرعة. وباستغلال هذه المصارف يتم تحويل الأموال من مكان اكتسابها عبر التحويلات الإلكترونية وإيداعها تحت أرقام حسابات وهمية، بحيث لايمكن الوصول إليها تحت ظل السرية المصرفية[1]. كما أن هناك استخداماتٌ أخرى كالمعاملات النقدية والحسابات المصرفية والتحويلات المصرفية والإعتمادات المستندية وتبادل العملات وتجزئتها والأنشطة الإستثمارية وغير ذلك من العمليات المصرفية التقليدية والمستحدثة[2]. كما يمكن أن تتم عمليات غسل الأموال من خلال سحب مبالغ كبيرة بواسطة بطاقات الائتمان مرةً تلو الأخرى عبر الأجهزة الإلكترونية، وقد يحدث أن يتم الاحتفاظ بكمياتٍ كبيرة من الأموال في خزائن حديدية بلبنوك إلى غيرها من طرق استغلال العمليات المصرفية المختلفة[3]. كل هذه الطرق التي يستخدمها غاسلوا الأموال المشبوهة إستغلالاً للنظم المصرفية للقيام بعمليات غسل الاموال المشبوهة لا يمكن أن تتم إلا باختراق النظم القانونية لهذه المصارف، وذلك إما بالتواطؤ الداخلي لموظفي المصارف بتسهيل الإيداعات الضخمة أو التجاهل بعدم الإبلاغ عن العمليات التي يشتبه في أنها عمليات غسل أموال مشبوهة[4].

الفرع الثاني: الخاصية غير المصرفية

لا تقتصر أساليب غاسلي الأموال المشبوهة على الأنظمة المصرفية فقط بل تتعداها إلى الأنظمة المالية غير المصرفية كغطاءٍ قانوني للأموال القذرة المكتسبة من أنشطتهم غير المشروعة. فقد أصبح

---

[1]- انظر: بابكر الشيخ، **آليات المجتمع في التصدي لظاهرة غسيل الأموال"دراسة لأسباب ظاهرة غسيل الأموال وآثارها وكيفية مكافحتها"**، مرجع سابق، ص22.

[2]- انظر: ليندا بن طالب، **غسل الأموال وعلاقته بمكافحة الإرهاب"دراسة مقارنة"**، مرجع سابق، ص91-108.

[3]- انظر: محمد نجدات المحمد، **"غسيل الأموال في الشريعة الإسلامية"**، مقال منشور على الموقع الإلكتروني **http://www.isegs.com/forum/showthread.php?t=2654.** شوهد في يونيو2008م.

[4]- انظر: هاني السبكي، **عمليات غسيل الأموال "دراسة موجزة وفقاً للمنظور الإسلامي وبعض التشريعات الدولية والوطنية"**، مرجع سابق، ص89-91.

هناك استخداماً ملاحظاً للأنظمة المالية غير المصرفية وذلك بسبب القيود المفروضة على الأنظمة المالية المصرفية كالدخول في المؤسسات التجارية المختلفة[1]. فالتعاملات النقدية وعمليات البيع والشراء للذهب والفضة والتحف الفنية والأثرية النادرة وغيرها من عمليات البيع والشراء المختلفة للأسهم والسندات والعقاراتٍ وغيرها هي من الصور التي يلجأ إليها غاسلوا الأموال المشبوهة. كما يلاحظ أن هناك إستغلالٌ لقطاع الشركات سواء كانت شركات وهمية صورية أو شركات الصرافة أو التأمين أو وكالات السفر المختلفة وغيرها كغطاءٍ قانوني لممارسة عمليات غسل الأموال المشبوهة، حيث تختلط أموال هذه المؤسسات أو الشركات النظيفة بتلك الأموال القذرة مما يصعب معه تتبع هذه الأموال المشبوهة[2].

المبحث الثالث : دور المصارف في الابلاغ عن العمليات المالية المشبوهة

تأتي أهمية الدور الذي يلعبه القطاع المصرفي في كشف العمليات المشبوهة وعدم تمكين مرتكبي جرائم غسل الأموال في الاستفادة من التطور الهائل الذي صحب مجال تقنية المعلومات والاتصالات ونظام السوق المالي المفتوح. فمن المعلوم بمكان الاستغلال الواضح لهذا التطور التقني ونقل الأموال وسهولة حركتها عبر الحدود ما لم تتخذ الدول التدابير والاجراءات الرقابية الصارمة والموحدة للحد من هذه الجرائم. ويمكن القول بأنه عندما تتم عمليات غسل الأموال عبر هذه المصارف فهذا أمرٌ غير متصور إلا بتواطؤ المؤسسات المالية والمصرفية، سواء كان هذا التواطؤ من كبار المسئولين أم من صغار الموظفين الذين يقع على عاتقهم تسيير العمل اليومي للأنشطة المالية المختلفة[3].

---

[1]- انظر: بابكر الشيخ، **آليات المجتمع في التصدي لظاهرة غسيل الأموال"دراسة لأسباب ظاهرة غسيل الأموال وآثارها وكيفية مكافحتها"**، مرجع سابق، ص22-23.

[2]- للمزيد انظر: بابكر الشيخ، المرجع السابق, ص21-23؛ عبدالله محمود الحلو، **الجهود الدولية والعربية لمكافحة جريمة تبييض الأموال"دراسة مقارنة"**، ". بيروت: منشورات الحلبي الحقوقية، 2007م، ص29-34؛ هاني السبكي، **عمليات غسيل الأموال"دراسة موجزة وفقاً للمنظور الإسلامي وبعض التشريعات الدولية والوطنية"**، مرجع سابق، ص67-96؛ أوزدن حسين دزه يي، **جريمة غسيل الأموال"دراسة مقارنة مع القانون العراقي والمصري واللبناني والإماراتي والأمريكي والفرنسي"**، (العراق: الناشر جامعة صلاح الدين، 2013م)، ص37-42؛ أحمد هادي سلمان ولهيب توما ميكا، **الإنعكاسات المترتبة علي ظاهرة غسيل الأموال**، مرجع سابق، ص215-219؛ هشام بشير و إبراهيم عبد ربه، **غسل الأموال بين النظرية والتطبيق**، (القاهرة: المركز القومي للإصدارات القانونية، ط1، 2011م)، ص20-27.

[3]- انظر: بابكر عبدالله الشيخ، **القواعد الدولية الموجهة لمنع استخدام النظام المرفي لغسل الأموال وتمويل الإرهاب**، مرجع سابق، ص8.

المحور الأول: دور المصارف الإسلامية في الإبلاغ عن العمليات المشبوهة

أصبحت المصارف أكثر الجهات شيوعاً واستغلالاً من قبل غاسلي الأموال، كما أن قبول البنوك لإيداع الأموال المشبوهة يؤدي إلى قلق العملاء الشرعين وهذا بدوره يؤدي إلى انهيار الثقة تجاه هذه البنوك. لذلك يقع على هذه المؤسسات العبء الأكبر في مراقبة العمليات المالية التي تتم عبر أنشطتها المختلفة، والقيام بدور المكافحة لعمليات غسل الأموال عبر قنواتها المالية[1].

ومن المعلوم أن المصرفية الاسلامية أو الصيرفة الاسلامية يقصد بها الأنشطة المصرفية التي تتفق مع الشريعة الإسلامية أو المعدة وفقاً لأحكام الشريعة الإسلامية.

تاريخياً يمكن القول بأنه ومع دخول الاحتلال الأوروبي إلى الدول الإسلامية أُدخِل نظام البنوك أو المصارف بجميع تعاملاتها المالية مما أدى إلى قيام المعاملات المالية علي الربا الذي حرمته الشريعة الإسلامية، لذلك كان يجب إيجاد البديل الإسلامي والذي يكفل الكسب الحلال، حيث قال تعالى: ﴿يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا اتَّقُوا اللَّهَ وَذَرُوا مَا بَقِيَ مِنْ الرِّبَا إِنْ كُنتُمْ مُؤْمِنِينَ﴾[2]. فقامت فكرة استبعاد التعاملات الربوية في المعاملات المالية التي تقوم بها البنوك الإسلامية وبالفعل فقد نجح عددٌ كبير من البنوك في الدول الإسلامية في إرساء النظم الإسلامية في معاملاتها المالية والمصرفية. فالمصارف الإسلامية هي تلك المؤسسات المالية التي تجمع الأموال وتوظفها في إطار الإلتزام بأحكام الشريعة الإسلامية[3]. وكما هو معلومٌ أن المصارف الإسلامية تتوخى التعاملات الربوية كما تهتم برعاية المصالح الشرعية وتحقيق التنمية الإقتصادية في كافة الأنشطة التي تقدمها سواء كانت أنشطة خدمية أو استثمارية لتضييق دائرة عمليات غسل الأموال المشبوهة ما أمكن.

وقد ظهرت المصارف الاسلامية بعدة طرق ، أولها وهي الطريقة الشائعة وهي انشاء المصرف وفقاً للأسس القواعد الاسلامية وهذا نهج أغلب المصارف الإسلامية فعلى سبيل المثال مصرف فيصل الإسلامي وبيت التمويل الكويتي ومصرف دبي الإسلامي والمصرف الإسلامي السوداني وغيرها من المصارف الاسلامية. أما الطريقة الثانية وتتمثل في توفير الخدمات المصرفية الإسلامية من مصارف تقليدية بسبب وجود طلب على هذه الخدمات المصرفية الإسلامية ولها امثلتها.

---

[1]- انظر: خوجة جمال، **جريمة تبييض الأموال"دراسة مقارنة"**، مرجع سابق، ص106.

[2]- سورة البقرة، آية: 278.

[3]- انظر: حسن بن منصور، **البنوك الإسلامية بين النظرية والتطبيق**، (الجزائر: مطابع عمار قرفي باتنة، الطبعة الأولى، 1992م)، ص5.

فالأنشطة الإستثمارية هي الأنشطة التي تتميز بها المصارف الإسلامية التي تقوم على مفهوم المشاركة أو المرابحة أو المضاربة ونحوها، مما يمكن اعتباره من الآليات الفعَّالة لمكافحة عمليات غسل الأموال المشبوهة. إذن فالمصارف الإسلامية تلعب دوراً فعّالاً في مكافحة هذه الأموال المشبوهة وذلك لما تتمتع به من حساسية مفرطة إزاء كل المعاملات المالية التي تكتنفها شبهة الحرمة، لأنه لا يجوز للمصارف الإسلامية تمويل العمليات التي تبنى على الغش والتضليل والتي من ضمنها عمليات غسل الأموال[1]. كما تنفرد المصارف الإسلامية بأساليب الرقابة الشرعية على المعاملات من حيث حلها وحرمتها، أيضاً رقابة المودعين وذلك فيما يتعلق بمشاركتهم في إبداء ارائهم في القرارات المتعلقة بمصالحهم إضافةً إلي رقابة المصرف المركزي قبل المصارف الأخرى في حال مخالفتهم للأنظمة المصرفية المختلفة[2]. كما تقوم المصارف الإسلامية بفرض العقوبات المناسبة والفعّالة في حال الإخلال بالأحكام التي تنظم سير الأنشطة المصرفية والمعاملات المالية. فالبنوك الإسلامية تضع قواعدها وفقاً لأحكام الشريعة الإسلامية وذلك تجنباً للمعاملات المحرمة وعدم قبولها بإدخال أي أموالٍ غير مشروعةٍ في أنظمتها المالية وهذا مايضمن لها الاستمرار [3].

ومن جانبٍ آخر فإن فالأنشطة الخدمية مثل عمليات الصرف والتحويلات والحسابات الجارية التي تقوم بها المصارف وفق إجراءاتٍ معينة يمكن من خلالها مكافحة عمليات غسل الأموال. حيث تقوم المصارف الإسلامية بتتبع مصادر الأموال والتثبت من شخصية العملاء الفعلية واعتماد سياسة التقارير الدورية حول أنشطة المصرف الخدمية المختلفة. كما أن زيادة الوعي لدى العاملين بالقطاع المصرفي إضافةً إلى تدريبهم وتأهيلهم يسهل كثيراً في عملية مكافحة غسل الأموال[4]. أيضاً فإن الإجراءات الوقائية التي يقوم بها القطاع المصرفي هي في الحقيقة خطة الدفاع الأولى لاكتشاف الجريمة في مراحلها الأولى مما يمكن معه محاربتها قبل أن يستفحل شرها[5]. هذه الإجراءات الرقابية تتمثل في

---

[1]- انظر: خوجة جمال، **جريمة تبييض الأموال"دراسة مقارنة"**، مرجع سابق, ص176.

[2]- انظر: محمد شريط، **ظاهرة غسيل الأموال في نظر الشريعة الإسلامية والقانون الجزائري**، (رسالة ماجستير في العلوم الإسلامية مقدمة في جامعة الجزائر تخصص شريعة وقانون، كلية العلوم الإسلامية، قسم الشريعة، 2007م- 2008م)، 250.

[3]- انظر: عبدالله محمود الحلو، **الجهود الدولية والعربية لمكافحة جريمة تبييض الأموال"دراسة مقارنة"**، مرجع سابق، ص495.

[4]- انظر: مجدي الأمين نورين، **المصارف بين السرية المصرفية ومكافحة غسل الأموال**، مجلة المصرفي، بنك السودان - إدارة البحوث والإحصاء، الخرطوم، العدد49، (سبتمبر2008م)، ص40.

[5]- انظر: عبدالله محمود الحلو، **الجهود الدولية والعربية لمكافحة جريمة تبييض الأموال"دراسة مقارنة"**، المرجع السابق، ص493-494.

التحقق من هوية العملاء بتطبيق مبدأ "إعرف عميلك" وعدم الإحتفاظ بحسابات الأشخاص مجهولي الهوية، إلى جانب حفظ السجلات المالية والوثائق الرسمية الخاصة بالعملاء لتسهيل الرجوع إليها في حالات الاشتباه أو الحوجة للحصول على أي معلومة من طرف الجهات المختصة وذلك لمدةٍ معينة. كما يقع على عاتق هذه البنوك القيام بواجب الإبلاغ عن العمليات المشبوهة للجهات المختصة وذلك طبقاً للإجراءات والموجهات التي تتوفر للبنوك[1].

لكن ينبغي أيضاً توعية وإرشاد العاملين في الحقل المالي على أساليب التمويل والتحايل المختلفة الّتي يلجأ إليها أصحاب الأموال غير المشروعة لإخفاء مصدر هذه الأموال. كما يجب تدريب العاملين في القطاع المالي على كيفية الكشف عن المعاملات التي تثير الشبهات بوجود جريمة غسل الأموال والطرق التي يتبعها غاسلوا الأموال المشبوهة إفلاتاً من الرقابة والعقاب[2]. كما يتعين على المصارف الإسلامية أن تحرص على الفحص الدقيق للعمليات المصرفية لدرء وقوع عمليات غسل الأموال والإبلاغ عما يشتبه فيه من عمليات غسل الأموال وإلا وقع الجزاء على هذه المصارف نتيجةً لإخلالها بالواجب المناط بها القيام به. يمكن القول بأن المصارف الإسلامية هي أحد أهم الجهات المستهدفة من قبل غاسلي الأموال لتسهيل أنشطتهم، وفي نفس الوقت هي الجهات المكلَّفة بواجب الوقاية والمكافحة لعمليات غسل الأموال التي تستغل العمليات المصرفية في شتى صورها[3]. نخلص إلى أن آليات الرقابة في المصارف الإسلامية أكثر إحكاماً في عملية الرقابة على العمليات المالية المشبوهة التي يمكن أن تتم عبر هذه القنوات المصرفية. فالمعاملات المصرفية الاسلامية تعد المنظومة المصرفية الوحيدة التي تحرم استخدام منتجاتها المالية وخدماتها المصرفية لأغراض مضللة أو معيبة أخلاقياً تؤدي للإضرار بالمجتمع فمن باب أولى تسهم بصورة كبيرة في الحد من العمليات المشبوهة التي تمر من خلال بواباتها المصرفية وخدماتها المختلفة.

فالطبيعة المصرفية تسعى إلى استقطاب العملاء وذلك بزيادة حجم الإيداعات المالية لديها، مما يشجع غاسلي الأموال من النفاذ من خلال هذه العمليات المصرفية دون أن يُفتضح أمرهم آخذين في الاعتبار للتعقيدات التي تجعل من الصعب على الجهات الرقابية التدقيق في مصدر هذه الأموال

---

[1]- انظر: صالحة العمري، **جريمة غسيل الأموال وطرق مكافحتها**، جريمة غسيل الأموال وطرق مكافحتها، مجلة الإجتهاد القضائي، جامعة محمد خيضر بسكرة، الجزائر، العدد5، (سبتمبر2009م).، ص199-201.

[2]- انظر: خوجة جمال، **جريمة تبييض الأموال"دراسة مقارنة"**، المرجع السابق، ص176.

[3]- انظر: بلكعيبات مراد، **مداخلة بعنوان" دور البنوك في الوقاية من جريمة تبييض الأموال"**، الملتقى الوطني الثالث حول الجريمة المنظمة وآليات مكافحتها في الجزائر، قسم الحقوق، كلية الحقوق والعلوم الاجتماعية، جامعة عمار ثليجي الأغواط، الجزائر، (سبتمبر2009م)، ص5-7.

القذرة. إضافةً إلى التطور التكنولوجي في الصناعة المصرفية وتسهيل تقديم الخدمات المصرفية والمالية، مما يعني تعدد الوسائل والطرق لممارسة غاسلي الأموال لأنشطتهم الإجرامية. إلى جانب حرص البنوك والمصارف على الالتزام بمبدأ السرية المصرفية والذي أصبح يشكل عائقاً أمام مجهودات البنوك الوقائية والمنعية في الكشف عن عمليات غسل الأموال المشبوهة[1]. لذلك ينبغي على هذه المؤسسات أن تتخذ من التدابير والإجراءات الوقائية الفعّالة ما يلزم للتصدي لهذه الجريمة، وعليه نتطرق فيما يلي إلى أبرز هذه التدابير الوقائية وذلك كالآتي:

- **المؤشرات التي تدل على تورط العميل في العمليات المشبوهه**

1. يصعب في بعض الأحيان التكهن بمصدر الأموال غير المشروعة ولكن يمكن للموظفين المدربين والمؤهلين التنبوء بأن هذه الأموال تحوم حولها شبهة غسل أموال، وذلك من خلال مجموعةٍ من المؤشرات والتي يمكن أن تدل على تورط العميل في عمليات غسل أموال أو تمويل إرهاب. ويمكن إجمال هذه المؤشرات في الآتي:
2. السحب المفاجئ والغير مبرر للأرصدة المالية؛
3. إستخدام عميلان في الوقت نفسه لعمليات كبيرة والتناقض بين عمليات العميل ومعرفة الصرف بها؛
4. الإيداع النقدي الكبير بشكلٍ غير معتاد وزيادة الأرصدة زيادةً كبيرة ومفاجئة وذلك بإيداع المبالغ الكبيرة والتي تتعدى النطاق المعتاد للعميل، وأحياناً يتم هذا الإيداع خلال اليوم الواحد؛
5. فتح عددٍ من الحسابات دون سببٍ جوهري أو عدم توافقها مع نشاط العميل؛
6. شراء عملات أجنبية بمعدلات متكررة أو استبدال العميل لكمية كبيرة من الأوراق النقدية؛
7. مصادر الأموال غير الواضحة أو غير المناسبة للموقف الظاهر للعميل أو تحويل أو استلام مبالغ من بلاد لها مشاكل مثلاً كبلادٍ منتجة للمخدرات أو تحويلات كميات كبيرة من

[1]- انظر: عبدالله محمود الحلو، **الجهود الدولية والعربية لمكافحة جريمة تبييض الأموال"دراسة مقارنة"**، مرجع سابق، ص208.

الحسابات الأجنبية المشبوهه إلى بنوك أجنبية غير معروفة[1].

- **لذلك يجب على المصارف الإسلامية اتباع الآتي:**

1. يجب الحذر من العميل الذي يخفي المعلومات أو يقدم معلومات غير كافية أو مضللة.
2. إعتماد سياسة التقارير الدورية حول الأنشطة المصرفية وتحليلها وإظهار النتائج ومقارنتها بالمتغيرات الواقعيه[2].

المحور الثاني: السرية المصرفية والعمليات المالية المشبوهة

السرية المصرفية هي مبدأ هام وأساس من أساسيات العمل المصرفي في جميع أنحاء العالم، حيث يحرص البنك على عدم إفشاء أسرار وتعاملات وتفاصيل حسابات العملاء وذلك لضمان نجاح الأعمال التجارية وتوفير الثقة المتبادلة بين الطرفين. والسرية المصرفية محورها الأساسي هو المصرف والذي يلتزم بالمحافظة على أسرار عملائه وعدم الإفصاح أو التعبير عنها للغير، وذلك باعتباره مؤتمناً عليها بحكم مهنته وما تتطلبه هذه المهنة من السرية التامة. وتُعَّرف بأنها "كلُ أمرٍ أو واقعة تصل إلى علم البنك سواء بمناسبة نشاطه أو بسبب هذا النشاط وسواء أفضى العميل بنفسه إلى البنك بهذا الأمر أو أفضى به أحد من الغير ويكون للعميل مصلحةٌ في كتمانه"[3]. كما تعتمد فلسفة السر المصرفي على حماية الحرية الشخصية للإنسان بكتمان المركز المالي له، فمصلحة العميل هي الهدف من وراء حفظ السر لأن إفشاء السر الخاص به يترتب عليه إلحاق ضررٍ مادي بالعميل. أيضاً فإن السرية المصرفية مقررةٌ لحماية البنك في كتمان أعماله حيث أن سمعته وعلاقته بعملائه وثقة الجمهور به

[1]- انظر: هاني السبكي، **عمليات غسيل الأموال"دراسة موجزة وفقاً للمنظور الإسلامي وبعض التشريعات الدولية والوطنية"**، مرجع سابق، ص489- 491.

[2]- انظر: هاني السبكي، المرجع السابق، ص 499.

[3]- انظر: مجدي الأمين نورين، **المصارف بين السرية المصرفية ومكافحة غسل الأموال**، مرجع سابق، ص35-36.

تتمثل في حفظه لأسرار عملائه، وعلى العكس فإن البنك يهتز كيانه المالي والتجاري في حال إفشاء البنك للأسرار المصرفية وعدم الالتزام بمبدأ السرية المصرفية[1].

