



مجلة الحقوق والعلوم السياسية

العدد الثلاثون:

2021/1

مجلة فصلية محكمة تصدر عن
كلية الحقوق والعلوم السياسية والإدارية

مجلة الحقوق والعلوم السياسية

هيئة التحرير	الهيئة الاستشارية العليا
رئيس هيئة التحرير العميد د. كميل حبيب	العميد د. كميل حبيب
نائب الرئيس د. خالد الخير	د. علي رحال
المدير المسؤول د. عصام إسماعيل	د. ليلى نقولا
أمين السر د. جوزف رزق الله	د. جنان خوري
المسؤول المالي د. سامر عبدالله	د. وسيم منصور
مسؤول التواصل مع الكتاب د. علي شكر	د. وسام غياض
مسؤول العلاقات العامة د. حبيب قزي	

المدير المسؤول د. عصام إسماعيل	رئيس التحرير العميد د. كميل حبيب
-----------------------------------	-------------------------------------

لجان التحكيم		
لجنة القانون الدولي والعلوم السياسية	لجنة القانون الدستوري والإداري	لجنة القانون الخاص
د. البير رحمه	د. مروان القطب	د. أكرم ياغي
د. وليد الأيوبي	د. ماري تريبز عقل	د. بيار طوبيا
د. كمال حمّاد	د. حسين عبيد	د. أحمد اشراقية

ممثل المجلة في دولة الكويت: د. محمود ملحم

◆ قواعد النشر :

يراعى في نشر الأبحاث في المجلة، القواعد الآتية:

1. يشترط لقبول البحث أن يكون مراعيًا للشروط الآتية:
 - أ- في موضوعات القانون أو العلوم السياسية والإدارية
 - ب- لا تقل عدد صفحات البحث عن 20 صفحة.
 - ج- ممنهجاً مراعيًا الحداثة ومعتمداً الأصول العلمية في كتابة البحث.
 - د- منسقاً شكلاً ومدققاً لغوياً بحيث يردّ البحث غير مستوفي هذا الشرط.
 - هـ- المراجع موثقة ومدرجة في هوامش صفحات البحث (وليس في آخر البحث) وبشرط أن تقتصر الهوامش على ذكر المراجع أما الحواشي المطوّلة المذكورة في الهوامش فهي تحذف حكماً.
 - و- غير مقتبس عن بحث آخر.
 - ز- لم يسبق نشره في مجلة أو موقع الكتروني.
 - ح- ليس جزءاً من أطروحة الدكتوراه أو رسالة الماجستير، أو جزءاً من كتاب للباحث سبق نشره.
2. فور ورود البحث إلى عمادة الكلية، يصبح ملكاً للمجلة ولا يجوز إعادة نشره إلا بعد موافقة هيئة التحرير.
3. إن قبول نشر البحث لا يعني أنه سينشر في العدد اللاحق، لهيئة التحرير أن تقرر تاريخ النشر مراعاةً لمبادئ تراكم الأبحاث وتنسيق الموضوعات.
4. تُذكر صفة الكاتب إذا لم يكن من أفراد الهيئة التعليمية في كلية الحقوق والعلوم السياسية والإدارية- الجامعة اللبنانية.
5. بعد إدراج المجلة على الموقع الإلكتروني للكلية يمكن إعادة استخدام ونشر الدراسات الواردة فيها شرط الإشارة إلى المصدر.

ترحب عمادة كلية الحقوق والعلوم السياسية والإدارية بالمساهمات الفكرية
في مجالي القانون والسياسة.

للإستفسار أو لمزيد من التفاصيل زيارة الموقع (droit.ul.edu.lb)
أو لدى عمادة الكلية على الرقم:

00961 1 384133 – 00961 1 384114

00961 3 700209 – 00961 70 814915

أو مراسلتنا على عنوان البريد الإلكتروني:

camille_habib@hotmail.com

issam.ismail@ul.edu.lb - droit@ul.edu.lb

محتويات المجلة

7	كلمة رئيس التحرير
13	القسم الأول: دراسات في العلوم السياسية والقانون الدولي
15	• د. البير رحمة، السلطة ما بين رجل السياسة ورجل الدولة
42	• د. حسين أحمد العزّي، الدور الوظيفي للقانون الناعم
98	• د. ليلى نقولا، العدالة الانتقالية في سوريا: دروس من التجربة العراقية
131	• د. توفيق الحاج، الحصانة الشخصية لمسؤولي الدول في القانون الدولي
194	• د. لور أبي خليل، التطرف العنيف وتأثيره على السياسات العامة قراءة في واقع التطرف في المشرق العربيّ
223	• د. ماري لين كرم، Sovereign Debts
243	القسم الثاني: دراسات في القانون الإداري والدستوري
245	• د. كميل حبيب، حياد لبنان
265	• القاضيان زياد مكنا وجويس عقيقي، المرأة في التشريع اللبناني: الواقع والتحديات
331	• د. إيلي كلاس، قانون التصريح عن الثروة

345	• د. بيان محمد ابراهيم، أسس بناء القواعد البيئية
379	• د. رشا رضوان عبد الحي، المواطنة في ضوء الحماية الدولية للحقوق والحريات
409	القسم الثالث: دراسات في القانون الخاص
411	• د. رنده الفخري، الإدمان على المخدرات في لبنان: مجابهة الواقع للقانون
457	• د. المعتصم بالله فوزي أدهم، الجريمة الالكترونية في ضوء قانون المعاملات الالكترونية رقم 2018/81
484	• د. روزالين مبارك، العمل الجبري: بين العبودية والإتجار بالبشر
542	• د. محمد حبيب، مراقبة المراسلات الجارية عبر البريد الإلكتروني بين المشروعية وانتهاك الخصوصية
572	• د. سامي علوية، الاختصاص القضائي والتشريعي بالزيجات المدنية الحاصلة في الخارج

دولة الحق والقانون

البروفسور كميل حبيب

ان مشاكل لبنان كثيرة جداً، ومعقدة جداً، وكبيرة جداً، ومن المستحيل إيجاد حل شامل لها. وهناك وجهة نظر ثانية ترى أن الحالة ليست مظلمة إلى هذا الحد، والسياسة لا تسمح بالتشاؤم. وأمّا هذا التناؤل، فيستند إلى عامل واحد، يرى انه: بالرغم من أن اللبنانيين يخاصمون بعضهم بعضاً، وينتقدون نظامهم السياسي، الا انهم جميعاً يندشون المحافظة على بلدهم، بالرغم من اختلافهم على مشاريع التغيير. فالجميع يرفضون "بلقنة" الدولة او دمجها في دولة اخرى، ويبدو ان الجميع يوافقون على أن الطائفية هي انعكاس غير دقيق لمصالحهم وطموحاتهم وآمالهم.

ويبدو، بالتالي، ان أي صيغة تعتمد لاسترداد الاستقرار، ينبغي ان تخاطب الانقسامات الطائفية الوطنية والمذهبية والصراع العربي- الاسرائيلي والتحديات الخارجية للسيادة الوطنية.

إن الطائفية والتوافقية تقفان حجر عثرة أمام احتمالات بناء دولة قوية في لبنان. و"دولة قوية"، في هذا السياق، لا تعني بالضرورة دولة "فاشستية" او "ديكتاتورية" او "استبدادية"، بل تلك الدولة التي تتبنى استراتيجية لتأمين مشاركة المواطن الفعالة في الحياة السياسية، وهذا ما يعزّز الوحدة الوطنية في الدولة، التي يمكن توصيفها، عندئذ، بأنها دولة قوية. ولتحقيق ذلك، لا بدّ من الاسراع في بناء دولة الحق والقانون.

إن حامي الجنسية اللبنانية لا يمكنهم الانتظار طويلاً حتى يتم بناء الدولة الحديثة؛ بل ينبغي ان يكون لديهم الشجاعة لتبيان العقبات والمعوقات التي

تحول دون قيام دولتهم المنشودة. وأهم تلك العقبات تكمن في النظام السياسي الطائفي الفاسد والمفسد، والذي لا يولد إلا الأزمات والحروب. فالتركيبة الطائفية تعيق وجود شعور جامع يريد التطوير، وتغلق الابواب امام محاولات خلق ولاء وطني يحل محل الولاء الطائفي. فاليوم لبنان مهدد بخطر الزوال، وبأن فرص بقاؤه ككيان سياسي تتوقف على قدرة الجمهورية اللبنانية بأن تقفز فوق تاريخها الأسود لتصبح دولة ديمقراطية تهتم بالمواطن الفرد أكثر مما تهتم بحق الجماعة او الطائفة. وبتعبير آخر، ان خطر الطائفية على وجود لبنان يوازي الخطر الصهيوني، بل يضاهيه. فاللبنانيون يواجهون الارهاب الصهيوني موحدين، بينما تركز الطائفية انقسامهم واقتتالهم وانهاء دور وطنهم على ايديهم.

لقد اعاقت الطائفية بناء الدولة الحديثة:

- أ- النظام الطائفي جعل المساواة والعدالة حكراً على بعض اللبنانيين دون سواهم.
- ب- ان نظام الطوائف يقضي على طموح الافراد، وبخاصة المبدعين منهم، ويمنع - عكس لغة العقل والمنطق - التعاطي مع المسائل المطروحة بشكل علمي.
- ج- أخيراً، ان نظام الطائفية السياسية هو نظام يقرّ بحقوق سياسية للطوائف، بوصفها كيانات وسطية بين الدولة والمواطن. وفي نظام كهذا، تشكّل الطوائف، بنية موازية للدولة، اذ تقاسمها الصلاحيات في ميادين تعد في الدولة الحديثة حكراً على الدولة.

هذه هي المعوقة الأولى، فهناك ثلاث معوقات اخرى امام بناء الدولة الحديثة لا بدّ

من ذكرها:

- 1- يبدو لي ان لبنان لا يتحمّل الحل العلماني، لأن ذلك يهدد الوجود الحقيقي لكل الامتيازات الطائفية. اضافة إلى ان لبنان يفقد الاحزاب الوطنية العابرة للطوائف، والقادرة على فرض الخيار العلماني. فالأحزاب الاشتراكية والقومية (عربية وسورية) التي تضم بين صفوفها أعضاء من كل الطوائف والمذاهب الدينية، قد اصابها الترهّل

وشاغت من جراء سلسلة الازمات الطائفية المتلاحقة، التي تورط بها اللبنانيون على مدى تاريخهم السياسي.

2- حتى ان الديمقراطية على النسق الغربي بقيت، هي الأخرى، مجرد طموح، وهدف بعيد المنال، ذلك، لأن لبنان بلد طائفي، وليس بلداً ديمقراطياً، لأن الديمقراطية تنمو وتزدهر في بلد علماني فقط. وهكذا فإن نمو الديمقراطية في نظام طائفي، أي على مستوى التركيبة السياسية، تعني نمواً للديمقراطية العديدة المذهبية وليس نمواً للديمقراطية السياسية، التي تسمح بطغيان الاقلية الدينية. فالناس في لبنان هم قطعان في معتقدات مذهبية، وليسوا مواطنين في دولة تبادلهم الولاء مقابل توفير الحماية لهم.

3- لبنان ليس محصناً ايضاً لمواجهة اخطار الاسلام السياسي. لقد نجحت الأصولية الاسلامية في انشاء حركات ميليشاوية تعتمد الارهاب لإنهاء وجود الكيانات السياسية؛ مع العلم ان طبيعة المجتمع اللبناني التعددية تمنع قيام "ولاية ثيوقراطية" في لبنان. وعلى الرغم من ذلك، يبقى التعصب الديني تهديداً مرعباً لمجتمع منفتح على التسامح الديني، الذي يجب ان يكون مقبولاً، كجزء من تراثنا في لبنان والمشرق. ويبدو ان الخطر ما زال داهماً، لأن انهيار الطبقة الوسطى وافقار البلد سيقودان حتماً إلى فراغ سياسي يملأ، بالتالي، من قبل الحركات الأصولية التي تهدف إلى اقامة "ولاية" يحكمها رجال الدين، على قواعد تفسيرية خاصة بهم للشريعة الاسلامية. وانني اعتقد ان نتائج اعمال هذه الحركات سوف تقود إلى مزيد من اراقة الدماء في لبنان والمنطقة.

هذه المعوقات تفرض على اللبنانيين، وبخاصة المثقفين منهم، الشروع في اعادة هندسة الدولة اللبنانية على قاعدتي الحق والقانون. ففي أي عملية تستلزم تغييرات اجتماعية وسياسية عميقة، على اهل الفكر ان يؤدوا دوراً حاسماً. انني أرى ان طبقة المثقفين يجب ان تقوم بدورها بشكل مناسب:

أ- عليها ان تحافظ على الشفافية والوضوح، بعيداً عن حبائل وافخاخ الطائفيين؛

ب- عليها ان تتبنى مبدأ "المشاركة والتعاون"، الذي يشمل تنسيقاً اختيارياً وغير رسمي، للأهداف المتنازع عليها، ليتم، بعد ذلك، تناولها ضمن حوار سياسي مستمر، بين المجموعات السياسية والبيروقراطية والأحزاب السياسية؛

ج- عليها ان تشجّع المؤسسات غير الطائفية بهدف التأسيس لثقافة المواطنة.

د- عليها ان تشجّع فكرة المشاركة المجتمعية في اطار حوار وطني يشارك فيه العمال وارباب العمل والاتحادات النقابية، على ان يجري التعبير عن اهدافها، ضمن سياسات وطنية.

واسمحوا لي ان أطرح امامكم الاسئلة التالية:

1- هل اللبنانيون راغبون فعلاً في متابعة الحياة معاً على قاعدة المواطنة المتحررة تماما من القيود الطائفية؟

2- كيف نحول الولاء ولاء للطائفة إلى ولاء للدولة؟ وكيف ننهي مهمة "الطائفة الوسيط" بين المواطن والدولة؟

3- من يمتلك قوة التأثير لإقامة الدولة المدنية؟

4- كيف نحرر بعض مجموعات المجتمع المدني من الارتهاان لأموال ديفيد هيل ومخططات Jin Sharp و Bernard Henry Levy ونحول لغة الصراخ والشتائم وقطع الطرقات، إلى حركية عقلانية مسؤولة؟

هذه الأسئلة تستوجب اجوبة تأتي من جميع الفئات، ان لم نقل، الشعوب اللبنانية. فاللبنانيون يحتاجون إلى بناء دولة قوية تكون وحدها الأولوية في حياتهم. اما خصائص هذه الدولة فهي التالية:

1- هي دولة للشعب لا للحاكم، ومؤسساتها اداة في يد الحاكم لخدمة الشعب.

2- في دولة الحق يقوم حكم النزاهة والامانة والمسؤولية القانونية والاخلاقية، النقيض لحكم الفساد وصرف النفوذ وهدر المال العام لصالح الحزبية الدينية. فالسلطة هنا لا تملك فقط شرعية الحكم، بل هي أيضاً امانة ومسؤولية، ومجموعة من الاجراءات القانونية.

- 3- في دولة الحق، السيادة هي فقط للقانون، وسمو احكامه، والتي مصدرها الشعب الذي ارتضاه لتنظيم حياته وادارة حكمه بعدل وانصاف.
- 4- في دولة الحق تتعزز حقوق الانسان، ويكون الحكم للمؤسسات الوطنية العامة، ويمنع تقدم المصلحة الخاصة على مصلحة الدولة.
- 5- في دولة الحق، لا محاباة لأحد على حساب القانون.
- 6- في دولة الحق، القانون ليس مسألة حقوقية فقط، انما مسألة اخلاقية كذلك، لأنه المرجع الذي يحمي مؤسسات الدولة، والمسؤولين كما المواطنين.
- 7- في دولة الحق، ينتفي وجود سلطة استتسابية او مطلقة بسبب وجود سلطة قضائية مستقلة تفرض سيادة القانون وتحرك آليات وعدالة الدولة في آن معاً، فلا هيبة بدون عدالة ولا عدالة بدون هيبة.
- 8- ومن الخصائص الأخرى لدولة الحق، القبول بالتعددية السياسية واحترام الآخر، تعزيز العمل النقابي والأهلي، اعتماد مبادئ العدالة الاجتماعية وتوزيع الثروة عبر السياسة الضريبية، و ان تكون الادارة العامة كفؤة، نزيهة، و مرنة.
- لا شك في اننا نعيش في زمن عصيب يتميّز باقتتال مذهبي ودعوات تكفيرية انتجت اعلى انواع الارهاب، وهددت وحدة أوطان ودول، وقد تطال في تداعياتها لبنان. وفي رأينا ان تحقيق دولة المواطنة بأبعادها السياسية والقانونية والاقتصادية والاجتماعية يعتبر خطوة متقدّمة نحو بناء دولة اكثر عدالة، واكثر انسانية، واكثر منعة. فالمساواة امام القانون هي دلالة على البعد المدني (الحقوقي). وحق الاقتراع العام للمواطنين يفسر البعد السياسي. والمساواة بين الجنسين تجسيد للبعد الاجتماعي. وحصول كل مواطن على نصيب عادل من الثروة الوطنية تأكيد للبعدين الاقتصادي والاجتماعي معاً.
- إن طرحي لدولة الحق والقانون ينبع من قناعاتي في الابتعاد، مع عدم التخلي عن الرجاء المطلق في الدولة العلمانية. ولكنني آثرت عدم الخوض هذا الغمار خوفاً على لبنان

من خطر الطروحات الفدرالية التي قد تنتهي الحروب العنثية بين الطوائف، ولكنها سوف تنهي وجود لبنان. وعليه، اتمنى ان تتضمن التوصيات اعتبار الطائفية شكلا من اشكال العنصرية.

لن نتخلى عن لبنان الموحد، الضامن للفكر الحر؛ ولن نطبع مع الصهاينة مهما كانت نتائج الحصار الاقتصادي والمالي من افقار وتجويع وتدمير؛ ولن نستكين عن محاربة الفساد والفاستين حتى اقضاءهم عن الحياة السياسية، لأنهم بفسادهم خانوا الشعب والوطن. واسمحو لي ان أردد مع الشاعر الكبير نزار قباني:

أن كوناً ليس لبنان فيه
سوف يبقى عدماً او مستحيلاً
كل ما يطلبه لبنان منكم
ان تحبوه.... تحبوه قليلاً

القسم الأول: دراسات في العلوم السياسية والقانون الدولي

- د. البير رحمة، السلطة ما بين رجل السياسة ورجل الدولة
- د. حسين أحمد العزّي، الدور الوظيفي للقانون الناعم
- د. ليلي نقولا، العدالة الانتقالية في سوريا: دروس من التجربة العراقية
- د. توفيق الحاج، الحصانة الشخصية لمسؤولي الدول في القانون الدولي
- د. نور أبي خليل، التطرف العنيف وتأثيره على السياسات العامة
قراءة في واقع التطرف في المشرق العربي
- د. ماري لين كرم، Sovereign Debts

الدراسة الأولى:

السلطة ما بين رجل السياسة ورجل الدولة

البروفيسور البير رحمة

ان السلطة بمعنى الحكم في أي دولة هي احدى عناصرها الاساسية والمهمة، فيجب ان تتألف من افراد ومجموعات يصنّفون مابين رجال دولة ورجال سياسة ليشكّلوا شبكة امان لمنظومة الدولة من اجل بقائها وديمومتها. ولكي ينجح أهل الحكم في ادارة الدولة وتطويرها يجب ان يمتلكوا المقومات الاساسية والبيديهية من الناحية العلمية والخبرة التي تؤهلهم القيام بمهامهم بالحد المقبول، لأن الدولة بحاجة للعلم والخبرة والاحتراف، وكذلك السياسة. فرجل الدولة يجب ان يمتلك علم الدولة ومراسها بالاضافة الى مؤهلاته المكتسبة، وكذلك رجل السياسة عليه دراسة علم السياسة واختباره بالاضافة الى التمرس بالشأن العام على أكمل وجه؛ هذا من حيث المبدأ. ولكن في الواقع لا يرتقي كل اهل السلطة (من ساسيين ورجال دولة) بشكلٍ عام الى المستوى والخبرة والعلم والموهبة المطلوبين لادارة الدولة بشكلٍ سليم، لذلك لا بد من بحث هذه المسألة على ضوء الاشكالية التي يمكن ان تطرح على الشكل التالي:

كيف يمكن ملاءمة رجل الدولة ورجل السياسة لخدمة الشأن العام في الدولة كونهما منفصلان عن بعضهما ومرتبطان في الوقت عينه.

ان ذلك يستتبع عدة اسئلة وانطباعات، منها:

من هو رجل الدولة؟

من هو السياسي؟

ما الفرق بينهما؟

ايهما افضل لادارة وقيادة الدولة؟

وهل يمكن جمعهما في شخص واحد؟

وهذا كله يسوق الى طرح الفرضية التالية:

ان مستقبل الدولة وكيانها مرتبطين بجهودهما وترابطهما وتنسيقهما.

هذه الاشكالية وتلك الاسئلة تستوجب المعالجة بطريقة (بمنهجية) وصفية واقعية تلقي الضوء على التفاصيل من الناحية المبدئية، بغية الاقتداء بالحلول والمعالجة من قبل من يديرون او يقودون او من يجب ان يديروا الدولة علّهم يهتدون الى الطرق والمقومات الاصلية في ادارة الامم من اجل بنيان الدول بالطرق المقبولة؛ او اقله من اجل بث وعي معين لدى العامة من اجل معرفة من هم رجال الدولة ورجال السياسة من حيث المبدأ، للمقارنة مع ما يحصل على ارض الواقع من زيفٍ وجورٍ بحق المجتمع والدولة من قبل من يدعون (المتطفلون) بانهم رجال دولة ورجال سياسة. ومن جهة اخرى من اجل معرفة الفرق بين رجل السياسة ورجل الدولة بشكل عام، وهنا تكمن مصاعب البحث حيثان الكثير من تطرق لهذا الموضوع تناولة من نواحٍ مجتزأه وظرفية بحسب الحالة والمراد. لذلك يجب طرح هذه المسألة من زاويتين اساسيتين، اولاً يجب ان يُسلط الضوء على معرفة من هو رجل الدولة ومن هو رجل السياسة، وثانياً ما هو الفرق بينهما.

○ القسم الأول: تعريف رجل الدولة والسياسي

ان ادارة وحكم الدولة من اجل بنائها وتطويرها، يستوجب قادة وسياسيون يعملون مع شعبيهم وفق مبادئ واسس محددة تبعاً للزمان والمكان، لأن تطوير المجتمعات والجماعات والايوطان والعالم بأسره، يجب ان يرتكز على منطق المؤسسات الناضجة والمنتظمة وعلى اسس ثابتة ومعلومة وموحدة علمياً، اقله من الناحية المبدئية. وهذا المطلب امر بديهي في عالمنا اليوم، كون اطباع البشر متعددة الالهواء والميول، فهي تؤثر على مزايهم بشكل كبير وتجعل منهم الحكام او السياسيين او الشعوب الذين يصبغون دولهم ومجتمعاتهم بألوان اطباعهم، سيئة كانت ام حميدة، ما يضع العالم امام مأزق الفوضى من جراء حكم الافراد،

الذين لا يعتمدون طرق وقواعد عامة تجعل من الشعب الواعي الشريك الاساسي في ادارة وحكم الامم. لذلك لا بد من عرض مبدئيات رجل الدولة ورجل السياسة تحديداً سياسياً ايجابياً للاسهام في ادارة الشأن العام بشكل أفضل.

• البند الأول: رجل الدولة

ان غنى الفلسفة اليونانية القديمة تحفزنا دائماً لِنستقي من معاجمها الالفاظ والعبارات العلمية وغيرها، كونها المصدر الاساسي لمصطلحات عديدة. فعبارة رجل الدولة هي ايضاً مشتقة من اللغة اليونانية: Πολιτικός Politikós = وبعبارة اصيحت في اللغة اللاتينية: Politicus⁽¹⁾.

وفي هذا المجال نذكر الحوار السقراطي الذي كتبه أفلاطون. وفي نص هذا الحوار يصف افلاطون محادثة بين سقراط، وعالم الرياضيات ثيودوروس، وشخص آخر يدعى سقراط (المشار إليه باسم "سقراط الشاب")، وفيلسوف آخر لم يسمى يشار اليه باسم "الغريب" (ξένος، كسينوس). فالمحور الاساسي كان محاولة للتوصل إلى تعريف "رجل الدولة" و"السفستائي" أو "الفيلسوف"، كما ورد في هذا حوار. فالفيلسوف "الغريب" أشار بشأن الذين يحكمون فعلاً، على انهم يحكمون ولا يمتلكون هذه المعرفة، واعتبرهم في الواقع بأنهم سفستائيون أو مقلدون. لأن السفستائي هو الذي لا يعرف الشيء الصحيح الذي ينبغي عمله، ولكن يظهر فقط للآخرين أنه يعرف. ومن ناحية اخرى رأى البعض الآخر أن الوصول إلى معرفة القوة يتم من خلال الانقسامات الاجتماعية. فخلص أخيراً أفلاطون من جراء ذلك الحوار إلى تعريف رجل الدولة بأنه، هو من يملك معرفة تؤهله للحكم ولإدارة القوة السياسية بشكل يحقق العدالة. فهو يعمل لغيره لا لنفسه (من حيث المبدأ اما الواقع فهو مغاير) رغم أن الدول في ذلك الزمن لم تكن أكثر من مجموعة من المدن الصغيرة.

⁽¹⁾ هنري إستين (ed). *Platonis opera quae extant omnia*, Vol. 2, 1578, p. 250. نسخة محفوظة

22 مارس 2016 على موقع واي باك مشين.

وفي بداية القرن السابع عشر بدأ مجموعة من الناشطين في أوروبا العمل على إعادة وعي رجال الدين ورجال المال والنُخب بصفة خاصة حتى يكونوا رجال دولة. ولعل الكاردينال الفرنسي Armanand Jean Plessis والمعروف بالكاردينال (ريشيليو Richelieu) يُمثل نموذجاً متقدماً لفكرة رجل الدولة، مع العلم أنه رجل دين كاثوليكي، الا انه تولى وزارة الخارجية الفرنسية عام ١٦١٦ ميلادي، ثم أصبح رئيساً للوزراء عام ١٦٢٤، وخلال ولايته جعل من فرنسا دولة مركزية، وحدّ من سلطة الأعيان ومُلاك الأراضي. وبالرغم من كاثوليكيته فقد دعم البروستانت المخالفين له في العقيدة حتى تقوى شوكتهم ليضعفوا الإمبراطورية النمساوية أحد خصوم فرنسا في ذلك الوقت. وقد أُعتبر نموذجاً لرجل الدولة لأنه فكر بالدولة أكثر ما كان يفكر بالدين⁽¹⁾.