كما أن نطاق يقصد به الأشخاص المعنيون بالسرية المصرفية وذلك لأنهم هم المستفيدون منها وفي نفس الوقت الملتزمون بها. فالمصرف خاضع لأحكام وقواعد سر المهنية المصرفية وكذلك العاملون في هذا المصرف ملزمون بكتمان أسرار العملاء والتي تقيد في الدفاتر والسجلات بخصوص المعاملات المصرفية من خلال هذه المصارف. أما النطاق الموضوعي فهو يشمل كل المعاملات والأعمال التي تكون بين العميل والمصرف مشمولة بكل قواعد السرية المصرفية .

إلا أن الحياة العملية تبرز بعض الضروراتٍ تقتضِي الإخلال بهذا المبدأ وأهمها مكافحة العمليات المشبوهة والتي تتعارض مع هذا المبدأ، إذ أن غاسلوا الأموال المشبوهة يتخذون من المصارف منفذاً لممارسة عملياتهم غير المشروعة وذلك اعتماداً على مبدأ السرية المصرفية[2]. فمن الملاحظ أن القطاع المصرفي الإسلامي كغيره من المصارف الأخرى في أغلب الدول يحيط نفسه بسياج السرية المصرفية كحصنٍ واقٍ من عمليات غسل الأموال، لكنه ليس بمنئ عن جريمة غسل الأموال المشبوهة بل هو بذلك هدفٌ سهل لغاسلي الأموال لممارسة عملياتهم غير المشروعة باستغلال هذه المؤسسات المصرفية الإسلامية. إضافةً إلى أن هناك نوع من المصارف ترغب في استقطاب رؤوس الأموال الضخمة لاستثمارها وإن كان مصدرها غير مشروع فتتذرع بمبدأ السرية المصرفية لجذب هذه الأموال الضخمة[3]. في اعتقادنا أن المخرج الوحيد من هذا المأزق هو التوفيق بين مبدأ السرية المصرفية من جهة ومكافحة غسل الأموال المشبوهة عبر هذه القنوات المصرفية الإسلامية من الجهة الأخرى، هو الخروج من التقيد المطلق لهذا المبدأ بقيودٍ قانونية ولوائح مصرفية واجراءاتٍ احترازية محددة بغرض التأكد من العميل المشتبه به وذلك لتحقيق الغاية الأكبر وهي الكشف والتصدي لجريمة غسل الأموال المشبوهة التي يمكن أن تتم عبر هذه المصارف الإسلامية.

[1]- انظر: المرجع السابق، نفس الصفحة.
[2]- انظر: المرجع السابق، ص35.
[3]- انظر: المرجع نفسه، ص38.

وعليه فإن المصارف الإسلامية خاصةً مطالبة بإجراء تحريات قانونية لكي يتم الكشف عن عمليات غسل الأموال المشبوهة وذلك بمراقبة كافة العملاء عند وجود أي مؤشرات تدل على شبهة غسل أموال وبعد التحقق منها يتم إبلاغ الجهات المختصة، وهنا تلعب هذه المصارف دوراً هاماً في عملية الكشف والمنع من وقوع هذه الجريمة[1]. وعليه فإن هذه المصارف تحتاج إلى معرفةٍ عميقة وشاملة بشأن الآليات التي تُتبع لمكافحة عمليات غسل الأموال المشبوهة، حيث تنم هذه الأخيرة عن فكرةٍ احتيالية متولدة عن معرفة صاحبها بالعمل المصرفي لذلك فإن كشفها يحتاج إلى وعيٍ وخبرةٍ كافيين[2]. لذلك يجب على المصارف الاسلامية أن تبذل الجهد الضروري والمعقول لتحديد هوية جميع العملاء وذلك عن طريق التحقق من موثوقية الهوية والأهلية القانونية والمهنة أو الغرض التجاري من خلال استخدام الوثائق الثبوتية مثل بطاقة الهوية وجواز السفر وشهادة الميلاد والترخيص وغيرها. إذن يتضح من كل ما سبق مدى أهمية وضرورة اتباع سياسة إعرف عميلك من قبل العاملين هذه المصارف، واتخاذ كافة التدابير والإجراءات المتعلقة بتطبيق هذا المبدأ للوقاية من وقوع أي عمليات مالية مشبوهة بعمليات غسل أموال.

أيضاً فإن من الواجب على المصارف الاسلامية اتخاذ التدابير الوقائية لمكافحة غسل الأموال المشبوهة والتي من أهمها تدريب العاملين بالمؤسسات المالية. ومن قبيل هذا أن يتم تعيين موظف على مستوى الإدارة يكون مسؤولاً عن الإجراءات الداخلية بشأن مكافحة غسل الأموال لرفع الوعي بين الموظفين بأهمية مكافحة غسل الأموال وتدريبهم على كيفية الكشف المبكّر عن العمليات المشبوهة. إلى جانب تنفيذ إجراءات ومعايير السلامة لضمان رفع الوعي ببرنامج مكافحة غسل الأموال المشبوهة، كما يجب التأكيد على وحدة التدريب باتخاذ كافة الإجراءات لتسهيل التعرف والكشف والتعامل مع العمليات المشبوهة.

نخلص من كل ما سبق إلى أن اتباع نظام التدابير الوقائة الفعّالة هو نظامٌ حيوي يساعد في كشف ومنع وقوع عمليات غسل الأموال المشبوهة، فهو من أهم الأدوار التي تمارسها هذه المصارف

---

[1]- انظر: صالحة العمري، **جريمة غسيل الأموال وطرق مكافحتها**، مجلة الإجتهاد القضائي، العدد 5، جامعة محمد خيضر بسكرة، الجزائر، (سبتمبر 2009م)، ص197.

[2]- انظر: سعاد بدوي حمد بليلة، **جرائم غسل الأموال والإتجاهات الدولية لمكافحتها**، مرجع سابق، ص114.

الإسلامية خاصةً للوقاية من هذه الأنشطة غير القانونية. كما ينبغي عليها اتخاذ كافة الخطوات المعقولة والقيام بواجب العناية اللازمة مع الإلتزام بالتشريعات والمبادئ التوجيهية ليس لأنها مجرد شرط القانوني وإنما لأنها أيضاً ممارسةٌ تجاريةٌ جيدة تدفع عنها المعاملات المشبوهة وتحقق لها الأرباح النظيفة.

الخاتمة

إتضح مما سبق أن جريمة غسل الأموال المشبوهة هي أحد أهم الجرائم المالية الحديثة والتي يزداد حجمها وخطرها يوماً بعد يوم. فهي عبارة عن مجموعةٍ من العمليات التي تهدف إلى إخفاء وتمويه المصدر غير المشروع للعائدات الإجرامية، فهي ليست عملاً منفرداً بل تتم في عددٍ من المراحل وتتخذ عدداً من الخصائص والأشكال المصرفية وغير المصرفية. وقد أصبحت جريمة غسل الأموال المشبوهة في وقتنا الحاضر جريمةٌ خطيرة نسبةً للتطور المتزايد في حقل التكنولوجيا الحديثة مما أدى إلى ضعف الرقابة المالية والمصرفية لدي الدول وبالتالي سهولة اختراق أنظمتها المصرفية. لذلك تعمل الدول على إصلاح المؤسسات المالية والمصرفية دعماً للإقتصاد النظيف، إلى جانب تطبيق المصارف بصفةٍ عامة والمصارف الإسلامية بصفةٍ خاصة للإجراءات الوقائية يساعد الدول على القيام بتحديد المخاطر التي تترتب على هذه الجريمة وبالتالي التقليل من مخاطرها. وذلك أن دور المصارف الإسلامية في مكافحة غسل الأموال المشبوهة أصبحت تمثل تحدياً كبيراً يتطلب إتباع الآليات الرقابية والإشرافية الفعّاله للتصدي لهذه الجريمة والحد من آثارها. وهذا ما تطرقت له الدراسة بالتحليل والوصف للدور الكبير الذي تلعبه هذه المصارف الإسلامية خاصة في منع ومكافحة غسل الأموال المشبوهة.

وإزاء ذلك فقد خرجت هذه الدراسة بمجموعةٍ من النتائج والتوصيات المتواضعة، وذلك على النحو التالي:

أولاً: النتائج

في ضوء ما تقدم فقد توصلت الدراسة إلى النتائج التالية:

1. هناك اختلاف وقصور في توحيد المفاهيم والمصطلحات، فمصطلح غسل الأموال والعمليات المالية المشبوهة لم ينل الدقة القانونية الكافية والانضباط في التعريف.

2. توسعت للتشريعات الخاصة بمكافحة العمليات المالية المشبوهة في أشكال الجرائم الأولية التي

تقوم عليها جريمة غسل الأموال المشبوهة دون أن تقتصر على جرائم المخدرات، وهذا مما لا شك فيه ينسجم مع ما حثت عليه الشريعة الإسلامية وأوصت به مجموعة العمل المالي الدولية.

3. أهمية الدور الذي يلعبه القطاع المصرفي الإسلامي خاصة في الابلاغ عن العمليات المالية المشبوهة.

4. هناك مجموعة لا بأس بها من التدابير التي تطبق على القطاع المصرفي الإسلامي خاصة إلا أنه لا تزال هناك ثغرات في نطاق المسؤولية الجنائية ينفذ من خلالها مرتكبوا هذه الجريمة.

ثانياً: التوصيات

ومن خلال ما توصلت إليه الدراسة من نتائج فإن الباحث يقترح مجموعةً من التوصيات المتواضعه التي يأمل أن تساعد في مجال المكافحة الفعّال للعمليات المالية المشبوهة خاصةً في ظل القطاع المصرفي الإسلامي، وذلك كما يلي:

1. إرساء الحكومات والمؤسسات المالية والمصرفية الإسلامية خاصةً للمبدأ الذي يؤكد أن قبول رؤوس الأموال القلقة الباحثة عن الشرعية لا تبني نظاماً مالياً سليم ولا تنمي اقتصاداً مستقر.

2. التطوير المستمر لنصوص القوانين الخاصة بمكافحة العمليات المالية المشبوهة واللوائح الداخلية للمصارف الإسلامية الخاصة بالإبلاغ عن العمليات المالية المشبوهة لتكون قادرة على مجابهة التطور المستمر لأشكال هذه العمليات المالية المشبوهة.

3. أهمية تنظيم ورش الأعمال والدورات التدريبية بشكلٍ مستمر ومتطور لتوعية العاملين بالمؤسسات المصرفية الإسلامية بالأساليب التي يتبعها غاسلوا الأموال المشبوهة واتباع التدابير الفعّالة لمنع استغلال هذه المصارف.

قائمة المصادر والمراجع

أولاً: الكتب القانونية

- الحلو، عبدالله محمود الحلو. (2007م). الجهود الدولية والعربية لمكافحة جريمة تبييض الأموال"دراسة مقارنة". بيروت: منشورات الحلبي الحقوقية.
- الربيش، أحمد. (1425هـ). جرائم غسل الأموال في ضوء الشريعة والقانون. الرياض: الناشر جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية.
- السبكي، هاني. (2008م). عمليات غسيل الأموال"دراسة موجزة وفقاً للمنظور الإسلامي وبعض التشريعات الدولية والوطنية". الأزريطة: دار الجامعة الجديدة.
- الشيخ، بابكر عبدالله. (2003م). آليات المجتمع في التصدي لظاهرة غسيل الأموال. عمان: مكتبة دار حامد للطباعة والنشر.
- الشيخ، بابكر عبدالله. (يونيو 2010م). القواعد الدولية الموجهة لمنع استخدام النظام المصرفي لغسل الأموال وتمويل الإرهاب. الرياض: الناشر جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية.
- الشيخ، مُحَمَّد على الشيخ. (2004م). عمليات غسل الأموال "التعريف، التاريخ، الآثار السالبة": الجهود المبذولة للمكافحة. الخرطوم: الناشر بنك السودان.
- الصالح، مُحَمَّد بن أحمد صالح. (بدون سنة نشر). غسل الأموال في النظم الوضعية: رؤية إسلامية. الرياض: الناشر جامعة الإمام مُحَمَّد بن سعود الإسلامية، (طبعة تمهيدية).
- النمري، خلف بن سليمان بن صالح. (1999م), الجرائم الإقتصادية والإجتماعية وأثرها علي التنمية في الإقتصاد الإسلامي. الإسكندرية: مؤسسة شباب الجامعة.
- أمين، عبيد محمود. (2012م). جريمة غسل الأموال ودور البنوك في مكافحتها. الخرطوم: بدون ناشر، ط1.
- أوزدن، حسين دزه يي. (2013م). جريمة غسيل الأموال"دراسة مقارنة مع القانون العراقي والمصري واللبناني والإماراتي والأمريكي والفرنسي". العراق: الناشر جامعة صلاح الدين.

- بن طالب، ليندا. (2011م). غسل الأموال وعلاقته بمكافحة الإرهاب"دراسة مقارنة". الإسكندرية: دار الجامعة الجديدة.

- بن منصور، حسن (1992م). البنوك الإسلامية بين النظرية والتطبيق. الجزائر: مطابع عمار قرفي بائنة، ط1.

- سميحة القليوبي، (1992م)، الأسس القانونية لعمليات المصارف، مطبعة جامعة دمشق.

- عصام الدين، حسن لقمان. (1428هـ-2008م). غسيل الأموال المفهوم والتطبيق والتعليق علي قانون مكافحة غسل الأموال السوداني لسنة 2003م. الخرطوم: بدون ناشر، ط1.

- عطية، فياض معاصر. (2004م). جريمة غسل الأموال في الفقه الإسلامي. القاهرة: دار النشر للجامعات، ط1.

- مُحَمَّد، محي الدين عوض. (1425هـ- 2004م). جريمة غسل الأموال. الرياض: جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية، مركز الدراسات والبحوث.

- هشام، بشير. وإبراهيم، عبد ربه. (2011م). غسل الأموال بين النظرية والتطبيق. القاهرة: المركز القومي للإصدارات القانونية، ط1.

ثانياً: الرسائل العلمية

- باخوية دريس، جريمة غسل الأموال ومكافحتها في القانون الجزائري"دراسة مقارنة"، (رسالة دكتوراة في القانون الجنائي الخاص مقدمة في جامعة أبوبكر بلقايد بتلمسان، كلية الحقوق والعلوم السياسية، الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، 2011م- 2012م).

- خوجة جمال، جريمة تبييض الأموال"دراسة مقارنة"، (رسالة ماجستير في القانون الخاص مقدمة في جامعة أبوبكر بلقايد_ تلمسان، كلية الحقوق، الجزائر، 2007م- 2008م).

- صقر بن هلال المطيري، جريمة غسل الأموال"دراسة حول مفهومها ومعوقات التحقق فيها

وإشكاليات تنسيق الجهود الدولية لمواجهتها"، (رسالة ماجستير في العدالة الجنائية مقدمة في جامعة نايف للعلوم الأمنية، قسم العدالة، الرياض، 1425هـ- 2004م).

- عبدالله بن سعيد بن علي أبوداسر، جريمة تمويل عمليات غسل الأموال"دراسة مقارنة"، (بحث تكميلي لنيل درجة الماجستير في السياسة الشرعية مقدم في جامعة الإمام مُحَمَّد بن سعود الإسلامية، قسم السياسة الشرعية "الشعبة العامة"، المعهد العالي للقضاء، 1432هـ- 1433هـ).

- مُحَمَّد شريط، ظاهرة غسيل الأموال في نظر الشريعة الإسلامية والقانون الجزائري، (رسالة ماجستير في العلوم الإسلامية مقدمة في جامعة الجزائر تخصص شريعة وقانون، كلية العلوم الإسلامية، قسم الشريعة، 2007م- 2008م).

ثالثاً: المجلات والأوراق العلمية

- أحمد حسين الهيتي مرفاه، وعدنان نجم، ظاهرة الاقتصاد الخفي وغسيل الأموال "المصادر والآثار" - دراسة في مجموعة من البلدان المختارة للمدة من 1989- 2008م، مجلة الإدارة والاقتصاد، العدد81، العراق، 2010م).

- أحمد هادي سلمان، ولهيب توما ميكا، الإنعكاسات المترتبة علي ظاهرة غسيل الأموال، مجلة الإدارة والإقتصاد، العدد67، العراق، 2007م).

- بابكر عبدالله الشيخ، "مكافحة الإتجار بالبشر وبرتوكول منع وقمع ومعاقبة الإتجار بالأشخاص, وبخاصة النساء والأطفال المكمل لإتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الجريمة المنظمة عبر الوطنية (باليرمو لسنة 2000م): متطلبات التنفيذ والجهود المبذولة"، (ورقة علمية بعنوان مقدمة في الحلقة العلمية في جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية، الرياض في الفترة بين 21-2012/1/25م).

- بابكر عبدالله الشيخ، الإرهاب والمخدرات وغسيل الأموال، (ورقة علمية مقدمة في الندوة العلمية "إستشراق التهديدات الإرهابية" بجامعة نايف العربية للعلوم الأمنية، الرياض، بتاريخ 2007م).

- بلكعيبات مراد، "دور البنوك في الوقاية من جريمة تبييض الأموال"، (ورقة علمية مقدمة في الملتقى الوطني الثالث حول الجريمة المنظمة وآليات مكافحتها في جامعة عمار ثليجي الأغواط، كلية الحقوق والعلوم الاجتماعية، الجزائر، بتاريخ سبتمبر 2009م).

- بن رجم مُحَّد خميسي، وحليمي حكيمة، "الفساد المالي والإداري :مدخل لظاهرة غسيل الأموال وإنتشارها"، (ورقة علمية مقدمة في "الملتقي الوطني حول:"حكومة الشركات كآلية للحد من الفساد المالي والإداري" بجامعة جامعة مُحَّد خضير- سكرة، كلية العلوم الإقتصادية والتجارية وعلوم التسيير، تونس، في الفترة بين 6-5/7/ 2012م).

- سر الختم صالح علي، والصادق مختار ضرار، جرائم رجال الأعمال، (ورقة علمية مقدمة في الندوة العلمية بعنوان جرائم رجال الأعمال، المركز العربي للبحوث القانونية والقضائية، بيروت، بتاريخ يوليو 2012م).

- صالحة العمري، جريمة غسيل الأموال وطرق مكافحتها، مجلة الإجتهاد القضائي، جامعة مُحَّد خيضر بسكرة، الجزائر، العدد5، (سبتمبر2009م).

- طايل كايد المجالي، "النماذج العربية والدولية في مكافحة غسل الأموال"، (ورقة عمل أعدت للمشاركة في الحلقة العلمية "غسل الأموال وأثره في انتشار المخدرات"التي تنظمها جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية في الفترة 23/7/ 1433هـ الموافق 2012/6/1م، الرياض).

- عادل عبدالله خميس المعمري، ظاهرة غسيل الأموال، مجلة البحوث القانونية والإقتصادية والشرعية، دار الفكر والقانون، كلية الحقوق، جامعة المنصورة، العدد37، (أبريل2005م).

- عبد القادر ورسمه غالب، قوانين السرية المصرفية ضد قوانين غسل الأموال، قضايا قانونية مصرفية، مجلة اتحاد المصارف العربية، 2007م.

- عبد المنعم مُحَّد الطيب، "آليات تطبيق النظام المصرفي الثنائي في السودان"، ورقة علمية مقدمة في منتدى الصيرفة الإسلامية في الفترة من(30/7_ 1/8/2008م)، إتحاد المصارف العربية،

الجمهورية اللبنانية).

- مجدي الأمين نورين، المصارف بين السرية المصرفية ومكافحة غسل الأموال، مجلة المصرفي، بنك السودان – إدارة البحوث والإحصاء، الخرطوم، العدد49، (سبتمبر2008م).

- نعيم سلامة القاضي، وأيمن أبو الحاج، وموسى سعيد مطر، ومشهور هذلول بربور، البنوك وعمليات غسيل الأموال، مجلة كلية بغداد للعلوم الاقتصادية الجامعة، بغداد، العدد33، (2012م).

رابعاً: المواقع الإلكترونية

- عبد القادر ورسمه غالب، "السرية المصرفية تم النشر في صحيفة السوداني"، مقال منشور على موقع سودارس http://**www.sudaress.com/alsudani/26925**. شوهد في2015/2/21م.

- مُحَمَّد نجدات المحمد، "غسيل الأموال في الشريعة الإسلامية"، مقال منشور على الموقع الإلكتروني **.http://www.isegs.com/forum/showthread.php?t=2654** شوهد في يونيو2008م.

- يوسف عبدالحميد المراشدة، "تاريخ ظاهرة غسل الأموال"، (مقال منشور على موقع الثقافة القانونية الإلكتروني) http://**www.previous.eastlaws.com**. شوهد في 2009/2/22م.

والله ولي التوفيق....

دور الجامعة في الحركية الاقتصادية

الدكتورة/ حمزة نريمان
جامعة الجزائر 1

ملخص :

أضحت الجامعة اليوم حلقة أساسية في بناء أي مجتمع حضاري بكل مقوماته السياسية ، الثقافية و الاقتصادية، ناهيك عن دورها التقليدي الأساسي المتمثل في التعليم والبحث العلمي وخدمة المجتمع .

Résumé :

Aujourd'hui, l'université est devenue un maillon essentiel dans la construction de toute société civilisée avec toutes ses composantes politiques, culturelles et économiques, sans parler de son rôle traditionnel de base dans l'éducation, la recherche scientifique et le service communautaire.

مقدمة :

تعد الجامعات المحرك الرئيسي للمجتمع وخصوصا في الجوانب الثقافية، الاقتصادية والبحثية، بل هي من المؤسسات المسئولة عن تطور المجتمع فكريا وحضاريا، وبالتالي فإسهامات هذه المؤسسة العلمية المعرفية، تتجاوز في أثرها وفعاليتها كل الأطر التنظيمية للجامعة، ليصل مداها إلى قطاعات المجتمع، وهو ما دفع بالباحثين إلى قياس الأثر التي تتركه الجامعات كمؤسسات بحثية ومؤسسات لإنتاج المعرفة، ومعرفة هته الآثار على أصعدة وميادين متعددة من ثقافية ،اقتصادية ،سياسية وحتى حضارية، فلم يكن هذا القياس أو هذا التدقيق في الأثر بالأمر البسيط، والحديث عن التأثير الذي من الممكن أن تحدثه أي جامعة من الجامعات في مجتمعنا، في مجال التغيير الاجتماعي ،السياسي ،الثقافي وكل مجالات النمو والتطور، يعتمد في الأساس على المعرفة والإلمام بالإمكانيات المادية المتوافرة لهذه الجامعات والكفاءة الإدارية والأكاديمية، .مما يعني أن توافر هذه الشروط المبدئية هو أساس إنتاج تعليم جامعي يكون مسهما بقدر وفير في كل جواب الحياة الاجتماعية و المجتمعية في الدولة، إلا أن هذا لا يعني أن مؤسسات التعليم العالي تركز على القيام بوظيفة واحدة هي وظيفة التعليم، مع الإهمال في التقدم لوظائف البحث العلمي، فالسمة البارزة على الجامعات الجزائرية عموما

هي جامعات تعليم وتدريب . إن في الوقت الراهن أصبح هناك للجامعة الجزائرية دور في مجال التنمية المحلية بما فيها دورها في الجانب الإقتصادي ، ومن هنا يكون مدخل الدراسة في تسليط الضوء على الدور الحقيق والفعال للجامعة .إن للمجامعة دور كبير في إنتاج المعرفة ونقلها وتطويرها ،حيث تعد من أهم مصادر القوة التي تعول عليها الدول والمجتمعات في تطوير إمكانياتها و إعداد مواردها البشرية، و إعداد مواطنين لجعلهم يتمتعون بحس عال من المواطنة والمسئولية والالتزام ، و هذا ما يخلق توافقاً مع متطلبات التطور في كل مجتمع، وتنمية إمكانياته و، والوصول بها إلى المكانة المرغوبة بين غيره من المجتمعات الأخرى ، و من هنا نطرح الإشكالية :

كيف يمكن تفعيل دور الجامعة الجزائرية لجعلها مساهما فعالا في الاقتصاد الوطني ؟

سيتم معالجة هته الاشكالية وفقا للخطة التالية :

المبحث الأول :سيتطرق فيه إلى دور الجامعة في الحركية الاقتصادية ، هذا المبحث يتناول فيه :

الجامعة الجزائرية فاعل مهم في عملية التنمية (المطلب الأول) ،

العلاقة بين الجامعة و المحيط الاقتصادي (المطلب الثاني) .

من ثم نصل الى التحديات التي تواجه الجامعة الجزائرية من تحقيق أهدافها على الصعيد الاقتصادي فننتقل الى :

المبحث الثاني : رهانات الجامعة الجزائرية في إنعاش الاقتصاد الوطني :

العوائق التي تحد مبادرات الجامعة الجزائرية من المساهمة في التنمية الإقتصادية (المطلب الأول)

ثم نحاول تقديم بعض المقترحات ، مقترحات حديثة لتطوير الجامعة الجزائرية لدفعها على التنمية الإقتصادية (المطلب الثاني)

المبحث الأول: دور الجامعة في الحركية الاقتصادية

إن الحاجة الاقتصادية أو المجال الذي يمكن للجامعة أن تسهم به في مسار التنمية الشاملة، يعتمد أساسا على الاستفادة منها كفاعل هام في الدورة الإنتاجية) مع اختلاف المنتج من تخصص لآخر وهو ما يستدعي رؤية تنموية تستفيد من مزايا وإفرازات المحيط، ولعل من بين تلك الإفرازات المعرفة والإبداع التي إن لم يتم تبنيها وتجسيدها في البرامج التنموية على تنوعها، ففي هذا الإطار تكون المعرفة والإبداع مصدر هام لصياغة الخطة وتحديد أدوات تنفيذها، وبطبيعة الحال فإن المؤسسة التي يمكنها أن توفر هذه المعطيات هي الجامعة، والتي تقوم على مقاربة المعرفة والإبداع المكتسب وذلك من خلال جلب وحيازة اكتشافات واختراعات ونظريات علمية وتطوير طرق الإنتاج....الخ، ويتم ذلك عن طريق الاستقطاب لليد العاملة المتخصصة المتميزة بالكفاءة العالية، وهذا ما يعطي للجامعة الدور الهام في جزء من التنمية الشاملة.

المطلب الأول : الجامعة الجزائرية فاعل مهم في عملية التنمية

إذا كانت التنمية عملية ديناميكية تتكون من سلسلة من المتغيرات الوظيفية والهيكلية تؤدي إلى التغلب على مظاهر التخلف، وتمكن الفرد من التفاعل مع بيئته والتحكم فيها إلى حد ما، فإن ثمة حاجة إلى توسيع أهداف التنمية بحيث لا تقتصر على النمو السريع للناتج القومي الإجمالي، وإنما تشمل خلق فرص عمل واستئصال الفقر وتحسين توزيع الدخول والوفاء بالاحتياجات الأساسية[1]

إن عملية التنمية الشاملة التي تسعى لها الدولة الوطنية الحديثة، يدفع بنا للنظر في السياسة التعليمية من زاوية اقتصادية بحتة في الجزائر، وهل فعلا أن هذا التوجه الذي يود أن يربط الجامعة بسوق الشغل أو يربطها بالتنمية عموما ممكن أو غير ممكن، خاصة مع تحولات دولية في أنماط التعليم الجامعي من مناهج وتخصصات، وتنظيم إداري خاص ، إلى تحول في طبيعة أولويات التنمية الآن في عالم أصبح يعتمد على المعرفة في كل مراحل تطوره، اقتصاد المعرفة، مجتمع المعرفة، ثورة المعرفة،(...، فنحن عندما نتأمل في المشكلة من هذه الزاوية، نجد أن الجامعة الجزائرية تجر قصرا ومن دون سابق تخطيط

[1]– أ .بوسهمين أحمد، الدور التنموي للإستثمار في المؤسسة المصغرة في الجزائر ، مجلة جامعة دمشق للعلوم الإقتصادية و القانونية ، المجلد 26، العدد الأول ، 2010، ص 201.

لذلك، إلى أن تكون مسهمة في التنمية الشاملة، وإلى أن تتناسب تخصصاتها مع متطلبات سوق الشغل[1]،

في ظل الظروف التي عرفها الاقتصاد الجزائري المتسم بعوامل غير متوازنة فإن التحديات والرهانات الاجتماعية من تراجع التشغيل، زيادة البطالة التي كانت من اخطر ما يواجه الاقتصاد الوطني من عوائق على المستوى الداخلي بسبب أن تقليص عدد العمال وتفاقم البطالة يؤدي زيادة على ظاهرة الإقصاء الاجتماعي إلى زيادة حدة الفقر، وبدراسة سوق العمل في الجزائر وتداعياته في ظل الإصلاحات وآفاقه المستقبلية يبرز لنا الطابع الهيكلي الحالي للبطالة التي ازدادت تفاقما من خلال الإصلاحات وتزايد أعداد خريجي الجامعات وتمس حاليا ثلث السكان زيادة على تدهور المداخيل والقدرة الشرائية للأسر، ومن هنا كان لابد من محاولة اعطاء نظرة جديدة لأهداف الجامعة فعلى غرار فكرة" مصنع المستقبل "التي كانت تتصف بها الجامعة جاءت فكرة" جامعة المستقبل"، لتأكيد العلاقة القائمة بين الوحدات الإنتاجية و هياكل التعليم و البحث العلمي .إذ أن التفاعل بينهما ضروري و له مغزى تنموي وحضاري .حيث أن دور الجامعة و مراكز البحث المعاصرة لم تعد تقتصر على تلقين المعارف و تقديم المعلومات فحسب بل و أمتد إلى إنتاج و إضافة معارف جديدة، مما ينجر عنه بروز أنماط تدريس و وسائل جديدة أكثر فعالية تحاول الموائمة بين التخصصات والمقررات من جهة ومتطلبات سوق العمل قصد تلبية حاجات التنمية الوطنية والمحلية من جهة أخرى، وهنا يثبت تطور صورة الجامعة الهادفة إلى الاستجابة لحاجات المجتمع الإنسانية، الاقتصادية[2] .

و في نفس السياق و للتأكيد على أن للجامعة دور في عملية التنمية

أكد وزير التعليم العالي والبحث العلمي **الطاهر حجار** بالوادي على ضرورة أن تكون الجامعة الجزائرية "شريكا إجتماعيا" في مجال التنمية المحلية.وأوضح الوزير لدى تفقده عددا من الهياكل الجامعية في إطار الزيارة التي قادته إلى هذه الولاية أنه يتعين على الجامعة الجزائرية أن تكون "شريكا إجتماعيا" "فعالا" في مجال التنمية المحلية وذلك من خلال مواكبتها لمتطلبات التنمية بحسب خصوصيات كل منطقة.

---

[1]- عبد القادر سعيد عبيكشي + فرقاني فتيحة ، إسهام الجامعة الجزائرية في التنمية : قرار سياسي أم حاجة إقتصادية ، مداخلة في الملتقى الوطني الأول : بعنوان تقويم دور الجامعة الجزائرية في الاستجابة لمتطلبات سوق الشغل و مواكبة التنمية المحلية ، 2010/05/20، جامعة زيان عاشور الجلفة ، ص33.

[2]- محمد عجيلة و مصطفى بن نوي ، ثنائية الشغل و الجامعة وفق متطلبات التنمية المحلية ، رؤية استشرافية ، مداخلة في الملتقى الوطني الأول : بعنوان تقويم دور الجامعة الجزائرية في الاستجابة لمتطلبات سوق الشغل و مواكبة التنمية المحلية ، 2010/05/20، جامعة زيان عاشور الجلفة ، ص83.

وأبرز السيد حجار في هذا الصدد أهمية مرافقة الجامعة للسلطات المحلية على المدى الطويل, من خلال ضمان اختصاصات علمية تلبي الحاجيات التنموية مضيفا في ذات الإطار أن ولاية الوادي إستفادت من مشروع المدرسة العليا للعلوم الفلاحية التي ستكون قطبا لولايات الجنوب سيما في مجال تطوير الفلاحة الصحراوية.[1]

إن إشراك الجامعة الجزائرية في التنمية المحلية أصبح مطلب ضروري ، لأن ما تعرفه الدول المتقدمة و ما سجلته من انجازات نتيجة لتقدم البحث العلمي و توظيفه ، جعل الأمر يستلزم تطبيقه في الجزائر ، فالنتائج التي يتوصل إليها الباحثين الجزائريون من خلال الاكتشافات و الاختراعات، تستلزم الاهتمام بهته الإطارات و توظيفها في الوطن و الاستفادة من خبراتها للمساهمة في بناء اقتصاد وطني قوي و الخروج من موارد الريع التي أصبحت آيلة للزوال ، فبات من الضروري البحث على طاقات بديلة ،و هته الطاقات هي المورد البشري و استثماره و تمويله بالإمكانيات اللازمة للوصول الى النتائج المرغوب فيها ، و الأمر نفسه بدأت تأخذ به المغرب ، فعلى هامش الملتقى المغاربي الذي نظمته كلية العلوم القانونية و الاقتصادية و الاجتماعية بالسويسي بالرباط في 4 مارس 2015 ، حيث نظمت لقاءا دراسيا بشراكة بين الكلية ووزارة الصناعة التقليدية والاقتصاد الاجتماعي والتضامني ومكتب تنمية التعاون حول موضوع " الاقتصاد وتدبير التعاونيات بالمغرب : دروس من الواقع الميداني" حالة التعاونيات الفلاحية للحليب .

وقد جاء هذا اللقاء ليعبر على عدة قناعات أفرزها الواقع التعاوني الحالي الذي أصبح يعرف تطورا متزايدا وعلى ضرورة دعم هذا التطور بتشجيع البحث العلمي في مجالاته المتعددة في إطار انفتاح الجامعة على محيطها .وهذا ما أجمعت عليه تدخلات المشاركين بتنوع الجهات التي يمثلونها ،وهذا ما أكدت عليه السيدة فاطمة مروان وزيرة الصناعة التقليدية والاقتصاد الاجتماعي والتضامني في كلمتها مبرزة أهمية اللقاء الدراسي الذي يندرج في إطار من الشراكة وانفتاح الجامعة على محيطها ، ودور البحث العلمي من أجل المساهمة في تطوير القطاع التعاوني بالمغرب الذي يعرف نموا مضطردا، من خلال تزايد عدد التعاونيات بالمغرب الذي أصبح يناهز 14000 تعاونية وفي مختلف القطاعات ، ودلك بفضل المجهودات التي يقوم بها مختلف الفاعلين و نتيجة لأهمية الأسلوب التعاوني كتنظيم مهني أبان عن نجاعة وفعالية في عدد من الدول ،.كما تدخل رئيس جامعة محمد الخامس بتأكيده

[1]- http://www.radioalgerie.dz

على أهمية البحث العلمي و تشجيع الطلبة على القيام ببحوث علمية ودراسات ميدانية، ،كما نوه بالبحث الميداني الذي قام به الطلبة الجامعيون بتأطير من الأساتذة ليشكل بذلك قيمة مضافة في مجال البحث العلمي ، سيما أن البحث الميداني ركز على تعاونيات الحليب كأحد المكونات الأساسية للاقتصاد الاجتماعي والتضامني .

ولإبراز هذا الدور قدم مدير مكتب تنمية التعاون عبد الكريم أزنفار عرضا مفصلا ومرقما حول "الوضعية الراهنة للتعاونيات بالمغرب وأهمية البحث العلمي في تنمية التعاونيات "، حيث تطرق إلى أهمية اللقاء الدراسي ، في إطار من الشراكة الحقيقية بين الجامعة والوزارة والمكتب من أجل تحفيز الطلبة الباحثين للانفتاح على القطاع التعاوني وإنجاز دراسات وبحوث ميدانية ،كما أكد في نفس الوقت على أن التعاونيات عرفت في السنوات الأخيرة تطورا ملموسا بفضل تزايد وتيرة إحداث التعاونيات سواء من حيث الكم أو الكيف ،وخلق فرص شغل جديدة ومحاربة البطالة والاندماج في المحيط الاقتصادي والاجتماعي وولوج مجالات جديدة أصبحت تعرف تزايدا ملحوظا من طرف فئة الشباب حاملي الشهادات سواء تعلق الأمر بالسياحة ، الصحافة ، الثقافة ، والتكنولوجيا.[1].

أما في الجزائر فإن الجامعة تلعب دور أساسيا في علاقتها بالمحيط الاقتصادي بواسطة تزويد المجتمع بالعديد من اليد العاملة و الخبرات و المهارات الفنية المهنية و الإدارية و الضرورية لقيام تنمية إقتصادية و إجتماعية و كذلك القيام بالبحوث و الدراسات الهادفة إلى إيجاد الحلول المناسبة لمختلف الظواهر و المشكلات التي يعاني منها المجتمع و العمل على وضع دراسات القيم و النظم و الحوافز الملائمة لتشجيع التقدم و التغيير اللازم .

إن الجامعة لا تنفرد لوحدها بتلك الوظائف التي تساهم في دفع التنمية الاقتصادية و الاجتماعية بل تشترك معها العديد من المؤسسات الوطنية و مراكز البحوث العامة و الخاصة ، و بذلك فالجامعة تمثل مؤسسة و حيدة من نوعها تتخللها ديناميكية ثقافية تحدد خصائص و ميزات مجتمعنا عليها التكيف مع الوضعيات و الحالات الجديدة و بالتالي عليها أن تكون ذات طابع تناسبي [2]. حيث تشير بعض الدراسات أن المعرفة المكتسبة من التربية و التعليم ، تعد من أهم

[1]– دور الجامعة والبحث العلمي في تطوير الاقتصاد الاجتماعي والتضامني، موضوع لقاء دراسي بكلية الحقوق والعلوم الإنسانية بالسويسي بالرباط ، http://www.odco.gov.ma/index.

[2]– أيمن يوسف ، تطور التعليم العالي : الإصلاح و الآفاق السياسية ، رسالة لنيل شهادة الماجستير في علم الاجتماع السياسي ، جامعة بن يوسف بن خدة ، الجزائر ، 2007، ص 7.

أدوات التطور الإنساني و عامل ضروري للإنتاج و محدد رئيسي للإنتاجية [1].فالجامعة أصبحت تتماشى جنب بجنب الاقتصاد الوطني لأنها شريك في حلقة التنمية في وقت أصبحت الدولة بحاجة إلى شركاء اقتصاديين فعالين في التنمية الوطنية من خلال باحثيها و أساتذتها و مفكريها و مبدعيها لأن الكوادر و إطارات البلد من خلال تجاربهم و خبراتهم ، تساعد على الرفع من مستوى الوضع الاقتصادي للوطن فمثلا الطبيب المتمكن الصانع للدواء تستفيد من خبرته لصناعة أدوية محلية دون اللجوء إلى الاستيراد من دول أجنبية بصناعة يد أجنبية و ما يتبعها من صرف النفقات باهضة تتخللها نفقات استيراد الدواء ، حقوق العبور ، الجمارك و غيرها من الضرائب التي تفرض البلد المصدر إليه الدواء أو أي منتوج آخر .و ما تجدر الإشارة إليه أن سوق الشغل بالجزائر تميز منذ النصف الثاني للثمانينيات إلى غاية عام 1999 بارتفاع كبير في نسبة البطالة وصلت في بعض الأحيان إلى أكثر من 30 %، بسبب الأزمة الاقتصادية الحادة التي عاشتها البلاد خلال هذه الفترة و التي اتسمت بتراجع كبير في حجم الإستثمارات وانخفاض أسعار النفط مما أدى إلى تقليص فرص العمل المتاحة بدرجة كبيرة في نفس الوقت الذي سجل فيه تزايد أكبر لطالبي العمل، إضافة لما ترتب عن الإصلاحات الاقتصادية التي باشرتها الجزائر وشروعها في تطبيق مخطط إعادة الهيكلة الذي كانت أولى نتائجه غلق مئات المؤسسات وتسريح آلاف العمال. تفاقم ظاهرة البطالة مس كل الفئات الاجتماعية لاسيما الشباب و أصحاب الشهادات العلمية، وارتفعت نسبة البطالة بشكل كبير حيث كانت :

سنة 1987 في حدود 17 %.

سنة 1995 في حدود 28 % .

سنة 1999 في حدود 30 %.

معدلات البطالة المرتفعة هذه دفعت الحكومة للشروع في إجراءات استثنائية للتخفيف من حدتها و ذلك من خلال وضع برامج عديدة لترقية الشغل وإنشاء هياكل متخصصة لتنفيذها ، وقد ساعد على ذلك عودة الهدوء و الأمن و الاستقرار إلى كامل التراب. وبالموازاة مع البرامج التي وضعت

[1]– بن دادة لخضر ، التعليم كمتغير للتحول الديمقراطي في الوطن العربي ، دراسة حالة الجزائر ، مجلة البحوث القانونية و السياسية ، العدد الثاني ، 2014، ص 176.

للتطبيق في مجال التشغيل فإن الفترة من 1999 إلى 2004 عرفت انتعاشا اقتصاديا معتبرا حيث تم تجنيد إمكانيات مالية كبيرة سواء عن طريق الاستثمار المباشر للدولة أو بمساهمة الاستثمار الخاص الوطني و الأجنبي، وكانت لكل هذه المجهودات نتائج إيجابية في مجال التشغيل كما كانت البداية لإعادة التوازن بين العرض و الطلب في سوق الشغل، و يظهر ذلك جليا من خلال نسبة البطالة التي تراجعت كثيرا حيث :

- سنة 1999 في حدود 30%.
- سنة 2004 في حدود 17.7 %حسب معايير المكتب الدولي للعمل.[1]
- سنة 2007 في حدود 21.3 %
- سنة 2008 في حدود 11.3%
- سنة 2009 في حدود 10.2% و خلال نفس هذه السنة تم تسجيل 300.000 طلب إضافي سنويا من بينهم 120000 طلب من طرف خريجي التعليم العالي[2].

المطلب الثاني : العلاقة بين الجامعة و المحيط الاقتصادي

يبرز الوضع الحالي بين القطاع الإقتصادي و الاجتماعي للمجهودات المبذولة في هذا الاتجاه من قبل المؤسسات الجامعية و الوصاية و كذا بعض الهيئات العمومية و الخاصة و يظهر ذلك من خلال الممارسات التي سجلت ، فمن النتائج الايجابية التي حققتها مؤسسات التعليم العالي

إدخال مسالك التكوين و الوحدات ذات طابع تمهيني : إنشاء مؤسسات ، مشروع مهني ، تسير مشروع إدماج مهني إشراك المهنيين في بعض مسالك التكوين ،وإقامة علاقات وطيدة مع الهيئات المكلفة بالإندماج المهني (الوكالة الوطنية لدعم تشغيل الشباب ، الوكالة الوطنية لتسيير القرض المصغر ، الصندوق الوطني للتأمين عن البطالة ...) تنظيم تربصات مدفوعة الأجر في المؤسسات لفائدة الطلبة ، ووضع التدابير و تقويمها (دليل التربص ، بطاقة التقييم ، تقرير التربص ....)المبادرة بعقد لقاءات و تظاهرات دورية بالاشتراك مع مختلف القطاعات الاجتماعية و

---

[2]– الباحثة مقدم وهيبة ، الحاجة الى تطوير المناهج الجامعية بما يتناسب مع متطلبات سوق الشغل في الجزائر، متاح على الموقع التالي : **www.DJELFA.COM** .

الاقتصادية (منتديات ، صالون التشغيل ، لقاءات موضوعاتية. تنظيم زيارات الطلبة من طرف الجامعات بهدف تمكينهم من اكتشاف عالم المؤسسة ، علما أن هذه الزيارات عادة ما تكون متبوعة باعداد عرض حال عنها من قل الطلبة .تنظيم الجامعات لمسابقات توظيف لحساب القطاع الاقتصادي و الاجتماعي العمومي. اشراك الجامعة بمسائل التنمية المحلية و الجهوية ،إن كل مظاهر هذه المظاهر تبين جيدا التناغم بين الجامعة و المحيط الاجتماعي و الاقتصادي موجود. بالإضافة إلى تكوينات تمهينية ، بإتصال مباشر مع القطاع الاقتصادي و الاجتماعي في طور اللسانس لاسيما بمعاهد التكنولوجيا وفي طور الماستر. مع إحداث دار المقاولاتية التي تمثل حاليا أداة في طور التعميم على مستوى كافة المؤسسات الجامعية، ويتعلق الأمر بآلية ترتكز عليها الوكالة الوطنية لدعم تشغيل الشباب من أجل تحسيس الطلبة بهذه الثقافة ، وتعريفهم بفعل المبادرة و التقاول، ومرافقة حاملي أفكار المشاريع، وذلك من خلال تنظيم ملتقيات وتظاهرات للتحسيس ،المحاكاة و التدريب من طرف محترفين ، كما قد تم إدخال هذا المفهوم أيضا في مسارات التكوين بإدماج وحدة تعليمية حول الثقافة المقاولاتية في الدراسات الجامعية [1].