أما في اواخر القرن العشرين خلص الباحث جون كوبر John Cooper الى ما مفاده، أن الحكم أو القوة السياسية يتطلبان معرفة خاصة⁽²⁾. واستناداً على هذه المقولة، يمكن اعتبار رجل الدولة هو من يمتلك هذه المعرفة الخاصة لكيفية الحكم بالعدل والاقتدار، فعليه أن يضع مصالح المواطنين داخل قلبه. ويجب أن تحكم السياسة بهذه المعرفة. وفي المحصلة يجدر القول بأن رجل الدولة - إذا كان يستحق هذا اللقب- يتصف بمزايا خاصة تميزه عن سواه وهي رجاحة العقل، وصدق اللهجة، والتضامن مع مجتمعه وأناسه، وتغليب المصلحة العامة التي هي الميزة الأهم، ولذلك يحظى غالباً بتوقير الناس وإن خالفه بعضهم في رأيه، ويُكتب تاريخه بنصاعة الموقف، وجلال المقام، فتجد القادح قبل المادح، يؤكد على أن فلاناً رجل دولة، كان يغلب مصالحها العامة في كل المواقف والشؤون. كي ينجح الحاكم بمهامه، يجب أن يُحاط برجال، يمتازون بالبراعة في شتى الشؤون باستثناء المدح والتزلف، والتطويل، ويكونون سنداً له في كل حال. وحين يظهرون للعلن، تجدهم على قدر عالٍ من الرزانة، واختيار الكلمات، وقد تخفي تعابير وجوههم حقيقة

(1) النائب الاسبق م.سليم البطاينة، الاردن، غياب السلوك السياسي.. وأختفاء رجل الدولة , 10-11-2018

. <https://www.ammonnews.net>

(2) Cooper and Hutchinson (1997). "Introduction to Politikos.

مشاعرهم؛ بيد أنهم لا يدلسون، ولا يغشون، وإن وجودهم بهذه الصفات لبركة على البلد، ومنفعة للناس، وحاجز متين ضد أي تيار مفسد مهما كان جارفاً.

ورجل الدولة يركن غالباً إلى تربية سامية راقية، وخبرة حياتية متينة، وتراث عائلي عريق، فضلاً عن الدراسة والتعليم، وقراءة التاريخ والسير، وتتبع التجارب والعبر، كي يختزن ذهنه هذا الكم الهائل من دفق المعلومات، ويعيد معالجتها، ليخرج منها بمواقف من صنعه، تتناسب الوضع الذي يعيشه، وتتناسب مع المراحل التي يمر بها مجتمعه، ورائده في كل ذلك استجلاب المصالح العامة، ودفع المضرات وما قد يسبب الخلل.

وعلى سبيل المثال، فقد كان بسمارك Bismarck طرازاً رفيعاً من رجل الدولة (مع انه كانت ميوله للديكتاتورية)، وبعد أن خدم ألمانيا رئيساً للوزراء، فأنجز وأبدع، وبعدها تعرّض لغضبة نارية من الإمبراطور الشاب فيلهلم الثاني عام 1890، فانسحب من المشهد السياسي بهدوء تام، واختار لمجتمعه السلم والاطمئنان، ولم تستفزه نفسه للمن بتاريخه، أو تجبيش أحد على حكومته، بل انزوى ليكتب مذكراته المليئة بالعبر والدروس والفائدة لمن يحسن قراءة ذكرياته الغنية بالمواقف السياسية⁽¹⁾.

ان هذه الامثلة تبرهن بانه ينطبق على اسم رجل الدولة، من يملك مهارات التوازن وإدارة العلاقات السياسية بشكل آمن. وهو من يحفظ الأمن والاستقرار دون ان يضحى بالحرية، ويملك من الحنكة ما يؤهله لإدارة دفة الأمور في الداخل والخارج على حد سواء. وبذلك يجعل من الدولة مرجعية للسلوك، بحيث يرى الناس فيها أُنتماء وفضيلة. وللاستزادة نورد تعريفاً لرجل الدولة على الشكل التالي وبلغة الكاتب الاصلية:

Le qualificatif d'homme d'Etat — au féminin, femme d'Etat — distingue, parmi les responsables politiques d'un pays, ceux qui dirigent d'Etat et détiennent la réalité du pouvoir exécutif ou législatif, soit le chef de l'Etat en titre (pour peu que ses fonctions ne soient pas de pure représentation à l'image de celles de beaucoup de monarques

(1) أحمد بن عبد المحسن العساف، رجل الدولة.. كمالٌ وجمال، 27 تموز عام 2017 <https://www.saaid.net>

constitutionnels), le chef du gouvernement et ses ministres, tout particulièrement les détenteurs de fonctions régaliennes. Le terme peut également désigner les personnalités politiques ne dirigeant pas effectivement d'Etat, mais réputées avoir la capacité de le faire en cas d'accès au pouvoir.

Ce qualificatif peut avoir un aspect mélioratif, et viser à souligner la capacité du personnage d'Etat à s'élever au-dessus des divisions partisans pour rechercher le seul bien commun, ainsi que l'acuité de sa conscience de ses propres responsabilités.

Pour Jean Serisé, les hommes et femmes d'Etat se caractérisent par plusieurs traits: ne pas s'enrichir grâce à leur situation, assimiler des faits rapidement, s'adapter aux circonstances, s'élever au-dessus des événements et creuser sa propre tombe. Sur ce dernier point, l'auteur note « L'homme d'Etat prend sans y être contraint des décisions dont il sait qu'elles le conduiront à sa perte. Il leur est impossible de faire autre chose que ce qu'ils croient devoir faire », comme Charles de Gaulle avec le

Référendum sur le Sénat ou Valéry Giscard d'Estaing avec l'avortement, le droit de vote à 18 ans ou l'impôt sur les plus-values⁽¹⁾.

يتضح من هذا التعريف ان رجل الدولة لدى الغرب تميّز مفهومه من الناحية الانسانية اكثر منه لدى سائر الحضارات حيث خصّ المؤنث (سيده الدولة) اضافة الى صيغة التذكير (رجل الدولة) فمن خلال هذا التعريف نلاحظ ما يلي: ان مصطلح رجل الدولة.. وسيدة الدولة.. في أي مكان يديرون الدولة ويحملون واقع السلطة التنفيذية أو التشريعية،

⁽¹⁾ François d'Orcival, «Qu'est-ce qu'un homme d'Etat?», Le Figaro Magazine, semaine du 20 mars 2015, Gorg., 518 e-519 page 142.

ورئيس الدولة (شريطة أن لا يكون مجرد تمثيل مثل تمثيل العديد من الملوك الدستوريين)، ورئيس الحكومة ووزرائه، وخاصة أولئك الذين يشغلون مناصب ملكية. وقد يشير المصطلح أيضاً إلى شخصيات سياسية لا تحكم الدولة فعلياً، ولكنها تعتبر قادرة على القيام بذلك في حالة الوصول إلى السلطة. قد يكون لهذا المصطلح جانب مادي، ويهدف إلى التأكيد على قدرة شخصية الدولة على الترفع عن الانقسامات الحزبية بحثاً عن الصالح العام الوحيد، فضلاً عن حدة وعيه بمسؤولياته.

أما المفكر والكاتب الفرنسي جان سيريزيه Jan Serisé قد ميز رجل الدولة، حيث عدد هذه الصفة لدى رجال الدولة ونساءها على الشكل التالي: عدم الثراء بسبب وضعهم، واستيعاب الحقائق بسرعة، والتكيف مع الظروف، والترفع عن الأحداث وغير ذلك من الفضائل. وفيما يتعلق بهذه النقطة الأخيرة، يشير صاحب الرأي إلى ما يلي: "يتخذ رجال الدولة القرارات دون أن يُجبروا على ذلك، وهم على علم أنه سيقودهم إلى خسارتهم. ومن المستحيل بالنسبة لهم أن يفعلوا أي شيء آخر غير ما يعتقدون أنه يجب عليهم القيام به"، كمثل شارل ديغول Charles de Gaulle مع الاستفتاء على مجلس الشيوخ أو فاليري جيسكار ديستان Valéry Giscard d'Estaing مع الإجهاض، والحق في التصويت في سن الـ 18 أو ضربية الأرباح الرأسمالية.

وبالنتيجة يمكن القول، ان مصطلح رجل الدولة يبقى مُلتبساً، فليس كل من اشتغل بالسياسة هو رجل دولة، وبالتالي، ليس كل من تقلد موقعاً تشريعياً كان أو تنفيذياً هو رجل دولة ؛ علماً بأنه في الوقت الذي يكثر فيه رجال الدولة نستطيع تفادي أكثر الأزمات التي تعصف بنا. فظاهرة الخلط بين السياسي ورجل الدولة كبيرة جداً، فالدول التي تغيب عنها الديمقراطية يكون رئيس الدولة والمقربين منه هم السياسيون، لأنهم يشغلون المناصب السياسية ويضعون السياسات المعينة، وفي تلك الحالة يجب عليهم أن يرتقوا فوق المصالح الضيقة، وان يكون لديهم رؤية واسعة الأفق بعيدة المدى من أجل الصالح العام ومصالح البلاد، علماً ان الصفات السياسية للبعض في العديد من البلدان ليست بذلك السوء، وليست هي المقياس على الاطلاق.

ان رجل الدولة يؤمن بالوطن والشعب، كل الشعب، ويسخر كل قدراته وإمكانياته لحماية مصالح دولته هذه، ويجهد للحفاظ على أمنها وتقدمها وازدهارها. فرجل الدولة هو رجل السياسة مضافاً إليه كل القيم العليا للدولة، وكل المثل العظمى للسياسة، وكل المعايير المعتمدة للقانون⁽¹⁾. فرجل الدولة بحاجة الى رجل السياسة لإدارة مصالح دولته ولايستقيم وضعه الا اذا كان محاطاً برجال سياسة يخططون من اجل مصالح هذه الدولة، لتنتقل العدوى الى كل الامم فيعملون على تحقيق مصالح العالم بأسره بكل ما للكلمة من معنى، ومن اجل ذلك بات من الموجب معرفة من هم هؤلاء الرجال السياسيون.

• البند الثاني: رجل السياسة

يقال ان السياسي هو الشخص الذي يشارك في التأثير على الجمهور من خلال التأثير على صنع القرار السياسي أو الشخص الذي يؤثر على الطريقة التي تحكم المجتمع من خلال فهم السلطة السياسية ودينامية Dynamique الجماعة⁽²⁾. وهذا يشمل الأشخاص الذين يشغلون مناصب صنع القرار في الحكومة، والناس الذين يبحثون عن هذه المواقف، سواء عن طريق الانتخابات، الانقلاب، التعيين، وتزوير الانتخابات. والرجل السياسي رجل مهتم بشؤون الجماعة وطريقة عملها من خلال العمل السياسي ولا يمكننا أن نفهم من هو الرجل السياسي إلا بمعرفة الأساس الذي يقوم عليه وهي السياسة لأن هذه الاخيرة بالمعنى الأقرب هي طريقة التعامل في المجتمع وتشكل الآليات والميكانيزمات Mécanismes

(1) د. نصر محمد عارف، رجل الدولة، ابوظبي، -<https://al-ain.com> الإثنيين 2/9/2019

(2) نسخة محفوظة 30 يونيو 2017 على موقع واي باك مشين.

"politician | someone who is active in government usually as an elected official".
www.merriam-webster.com

مؤرشف من الأصل في 09 يوليو 2018. اطلع عليه بتاريخ 02 أكتوبر 2015.

Iwan W. Morgan (2010). Assessing George W. Bush's Legacy: The Right Man.

صفحة 45. ISBN 9780230114333. مؤرشف من الأصل في 15 كانون الثاني 2016

Les التي يستخدمها رجل السياسة في حل المشاكل بالطريقة الصحيحة من اجل صناعة القرارات التي تكون في خدمة المجتمع⁽¹⁾.

اما في الواقع، فالسياسة هي مجموعة من الإجراءات التي تقع على عاتق الدولة وتهتم برعاية شؤون الأمة الداخلية والخارجية، ويعرفها البعض بعملية توزيع النفوذ والقوة في مجتمع ما، أو هي دراسة السلطة الحاكمة والتي بدورها تحدد من يحصل على كيف وماذا ومتى؟ وتعتبر السياسة هي عملية صنع القرار، اذ يمكنها أن تكون فن وهي أمانة عظيمة ومسؤولية كبيرة، والسياسي هو شخص وضع الشعب ثقتهم فيه لتحسين أوضاعهم وإخراجهم من الأوضاع والأزمات السيئة التي يعيشونها. وبما اننا الآن نعيش في عصر مليء بالمتغيرات والصراعات والأحداث اليومية الجارية، لذا وجب علي كل سياسي تثقيف نفسه سياسياً كي يواكب التطورات السياسية ويكون على دراية كاملة بها، ولكي يصبح المرء مثقفاً سياسياً ليس عليه إلا اتباع بعض الخطوات التي لم تكلفه سوى مطالعتها⁽²⁾. إذ يجب عليه قراءة ومتابعة الكتب والدراسات والابحاث والمعلومات الدقيقة التي تتصف بطابع المصادقية، ومتابعة ومواكبة الأحداث السياسية الجارية على الساحة، أو عبر قراءة الصحف اليومية وتحليلها في أوقات الفراغ، ولكن يجب عدم الاخذ بجميع الأخبار من مصدر واحد فقط، بل عليه التنوع واختيار أكثر من مصدر للتأكد من سلامة ما يقرأ من

(1) "politician | someone who is active in government usually as an elected official".
www.merriam-webster.com

مؤرشف من الأصل في 23 أبريل 2019. اطلع عليه بتاريخ 02 أكتوبر 2015. بالاضافة الى المراجع التالية:
- "politician - Webster's New World College Dictionary". Yourdictionary.com. 2013-05-21
- مؤرشف من الأصل في 2 سبتمبر 2018. اطلع عليه بتاريخ 26 يونيو 2013.
- مؤرشف من الأصل في 6 نوفمبر 2018. wordfind.com. "politician - Princeton Wordnet dictionary".
- Gaines, Mille, Larry, Roger LeRoy (2012). Criminal Justice in Action. Wadsworth Publishing. 152 صفحة ISBN 978-1111835576.

(2) كيف تكون سياسياً ناجحاً كتابة - Soha Musleh آخر تحديث: ٠٦:٢٤، ٣٠ يونيو ٢٠١٩ ذات صلة كيف تكون سياسياً محنكاً كيف تكون سياسياً بارعاً كيف تكون سياسي كيف تكون مفاوضاً ناجحاً محتويات ١ السياسة ٢ كيف تكون مثقفاً سياسياً ٣ صفات الرجل السياسي ٤ أنواع السياسة

أخبار ما يتيح له الفرصة كي يطلع على وجهات النظر المختلفة حول قضية أو حدث ما، وهذا يتم من خلال متابعة برامج المناقشات السياسية أو متابعة قراءة صفحات الرأي في الصحف المحلية والدولية ذات المصداقية العلمية والواقعية، مع قراءة مقالات سياسية لكبار المفكرين والكتاب والسياسيين الذين يقدمون تحليلات معمقة للقضايا والأحداث الجارية، فعندها يستطيع أن ينمي وعيه السياسي ويتعرف على التيارات السياسية المختلفة. كذلك عليه أن يتقن نفسه تاريخياً ويبدأ في قراءة المعلومات والكتب التاريخية القديمة ومعرفة أهم الحروب والثورات التي مر بها العالم حتى يستطيع ربط الأحداث الماضية مع تلك التي تحدث في وقتنا الحاضر. والأهم من ذلك يجب ان ينكب على المعرفة والإلمام الكامل والتام بالمصطلحات السياسية المتداولة أي التعرف على أبجديات السياسة، وهذا يمكنه الحصول عليه من خلال القيام بتدريبات في المعاهد المختصة - بإشراف الاخصائيين المعنيين بهذا الشأن- بالإضافة الى الاطلاع بتأني ودراية للمواضيع والمعلومات والخبر والدراسات وغيرها، أثناء تصفح المواقع الالكترونية القيمة والاخلاقية وذات المصداقية العالية. ويتوجب عليه كذلك معرفة القادة السياسيين وأصحاب الرأي السياسي في بلده بالحد الأدنى، وأن يكون قادراً على التواصل معهم إن احتاج الأمر، فهذا عامل ضروري حتى يستطيع أن يقرأ عنهم وعن مواقفهم السياسية، وذلك سيساعده في هذه المهمة كثيراً (هذا إذا توفر في بلده سياسيون حقيقيون بالحد الأدنى) وبالتالي عندما تتشكل انتخابات داخل بلده يمكنه التعرف على الشخص المناسب للمكان المناسب، ويكون على دراية بالأقدر سياسياً لإدارة الدولة وصاحب القرار السياسي المناسب وهذا كله يؤثر على مستقبله. وعليه المحاولة أن يكون موقفه تجاه القضايا السياسية مستقلاً، فعندما يكون مثقفاً بالقضايا السياسية يمكنه أن يتبنى موقفاً ورأياً مستقلاً يعبر عن قناعاته وأفكاره وقيمه، وبهذا يمكن أن يكون شخصية سياسية ناجحة ومستقلة بدون أن ينقاد وراء الآخرين، وأحياناً يحتاج لتغيير موقفه أو التعديل عليه، وهذا إن دل على شيء إنما يدل على النضوج والتطور الفكري واتساع آفاق تفكيره. وبالنتيجة عليه الاعتماد على تنمية الوعي السياسي خلال ما تم ذكره سابقاً. ويمكنه بعد ذلك ان شاء اختيار التيار او المجموعة أو الحزب الذي يتماشى

ويتوافق مع آرائه وأفكاره ومواقفه السياسية. عليه ان لا يتردد في المشاركة بحملات التوعية والدفاع عن القضايا المجتمعية والمشاركة في تنظيم النشاطات الثقافية والمشاركة في أعمال الجمعيات المختلفة حتى يكون فعالاً في المجتمع. فحينما ينمي المعلومات التي حصل عليها من خلال العمل بالميدان هنا يمكنه أن يكون سياسياً ناجحاً، لأن السياسة من اهتماماتها الأولية الأمور المجتمعية التي تهتم بالمجتمع ككل وليس بأفردٍ معينين، وهذا ما يجعل تأثيره على المجتمع كبيراً.

ان اهم صفات رجل السياسة أن تكون لديه الموهبة، أي أن الفكر والفهم السياسي كموهبة وفطرة، وهذا لا يمنع أن يصقل هذه الموهبة جيداً. وكذلك يجب أن يكون صريحاً فيعبر عن وجهة نظره بشكل ملائم ومؤثر. ولا يجب على الشخص السياسي أن يتحدث كثيراً، وعليه أن يستمع جيداً ويستوعب وجهات النظر المختلفة وأن يختار الوقت المناسب ليعبر عن وجهة نظره. ويجب أن يكون متواضعاً، تواضع طبيعي وليس مفتعل. وأن يكون قريب من نبض الشارع، فالسياسي يعبر عن آراء الناس، وبالتالي يجب أن يكون قريباً منهم. ان السياسي يجب ان يكون لديه الثقة بنفسه وبشكل واعي ومعتدل. وعليه ان لا يتأثر برأي الآخرين بسهولة، وأن يجتهد ليُنعج بوجهة نظره. وهو بالتالي شخص صبور وغير انفعالي وقوي الشخصية. صاحب كلمة قوية ومؤثرة في المجتمع. يملك الكثير من العلاقات القوية مع أصحاب المناصب ورجال الحكومة. لغته قوية وحديثه يجذب الناس. هندامه ومظهره مقبولين عند الناس الى حدٍ معين، ثقافته واسعة في العديد من مجالات الحياة، وخاصة منها ما يحتاجه مجتمعه.

نستخلص مما سبق، أن السياسة الصحيحة توفق بين التوجهات الإنسانية المختلفة وبين التفاعلات التي يحدثها أفراد المجتمع فيما بينهم، كما أنها علاقة بين حاكم ومحكوم لأنها تشكل السلطة العليا في الدولة كونها تحظى بالشرعية وتسيطر على قوات الجيش والشرطة، فلا بدّ لرجل السياسة أن يظهر دائماً وببدي رأيه وتحليلاته في جميع المواقف البسيطة والصعبة معاً والتي تُدخل المجتمع في متاهات وأزمات من الصعب الخروج منها والتي تخلق التوترات وتظهر أساليب الدعاية وخلق الأكاذيب وبث الاشاعات وترويجها،

وهنا يبدأ موقف رجل السياسة حازماً ويبدأ بتحليل تلك الوقائع وبلورة الأفكار وطرحها على أصحاب القرارات للخروج بنتائج مرضية تثمر حلولاً ناجعة⁽¹⁾. وفي هذا الإطار لا بد من عرض التعريف التالي لرجل السياسة لتكتمل حلقات التعرف إليه بشكلٍ واضح ومبسط:

Une personnalité politique est une personne impliquée dans la vie politique. Plusieurs synonymes sont également employés, tels que femme politique, homme politique ou, familièrement, politique. Les mots politicien et politicienne sont également couramment utilisés, en particulier au Canada et en Suisse, mais peuvent présenter une connotation péjorative dans d'autres pays de la francophonie. En effet, il s'emploie parfois pour parler de quelqu'un qui ne vit que de ses fonctions politiques et fait preuve d'une grande habileté dans les intrigues de la vie politique.

L'expression «femme politique» est plus récente, car la majeure partie des fonctions politiques ont longtemps été exercées par des hommes, de façon exclusive ou non. Des mesures telles que la parité ont pour objectif de faire évoluer cet état de fait. Lorsqu'une personnalité politique exerce les plus hautes fonctions exécutives, elle est connue en tant qu'homme, ou femme d'Etat⁽²⁾.

وذلك يعني، ان الشخصية السياسية هي شخص مشارك في الحياة السياسية. كما تستخدم العديد من المرادفات، مثل السياسي (مذكر) او السياسية (مؤنث) بالعامية. كما يشيع استخدام الكلمات السياسية، لا سيما في كندا وسويسرا، ولكن قد يكون لها دلالة مهينة في البلدان الأخرى الناطقة بالفرنسية. والواقع أنه يستخدم أحياناً للحديث عن شخص لا

⁽¹⁾ يطالع المزيد من ذلك على موضوع.كوم <https://mawdoo3.com>

⁽²⁾ From Wikipedia, the free encyclopedia

يعيش إلا في وظائفه السياسية ويظهر مهارة كبيرة في حلول الازمات والمصاعب في الحياة السياسية. ومصطلح "سياسي" هو الاحداث، لأن معظم الوظائف السياسية كان يؤديها الرجال منذ فترة طويلة، حصراً. وتهدف التدابير (مثل التكافؤ في الفرص) إلى تغيير هذا الوضع. عندما تشغل شخصية سياسية أعلى منصب تنفيذي، فإنها تُعرف بأنها رجل، أو سيدة دولة.

ومن الاهمية بمكان القول، انه ليس كل ما نقرأه في المجالات او الجرائد يسمى علم سياسه بل مجرد اخبار نقرأها للاستفادة منها، وايضاً ليس كل ما يكتب عن احداث جارية يسمى علم. إلا ان علم السياسة هو ترتيب احداث وترتيب نتائجها بدراسات مطولة، لذلك ليس كل من يعرف شيئاً يسمى سياسياً فالسياسي من يتقن فن وخبرة وتقنية معينة في استطلاع الآراء الأخرى وترتيب الأفكار من ناحية النوع والشكل والمضمون، ما يجعل الكثير يطمح في ان يكون سياسياً وبعد ذلك يندم كثيراً لان السياسة بحر من العلم ليس له آخر. عندما نقرأ شيئاً عن السياسة، المهم ان نهتم بمضمون الموضوع وبما يخفي هذا الموضوع، وما النتائج المترتبة على الحدث وماذا سيحدث... وبهذا يجب ان يكون السياسي على درايه بعلم النفس... حيث هو احد العلوم المهمه للسياسي... ومدى ارتباط علم السياسه بالعلوم الأخرى، ما جعل ارتباط علم النفس بعلم السياسة وثيق لدرجة الوصول الى ما هو مفهوم...

فعندما نقع في مشكلة ونبدأ بوضع الحلول لها تستخدم خطوات تبدأ من الدخولك في علم النفس وعلم السياسة مع اعتماد الدبلوماسية في الكلام، باختيار العبارات والالفاظ المناسبة للموضوع⁽¹⁾.

أما عن صفات الرجل السياسي فيلخصها الدكتور عبادي بالنقاط التالية:

(1) هذا ما توصل اليه د.خالد عبادي: صفحة د.خالد مصباح عبادي،

<https://alaaahmed123.wordpress.com>, January 31, 2015

1- الموهبة:

وهذه معناها ان الفهم السياسي هو من نتاج الموهبه، كمثل الرسم أو التأليف أو الغناء.. وهذه الموهبه وضعها الخالق في الانسان.. لكن هذا لا يمنع ان الموهوب منا يجب ان يصقل موهبته وينميها عن طريق الفهم السياسي للأحداث الجارية.. وتحليلها وتجاذب اطراف الحديث في مواضيع الساعه وما يطرأ على الساحة السياسية.

2- السياسي يجب أن يكون صريحاً:

خصوصاً بعد ظهور اتجاهات لسياسات ما تحت الطاولة والمؤامرات في الفتره الراهنه.. وهذه لا تسمى سياسه بقدر ماهي خبث وأخذ ماليس من الحق.. والمهم في السياسي ان يكون صريحاً في تعبيره عن وجهة نظره.. ولكن بشكل بسيط ومؤثر.. ومباشر.

3- السياسي.. لا يتحدث كثيراً، كما يقول المثل: من يتكلم كثيراً لا يعرف شيئاً.

عليه ان يستوعب وجهة نظر الآخرين جيداً؛ حتى لو كان على خلاف معهم، وان يصغي اليهم بدلاً من التعبير عن وجهة نظره الشخصية فحسب وفي الوقت المناسب.

4- السياسي عليه ان يكون متواضعاً

الانسان المتواضع يكون محط الانظار من خلال تواضعه الطبيعي، وليس التواضع المفتعل بل المقرون بالصدق والنزاهة. ولكي يعرف رأي الناس عليه ايضاً ان يكون وسطهم وقريب منهم وفي الوقت المناسب.

5- السياسي مرح بطبعه ولايغضب

على السياسي ان يتحلى برحابة صدر وان يبعد الغضب كلياً عن حياة حتى يستطيع التحكم في الامور المطروحة على بساط البحث.

6- السياسي واثق من نفسه

الرجل السياسي يكون واثق من نفسه جداً دون مغالاة..لأنه لو فقد ثقته بنفسه.. سيفقد مصداقيته امام الناس وامام السياسيين الآخرين، أي من ليس له وجهة نظر او حتى رؤيا لا يصلح لأن يكون سياسياً على وجه العموم.

7- السياسي لا يتأثر بآراء الاخرين بسهولة

حيث اذا كان يتأثر بأي وجهة نظر، يصبح غير قادر على ان استخدام عقله بالطريقة المنطقية في الاستنتاج.. ومن هنا نرى الكثير من رجال السياسة قد اخطأوا في القرارات وتحليل المواضيع وخاصة الساخنة منها وعدم قدرتهم على الاقتناع والسبب انهم تأثروا بالآخرين.

ان هذه الصفات التي يجب ان يتمتع بها رجال السياسة في كل البلدان وهي عينة بسيطة عما يجب ان تكون عليه تصرفاتهم وآرائهم لدى دخولهم حيز الخدمة العامة، اي خدمة المجموع.

بعد عرض من هو رجل الدولة وكذلك رجل السياسة، يُستدل من ذلك انهما شخصان مستقلان عن بعضهما البعض ومرتبطان في آنٍ معاً، وبالتالي هما متكاملان في قيادة الدولة وتربطهما وظيفة او مهنة واحدة وهي خدمة الشأن العام ورعايته مع الحفاظ على المصلحة العامة في الدولة. فمن النوادر، ان لم نقل من المستحيل ان تجتمع صفاتهما في شخصٍ واحد، فاذا ما اجتمعت هذه الصفة بشخصية واحدة لجعلت منها الشخصية المثالية (الهيولية بحسب الفيلسوف افلاطون) والملائمة لادارة الدولة سياسياً نحو الرقي والتقدم والعمران. اما لناحية التمييز بينهما وكذلك وجه الشبه نعرضه في القسم الثاني.