المبحث الثاني : رهانات الجامعة الجزائرية في إنعاش الاقتصاد الوطني

تشكل الجامعة في علاقتها بالمجتمع دورا أساسيا من خلال قيامها بالمهام العديدة الموكلة اليها ، و قد تطورت هذه العلاقة عبر مراحل مختلفة فبعدما كانت الجامعة عبارة عن مؤسسة هدفها الرئيسي البحث عن الحقيقة و المعرفة ، أصبحت اليوم تلعب دورا مهما و متزايدا لا سيما في الدول المتقدمة التي تتميز بالتطور التكنولوجي و العلمي ،لأن الجامعة تقع وسط المجتمع وهي جزء منه ، حيث تؤثر عليه و يتأثر بها ، فهي مؤسسة هامة لكل مجتمع حديث، و الجامعة أضحت اليوم تواجه اليوم تحدي صعب ، حيث أصبح يلقى عليها مسؤولية القيام بدور جديد في عالم اليوم، عالم الثورة الصناعية التي لم يشهد لها العالم من قبل و هي مستندة على أسس علمية و تكنولوجية يصاحبهما تطور يسير بذات السرعة ،و كلا الأساسين يحددان مدى النمو الاقتصادي و الاجتماعي الذي تبلغه المجتمعات .[2]

---

[1]– الندوة الوطنية للجامعات الموسعة للقطاع الاقتصادي و الاجتماعي و المخصصة لتقييم نظام ل م د ، قصر الامم 12 و 13 جانفي 2016، ص 49، 50.

[2]– غربي صالح ، دور التعليم العالي في تنمية المجتمع المحلي ، دراسة تحليلية لاتجاهات القيادات الإدارية في جامعة محمد خيضر بسكرة ، أطروحة مقدمة لنيل شهادة الدكتوراه في علم الاجتماع ، تخصص تنمية ، جامعة محمد خيضر بسكرة ، 2014، ص 142.

المطلب الأول : العوائق التي تحد مبادرات الجامعة الجزائرية من المساهمة في التنمية الإقتصادية

بالرغم من الإنجازات التي حققها التعليم العالي في الجزائر في إخراج الكوادر العلمية والتخصصية المؤهلة في ميادين الحياة المختلفة، إضافة إلى تحقيق فكرة المواطنة التي يشعر من خلالها الفرد بانتمائه لوطنه وأمته، كما ساعد التعليم العالي في توسيع مدارك المواطن الجزائري وإحساسه بمشكلات وطنه والمشكلات العالمية إضافة إلى مساهمته في بناء الدولة الحديثة . لكنه كشف في المقابل عن موطن خلل كبيرة، ولاسيما على صعيد جودة التعليم والتكوين المتاحين، حيث أدى عدم الإتساق بين مخرجات التعليم العالي من جهة، واحتياجات سوق العمل والتنمية من جهة أخرى، إلى انعزال الجزائر عن المعرفة والمعلومات والثقافة العالمية ، إن استمرار التدهور المطرد في نوعية التعليم والتكوين في الجزائر، وتدني قدرة المنظومة التربوية على توفير متطلبات التنمية، ينذران بعواقب وخيمة على صعيد التنمية الاقتصادية والاجتماعية في جزائر الألفية الثالثة، وإلى غاية اليوم لا تزال الجامعة الجزائرية تتخبط في نفس المشاكل تقريبا وإن إختلفت المظاهر[1] .

إن الإستثمار في رأس المال البشري من خلال التعليم و التدريب المستمر للأفراد لرفع مستوى المعرفة لديهم، اثبتت نجاعته في الدول المتقدمة ، و ذلك من خلال العديد من الدراسات التي بينت بأنه ساهم في تحقيقي النمو الإقتصادي، وإرتفاع مستوى معيشة الأفراد وكذا تقدم مؤشر العمر المتوقع ، غير أن الاستثمار لم يعطي نفس النتائج لدى الدول النامية و ذلك راجع لسوء التسيير و الاهتمام بالتعليم من حيث الكم لا من حيث النوع ، و إذا توافرت النوعية قوبلت بالتهميش مما يدفع بهذه الشريحة إلى الهجرة للبحث عن من يقدرها وهذا ما ترتب عنه عدم الوصول للنمو الاقتصادي المتوقع رغم الأموال المعتبرة التي إستثمرت في مجال التعليم و حتى يكلل هذا الإستثمار بالنجاح يجب إعادة النظر في السياسات التعليمية و سياسة التوظيف لهذه الدول ، بالإضافة إلى الإعتماد على التسيير الجيد و المتقن والذي تفتقر إليه هذه الدول في الغالب [2] .ضف إلى أن للتعليم العالي دور رئيسي في المشاركة النشطة في عملية التنمية المحلية و مساعدة المجتمع المحلي على مواجهة التحديات الراهنة ،عن طريق التعليم و يكون ذلك بوضع برامج توعوية

[1]–سليمان شسيموط وسمير قيوة و محمد سبخاوي، دور الجامعة الجزائرية في عملية التنمية في ضل الالفية الثالثة ، المشاكل و مقترحات التطوير ، مداخلة القيت في الملتقى الوطني الأول : بعنوان تقويم دور الجامعة الجزائرية في الاستجابة لمتطلبات سوق الشغل و مواكبة التنمية المحلية ، 2010/05/20، جامعة زيان عاشور الجلفة، ص 198،.

[2]– أ بعوني ليلى ، الإستثمار في رأس المال البشري و العائد من التعليم ، مجلة المؤسسة ، العدد الرابع ، 2014، ص 174.

، إقتصادية ثقافية و بيئية وغيرهامن خلال المظاهرات و الأبحاث التي تقوم بها الجامعة حيث يمكنها النهوض بالمجتمع اقتصاديا و ثقافيا.[1]

-التهافت على التعليم الجامعي و إنفجار أعداد الطلبة في الجامعات مما أدى إلى ضعف الطاقة الإستيعابية، وهذا يعود إلى تشجيع الجزائر لديمقراطية التعليم.، العلاقة التي بين وزارة التعليم العالي والبحث العلمي والجامعات الجزائرية علاقة مركزية، مع أن التشريع الذي ينظم الجامعة الجزائرية أنها تتمتع بشخصية معنوية مستقلة عدم استقلالية الجامعة الجزائرية.

-الخلط بين مفهومي التعليم الجامعي والتعليم العالي، فعلى الرغم من أن أدبيات التعليم الجامعي تؤكد على ثمة فرق بين التعليم الجامعي والتعليم العالي، فإذا كان الأول جزء من الثاني، إلا أنه يتميز عنه بتأكيده على أهداف خاصة بإنتاج المعرفة، إلا أن واقع التعليم الجامعي والعالي في الجزائر يشير إلى خلط كبير بين المفهومين

-فقدان المؤهل الجامعي لكثير من بريقه كعامل أمان للحصول على وظيفة أو عمل، فكثير من الطلاب في الوقت الحاضر .انحصرت دوافعهم للحصول على مؤهل جامعي في الدوافع الاجتماعية وليست الإنتاجية

-عدم تناسب نوعية المخرجات مع حجم الإنفاق على التعليم الجامعي والعالي، وعلى الرغم من إعطاء قطاع التعليم العالي والبحث العلمي الأولوية في مجال الإنفاق، إلا أنه لا يكفي في تحقيق الفعالية لدى الخريج الجامعي، فالتعليم كم وكيف، وبالتالي يصبح الخريج غير كفئ وتنقصه المهارات والمعرفة والدراسات التقنية مما يؤدي إلى نقص إنتاجيته في العمل المخصص له إن وجد. أما بالنسبة للإنتاج العلمي والبحثي للجامعة الجزائرية، فإن عدة دراسات تجزم بأنها أقل بكثير من طاقاتها الإنتاجية، إذا أخذنا في الإعتبار الكفاءات والمواهب التي تملكها، مما يدعوا إلى ضرورة النهوض بمخرجاتها وترشيد استخدامها

-عدم السماح للجامعة بالإنطلاق لمناقشة قضايا اجتماعية دقيقة ومحددة من خلال الميدان أو الواقع، مما جعل البحث الجامعي يأخذ الصفة الأكاديمية المطلقة، ويميل في معظمه للتنظير بعيدا عن مجريات الأحداث الواقعية، ويفقده هذا جانبا كبيرا من أهميته وجدواه عدم وجود حرية أكاديمية لكشف الحقيقة أو تطبيق نتائج البحث .

[1]- هواري عامر ، تفعيل دور الجامعة للمساهمة في البناء المعرفي ، مداخلة في الملتقى الدولي ، أنظمة الإبتكار و الدور الجديد للجامعات ، نظم الابتكار للجامعة و الاقليم ، ص 7.

-اتساع الفجوة بين أهداف التعليم العالي ومردوده الإقتصادي و الإجتماعي، حيث يؤثر النقص المهاري الذي تعاني منه الجزائر، بالرغم من كثرة الجامعات والمعاهد والمدارس العليا، إلا أنها تركز على الكم على حساب الكيف، مما يجعلها غير قادرة على تغطية احتياجاتها المحلية، ناهيك عن عجزها عن دخول سوق المنافسة الدولية مما يمكن وصفه بالقصور، إن لم يكن تدهورا في هذه المهارات . بسبب الضغوط الواقعة على خدمات التعليم والتدريب في الجزائر[1]

-تزايد حدة الصراع الفكري داخل الهيكل الجامعي الجزائري، وهذا يعود لوجود تيارات فكرية متصارعة نظرا للإيديولوجيات والأحزاب السياسية التي ينتموا إليها، إلا أن الصراع الفكري عندنا ربما يأخذ صورة خطيرة تعمل على زعزعة إستقرار الجامعة الجزائرية.

-ابتعاد مؤسسات التعليم على توعية الطلبة بمشكلات المجتمع وقضاياه وبمتطلبات التنمية، و تأمين المستقبل .

-يلاحظ في الجامعة الجزائرية نقص في عدد طلاب الدراسات العليا في الإختصاصات الحديثة الهندسة الحيوية والإعلام الآلي والبرمجيات، والإتصالات .مما يعني إفتقار البحوث العلمية في مثل هذه التخصصات.

-التعليم العالي الجزائري يعاني من مشكلة عدم موائمته لإحتياجات التنمية الوطنية من القوى البشرية، وأن هناك فجوة بين ما يقوم به التعليم العالي الجزائري من أدوار وما ينتظره المجتمع منه.

-ضعف في التمويل، حيث تعاني أغلب الجامعات الجزائرية من ضعف التمويل المخصص للأبحاث والاعتماد شبه الكامل على تمويل الدولة من الأسباب الرئيسية في فشل الجامعات في تحقيق أهدافها، ولقد أدى ضعف التمويل أيضًا إلى عدم قدرة الجامعة على دفع مرتبات مجزية لأعضاء هيئة التدريس . كما أن جزءًا كبيرًا من ميزانية التعليم الجامعي مخصصة للإنفاق على أشياء غير خاصة بالتعليم، مثال ذلك دعم المنح الطلابية وتقديم المعونات المالية لمراكز البحث ولمشاريع البحث إلخ .وكذلك أدى ضعف التمويل لعدم قدرة الطلبة على تكملة دراستهم وذلك لغياب البرامج الحديثة للاتصال بمراكز البحوث العلمية لتبادل الأساتذة والخبرات .

[1]-سليمان شسيموط و سمير قيوة و محمد سبخاوي، دور الجامعة الجزائرية في عملية التنمية في ضل الالفية الثالثة ، المشاكل و مقترحات التطوير ، مداخلة القيت في الملتقى الوطني الأول : بعنوان تقويم دور الجامعة الجزائرية في الاستجابة لمتطلبات سوق الشغل و مواكبة التنمية المحلية ، 2010/05/20، جامعة زيان عاشور الجلفة، ص 198، 199.

-ضعف هيئات التدريس في الجامعات الجزائر، وهذا نظرا لعدم تعلمهم البيداغوجيا وطرق إيصال المعلومات، مما أدى إلى تكهرب العلاقة بين الأستاذ والطالب.

يعتبر البحث العلمي وسيلة نستكشف من خلالها الثروات البشرية والطبيعية و دفع استثمارها سواء كانت اقتصادية أم اجتماعية، والأزمة التي تعاني منها البحوث العلمية في العالم العربي والجزائر على وجه الخصوص هي مستوردة، مما يتمخض عنها نتائج عكسية وغير مناسبة.

-بطالة الخريجين، بدأت معاناة الخريجين تتزايد في الجزائر في الآونة الأخيرة، وزادت بطالتهم، وخاصة في العلوم الإنسانية والإجتماعية، وقد بلغت هذه البطالة المقنعة مستويات كبيرة، خاصة الحاملين لشهادة الليسانس، وبعض الشهادات فيما يخص الماجستير، مما أدى لجوء الدولة الجزائرية إلى توفير فرص عمل مؤقتة عقود ماقبل التشغيل، مما أثر في نفسية طلاب الجامعة.

-أزمة المشاركة في إدارة مؤسسات التعليم العالي، تتم إدارة مؤسسات التعليم العالي من قبل أفراد أسندت السلطات الرسمية مسؤولية الإدارة إليهم .وبما أن هؤلاء عينوا بموجب قرارات رسمية ومراسيم، فهم يستميتون في خدمة أولياء النعمة على المسؤولين مما يؤثر في عمل الجامعة كمنبر علمي وتعليم [1]

-عدم وجود إرادة سياسية لتشجيع البحث العلمي والإستفادة من نتائجه، وقلة الثقة في الإطارات المحلية والكفاءات الجزائرية بالخارج وانبهارها بالكفاءات الأجنبية .

-الضغط التدريسي على أساتذة الجامعة مما يرهق كاهله بالمحاضرات وحصص الأعمال الموجهة، ولا يتاح له المجال للقيام بالبحوث العلمية أو بتعليم الطلاب ، فيقتصر دوره على المحاضرات وبعض الندوات والإشراف على الطلاب ، زيادة على تغلغل اللغة الفرنسية في كل تخصصات الجامعة الجزائرية، وإقصاء اللغة العربية رغم بعض المحاولات التي كانت تسعى إلى تعريب الجامعة، إلا أنه هناك تيارات فرنكفونية تمنع من ذلك، مما أدى إلى إزدواجية استعمال اللغة بين العامية المرتجلة والعربية المتواضعة.

-الإنحلال الأخلاقي واستشراء الفساد وانتشار ظاهرة الغش المنظم داخل أسوار الجامعة الجزائرية مما أدى إلى فقدان مصداقية الشهادات المحصل عليها، و إلى عدم وجود بيئة جامعية مشجعة لطلب العلم بالنسبة للطالب والأستاذ.

وفي الأخير يمكن أن نقول رغم هذه المشاكل، إلا أن أخطرها هو الخوف من فقدان الجامعة الجزائرية لهويتها، وتصبح مكان لدخول الغرباء الحاملين للشهادات بالطرق الغير شرعية، أو الذين حققوا

[1]- سليمان شسيموط و آخرون ، المرجع السابق ، ص 199.

النجاح المزيف، ولعل أن هذه المقولة أصدق تعبير مني سيكون من الأفيد للمجتمع أن يكسب متسربين أكفاء عوض حاملي شهادات لا يملكون لا المؤهلات ولا الذهنيات التي تتيح لهم الاندماج الفعال داخل الجامعة إجتماعيا وفكريا وأخلاقيا إلا انه لا يمكن إغفال دور مؤسسات التعليم العالي والتي تعتبر من أهم روافد التنمية والنمو الاقتصادي ومواكبة التطورات الحديثة ومساندة المؤسسات الأخرى للحاق بمصاف الدول التي تنتج المعرفة وتسخرها لرفاهية شعوبها والأمم الأخرى والتواصل والتفاعل مع المجتمع، وتنميته، ونشر وبث المعرفة فيه وتقليل الفجوة بين الدول المنتجة للعلوم التقنية والدول المستهلكة[1]

المطلب الثاني : مقترحات حديثة لتطوير الجامعة الجزائرية لدفعها على التنمية الإقتصادية

تتعدد الأدوار المطلوبة من الجامعة في مجال خدمة المجتمع بتعدد الحاجات و نشاطات المجتمع ذاته، بما أن خدمة المجتمع من أهم الأهداف التي تسعى الجامعة إلى تحقيقها، فإن المساعي الحثيثة لكثير من الدول في العالم في تطوير الجامعة يندرج ضمن تفعيل دورها في خدمة المجتمع ، وذلك من خلال التعرف على الاحتياجات و المشكلات التي تواجهه و المعوقات التي تقف دون تقدمه، ففي ظل التطورات الحديثة و انتقال البشرية إلى مجتمع المعلومات و الاتصالات ، الذي أبرز ما يميزه هو تعاظم دور الأصول و الموارد غير الملموسة و بصورة استثنائية المعرفة في إنتاج الثروة و تحفيز النمو ، وعلى اعتبار أن الجامعة هي منارة المعرفة في المجتمعات فقد كان لزاما عليها أن تأخذ بدورها في ذلك والعمل على تقديم مخرجات مؤهلة تدخل ضمن متطلبات المرحلة، وهو الشيء الذي دفع بالجامعة إلى إعادة التفكير في أدوارها التقليدية و رسالتها المرجوة بوضع استراتيجية واضحة المعالم بغية أن تتمكن من الارتقاء بكفاءة أدائها و فعاليتها

الرؤية:نظام تعليم ذو جودة عالية قادر على تخريج إطارات بشرية مؤهلة ومتخصصة في مختلف حقول المعرفة تلبي إحتياجات المجتمع الحالية والمستقبلية بما يتواءم مع تحقيق تنمية اقتصادية واجتماعية مستدامة

الرسالة: تطوير قطاع التعليم العالي وتحديثه ليغدو أكثر قدرة على تخريج طلبة مؤهلين قادرين على تلبية الاحتياجات المختلفة من الأنشطة الاقتصادية والاجتماعية والسياسية والثقافية ، مزودين بالمؤهلات الأكاديمية والتطبيقية التي تنسجم مع الاحتياجات الحالية والمستقبلية للمجتمع[2].

[1]– سليمان شسيموط و آخرون ، المرجع السابق ، ص 198، 199.

[2]– المرجع السابق، ص 203.

خاتمة :

بينت هذه الورقة أن عهد العولمة بكل ما حمله من تغيرات فرضت على المؤسسات أن تتصف بعدد من الصفات وتقوم بأدوار محددة، إذا كانت ترغب في البقاء في الساحة فاعلة .والجامعة باعتبارها مؤسسة من المؤسسات عليها أن تقوم بأدوار واضحة ومحددة هي الحرص على الإنتاج المستمر للمعرفة والاحتفاظ والعمل على التوصيل الفعال للمعرفة إلى المحتاجين إليها، والحرص – بقدر المستطاع – على بناء الفرد المقتدر، والحرص كذلك على تطبيق المعرفة لحل المشاكل التي تعانيها ميادين الحياة. في البلدان النامية، قد لا تكون الجامعة قادرة على القيام بتلك الأدوار نظرا لما يواجهها من تحديات مثل الأعداد المتزايدة للطلبة والأعداد المتزايدة للخريجين البطالين وكون لازالت تزود المتعلمين بالمهارات التقليدية التي لا تؤهل الفرد إلى العيش والعمل في عهد العولمة ومعرضة إلى الوقوع في قبضة منظمة التجارة العالمية .ونظرا أيضا لما تعانيه من أزمات كالأزمة المالية الحادة التي تعصف وأزمة الثقة التي فقدت منها وأزمة اتجاهات متعلميها السالبة نحو أكثر من نصف التخصصات التي تقدمها وأزمة الوضعية المادية في الكثير من العلوم التي تقدمها إلى المتعلمين .وبالتالي، فإنه لا تكون قادرة على القيام بالأدوار المنتظرة منها.

لتمكين الجامعة من القيام بالأدوار المنتظرة منها، لا بد من اتخاذ مجموعة من الإجراءات ، نشر التعليم الإلكتروني على نطاق واسع وبناء العلاقات التعاونية مع مؤسسات المحيط الأخرى وتطبيق إجراءات الاعتماد الأكاديمي إذا ما أرادت أن تضمن دورها الايجابي في المجتمع وتحقيق نموه والتخفيف من ضغوط سوق العمل ومشكلة البطالة التي تلازم غالبية الدول النامية.

لن يكون للتعليم الجامعي دور فعال في المجتمع إن لم يتم استغلال مخرجاته التي تتمثل في الموارد البشرية التي تم تكوينها علميا، كما أن هذه الكفاءات لن تتمكن من أداء دور فعال و ريادي في سوق الشغل إن لم يتم وضع خطط و سياسات للتنسيق بين المؤسسات الجامعية من جهة و باقي المؤسسات الأخرى التي تنتمي لباقي القطاعات الاجتماعية و الاقتصادية.

و في سبيل إعداد الخرجين إعدادا جيدا لسوق العمل فإننا نحتاج إلى:

تطوير مناهج البحث العلمي و تجديدها، من خلال إعادة النظر في المحتوى العلمي و تبني إستراتيجية المقاربة بالكفاءات في عملية التدريس، و كذا تحسين أداء الأساتذة من خلال الدورات التدريبية المستمرة، و تغيير أساليب التقويم لجعلها أكثر مرونة و مصداقية.

اعتماد منهاج تعليمي يركز على تطوير المهارات الخاصة لدى الطلبة كمهارة الإبداع و الابتكار، و مهارة التواصل و العمل الجماعي، إضافة إلى تنمية المهارات القيادية لديهم و كذا تطوير المهارات اللغوية و الحاسوبية.

إعداد مختصين تربويين في الجامعات، مهمتهم مساعدة الطلبة عند عملية التوجيه الأكاديمي قبل اختيارهم للتخصصات وإطلاعهم على طبيعة دراستهم وعملهم المستقبلي بعد التخرج ،و مختصين آخرين يساعدونهم في توجيههم نحو كيفية إيجاد فرص عمل و ما هي متطلبات المجتمع و فرص العمل المنتجة التي تسد النقص في حاجات أفراده، كما يمكن أن يتم هذا التوجيه من خلال ندوات علمية و مهنية أو ورشات عمل.

من الضروري ربط السياسة التعليمية للبلد باحتياجات خطط التنمية من القوى البشرية من خلال إتباع سياسة تخطيط للتعليم متوافقة مع هذه الاحتياجات.

تحسين نوعية التعليم بصورة عامة والتعليم العالي بصورة خاصة، والاهتمام بالجوانب التطبيقية والتدريبية والعمل الميداني حتى يكون بالإمكان أن يتخرج طلبتنا قادرين على العمل واثقين من أنفسهم، ومحاولة تطبيق أنماط تعليمية مستخدمة في بلدان العالم المتقدمة الأخرى أو تطوير استخدامها إن كانت مستخدمة، مثال ذلك دورات التعليم المستمر، والتعليم المفتوح ، والتعليم عن بعد والتعليم التعاوني وهذا الأخير يستثمر دمج الدراسة والعمل.

تبني إطار فكري منظم هدفه تحقيق جودة تعليمية شاملة و نشر هذه الفلسفة في: المجتمع و البيئة الخارجية، منظمات المعلمين، الإدارات التعليمية المركزية و المحلية، المدرسة أو الجامعة.

قائمة المراجع :

1-سليمان شسيموط و سمير قيوة و مُحَّد سبخاوي، دور الجامعة الجزائرية في عملية التنمية في ضل الالفية الثالثة، المشاكل و مقترحات التطوير ، مداخلة القيت في الملتقى الوطني الأول : بعنوان تقويم دور الجامعة الجزائرية في الاستجابة لمتطلبات سوق الشغل و مواكبة التنمية المحلية ، جامعة زيان عاشور الجلفة ، 2010./05/20

2- أ بعوني ليلى ، الإستثمار في رأس المال البشري و العائد من التعليم ، مجلة المؤسسة ، العدد الرابع ، .2014

3- هواري عامر ، تفعيل دور الجامعة للمساهمة في البناء المعرفي ، مداخلة في الملتقى الدولي ، أنظمة الإبتكار و الدور الجديد للجامعات ، نظم الابتكار للجامعة و الاقليم .

4- غربي صالح ، دور التعليم العالي في تنمية المجتمع المحلي ، دراسة تحليلية لاتجاهات القيادات الادارية في جامعة مُحَّد خيضر بسكرة ، أطروحة مقدمة لنيل شهادة الدكتوراه في علم الاجتماع ، تخصص تنمية ، جامعة مُحَّد خيضر بسكرة ، 2014 .

5- الندوة الوطنية للجامعات الموسعة للقطاع الاقتصادي و الاجتماعي و المخصصة لتقييم نظام ل م د ، قصر الامم 12 و 13 جانفي 2016، .

6- أيمن يوسف ، تطور التعليم العالي : الإصلاح و الآفاق السياسية ، رسالة لنيل شهادة الماجستير في علم الاجتماع السياسي ، جامعة بن يوسف بن خدة ، الجزائر ، 2007، .

7- بن دادة لخضر ، التعليم كمتغير للتحول الديمقراطي في الوطن العربي ، دراسة حالة الجزائر ، مجلة البحوث القانونية و السياسية ، العدد الثاني ، 2014، .

8-أ .بوسهمين أحمد، الدور التنموي للإستثمار في المؤسسة المصغرة في الجزائر ، مجلة جامعة دمشق للعلوم الإقتصادية و القانونية ، المجلد 26، العدد الأول ، 2010، .

9- عبد القادر سعيد عبيكشي + فرقاني فتيحة ، إسهام الجامعة الجزائرية في التنمية : قرار سياسي أم حاجة إقتصادية ، مداخلة في الملتقى الوطني الأول : بعنوان تقويم دور الجامعة الجزائرية في الاستجابة لمتطلبات سوق الشغل و مواكبة التنمية المحلية ، جامعة زيان عاشور الجلفة ، .2010/05/20

10- مُحَّد عجيلة و مصطفى بن نوي ، ثنائية الشغل و الجامعة وفق متطلبات التنمية المحلية ، رؤية استشرافية، مداخلة في الملتقى الوطني الأول : بعنوان تقويم دور الجامعة الجزائرية في الاستجابة لمتطلبات سوق الشغل و مواكبة التنمية المحلية، جامعة زيان عاشور الجلفة، 2010./05/20

11- دور الجامعة والبحث العلمي في تطوير الاقتصاد الاجتماعي والتضامني، موضوع لقاء دراسي بكلية الحقوق والعلوم الإنسانية بالسويسي بالرباط ، **http://www.odco.gov.ma/index.**

12- الباحثة مقدم وهيبة ، الحاجة الى تطوير المناهج الجامعية بما يتناسب مع متطلبات سوق الشغل في الجزائر، مقال متاح على الرابط التالي : **www.DJELFA.COM**

13-http://www.radioalgerie.dz

المسؤولية المدنية عن تلويث البيئة البحرية بالنفط

الباحث / عادل حمود

طالب دكتوراه فرع قانون البيئة، كلية الحقوق، جامعة الجزائر1

hamoud.adil@yahoo.fr

الملخص

يعتبر تلوث البيئة البحرية أحد أخطر المشاكل التي تواجه البشرية وذلك لاتساع هذا المجال البيئي وصعوبة إيقاف الأخطار المترتبة عن تلوثه بسبب تداخل البحار واختلاط مياهها، و للأضرار البيئية في مجال التلوث البحري طبيعة خاصة وهو ما يجعل من مسألة التعويض مسالة معقدة سواءً من خلال الدعوى البيئية في هذا المجال أو طرق التعويض وأشكاله، فأضرار البيئة البحرية هي أضرار صعبة التقدير كما أن التعويض عنها يأخذ عدة أشكال، بحيث يكون التعويض عن بعضها تعويضا عينيا أو قد يأخذ شكل التعويض النقدي.

Abstract

The problem of pollution of the marine environment has become one of the most serious and serious problems facing humanity, due to the expansion of this environmental field and the difficulty of stopping the dangers of pollution due to sea intrusion and mixing of water. Environmental damage in the field of marine pollution is a special nature, The environmental damage in this area or the methods of compensation and its forms. The damages of the marine environment are very difficult to estimate and compensation for them takes several forms, so that some of them are compensation in kind or may take the form of monetary compensation.

مقدمة

يعتبر تلوث البيئة البحرية من المشكلات التي شغلت علماء البيئة وفقهاء القانون على حد سواء، ونالت اهتمام المجتمع الدولي ككل، وهذا لما تكتسيه البحار من أهمية كبرى باعتبارها بيئة ذات أهمية استراتيجية وخاصة مع التطور العلمي والتكنولوجي الذي يعيشه العالم اليوم ، فالنقل البحري أصبح من أكثر أنواع النقل اتباعا في العالم وهو أحد الأسس التي يقوم عليها الإقتصاد العالمي، ورغم أهميته البالغة إلى أنه ذو تأثير سلبي على البيئة البحرية لما يلحقه بها من أضرار عن طريق السفن وما تطرحه من مواد في البحر بسبب الحوادث أو بإرادة الإنسان.

أدى التدهور الكارثي للبيئة البحرية الى تحرك المجتمع الدولي بغية إيجاد الوسائل والآليات الكفيلة بضمان الحماية للبيئة البحرية والحد من آثار التلوث المدمرة، ولضمان حماية فعالة للبيئة البحرية لابد من وضع إطار قانوني محكم لنظام المسؤولية الدولية، والذي هو موضوع دراستنا هذه، فبتقرير المسؤولية يمكن للمضرور أن يجد أساسا قانونيا يستطيع من خلاله الحصول على التعويض أو إعادة البيئة الى حالتها الأولى قبل أن يصيبها التلوث ، وتعتبر اتفاقية الأمم المتحدة لقانون البحار سنة 1982 واتفاقية بروكسل لسنة 1969 المتعلقة بالمسؤولية المدنية عن تلويث البيئة البحرية بالنفط، أهم الصكوك القانونية في هذا المجال وهو ما يمكن إعتباره غير كاف نظرا لتعدد مصادر وأشكال تلوث البيئة البحرية.

تعد الأضرار البيئية في مجال التلوث البحري ذات طبيعة خاصة وهو ما يجعل من مسألة التعويض مسالة معقدة سواءً من خلال الدعوى البيئية في هذا المجال أو طرق التعويض وأشكاله، فأضرار البيئة البحرية هي أضرار صعبة التقدير كما أن التعويض عنها يأخذ عدة أشكال، بحيث يكون التعويض عن بعضها تعويضا عينيا أو قد يأخذ شكل التعويض النقدي كما أن الحصول على التعويض عن الأضرار التي تصيب البيئة البحرية يتطلب عرض النزاع على القضاء بغية الحكم فيه، وهذا وفقا للقواعد التي يحددها القانون وهو ما يسمى بدعوى التعويض وعليه نطرح الإشكالية التالية الذي هي قيد التحليل :

ما هو أساس المسؤولية عن أضرار تلوث البيئة البحرية بالنفط، وماهي الآثار المترتبة عنها ؟

وللإجابة على هذه الإشكالية نتطرق الى النقاط التالية :

المبحث ألأول: المسؤولية عن أضرار تلوث البيئة البحرية.

المبحث الثاني: الضمان المالي عن أضرار تلوث البيئة البحرية.

المبحث الأول: المسؤولية عن أضرار تلوث البيئة البحرية

إن الحصول على التعويض عن الأضرار التي تصيب البيئة البحرية يتطلب عرض النزاع على القضاء بغية الحكم فيه، وهذا وفقا للقواعد التي يحددها القانون وهو ما يسمى بدعوى المسؤولية والتي سيتم دراستها من خلال مطلبين، أساس المسؤولية عن تلوث البيئة البحرية (المطلب الأول) ودعوى التعويض عن أضرار تلوث البيئة البحرية (المطلب الثاني) .

المطلب الأول : أساس المسؤولية المدنية عن تلوث البيئة البحرية بالنفط

المسؤولية الدولية هي السبب الذي من اجله يضع القانون عبء تعويض الضرر الذي وقع على شخص معين، وحتى تقام المسؤولية الدولية لابد من الاستناد إلى نظرية أو مبدأ قانوني تخضع له المسؤولية ،أما في أضرار تلوث البيئة البحرية فقد اختلف الفقهاء واختلفت معهم النظريات التي تؤسس المسؤولية والتي نتطرق اليها من خلال نظرية الخطأ (الفرع الأول)، نظرية العمل غير المشروع (الفرع الثاني) و نظرية المخاطر (الفرع الثالث).

الفرع الأول : نظرية الخطأ

تقوم نظرية الخطأ على أساس أن الدولة لا يمكن أن تكون مسؤولة ما لم تخطئ، و من ثم على الدولة التي تريد إثبات ادعائها أن تثبت خطأ الدولة المسؤولة عن الضرر ومن ثم لا تقوم المسؤولية ما لم يصدر عن الدولة فعل خاطئ يضر بغيرها من الدول[1].

وقد ظهرت هذه النظرية في نهاية القرن الثامن عشر عندما قام الهولندي " جروسيوس" بنقل نظرية الخطأ في القانون الداخلي إلى مجال القانون الدولي، حيث بنى مسؤولية الدولة على أساس توافر الخطأ من جانب الأمير وحدد الحالات التي يمكن أن يتحقق فيها الخطأ[1].

([1])- أحمد خالد الناصر، المسؤولية المدنية عن أضرار تلوث البيئة البحرية، دار الثقافة، عمان، 2010، ص102.

الفرع الثاني : نظرية العمل غير المشروع

العمل الدولي الغير مشروع هو خرق الدولة لالتزاماتها و تعهداتها الدولية، بحيث يكون معيار اللامشروعية هو الأساس في إقامة المسؤولية الدولية دون الحاجة للبحث عن عناصر نفسية أو عن نوايا الدولة و هذا هو مضمون هذه النظرية و التي تقيم المسؤولية الدولية على أساس العمل الدولي الغير مشروع [2] .

و في ما يخص تلويث البيئة البحرية فيوجد التزام عام يقضي بأن جميع الدول ملزمة بحماية البيئة البحرية و الحفاظ عليها[3]. و عليه فإن قيام الدولة بانتهاك هذا الالتزام سواءً بقيامها بأعمال أو السماح بمباشرة أعمال يترتب عليها تلويث البيئة البحرية يعتبر عملا دوليا غير مشروع يصلح لان تقام مسؤولية الدولة على أساسه، وبالتالي نظرية العمل الدولي الغير مشروع يمكن الاستناد عليها كأساس لمسؤولية الدولة عن تلوث البيئة البحرية، كما يمكن أن تكون فعالة في حماية البيئة البحرية و خاصة أن الالتزام بحماية البيئة البحرية من التلوث لا يستمد مصدره من الاتفاقات والمعاهدات الدولية فقط وإنما له أصل في العرف الدولي و مبادئ القانون الدولي التي تشكلت من ممارسات الدول في مجال التلوث العابر للحدود.

([1])- محسن عبد الحميد أفكرين، النظرية العامة للمسؤولية الدولية عن النتائج الظاهرة عن أفعال لا يحظرها القانون الدولي، دار النهضة العربية، القاهرة، 1999،ص15.

([2])-أبو الخير أحمد عطية ، الالتزام الدولي بحماية البيئة البحرية و المحافظة عليها من التلوث ، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق ، جامعة عين شمس ، مصر،1995، ص316.

[3]-انظر المادة 193 من اتفاقية الأمم المتحدة لقانون البحار سنة 1982.

الفرع الثالث : نظرية المخاطر

إن نظرية المخاطر لا تعتمد على إثبات الخطأ ، و إنما تقوم على مبدأ هو كل من يوقع من جراء نشاطه ضرر بالغير يكون مسؤولا عن هذه الأضرار حتى و لو لم ينسب إليه أي خطأ أو إهمال بغض النظر عما إذا كان فعله مخالف للقانون أم غير مخالف له، فيكفى إذا وجود نشاط و ضرر و علاقة سببيه بين النشاط و الضرر (1) .

ولقد أقرت العديد من الاتفاقيات الدولية تأسيس المسؤولية الدولية على أساس المخاطر أو ما يعرف بالمسؤولية المطلقة منها اتفاقية بروكسل لسنة 1963 عن المسؤولية المدنية في ميدان النقل البحري للمواد النووية حيث أقرت في المادة (1/2) المسؤولية الموضوعية لمشغلي السفين النووية عن الحوادث الناجمة عن الوقود النووي أو عن النفايات النووية، وايضا اتفاقية بروكسل لسنة 1969 و المتعلقة بالمسؤولية المدنية عن الضرر الناجم عن التلوث بالنفط و التي وجهة المسؤولية مباشرة على عاتق مالك السفينة الناقلة للنفط عن الأضرار الناجمة عن حوادث التلوث بالزيت(2).

المطلب الثاني: الدعوى البيئية والآجال القانونية لرفعها

سيتم تقسيم هذا المطلب إلى أطراف الدعوى البيئية (الفرع الأول) والآجال القانونية لرفعها (الفرع الثاني).

الفرع الأول: أطراف الدعوى البيئية

ترفع دعوى التعويض من قبل الشخص المضرور وتكون صفته مدعيا وقد يصيب الضرر مجموعة من الأشخاص ومنه فان الدعوى إما أن تكون شخصية أو جماعية[3].

أ-المدعي: هو المضرور الذي يحق له أن يطالب بالتعويض بسبب الضرر الذي أصابه، ويكمن جوهر هذه الدعوى في إخلال المسؤول بمصلحة مشروعة، وقد يكون المدعي متضررا واحدا كما قد يتعدد المتضررون وبالتالي يكون المدعي كل متضرر أصابه ضرر مستقل عن الضرر الذي أصاب

---

(1) - اسكندري أحمد، أحكام حماية البيئة البحرية من التلوث، رسالة دكتوراه، معهد الحقوق والعلوم الادارية بن عكنون، جامعة الجزائر،1995 ، ص، 391.

(2) -زيدالمال صفية، المسؤولية الدولية عن النتائج الضارة الناجمة عن أفعال لا يحظرها القانون الدولي، رسالة ماجستير، معهد الحقوق و العلوم الادارية بين عكنون، جامعة الجزائر، 1994، صص.68،72

(3) - حسن حنتوش رشيد الحسناوي ،" دعوى التعويض عن الضرر البيئي"، **مجلة أهل البيت** ، عدد 13، جامعة أهل البيت ، 2012، ص64.

الأخر وفي هذه الحالة لكل منهم الحق في طلب التعويض، وقد يكون المدعي شخصا طبيعيا أو معنويا بحيث

يحق لكل من أصابه ضرر اللجوء للقضاء للمطالبة بالتعويض عن الضرر الذي أصابه جراء تلوث البيئة البحرية شرط أن تكون له مصلحة قانونية[1].

ب- المدعي عليه: غالبا ما يكون المدعى عليه في دعوى التعويض عن الأضرار التي تصيب البيئة البحرية مؤسسات صناعية مجاورة للشواطئ البحرية والتي تضر البيئة البحرية بأنشطتها أو مالك السفينة التي تحدث أضرار بالبيئة البحرية[2].

ومالك السفينة حسب المادة (3/1) من الاتفاقية الدولية الخاصة بالمسؤولية المدنية عن الضرر الناجم من التلوث النفطي بروكسل (1969) هو :« الشخص أو الأشخاص المسجلون كأصحاب السفينة أو إن لم يكن مثل هذا التسجيل، الشخص أو الأشخاص المالكون للسفينة على أنه في حالة السفينة المملوكة

من قبل الدولة والمشغلة من جانب شركة مسجلة في تلك الدولة على أنها مشغل للسفينة فان تعبير المالك يعني مثل هذه الشركة»[3] .

وحسب المادة (8/7) من نفس الاتفاقية، فانه يحق للمضرور رفع دعوى على المؤمن أو الشخص الموفر للضمان المالي وتقاضي التعويض في حدود قيمة التامين، كما يحق للمؤمن ضم المالك إلى الدعوى، كما أن المادة (2/11) من نفس الاتفاقية أشارت إلى إمكانية مثول الدولة كمدعى عليها وهذا في حال ممارستها لأفعال وأنشطة بصفة غير سيادية، وإنما بصفة تجارية ألحقت ضررا بالغير فانه عليها أن تقبل المثول أمام محاكم أي دولة أخرى متعاقدة يقع الضرر في إقليمها[4].

([1]) - أحمد خالد الناصرا،لمرجع السابق، ص 152.

([2]) - أحمد خالد الناصر، المرجع السابق، ص 153.

([3]) - انظر المادة 1 من اتفاقية بروكسل لسنة 1969، المتعلقة بالمسؤولية المدنية عن ثلوث البحار بالنفط، بروكسل 1969، والتي صادقت الجزائر على البروتوكول المعدل لها سنة 1992 بموجب المرسوم الرئاسي رقم 98-123 المؤرخ في 1998/04/18، ج.ر عدد25، الصادر بتاريخ 1998/04/26.

([4]) - أحمد خالد الناصر، المرجع السابق، ص 154..

الفرع الثاني: الآجال القانونية لرفع الدعوى البيئية

التقادم هو مرور وانقضاء المدة التي حددها القانون لرفع دعوى المطالبة بالحق، فإذا مرت هذه المدة سقط حق المدعي في إقامة الدعوى[1] .

لقد حددت اتفاقية بروكسل 1969 المدة التي ترفع فيها الدعوى البيئية من خلال المادة الثامنة بثلاث سنوات من تاريخ حدوث الضرر، ولقد تم تحديد نفس هذا الميعاد في اتفاقية بروكسل لسنة 1971، غير أنه لا يمكن بأي حال من الأحوال رفع الدعوى بعد ست سنوات من تاريخ الحادث الذي تسبب في الضرر، أما في حال ما إذا كان الضرر مؤلفا من سلسلة أحداث فان فترة السنوات الست تبدأ من تاريخ وقوع الحادث الأول[2].

وعليه مما سبق نلاحظ أن مدة التقادم تحسب على تاريخ وقوع الفعل الضار وهو ما يعقد المسألة وهذا لأن طبيعة الأضرار البيئية هي طبيعة خاصة بحيث أن الأضرار التي تصيب البيئة البحرية قد تطول الفترة بين تاريخ وقوع الفعل المنشئ لها وبين تاريخ ظهورها ، وعليه سيكون من الواجب أن تكون العبرة بتاريخ ظهور الضرر وليس تاريخ الفعل وهو ما سيضمن حماية فعالة للبيئة البحرية[3].

الفرع الثالث: حالات دفع المسؤولية

لا يعتبر دفع المسؤولية عن أضرار تلوث البيئية البحرية أمرا صعبا بحيث يمكن للمسؤول درء مسؤوليته بإثباته السبب الأجنبي الذي أدى إلى حدوث الضرر الذي لا يد له فيه [4] .

ولقد حددت اتفاقية بروكسل سنة 1969 والمتعلقة بالمسؤولية المدنية عن أضرار تلوث البيئة البحرية بالنفط مجموعة من حالات الإعفاء من المسؤولية حيث نصت في المادة الثالثة «يعفى مالك السفينة من مسؤوليته إذا برهن أن الضرر قد نتج عن عمل من أعمال الحرب أو العدوان المسلح أو الحرب الأهلية أو العصيان المسلح»[5].

---

(1) - حسن حنتوش رشيد الحسناوي ، المرجع السابق، ص71.

(2) - ابو الخير أحمد عطية عمر، الالتزام الدولي بحماية البيئة البحرية والمحافظة عليها من التلوث، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق جامعة عين شمس ، مصر- 1995 ، ص.389.

(3) - أحمد خالد الناصر، المرجع السابق، ص 164 .

(4) - محمد سعيد عبد الله الحميدي، المسؤولية المدنية الناشئة عن تلوث البيئة البحرية و الطرق القانونية لحمايتها، دار الجامعة الجديدة، ط1، مصر- 2008 ، ص 410.

(5) - انظر المادة 3، فقرة 2 أ ، من اتفاقية بروكسل لسنة 1969.

كما نصت في الفقرة 2 أ من المادة 13 على الإعفاء في حالة وجود «ظاهرة طبيعية استثنائية لا يمكن تلاشيها أو مقاومتها»[1]. أي في حالات القوة القاهرة، كما يتم إعفاء مالك السفينة حسب نفس الاتفاقية في حالة « الضرر الذي ينتج عن تصرف شخص آخر كان قد تصرف أو امتنع عن التصرف

بنية إحداث الضرر» [2]. يعفى مالك السفينة في حالة اثبات أن الضرر وقع نتيجة لتصرف المضرور[3].