○ القسم الثاني: المقارنة بين رجل الدولة ورجل السياسة

يرتكز هذا القسم على بندين اساسيين، الاول يعالج الفرق بين رجل الدولة ورجل السياسة من الناحية البنوية والمبدئية، اما الثاني فيتطرق الى الناحية العملية والفعلية المقرونة بالتجارب والخبر.

• البند الأول: المقارنة من الناحية المبدئية والبنوية

ان تحديد ومعرفة كل من رجل الدولة ورجل السياسة، يُظهر انهما شخصان مستقلان عن بعضهما البعض ومرتبطان في آنٍ معاً، وبالتالي هما متكاملان في قيادة الدولة وترابطهما وظيفة او مهنة واحدة وهي خدمة الشأن العام في ا ورعايته، الى حد امكانية جمعهما في شخصٍ واحد، لخدمة المصلحة العامة ورعايتها في الدولة. وفي البعد ذاته، بات من النوادر، ان لم نقل من المستحيل بعض الشيء ان تجتمع صفاتهما في شخصٍ واحد في عالمنا الحالي، فاذا ما اجتمعت هذه الصفة بشخصية واحدة لجعلت منها الشخصية المثالية (الهيولية بحسب الفيلسوف افلاطون) والملائمة لحسن ادارة الدولة سياسياً نحو الرقي والتقدم والعمران. اما وجه الشبه والاختلاف بينهما، يسوقنا الى الاجابة عن السؤال التالي: ما هو الفرق بين السياسي ورجل الدولة، حيث تتمحور المعالجة حول التفاوت بين هذين المصطلحين. فهل هما من يشغلا منصباً سياسياً ويضعوا السياسات؟ وكما يقال، ان صناعة رجال الدولة هي الصناعة الاولى، لكنها لا تتم الا بفتح المجال العام لصقل المهارات وبناء القدرات بعكس السياسي الذي يُعتبر حالياً من يُمارس السياسة بطريقة الربح والخسارة، وبخطوات غير مُتزنة. ومنهم من يعتبر ان عقلية رجل الدولة استراتيجية، بينما عقلية السياسي تكتيكية، فخلال السنين السابقة عمّ العالم سياسيين معظمهم كان مغامراً، فلم يتورعوا عن التفريط بالثوابت من أجل مكاسب آنية، فجميع السياسيين يعلمون بوضوح على أن رؤسماهم في البقاء هو الخوف (بمعنى تخويف الناس)، فالعالم الآن بحاجة إلى رجال دولة يندرون أنفسهم لخدمة البلاد، لان رجل الدولة يجب ان لا يتصل من قراراته، بل يتحمل مسؤوليتها، ولا يسلكُ طرقاً معوجة.

ونذكر في هذا المجال ما قاله احدهم⁽¹⁾ في القرن التاسع عشر حيث وصف السياسي بأنه هو الذي يُفكر بالمكاسب، بينما رجل الدولة يُفكر في الأجيال القادمة. فصفاً السياسي برأيه لا علاقة لها بالمستقبل، وإنما تُركز على الحاضر وكيفية أرضاء غرائز الناس. وبالمجال عينه اجاب الرئيس الفرنسي رينيه كوتي (1882 - 1962) Reñe Coty عندما سُئل عن الفرق بين السياسي ورجل الدولة، فقال أن الفرق بسيط جداً، فرجل الدولة يريد أن يعمل شيئاً من أجل بلاده، والرجل السياسي يريد من بلاده أن تفعل شيئاً من أجله. وهناك قول آخر مشابه اورده السفير اللبناني السابق فؤاد الترك، حيث قال أن رجل الدولة يعمل على أنه مُلك الدولة، ورجل السياسة يعمل على أن الدولة مُلك له ولرجالها ومصالحه الشخصية.

بالإضافة الى ما تقدم، هناك مقارنة بين السياسي ورجل الدولة لم تحد عما ذكرناه في هذا الخصوص، وتتلخص بما يلي:

Un homme politique est une personne qui, par définition est impliquée dans la vie politique. L'homme politique est souvent quelqu'un qui manque de vision sociétale à moyen et à long terme.

L'homme politique se sert souvent du débat politique, socioéconomique, culturel, environnemental et sociétal mais ne le nourrit pas!

Il reste sur des a-priori et sur son quant-à-soi compatible à ses intérêts particuliers (cumul de mandat, trafic d'influence, petits privilèges, train de vie doré, jouissance du pouvoir...) voire à des conflits d'intérêts (lobbying, passe-droit, mallettes, rétrocommission...). Il est fiché comme un professionnel ou carriériste

(1) James Freeman is an American journalist specializing in economics, assistant editorial page editor at the Wall Street Journal, and author.

de la politique et vit ainsi au gré des mandats électoraux et de ses intérêts particuliers.

Contrairement aux hommes politiques d'antan et du moment, l'homme d'état est visionnaire – parce qu'il est là non pas pour se servir mais pour servir la collectivité et la société – c'est un projet politique socioéconomique, culturel, environnemental hédoniste et sociétal au 21^è siècle.

L'homme d'état se sert du débat politique, socioéconomique, culturel, environnemental et sociétal pour le nourrir!

Les hommes d'état sont comme des inventeurs ou des savants, c'est à dire qu'ils sont universels et immortels⁽¹⁾.

وكذلك علل الكاتب الأمريكي جيمس فريمان James Freeman⁽²⁾ إن السياسي هو الذي يفكر في الانتخابات القادمة بينما رجل الدولة يفكر في الأجيال القادمة، وهو هنا يضع مسافة كبيرة بين الصفتين إذ إن الأول يحتاج إلى صفات لا علاقة لها بالمستقبل وإنما تركز على الحاضر وكيفية إرضاء غرائز الناس وإظهار قدراته على تأجيج مشاعرهم حتى وإن كانت المعطيات التي يطرحها غير صحيحة ولا قابلة للتنفيذ، وتزداد شعبيته كلما زاد إحباط الناس من واقعهم، فنجدهم يتمسكون بعود الثقاب حتى وإن علموا أنه لن ينقذهم من الغرق. بينما رجل الدولة يقف على مسافة بعيدة عن السياسي إذ إن خطابه يكون في الأغلب مسكوناً بهوم المستقبل القريب والبعيد ويكون أبعد ما يكون عن تحقيق مصلحة ذاتية، ومن الطبيعي أن نجد سياسياً يقف في مصاف رجال الدولة كما أن هناك رجال دولة كانوا في مواقع السياسي، وهي حالات قليلة تاريخياً.

يستمر السياسي طيلة دوراته التصاعدية مصارعاً من أجل الاحتفاظ أو الوصول إلى موقع وظيفي يمنحه الصدارة والنفوذ وربما المال أيضاً، ولا يتورع عن الكذب وتزييف الأرقام

(1) Publié le 7 Juin 2013 par Congo-objectif 2050 <https://dicocitations.lemonde.fr>

(2) الكاتب المذكور سابقاً.

والحقائق والنيل من خصومه بدون وقائع تبرهن ما يقوله، بينما يبقى رجل الدولة مترفعًا عن الخصومة الشخصية مهموما محاصرًا برؤيته المستقبلية وكيفية تحقيقها، ومن أكثر الأمثلة توضيحًا لمفهوم السياسي هي التي نراها في أعضاء ما يسمى بالمجالس النيابية المنتخبة، فنجد أن الكثير من هؤلاء يمارسون أدوارًا متقلبة خلال فترات وجودهم في مؤسساتهم وتبدلت ولاءاتهم بحسب تغيير الأوضاع، بل صار منهم من يقبل عن طيب خاطر بل ويلهث للتنازل عن يمين أقسم عليه مرات عدة مقابل مزايا ومنافع مادية⁽¹⁾.

إن الحالة السياسية التي يمر بها العالم اليوم تجعل الارتباك فاضحًا لعمق المشكلة التي تزداد مظاهرها في تنامي حالة العبث داخل المجتمعات وتنامي مظاهر العنف اللفظي، إلى جانب ما نراه طاغيًا في إدارة الحوارات بالمدافع والقنابل، وصارت ساحات التواصل الاجتماعي ساحة خصبة لارتفاع معدلات الكذب السياسي وتحولت إلى أداة تشكل مناخًا سلبيًا يصعب التحكم في نتائجه، وفي مثل هذه الأجواء يكون من غير الممكن إحداث التمايز بين الجاد المسؤول وبين التافه اللامسؤول، ومن المؤسف حقًا أن أغلبية المتداولين صاروا أكثر انجذابًا نحو الحديث البعيد عن اللغة المحترمة والحوار الهادئ، وأصبح الصراخ ودعاوى التحريض هي الأكثر سيطرة على توجهاتهم وجذبًا للمتابعين، وفي هذه الفضاءات المزعجة يتجلى الفارق الفاضح بين السياسي ورجل الدولة⁽²⁾.

وكذلك نرى انتشار ظاهرة إطلاق الألقاب المضخمة للذات على شخصيات في مواقع الحكم المختلفة في غالبية البلدان ان لم نقل كلها، فصار الأكثر ابتذالًا هو استخدام تعبير (رجل دولة) الذي ينعت به المعجبون بعض الساسة لمجرد إطلاقهم تصريحًا يتسم بأداء مسرحي وانفعالات مبالغ فيها واستخدام لغة تساعد على إظهارهم كما لو كانوا أصحاب مواقف صارمة معتمدين على ضعف الذاكرة من ناحية وحاجة الناس إلى من يخاطب غرائزها، ولاحظت في الفترة الأخيرة أنه كثيرًا ما اختلط على الناس الفارق بين السياسي ورجل الدولة.

(1) مصطفى النعمان، عكاظ السعودية - إيلاف - السبت 19 آب 2017 - GMT 00:05

(2) هذا خلاصة ما توصل إليه مصطفى النعمان، المرجع السابق.

ان رجل الدولة الحقيقي لا يشعر إلا بالمسؤولية كونه ينسى نفسه ولا يهتم الا بالدولة، بالوطن ومواطنيه، حاضراً ومستقبلاً، يأخذ العبر من ماضيها، يقرأ التاريخ، وتاريخ بلده والمحيط، ليستنبط منه المعرفة والحكمة ويتدرب على أساليب التحليل انطلاقاً من ان السياسة الناجحة هي السياسة المستقرة التي تعتمد على حقائق الوضعين الاقتصادي والاجتماعي لبلده.

فرجل الدولة هو من يشعر في أعماق نفسه انه لم يعد ملكاً لنفسه وإنما ملك مواطنيه، وملك المجتمع.

وهو كذلك دائم التفكير بحال بلده، كيف ينهض به، كيف يعلي شأنه ويدرك ان ذلك لن يناله إلا بالايمان، والصدق مع الذات. بالمقابل ان رجل السياسة، لا يفكر الا في كيفية تأمين استمرار موقعه كسياسي.

لقد شهد العالم في القرنين الماضيين نشوء ما يُسمّى «بالميكيافيلية» نسبة لرجل السياسة ميكيافيلي Niccolò di Bernardo dei Machiavelli والذي بالنسبة له الوسيلة تبرر الغاية وتضرب عرض الحائط اعتبارات القيم والشيم. ليمضي عندها نحو هدفه. ان الفرق السائد بين رجل الدولة ورجل السياسة هو ان الأول يحرص على صون نزاهته المادية والمعنوية بعكس الآخر. فرجل الدولة يبدأ عند تعريف نفسه بكلمة «نحن» ويتعد عن «الأنا» الانانية البغيضة. والقيم هي من شيم رجال الدولة، في حين ان المصلحة الشخصية هي عماد رجال السياسة.

• البند الثاني: المقارنة من الناحية الواقعية العملية

ان كل ما تم عرضه يوجب طرح التساؤل بالشكل التالي: من هو السياسي؟ هل هو من يشغل منصبا سياسيا؟ أم أنه الشخص الذي يتسم في تصرفاته بأسلوب سياسي، وما هي أهمية هذا السؤال؟ هل للسياسي دور إيجابي في حياة المواطنين وفي مصير دولته؟ وفي هذا الصدد عندما يُسأل مواطنة أو مواطناً: من هو السياسي؟ فلن يجد أي منهما صعوبة في الإجابة عن هذا السؤال. طبعا الإجابة تتفاوت بحسب الدول. وعلى سبيل المثال فرجل السياسة في بعض دول الشرق الاوسط وغيرها يختلف عن رجل السياسة في

فرنسا أو ألمانيا أو السويد... سوف يختار مواطن او مواطنة بلدان الشرق، بينما سيجد المواطن الأميركي أو الفرنسي الأمر سهلا بنسبٍ معينة طبعًا. سوف يشير الأخير ان إلى قادة الأحزاب وأعضاء السلطة التشريعية وربما بعض ناشطي المجتمع المدني. ولكن في كل الأحوال ان الكل يجمع على أن رئيس الدولة هو السياسي الأول في البلاد. وينطبق ذلك على النظم الرئاسية وشبه الرئاسية كما ينطبق على الملكيات غير الدستورية والنظم الديكتاتورية. بل إنه ينطبق أيضا على الملكيات الدستورية والنظم البرلمانية. فرئيس الدولة في الملكيات الدستورية مثل بريطانيا والسويد يقوم بدور سياسى، فهو الذى يدعو رئيس الأغلبية فى البرلمان إلى تشكيل الحكومة بعد الانتخابات. وقد ينطوى الأمر على خيارات دقيقة عندما لا تكون هناك أغلبية واضحة فى المجلس التشريعى الذى تنتبثق منه الحكومة. وفضلا عن ذلك يمكن لرئيس الدولة فى هذه الملكيات والنظم البرلمانية أن يقوم بدور سياسى من خلال جذب اهتمام الرأى العام لقضايا معينة مثل حماية البيئة، أو حسن معاملة ضحايا بعض الأمراض، أو العناية بمناطق أثرية لم تلق الحظ المأمول من الرعاية. وفي كل الأحوال فإن عدد السياسيين بحكم المناصب هو أكبر فى النظم الديمقراطية؛ فلا يقتصرون على من يشغلون مناصب حكومية. أما فى الدول التى تغيب عنها الديمقراطية فإن رئيس الدولة والمقربين منه هم السياسيون الأول، لأنهم هم الذين يشغلون المناصب السياسية ويصنعون السياسات.. فمن الذى يصنع السياسة غيرهم؟.. هم الذين يحددون مجموعة الأفكار أو الخطط التى هى فى أساس اتخاذ القرار.

ويمكن التمييز فى نظرة المواطنين للسياسيين بين من يدخلون فى هذا التعريف بسبب ما يقومون به من نشاط من ناحية وبين من يتسمون بسلوك سياسى فى تعاملهم مع الآخرين. الأولون يشملون بكل تأكيد شاغلى المناصب السياسية، وكذلك الساعون لشغل هذه المناصب مثل المرشحين فى الانتخابات أو الطامحين إلى هذه المناصب فى أجهزة

الدولة ومؤسسات المجتمع المدني وحتى من بين رجال الأعمال وبعض الخبراء الوثيقي الاتصال بالحكومة والأحزاب⁽¹⁾.

ولكن بالمقابل هناك نوعية أخرى ممن يتسمون بالمهارة والحدق والقدرة على الفهم الصحيح للأمور، والبراعة في طرح أفكارهم وسهولة إقناع الآخرين بما يطرحونه من حجج، هؤلاء يوصفون كذلك بأنهم سياسيون أو أصحاب سلوك سياسي. فالسياسي بهذا المعنى لا يشغل بالضرورة منصبا حكوميا أو أى مركز رسمى قيادى، ولكنه يملك من هذه الملكات ما يجعله قائدا غير رسمى فى المحيط الذى يتواجد فيه يمارس فيه نفوذاً واسعاً، قد يكون بين الطلبة أو العمال أو رجال الأعمال، قد يكون مدرساً فى قرية أو ناشطاً فى واحدة من النقابات العمالية أو المهنية أو حتى ضابطاً فى الجيش. وعلى سبيل المثال ان الرئيس الاميركي الاسبق باراك أوباما امتلك هذه السمات عندما كان ناشطاً فى المجتمع المدني فى شيكاغو، وكذلك امتلكها الرئيس المصري جمال عبد الناصر عندما كان أستاذاً فى كلية أركان الحرب ومؤسس لتنظيم الضباط الأحرار. وكذلك كانت قدرة التعبير والإقناع التى كان يظهرها أحمد سيكوتورى أول رئيس لغينيا بعد الاستقلال، وكان قائدا عماليا قبل أن يؤسس الحزب الذى ناضل من أجل تحرير بلاده من السيطرة الاستعمارية.

وعندما سأل الرئيس الفرنسي رينيه كوتي احد وزرائه عن اسم زعيم بارز من زعماء الحياة السياسية فى فرنسا. فاستخف الرئيس كوتي به وقال: «آه! إنه ليس سوى رجل عادي بسيط من رجال السياسة». فسأله أحد الحاضرين: ولكن يا حضرة الرئيس ما الفرق بين السياسي ورجل الدولة فى رأيك؟ أجابه قائلاً: الفرق بسيط جداً. رجل الدولة يريد أن يعمل شيئاً من أجل بلاده. والرجل السياسي يريد من بلاده أن تفعل شيئاً من أجله! وهذا ما يوضح لماذا لا نستعمل إلا نادراً فى محيطنا ومقالاتنا الصحافية اصطلاح "رجل دولة".

ان جواب الرئيس رينيه كوتي يذكر بجواب آخر ادلى به الرئيس فنسان أوريول عن شخصية رجل الدولة عندما يتولى رئاسة الجمهورية. كان فنسان أوريول من عشاق سباقات

(1) مصطفى كامل السيد، رجل السياسة ورجل الدولة، صوت العرب، الأحد 4 فبراير 2018 - 9:20 م | آخر تحديث:

الإثنين 5 فبراير 2018 - 11:12 ص

الخيول. وكثيراً ما شوهد وهو يتردد عليها. ولكنه بعد فوزه بالانتخابات وتسلمه منصب رئيس الجمهورية حالت برامج أعماله ومسؤولياته الرسمية دون مواصلة ذلك الشغف بالخيول وسباقاتها. ولكن سحنت له الفرصة لحضور السباق المهم المعروف بين الفرنسيين بسباق "الجائزة الكبرى" الذي جرى هذه المرة تحت شرفه، كرئيس جمهورية.

حضر حلبة السباق واحتل مكانه من مقصورة الشرف وانطلقت الخيول وفاز من فاز وخسر من خسر. وجاء دور رئيس الجمهورية ليقدم الجائزة الكبرى للفائز. وفي زحمة الشكليات سأله أحد زملائه من "رجال الدولة" قائلاً له: كم كسبت يا سيدي الرئيس في هذه الجولة؟ فرد عليه أوريول بشيء من الأسي: "ولا شيء. يا ليت! ولكنني رئيس الجمهورية. وبصفتي رئيساً للجمهورية، فأنا يجب أن أكون فوق الأحزاب وأيضاً أن أكون فوق المراهنات". لم يسأله أحد من الحاضرين ماذا كان يقصد بالمراهنات؛ على سياسة البلاد أم على سباق الخيل؟

وعن رجال السياسة يمكن القول ان من مميزات رجال السياسة أن يعدوا أنصارهم بكل شيء وأي شيء. ولكنهم عندما يتسلمون الحكم تنتهي النشوة وتبدأ الصحة. وهو ما عبر عنه رئيس فرنسي آخر بعبارة بليغة جديرة بمن يتسلمون مناصبهم الرفيعة فتتقاطر عليهم الطلبات، وهنا في هذا الصدد قال السياسي الفرنسي كاستون دوميرك: "نحن وعودنا مجاملات، ولكن الناخبين يعتبرون مجاملاتنا عهداً"⁽¹⁾.

واخيراً يمكن طرح المعادلة التالية: هل الزعامة.. لرجل السياسة أم لرجل الدولة؟ يجدر القول أولاً، ان الزعيم كما يقال هو من تتوافر في شخصه صفات تؤهله لقيادة مجموعة من الناس، سواء بفعل ما يتمتع به من قدرات فكرية تأسره، أو بما يمتلكه من قدرات على إلهامهم وإيقاظ أحلام كامنة في ضمائرهم، أو بما يمتلكه من قدرات تنظيمية تصنع من وحدتهم قوة قادرة على التغيير، أو بما لديه من علاقات مميزة وواسعة، محلية وإقليمية، تساعده على تحقيق مستقبل أفضل لهم⁽²⁾.

(1) خالد القشطيني، صحافي وكاتب ومؤلف عراقي، <https://aawsat.com/>

(2) د. محمد عاكف جمال، كاتب عراقي، تاريخ 14 أيار 2010، emirates.net.ae

هذه الخصال التي قد يتمتع بها أو ببعضها من يتميز بالزعامة، قد توصله إلى سدة الحكم ليصبح رئيساً للدولة، وليصبح الرجل الأول في صناعة القرار، وليصبح أداؤه، عند ذلك، موزعاً بين ما تتطلبه مهام رجل السياسة، وبين ما تتطلبه مهام رجل الدولة. ورغم أن المهام في الحالتين متشابهة إلى حد كبير بشكل يصعب عزل إحداها عن الأخرى في المواقع المتقدمة من هياكل الدولة، إلا أن صانع القرار قد يصنف، حسب طبيعة ظروفه وأداء إدارته، على أنه رجل سياسة، وقد يصنف، وفق الأسس نفسها، على أنه رجل دولة.

بعد ذلك يعاد طرح السؤال ثانية وبشكلٍ آخر، من هو رجل السياسة ومن هو رجل الدولة وما الفارق الجوهرى بينهما ليتمايزا طالما هما من يعمل بالشان العام اي بالسياسة. هذا السؤال ليس جديداً، فقد تداوله المفكرون والفلاسفة في العصر الإغريقي القديم، وإذا صح القول بأن سقراط، في القرن الثالث قبل الميلاد، أول من وضع أسس المدرسة الأخلاقية، يصح القول، كذلك، أن أحد أبرز طلابه، أفلاطون، هو أول من وضع الأسس لفلسفة السياسة.

فقد ترك لنا هذا المفكر الكبير كتاب «الجمهورية»، وترك لنا كذلك مسرحية «رجل الدولة» التي جعل أستاذه سقراط أحد أبطالها. إلا أن التجربة الإنسانية الثرية عبر العصور، قد أنضجت إلى حد بعيد الإجابة عن هذا السؤال الهام. فالسياسي أو رجل السياسة، هو من يتمكن من التأثير في صناعة القرارات التي تتعلق بالشؤون العامة، وهذا يشمل الأشخاص الذين يتبوأون المناصب الكبيرة في الدولة، أو الذين يطمحون للحصول على هذه المناصب، سواء عن طريق الانتخابات، أو عن طريق القيام بانقلاب عسكري، أو الاستعانة بقوات احتلال أجنبية، أو استخدام حق الوراثة، أو الادعاء بالحق الديني. أما مصطلح رجل الدولة statesman فقد حظي باهتمام أكبر على مر العصور، من قبل مفكرين وفلاسفة كبار، وقد تغيرت صياغته عبر التاريخ بسبب التجربة الحياتية التي تسهم عادة في إغناء وإثراء معاني المفردات.

ففي ظل الأجواء المثالية التي تركت بصماتها على أفكار وسلوكيات الأقدمين، يعتقد أرسطو أن رجل الدولة هو من يتمكن من غرس اي ميزة أخلاقية في مجتمعه، وتكريس النزعة نحو الفضيلة مع الاداء المتميز بالنبل والاستقامة.

أما الآن، استناداً إلى معطيات الواقع الذي نعيشه، فيمكن القول بأن رجل الدولة هو من له القدرة على استشراق المستقبل البعيد، والتكهن بما ينبغي إعداده من خطط كي يشغل مجتمعه موقعاً مرموقاً فيه. يتميز رجل الدولة بالعزيمة والتصميم والتعقل، لا يتردد في المخاطرة عند الضرورة مع اتخاذ ما يلزم من الحذر.

ان رجل الدولة يكون عادة أحد السياسيين أو أحد الوجوه الاجتماعية المعروفة، رجل يحسب له حسابه في المواقف الشائكة، من خلال تأثير وهيمنة صنعهما تاريخ رسمته سيرته الشخصية في عالم السياسة الذي أبحر فيه بنجاح، أو في عالم إدارة الدولة التي ترك فيها بصمات قوية⁽¹⁾.

ان مصطلح رجل الدولة، قد دفع أحدهم يوماً (الصحيفة اللندنية «أخبار المساء» في تموز من عام 1960) إلى تقديم اقتراح بإدخال مصطلح جديد في عالم السياسة، وهو مصطلح امرأة الدولة stateswoman حين أصبح حلم المرأة في الترشح للمناصب القيادية حقيقة تبوأَت في ضوءها سيريمافو بندرنايكا Sirima Ratwatte Dias Bandaranaike، عن طريق الانتخابات، منصب رئاسة الوزارة في سريلانكا.

وحين يغادر رجل الدولة المسرح، يكون قد حظي بقدر كبير من الاحترام، ولم تشغل إنجازاته الصفحات الأولى من الصحف اليومية فحسب، بل تشغل بعضاً من صفحات التاريخ فيما بعد. ولعل أفضل من أغنى معنى مصطلح رجل الدولة، هم أناس كانوا في هذا الموقع أو كانوا قريبين منه، أناس مرموقون سطر لهم التاريخ صفحات كثيرة، والامثلة كثيرة في كل البلدان والحقبات التاريخية على مر العصور فلا مجال لذكرها او تعدادها هنا.

إما بسبب دورهم في إغناء الحياة الفكرية على مستوى العالم، أو دورهم في صناعة الواقع الذي نعيشه؛ اذ يرى الكثر ومنهم على سبيل المثال لا الحصر، هنري كيسنجر

(1) د. محمد عاكف جمال، المرجع ذاته.

Henry Alfred Kissinger، وزير الخارجية الأمريكي الأسبق، أن رجل الدولة هو من يستطيع تجسير الفجوة بين الرؤية والتجربة، ومهمته تكمن في وضع حلول لما هو معقد، وليس الاكتفاء بتأمل هذا التعقيد. أما فون بسمارك (1815-1898)، الزعيم الذي وحد ألمانيا، فيرى أن من مهام رجل الدولة تجنب شعبه الحروب، حتى لو كانت فرص النصر فيها كبيرة. ويشارك غورباتشوف (Mikhail Sergeyevich) (1931-1991) الرأي المبشر اللاهوتي والكاتب الأميركي جيمس فريمان كلارك James Freeman Clarke (القرن التاسع عشر)، الذي يرى أن رجل السياسة يفكر بالانتخابات المقبلة، في حين يفكر رجل الدولة بالأجيال المقبلة⁽¹⁾.

في النتيجة يمكن القول:

واخيراً يمكن القول ان السياسي حالياً لا يضع مصلحة الأمة أمام عينيه بل يصبو إلى الكرسي، أما رجل الدولة فينظر إلى مصلحة الأمة، السياسي يجاوبك بما يسعدك، أما رجل الدولة فيسألك ما لم يكن على بالك، السياسي يتبجح بما يفعل، أما رجل الدولة فيقيم ما عملت أنت، السياسي يظن أن العالم يدور من حوله، أما رجل الدولة فيدور حول العالم من أجل أمته، السياسي صاحب غاية، أما رجل الدولة فبُغيته رسالة، السياسي قعيد كرسيه، أما رجل الدولة فهو جوال من مكان إلى مكان من أجل شرح حال أمته، باختصار السياسي كائد ورجل الدولة قائد⁽²⁾.