المطلب الثاني: المحكمة المختصة والقانون الواجب التطبيق في الدعوى البيئية

نتطرق من خلال هذا المطلب الى المحكمة المختصة(الفرع الأول) والقانون الواجب التطبيق(الفرع الثاني).

الفرع الأول : المحكمة المختصة

المتفق عليه على الصعيد الدولي بموجب المبادئ العامة والاتفاقيات الدولية أن الحكم الذي يصدر عن محكمة مختصة في أي دولة متعاقدة يتوجب على الدول الأخرى الاعتراف به ، ولقد أقرت اتفاقية بروكسل لسنة 1969 في المادة التاسعة منها بالاختصاص القضائي للمحاكم حيث تنص «تكفل الدول المتعاقدة لمحاكمها الولاية اللازمة للنظر في دعاوى التعويض» [4]، ولقد نصت نفس الاتفاقية في مادتها التاسعة على أنه« حينما ينتج حادث تلوث في البحر الإقليمي أو في المنطقة الاقتصادية الخالصة لدولة متعاقدة أو لأكثر من دولة متعاقدة أو حينما تتخذ تدابير الانقاذ لمنع أو تخفيف أضرار التلوث على إقليم أو في البحر الإقليمي أو في المنطقة الاقتصادية الخالصة لتلك الدولة ، فلا يمكن تقديم طلب التعويض إلا أمام محاكم هذه الدولة المتعاقدة...»[5].

وحسب هذه الاتفاقية فان المضرور سوف يرفع دعواه أمام محكمة إقليم الضرر دون التوجه إلى

---

(1)- انظر المادة 3، فقرة 2 أ ، من اتفاقية بروكسل لسنة 1969.

(2)- انظر المادة 3، فقرة 2ب ، من اتفاقية بروكسل لسنة 1969.

(3)- أبو الخير أحمد عطية ، المرجع السابق، ص 382.

(4)- المرجع نفسه، ص 388.

(5)- انظر المادة 9 من اتفاقية بروكسل 1969.

محاكم دول أخرى ومهما كان علم السفينة التي تسببت في الضرر، أما تحديد المحكمة المختصة داخل الدولة التي وقع في إقليمها الضرر فهذا يرجع للتشريع الداخلي للدولة [1].

الفرع الثاني: القانون الواجب التطبيق

لا تخرج مسألة القانون الواجب التطبيق في المنازعات المتعلقة بتلوث البيئة البحرية عن أحد الاحتمالين:

أ- إما أن تكون الدولة سبق لها وإن ارتبطت بموجب اتفاقيه ثنائية أو جماعية وذلك لتنظيم قواعد المسؤولية المترتبة على حالات التلوث البحري وتقييم الأضرار الناتجة عنها وبيان كيفية تعويضها.

ب- أن تكون الدولة لم يسبق لها وأن ارتبطت بأي اتفاقية دولية، وعليه في حال تحقق الاحتمال الأول تصبح الاتفاقية الدولية التي ارتبطت بها بمثابة القانون الواجب التطبيق في كل ما يتعلق بالمسؤولية عن ضرار التلوث، وهذا تطبيقا لقاعدة " القانون الدولي اسمى من القانون الداخلي".

أما المادة (3/ 293) من اتفاقية قانون البحار فقد نصت على أن المحكمة المختصة عليها أن تطبق الاتفاقية وقواعد القانون الدولي الغير متنافية مع هذه الاتفاقية[2] .

المبحث الثاني : التعويض عن أضرار تلوث البيئة البحرية

إذا توافرت أركان المسؤولية المدنية، ترتب حكمها وهو التعويض، ويعرف التعويض بأنه مبلغ من النقود أو أية ترضيه من جنس الضرر تعادل ما لحق المضرور من خسارة وما فاته من كسب كنتيجة طبيعية للفعل الضار[3]. وغاية التعويض هو محو الضرر أو تخفيفه[4].

وتقسم طرق التعويض إلى قسمين إما التعويض العيني(المطلب الأول) أو التعويض النقدي (المطلب الثاني).

---

(1) - أبو الخير أحمد عطية، المرجع السابق، ص 389.

(2) - أحمد خالد الناصر، المرجع السابق، ص 176.

(3) - حسن حنتوش رشيد الحسناوي، المرجع السابق، ص 73.

(4) - ابتهال زيد على ،" التعويض عن الضرر البيئي"، **مجلة مركز دراسات الكوفة**، العدد 34، جامعة الكوفة، 2014، ص119 ..

المطلب الأول: التعويض العيني

يعرف التعويض بشكل عام بأنه وسيلة لإصلاح الضرر وعلى وجه التحديد يقصد به الإصلاح وليس المحو التام والفعلي للضرر الذي وقع ، وإذا نظرنا إلى أن التعويض العيني يقصد به ، إعادة الحال إلى ما كان عليه قبل حدوث الضرر فيجب أن نأخذ في الاعتبار أن هناك بعض الأضرار التي لا يمكن إعادة الحال إلى ما كان عليه قبل حدوثها، لذلك نجد أن القضاء قد أقر حق المدعي في أن يطلب اعادة الحال الى ما كان عليه (الفرع الأول) وأن يطلب كذلك من القاضي وقف الأنشطة غير المشروعة(الفرع الثاني) التي تلحق به الضرر [1].

الفرع الأول: إعادة الحال إلى ما كان عليه قبل حدوث الضرر البيئي:

إعادة الحال إلى ما كان عليه يقصد به إعادة الحال إلى ما كان عليه بالنسبة للوسط البيئي الذي لحقه الضرر، وتأكيدا لهذا فان الكتاب الأخضر الخاص بالتوجيهات الأوروبية في مجال الأنشطة البيئية يوصى بأن «إعادة الحال إلى ما كان عليه كتعويض عيني يمثل العلاج البيئي الوحيد الأكثر ملائمة»[2].

وكذلك يجب الإشارة إلى أن إعادة الحال إلى ما كان عليه يشكل تقريبا في جميع الحالات عقوبة تكمليه يلتزم بها المسؤول، بجانب العقوبة الأصلية التي قد تكون جنائية أو إدارية[3].

تفعيلا لذلك ولضمان التنفيذ المؤثر لإعادة الحال إلى ما كان عليه، ففي حالة عدم تنفيذ المسؤول لالتزاماته، يجوز للإدارة أن تحل محله على نفقته في تنفيذ الالتزام وأيضا في حالة عدم تنفيذ الالتزام في موعده يجوز الحكم عليه بغرامة تهديديه لحمله على التنفيذ ، وإعادة الحال إلى ما كان عليه يمكن أن يتخذ أحد الشكلين:

الأول: هو إصلاح وترميم الوسط البيئي الذي أصابه التلوث .

الثاني: هو إعادة إنشاء شروط معيشية مناسبة لأماكن يهددها الخطر، وتماشيا مع هدف الحفاظ على البيئة وتعويض الوسائل التي تهدف لإعادة البيئة إلى الحالة التي كانت عليها قبل حدوث التلوث[1].

([1]) - معلم يوسف ، المسؤولية الدولية بدون ضرر (حالة الضرر البيئي)، رسالة الدكتوراه ،كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة منتوري، قسنطينة،2012 110.

([2]) - نقلا عن ياسر محمد فاروق المنياوي، المسؤولية المدنية الناشئة عن تلوث البيئة ، دار الجامعة الجديد، مصر، 2008، ص 400.

([3]) - المرجع نفسه، الصفحة نفسها.

الفرع الثاني: وقف الأنشطة غير المشروعة.

يلاحظ أن وقف النشاط غير المشروع ، تعتبر وقاية بالنسبة للمستقبل فقط بشان المصالح المضرورة وليس محوا للضرر الحادث بسبب هذا النشاط، وعلى ذلك فان كان الضرر قد وقع بالفعل فوقف النشاط المتسبب فيه لا يعوضه، ولكنه يمكن أن يمنع فقط وقوع أضرار جديدة في المستقبل، مثال على ذلك عندما يقوم أحد المصانع بإلقاء مواد ملوثة في مصدر مياه مستعملة فان هذا المصنع يصبح ملزما بعدم تكرار هذا الفعل الضار مصدر التلوث ولا يعد ذلك تعويضا عن الأضرار التي أصابت أشخاص بل يتم تقديرها بعيدا عن التزامه بوقف الفعل غير المشروع ، ووفقا لهذا التحليل، فلا يعد من الضروري لوقف النشاط غير المشروع أن يكون هناك ضرر لحق بالغير هذه الضرورة تكون مطلوبة فقط عندما يصاحب طلب وقف النشاط غير المشروع المطالبة بتعويض، إذ لا تعويض إلا عن ضرر وقع بالفعل وفي الحالة الأخيرة يكون للقاضي أن يحكم بالطلبين معا، وقف النشاط وتعويض المضرور عن التلوث [2].

المطلب الثاني: التعويض النقدي

نقسم هذا المطلب الى التقدير الموحد لضرر البيئي (الفرع الأول) والتقدير الجزافي للضرر البيئي (الفرع الثاني) .

فرع الأول: التقدير الموحد للضرر البيئي:

إن التقدير الموحد للضرر البيئي يقوم على أساس تكاليف الإحلال للثروة الطبيعية التي تلوثت أو أتلفت وتطبيقا لذلك

فقد حكم القضاء الفرنسي بالإدانة على مقاول لارتكابه مخالفة تلويت المياه وإلزامه بدفع مبلغ فرنك واحد رمزي كغرامة وإلزامه بالتعويض الكامل للضرر الحادث والمقدر ب 25000 فرنك فرنسي، ولكن يجب الأخذ في الاعتبار أنه نادرا ما يمكن أن تعطى للعناصر الطبيعية ومصادرها قيمة تجارية نقدية ، ومن أجل تقدير الثروات الطبيعية تقديرا نقديا فهناك ثلاثة نظريات :

---

(1) - معلم يوسف، المرجع السابق، ص 111..

(2) - ياسر محمد فاروق المنياوي، المسؤولية المدنية الناشئة عن تلوث البيئة، دار الجامعة الجديدة، مصر، 2008، ص413.

النظرية الأولى: تقوم على أساس قيمة استعمال هذه الثروات والعناصر الطبيعية أي المنفعة التي تقدمها للإنسان، وتعتمد هذه النظرية على سعر المتعة المؤسس على القيم العقارية المؤدي في النهاية إلى تقدير قيمته المادية للبيئة.

النظرية الثانية: لا تقوم على أساس الاستعمال الفعلي للأموال ولكن على أساس إمكانية استعمال هذه الثروات الطبيعية في المستقبل.

النظرية الثالثة: لا تقوم على أساس الاستعمال الفعلي والحالي أو المستقبلي للمال المعني بالقيمة فهناك بعض العناصر التي توجد مستقلة في تقدير قيمتها عند استعمالها وتستمد قيمتها الطبيعية العالية من مجرد وجودها فقط ، ويمكن تقديرها نسبيا من خلال ما يمكن أن يدفعه الأفراد من مبالغ نقدية ليعرفوا فقط مجرد وجود هذه الثروات الطبيعية [1].

ويرى البعض أن التقدير الموحد للتعويض النقدي عن الضرر البيئي يعتبر وسيلة ذات فائدة في اعطاء قيمة تجارية للعناصر البيئية التي ليست سلع بحسب الأصل وفيه إمكانية للتعويض عن تلك الثروات وعدم إهدارها [2].

الفرع الثاني: التقدير الجزافي للضرر البيئي:

لإعطاء الأضرار البيئية قيمة نقدية، فان نظام الجداول يفضل إتباعه، وتقوم هذه الطريقة على أساس إعداد جداول قانونية تحدد قيمة مشتركة للعناصر الطبيعية ويتم حسابها وفقا لعمليات علمية يقوم بها متخصصين في المجال البيئي، ولقد أقر مثلا المشرع الفرنسي هذه الطريقة في تطبيقات مختلفة منها على سبيل المثال أن القانون الخاص بالغابات قد عاقب شركة كلفت بتنقية الأرض من آثار حريق بغرامة تم حسابها على أساس عدد الهكتارات المعنية من الشجر المحروق [3] . ولكي نتغلب على الصعوبات الفنية في تقدير التعويض وجد نظام يعطى أكثر حماية للتعويض وهو نظام التعويض التلقائي وهو النظام الذي يهدف إلى تسهيل التعويض " مبدأ الملوث الدافع"، ففي الحوادث

---

(1) - المرجع نفسه، نفس الصفحة.

(2) -أنور جمعة علي طويل، "التعويض النقدي عن الأضرار البيئية المحضة "، **مجلة الكلية الحكمة**، كلية الحقوق ،جامعة المنصورة،2012،ص31.

(3) - ياسر محمد فاروق المنياوي، المرجع السابق، ص 415.

الضخمة يقوم الملوثين بتعويض المضرورين تلقائيا قبل البدئ في أية إجراءات آملين أن يقوم تصرفهم هذا بتفادي إدانتهم مما يضع أنشطتهم موضع اتهام وعدم مشروعية [1].

المبحث الثالث: الضمان المالي عن أضرار تلوث البيئة البحرية

للضمان المالي أهمية كبيرة في مجال تلوث البيئة البحرية، وعليه نتطرق في هذا المبحث إلى فكرة التأمين الإجباري وصناديق التعويض (المطلب الأول) والصندوق الدولي للضمان (المطلب الثاني).

المطلب الأول : فكرة التامين الإجباري وصناديق التعويض

نقسم هذا المطلب إلى فرعين ونتناول فكرة التأمين الإجباري (الفرع الأول) وفكرة صناديق التعويض (الفرع الثاني) .

الفرع الأول: فكرة التأمين الإجباري

إن فكرة التامين تهدف إلى نقل تكاليف إصلاح الضرر على عاتق المؤمنين وبالتالي تحقيق الأمان للمؤمن عليه وإعطاء الضمان بأن يكون للمسؤول الكفاءة المالية لتحمل نتائج أفعاله وبالتالي يعطي التأمين لنظام المسؤولية فعالية أكبر ولقد أعطى المشرع الأمريكي في القسم T-3004 من القانون المتعلق بالمسؤولية والتعويض عن أضرار البيئة الحق لوزير البيئة في فرض التأمين الإجباري على الممارسين للأنشطة الصناعية وضرورة تقديم ما يثبت كفاءتهم المالية لتغطية الأضرار الناتجة عن ممارسة أنشطتهم وبصفة خاصة تقديم عقد تأمين أو أي ضمان مالي أخر [2].

ولنظام التأمين الإجباري مجموعة من المزايا فهو يضمن تعويض المضرور ويسهل دور القاضي في الحكم بإلزام المسؤول بتعويض المضرور، وكذلك فنظام التأمين الإجباري يضمن العدالة بين المضرورين وخاصة إذا وقع أحدهم ضحية لمسؤول ميسور، أما في حالة التأمين الاختياري فان ذلك سيشجع الشركات الصغيرة والمتوسطة على عدم إبرام عقود تأمين وبالتالي إحداث أضرار بالغة بالبيئة[3].

---

(1) - المرجع نفسه، ص 417.

(2) - معلم يوسف ، المرجع السابق، ص 126.

(3) - لقام يوسف، الالتزام الدولي بحماية البيئة البحرية و الحفاظ عليها من أخطار التلوث، مذكرة لنيل إجازة المدرسة العليا للقضاء، الدفعة18،الجزائر ،2007-2010، ص 52.

ولقد تم إبرام العديد من الاتفاقيات على المستوى الدولي والتي تنص على إلزامية التأمين ضد مخاطر النشاطات الملوثة للبيئة البحرية، أبرزها اتفاقية بروكسل لسنة 1969 والتي تنظم المسؤولية المدنية عن أضرار التلوث النفطي، أما المشرع الجزائري فقد نص صراحة في المادة 130 من القانون البحري «انه يلزم مالك السفينة التي تنقل أكثر من 2000 طن من الوقود بإنشاء تأمين أو كفالة مالية»[1].

الفرع الثاني: فكرة صناديق التعويض

تتدخل صناديق التعويض في الحالات التي يعجز فيها كل من التأمين والمسؤولية عن تعويض الأضرار وهذا عندما تتجاوز قيمة الأضرار الناجمة عن النشاط الحد الأقصى لمبلغ التأمين المحدد في العقد أي بمعني أن المضرور يكون قد تم تعويضه تعويضا جزئيا وهنا تعمل صناديق التعويض على تعويض المضرور تعويض كاملا[2]. فيجب على المضرور أن يلجأ أولا إلى مطالبة الملوث المسؤول ولا تكون مطالبة الصندوق إلا في حالة إخفاق مطالبة المسؤول بالتعويض وهو ما يتحقق في حالات إعسار المسؤول عن أضرار التلوث البيئي أو في كونه غير مؤمن أو في حالات إعفائه من المسؤولية [3].

ورغم ما تقدمه فكره إنشاء صناديق التعويض من ضمانات إلى المضرورين إلا أنها تثير مجموعة من الصعوبات والمشاكل فمثلا إذا كان ما يقدمه الملوث من مساهمة في الصندوق أقل مما سيتحمله كتعويض في حالة عدم وجود الصندوق فانه سيرحب بهذه الفكرة وفي هذه الحالة ستصبح صناديق التعويض أداة تهدف لحماية المضرور أكثر مما تهدف لحماية البيئة ضف إلى ذلك مشكل إدارة الصندوق وما إذا كانت الإدارة للدولة أم لأحد أشخاص القانون الخاص [4].

---

(1) - المادة 130 من الأمر رقم 76-80 ، المؤرخ في 23أكتوبر1976، المتضمن القانون البحري ،ج.رعدد29 ،الصادر في 10أفريل1977.

(2) - محمد سعيد عبد الله الحميدي، المرجع السابق، ص 651.

(3) - معلم يوسف، المرجع السابق، ص 130.

(4) - محمد سعيد عبد الله الحميدي ،المرجع السابق ص، 654، 655.

المطلب الثاني : الصندوق الدولي للضمان

نتطرق خلال هذا المطلب إلى كل من الصندوق الدولي للتعويض عن أضرار التلوث النفطي (الفرع الأول) والصندوق الدولي للتعويض عن أضرار التلوث الكيماوي(الفرع الثاني).

الفرع الاول: الصندوق الدولي للتعويض عن أضرار التلوث النفطي لسنة 1971

يطلق عليه اختصارا صندوق الفيبول FIPOL والذي تم استحداثه بموجب اتفاقية بروكسل لسنة 1971 مع اشتراط أن تكون كل دولة عضو في الصندوق طرفا في اتفاقية بروكسل لسنة 1969 والمتعلقة بالمسؤولية المدنية عن أضرار التلوث النفطي ودخلت اتفاقية إنشاء الصندوق حيز النفاذ في

6 ماي 1978 وتم اتخاذ مقر المنظمة البحرية الدولية كمقر لهذا الصندوق، يتم تمويل هذا الصندوق عن طريق المساهمات التي يدفعها كل شخص يكون قد تلقى خلال العام السابق 150 ألف طن من الزيت الخام منقولة بواسطة البحار [1].

ويتعهد الصندوق بتعويض كل شخص تكبد ضررا بواسطة التلوث إذا لم يستطع هذا الشخص الحصول على تعويض عادل للضرر بناء على اتفاقية المسؤولية أو أن اتفاقية المسؤولية لا تنص على تعويض الضرر موضوع القضية [2].

ويتحمل هذا الصندوق جزء من قيمة التعويض تتراوح بين 1500 فرنك بوانكاريه عن الطن أو 125مليون فرنك وأنكاريه و210 مليون بوانكاريه، ولقد تم الغاء هذه الوظيفة في بروتوكول 1984 /05/25 [3].

الفرع الثاني: الصندوق الدولي للتعويض عن أضرار التلوث النفطي لسنة 1992.

بعد تعديل الإتفاقية الدولية المتعلقة بإنشاء الصندوق الدولي للتعويض عن أضرار التلوث بالمحروقات لعام 1971 بمقتضى بروتوكول سنة 1992، تم تعديل أيضا الشروط التي يتطلبها الصندوق الدولي للتعويض لسنة 1992 ، إذ وردت التعريفات المتضمنة لشروط تدخل صندوق 1992 مطابقة تماما

---

(1) - محمد البزاز، حماية البيئة البحرية، منشأة المعارف ، مصر، 2006،ص391.

(2) - المرجع نفسه، ص391.

(3) -زيدالمال صفية، المسؤولية الدولية عن النتائج الضارة الناجمة عن أفعال لا يحظرها القانون الدولي، رسالة ماجستير، معهد الحقوق والعلوم الادارية بن عكنون، جامعة الجزائر، 1994.

مع تلك المنصوص عليها في بروتوكول سنة 1992 المعدل لإتفاقية بروكسل لعام 1969. وعليه يمكن القول أن إمتداد تعريف الحادث في بروتوكول سنة 1992 المعدل الإتفاقية بروكسل لعام 1969 لحالات التهديد المحض بالتلوث، ينطبق أيضا على البروتوكول المنشئ لصندوق 1992، كما أن إمتداد نطاق تطبيق بروتوكول سنة 1992 إلى ناقلات النفط المبحرة وهي فارغة و السفن المختلطة التي تنقل فعلا لحظة وقوع حادث التلوث شحنة من المحروقات بشكل سائب كبضاعة، و إقتصاره على المحروقات الثقيلة المنقولة على السفينة كبضاعة أو تلك الموجودة في عنابرها، يماثله ذات الأمر في البروتوكول المنشئ لصندوق 1992، ضف الى ذلك أن تعريف ضرر التلوث المغطى بالتعويض على ضوء بروتوكول إنشاء صندوق 1992، يعد نفسه المكرس في بروتوكول سنة 1992 المعدل لإتفاقية بروكسل العام 1969، والذي ينص على أن: "ضرر التلوث يعني أي خسارة أو أي ضرر يحدث خارج السفينة بسبب التلوث الناتج عن تسرب أو إلقاء المحروقات من السفينة، أينما يحدث مثل هذا التسرب أو الإلقاء، بشرط أن يكون التعويض عن أضرار البيئة، خلاف فوات الكسب الناشئ عن هذه الأضرار، محدودا بتكاليف الإجراءات المعقولة المتخذة فعلا أو التي ستتخذ لإعادة الوضع إلى ما كان عليه". كما ننوه بأن النطاق الجغرافي لأضرار التلوث التي يجري تعويضها في ضوء صندوق 1992، قد توسع طبقا لما نصت عليه المادة الثالثة من بروتوكول سنة 1992 المعدل لإتفاقية بروكسل لعام 1969، حيث يتكفل بتعويض أضرار التلوث الواقعة في إقليم دولة متعاقدة بما في ذلك بحرها الإقليمي، و في المنطقة الإقتصادية الخالصة، أو بما لا يزيد على مسافة 200 ميل بحري من خطوط الأساس التي يبدأ منها قياس عرض البحر الإقليمي للدولة المتعاقدة. و على التدابير الوقائية، أينما تتخذ، لتفادي هذه الأضرار أو تقليلها إلى الحد الأدنى[1].