○ خلاصة البحث

ان التحديد والمقارنة بين رجل الدولة ورجل السياسة يعبر عن واقع الحال الاليم في عالمننا، ولكن من حيث المبدأ او مما يجب ان يكون عليه الحال: السياسي ورجل الدولة يجب ان يتكاملا من اجل الخدمة العامة وخدمة الدولة والعالم، فصفاتها هي ذاتها، حيث

(1) محمد عاكف جمال، المرجع ذاته.

(2) أنور عبدالرحمن- رئيس التحرير، شتان بين السياسي ورجل الدولة / <http://www.akhbar-alkhaleej.com/>

لادولة دون رجالها وهويتها السياسية يحددها الاتجاه السياسي لمن يعمل في هذا الحقل من اجل بقائها وديمومتها. فرجل السياسة ورجل الدولة هما في صلبها وخدمتها وليس العكس. لأن العمل السياسي هو السعي لتطبيق المبادئ الحميدة والرسالة الصالحة التي تدور في فلكها السياسة، ومنها على سبيل المثال: حل المشاكل بالطرق السلمية، حسن الدراية في القيادة او التنفيذ، اتقان الفضائل، الصدق في المعاملة والتنسيق الدائم مع المعنيين، المحافظة على العلاقات الجيدة بين الناس في المجتمع من جهة وبين الدول من جهة أخرى، إبعاد منطق التحدي وتجنب الأسباب المؤدية الى الأزمات والحروب، نشر الوثائم بين ربوع الوطن وفي العالم، العمل على الافادة من الذكاء الفردي والجماعي، التخطيط لمستقبل أفضل، العمل على التغيير الدائم نحو الافضل وليس بارضاء انانيات معينة او اشباع رغبات فردية او عنصرية، وغير ذلك من المبادئ السياسية التي تُسهم بالتطبيق بشكل موضوعي وحيادي لا يخامر الشك. هذا يعني ان إختصاص او مهنة السياسة لدى السياسيين الممارسين ورجال الدولة على حد سواء، هو عمل مؤسساتي منظم له قوانينه المحكّمة ويمكن تنفيذه ومراقبته بدقة مع تطويره ايجابيا بشكلٍ دائم، وهو غير خاضع لمزاجية ونفوذ الأفراد عشوائياً.

فما مصائب العالم كله وعثراته الا من جراء المتطفلين على العمل السياسي والذين يلعبون دور رجال دولة وسياسيين بزيف وادعاء اودى بالكثير من الدول والامم الى المهالك المحتملة.

الدراسة الثانية:

الدور الوظيفي للقانون الناعم

تطبيقات عملية

د. حسين أحمد العزي

استكمالاً لدراستنا الموسومة ب" دور القانون الناعم في صناعة القانون الدولي المعاصر" سنتناول في هذه الدراسة أبرز التطبيقات العملية الدالة على بصمات القانون الناعم في صناعة القانون الدولي المعاصر على ضوء أحكام اتفاقية فيينا للعام 1969، مع بيان ملامح القانون الناعم في بعض المجالات البارزة ومنها القانون الدولي لحقوق الانسان والقانون الدولي الإنساني وأحكام منظمة التجارة العالمية، وفي المسائل المتعلقة بحوكمة الصناعات الاستخراجية وخاصة في قطاع البترول اللبناني. وعليه سنعرض لهذه التطبيقات في مطالب أربعة وهي:

- **مطلب أول:** ملامح القانون الناعم في نظام منظمة التجارة العالمية
- **مطلب ثان:** دور القانون الناعم في حوكمة الصناعات الاستخراجية، وتأثيره على التشريعات اللبنانية الخاصة بالبترول
- **مطلب ثالث:** سمات القانون الناعم في قانون الحرب (Jus in Bello) "من قانون الحرب إلى القانون الناعم في الحرب"
- **مطلب رابع:** القانون الناعم في القانون الدولي لحقوق الانسان: "قانون إدارة المساحات المشتركة"

○ **المطلب الأول: منظمة التجارة العالمية والقانون الناعم (Soft Law)**

كرست اتفاقية مراكش للعام 1994 الشخصية القانونية لمنظمة التجارة العالمية، وبالتالي باتت تخضع لأحكام وقواعد القانون الدولي العام، ولا سيما قانون المنظمات الدولية الحكومية، وعليه فإن الاتفاقية المنشئة والاتفاقيات التابعة لها تشكل مصدر النظام القانوني الحاكم لمنظمة التجارة العالمية في تنظيمها الداخلي، وفي علاقتها مع الدول الأعضاء فضلاً عن الغير أي الأطراف الثالثين. لذا سنبين في هذا المطلب سمات القانون الناعم في الأحكام الناظمة لمنظمة التجارة العالمية.

أ: فيما يتعلق بآلية تسوية المنازعات في منظمة التجارة العالمية

من خلال دراستنا لآلية تسوية المنازعات، تبين أنها تعكس ملامح القانون المرن، والذي يعتمد على عناصر الإرادة أو الاختيار، وحسن النية والرضا، وانعدام التحديد الدقيق، والقابلية للتبلور والتطور، وذلك من أجل التوصل إلى تسوية المنازعات بصورة تضمن حقوق والتزامات الأطراف المتنازعة، بالإضافة إلى تحقيق التوازن (Balance) في أحكام فرق التحكيم في تسوية المنازعات بعد تبنيها من قبل جهاز حل المنازعات، ما يقتضي إتاحة الفرصة لاستئناف أحكام فرق التحكيم ضماناً لتسوية عادلة للنزاع ومرضية لأطرافه⁽¹⁾.

ب: في آلية اتخاذ القرارات، ونصاب التصويت

تعتمد منظمة التجارة العالمية، من حيث المبدأ، على آلية توافق الآراء (Consensus)، وبحال تعذر التوافق أو الإجماع، فتعتمد أغلبية متعددة تتراوح بين ثلاثة أرباع $\frac{3}{4}$ وثلثين $\frac{2}{3}$ ، وفقاً للمسألة المطروحة على التصويت، ولا سيما في مسألة اقتراح

⁽¹⁾ التفاهم على القواعد والإجراءات في نظام تسوية النزاعات التابعة للمنظمة، حيث نصت المادة 19 (1) على أنه يمكن للجان أو هيئة الاستئناف أن تقدم توصيات وأحياناً اقتراحات حول ما يمكن أن يفعله العضو المخالف حتى ينسجم مع أحكام المنظمة والتزاماتها.

– Marrakesh agreement, annex 2 (understanding on Rule and Procedures Governing the settlement of Disputes; DSU, 19.

التعديلات والتصويت عليها بالتوافق بداية، ومن ثم اللجوء إلى تصويت بالأغلبية الموصوفة، وبحال تعذر الحصول عليها، يمكن عندئذ للعضو الراض أن ينسحب من الاتفاقية وفقاً لآلية محددة نصاً. أن إمكانية الانسحاب (م 15) في حالة عدم الموافقة على التعديل، هي سمة من سمات القانون المرن⁽¹⁾.

ت: طبيعة الجزاءات المفروضة على العضو المخالف لأحكام الاتفاقيات

إن المرونة التي تتميز بها طبيعة الجزاءات التي قد تفرض على العضو مخالف لأحكام اتفاقية المنظمة والاتفاقيات التابعة لها، إضافة إلى الطبيعة القانونية للتعويض القائم على الاتفاق والتراضي بين المتضرر والعضو المسبب للضرر، وبالتالي خلو التعويض من الطابع النقدي وتحوّله إلى حرمان من مزايا أو امتيازات كان العضو المخالف يتمتع بها، وكذلك غياب عقوبات صارمة كالطرد أو الفصل من عضوية المنظمة، حرصاً فقط على استمرار التبادل التجاري، كل ذلك يعزّز القول بأن قانون المنظمة يغلب عليه سمة القانون الناعم.

ث: إعفاء الأعضاء من بعض الالتزامات في بعض الحالات

لقد نصت المادة (13) من الاتفاقية المنشئة على إمكانية إعفاء بعض الأعضاء من الالتزامات وفي ظروف محددة، وكذلك إمكانية رفع الالتزامات أو السماح بتنازلات وفقاً للمادة (2/11)، كل ذلك يدفع باتجاه الإقرار لنظام المنظمة بصفة القانون المرن⁽²⁾.

(1) Mary E. Footer: The (Re)turn to Soft Law in Reconciling the Antinomies in WTO Law, Melbourne Journal of International Law, V.11, 2010. P. 9.

(2) Mary E. Footer: The (Re)turn to Soft Law in Reconciling the Antinomies in WTO, Ibid, P. 17.

ج: أحكام المعاملة التفضيلية والخاصة⁽¹⁾

إن القرارات والأحكام الواردة في اتفاقات المنظمة، تتضمن سمات القانون المرن، الذي يتجلى بصورة القاعدة الصلبة ذات المضمون المرن، بحيث توجي صياغة هذه الأحكام بعدم الزاميتها بالنسبة للأعضاء المعنيين، إذ تستعمل عبارات لا تفيد الأمر "يجب" مثلاً، بل صيغت مع عبارة يمكن "Should"، وذلك للسماح للأعضاء المخاطبين بهامش مرونة يتيح التفات من تطبيقها إذا ما أرادوا ذلك، وهذا ما يسمى بـ "نظام الافضليات المعمم" الخاص بالدول النامية⁽²⁾، وهذا النظام يتميز بأنه نظام غير تبادلي، ويقوم على مبدأ عدم التمييز في منح الافضليات، وهو بطبيعته غير ملزم قانوناً بالنسبة للدول النامية.

وعليه، وبناء على ما تقدم من اضاءات سريعة على بعض ملامح نظام منظمة التجارة العالمية، وما يتضمنه من أدوات القانون الناعم وسماته، فإننا لا نستطيع إلا أن نؤيد الاتجاه الغالب في الفقه والاجتهاد في مجال القانون الدولي التجاري، الذي أقر بأن النظام القانوني لمنظمة التجارة العالمية، ومنذ اتفاقية "الغات" للعام 1947، مروراً بمختلف مراحلها، يغلب على معظم أحكامه سمات القانون المرن بامتياز.

ففي نظام منظمة التجارة العالمية يكون التعويض عبارة عن تعليق العمل بالاتفاقية أي تعليق الالتزام المتبادل، وهذا التعليق قد يطال بأثاره السلبية كافة الأطراف أو على الأقل الطرف المعني. اما على المستوى الدولي تكون العقوبات متزامنة مع فعل الانتهاك وتشكل استجابة لثلاثية الامتثال R3 أي السمعة Reputation والانتقام Retaliation والمعاملة بالمثل⁽³⁾ Reciprocity.

(1) Generalized System of Preferences; GATT DOCL/3545; 28 June 1971.

– WTO Doc TN/CTD/W/33; 8 June 2010; Noted by the Secretariat.

(2) Mary E. Footer: The (Re)turn to Soft Law in Reconciling the Antinomies in WTO Law, P.

11.

(3) Andrew T.Guzman & Timothy L. Meyer, International Soft Law, op.cit,P. 21.

فالمعاملة بالمثل أو التبادلية توفّر سبباً يدفع الدول لاختيار القانون الناعم، لان استمرار الالتزام بالموجب مبني على اعتقاد بوجود التزام الطرف الآخر، وهذا ضمان بالإيفاء المتبادل، حيث لا حاجة لتعهد قانون ملزم في هذه الحالة. وهذه المعاملة بالمثل محددة بأطر واضحة وهي:

1- مبدأ التبادلية لا تقدّم ضمان حماية تجاه تغير مصالح الأطراف، وعند تغير تلك المصالح يعمدون إلى انتهاك الاتفاقية للحفاظ على مصالحهم، وبالتالي نجد في هذه الحالة أن التهديد بعدم الامتثال لا يكون فعالاً لجهة إلزامه بإعادة الالتزام بموجباته الاتفاقية⁽¹⁾.

2- التبادلية تشجع الالتزام بالموجبات على الرغم من الكلفة المرتفعة لها، ولاسيما في الحالة التي تكون فيها تداعيات الانسحاب من طرف واحد غير واضحة النتائج على مستوى رد الفعل، خلافاً لحال اتفاقات حقوق الانسان⁽²⁾.

3- التبادلية مثار جدل في حال استعملت كأداة تنفيذ للاتفاقات المتعددة الأطراف، اذا ما قرر احد الأطراف عدم الالتزام فإن اتباع مبدأ المعاملة بالمثل من بقية الأطراف يؤدي إلى نتائج غير منطقية، ولاسيما في قضايا البيئة وحقوق الانسان. أما فيما يتعلق بسمعة الدولة فإن اختيار عدم العمل ببنود الصك الناعم أو التخلي عنه لا يضر بسمعة الدولة غير الملتزمة به أو التي قررت التخلي عنه، خلافاً لحالة الالتزام بصك ملزم كالاتفاقية⁽³⁾. ومسألة الحفاظ على السمعة أمر ذو أهمية في المعاملات التجارية، وخاصة ضمن إطار منظمة التجارة العالمية.

الفئة الثالثة من العقوبات على انتهاك هي الانتقام أو التدابير المضادة. وهي أداة مكلفة لطرفي العلاقة، وإن كان التهديد بالانتقام يزيد من فرص الالتزام إلا أن كلفته مرتفعة

(1) Chris Brummer, Soft Law and the Global Financial Systems, op. cit, P. 126.

(2) Andrew T.Guzman & Timothy L. Meyer, International Soft Law,P.22.

(3) Chris Brummer, Soft Law and the Global Financial Systems, op.cit, P. 128.

بالنسبة لجميع الأطراف، لذلك يعتمدون إلى استعمال القانون الناعم لأسباب تتعلق بالتملص من الالتزامات وأيضاً م أجل تجنّب تكاليف عدم الالتزام المرهقة⁽¹⁾.

○ **المطلب الثاني: دور القانون الناعم في حوكمة الصناعات الاستخراجية، وتأثيره على التشريعات الوطنية الخاصة بالبتترول**

تحت هذا العنوان سنعرض آلية من آليات القانون الناعم وهي المبادرة الدولية للشفافية في الصناعات الاستخراجية، وقد اتسمت هذه المبادرة بأهمية في حوكمة قطاع البترول، نظراً للتأييد الدولي الواسع لها، حيث تحوّلت من مبادرة طوعية للدول إلى تشريعات وقوانين وطنية ملزمة.

• **مبادرة الشفافية الدولية في الصناعات الاستخراجية EITI/ Extractive Industries Transparency initiative**

– أولاً: ماهية مبادرة الشفافية الدولية وأهميتها

أطلقت حكومة المملكة المتحدة في العام 2002 مبادرة الشفافية الدولية EITI لمعالجة الفشل العام في تحويل ثروة الموارد لخدمة التنمية المستدامة. وباتت مبادرة الشفافية في مجال الصناعات الاستخراجية معياراً عالمياً للشفافية في قطاع الطاقة التقليدية من البترول والغاز وغيرها من مصادر الطاقة، وقد تحوّلت المبادرة إلى ما يشبه المبادئ الاسترشادية التي تستهدف فيها الدول والمنظمات الدولية والمنظمات غير الحكومية في وضع السياسات العامة الخاصة في الصناعات الاستخراجية ومن أهمها قطاع البترول.

(1) Andrew T.Guzman & Timothy L. Meyer, International Soft Law,P.24.

وتتضمن هذه المبادرة في العام 2019 ما يقارب 52 دولة مصدرة ومنتجة للثروات الطبيعية⁽¹⁾، ومنها 31 دولة ممثلة بالكامل لمبادئ ومعايير المبادرة، وبالتالي شكّلت المبادرة خطة طريق معتمدة من قبل الدول في رسم سياساتها وتوجيهها وترجمة تلك السياسات في تشريعات وطنية من قوانين ومراسيم وغير ذلك من أدوات قانونية ملزمة، وعليه نستطيع التأكيد على أن المبادرة الطوعية التي هي مثال رائد في القانون الناعم، تحوّلت بعد عدة سنوات إلى قواعد قانونية ملزمة على المستوى الوطني.

وتتجلى أهمية مبادرة الشفافية الدولية⁽²⁾ من خلال ما يلي:

- ضمان استخدام جزء أكبر من العوائد المتحصلة من استغلال موارد النفط والغاز لتحقيق أوفر قدر من المصالح الحيوية لأفراد المجتمع؛
- تقوية المراقبة والرقابة على الميزانية، مما يحقّق كفاءة أكبر في إدارة العوائد من خلال تنويع مصادر الدخل وتطوير مصادر الطاقات المتجددة؛
- تعزيز جدول أعمال أوسع لمكافحة الفساد وإرساء مبادئ الحكم الرشيد.

أما معايير مبادرة الشفافية الدولية⁽³⁾ يمكن تلخيصها بالمبادئ الستة التالية:

1. النشر: نشر بيانات جميع المدفوعات الجوهريّة المتعلقة بالنفط والغاز وغيرها من موارد والتي تدفعها الشركات للحكومات (المدفوعات) ونشر جميع الإيرادات الجوهريّة التي تتلقاها الحكومات من شركات النفط والغاز (الإيرادات) أمام الجمهور بانتظام وبطريقة شاملة ومفهومة وفي متناول جميع فئات المجتمع.
2. المراجعة: ينبغي مراجعة المدفوعات والإيرادات من قبل هيئة تدقيق حسابات مستقلة موثوقة، مع تطبيق معايير التدقيق الدولية.

⁽¹⁾ راجع الموقع الإلكتروني للمبادرة: تاريخ الدخول في 2019/1/18، www.eiti.org

⁽²⁾ World Bank. "Implementing the Extractive Industries Transparency Initiative: Applying Early Lessons from the Field." 2008. pages: 7-8

⁽³⁾ EITI. "THE EITI STANDARD 2016." 2016.

3. **المطابقة:** المطابقة بين المدفوعات والإيرادات عن طريق جهة إدارية مستقلة وموثوقة وتطبق معايير المراجعة الدولية، ونشر رأي تلك الجهة بخصوص تلك المطابقة، بما في ذلك أي تباين يتم اكتشافه.
4. **المجال:** ينبغي توسيع ممارسة هذا النهج لتشمل جميع الشركات، بما فيها الشركات المملوكة للدولة.
5. **المجتمع المدني:** يشارك المجتمع المدني بفعالية في تصميم ومراقبة وتقييم هذه العملية، ويسهم في النقاش العام حولها.
6. **خطة العمل:** تقوم الحكومة المضيفة بتطوير خطة عمل عامة ومستدامة من الناحية المالية لتنفيذ كل ما سبق، مع دعمها من المؤسسات المالية الدولية عند اللزوم، كما ينبغي أن تتضمن الخطة أهدافاً قابلة للقياس، وجدولاً زمنياً للتنفيذ، وتقييماً للقيود المحتملة على القدرات.
- أما على الصعيد الوطني،** فقد دلت التجربة في قطاع البترول على أن لبنان سرعان ما استجاب لأحكام تلك المبادرة، حيث تضمّنت القوانين والمراسيم النازمة لقطاع البترول الكثير من المبادئ الواردة في المبادرة، وذلك قبل الاعلان الرسمي برغبته في الانضمام إليها.

ففي 25 كانون الثاني أعلنت الحكومة اللبنانية عن نيّتها في الانضمام إلى مبادرة الشفافية في الصناعات الاستخراجية (EITI) ليصبح بذلك لبنان ثاني بلد في العالم بعد جزر السيشل في العام 2014 يعلن رغبته بالانضمام إلى هذه المبادرة قبل البدء بأعمال التنقيب والاستخراج. إلا أن هذا الاعلان لا يعني أن لبنان قد يحقق مستويات عالية من الشفافية في القطاع البترولي فالامتثال للمبادرة يوجب القيام في خطوات متدرجة ومرسومة مسبقاً ومنها⁽¹⁾ اطلاع الرأي العام ولا سيما المجتمع المدني على كل التفاصيل الجوهرية للقطاع البترولي وتطبيق قانون الحق في الوصول إلى المعلومات، وإصدار العديد من

(1) EITI. "EITI GUIDE FOR LEGISLATORS How to Support and Strengthen Resource Transparency." 2009.

التشريعات التي تعزز الشافية وتكافح الفساد في قطاعات متعددة ومنها قطاع البترول، أضف إلى ذلك ضرورة وجود مجتمع مدني مستقل وبعيد عن اي اجندات سياسية وخارجية، يكون هدفه الأساسي هو تعزيز الشافية في القطاع البترولي في لبنان.

وفي هذا السياق نرى أن لبنان قد قطع شوطاً جيداً في الامتثال للأحكام المرنة للمبادرة الدولية، حيث برزت عدة مبادرات نذكر منها " المبادرة اللبنانية للنفط والغاز " والتي أطلقها مجموعة من الشباب اللبنانيين المستقلين وتضم خبراء طاقة أكاديميين، وتقوم رؤيتها على ضرورة توعية المواطنين ليشكلوا قوة ضغط على السياسيين في لبنان، إلى جانب بعض منظمات المجتمع المدني الناشطة في مجال مكافحة الفساد وتعزيز الحوكمة في القطاع العام ومنها على سبيل المثال الحضور الفاعل لمعهد حوكمة الموارد الطبيعية على الساحة اللبنانية.

أما على صعيد القوانين، فقد يظهر جلياً تأثير المبادئ القانونية والإدارية الناعمة التي شملتها المبادرة على الحراك التشريعي المفضي إلى إعداد وإصدار حزمة من القوانين المعززة للشافية والحوكمة، حيث يمكننا القول إن لبنان يجسّد مثلاً واضحاً لمدى تأثير القانون الناعم على وضع السياسات وصياغة التشريعات الوطنية. ونذكر في هذا المجال بعض القوانين التي صدرت في العامين الأخيرين، مع الإشارة إلى تلك التي ما زالت قيد النقاش في اللجان البرلمانية وفي ندوات المؤسسات غير الحكومية المتخصصة من منظمات ومعاهد ومراكز دراسات.

ومن القوانين التي صدرت وباتت نافذة في لبنان نذكر:

- **ثانياً: قانون حق الوصول إلى المعلومات⁽¹⁾ رقم 28 الصادر بتاريخ 2017/02/10**
أقر قانون حق الوصول إلى المعلومات في العام 2017، وذلك بعد مضي ثماني سنوات على اقتراحه. ويحدّد هذا القانون المعلومات الواجب نشرها و/أو الإفصاح عنها

(1) الجريدة الرسمية العدد 8 الصادرة بتاريخ 2017/2/16.

ويعزز مبدأي الشفافية والمساءلة في الإدارات العامة، كما يرتكز على واجبين إلزاميين يتعيّن على الدولة أن تحترمهما، وهما:

أ. إلزام الإدارات العامة بأن تنشر حكماً على مواقعها الإلكترونية معلومات معيّنة متعلّقة بأنشطتها.

ب. إلزام المؤسسات بالاستجابة لطلب الحصول على المعلومات من شخص طبيعي و/أو معنوي.

وفيد الموقع الرسمي لهيئة إدارة قطاع البترول، أن الهيئة ملتزمة بتنفيذ قانون الحق بالوصول إلى المعلومات، إن كان من جهة نشر الوثائق الملزمة بحسب القانون، أو لجهة الاستجابة لطلبات الحصول على المعلومات التي يجيزها القانون.

- ثالثاً: قانون دعم الشفافية في القطاع البترول⁽¹⁾ الذي صدر في العام 2018، وحمل الرقم 2018/84 وذلك تطبيقاً لمبادئ مبادرة الشفافية واستجابة للضغوط العملية في مكافحة الفساد في قطاع البترول. وقد منح القانون في المادة 18 منه منظمات المجتمع المدني التي تتوافر فيها الشروط القانونية حق الادعاء، واعترف لها بالصفة والمصلحة للتقدم بالشكاوى والدعاوى الجزائية بجرائم الرشوة والفساد واستغلال النفوذ مع اتخاذ صفة الادعاء الشخصي أمام المراجع القضائية.

- رابعاً: قانون حماية كاشفي الفساد⁽²⁾ رقم 83 الصادر بتاريخ 2018/10/10 حيث نص القانون في أسبابه الموجبة على الالتزام بحماية كاشفي الفساد، وكل من يتقدم بإبلاغ السلطات القضائية المختصة عن أفعال قد تشكل جرائم فساد وفقاً لما عرفته الاتفاقيات الدولية المتخصصة⁽³⁾ وأحكام هذا القانون.

(1) الجريدة الرسمية، العدد 45 الصادرة بتاريخ 2018/10/18.

(2) الجريدة الرسمية اللبنانية، العدد 45 الصادرة بتاريخ 2018/10/18.

(3) صادق لبنان على اتفاقية مكافحة الفساد بموجب القانون 33 تاريخ 2008/10/16.

- خامساً: قانون مكافحة الفساد في القطاع العام وإنشاء الهيئة الوطنية لمكافحة الفساد - تم إقرار قانون مكافحة الفساد في القطاع العام وإنشاء الهيئة الوطنية لمكافحة الفساد في المجلس النيابي اللبناني في الجلسة التي انعقدت بتاريخ 2019/6/26. وقد تضمن القانون تعريف الفساد وتحديد جرائم الفساد وما يعدّ بمثابة جرم فساد، وكذلك نصّ على أصول خاصة للاستقصاء والتحقيق في جرائم الفساد، كما أفرد باباً مستقلاً لإنشاء الهيئة الوطنية لمكافحة الفساد وآليات تشكيلها، وحصانة أعضائها وصلاحياتها الاستقصائية وصلاحياتها في إحالة الشكاوى للمراجع المختصة ومتابعتها، وأيضاً وظيفتها في رصد حالات الفساد وتقييمها وتقديم المشورة في مقترحات معالجتها.

وسنكتفي بهذا القدر من استعراض اللوائح التشريعي اللبناني في مجالي قطاع البترول ومكافحة الفساد، وإن كانت اللائحة تطول، ولاسيما إذا ما غصنا عميقاً في اقتراحات القوانين الخاصة في حوكمة قطاع البترول من اقتراح قانون انشاء الصندوق السيادي للعائدات البترولية أو اقتراح إنشاء الشركة البترولية الوطنية، وخاصة على ضوء المبادرات الدولية المتخصصة بهذا الشأن، كميثاق الموارد الطبيعية⁽¹⁾ (Natural Resource Charter) أو مبادئ سانتيجو⁽²⁾ (Santiago Principles) لإدارة العوائد البترولية التي تشكل أبرز الأدوات القانونية الدولية الناعمة والتي تتسارع الدول المعنية بالبترول إلى تبنيها على نطاق واسع في تشريعاتها الوطنية الملزمة. وعلى الرغم من أهمية الموضوع ألا أن المقام لا يتسع لذكرها كافة، على أمل تخصيصها بدراسات لاحقة.

(1) NRG. "Natural Resource Charter." 2014.

<https://resourcegovernance.org/sites/default/files/NRCJ1193_natural_resource_charter_19.6.14.pdf>.

(2) Sovereign Wealth Funds, Santiago Principles, www. Swf.org.

○ **المطلب الثالث: سمات القانون الناعم في قانون الحرب (Jus in Bello) "من قانون الحرب إلى القانون الناعم في الحرب"**

تاريخياً لا يؤدي القانون الناعم دوراً محورياً في تنظيم الأوضاع خلال النزاعات المسلحة، فالنزاعات المسلحة، وخلافاً لمسائل حقوق الانسان، غالباً ما تنظم بأدوات القانون الملزم. ولكن هذا الواقع قد تغير في العقدين الأخيرين، حيث ظهرت معايير جديدة تنظم على نحو متزايد الأوضاع المختلفة لحالات الاستهداف في النزاع المسلح أو تنظيم سير العمليات العسكرية، بواسطة أدوات القانون الناعم⁽¹⁾.

ومن المعلوم أن النصوص القانونية التي تنظم النزاعات المسلحة غير الدولية هي محدودة، وتتجلى في المادة (3) المشتركة لاتفاقيات جنيف والبروتوكول الإضافي الثاني للعام 1977، فضلاً عن القواعد العرفية المطبقة على النزاعات المسلحة. وعليه فإن محدودية هذه النصوص وعدم كفايتها من حيث المضمون وقصورها عن مواكبة التطورات الجارية في مجال القانون الدولي الإنساني، وخاصة لجهة ظهور أشكال جديدة من النزاعات وتطور أثر التكنولوجيا على الأحكام القانونية المطبقة حالياً على النزاعات المسلحة، وكذلك توسع دور الجماعات المسلحة في النزاعات الدائرة في أكثر من مكان في العالم، كل ذلك دفع الدول والأطراف المعنية دولياً إلى البحث عن معايير قانونية جديدة تغطي النقص أو تكمل ما هو موجود مع الأخذ بعين الاعتبار صعوبة توافر الاجماع أو القبول الواسع لأي صك قانوني ملزم.

فقد بلغت الجهود الدولية على سبيل المثال، من مؤتمرات ونقاشات وتعليقات حد (405) مليون صفحة، ومع ذلك لم يشهد توقيع البرتوكولين الاضافيين للعام 1977 إقبالاً واسعاً من الدول⁽²⁾. وهذا الواقع يشجع الأطراف المعنية على اعتما معايير وقواعد قانونية

(1) Peter Vedel Kessing The Use of Soft Law in Regulating Armed Conflict From Jus in Bello to "Soft Law in Bello"?, Tracing the roles of Soft Law in Human Rights, Oxford Uni. Press, 2016. P. 130.

(2) D. P. Forsythe, The Diplomatic Conference on Humanitarian Law: Some Observations, American Journal Of International Law, V. 69, 1975, P. 77-91.

أخرى بعيداً عن الاتفاقيات الدولية لا تحتاج إلى هذا الجهد الهائل كما أنها تحظى بقبول غالبية الدول وغير الدول بها. فكان أبرز تلك المعايير والقواعد اعتماد القواعد العرفية بالإضافة إلى أحكام القانون الدولي لحقوق الإنسان، حيث أدت دوراً رئيسياً ومكماً إلى جانب أحكام القانون الدولي الإنساني الملزمة سواءً لجهة سد الثغرات أو تفسير تلك الأحكام عند غموضها.

فهذه التطورات وضعت القانونيين والخبراء العسكريين أمام تحديات صعبة، وخاصة عند عدم توفر الإجماع أو القبول الواسع دولياً كما هو الحال مع القواعد الدولية العرفية، علاوة على ذلك ظهور تحدٍ جديد تمثل في أن معظم الأحكام الواردة في اتفاقيات "جنيف" وقانون "لاهاي" تصلح للتطبيق على النزاعات المسلحة الدولية، ولكنها ليست كذلك بالنسبة للنزاعات المسلحة غير الدولية وخاصة تلك الناظمة لسير العمليات العسكرية.

أما على صعيد تطبيق أحكام القانون الدولي لحقوق الإنسان على حالات النزاعات المسلحة في ظروف معينة، فإن العلاقة بين القانون الدولي لحقوق الإنسان والقانون الدولي الإنساني ما زالت من أدق المناطق الرمادية، والتي يتداخل فيها تطبيق أحكام القانونيين مختلفين في جوانب كثيرة، ولكنهما يؤديان دوراً تكاملياً في المساحات المشتركة بينهما⁽¹⁾. فعلى سبيل المثال نجد أن أحكام القانون الدولي الإنساني هي عبارة عن توازن بين الضرورة والإنسانية، بينما أحكام القانون الدولي لحقوق الإنسان لا تشمل قواعد للضرورة كذلك المطبقة في القانون الدولي الإنساني. كما أن قواعد القانون الدولي الإنساني لا تعكس حالات الضرورة المعروفة في قانون حقوق الإنسان⁽²⁾.

وبالمحصلة، فإن القانون الدولي لحقوق الإنسان مقيد أكثر من قانون الحرب لجهة السماح للدول باستعمال القوة، كما يؤمن ضمانات واسعة لحماية حقوق الأفراد وحياتهم كالحق في الحياة وعدم الحرمان التعسفي منها، وحقه في منع التعذيب. وبموازاة هذه

(1) Erika De Wet & Jann Kleffner, *Convergence and Conflicts of Human Rights and International Human Rights in Military Operations*, Pretoria UN. Press, South Africa, 2014.

(2) ياسمين موسى، هل يسمو قانون اللجوء إلى الحرب على قانون الحرب، القانون الدولي الإنساني في النزاعات المسلحة المعاصرة، اللجنة الدولية للصليب الأحمر، جنيف، 2018، ص. 68-69.

التطورات وظهور بدائل قانونية لتلك الصكوك الملزمة المطبقة على الأعمال العدائية، بدأ الأطراف من دول وغير دول في العقدين الأخيرين، بتحضير مجموعة من الأدوات القانونية والصكوك غير الملزمة تصلح للتطبيق على حالات النزاع المسلح، حيث تغطي هذه الصكوك الناعمة مجالات عدة منها الحروب في الفضاء الخارجي والبحر والحرب السيبرانية وحماية البيئة في النزاع المسلح وغيرها من مجالات مستحدثة، وهذه الصكوك الناعمة غالباً ما تجد أساسها في القانون الدولي لحقوق الانسان وفي قانون الحرب⁽¹⁾.

في هذه الدراسة لن نتطرق لدور القانون الدولي لحقوق الانسان في النزاعات المسلحة وعلاقته مع القانون الدولي الإنساني لجهة التداخل أو التكامل أو الاختلاف، ولكن يمكن الجزم بوجود إجماع على أن القانون الدولي لحقوق الانسان يبقى سارياً وقابلاً للتطبيق اثناء النزاع المسلح⁽²⁾، حيث يتخذ صفة القاعدة العامة التي تقبّع في الخلفية في حين تكون القاعدة المطبقة على النزاعات من قواعد القانون الدولي الإنساني هي القاعدة الخاصة *Les Specialis*، وهذا ما استقر عليه اجتهاد المحاكم وأراء الفقهاء، حيث يعمل المبدأ القاضي بأن القاعدة الخاصة تتقدم على العامة.

وعليه، فإننا سوف نكتفي ولغرض هذه الدراسة، بعرض أبرز الأدوات والصكوك القانونية الناعمة التي استحدثت في العقدين الأخيرين، وطبقت على النزاعات المسلحة، وذلك في إطار بيان دور القانون الناعم في تطوير قواعد القانون الدولي الإنساني.

⁽¹⁾ مايكل بوتيه، كارل بروخ، وآخرون: القانون الدولي لحماية البيئة أثناء النزاعات المسلحة: الثغرات والفرص، المجلة الدولية للصليب الأحمر، المجلد 879، أيلول 2010، ص. 38-41.

⁽²⁾ Fourth Periodic Report of the U.S. to the U.N Human Rights Committee concerning the ICCPR, 30 Dec 2011, Para. 506-507.

UN Security Council, Res. 2165, 14 July 2014, Para. 1.

ICJ: Legality of the threat or Use of Nuclear Weapons in Armed Conflict, 8 July 1996, Para. 25.

ICJ: Case Concerning Armed Activities on the Territory of the Congo, 19 Dec, 2005, P.220.

ICJ: Legal Consequences of the Construction of a Wall in the Occupied Palestinian Territory, 9 June 2004, para. 106.

ECHR, Hassan & U.K, APP. No. 29750/09, 16 Sep 2014.

• **فقرة أولى: أبرز الصكوك الناعمة التي تنظم أوضاع النزاعات المسلحة (Jus (In Bello**

خلال العقدتين الأخيرين، سعت بعض الأطراف الدولية المعنية في معالجة الأوضاع الإنسانية خلال النزاعات المسلحة، إلى وضع العديد من الصكوك الناعمة النازمة والمطبقة خلال النزاعات المسلحة، حيث تجسدت تلك الصكوك الناعمة في كتيبات التعليمات، الدليل التوجيهي، المبادئ الإرشادية، المدونات، وغيرها من الوثائق غير الملزمة، وقد تمّ تطوير هذه الصكوك من قبل فاعلين دوليين كاللجنة الدولية للصليب الأحمر، أو مجموعة خبراء، أو دول أو من فرق عمل متخصصة.

ومن الطبيعي أن نسأل عن الطبيعة القانونية لتلك الصكوك وما إذا كانت تصنف جميعها في فئة الصكوك الناعمة؟. في الواقع هذه الصكوك هي غالباً من صنع الدول أو أطراف دولية من غير الدول ناشطين في المجال الدولي، كما أن معظم تلك الصكوك قد وضعت على شكل كتيب تعليمات تهدف إلى المنع أو الحد من النزاعات المسلحة أو تقييد أساليبها ووسائلها أو التخفيف من آثارها السلبية على ضحايا تلك النزاعات وحمايتهم، وغالباً ما توضع هذه الكتيبات من قبل الجيوش النظامية بهدف تدريب المقاتلين على الالتزام بها واحترامها أثناء سير الأعمال القتالية.

وفي الوقت نفسه، تعكس تلك الصكوك معايير قانونية تؤثر في عملية تنظيم السلوك العسكري أثناء النزاع المسلح فضلاً عن دور تلك الصكوك المؤثر في عملية حضانة ووضع وتطوير قواعد القانون الدولي الإنساني الملزمة. وفي هذا السياق تجدر الإشارة إلى أن بعض المنظمات الدولية كالأمم المتحدة وحلف الناتو والاتحاد الأوروبي قد اعتمدوا وثائق عملية سياساتية تطبّق في النزاعات المسلحة، وهذه الوثائق تنظم عمل الأجهزة والمؤسسات والمنظمات المنشئة لها في أوقات وأوضاع النزاع المسلح، ولكن تلك الصكوك المخصصة

لتنظيم المسائل الإدارية والتنظيمية داخل تلك المنظمات (كالنظام الداخلي) لا تعدّ من قبيل القانون الناعم⁽¹⁾.

في هذا الإطار نحن لا نسعى إلى استعراض جميع تلك الصكوك الناعمة، وذلك لأسباب خارجة عن أغراض الدراسة فضلاً عن انه ليس بالأمر اليسير، لذا سنكتفي بعرض موجز لبعض أبرز تلك الصكوك على نحو الآتي:

1- دليل "سان ريمو" بشأن القانون الدولي المطبق في النزاعات المسلحة في البحار
أعد دليل "سان ريمو" بشأن القانون الدولي المطبق في النزاعات المسلحة في البحار من سنة 1988 إلى سنة 1994. وأشرف على إعداده فريق من الخبراء في القانون الدولي والملاحة البحرية، الذين شاركوا بصفتهم الشخصية في سلسلة من الاجتماعات التي نظمها المعهد الدولي للقانون الإنساني. والغرض من هذا الدليل هو تقديم تحليل لمضمون القانون الدولي الراهن المطبق في النزاعات المسلحة في البحار. وقد تبدو بعض النصوص الواردة في هذا الدليل كما لو كانت تطويراً للقانون، إلا أن أغلبها استعراض للقانون النافذ حالياً⁽²⁾. وقد لحظت المنظمات المعدة للدليل ضرورة إعداد دليل جديد بسبب التطورات التي مرّ بها القانون منذ إعداده والتي لم يُدرج أغلبها بعد في القانون الاتفاقي الحديث، وقد أشرف المعهد الدولي للقانون الإنساني، بالتعاون مع معهد القانون الدولي بجامعة بيزا (إيطاليا) ومعهد سيراكوز (الولايات المتحدة) على عقد عدة اجتماعات تمهيدية. أسندت إلى اللجنة الدولية للصليب الأحمر مهمة الإعداد لتطوير القانون الدولي الإنساني، استناداً إلى ولايتها العامة

(1) Peter Vedel Kessing The Use of Soft Law in Regulating Armed Conflict From Jus in Bello to "Soft Law in Bello"? , op.cit, p. 137.

(2) L. Doswald – Beck, San Remo Manual on International Law Applicable to Armed Conflicts at Sea, International Review of the Red Cross , V. 31, Dec. 1995, 1.
ICRC Description of the San Remo Manual,
<https://www.icrc.org/applic/ihl/ihl.nsf/INTRO/560? Open Document>>.

في تطوير القانون الدولي الإنساني، وقد حُرر هذا الدليل قبل اعتماده في نهاية المطاف في ليفورن (Livourne) في حزيران 1994.

2- القانون الدولي العرفي

يتألف القانون الدولي العرفي من قواعد مستمدة من "ممارسة عامة مقبولة كقانون"، وهي مستقلة عن قانون المعاهدات. وتتبع أهمية القانون الدولي الإنساني العرفي الكبيرة في النزاعات المسلحة الحالية من أنه يسد الثغرات التي خلفها قانون المعاهدات في النزاعات المسلحة الدولية وغير الدولية، وبالتالي يُعزّز حماية الضحايا.⁽¹⁾

تتمثل مصادر القانون الدولي في كل من قانون المعاهدات وقواعد ما يُعرف بالقانون الدولي العرفي. والمعاهدات هي اتفاقيات تكترس الدول فيها رسمياً بقواعد معينة. وعلى خلاف قانون المعاهدات، فإن القانون الدولي العرفي غير مدوّن، لكنه ينبع من "ممارسة عامة مقبولة كقانون". ولإثبات أنّ قاعدة معينة هي قاعدة عرفية يجب على المرء أن يبين أنها تنعكس في ممارسة الدول، وأنه يوجد اقتناع لدى المجتمع الدولي بأن هذه الممارسة مقبولة كمسألة قانونية.

ويكتسب القانون الدولي الإنساني العرفي أهمية في النزاعات المسلحة اليوم لسببين رئيسيين: الأول هو أنه على الرغم من أن بعض الدول لم تصادق على قانون المعاهدات، فإنها تظل ملزمة بقواعد القانون العرفي. ويعود السبب الثاني إلى الضعف النسبي لقانون المعاهدات الذي يحكم النزاعات المسلحة غير الدولية – أي تلك التي تشارك فيها مجموعات مسلحة وتطور رحاها عادة داخل حدود دولة واحدة. وقد أظهرت الدراسة التي نشرتها اللجنة الدولية في العام 2005 أن الإطار القانوني الذي يحكم النزاعات المسلحة الداخلية هو

⁽¹⁾ جون ماري هنكرتس، ولويز دوزوالد-بك، القانون الدولي الإنساني العرفي، المجلد الأول، القواعد، اللجنة الدولية للصليب الأحمر الدولي، جنيف 2007.

أكثر تفصيلاً بموجب القانون الدولي العرفي مقارنة بقانون المعاهدات. ويحمل هذا الأمر أهمية خاصة لأنّ غالبية النزاعات المسلحة الحالية غير دولية.⁽¹⁾

وقد شرعت اللجنة الدولية في الدراسة تحت عنوان "القانون الدولي الإنساني العرفي" في العام 1996 بمشاركة مجموعة موسّعة من خبراء متخصصين للنظر في ممارسات الدول الحالية في القانون الدولي الإنساني. وكان الهدف هو تحديد القانون العرفي في هذا المجال، وبالتالي إبراز الحماية القانونية التي يوفرها لضحايا الحرب. وقد حددت الدراسة 161 قاعدة من قواعد القانون الدولي الإنساني العرفي التي تشكل النواة المشتركة للقانون الإنساني الملزم لكافة الأطراف في جميع النزاعات المسلحة. وتعزز هذه القواعد الحماية القانونية لضحايا الحرب في جميع أنحاء العالم.⁽²⁾

وتنقسم هذه الدراسة إلى مجلدين: يعرض المجلد الأول "القواعد" تحليلاً شاملاً للقواعد العرفية للقانون الدولي الإنساني المنطبقة في النزاعات المسلحة الدولية وغير الدولية، بينما يشتمل المجلد الثاني "الممارسة" على موجز عن ممارسات الدول ذات الصلة (التشريع، والكتيبات العسكرية، وقوانين السوابق القضائية، والبيانات الرسمية)، فضلاً عن ممارسات المنظمات والمؤتمرات والهيئات القضائية/ شبه القضائية الدولية).

3- الدليل التفسيري لمفهوم المشاركة المباشرة في الأعمال العدائية

التمييز بين أفراد القوات المسلحة والأشخاص المدنيين هو أحد المبادئ الأساسية في القانون الدولي الإنساني، إلا أن قرب المدنيين من أماكن العمليات العسكرية في النزاعات المسلحة المعاصرة، وتوليفهم المتزايد لمهام عسكرية تقليدية يؤديان إلى ارتباك في تنفيذ مبدأ التمييز.

(1) Peter Vedel Kessing The Use of Soft Law in Regulating Armed Conflict From Jus in Bello to "Soft Law in Bello"? , op.cit, p. 139.

(2) ICRC, Customary International Humanitarian Law, V.1 and V. 2, <http://www.icrc.org/eng/>. Art. Oct. 2010.

كان المدنيون في مختلف المراحل التاريخية يساهمون على الدوام في المجهود الحربي، وإن بدرجات متفاوتة، سواء من خلال مشاركتهم في إنتاج الأسلحة، أم من خلال تقديم الدعم الاقتصادي والسياسي والإداري، لكنهم لم يكونوا موجودين عادة في جبهات القتال، حيث اقتصرت المشاركة المباشرة في سير العمليات العسكرية على عدد قليل منهم، وبالتالي كان من السهل نسبياً، في هذه الظروف، تحديد من هو المقاتل، ومن هو المدني المحمي من الهجمات المباشرة بموجب القانون الدولي الإنساني.

أما خلال العقود القليلة الماضية، فقد أصبح التمييز في ساحات المعارك أقل وضوحاً بسبب وقوع القتال في الأماكن المأهولة، وبالتالي وتزايدت مشاركة المدنيين في أنشطة أوثق ارتباطاً بسير العمليات العدائية، الأمر الذي يؤدي إلى خلط بين الوظائف المدنية والوظائف العسكرية. وتسبب ذلك في صعوبة عملية في تطبيق مبدأ التمييز ناتجة عن الوقائع الميدانية في العمليات العسكرية المعاصرة.⁽¹⁾

ويزداد الأمر صعوبة كلما طغت التكنولوجيا على عالم الحرب، حيث بدأت الجيوش تعتمد بشكل قوي على أسلحة التدمير الذاتي والروبوت والطائرات المسيّرة بدون طيار في تنفيذ مهام عسكرية. وتبرز مشكلة أخرى في الحالة التي لا يميّز فيها أفراد الجهات المسلحة أنفسهم عن الأشخاص المدنيين خلال العمليات السرية مثلاً، أو عندما يعملون "كمزارعين في النهار ومقاتلين في الليل".

وبموجب القانون الدولي الإنساني، يجب حماية المدنيين من الهجمات المباشرة، "ما لم يقوموا بدور مباشر في الأعمال العدائية". ولكن لا تقدم اتفاقيات جنيف ولا بروتوكولاتها الإضافيان تعريفاً للتصرف الذي يعتبر بمثابة مشاركة مباشرة في العمليات العدائية. لذلك يكمن التحدي المعاصر في تحديد معايير واضحة للتمييز ليس بين المدنيين والقوات المسلحة فحسب، وإنما أيضاً بين المدنيين المسالمين والمدنيين الذين يشاركون مباشرة في الأعمال العدائية.

(1) جون ماري هنكرتس، ولويس دوزوالد-بك، مبدأ التمييز بين المقاتلين والمدنيين، القانون الدولي الإنساني العرفي، المجلد الأول، القواعد، اللجنة الدولية للصليب الأحمر الدولي، جنيف 2007، ص. 3-5.

وترى اللجنة الدولية أن هناك ثلاث أسئلة رئيسية تحتاج إلى التوضيح، وهي: (1) من هو الذي يعتبر مدنيا لأغراض سير الأعمال العدائية؟ (2) ما هو التصرف الذي يعتبر بمثابة المشاركة المباشرة في الأعمال العدائية؟ (3) ما هي الترتيبات الدقيقة التي يفقد بموجبها المدنيون الذين يشاركون بطريقة مباشرة في الأعمال العدائية حمايتهم من الهجمات المباشرة؟ بدأت اللجنة الدولية عام 2003، بالتعاون مع معهد "آسر (TMC ASSER)" (Institute) عملية بحث وتشاور بشأن تفسير القانون الدولي الإنساني في ما يتعلق بالمشاركة المباشرة في العمليات العدائية.

وقد عقدت خمسة اجتماعات غير رسمية للخبراء في لاهاي وجنيف بين عامي 2003 و2008، حضرها ما يزيد عن 50 خبيراً قانونياً من الدوائر العسكرية والحكومية والمنظمات غير الحكومية.

وبعد ست سنوات من المناقشات والدراسات، أصدرت اللجنة الدولية، في العام 2009 وثيقة بعنوان "دليل تفسيري لمفهوم المشاركة المباشرة في العمليات العدائية بموجب القانون الدولي الإنساني" وهي عبارة عن كتيب يسترشد به لتفسير مفهوم المشاركة المباشرة للمدنيين في الأعمال العدائية، إضافة إلى جميع الوثائق التي تم إعدادها خلال اجتماعات الخبراء.⁽¹⁾

4- وثيقة موننترو" بشأن الالتزامات القانونية الدولية والممارسات السلمية للدول ذات الصلة بعمليات الشركات العسكرية والأمنية الخاصة اثناء النزاع المسلح
وثيقة "موننترو" هي وثيقة تتضمن القواعد والممارسات السلمية للدول ذات الصلة بعمليات الشركات العسكرية والأمنية الخاصة اثناء النزاع المسلح، وقد جاءت ثمرة مبادرة دولية مشتركة أطلقتها في العام 2006 حكومة سويسرا واللجنة الدولية للصليب الأحمر بهدف تعزيز احترام القانون الدولي الإنساني والقانون الدولي لحقوق الانسان⁽²⁾.

⁽¹⁾ Nils Mezler: Interpretative Guidance on the Notion of Direct Participation in Hostilities under International Humanitarian Law, ICRC, Geneva, 990, 2010.

⁽²⁾ نيلس ميلتسر، إتيان كوستر، القانون الدولي الإنساني، مقدمة شاملة، اللجنة الدولية للصليب الأحمر، جنيف، 2016، ص. 39.

وقد وافقت عليها سبع عشرة دولة⁽¹⁾ بتاريخ 17 أيلول من العام 2008، وقد دفعت ظاهرة الاستعانة بالشركات الأمنية في حفظ الأمن من قبل الأفراد والشركات والحكومات، بالشركات العسكرية والأمنية الخاصة في مجالات النزاع المسلح، حيث يتعاقد مع تلك الشركات المذكورة لتأدية مجموعة من الخدمات منها تشغيل نظم الأسلحة وحماية الموظفين الدبلوماسيين وغير ذلك من أنشطة⁽²⁾. وقد تزايد استخدام هذه الشركات في السنوات الأخيرة وتزايد معه الطلب على إيضاح الالتزامات القانونية الدولية في هذا المجال، في إطار القانون الدولي الإنساني والقانون الدولي لحقوق الإنسان.

وتسعى الوثيقة إلى إيضاح تلك الالتزامات القانونية لجميع الأطراف، وهي تتضمن الالتزامات الحالية للدول والشركات المذكورة وموظفيها بموجب القانون الدولي بينما تواجدت تلك الشركات أثناء النزاع المسلح ومهما كان سبب تواجدها. وتتضمن الوثيقة في جزئها الثاني مجموعة من الممارسات السليمة التي تتجاوز 70 ممارسة وقد وضعت خصيصاً لمساعدة الدول في الامتثال لتلك الالتزامات، وليس لأي من الجزئين طابعاً ملزماً ولا يهدفان إلى تقنين استخدام تلك الشركات في أي ظرف خاص.

وقد أعدها خبراء حكوميون من 17 دولة يهتمون بشكل خاص بمسألة الشركات العسكرية والأمنية أو بالقانون الدولي الإنساني. وتستفيد الممارسات إلى حد بعيد من الممارسات الحالية للدول التي تتصل مباشرة بالشركات المذكورة ليس فحسب، بل تستفيد أيضاً من الأنشطة السارية على الأسلحة والقوات المسلحة. وتتراوح هذه الممارسات بين استحداث نظم ترخيص شفافة وبين كفالة إشراف ومساءلة أفضل، إذ يرجح أن تتقيد تلك الشركات بالقانون الدولي الإنساني وبالقانون الدولي لحقوق الإنسان عن طريق توفير التدريب الملائم والإجراءات الداخلية وإجراءات الإشراف المناسبة، كما بإمكانها القيام بمهامها وخدماتها في أثناء النزاع المسلح.

⁽¹⁾ أستراليا، أفغانستان، ألمانيا، أنغولا، أوكرانيا، بولندا الشمالية، جنوب أفريقيا، السويد، سيراليون، الصين، العراق، فرنسا، كندا، المملكة المتحدة، الولايات المتحدة، أيرلندا الشمالية، والنمسا.

⁽²⁾ Peter Vedel Kessing The Use of Soft Law in Regulating Armed Conflict From Jus in Bello to "Soft Law in Bello"? , op.cit, p. 140.

5- كتيب تالين " Tallinn " الخاص بالقانون الواجب التطبيق على الحرب السيبرانية

تحكم الحرب السيبرانية قواعد معينة، وتتوفر الحماية للحواسيب والشبكات المدنية والبنية التحتية الالكترونية ضد الهجمات السيبرانية. وكانت هذه المسائل من ضمن الاستنتاجات التي توصلت إليها مجموعة من الخبراء القانونيين والعسكريين وأوردتها في دليل حول القانون الدولي المنطبق على الحرب السيبرانية والذي يُعرف بـ "دليل تالين"⁽¹⁾. ويميز بعض الفقه بين الجريمة الإلكترونية وبين الهجمة أو الحرب الإلكترونية أي السيبرانية، لجهة ان الهجمة الكترونية تكون من فعل دولة أو طرف غير دولة لمصلحتها أو لحسابها، بحيث تختلف عن الجريمة الكترونية التي قد ترتكب لغاية تحقيق مصلحة مادية خاصة وغالباً ما تكون لبواعث شخصية⁽²⁾.

تشمل الحرب السيبرانية وسائل وأساليب للقتال تتألف من عمليات إلكترونية ترقى إلى مستوى النزاع المسلح أو تُستخدَم في سياقه ضمن المعنى الوارد في القانون الدولي الإنساني. ولا ينطبق القانون الدولي الإنساني على كافة أنواع الأنشطة التي يُطلق عليها "هجمات سيبرانية" في اللغة الشائعة.⁽³⁾

وتكون الشبكات السيبرانية عرضة للهجوم. فعندما تتعرض الحواسيب أو الشبكات في دولة ما للهجوم، قد يؤدي ذلك إلى حرمان المدنيين من الاحتياجات الأساسية مثل مياه الشرب والرعاية الطبية والكهرباء. ويمكن أن تتدخل الهجمات السيبرانية في خدمات إنقاذ الأرواح أو أن تعطل البنى التحتية الحيوية مثل السدود والمحطات النووية وأنظمة التحكم في الطائرات. ويمكن أن تتضرر مصالح وصحة وحياة مئات الآلاف من السكان. ويتمثل

⁽¹⁾ لوران جيسيل: قانون الحرب يضع قيوداً على الحرب السيبرانية، اللجنة الدولية للصليب الأحمر، تموز، 2013.