(1) - تيغلت فرحات كمال، المسؤولية المدنية المترتبة عن أضرار التلوث البحري بالمحروقات في ظل اتفاقية بروكسل لسنة 1969، مذكرة ماجيستير، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري-تيزي وزو-، 2016، صص،144،143.

خاتمة

ختاما لما سبق يمكن القول أننا حاولنا من خلال بحثنا هذا الإحاطة بموضوع آليات التعويض عن ثلوث البيئة البحرية بالنفط و قمنا بعرض المسائل والنقاط المتعلقة بأشكال وطرق التعويض و التأمين على أضرار البيئة فخرجنا بمجموعة من النقاط و التي هي زبدة هذا البحث :

– ان اغلب الاتفاقات الدولية حددت أجال رفع دعوى التعويض بثلاث سنوات من وقوع الضرر غير أنه لا يمكن بأي حال من الأحوال رفع الدعوى بعد مرور ستة سنوات من وقوع الفعل المسبب للضرر, أي أن العبرة في التقادم تكون بالضرر وهو ما يمكن اعتباره ينقص من الفعالية القانونية لحماية البيئة البحرية و عليه سيكون من الأفضل أن يكون احتساب التقادم من تاريخ ظهور الضرر و هذا لأن أضرار البيئة البحرية قد يستلزم ظهورها فترة طويلة بعد الفعل المنشئ لها .

– ان لفكرتي التأمين الاجباري عن أضرار التلوث البيئة البحرية و صناديق الضمان أهمية بالغة في ضمان حق المضرور و حمايته من الضياع الا أنه قد يكون لهما دور سلبي و هذا في حالة ما اذا كان ما يدفعه الملوث للتأمين أو لصناديق الضمان أقل مما سيتحمله في حالة عدم وجود الضمان المالي سيرحب بالفكرة وهو ما سيجعل من التأمين و صناديق التعويض أداة لحماية المضرور دون حماية البيئة .

قائمة المراجع

أولا :النصوص القانونية

1-الأمر رقم 76-80 ، المؤرخ في 23أكتوبر1976، المتضمن القانون البحري ،ج.رعدد29 ،الصادر في 10أفريل1977.

2-- اتفاقية بروكسل لسنة 1969، المتعلقة بالمسؤولية المدنية عن ثلوث البحار بالنفط، بروكسل 1969، والتي صادقت الجزائر على البروتوكول المعدل لها سنة 1992 بموجب المرسوم الرئاسي رقم 98-123 المؤرخ في 1998/04/18، ج.ر عدد25، الصادر بتاريخ 1998/04/26.

ثانيا :الكتب

1-أحمد خالد الناصر، المسؤولية المدنية عن أضرار تلوث البيئية البحرية، دار الثقافة، ط1، عمان 2010، ص 152.

2-مُحَّد سعيد عبد الله الحميدي، المسؤولية المدنية الناشئة عن تلوث البيئة البحرية و الطرق القانونية لحمايتها، دار الجامعة الجديدة، ط1، مصر، 2008.

3-ياسر مُحَّد فاروق المنياوي، المسؤولية المدنية الناشئة عن تلوث البيئة ، دار الجامعة الجديد، مصر، 2008.

ثالثا : المجلات العلمية

1-ابتهال زيد على ،" التعويض عن الضرر البيئي"، **مجلة مركز دراسات الكوفة**، العدد 34، جامعة الكوفة، 2014.

2-أنور جمعة علي طويل، "التعويض النقدي عن الأضرار البيئية المحضة "، **مجلة الكلية المحكمة**، كلية الحقوق ،جامعة المنصورة،2012.

3-حسن حنتوش رشيد الحسناوي ،" دعوى التعويض عن الضرر البيئي"، **مجلة أهل البيت** ، عدد 13، جامعة أهل البيت ، 2012.

4-أنور جمعة علي طويل، "التعويض النقدي عن الأضرار البيئية المحضة "، **مجلة الكلية المحكمة**، كلية الحقوق ،جامعة المنصورة،2012.

رابعا : الرسائل العلمية

1-ابو الخير أحمد عطية عمر، الالتزام الدولي بحماية البيئة البحرية والمحافظة عليها من التلوث، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق جامعة عين شمس ، مصر 1995.

2-اسكندري أحمد، أحكام حماية البيئة البحرية من التلوث، رسالة دكتوراه، معهد الحقوق والعلوم الادارية بن عكنون، جامعة الجزائر،1995.

3-تيغلت فرحات كمال، المسؤولية المدنية المترتبة عن أضرار التلوث البحري بالمحروقات في ظل اتفاقية بروكسل لسنة 1969، مذكرة ماجيستير، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري-تيزي وزو-، 2016.

4- زيدالمال صفية، المسؤولية الدولية عن النتائج الضارة الناجمة عن أفعال لا يحظرها القانون الدولي، رسالة ماجستير، معهد الحقوق والعلوم الادارية ببن عكنون، جامعة الجزائر، 1994.

5-لقام يوسف، الالتزام الدولي بحماية البيئة البحرية و الحفاظ عليها من أخطار التلوث، مذكرة لنيل إجازة المدرسة العليا للقضاء، الدفعة18،الجزائر،2007-2010.

6-مُحَمَّد سعيد عبد الله الحميدي، المسؤولية المدنية الناشئة عن تلوث البيئة البحرية و الطرق القانونية لحمايتها، دار الجامعة الجديدة، ط1، مصر، 2008.

7- معلم يوسف ، المسؤولية الدولية بدون ضرر (حالة الضرر البيئي)، رسالة الدكتوراه ،كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة منتوري، قسنطينة،2012.

8-مُحَمَّد سعيد عبد الله الحميدي، المسؤولية المدنية الناشئة عن تلوث البيئة البحرية و الطرق القانونية لحمايتها، دار الجامعة الجديدة، ط1، مصر، 2008.

السياسة الدفاعية للجزائر في مواجهة الرهانات الدولية

الدكتور / قارة وليد
جامعة قسنطينة 3 – الجزائر

تمهيد :

تحدد سياسة الدفاع التهديدات المعادية والعدوان بناء على تحليل المعلومات الاستخبارية ، و بذلك تعريف المجال العسكري للأمن القومي والتحالفات الدفاعية والاستعداد القتالي والتنظيم العسكري للقوات الوطنية واستخدامها التكنولوجيا العسكرية.

و بذلك تحدد سياسة الدفاع الوطني إستراتيجية الدفاع الوطني و"متى" تفوض القوات المسلحة الوطنية. كما تحدد سياسة الدفاع الوطني الموقف الإستراتيجي و"الكيفية" فيما يتعلق بأي تهديدات محتملة للإقليم الوطني ومجتمعه وبيئته واقتصاده ويحدد الخيارات المتاحة للتعامل مع تلك التهديدات . و بذلك يتوقف دور العقيدة العسكرية للقوات المسلحة على ذلك الموقف الإستراتيجي. كما تشمل هذه العقيدة مواجهة الأخطار التي تهدد المصالح الوطنية الواقعة خارج الأراضي الوطنية مثل الممرات الملاحية .

و بإسقاط ما تم ذكره آنفا على الجزائر ، فإن النظام الجزائري يندرج ضمن خانة "الأوليغارشية العسكرية"، إذ يشكل الجيش المصدر المحوري للسلطة السياسية إيمانا منه أنه المؤسسة الوحيدة التي تمتلك المشروعية في الجزائر. باعتبار الجيش قد انبثق عن حركة التحرير الجزائري ضد الاستعمار. ولفهم مؤسسة الجيش وتطورها يجب تناولها في الإطار التاريخي لنشوء النظام السياسي الجزائري المعاصر. فالجيش هو الذي كان وراء بناء الدولة الجزائرية ومؤسساتها، وهو الذي يعين الرؤساء وأعضاء الحكومة، كما أنه المؤسسة الحقيقية التي تتحكم في الحياة السياسية .

و بذلك يبرز جليا تساؤل مهم ، في صيغة ، ما مدى نجاعة السياسة الدفاعية الجزائر في مواجهة الرهانات الدولية ؟

المحور الاول – السياسة الدفاعية للدولة

أولا – مفهوم الدفاع:

لقد ظهر مفهوم الدفاع مع وجود الإنسان على وجه الأرض و صراعه مع الحياة، حيث إرتبطت حياة المجتمعات البشرية بضرورة توفير الأمن و الإستقرار، و ذلك لا يكون إلا بتوفير القدرات الدفاعية. و يعود تبلور المفهوم **بمدلوله الإستراتيجي** إلى معاهدة واستفاليا سنة 1648 التي أسست معالم الدولة القومية. و تطور إلى أن أصبح من اهتمام القانون الدولي بعد إلغاء حق الدول المشروع في الحرب، و حل محله حق الدفاع المشروع من أجل الأمن الوطني للدولة . و يتعدى **مدلول** الدفاع الوطني الجوانب العسكرية إلى تكوين و بناء المجتمع المنسجم، خاصة بعد الحرب العالمية الثانية و موقف هيئة الأمم المتحدة الذي وضع ظاهرة الحرب خارج القانون. كما أصبح الدفاع من إهتمام القانون الدولي بعد إلغاء حق الدول المشروع من أجل حماية الأمن الوطني للدولة[1].

و بذلك يسعى الدفاع الوطني إلى ضمان حرية العمل لإنجاز المشروع السياسي الذي يجمع ما بين:

–**الدفاع المدني** :الذي يضمن في كل الأوقات و في كل الظروف داخل التراب الوطني، النظام العام و حماية الأملاك و الأشخاص.

–**الدفاع الإقتصادي** :الذي يضمن حماية المنشآت و الموارد.

–**النشاط الدبلوماسي** :الذي يحمي المصالح الوطنية على الساحة الدولية.

–**الدفاع العسكري** :الذي يجمع بين قوة السلام و هذه الغايات نفسها سواء داخل البلاد أو خارجها[2].

ثانيا – سياسة الدفاع

يمكن القول بأنها تمثل السياسة العامة التي تتعامل مع الأمن الدولي والجيش. وتضم التدابير والمبادرات التي تأخذ بها أو لا تأخذ بها الحكومات فيما يتعلق بصنع القرار والأهداف الإستراتيجية مثل متى وكيف تفوَّض القوات المسلحة الوطنية. حيث تنفذ بغية ضمان الحفاظ على استقلال التنمية

[1] أسماء حداد ، الدفاع الوطني الجزائري : الواقع و الرهانات الاستراتيجية، مركز الديمقراطي العربي ، 24 ماي 2017

[2] محاضرات الطبعة الثانية، "من أجل نقاش مواطنة حول الدفاع الوطني"، الأيام الدراسية البرلمانية الأولى حول الدفاع الوطني، المدرسة الوطنية للإدارة، 11-12- نوفمبر 2001، ص ص 36-37.

الوطنية والتخفيف من وطأة المصاعب المفروضة من الجهات الخارجية المعادية والعدوانية. في وزارة الدفاع (أو المنظمة المقابلة لها) يكون الوزير هو صانع القرار الرئيسي لسياسة الدفاع الوطني.

و بذلك يمكن ابراز أهم أهداف السياسة الدفاعية ، كالتالي :

1- تحدد التهديدات المعادية والعدوان بناءً على تحليل المعلومات الاستخبارية كما يقوم بتعريف المجال العسكري للأمن القومي والتحالفات الدفاعية والاستعداد القتالي والتنظيم العسكري للقوات الوطنية واستخدامها التكنولوجيا العسكرية

2- تحدد إستراتيجية الدفاع الوطني و"متى" تُفوض القوات المسلحة الوطنية. كما تحدد سياسة الدفاع الوطني الموقف الإستراتيجي و"الكيفية" فيما يتعلق بأي تهديدات محتملة للإقليم الوطني ومجتمعه وبيئته واقتصاده ويحدد الخيارات المتاحة للتعامل مع تلك التهديدات. فكلما وفرت سياسة الدفاع خيارات أكثر للحكومة، كان ذلك أفضل في تشكيلها. والموقف الإستراتيجي يحدد بدورهالعقيدة العسكرية للقوات المسلحة. ويمكن أن تشمل هذه العقيدة مواجهة الأخطار التي تهدد المصالح الوطنية الواقعة خارج الأراضي الوطنية مثل الممرات الملاحية، ويتم تطوير إستراتيجية الدفاع والعقيدة العسكرية على الرغم من السياسة الإستراتيجية وعمليات تنمية القدرات

ثالثا – أسس السياسة الدفاعية للدول

تتمثل تلك الأسس فيما يلي :

الأساس الروحي: ويتمثل في العقيدة القتالية التي يعتنقها الفرد العسكري وفي الرسالة التي يحملها ويستعد لبذل الغالي من أجلها

الأساس المعنوي: وهو أحد الأسس التي يتم غرسها لدى العسكريين، بحيث تتوافر لديهم السمات الخاصة التي تجعلهم قادرين على تحمل المواقف الصعبة التي تسود المعارك، وأبرزها: صفاء الذهن و حسن تقدير الموقف والتصرف بذكاء وشجاعة عند مواجهة المخاطر التي تأتي من خلال المحا فظة على الروح المعنوية العالية لدى القادة والضباط وضباط الصف والجنود، وذلك لتأمين متطلبات أساسية في مقصد وسلوك المقاتل وأبرزها الانضباط والطاعة والنظام مع التمسك بروح الفريق و الإخلاص للوطن والاستعداد للتضحية بالروح لتحقيق النصر

الأساس المادي: تعتمد السياسة الدفاعية التي تنتهجها دولة ما، على ثلاث دعامات أساسية هي

أ- بناء جيش قوي ذاتي يعتمد على ما وصلت إليه التقنية الحديثة في تسليح وبناء العسكري وتوسيع مداركه العملية بما يتفق وهذه التقنية المتقدمة

ب- تضامن أمني مع دول الجوار والدول الأصدقاء في إطار اتفاقيات الدفاع المشترك

جـ- الاتفاقيات الأمنية مع الدول الشقيقة والصديقة

مجموعة القيم الوطنية و الدروس المستخلصة من التاريخ و المميزات الجيوسياسية الإيجابية منها و السلبية التي يمكن أن تستلهم منها السلطة السياسية في رسم سياسة الدفاع..

لمحور الثاني السياسة الدفاعية الجزائرية:

أولا أبعاد الدفاع الوطني الجزائري:

في ظل غياب نص قانون جزائرييتعلق بالنظام العام للدفاع، فإن ذكر الجوانب الغير عسكرية للدفاع الوطني إنحصر في إيضاح بعض المبادئ العامة و التي تتلخص في الفكرتين التاليتين:

- يجب أن يكون الدفاع شاملا و دائما.
- يجب أن يكون الدفاع مواطنيا .

1 -الطابع الشمولي و المستديم للدفاع:

ينبني مفهوم الدفاع تبعا للتهديدات العسكرية و غير العسكرية ما يستدعي القيام بدراسة طبيعة تلك التهديدات و كذلك الإستعداد لها في مجال التراتيب القانونية و الموارد و الهياكل القاعدية و لا يتعلق الأمر فقط بالتخفيف من مواطن الضعف و الهشاشة و تقليص الخسائر و الأضرار في حالة النزاع أو الكوارث و التزود بوسائل الرد و الهجوم لأي عدوان محتمل [1].

بحيث لا يمكن أن يكون لدفاع أي بلد أية دلالة ما لم يطابق متطلبات الخصوصية و التكيف المتواصل خصوصية في معنى مراعاة الأنا الوطنية أو الذات الوطنية التي حبكها التاريخ و بلورتها

[1] جان لوك ماتيو، الدفاع الوطني، كوساج للمنشورات الجامعية، 1996، ص 03.

الجغرافيا. و إن التكيف مع تطور العالم تحت تأثير القوى الإجتماعية و التاريخية يتجه بدون شك نحو السلم العالمي[1].

2 –الطابع المواطني:

يعد الدفاع تعبيرا عن الإرادة الجماعية لمجتمع ما أين تقتسم الأمة نفس الموروث التاريخي و المصير و تدافع عن وجودها بشكل تضامني و تحمي وسائلها و مواردها المادية و المعنوية، فإن هذا التعريف يعطي مكانة خاصة للمواطنة كعنصر مركزي للمفهوم[2].

ثانيا– علاقة الأمن بالدفاع:

يعرف والتر ليبمان : بأن الأمة تبقى في وضع آمن إلى الحد الذي تكون فيه عرضة للتضحية بالقيم الأساسية إذا كانت ترغب بتفادي وقوع الحرب وتبقى قادرة على صون خذه القيم عن طريق انتصارها في الحرب – يعني استخدام القوة العسكرية في الحفاظ عن القيم الاساسية. أما على الدين هلال فيقول أن تأمين كيان الدولة والمجتمع ضد الاخطار التي تهددها داخليا وتأمين مصالحها وتهيئة الظروف المناسبة اقتصاديا واجتماعيا لتحقيق الأهداف التي تعبر عن الرضا العام في المجتمع

و بذلك يقترن الأمن بالدفاع عندما يتعلق بحماية المصالح الإستراتيجية للدولة من التهديدات الخارجية و المحافظة على سيادتها، حيث أنه من أجل توفير الأمن للدولة لابد لها أن تكون في أتم الإستعداد للحرب مهما كان نوعها و وسائلها خاصة ما تعلق بالجانب الدفاعي، فلا يمكن الحصول على الأمن إلا بسياسة دفاعية قوية تكون متكئة على جيش و قيادة سياسية متحكمة في زمام الأمور و يتجسد ذلك لدى الدول القوية المسيطرة على مسرح الأحداث العالمية مثل الولايات المتحدة الأمريكية التي تعتمد في إستراتيجيتها على بناء جيش ردعي و مدرب و مسلح، و هو في أتم الإستعداد للتدخل [3].

كما لا يتم الوصول للأمن إلا من خلال الدفاع الوطني الذي تشكله الدولة ليكون سدا منيعا ضد الأخطار الخارجية، فإن قوام الأمن هو الدفاع لكن لم يعد يقتصر إستتباب الأمن على توفير القوة

---

[1] أسماء حداد ، الدفاع الوطني الجزائري : الواقع و الرهانات الاستراتيجية، مركز الديمقراطي العربي ، 24 ماي 2017

[2] توماس وف كايت، العودة إلى الجيش المحترف، باريس: ايكونوميكا، 1998، ص ص 29-30

[3] علاء طاهر، الخوصصة الإستراتيجية للعالم العربي، القاهرة: الهيئة المصرية العامة للكتاب، 1992، ص 71.

العسكري ، بل تعدى ذلك إلى الصيانة و المحافظة على النظام السياسي و الإجتماعي و الإقتصادي [1].

و عليه لا يمكن للدفاع أن يتداخل مع الأمن، مهما توفر عنصر الدفاع إلا أنه لا يحقق منتهى الأمن، حيث أن الدفاع يبنى من وسائل تحقيق الأمن لكنه ليس وحده كافيا لذلك، لأن تظافر جهود الدولة و تجنيد كافة طاقتها المادية و البشرية ضروري لتشكيل قوة الردع التي تعتمد عليها الدول من أجل صد أي عدوان خارجي. و بغية تحقيق ذلك أصبح الدفاع يتميز بإجراءات إستباقية بعيدة قانونا عن مفهوم الأمن، ذلك أن تطور مفهوم الأمن و خروجه عن الإطار التقليدي الذي لا يخرج عن الحدود المشكلة للسيادة الوطنية للدولة[2].

المحور الثالث– رهانات الدفاع الوطني الجزائري

و كما سبق ذكره آنفا ، تحدد سياسة الدفاع الوطني الموقف الإستراتيجي و"الكيفية" فيما يتعلق بأي تهديدات محتملة للإقليم الوطني ومجتمعه وبيئته واقتصاده ويحدد الخيارات المتاحة للتعامل مع تلك التهديدات . و بذلك تتشكل مجموعة من الاستراتيجيات لمواجهة رهانات مختلفة باختلاف المناطق ، بداية بالرهانات المحلية أو الداخلية ، ثم المتوسطية ، ثم الدولية

أولا– الإستراتيجية الجزائرية الدفاعية في مواجهة الرهانات المتوسطية

بفعل التحولات الدولية لما بعد الحرب الباردة، و بروز الولايات المتحدة الأمريكية كقوة مسيطرة خاصة في المجال الأمني و العسكري، أدى بدوره إلى تغيير ميزان القوى الإستراتيجي في المنطقة المتوسطة. خاصة بعد أحداث 11 سبتمبر 2001 شرعت الولايات المتحدة الأمريكية كقوة عظمى رائدة إلى إعطاء أهمية كبيرة للمنطقة المتوسطية في إطار حربها على الإرهاب و كذلك في إطار مصالحها المتنامية، خاصة النفطية منها. و على هذا الأساس، فتبيان آفاق إستراتيجية الدفاع الوطني

---

[1] عمر بغزوز، "فكرة الأمن الوطني الشامل في مواجهة قلة المناعة و المخاطر و التهديدات في إطار العولمة "، الأيام الدراسية البرلمانية الثانية حول الدفاع الوطني، 11-12-13 أكتوبر 2003، ص 48.

[2] دانيال كولارد، " من السلام المفروض بقوة إلى السلام عن طريق الأمن و التعاون و الديمقراطية"، مجلة ارس، العدد 45 2000 ، ص 24.