⁽²⁾ لمزيد من البحث، راجع:

أحمد عبيس الفتلاوي، الهجمات السيبرانية، مفهومها والمسؤولية الدولية الناشئة عنها في ضوء التنظيم الدولي المعاصر، مجلة المحقق الحلي، كلية القانون، 2015.

رزق أحمد سمودي، حق الدفاع عن النفس نتيجة الهجمات الإلكترونية في ضوء القانون الدولي العام، مجلة جامعة الشارقة للعلوم القانونية، دورية محكمة، مجلة 15، عدد 2، 2018، ص. 336 - 362.

⁽³⁾ Hans – Joachim Heintze & Pierre Thielborger (ed.): From Cold War to Cyber War, Springer, 2016, P.113-127.

أحد الأدوار التي تقوم بها اللجنة الدولية في تذكير جميع أطراف النزاع بتوخي الحرص بشكل مستمر من أجل حقن دماء المدنيين: فالحروب لها قواعد وقيود تنطبق على كافة وسائل الحرب وأساليبها.

في العام 2009، أطلق مركز التميز التعاوني للحرب السيبرانية الدفاعية التابعة لحلف شمال الأطلسي مشروعاً معداً للتنفيذ خلال عدة سنوات، يهدف إلى إصدار " دليل تالين بشأن قواعد القانون الدولي المنطبق على الحرب السيبرانية"⁽¹⁾. ضم المشروع خبراء في القانون الدولي من المهنيين والأكاديميين، أغلبهم من حلف شمال الأطلسي والأوساط العسكرية الحليفة له، بالإضافة إلى مراقبين من " اللجنة الدولية" والقيادة السيبرانية الأمريكية ومركز التميز، في إطار الجهود الرامية إلى دراسة كيفية تطبيق قواعد ومبادئ القانون الدولي الحالية على الحرب السيبرانية.

يهدف "دليل تالين" إلى إعادة صياغة وتوضيح أحكام القانون الدولي التي تحكم الحرب السيبرانية، بما في ذلك قواعد القانون التي تحكم استخدام القوة بين الدول (الحق في اللجوء إلى الحرب) وقواعد القانون التي تحكم سير النزاعات المسلحة الدولية وغير الدولية (قانون الحرب). ولا يعالج الدليل الأنشطة السيبرانية التي تحدث دون مستوى " استخدام القوة" (الحق في اللجوء إلى الحرب) أو نزاع مسلح (قانون الحرب). وهو مقسم إلى خمس وتسعين قاعدة مرفقة بتعليق. تشكل القواعد إعادة صياغة لأحكام القانون الدولي الخاص بالنزاع السيبراني⁽²⁾. ويحدد التعليق المصاحب لكل قاعدة الأساس القانوني الذي استندت إليه القاعدة ويبين بالتفصيل تطبيقها في الواقع العملي ويعرض آراء مختلفة حول نطاقها أو تطبيقها.

(1) Michael Schmitt, Tallinn Manual on the International Law Applicable to cyber Warfare, Cambridge University Press, Cambridge, 2013,P.300.

(2) Micheal N. Schmitt: The Law of Cyber Warfare Quo Vadis? Stanford law& Policy Review, 2014, V.25:269.20, P.269– 299.

تعد عملية "تالين" في الوقت الراهن أهم مبادرة لإعادة صياغة وتوضيح أحكام القانون الدولي من حيث انطباقها على الحرب السيبرانية⁽¹⁾. ولكن تجدر الإشارة إلى ان الدليل ليس ملزماً من الناحية القانونية ولا يمثل بالضرورة وجهات نظر حلف شمال الأطلسي أو أي منظمة أخرى أو دولة. بل يعكس فقط آراء الخبراء المشاركين الذين يتصرفون بصفتهم الشخصية. بالإضافة إلى ذلك لا يقدم الدليل أي توصيات بشأن كيفية توضيح القانون وتطويره، فهو بكل بساطة يعيد صياغة القانون ويعلق عليه كما يراه الخبراء المشاركون.

6- مبادئ كوبنهاغن الإرشادية الخاصة بمعاملة الموقوفين لأسباب تتعلق بالعمليات العسكرية في النزاعات المسلحة للعام 2012

لقد بدأت السفارة الخارجية في دولة الدنمارك التحضير لوضع مبادئ كوبنهاغن الإرشادية في العام 2007، وأنجزت في العام 2012، حيث رحبت بها ست عشرة دولة. كما شاركت اللجنة الدولية للصليب الأحمر الدولي بهذا النشاط القانوني الإنساني بصفتها عضواً مراقباً. وتطبق هذه المبادئ على عمليات التوقيف التي تحصل أثناء العمليات العسكرية في النزاع المسلح غير الدولي وخلال مرحلة السلم⁽²⁾.

ولا تهدف هذه المبادئ إلى خلق أو إنشاء التزامات قانونية جديدة أو وضع نصوص قانونية ملزمة تضاف إلى تلك الموجودة في القانون الدولي، فهذه المبادئ هي وثيقة ناعمة أو مرنة ولا تتسم بأي صفة ملزمة، ويقتصر دورها الوظيفي بصفتها تلك على تطوير المبادئ التي يمكن ان يسترشد بها في تنفيذ الالتزامات الموجودة والمطبقة على حالات التوقيف أثناء العمليات العسكرية التي تحدث في سياق النزاع المسلح غير الدولي⁽³⁾.

⁽¹⁾ نيلس ميلتسر، إتيان كوستر، القانون الدولي الإنساني، مقدمة شاملة، اللجنة الدولية للصليب الأحمر، جنيف، 2016، ص. 42.

⁽²⁾ Oswald Bruce, The Copenhagen Principles , International Military operations and Detentions, Journal of International PeaceKeeping , 2014, V. 17, Melbourne Legal Research, P. 692.

⁽³⁾ Peter Vedel Kessing The Use of Soft Law in Regulating Armed Conflict From Jus in Bello to " Soft Law in Bello"? , op.cit, p. 143.

وعلى غرار هذه المبادئ أصدرت اللجنة الدولية للصليب الأحمر وثيقة في العام 2014 في مونترو - سويسرا بعنوان " تعزيز أحكام القانون الدولي الإنساني التي تحمي الأشخاص المحرومين من حريتهم"⁽¹⁾. وخصّصت هذه الوثيقة لمعالجة أوضاع المحرومين من حريتهم لأسباب تتعلق بالنزاع المسلح غير الدولي. وذلك لأن الإطار القانوني المطبق على النزاعات المسلحة غير الدولي كان أقل وضوحاً فيما يتعلق بالاحتجاز أو الحرمان من الحرية، مما هو عليه في النزاع المسلح الدولي.

فالمادة (3) المشتركة التي تطبّق كحد أدنى من الحماية على النزاعات كافة، وخاصة على النزاعات المسلحة غير الدولية لم تتضمن أي أحكام تفصيلية أو تدابير إجرائية خاصة بتنفيذ الاعتقال الإداري أو الاحتجاز لأسباب أمنية، وجلّ ما تضمنته ضمان المعاملة الإنسانية طبقاً للقواعد العرفية، كما أن المادتين 5 و6 من البرتوكول الثاني ذكرتا الاحتجاز ولكنهما أيضاً لم تتضمن أي تفاصيل إجرائية تضمن كيفية التنفيذ⁽²⁾.

وهذه الوثيقة هي حصيلة مجموعة من المشاورات الإقليمية لخبراء حكوميين بدأت في العام 2012 وانتهت في العام 2015، وقد تناولت تلك المشاورات عدة نقاط من أبرزها: أسباب الاعتقال، قرار الاعتقال، إجراءات الاعتقال والمراجعة المبدئية لقانونية الاعتقال، والمراجعة الدورية للاعتقال، وهيئة المراجعة وعلاقتها بالسلطة الحاجزة، وأيضاً الحصول على معلومات حول الاحتجاز.

وفي ختام المشاورات صدر تقرير ختامي بعنوان " تعزيز القانون الدولي الإنساني: حماية الأشخاص المحرومين من حريتهم"⁽³⁾، وتضمن وضع مجموعة مبادئ توجيهية

⁽¹⁾ تعزيز أحكام القانون الدولي الإنساني التي تحمي الأشخاص المحرومين من حريتهم، المشاورات المواضيعية للخبراء الحكوميين حول أسباب الاعتقال ونقل المحتجزين وإجراءاتهما، تقرير اللجنة الدولية للصليب الأحمر، مونترو - سويسرا، 20-22 تشرين أول، 2014.

⁽²⁾ Oswald Bruce, Some Controversies of Detention in Multinational Operations and the Contributions of the Copenhagen Principles, International review of the Red Cross, 2013, 95,891-892,P. 707,726.

⁽³⁾ تعزيز أحكام القانون الدولي الإنساني التي تحمي الأشخاص المحرومين من حريتهم، المشاورات المواضيعية للخبراء، المذكور سابقاً. حيث استعمل مصطلح الاعتقال بدلاً من الاحتجاز.

خاصة بحماية الأشخاص المحرومين من حريتهم في النزاع المسلح غير الدولي وهي خاصة بالضمانات الإجرائية مشتقة من الضمانات المقررة للمحرومين من حريتهم في النزاع المسلح الدولي وعددها 12 وهي:

1- الحق في معرفة أسباب الاحتجاز، 2- الحق في المطالبة بمعرفة قانونية الاحتجاز بدون تأخير، 3- الحق في التسجيل ووضعه في مكان معطن ومحدد، 4- الحق في المراجعة امام جهاز مستقل ومحايد، 5- حق اعلام الدول التابع لها المحتجزون الأجانب، 6- الحق في المساعدة القانونية، 7- الحق في مراجعة دورية لشرعية استمرار احتجازه، 8- الحق في التمثيل القانوني ومتابعة إجراءات الاحتجاز، 9- الحق في التواصل مع الخارج والزيارة، 10- الحق في العناية الطبية، 11- الحق في المطالبة بتحسين ظروف الاحتجاز، 12- الحق في زيارة افراد اللجنة الدولية للمحتجزين.

وتأتي أهمية تلك المبادئ التوجيهية وصدورها في وثيقة ناعمة، في أنها تغطي النقص في الأحكام القانونية الخاصة بحالات الحرمان من الحرية في النزاعات المسلحة غير الدولية، لاسيما في ظل نمو نشاط الجماعات المسلحة، كما انها تؤكد على التكامل ما بين النصوص القانونية التي ترعى حماية الضحايا النزاعات المسلحة الدولية وغير الدولية، فضلاً عن افساحها المجال امام الدول لتطبيق تلك المبادئ تلقائياً متى رغبت في ذلك، دون أي خوف من مخاطر الالتزام باتفاقية ملزمة على الصعيد الدولي.

• الفقرة الثانية: تبادل الأدوار بين القانون الملزم والقانون الناعم

في هذا المطلب سنوصف واقع الحال وتبادل الأدوار بين القانون الناعم والقانون الملزم، وذلك في إطار رسم مشهدية تكامل الوظائف بين القانونين خدمة لمصالح الأطراف المعنية.

- أولاً: الانزلاق من القانون الملزم إلى القانون الناعم

في العقدين الأخيرين، كما ذكرنا، وضعت العديد من الصكوك الناعمة بهدف تنظيم مجالات تتعلق بالنزاعات المسلحة، قد تكون الدول غير راغبة أو لا تستطيع الدخول في

وثيقة قانونية ملزمة من اجل تنظيمها، وذلك لأسباب كثيرة منها خطورة المسألة ذات الصلة أو حساسيتها الدولية.

لقد حدثت في العقد الأخير نقلة نوعية في كيفية تنظيم النزاعات المسلحة، تمثلت في اعتماد بعض الدول لأدوات القانون الناعم على الرغم من وجود صكوك ملزمة ناظمة لذات الموضوع. فمنذ البداية كانت تنظم النزاعات المسلحة بأدوات القانون الملزم التقليدي أي الاتفاقيات والأعراف، وقد لعبت الأعراف الدولية دوراً أساسياً في القرن 19، وذلك قبل انضمام الدول إلى اتفاقيات جنيف ولاهاي الأولى⁽¹⁾. واليوم نشهد بروزاً لدور العرف وبشكل قوي في تنظيم النزاعات المسلحة غير الدولية. فقد جرت المساعي الأولى لتعريف العرف الدولي في دليل سان ريمو الخاص بالقانون المطبق على النزاع المسلح في البحر في العام 1994، حيث كانت الانطلاقة للجنة الدولية للصليب الأحمر لوضع دراستها بشأن القانون الدولي العرفي في العام 1996.

وبعد ذلك، ونتيجة التطورات التي لحقت بالنزاعات المسلحة سواء لجهة التصنيف وبروز أنواع جديدة من النزاعات وهي النزاع المسلح المدوّل، أو لجهة ازدياد نشاط المجموعات المسلحة وانخراطها بشدة في النزاعات المسلحة في العالم⁽²⁾، أو لجهة تقدم التكنولوجيا وما تركته من تداعيات على وسائل وأساليب الحروب، حيث باتت الأدوات التقليدية الملزمة أي الاتفاقيات بمثابة عربة ثقيلة الحركة، وقاصرة عن مواكبة تلك التطورات، ما دفع المعنيون نحو اللجوء إلى أدوات أكثر مرونة واستجابة من خلال وضع تعليمات ناظمة لتلك الظواهر المستجدة في النزاعات المسلحة، وإن لم تكن ملزمة بشكل مباشر إلا أنها تشكل الاطار القانوني والبيئة الحاضنة لنشوء قواعد ملزمة.

(1) Peter Vedel Kessing The Use of Soft Law in Regulating Armed Conflict From Jus in Bello to "Soft Law in Bello"? , op.cit, p. 146.

(2) Sassoli Marco, Transnational Armed Groups and International Humanitarian Law, Program Humanitarian Policy & Conflict Research, Harvard University, Occasional Paper Series, Winter 2006, V.6.

- ثانياً: من القانون الناعم إلى القانون الملزم؟ دخول الدول إلى القانون الناعم عبر الإعلان بالانضمام بإرادة منفردة.

تستطيع الدول أن تأخذ بعض الإجراءات والأصول بهدف إلزام نفسها باتفاقية ما، أي بواسطة التوقيع أو التصديق عليها، وهذا ما يُعرف بالمسار القانوني الدستوري لالتزام الدول بالاتفاقيات الدولية. ولكن الأمر نفسه ليس مشروطاً أو متوقفاً بالنسبة لدخول الدول بصك ناعم. فهذه الأدوات الناعمة تضم قواعد غير ملزمة، وتستطيع الدولة بإرادتها المنفردة وبسلطتها الاستثنائية أن تقدر ما إذا كانت تنوي الالتزام أو لا. ويكفي في هذه الحالة أن تعلن الدولة رغبتها في الانضمام إلى تلك الوثيقة الناعمة، وتودع هذا الإعلان لدى الدولة أو المنظمة الراعية لتلك الوثيقة⁽¹⁾. كما يمكن للدولة الانضمام بواسطة التصريح عن رغبتها بالالتزام بالصك الناعم بإرادتها المنفردة دون حاجة إلى توقيع أو تصديق أو مفاوضات طويلة ومعقدة⁽²⁾. ولكن السؤال هل أن هذا التوقيع أو الإعلان عن الرغبة بالانضمام يمكن أن يحوّل الصك الناعم إلى قانون ملزم؟ الجواب ليس سهلاً، ولكنه يتوقف بالدرجة الأولى على اللغة المستعملة في الصك الناعم ومن ثم على الإرادة الفعلية للدولة ورغبتها في الالتزام بحسن نية.

وعليه نستنتج مما أسلفنا، ثبوت تنقل المستوى المعياري للصكوك الناعمة للنزاعات المسلحة في العقود الأخيرة بين القانون الملزم إلى القانون الناعم، وأيضاً بالاتجاه المعاكس أي من القانون الناعم إلى القانون الملزم، ولاسيما ما يتعلق بعمل اللجنة الدولية للصليب الأحمر، حيث وضعت مسودة صك مرن سرعان ما نوقش واعتمد من قبل الدول وتحول إلى قانون ملزم لجميع اطرافه. ولكن اعتماد صكوك ناعمة من قبل أطراف دولية ومنظمات من غير الدول كاللجنة الدولية للصليب الأحمر أو مجموعة خبراء (شاتام هاوس)، قد يؤدي إلى تنامي ظاهرة التجزؤ القانوني، وعليه لتجنب ذلك يكون على الدول المهمة أن

(1) ILC, Guiding Principles Applicable to Unilateral Declarations of States Capable of Creating Legal Obligations with Commentaries therto, 2006, UN. Doc. A/61/10, Guiding Principle 1.

(2) Peter Vedel Kessing The Use of Soft Law in Regulating Armed Conflict From Jus in Bello to "Soft Law in Bello"? , op.cit, p. 149.

تصادق على الصك الناعم وتحولّه إلى أداة قانونية ملزمة. فقد عرفت اللجنة الدولية للصليب الأحمر القانون الناعم بأنه "خطوة وسيطة حيوية نحو نظام قانوني أكثر إلزامية، يسمح بتراكم الخبرات وإجراء التعديلات بسرعة"⁽¹⁾، ففي المساحات المشتركة التي تكثر فيها الثغرات القانونية يتولى القانون الناعم دوراً وظيفياً بصفته معياراً مؤقتاً وسيطاً يسدّ الفراغ القانوني إلى حين وضع القاعدة القانونية الملزمة واعتمادها ونفاذها. في حين يرى بعض الفقه (Kessing) أنه في مجال النزاعات المسلحة⁽²⁾، لا يمكن القول بوجود فراغ قانوني لطالما ان القانون الدولي لحقوق الإنسان يستمر في السريان أثناء النزاع المسلح بصفته القاعدة العامة، وبالتالي يكون دور القانون الناعم ليس سد الفراغ التشريعي أو إنشاء معيار قانوني جديد، ولكن بدقة أكثر يؤدي القانون الناعم دور المعيار القانوني الطارد (Excluder)، أي المستبعد لتطبيق القاعدة العامة وهي القاعدة ذات الصلة الموجودة في القانون الدولي لحقوق الإنسان.

Hence, In the area of Armed conflict, Soft law plays the role of a norm excluder rather than a norm- filler or norm creator.

○ **المطلب الرابع: القانون الناعم في القانون الدولي لحقوق الإنسان: قانون إدارة المساحات المشتركة**

برزت في الآونة الأخيرة بعض ترتيبات القانون الناعم التي تتناول مسؤولية الشركات ومساءلتها في مجال حقوق الإنسان، كالمبادئ التوجيهية أو الإعلانات أو المبادرات الإرشادية التي تعالج تحديات مستجدة في ميادين مساءلة الشركات المتعددة الجنسيات عن انتهاكها للقوانين المحلية أو للقانون الدولي لحقوق الإنسان، فضلاً عن وجوب تحديد

(1) ICRC; " Strengthening Compliance With International Humanitarian Law", 8- 10 Dec. 2015.

(2) Peter Vedel Kessing The Use of Soft Law in Regulating Armed Conflict From Jus in Bello to " Soft Law in Bello"?, op.cit, p. 151.

التزامات تلك الشركات خارج الحدود الإقليمية للدول المعنية عندما تمتد آثار أنشطتها إلى أكثر من دولة في الوقت عينه.

فبعض هذه الصكوك الناعمة بدأت الإشارة إليها على نطاق واسع من قبل الحكومات والشركات وربما تتبلور، مع مرور الزمن، فتتخذ أشكالاً أصلب. إذ يتنامى بشكل ملحوظ دور القانون الناعم في مجال تطوير المعايير الخاصة بمسؤولية الشركات⁽¹⁾. حيث اهتمت بعض المبادرات الحكومية الدولية بسبل تعزيز المحاسبة في مجال الامتثال.

ومن أبرز الميادين التي ينشط فيها القانون الناعم هي مواضيع حقوق الانسان، وبالأخص العلاقة بين الأعمال التجارية وحقوق الانسان وحياته، إذ باتت تلك العلاقة متداخلة ومتراصة بشكل وثيق كنتيجة لعولمة الاقتصاد، وتداعيات ذلك على الحقوق الأساسية للإنسان وحياته. لذا كان من الطبيعي أن تتحرك الأجهزة الأممية المتخصصة باتجاه وضع آليات وأدوات قانونية تنظم تلك العلاقة بما يوجّه الأعمال التجارية نحو احترام تلك الحقوق وتعزيزها على ضوء المستجدات⁽²⁾.

وفي إطار الحديث عن أثر القانون الناعم تطوير القانون الدولي لحقوق الانسان، سنتناول آخر التطورات التي طرأت في ميدان حقوق الانسان وحياته الأساسية، وذلك من خلال عنوانين أساسيين وهما، المبادئ التوجيهية للأمم المتحدة بشأن الأعمال التجارية وحقوق الإنسان ومبادئ ماسترخت للعام 2012 الخاصة بالتزامات حقوق الانسان الممتدة خارج الحدود الإقليمية للدول، أو العابرة للحدود.

فمبادئ الأمم المتحدة التوجيهية بشأن الأعمال التجارية وحقوق الانسان، تعيد التأكيد وتترجم التزامات حقوق الانسان ذات الصلة، كما تنشئ معايير قانونية ناعمة تطل الدول والمؤسسات التجارية. وفي هذا السياق تتفاعل تلك المبادئ مع القانون الدولي لحقوق الانسان بنوعيه الملزم والناعم، كما تتداخل مع معايير المسؤولية الاجتماعية للشركات التي

(1) Paul Hohnen & Jason Potts, Corpora Social Responsibility , An Implementation Guide for Business, International Institute for Sustainable Development, Canada,2007.

(2) جون روغي، الامم المتحدة، مجلس حقوق الإنسان، تقرير الممثل الخاص للأمين العام، حقوق الإنسان والشركات عبر الوطنية وغيرها من مؤسسات الأعمال، الدورة 8، الوثيقة، 2008، A/HRC/8/5/Add.2.

تطبقها الدول بمحض ارادتها. ويتم هذا التفاعل بين حقوق الانسان والمسؤولية الاجتماعية في مجالين⁽¹⁾: الأول وهو ميدان المسؤولية الاجتماعية حيث تؤدي المبادئ التوجيهية دور مغير قواعد اللعبة، وذلك عبر وضعها لخطة عمل مستندة إلى مفهوم قانوني. أما المجال الثاني وهو ميدان حقوق الانسان، حيث تسلط المبادئ الضوء على دور الفاعلين من غير الدول بصفتهم حاملين للالتزامات Duty-Bearers التي وضعتها أجهزة الأمم المتحدة الرئيسية المعنية بحقوق الانسان، كمجلس حقوق الانسان وغيره.

وتخاطب تلك المبادئ التوجيهية الفاعلين من غير الدول في مجال حقوق الانسان بالمؤسسات التجارية بمعناها الواسع الشاملة لمختلف الأشخاص المعنويين ومنها الشركات المتعددة الجنسيات والعابرة للحدود الوطنية، كما ترسم نطاق مسؤولية هذه الكيانات التجارية في احترام حقوق الانسان عند قيامها بأنشطتها التجارية، وتضع الإطار العام لتنفيذ هذه المسؤولية من خلال إجراءات خاصة كالتزامات بذل العناية وموجب رفع التقارير الدورية المخصصة بهذا الشأن.

وفي الوقت نفسه، ليس الغرض من المبادئ التوجيهية أن تجسد مجموعة أدوات تُؤخذ عن الرف باعتبارها وصفات جاهزة وتُشغّل بكل بساطة، بل صُممت بكثير من الدقة والمرونة لجعلها ذات قابلية، وخاصة أننا نعيش في عالم يضم 192 دولة عضواً في الأمم المتحدة، و80 000 مؤسسة تجارية عبر وطنية، و10 مرات ذلك العدد من الفروع، وعددًا لا يُحصى من الملايين من الشركات الوطنية، معظمها مؤسسات تجارية صغيرة ومتوسطة الحجم. لذلك فإنه، عندما يتعلق الأمر بسبل التنفيذ، لا يوجد حل واحد مناسب للجميع⁽²⁾،

(1) Stéphanie Lagoutte The UN Guiding Principles on Business and Human Right, A Confusing “ Smart Mix” of Soft and Hard International Human Rights Law, Tracing the Roles of Soft Law in Human Rights, 2016, P.236.

(2) UNGPs Guiding Principles on Business and Human Rights: Implementing the United Nations” Protect, Respect and Remedy” Framework, Annex Report of the Special Representative of the SG, on the issue oh H. R. and transnational corporation and other enterprises, John Ruggie, 2011.

بل ينبغي على المعنيين دائماً ابتكار الوسيلة العملية المناسبة للاستفادة وفقاً للظروف من التطبيق الأمثل.

• فقرة أولى: مبادئ توجيهية بشأن الأعمال التجارية وحقوق الإنسان

المبادئ التوجيهية المتعلقة بالأعمال التجارية وحقوق الإنسان، الموضوعة بهدف تنفيذ إطار الأمم المتحدة المعنون "الحماية والاحترام والانتصاف"⁽¹⁾، هي مجموعة من (31) مبدأً موافقاً عليها بالإجماع في 16 حزيران/يونيه 2011 بموجب قرار مجلس حقوق الإنسان 4/17، وهي تشكّل مرجعاً عالمياً شاملاً لفهم واجبات ومسؤوليات الدول ومؤسسات الأعمال فيما يتعلّق بتناول تأثيرات الأعمال التجارية على حقوق الإنسان. وقد أنشأ المجلس، في القرار ذاته، المنتدى السنوي المعني بالأعمال التجارية وحقوق الإنسان، الذي يهدف إلى جمع جهات معنية متنوّعة في إطار حوار مفتوح لمناقشة الاتجاهات والتحدّيات المتعلقة بتنفيذ المبادئ التوجيهية. وقد عُقد المنتدى الأول في الفترة من 3 إلى 5 كانون الأول/ديسمبر 2012⁽²⁾.

وفي حين تظل الأهداف الرئيسية للمنتدى السنوي هي إقامة حوار عالمي وتبادل الآراء بشأن التحدّيات القائمة والدروس المستفادة فيما يتعلّق بتنفيذ المبادئ التوجيهية، حيث تؤدّي الأمم المتحدة دوراً رئيسياً في هذا الصدد، على النحو المبين في التقرير⁽³⁾ الذي قدمه الأمين العام إلى مجلس حقوق الإنسان في دورته الحادية والعشرين بشأن الكيفية التي يمكن بها لمنظومة الأمم المتحدة ككلّ أن تسهم في النهوض بجدول الأعمال المتعلق بالأعمال التجارية وحقوق الإنسان. وتدعم مفوضية الأمم المتحدة السامية لحقوق الإنسان

⁽¹⁾ روعي جون، الامم المتحدة، مجلس حقوق الانسان، مبادئ توجيهية بشأن الاعمال التجارية وحقوق الانسان، الدورة 17، الوثيقة، A/HRC/7/31، 2001.

للاطلاع على الوثائق وروابط البث الشبكي، انظر صفحة منتدى عام 2012 على شبكة الإنترنت:

(2) www.ohchr.org/EN/Issues/Business/Forum/Pages/2012ForumonBusinessandHumanRights.aspx

⁽³⁾ انظر التقرير الصادر في الوثيقة A/HRC/21/21

الفريق العامل المعني بمسألة حقوق الإنسان والشركات عبر الوطنية وغيرها من مؤسسات الأعمال⁽¹⁾.

أما فيما خص العلاقة بين الأعمال التجارية وحقوق الإنسان، فتستند إلى وجود التزام قانوني على عاتق الدول باحترام وحماية وإعمال حقوق الإنسان الواردة الاتفاقيات الدولية لحقوق الإنسان المصادق عليها، والتي ترتب مسؤوليات مماثلة عن إعلانات حقوق الإنسان وعن الالتزامات السياسية الأخرى التي تتعهد بها الدول، رغم أن هذه المسؤوليات عادةً ما تكون غير ملزمة قانوناً. وهكذا، يُشار إلى الدول في أحيان كثيرة على أنها المتحملة الرئيسية للواجبات في إطار حقوق الإنسان⁽²⁾.

ولا تفرض المعاهدات الدولية لحقوق الإنسان بصفة عامة التزامات قانونية مباشرة على الجهات الفاعلة الخاصة Non – States Actors، كمؤسسات الأعمال التجارية⁽³⁾. وفي المقابل فإن الدول مسؤولة عن سنّ وتنفيذ التشريعات المحلية التي تتطلب من مؤسسات الأعمال التجارية احترام حقوق الإنسان -مثل القوانين التي تحدّد الحد الأدنى لسن العمل. وقد بات من المسلّم به تأثير الأعمال التجارية على التمتع بحقوق الإنسان، سواء كان هذا التأثير إيجابياً كتحقيق ابتكارات وتوفير خدمات لتسهيل حياة الإنسان، وقد يكون سلبياً، كتدمير أنشطة الأعمال أسباب رزق الأفراد أو تستغل العمال أو تشتت المجتمعات. ويمكن كذلك أن تكون مؤسسات الأعمال شريكاً في انتهاكات حقوق الإنسان التي ترتكبها

(1) De Schutter Olivier, Transnational Corporations and Human Rights, Hart Publishing, Oxford, 2006.

(2) راجع مضمون المبادئ: العلاقة بين الدولة والأعمال التجارية

4- ينبغي للدول أن تتخذ خطوات إضافية للحماية من انتهاكات حقوق الإنسان من جانب المؤسسات التجارية التي تملكها الدولة أو تسيطر عليها، أو التي تتلقى دعماً وخدمات ملموسة من وكالات الدولة مثل وكالات ائتمانات التصدير ووكالات تأمين أو ضمان الاستثمارات الرسمية، بوسائل منها، عند الاقتضاء، طلب العناية الواجبة لحقوق الإنسان.

5- ينبغي للدول أن تمارس الرقابة الكافية من أجل الوفاء بالتزاماتها الدولية المتعلقة بحقوق الإنسان عندما تتعاقد مع المؤسسات التجارية أو تسن لها تشريعات من أجل تقديم خدمات قد تؤثر على التمتع بحقوق الإنسان.

6- ينبغي للدول أن تعزز احترام حقوق الإنسان من جانب المؤسسات التجارية التي تجري معها معاملات تجارية.

(3) Bianchi Andrea, Non State Actors and International law, Ashgate Publishing Company, England, 2009.

جهات فاعلة أخرى، منها الدول وذلك في حال التواطؤ مع قوات الأمن في قمع الاحتجاجات بأساليب عنيفة أو في حالة تزويد الدول بمعلومات عن العملاء تستخدمها الدول بعد ذلك في تعقب المعارضين ومعاقتهم⁽¹⁾. ويطلب الإعلان العالمي لحقوق الإنسان إلى "جميع هيئات المجتمع" المساهمة في أعمال حقوق الإنسان من أجل الجميع؛ غير أنه، وإلى أن تمت موافقة مجلس حقوق الإنسان في عام 2008 على إطار "الحماية والاحترام والانتصاف"، لم يكن يوجد اتفاق يُعتدّ به بشأن المسؤولية التي ينبغي إسنادها إلى مؤسسات الأعمال عن حقوق الإنسان. وتتيح المبادئ التوجيهية، المعتمدة في عام 2011، مبادئ لتفعيل هذا الإطار وتوضيح ما يُنتظر من الدول ومؤسسات الأعمال على وجه التحديد.

1- نشأة المبادئ التوجيهية

وضع "جون روغي"⁽²⁾ المبادئ التوجيهية بدعم من مفوضية الأمم المتحدة السامية لحقوق الإنسان. وكانت لجنة حقوق الإنسان السابقة قد أنشأت في العام 2005 ولاية الممثل الخاص استجابةً للقلق المتنامي بشأن تأثير أنشطة الأعمال على حقوق الإنسان ونقص الوضوح فيما يتعلّق بمسؤوليات مؤسسات الأعمال عن حقوق الإنسان. وبأشر "روغي" برنامج بحث وتشاور طموحاً⁽³⁾، حيث قدّم في العام 2008 إطار "الحماية والاحترام والانتصاف" إلى المجلس⁽⁴⁾. ويؤكد الإطار أن من واجب الدول حماية

(1) Gragg Wesley, Business and Human Rights, Edward Elgar publication, Cheltenham, U.K. 2012.

(2) الممثل الخاص للأمين العام المعني بمسألة حقوق الإنسان والشركات عبر الوطنية وغيرها من مؤسسات الأعمال، وذلك في الفترة من عام 2005 إلى عام 2011.

(3) أكّد فيه على عقد مشاورات متعددة أصحاب المصلحة في جميع مناطق العالم، حرصاً على أن تكون آراؤه وتوصياته مسترشدةً بطائفة واسعة من وجهات النظر والتجارب. وعقد ما مجموعه 47 مشاورّة واجتماع خبراء بمشاركة جميع فئات الجهات صاحبة المصلحة، بمن فيها ممثلون للحكومات ومؤسسات الأعمال والمجتمع المدني والجماعات التي تأثرت حقوق الإنسان الخاصة بها بأنشطة مؤسسات الأعمال.

(4) جون روغي، الامم المتحدة، مجلس حقوق الإنسان، تقرير الممثل الخاص للأمين العام، حقوق الإنسان والشركات عبر الوطنية وغيرها من مؤسسات الأعمال، الدورة 8، الوثيقة، 2008, A/HRC/8/5/Add.2.

الأفراد من انتهاكات حقوق الإنسان المتصلة بالأعمال التجارية، وأن مؤسسات الأعمال تتحمل مسؤوليةً مستقلةً عن احترام حقوق الإنسان، كما يجب أن يصل الضحايا إلى سبيل انتصاف فعّال. ورحّب المجلس بهذا الإطار بالإجماع⁽¹⁾، وطلب إليه "تفعيل" الإطار الذي حظي بتأييد الدول وجميع الأطراف الفاعلين.

وقدّم الممثل الخاص للمبادئ التوجيهية المتعلقة بالأعمال التجارية وحقوق الإنسان إلى المجلس وأيدها المجلس بالإجماع بقراره الصادر في 16 حزيران 2011. الذي قضى بإنشاء فريق عامل يركّز على نشر المبادئ التوجيهية وتنفيذها على الصعيد العالمي.

2- مضمون المبادئ التوجيهية

تعكس المبادئ التوجيهية المتعلقة بالأعمال التجارية وحقوق الإنسان هيكل إطار "الحماية والاحترام والانتصاف" لعام 2008 وهي تقدم (31) مبدأ لتفعيل هذا الإطار. ويمكن إجمال هذه المبادئ تحت العناوين التالية:

أ: واجب الدولة في الحماية

تؤكد المبادئ التوجيهية أن واجب الدولة في حماية الأفراد من انتهاكات حقوق الإنسان التي ترتكبها مؤسسات الأعمال يقتضي من الدولة اتخاذ تدابير تشريعية وسياساتية⁽²⁾.

⁽¹⁾ وقد مدد المجلس كذلك ولاية الممثل الخاص لثلاث سنوات أخرى.

⁽²⁾ 1- يجب على الدول أن تحمي من انتهاك حقوق الإنسان داخل إقليمها و/أو ولايتها القضائية من جانب أطراف ثالثة، بما فيها المؤسسات التجارية. ويقتضي ذلك اتخاذ خطوات مناسبة لمنع هذا الانتهاك والتحقق فيه والمعاقبة عليه والانتصاف منه من خلال سياسات وتشريعات وأنظمة وأحكام قضائية فعالة.

2- ينبغي للدول أن تعلن بوضوح توقعها من جميع المؤسسات التجارية المقيمة في إقليمها و/أو ولايتها القضائية أن تحترم حقوق الإنسان في كل عملياتها.

باء- المبادئ التشغيلية

المهام التنظيمية والسياساتية العامة للدول

3- ينبغي للدول، عند الوفاء بواجبها في الحماية، أن تقوم بما يلي:

(أ) إنفاذ القوانين التي يكون الهدف منها، أو الأثر المترتب عنها، هو طلب أن تحترم المؤسسات التجارية حقوق الإنسان، وأن تقيّم دورياً مدى كفاية هذه القوانين وتسد أي ثغرات؛

وينبع هذا الواجب من التزامات الدول بموجب مصادقتها على معاهدة أو أكثر من المعاهدات الدولية لحقوق الإنسان. ويجب على الدول ألا تكفل فحسب وجود قوانين وسياسات مناسبة تتطلب من مؤسسات الأعمال العاملة في إقليمها أو الخاضعة لولايتها احترام حقوق الإنسان، بل أن تصدر أيضاً توجيهات وقائية، وأن توفر الجبر عن طريق آليات قضائية أو غير قضائية. وينطبق واجب الحماية أيضاً في الحالات التي تتعاقد فيها الدولة مع مؤسسات أعمال من أجل تقديم خدمات عامة كالرعاية الصحية أو المياه. وهو ينطبق أيضاً عندما تتصرف الدول في إطار منظمات متعددة الأطراف.

ب: مسؤولية الشركات عن الاحترام

وهي مشمولة بالمبادئ المذكورة من (11) إلى (24). توضح هذه المبادئ أن جميع مؤسسات الأعمال مسؤولة عن احترام جميع حقوق الإنسان المعترف بها دولياً، حيثما زاولت نشاطها. ويعني هذا أن تتجنب هذه المؤسسات انتهاك حقوق الإنسان الخاصة بالآخرين وأن تعالج ما تتسبب فيه من تأثيرات ضارة بهذه الحقوق. وتشرح هذه المبادئ بالتفصيل الخطوات التي يجب على مؤسسات الأعمال اتخاذها لكي تتمكن من "إدراك وإظهار" اضطلاعها بهذه المسؤولية عن احترام حقوق الإنسان. وحيثما تستنتج مؤسسات الأعمال أنها تسببت أو ساهمت في الضرر، فيجب عليها إتاحة عمليات جبر فعالة أو المشاركة فيها. ومن المهم الإشارة إلى أن المبادئ التوجيهية توضح أن مسؤولية الشركات عن احترام حقوق الإنسان مستقلة عن قدرة الدول على القيام بواجب حماية حقوق الإنسان أو عن مدى استعدادها للقيام بذلك.

-
- (ب) كفالة ألا تكون القوانين والسياسات الأخرى التي تنظم إنشاء المؤسسات التجارية وعملياتها الجارية، مثل قانون الشركات، مقيدة لاحترام الأعمال التجارية لحقوق الإنسان بل مُمكنة من ذلك؛
- (ج) تقديم إرشادات فعالة إلى المؤسسات التجارية عن طريقة احترام حقوق الإنسان في جميع عملياتها؛
- (د) تشجيع المؤسسات التجارية على الإبلاغ عن طريقة معالجة آثارها على حقوق الإنسان، ومطالبتها بذلك عند الاقتضاء.

ج: العناية الواجبة بحقوق الإنسان

من أجل تحديد كيفية معالجة الآثار الضارة بحقوق الإنسان التي تحدثها المؤسسات التجارية والحيلولة دون حدوث هذه الآثار والتخفيف من حدتها وتوضيح كيفية معالجتها، ينبغي أن تتوخى هذه المؤسسات العناية الواجبة بحقوق الإنسان⁽¹⁾. كما ينبغي أن تشمل العملية تقييم الآثار الفعلية والمحتملة على حقوق الإنسان، وإدماج ما يتم التوصل إليه من استنتاجات والتصرف بناء عليها، ومتابعة إجراءات معالجة هذه التأثيرات، والإبلاغ عن كيفية معالجتها. وينبغي أن تكون العناية الواجبة بحقوق الإنسان على النحو التالي⁽²⁾:

(أ) أن تغطي الآثار الضارة بحقوق الإنسان التي تتسبب فيها المؤسسات أو تسهم فيها من خلال أنشطتها، أو التي قد ترتبط، ارتباطاً مباشراً بعملياتها أو منتجاتها أو خدماتها في إطار علاقاتها التجارية؛

(ب) أن تختلف من حيث تعقيدها بحسب حجم المؤسسة، وخطر حدوث آثار شديدة ضارة بحقوق الإنسان، وطبيعة عمليات المؤسسة وسياقها؛

(ج) ينبغي أن تكون العناية الواجبة مستمرة، مع مراعاة أن المخاطر التي تتعرض لها حقوق الإنسان قد تتغير مع مرور الزمن ومع تطور عمليات المؤسسة وسياق عملها.

د: وصول الضحايا إلى سبل الانتصاف

لقد نصت المبادئ من (25) إلى (31) على وجوب كفالة الدول للأشخاص الذين تأثرت حقوق الإنسان الخاصة بهم بأنشطة الأعمال التجارية إمكانية الوصول إلى سبيل انتصاف فعال عن طريق نظام المحاكم أو عن طريق عملية مشروعة غير قضائية. أما

⁽¹⁾ جون روغي، الامم المتحدة، الشركات وحقوق الانسان، دراسة استقصائية عن نطاق وانماط ادعاءات انتهاكات لحقوق الانسان تتصل بالشركات، الوثيقة A/HRC/ 815/ Add.2، 2008..

⁽²⁾ تقرير الفريق العامل المعني بمسألة حقوق الانسان والشركات عبر الوطنية، والذي تضمن تقييماً للإجراءات التي تتخذها الشركات التجارية والحكومة للتهوض بموجب بذل الشركات العناية الواجبة بحقوق الانسان على النحو المبين في المبادئ التوجيهية. وكذلك بيان الممارسات السليمة والثغرات، UN GA, A /73/163, July 2018.

الشركات فيتوقع منها أن تنشئ آليات تظلم فعالة أو تشارك في إنشاء هذه الآليات لكي توفر للأفراد أو الجماعات إمكانية تصحيح أي تأثير سلبي تنتسب فيه الشركات⁽¹⁾. أما فيما يتعلق بمعايير فعالية آليات التظلم غير القضائية سواء القائمة على مستوى الدولة أو غير القائمة على مستوى الدولة، فقدت تضمنت المبادئ المعايير الآتية⁽²⁾:

(أ) شرعية

(ب) سهولة الوصول إليها

(ج) يمكن التنبؤ بها

(د) منصفة

(1) الوصول إلى سبل الانتصاف

ألف - المبدأ التأسيسي

25- يجب على الدول، كجزء من واجبها المتمثل في حماية حقوق الإنسان من الانتهاكات التي ترتكبها المؤسسات التجارية، أن تتخذ الخطوات الملزمة لضمان وصول المتضررين إلى سبل الانتصاف، من خلال الوسائل القضائية والإدارية والتشريعية وغيرها من الوسائل المناسبة، عندما تحدث هذه الانتهاكات داخل أراضيها و/أو ولايتها القضائية.

باء - المبادئ التنفيذية

الآليات القضائية غير القائمة على مستوى الدولة

26- ينبغي أن تتخذ الدول الخطوات المناسبة لضمان فعالية الآليات القضائية المحلية عند تناول انتهاك المؤسسات التجارية لحقوق الإنسان، بما في ذلك النظر في سبل الحد من الحواجز القانونية والعملية وغيرها من الحواجز ذات الصلة التي يمكن أن تؤدي إلى الحرمان من الوصول إلى سبل الانتصاف.

آليات التظلم غير القضائية القائمة على مستوى الدولة

27- ينبغي أن تقدم الدول آليات تظلم غير قضائية تكون فعالة ومناسبة، إلى جانب الآليات القضائية، كجزء من نظام انتصاف شامل قائم على مستوى الدولة فيما يتعلق بانتهاك مؤسسات الأعمال لحقوق الإنسان.

آليات التظلم غير القائمة على مستوى الدولة

28- ينبغي أن تنتظر الدول في سبل تيسير الوصول إلى آليات تظلم فعالة غير قائمة على مستوى الدولة تعالج أشكال الضرر الذي تلحقه المؤسسات التجارية بحقوق الإنسان.

29- لإتاحة إمكانية تناول التظلمات بسرعة ومعالجتها على نحو مباشر، ينبغي أن تضع المؤسسات التجارية آليات تظلم فعالة على المستوى التنفيذي لفائدة الأفراد والجماعات التي تتعرض للضرر أو أن تشارك في هذه الآليات.

30- ينبغي أن تكفل المبادرات في قطاع الصناعة ومبادرات أصحاب المصلحة المتعددين والمبادرات التعاونية الأخرى التي تستند إلى احترام المعايير المتصلة بحقوق الإنسان إتاحة آليات فعالة للتظلم.

(2) مجلس حقوق الإنسان، قرار، الأعمال التجارية وحقوق الإنسان: تحسين المساءلة وإتاحة سبل الانتصاف، الدورة 58، 2018، الوثيقة A/HRC/Res/38/13. لمزيد من التفصيل راجع المادة (31) من الملحق المرفق بنهاية الدراسة.

(هـ) شفافية

(و) متماشية مع الحقوق

(ز) مصدراً للتعلم المستمر

تتلاءم المبادئ التوجيهية مع النظام الدولي لحقوق الإنسان وتسهم فيه عن طريق تحديد وتفصيل وتوضيح المعايير والممارسات القائمة فيما يتعلق بالدول ومؤسسات الأعمال⁽¹⁾. وعلى سبيل المثال، توضح المبادئ التوجيهية أن واجب الدول المتمثل في احترام حقوق الإنسان وحمايتها وإعمالها يشمل واجب الحماية من الانتهاكات التي ترتكبها جهات فاعلة خاصة بما فيها مؤسسات الأعمال؛ وتشرح المبادئ التوجيهية أن المقصود بذلك في الواقع العملي هو: سن وإنفاذ قوانين وسياسات تتطلب من مؤسسات الأعمال احترام حقوق الإنسان وتتيح سبل التقاضي وتكفل الجبر عند حدوث انتهاكات⁽²⁾. وهكذا، فهي تجمع المعايير والممارسات القائمة في إطار متناسق واحد وتحدد مجالات قصور النظام الحالي لحقوق الإنسان وتبين كيفية تحسينه.

3- التوصيف القانوني للمبادئ التوجيهية

المبادئ التوجيهية ليست معاهدة دولية يمكن أن تصدق عليها الدول، فهي لا تنشئ التزامات قانونية جديدة. بل إنها بدلاً من ذلك توضح وتصل آثار الإطار الدولي القائم

(1) Suray Deva, Human Rights Obligations of Business: Beyond the Corporate Responsibility to Protect? Cambridge University Press, 2013, P.191- 268.

(2) المبدأ رقم (3): باء - المبادئ التشغيلية

المهام التنظيمية والسياساتية العامة للدول

3- ينبغي للدول، عند الوفاء بواجبها في الحماية، أن تقوم بما يلي:

(أ) إنفاذ القوانين التي يكون الهدف منها، أو الأثر المترتب عنها، هو طلب أن تحترم المؤسسات التجارية حقوق

الإنسان، وأن تقيّم دورياً مدى كفاية هذه القوانين وتسد أي ثغرات؛

(ب) كفالة ألا تكون القوانين والسياسات الأخرى التي تنظم إنشاء المؤسسات التجارية وعملياتها التجارية، مثل قانون

الشركات، مقيدة لاحترام الأعمال التجارية لحقوق الإنسان بل مُمكنة من ذلك؛

(ج) تقديم إرشادات فعالة إلى المؤسسات التجارية عن طريقة احترام حقوق الإنسان في جميع عملياتها؛

(د) تشجيع المؤسسات التجارية على الإبلاغ عن طريقة معالجة آثارها على حقوق الإنسان، ومطالبتها بذلك عند

الاقتضاء.

لمعاهدات حقوق الإنسان على الدول وتقدم إرشادات بشأن كيفية تفعيله. غير أن هذا لا يعني أن الأعمال التجارية وحقوق الإنسان منطقة "خارج طائلة القانون"، إذ تشير المبادئ التوجيهية إلى الالتزامات القائمة الواقعة على الدول بموجب القانون الدولي، وإلى أنه يمكن اعتماد تشريعات محلية أو دولية جديدة لضمان التنفيذ الفعال للمبادئ التوجيهية في الواقع العملي.

بينما ترى "شيلتون" أن هذه المبادئ تظهر مميزات وخصائص أدوات القانون الناعم الثانوي⁽¹⁾، وهي معايير غير ملزمة تصدر عن منظمات بين حكومية ومؤسسات، وهي أدوات قانونية دولية غير ملزمة طورت بواسطة خبراء معينين من قبل الأمين العام للأمم المتحدة وممثلين باللجنة الخاصة لحقوق الإنسان، وهذه المبادئ هي أول أداة قانونية ناعمة تطورت عبر جهاز خاص أممي وهو لجنة حقوق الإنسان.

ولأن المبادئ التوجيهية لا تنشئ التزامات قانونية جديدة بل تشرح الالتزامات والمسؤوليات القائمة، فهي تنطبق على جميع الدول دون أن يكون على الدول أن تتضمن إلى صك قانوني.

وعليه، لطالما أن المبادئ التوجيهية ليست معاهدة ملزمة، فهل التقيد بها مسألة طوعية؟

الجواب يكون بالنفي، فالمبادئ التوجيهية توّضح أن واجب الدولة المتمثل في حماية حقوق الإنسان بموجب الإطار الدولي لحقوق الإنسان يشمل واجب حماية كل فرد خاضع لولايتها من التجاوزات التي ترتكبها الجهات الفاعلة الخاصة بما فيها مؤسسات الأعمال. وهذا التزام يقع على عاتق جميع الدول، وهو في معظم الحالات التزام قانوني بحكم تصديق الدولة على معاهدات دولية لحقوق الإنسان ملزمة قانوناً.

وعلاوة على ذلك، فإن احترام جميع حقوق الإنسان المعترف بها دولياً هو الحد الأدنى المتوقع على جميع مؤسسات الأعمال ضمانه واحترامه في جميع الحالات⁽²⁾. وفي دول

(1) Dinah Shelton: Soft Law, Handbook of International Law, Routledge Press, 2008, P.68.

(2) المبادئ (11،12،14) : 11- ينبغي أن تحترم المؤسسات التجارية حقوق الإنسان. وهذا يعني أن تتجنب انتهاك حقوق الإنسان الخاصة بالآخرين وأن تعالج ما تقع فيه من آثار ضارة بهذه الحقوق.

كثيرة، تتعكس هذه المسؤولية -كلياً أو جزئياً- في القوانين أو في اللوائح المحلية المماثلة للمعايير الدولية لحقوق الإنسان، والملزمة لمؤسسات الأعمال. كذلك يمكن للالتزامات التعاقدية بين الشركاء في مجال الأعمال أن تُلزم الشركات بعمليات ونواتج تحترم حقوق الإنسان، وقد تترتب على ذلك نتائج مادية وخطيرة عند عدم الوفاء بالالتزامات، كإهدار فرصة ممارسة العمل أو تقديم الخدمات في منطقة معينة.

وبالإضافة إلى ذلك، تشكل المسؤولية عن احترام حقوق الإنسان معياراً عالمياً للسلوك المتوقع ينطبق على جميع مؤسسات الأعمال في جميع الحالات، وهو مؤكد وواضح في العديد من المعايير والمبادرات القانونية الدولية غير الملزمة، وفي سياسات وبيانات مجموعة من الجهات الفاعلة. ومن الناحية العملية، لا بد من إيلاء العناية الواجبة لحقوق الإنسان ومعالجة الأضرار لكي تدرك مؤسسة الأعمال وتظهر اضطلاعها بمسئوليتها عن احترام حقوق الإنسان⁽¹⁾. وعدم الاضطلاع بهذه المسؤولية يمكن أن يعرض مؤسسات الأعمال لمحاكم الرأي العام - بما يشمل الموظفين والمجتمعات المحلية والمستهلكين والمجتمع المدني والمستثمرين - وأن يؤدي أحياناً إلى مقاضاتها أمام المحاكم الحقيقية⁽²⁾. وإذا لم تقب مؤسسات الأعمال بمسئوليتها عن احترام حقوق الإنسان، يمكن أن تترتب على ذلك نتائج قانونية ومالية وتبعات على سمعتها. وتتص المبادئ التوجيهية على أن مؤسسات

12- تحيل مسؤولية المؤسسات التجارية عن احترام حقوق الإنسان إلى حقوق الإنسان المعترف بها دولياً، والمعروف أنها تشمل، في الحد الأدنى، الحقوق المعرب عنها في الشريعة الدولية لحقوق الإنسان والمبادئ المتعلقة بالحقوق الأساسية المنصوص عليها في إعلان منظمة العمل الدولية بشأن المبادئ والحقوق الأساسية في العمل.

14- تنطبق مسؤولية المؤسسات التجارية عن احترام حقوق الإنسان على جميع المؤسسات بغض النظر عن حجمها وقطاعها، وسياق عملياتها، وملكيته، وهيكلها. ومع ذلك، قد يختلف حجم ومدى تعقيد الوسائل التي تعتمد عليها المؤسسة للوفاء بهذه المسؤولية بحسب هذه العوامل وبحسب شدة الآثار الضارة بحقوق الإنسان التي تخلفها المؤسسة.

⁽¹⁾ راجع نص المبدأ رقم (22): حيثما تجد المؤسسات أنها تسببت أو ساهمت في آثار ضارة بحقوق الإنسان، ينبغي أن تقوم بمعالجة هذه الآثار أو المساعدة في معالجتها من خلال عمليات مشروعة.

⁽²⁾ UN G.A Report, Human Rights council, Improving Accountability and Access to Remedy for Victims Business – related Human Rights Abuse, The Relevance of Human Rights Due Diligence to Determinations of Corporate Liability, 38, June 2018.

الأعمال ينبغي دوماً أن تعامل خطر التسبب أو الإسهام في انتهاكات جسيمة لحقوق الإنسان على أنه مسألة امتثال قانوني⁽¹⁾.

وعليه، يقول الأستاذ "ويل" " بلا تردد في مسألة المعايير، إنها صالحة للتطبيق، فمن جهة أولى هذه المبادئ ولدت التزاماً قانونياً يمكن الادعاء به امام المحاكم، ومن جهة ثانية لا يوجد شيء آخر من هذا القبيل". فهي توفر معياراً عالمياً ذا حجية لتقييم وإثبات ما إذا كانت مؤسسات الأعمال قد اتخذت الخطوات اللازمة لاحترام حقوق الإنسان و/أو جبر أي أضرار تسببت فيها. وتتضمن المبادئ التوجيهية أيضاً معايير هامة تُقِيم في ضوءها آليات التنظيم غير القضائية. وتحدد العقوبات التي تعرقل الوصول إلى سبل الانتصاف، وتقدم إرشادات بشأن كيفية التغلب على هذه العقوبات⁽²⁾.