الجزائري لا يكون إلا بالتطرق إلى أهم الرهانات و التحديات التي تواجهها الجزائر، و التي تتمحور في المستويات **العسكرية و الإقتصادية**

فمن وجهة نظر و م ا فإن للجزائر قوات عسكرية ذات كفاءة و خبرة تستطيع الإستفادة منها في حربه ضد الإرهاب، خاصة ما يعرف ب"قوات التدخل الخاصة" . أما روسيا التي لها علاقات متجدرة سياسيا و خاصة عسكريا ، حيث تعمل على الهيمنة على السوق الجزائرية و مواجهة المنافسة الأوروبية و الأمريكية في مجال سوق السلاح خاصة و أن الجزائر تعمل على تحديث أسلحة جيشها

في حين تراهن دول ضفة الشمال، على ضرورة تحقيق إستقرار و سلام جنوب منطقة المتوسط، ، بحيث تعمل دول ضفة الشمال من خلال إطارين أساسيين للحفاظ على مصالحها في المنطقة، يتجسد الأول في :

1- إطار الأمن العسكري و ذلك عن طريق : **شراكة الدول خمسة +خمسة** التي تعتبر الجزائر كعضو فيها، ففي إطار هذه الشراكة تعمل دول الشمال على تقديم مساعدات فنية لجيوش ضفة دول الجنوب، من بينها الجيش الجزائري و هذا قصد تمكين هذا الأخير من تطوير إمكانياته العسكرية لمحاربة الأخطار و التهديدات المشتركة.

2- الإطار الاقتصادي، يتجلى الرهان الاقتصادي كون الجزائر دولة نفطية وسوق مربحة بالإضافة إلى أنه بلد يشجع على الإستثمار. من خلال مشاريع الشراكة الإقتصادية قصد تحقيق نوع من التنمية في دول ضفة جنوب المتوسط، بهدف تحقيق نوع من السلام و الإستقرار في المنطقة.

و ما تجدر الإشارة إليه أن دول شمال المتوسط ما هي إلا وسيلة بالوكالة تستخدمها الولايات المتحدة الأمريكية لتحقيق مصالحها في دول الضفة الجنوبية ، بحيث أن كل تلك الدول تدخل ضمن حلف الناتو الذي يعمل تحت إشراف الولايات المتحدة الأمريكية. لدى **ترتبط آفاق إستراتيجية الدفاع الوطني الجزائري بالرهانات و التحديات الأمنية والعسكرية التي يجب على منظومة الدفاع الوطني التعامل معها من أجل إستشراف المستقبل** و مدى نجاح أو فشل إستراتيجية الدفاع الوطني، و تأثير هذا النجاح أو الفشل على الدولة الجزائرية، حيث أن زيادة قوة الدولة و قدراتها مرتبط أساسا

بميزان القوى، مما يعني بأن ظهور أي قوة جديدة يمكن أن تأثر على ميزان القوى الموجودة، و بالتالي زيادة الإستعداد يؤدي إلى المساس بمصالح الدول التي تعمل للحفاظ على هذا الميزان. و على هذا الأساس فتحقيق الجزائر لقوة في مختلف المجالات يمكن أن يعرضها للتدخل الأجنبي خاصة إذا كانت لا تعمل تحت منظمة النظام الدولي الذي تسيطر عليه الدول الكبرى على رأسها الولايات المتحدة الأمريكية. و من هذا الطرح يتجلى بأن الجزائر في حالة تحقيقها للقوة الدفاعية يعتبر ذلك إيجابيا كما يمكن أن يعتبر سلبيا. و عليه فإمكانية تحقيق القوة و الحفاظ عليها يعتمد على عنصرين:

أ_ السعي نحو تحقيق المزيد من القوة

ب_ إشعار الطرف القوي في ميزان القوى بان الجزائر تعمل تحت منظمة النظام الدولي

أما في حالة إخفاق إستراتيجية الدفاع الوطني الجزائري فهذا يؤدي إلى إضعاف القدرات الدفاعية الوطنية و بالتالي الدولة تصبح عاجزة عن تحقيق التنمية لأن الأمن يعتبر من بين العوامل الأساسية و المحورية لتحقيق التنمية و على هذا الأساس ففشل إستراتيجية الدفاع الوطني الجزائري، يمكن أن يؤدي إلى عدم إستقلالية المشروع الدفاعي الوطني، مما يجعل الجزائر في حالة تبعية.

ثانيا – الإستراتيجية الجزائرية في مواجهة رهانات منطقة الساحل الإفريقي

إعتمدت الجزائر في إستراتيجيتها الدفاعية لمواجهة التهديدات الآتية من الدائرة الجيوسياسية الإفريقية المتمثلة من الإرهاب و الجريمة المنظمة و محاربتهما من خلال تكامل المستويات قائمة أساسا على محورين رئيسين: أولها يركز على المستوى الوطني و مسؤولية الدول أمنيا داخليا في المكافحة الشاملة و الفعالة ضد الإرهاب، و أما الثاني على المستو ى الخارجي دبلوماسيا بتدعيم التعاون بين دول المنطقة من خلال وضع آليات و إتفاقيات ثنائية، إلى جانب ترقية التعاون المهيكل على المستوى الإقليمي القائم على حسن النية، إضافة إلى المستوي الدولي بالتركيز على ضرورة المشاركة الفاعلة في الجهد الدولي لمكافحة الإرهاب.

- **نشر قوات أمنية مدعمة و وحدات عسكرية على طول الحدود:**

حيث يتحقق ذلك وفق عمليات سرية أمنية لمنع التسلل و تهريب الأسلحة، وبالتالي إفشال كل

مخططات ريب السلاح من الحدود الليبية والمالية إلى داخل العمق الجزائري[1]. حيث تراقب الجزائر اليوم حدودها البرية و البحرية و الجوية ، بان أوكلت لعدة وحدات مهام المراقبة و تحقيق الأمن و تنظيم عبور الأفراد . اهم تلك الوحدات قيادة وحدات حراس الحدود GGF ، حيث تم انشار هيئة حراس الحدود الجزائرية بموجب مرسوم رئاسي عام 1977 ، و تم الحاقه بالدرك الوطني عام 1991 . كذلك مصالح شرطة الحدود و حراس الشواطئ . ثم الفرقة الجهوية للتحري حول الهجرة غير الشرعية BRIC ، و التي تهدف إلى متابعة شبكات تهريب المهاجرين [2].

- **الإجراءات المعلوماتية المستحدثة في الجنوب الجزائري:**

أسندت وزارة الدفاع الوطني "ملف مراجعة أمن الحدود الآني "(معلومات جديدة كل دقيقة) لتحديث المعلومات ورصد الخطط والإمكانات وتلقي التعليمات لمعالجتها وتنفيذها بأقصى سرعة

- **دعامة الحدود الذكية لمواجهة التهديدات عبر الحدودية:**

حيث أكد البرلمان الجزائري يوم 09 فيفري 2021، خلال اليوم البرلماني حول "الجريمة الإلكترونية وتداعياتها على أمن الوطن والمواطن" الذي نظمته لجنة الدفاع الوطني بالمجلس الشعبي الوطني بالنادي الوطني للجيش ، على ضرورة تبني استراتيجية وطنية "ناجعة" لمكافحة الجريمة الإلكترونية باعتبارها عابرة للقارات ،إلى جانب تعزيز المنظومة القانونية لردع المتورطين فيها بهدف حماية الأمن والاستقرار الوطنيين[3]. و بذلك تقوم الجزائر بالتكيف مع عصر المعلومات و العولمة، و ذلك ببذل جهود كبيرة خلال العقود الأخيرة لدمج وسائل الإعلام والتواصل الجديدة في سياستها الدفاعية

و بما أن الامم المتحدة تولي أهمية بهذا الموضوع ، يتوخى مركز الأمم المتحدة لمكافحة الإرهاب،

---

[1] الجزائر تنشر آلاف الجنود على الحدود مع تونس وتقوم بعمليات عسكرية مشتركة معها ، مقال منشور عبر موقع فرانس 24 ،بتاريخ 3 أوت 2013

[2] رضا شوادرة و أمينة زرداني ، هندسة أمن الحدود الجزائرية : من اجل استراتيجية شاملة في الفضاء الأفرومغاري ، مجلة مدارات سياسية ، المجلد 4 ، العدد 3 ، الجزائر ، 2020 ، ص 119

[3] مع الدعوة لاستراتيجية وطنية ناجعة لمكافحة الجريمة الإلكترونية الجيش الوطني الشعبي بالمرصاد للتهديدات السيبرانية ، 3 فيفري 2021 ، مقال منشور على موقع البرلمان الجزائري : بتاريخ 27 سبتمر 2021
http://www.apn.dz/AR/plus-ar/actualite-ar/6429-2021-02-09-19-17-21

من خلال برنامجه لإدارة أمن الحدود، تعزيز قدرات الدول الأعضاء في مجال منع حركة الإرهابيين عبر الحدود ووقف تدفق المقاتلين الإرهابيين الأجانب بتحسين إدارة أمن الحدود[1].

و على أساس ذلك أصبحت **الإدارة الجزائرية لأمن الحدود** تستند إلى التكنولوجيا بشكل حتميا، لما تقدمه التكنولوجيات الحديثة و الرقمنة الإلكترونية و كذا المعلومة الجغرافية من معطيات أمنية و خدمات معلوماتية ضرورية لمتابعة حالة أمن الحدود الجزائرية،

-كالإعتماد على أنظمة تحديد المواقع (نظام "الجي بي اس وغيره

- **تحديد الخطوط و المساحات الجوارية،**
- **متابعة التمركز السكاني و العمراني على الحدود،**
- **إضافة إلى رسم الطرق و توضيح المسالك الرئيسية و الفرعية الرابطة بين المناطق و غيرها،**

الأمر الذي يسهل التعامل مع التهديدات العابرة لها والحد منها بشكل مرن و أكثر احترافية، ما يعرف بالحدود الذكية[2].

كما يحيل إستعمال تكنولوجيا العسكرية المتطورة في مجال الرقمنة و الحاسوب في نظام المراقبة الحدودية إلى :

- الكشف عن حركة الأشخاص وتحديد إتجاههم في محيط الحدود على سبيل المثال من خلال إستعمال رادار دائري المستوى أو كاميرات المراقبة و غيرها. وفي هذا الصدد إعتمدت الجزائر منذ سنة 2014 على إرساء أنظمة تقنية متطورة ترمي إلى المراقبة الإلكترونية لحدودها الغربية مع المملكة المغرب، بهدف تعزيز تأمين الشريط الحدودي الغربي من خلال تجهيزات تكنولوجية حديثة على غرار أنظمة الطائرات من دون طيار و أجهزة التصوير الحراري، وأنظمة أبراج المراقبة بالفيديو عن بعد، التي تشكل سندا داعما لعمل الوحدات المكلفة بحراسة و أمن الحدود البرية للجزائر و مواجهة مختلف أنواع الجريمة المنظمة خصوص التهريب منها. على غرار **نظام أفيس اثنان للكشف عن هوية**

[1] إدارة أمن الحدود ، مقال منشور على موقع الأمم المتحدة : بتاريخ التصفح 27 سبتمبر 2021
https://www.un.org/counterterrorism/ar/cct/border-security-and-management

[2] راجع رضا شوادرة و أمينة زرداني ، هندسة أمن الحدود الجزائرية ، المرجع السابق ،ص 122

الإرهابيين [1].

ثالثا – ميكانيزمات السياسة الدفاعية الجزائرية ضد الارهاب داخليا و خارجيا

شهدت عدة أجزاء من الوطن العربي خلال سنوات التسعينات و خاصة في الجزائر و مصر و أقطار عربية أخرى صراعات داخلية لأسباب سياسة و إيديولوجية[2] .حيث يمكن تصنيف عوامل الارهاب في الجزائر في التحولات الاجتماعية و الاقتصادية و السياسية التي ميزت بشكل عنيف في أغلب الاحيان الساحة الوطنية .

بعد توقيف المسار الانتخابي و إعلان حالة الطوارئ لمدة 12شهرا بتاريخ 9فيفري 1991،و طبقا للمرسوم الرئاسي 01-11 مددت حالة الطوارئ، وبعد حل الجبهة الاسلامية للانقاذ في 5مارس 1991فتح الباب واسعا للتطرف و العمل السري فاختارت السلطة استراتيجية تحجيم الارهاب بمعنى مواجهته و محاصرته وتصغيره

و يتضح ذلك من خلال النقاط التالية:

1- منع الأعمال الارهابية

- قيام السلطات الجزائرية بضبط الأشخاص الذين يقومون بالأعمال الارهابية أو حتى بالأعمال الدعائية لهم ،

- إزالة التحصينات الطبيعية و الاصطناعية التي كانت تعتبر كمعاقل رئيسية للجماعات الارهابية ، ضمن ما يعرف بسياسة الأرض المحروقة ، و تعتبر سياسة وقائية من الحوادث الارهابية المستقبلية

- الاعتماد بصفة كبيرة على جهاز الاستعلامات الذي يعتبر الجهاز الرئيسي في مد المؤسسات الأمنية الأخرى بالمعلومات الكفيلة بمنع الاعمال الارهابية قبل وقوعها

- اعتماد السلطات على أسلوب الاستخفاف بالعمليات الارهابية و تصغيرها و التقليل من

[1] أسماء حداد ، الدفاع الوطني الجزائري : الواقع و الرهانات الاستراتيجية، مركز الديمقراطي العربي ، 24 ماي 2017

[22] محمد فتحي عيد ، الارهاب في الوطن العربي، الرياض: أكاديمية نايف للعربية للعلوم الأمنية ،1999،ص 10-27

آثارها . و لك بغية تحطيم معنويات الارهابيين ، من خلال تصريحات بعض المسؤولين السياسيين و المدنيين مثل:

- تصريح رئيس الدولة مُحَمَّد بوضياف في أفريل 1992" إن الاعتداءات الحالية هي نتيجة ارتجافات وضع ، ستنتهي مع الوقت
- تصريح وزير الداخلية آنذاك العربي بلخير يقول: " الاعتداءات لن تستطيع أن تشكل سوى قضية أسابيع أو 4أشهر في أسوء الاحوال[1].

إلا أن الباحث في هذه العملية ، يستشف نوعا ما محدوديتها نظرا للإمكانيات المحدودة لأجهزة الأمن الجزائرية آنذاك.

2- تَكثيف العمليات الهجومية و تَكوين الفرق الخاصة

سخرت الجزائر حصة الاسد من ميزانيتها للقطاع العسكري، بغية تدعيم القوات النظامية سواء من جيش أو قوات الامن ، أو درك وطني...الخ و دفعها للميدان بقوة،

- إنشاء سرايا الشرطة القضائية للتدخل :

حيث وصل عدد هذه السرايا على مستوى التراب الوطني إلى 177 سرية حيث أسندت إليها مهمة جمع و فرز و تولي مسؤولية جميع المعلومات المتعلقة بملف الارهاب

- إنشاء فرق التدخل الخاصة التابعة للدرك و الجيش
- فرقة التدخل التسريع و فرقة التدخل الخاصة

حيث دربت تدريبا خاصا و متطور يمكنها من التدخل حتى في المناطق الآهلة بالسكان[2]

- انشاء وحدات الحرس البلدي:

[1] عنصر العياشي، سوسيولوجيا الديمقراطية و التمرد بالجزائر، القاهرة: دار الأمين للنشر و مركز البحوث العربية،1999،ص70

[2] - زهرة بن عروس و آخرون ، ص 201-202

نتيجة النقص الكبير التي شهدته القوات الامنية ، عملت السلطات على إنشاء وحدات الحرس البلدي، حيث تم إنشاء عدد كبير من وحدات الحرس البلدي في عدد كبير من البلديات و المناطق الريفية المعزولة، فقد بلغ عددها في الجزائر حوالي 2213مفرزة تم إنشاؤها ما بين 1994-1997[1]

- الباتريوت : من المجاهدين و العسكريين القدامى

3- اعلان حالة الطوارئ و ممارسة أساليب متشددة

اعلان الطوارئ هو اسلوب و سياسة تدل على غياب الأمن و الاستقرار و قد اعتمدت الجزائر على هذ ا الاسلوب بعد إلغاء نتائج الانتخابات التشريعية التي فازت فيها الجبهة الاسلامية للانقاذ بغالبية المقاعد و حل هذه الاخيرة بموجب قانون الجمعيات الصادر سنة 1989المادة 33منه و عليه تم اعلان حالة الطوارئ في الجزائر عام 1992.

4- الزج بالمؤسسة العسكرية في المعترك السياسي:

1. أسلوب الحوار و التفاوض:

حيث عمل الجيش على توجيه الحياة السياسية في فترات ما من عمر الجزائر ، إذ أنه يعد بمثابة الضامن الوحيد للاستقرار داخل البلد .

2. التنسيق الامني مع الولايات المتحدة في مكافحة الارهاب

و قد مرت العلاقات الامنية بين الجزائر و الولايات المتحدة بمحطتين كان لهما الاثر البالغ في تغيير مسار التعاون الامني و العسكري بين الطرفين هما:

أ – الزيارة التي قام بها الأميرال "جوزيف لوباز" للجزائر يوم 10أوت 1998و التي تساهمت في كسر الحصار

و العزلة التي عانى منها الجيش الجزائري لسنوات طويلة.

ب – أحداث 11تسبتمبر التي أظهرت الوجه الحقيقي الارهاب ، و بأنه لايعترف بالحدود، و هو ما

[1] عنصر العياشي ، ص 70

جاء منسجما مع الجهود الجزائرية في هذا المجال[1].

خاتمة :

يمكن القول بأن أي سياسة تنتهجها الحكومة تكون وفق خطط و استراتيجيات مرفوقة بنصوص تشريعية و مؤسسات و أجهزة تهدف إلى تحقيق مصلحة ما في مجال معين ، و لعل السياسة الدفاعية تهدف إلى مواجهة التهديدات على الحدود و تحقيق الأمن و النظام العام و مكافحة الارهاب و المخاطر التي تنجم عن نشاط فواعل غير دولية . يمكن لها أن تلحق ضررا بالأمن و الاستقرار لأي بلد .

و يخلص البحث في موضوع السياسة الدفاعية و دورها في مواجهة التهديدات الدولية " إلى مجموعة من النتائج توجز على النحو التالي:

– إن للسياسة الدفاعية الأثر البالغ في تحقيق الأمن و حماية القيم العليا و المصالح الاستراتيجية للدولة

– السياسة الدفاعية هي محصلة تنسيق وتفاعل بين مختلف المستويات و الاجهزة للوصول الى وضع خطط و عمليات و إجراءات أمنية تحقق الأمن و صد أي محاولة اختراق او المساس بالدولة و سيادتها .

– كما تشمل سياسة الدفاع تحديد الأولويات والبدائل المختلفة من أفراد ووحدات الدفاع وبرامج التكنولوجيا أو أولويات الميزانية ، و الاختيار من بينها.

– يمكن فهم سياسات الدفاع كآليات سياسية وتنظيمية ومالية وإدارية وتنفيذية لتحقيق أهداف وغايات عسكرية واضحة.

– فشل نظرية الأمن الجماعي العربي ، و بالأخص المغاربي ، حال دون توحيد الجهود في إطار سياسة دفاعية موحدة تؤمن الدول المغاربية ، مما يفتح المجال للتوتر و زيادة التحصين الاحادي لكل دولة في مواجهة تهديدات الدولة الأخرى

– استمرار التساؤل عن القيمة التي تقدمها دمقرطة السياسة الدفاعية في تأمين الدولة الجزائرية بشكل فعال في مواجهة التهديدات الدولية و قبها الوطنية .

[1] محمد ش، تعد سنويا ما معدله 1300ملف في قضايا الجريمة المنظمة: الجزائر تفيد في مكافحة الارهاب لا تستفيد من الاتفاقيات الدولية، الخبر، ع 5203، 29-12-2007،ص 04

.قائمة المراجع :

1. أسماء حداد ، الدفاع الوطني الجزائري : الواقع و الرهانات الاستراتيجية، مركز الديمقراطي العربي ، 24 ماي 2017
2. جان لوك ماتيو، الدفاع الوطني، كوساج للمنشورات الجامعية، 1996
3. توماس وف كايت، العودة إلى الجيش المحترف، باريس: ايكونوميكا، 1998
4. دانيال كولارد، '' من السلام المفروض بقوة إلى السلام عن طريق الأمن و التعاون و الديمقراطية''، مجلة ارس، العدد 45 2000
5. رضا شوادرة و أمينة زرداني ، هندسة أمن الحدود الجزائرية : من اجل استراتيجية شاملة في الفضاء الأفرومغاري ، مجلة مدارات سياسية ، المجلد 4 ، العدد 3 ، الجزائر ، 2020
6. علاء طاهر، الخوصصة الإستراتيجية للعالم العربي، القاهرة: الهيئة المصرية العامة للكتاب، 1992
7. عمر بغزوز، ''فكرة الأمن الوطني الشامل في مواجهة قلة المناعة و المخاطر و التهديدات في إطار العولمة ''، الأيام الدراسية البرلمانية الثانية حول الدفاع الوطني، 11-12-13 أكتوبر 2003، ص 48.
8. عنصر العياشي، سوسيولوجيا الديمقراطية و التمرد بالجزائر، القاهرة: دار الأمين للنشر و مركز البحوث العربية،1999
9. مُحَّد فتحي عيد ، الارهاب في الوطن العربي، الرياض: أكاديمية نايف للعربية للعلوم الأمنية ،1999
10. مُحَّد ش، تعد سنويا ما معدله 1300ملف في قضايا الجريمة المنظمة: الجزائر تفيد في مكافحة الارهاب لا تستفيد من الاتفاقيات الدولية، الخبر، ع 5203،-29-12-2007
11. محاضرات الطبعة الثانية، ''من أجل نقاش مواطنة حول الدفاع الوطني''، الأيام الدراسية البرلمانية الأولى حول الدفاع الوطني، المدرسة الوطنية للإدارة، 11-12- نوفمبر 2001.
12. مع الدعوة لاستراتيجية وطنية ناجعة لمكافحة الجريمة الإلكترونية الجيش الوطني الشعبي بالمرصاد للتهديدات السيبرانية ، 3 فيفري 2021 ، مقال منشور على موقع البرلمان الجزائري : بتاريخ 27 سبتمبر 2021

http://www.apn.dz/AR/plus-ar/actualite-ar/6429-2021-02-09-19-17-21

13. إدارة أمن الحدود ، مقال منشور على موقع الأمم المتحدة : بتاريخ التصفح 27 سبتمبر 2021

https://www.un.org/counterterrorism/ar/cct/border-security-and-management

14. الجزائر تنشر آلاف الجنود على الحدود مع تونس وتقوم بعمليات عسكرية مشتركة معها ، مقال منشور عبر موقع فرانس 24 ،بتاريخ 3 أوت 2013