4- التطور التدريجي للأدوات القانونية من القانون الناعم إلى القانون الملزم:

نظراً لأهمية الدور المحوري للشركات عبر الوطنية وغيرها من مؤسسات الأعمال، وتأثيرها سلباً وإيجاباً على تعزيز حقوق الانسان وحمايتها، فقد أدرج مجلس حقوق الانسان على جدول أعمال العام 2014 بنداً معنون ب" إعداد صك دولي ملزم قانوناً بشأن الشركات عبر الوطنية وغيرها من مؤسسات الأعمال فيما يتعلق بحقوق الانسان"⁽³⁾، حيث أصدر قراراً تضمن بموجبه إنشاء فريق عامل حكومي دولي مفتوح العضوية للعمل على وضع صك قانوني ملزم بشأن الشركات عبر الوطنية وغيرها من مؤسسات الأعمال فيما يتعلق

⁽¹⁾ راجع المبدأ رقم (23) الوارد في الملحق المرفق بنهاية الدراسة.

⁽²⁾ المبدأ رقم (25): يجب على الدول، كجزء من واجبها المتمثل في حماية حقوق الإنسان من الانتهاكات التي ترتكبها المؤسسات التجارية، أن تتخذ الخطوات الملائمة لضمان وصول المتضررين إلى سبل الانتصاف، من خلال الوسائل القضائية والإدارية والتشريعية وغيرها من الوسائل المناسبة، عندما تحدث هذه الانتهاكات داخل أراضيها و/أو ولايتها القضائية.

⁽³⁾ HRC Resolution, A/ HRC/26/L.22/Rev.1.

John Ruggie, A UN. Business and Human Rights Treaty? Harvard Kennedy School, 28, Jan. 2014.

بتأثيرها على حقوق الانسان، حيث ينظم هذا الصك وفي اطار القانون الدولي لحقوق الانسان أنشطة الشركات عبر الوطنية وغيرها من مؤسسات الأعمال. وعليه، نلاحظ أن التطور التدريجي للأدوات القانونية الناظمة لأنشطة الشركات والمؤسسات التجارية على نطاق دولي وعابر للدول، حيث بدأ بصك مرن غير ملزم وهو المبادئ التوجيهية ومن ثم فرضت أهميته وخطورته على التمتع بحقوق الانسان وحياته ضرورة الانتقال نحو وضع صك دولي ملزم يمهد له بمفاوضات مع جميع الأطراف أصحاب العلاقة على مستويين حكومي وغير حكومي⁽¹⁾. ويظهر جلياً الطابع المزدوج لموجب الحماية الملقى على عاتق الدول في حماية حقوق الانسان من ممارسات الشركات والمؤسسات التجارية، فهو من جهة موجب الزامي على الدولة، ومن جهة ثانية هو موجب قانوني مرن تقرضه المبادئ التوجيهية الصادرة عن مؤسسات وأجهزة أممية متخصصة، ولا يفيد هذا الواقع أي تعارض بين الالتزامين، انما يوسع المساحة المشتركة ما بين القانون الصارم والمرن بشأن حماية حقوق الانسان في سياق مماساة الاعمال التجارية. وعليه نستنتج أن المبادئ التوجيهية تجسد تطوراً مهماً في إطار الحوكمة الشاملة لقطاع الأعمال التجارية. فهي ليست مجرد أداة حوكمية أو دليلاً بسيطاً، وان كان صحيحاً أنها تشكل قانوناً ناعماً ثانوياً دولياً، ولكن آلية تشكّلها تجعلها تدخل إلى ميدان القانون الدولي. فتلك المبادئ بوصفها أداة قانونية ناعمة دولية، تقدم ابتكاراً مميزاً لجهة مخاطبتها اشخاص معنويين من غير الدول وهم الشركات عبر الوطنية ومؤسسات الاعمال وتفرض عليها التزامات قانونية وتوصي باتخاذ خطوات عملية دقيقة تجاه ايفاء تلك الأشخاص بمسؤولياتها القانونية باحترام وحماية حقوق الانسان.

فمن جهة أولى، هذه المبادئ هي عبارة عن معايير "بدل عن شاغر"، Standard filling -، أي انها معايير بديلة تتضمن ادخال وشرح التزامات الدول تجاه حقوق الانسان عند قيامها بأنشطتها التجارية، وفي سياق هذا الدور، فإنها تدخل إلى مساحات غير مكتشفة

(1) Stéphanie Lagoutte The UN Guiding Principles on Business and Human Right, A Confusing " Smart Mix" of Soft and Hard International Human Rights Law, Op.Cit, p. 249.

في القانون الدولي لحقوق الانسان، حيث يبدو انها تهدف على المدى البعيد، إلى خلق معايير جديدة. كما أن هذه المبادئ تشكل الخطوة الأولى باتجاه توسيع نطاق التزامات الدول بحماية حقوق الانسان ومنها على سبيل المثال، التزامها بفرض موجب بذل عناية إلزامي، وموجب رفع تقارير عن أوضاع حقوق الانسان في ضوء تأثيرها بتطور الأنشطة التجارية، وايضاً وضع معايير ملزمة متعلقة بأوضاع حقوق الانسان في بيئة الاعمال التجارية، فهي تساهم في تطير التزامات مؤسسات الأعمال تجاه حقوق الانسان في أدوات قانونية ملزمة، وايضاً ضمن قالب مسؤولية الاحترام، Responsibility to Respect، والتي هي استكمال لمبدأ المسؤولية عن الحماية Responsibility to Protect ولاسيما في مجال حقوق الانسان والاعمال التجارية⁽¹⁾. وهذه النقطة الأخيرة تستدعي إعادة النظر بمختلف القوانين الموجودة وعلى الصعيدين الوطني والدولي⁽²⁾.

ومع ذلك، نرى انه مازال مبكراً للتنبؤ بأثار هذه الأدوات وليس من السهل تتبع تداعياتها على المدى القريب، لذا عمد الأمين العام للأمم المتحدة إلى التجديد لولاية الفريق العامل بشكل متكرر.

وعليه، نعتقد أنه لا حاجة للتدليل على أهمية دور الأدوات القانونية الناعمة في إطار تعزيز حقوق الانسان وحمايتها من قبل شركات الاعمال ومؤسساتها عند ممارسة نشاطها التجاري، وليس هناك من عائق أو مشكلة باستعمال وتطبيق الأدوات القانونية الناعمة، وهذا ما ذهبت اليه "شيلتون"⁽³⁾ بقولها "إنها توفر آلية مرنة وفعالة للاستجابة للمشاكل المشتركة، فهي ليست قانوناً كما انها ليست بحاجة لتكون كذلك من اجل التأثير على السلوك الإنساني في مسألة معينة".

(1) Susan Breau, The Responsibility To Protect in International law, An Emerging Paradigm Shift, 1ed, Routledge, U.K, 2016.

(2) G.A, Res, A/Res/60/1, session 60, 2005.

(3) D. Shelton, International Law and Normativity in international law , ed. M.D. Evans, Oxford University Press, 2010, P. 169.

فهذه الأدوات لا تقلص أو تحدّ من التزامات الدول تجاه حقوق الانسان، ولكنها تفتح المجال مستقبلاً إلى فرض التزامات جديدة تصب في حماية حقوق الانسان عند ممارسة الأنشطة التجارية.

فالقانون الناعم يطمس الخطوط الجامدة المرسومة في القانون الدولي لحقوق الانسان، ففي بعض الحالات يسعى إلى تقليص التزامات الدول الإنسانية، اما في حالتنا هذه فهو يسعى إلى توسيع دائرة الالتزامات الدولية مع ارتفاع احتمال مخاطر سوء تقدير أصحاب العلاقة، أو وجود توقعات خاطئة بين أطراف العلاقة.

• **فقرة ثانية: التزامات حقوق الإنسان الخارجية على ضوء مبادئ ماسترخت 2012.**

Maastricht Principles on Extraterritorial Obligations of States in the Area of Economic, Social and Cultural Rights.

إن انحسار مفهوم السيادة التقليدية، وذوبان الحدود الجغرافيا في بوتقة العولمة، أظهرت تحديات جديدة على صعيد تعزيز حقوق الإنسان، سواء لجهة ترتب التزامات جديدة على عاتق الدولة جراء أنشطة الجهات الفاعلة من غير الدولة على إقليم هذه الدولة، أو لجهة امتداد مسؤولية الدولة عن تنفيذ التزاماتها بشأن حقوق الإنسان إلى خارج الحدود الإقليمية لها، فضلاً عن تلمس ارهاصات الحديث عن التزامات مباشرة أو غير مباشرة، على عاتق هذه الجهات الفاعلة من غير الدول، وذلك في الكتابات الفقهية والصكوك الناعمة الصادرة في الآونة الاخيرة. وعليه سنتناول في هذا المطلب إحدى أبرز الأدوات القانونية الناعمة في مجال حقوق انسان والتي تعكس بوضوح حجم التغيرات المرتقبة في بنية القانون الدولي لحقوق الانسان، وذلك من خلال التطرق للإطار القانوني لالتزامات الدول الخارجية في حماية حقوق الإنسان.

لقد أفرزت ظاهرة العولمة في نطاق القانون الدولي تحديات جمّة، وكان من أبرزها انحسار مفهوم السيادة التقليدي لحساب مفهوم جديد محدود نسبياً باعتبار إنسانية نابعة

من مبدأ الكرامة الإنسانية، وهو ما اصطلح الفقه القانوني على تسميته بأئسنة القانون الدولي Humanization of International Law، وذلك في محاولة لإيجاد نوع من توازن الردع للحد من مادية العولمة وأثارها السلبية والمساعدة على تمكين الإنسان من التمتع بحقوقه الأساسية في حدها الأدنى.

ومن المعلوم أن من خصائص حقوق الإنسان أنها عالمية ومترابطة ومتكاملة ولا تتجزأ، وأنه ينبغي أن يتمتع بهذه الحقوق الجميع على قدم المساواة والعدل وبدون تمييز من أي نوع أو لأي سبب، وبالرغم من ذلك كله، فإن التمتع بالحقوق السياسية والمدنية وبحكم طبيعتها وطبيعة الالتزامات التي تفرضها على الدولة وبشكل عامودي، يصعب معه تصور ترتب التزامات على عاتق الدولة خارج حدودها الإقليمية لذلك، سينحصر بحثنا في التزامات الدول الخارجية Extraterritorial Obligations في مجال التمتع بالحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية.

إن الاهتمام بالتزامات الدول في مجال الحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية بشكل خاص بدأ مع اجتماع مجموعة من الخبراء في القانون الدولي⁽¹⁾ في جامعة (ليمبورغ) بدعوة من اللجنة الدولية للحقوقيين لعقد ورش عمل تتناول طبيعة ونطاق التزامات الدول الأطراف في العهد الدولي الخاص بالحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية وذلك في شهر حزيران من العام 1986.

وتمخضت ورشة العمل عن مجموعة من المبادئ تضمنتها الورقة الختامية وعرفت فيما بعد بمبادئ ليمبورغ" بشأن تنفيذ العهد الدولي الخاص بالحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية، وقد عالجت هذه المبادئ طبيعة ونطاق التزامات الدول باحترام وحماية وتنفيذ هذه الحقوق على إقليمها، دون التطرق إلى موضوع الالتزامات الخارجية لهذه الدول، إلا أن المادة (9) أشارت إلى الدور الهام الذي يمكن للمنظمات غير الحكومية أن تقوم به في إطار تسهيل أعمال وتنفيذ أحكام العهد على الصعيدين الوطني والدولي، وهذه أولى

⁽¹⁾ شارك في ورشة العمل 29 خبيراً بالإضافة إلى ممثلين عن مركز الأمم المتحدة لحقوق الإنسان، ومنظمة العمل الدولي، ومنظمة اليونيسكو، منظمة الصحة العالمية، وغيرهم، بالإضافة إلى أربعة أعضاء من اللجنة المعنية بالحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية.

الإشارات التي وُجّهت لإقرار التزامات الدول بإعمال هذه الحقوق على الصعيد الدولي وخارج الحدود الإقليمية للدول، كما أن المادة (10) من مبادئ ليمبورغ أقرت مسؤولية الدول الأطراف أمام دول المجتمع الدولي وشعوبها.

لقد ساهمت "مبادئ ليمبورغ" بشكل مباشر في تحديد طبيعة التزامات الدولة ونطاقها وكيفية إعمالها، ولا سيما فيما يتعلق بوضع المعادلة القائمة على الدعائم الثلاث وهي الحماية والاحترام والانصاف، التي فتحت الباب أمام الخبراء والقانونيين للبحث الواسع والمعتمّق حول تأثير الأعمال التجارية على حقوق الإنسان⁽¹⁾ ولا سيما نشاط المؤسسات والشركات المتعددة الجنسية، وطبيعة العلاقة القانونية التي تربط بين هذه الجهات الفاعلة والدولة لناحية الرقابة والمساءلة وتطبيق أحكام المسؤوليات عن انتهاكات حقوق الإنسان الناتجة عن الأنشطة التجارية لهذه الجهات الفاعلة على النطاق الدولي والعاير للحدود الإقليمية.

وتوالى بعد ذلك القرارات⁽²⁾ والتقارير الخاصة بمسألة تأثير الشركات المتعددة الجنسيات والجهات الفاعلة من غير الدول بشكل عام على مدى السنوات الخمس اللاحقة وصولاً إلى العام 2004، حيث تم عقد اجتماع للخبراء في "ماسترخت" شبيهه باجتماع خبراء "ليمبورغ" للعام 2006، وصدر عن هذا الاجتماع مجموعة مبادئ سميت بـ"مبادئ ماسترخت" المتعلقة بالالتزامات الخارجية للدول في مجال الحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية.

(1) جون روغي: تقرير المجلس الاقتصادي والاجتماعي، تعزيز حقوق الإنسان وحمايتها، الدورة 62، بتاريخ 22 شباط 2006 - الوثيقة E/CN.4/2006/97.

- صدر قبل ذلك بيان عن اللجنة الفرعية لتعزيز وحماية حقوق الإنسان حول القواعد المتعلقة لمسؤوليات الشركات عبر الوطنية وغيرها من مؤسسات الاعمال في مجال حقوق الانسان الوثيقة E/CN.4/Sub.2/2003/12/Rev.2.

(2) جون روغي، مجلس حقوق الإنسان، تقرير الممثل الخاص للأمم العام بشأن مسألة حقوق الإنسان والشركات غير الوطنية وغيرها من مؤسسات الأعمال، الدورة 8، ايار 2008، الوثيقة A/HRC/8/5/Add.2.

- جون روغي: مجلس حقوق الإنسان، تقرير الممثل الخاص، استعراض المعايير الدولية المتعلقة بالمسؤولية والمحاسبة عن اعمال الشركات، الدورة 4، شباط 2007، الوثيقة A/HRC/4/35.

- جون روغي: مجلس حقوق الإنسان، تقرير بشأن مسألة حقوق الإنسان والشركات غير الوطنية وغيرها من مؤسسات الأعمال التجارية، الدورة 11، 2009، الوثيقة A/HRC/11/13/Add.1.

- مجلس حقوق الإنسان، قرار حول الإنسان والشركات غير الوطنية وغيرها من مؤسسات الأعمال، قرار رقم 4/17.

ومن ثم عقد فريق من خبراء القانون الدولي وحقوق الإنسان اجتماعاً في جامعة "ماستريخت" بالتعاون مع اللجنة الدولية للحقوقيين، وتمخض هذا الاجتماع عن وثيقة "مبادئ ماستريخت" المتعلقة بالالتزامات الخارجية للدول في مجال الحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية الصادرة بتاريخ 28 ايلول للعام 2011، وتضمنت الوثيقة العديد من المبادئ والنقاط التي بنيت على مبادئ "ليمبورغ" للعام 1986 ومبادئ ماستريخت التوجيهية المتعلقة بانتهاكات الحقوق الاقتصادية والثقافية للعام 1997.

وستتناول هذه المبادئ بإيجاز على النحو الآتي:

أ: في المبادئ العامة

أكدت وثيقة المبادئ⁽¹⁾ على أن حقوق الإنسان وهي حقوق الأفراد والجماعات والشعوب، تتأثر بتصرفات الدول سواء أكانت هذه التصرفات إيجابية أو سلبية، داخل الإقليم أو خارجه، ولا سيما في ظل التنامي المتزايد للعولمة الاقتصادية وسيطرة العديد من الجهات الفعالة العالمية على النواحي الاقتصادية، مع ما لذلك من تأثير على احترام وحماية وتحقيق مضمون حقوق الإنسان، ولا سيما الأساسية منها.

كما أكدت على أن مصدر التزام الدول بشأن حقوق الإنسان هو الميثاق والأممي والشرعة الدولية لحقوق الإنسان بالإضافة إلى المنظومة الاتفاقية ذات الصلة، وأنه يتوجب على الدول بذل جهود مكثفة لضمان القيام بالتزاماتها في هذا المجال، ولا سيما في ظل قيام نظام دولي جديد قائم على مجموعة أسس ومبادئ يأتي في طليعتها مبدأ المساواة والتضامن الدولي والتنمية المستدامة. وكما أعيد التأكيد على التمسك بأهداف إعلان الألفية وضرورة السعي لتحقيقها على أساس المسؤولية الجماعية للدول كافة⁽²⁾.

(1) ETO Consortium, Maastricht Principles on Extraterritorial Obligations of States in the Area of Economic, Social, and Cultural Rights, ETO Consortium, Heidelberg, Germany, Jan 2013.

(2) Fons Coomans, The Extraterritorial Scope of International Covenant on Economic, Social and Cultural Rights in the Work of the United Nations Committee on Economic Social and Cultural Rights, Human Rights Review, N.11, 2011, P. 8.

وتضمنت المبادئ أيضاً التأكيد على أن جميع الدول ملزمة باحترام وحماية وتطبيق حقوق الإنسان، بما فيها الحقوق المدنية والثقافية والاقتصادية والسياسية والاجتماعية، سواء داخل إقليمها أو خارجه، كما تلتزم كل دولة ببذل قصارى جهودها من أجل ضمان الحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية لجميع الأشخاص داخل إقليمها، كما يقع على عاتق جميع الدول التزامات خارجية من أجل احترام وحماية وتطبيق الحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية وفقاً لهذه المبادئ، إذ أن العهد الدولي الخاص بالحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية للعام 1966 لم يتضمن أي قيد بخصوص الإقليم أو الولاية⁽¹⁾.

ب: نطاق الالتزامات الخارجية للدول

عرّفت وثيقة "موننترو" الالتزامات الخارجية بأنها:

- أ- **الالتزامات المتعلقة بالقيام بفعل أو الامتناع عن فعل**، سواء أكان ذلك داخل أو خارج أراضيها، بشكل يؤدي إلى التأثير على التمتع بحقوق الإنسان خارج أراضي تلك الدولة.
- ب- **الالتزامات ذات الطابع العالمي المنصوص عليها في ميثاق الأمم المتحدة**، وغيرها من صكوك حقوق الإنسان والتي تستوجب اتخاذ إجراءات، أحادية أو مشتركة من خلال التعاون الدولي لضمان تنفيذ حقوق الإنسان عالمياً⁽²⁾.

- نطاق الاختصاص

يتوجب على الدولة احترام وحماية وتطبيق الحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية في كل من الحالات الآتية⁽³⁾:

⁽¹⁾ إدريس الجزائري، تقرير المقرر الخاص المعني بالأثر السلبي للتدابير القسرية الانفرادية في التمتع بحقوق الانسان، الجمعية العامة، آب 2017، الوثيقة A/72/370..

⁽²⁾ Fons Coomans, The Extraterritorial Scope of International Covenant on Economic, Social and Cultural Rights in the Work of the United Nations Committee on Economic Social and Cultural Rights, op.cit, P.11.

⁽³⁾ Olivier De Schutter & Zdzislaw Kedzia, General Comments on States Obligations under the International Covenant on Economic, Social, and Cultural Rights in the Context of Business Activities, E/C.12/60/R.1, Oct. 2016.

- أ- الحالات التي تمارس سلطة أو سيطرة فعّالة، بصرف النظر عما إذا كانت ممارسة هذه الرقابة متوافقة مع القانون الدولي⁽¹⁾.
- ب- الحالات التي تقوم فيها الدولة بفعل أو تمتنع عن فعل يؤدي إلى إحداث آثار متوقعة على التمتع بالحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية سواء داخل أراضي هذه الدولة أو خارجها.
- ج- الحالات التي تكون فيها الدولة في وضع يمكنها من ممارسة تأثير حاسم أو اتخاذ تدابير من أجل تطبيق الحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية خارج حدود أراضيها وبمقتضى القانون الدولي، بصرف النظر عما إذا كانت هذه الدولة تتصرف بشكل أحادي أو جماعي، أو بصورة تشريعية أو قضائية.
- كما أن التزام الدولة باحترام هذه الفئة من الحقوق خارج حدود إقليمها لا يجيز لها انتهاك أحكام القانون الدولي لجهة احترام مبدأ السيادة وعدم التدخل في الشؤون الداخلية للدول الأخرى.
- وتقوم مسؤولية الدولة عما تقوم به من تصرفات، عندما تشكل هذه التصرفات انتهاكات لالتزاماتها الدولية في مجال حقوق الإنسان، سواء أكان ذلك داخل الإقليم أو خارجه، وبغض النظر عما إذا كانت قد تصرفت بمفردها أو بالاشتراك مع الدول أو الكيانات الأخرى⁽²⁾.

⁽¹⁾ For more information about the concept of effective control, review:

ICJ, Advisory Opinion, Legal Consequences of the Construction of a wall in the Occupied Territory, 9 July, 2004 .

وانظر أيضاً المحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان قضية لوزيدو ضد تركيا رقم 89/15318 الحكم الصادر في آذار العام 1995، فقرة 62، التي تنص على: يمكن ان تنشأ مسؤولية الطرف المتعاقد أيضاً عندما يمارس سيطرة فعلية على منطقة خارج اقليمه الوطني نتيجة عمل عسكري، سواء كان هذا العمل قانونياً أو غير قانوني".

⁽²⁾ ETO Consortium, Maastricht Principles on Extraterritorial Obligations of States in the Area of Economic, Social, and Cultural Rights, ETO Consortium, Heidelberg, Germany, Jan 2013

ج: انعقاد مسؤولية الدولة عن أعمال الجهات الفاعلة غير الحكومية (Non- State Actors)

ويشمل نطاق مسؤولية الدولة⁽¹⁾ في هذا السياق أيضاً:

أ- القيام بأفعال أو الامتناع عن أفعال تصدر عن الجهات الفاعلة غير الحكومية بناء على تعليمات أو تحت اشراف أو رقابة الدولة.

ب- القيام بأفعال أو الامتناع عن أفعال تصدر عن الأشخاص أو الهيئات التي لا تشكل أجهزة حكومية كالشركات ومؤسسات تابعة للدولة في حال تمكينها من قبل الدولة من ممارسة مهام السلطة الحكومية، شرط أن يتصرف هؤلاء الأشخاص أو الكيانات بتلك الصفة أثناء ارتكابهم الانتهاكات⁽²⁾.

إن مسؤولية الدولة، في حالة انتهاك التزاماتها بشأن حقوق الإنسان، لا تترتب فقط في حالة القيام بفعل أو الامتناع عن فعل بما يشكل خطراً حقيقياً من شأنه تعطيل أو اضعاف التمتع بفئة الحقوق المعنية، إنما تترتب أيضاً في حالة الخطر المتوقع الحدوث، فعدم اليقين بشأن الآثار المحتملة لا يشكل مبرراً لمثل هذه الأفعال، ولتجنب هذه المخاطر على الدولة عند قيامها بتصرف ما يحتمل أن يؤدي إلى المساس بالحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية، يتوجب على الدول المعنية إجراء تقييم لآثار أفعالها ونتائجها المحتملة، وعليها أن تبلغ نتائج هذا التقييم إلى جميع المعنيين⁽³⁾.

⁽¹⁾ جون روغي، مجلس حقوق الإنسان، تقرير الممثل الخاص للأمين العام بشأن مسألة حقوق الإنسان والشركات غير الوطنية وغيرها من مؤسسات الأعمال، الدورة 8، ايار 2008، الوثيقة A/HRC/8/5/Add.2.

- جون روغي: مجلس حقوق الإنسان، تقرير الممثل الخاص، استعراض المعايير الدولية المتعلقة بالمسؤولية والمحاسبة عن اعمال الشركات، الدورة 4، شباط 2007، الوثيقة A/HRC/4/35.

⁽²⁾ Joseph Sarah, Corporations and transnational Human Rights Litigation, Hart Publishing, 2004.

⁽³⁾ Fons Coomans, The Extraterritorial Scope of International Covenant on Economic, Social and Cultural Rights in the Work of the United Nations Committee on Economic Social and Cultural Rights, op.cit, P.16.

وتترتب هذه المسؤولية بالشروط المحددة أعلاه كذلك على الدولة بصفتها عضواً في منظمة دولية، لأنه يشترط أن تنسجم تصرفاتها مع التزاماتها بمقتضى اتفاقيات حقوق الإنسان.

د: مضمون التزامات الدولة الخارجية في مجال الحقوق الاقتصادية والاجتماعية

والثقافية

تتطابق التزامات الدولة الخارجية مع التزاماتها الداخلية بشأن هذه الحقوق لجهة العناوين الرئيسية، وهي التزامات تستند إلى الدعائم الثلاث المذكورة سابقاً وهي الاحترام والحماية، والنفوذ.

أ- موجب الاحترام

ينبغي على الدولة أن تتخذ الإجراءات اللازمة منفردة أو بشكل مشترك من خلال التعاون الدولي من أجل احترام الحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية للأشخاص المتواجدين على أراضيها أو خارجها.

ويكون الالتزام بالاحترام في هذه الحالة بالامتناع عن التدخل المباشر، بحيث يتوجب على الدولة أن تمتنع عن القيام بأفعال من شأنها إبطال أو إضعاف قدرة الأشخاص على التمتع بالحقوق المذكورة بصرف النظر عن أماكن تواجدهم.

وكما يتجسد الالتزام بالاحترام بواسطة الامتناع عن التدخل غير المباشر، بحيث يمتنع على الدولة القيام بأي تصرف من شأنه¹:

1- إضعاف قدرة دولة أخرى أو منظمة دولية على الامتثال لالتزاماتها مع تلك الدولة أو المنظمة فيما يتعلق بهذه الفئة من الحقوق.

(1) De Schutter Olivier, International Human Rights Law, Cases, Materials, Commentary, Cambridge University Press, Cambridge, 2010.

- 2- معاونة أو مساعدة أو توجيه أو إكراه دولة أخرى أو منظمة دولية على خرق التزامات تلك الدولة أو المنظمة الدولية فيما يتعلق بهذه الحقوق، وذلك عندما تقوم الدولة بهذا التصرف عن علم مسبق بنتائجه المترتبة على الانتهاك.
- 3- يتوجب على الدولة الامتناع عن اعتماد تدابير، كالحظر أو العقوبات الاقتصادية الأخرى التي من شأنها إبطال أو إضعاف التمتع بالحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية، ويجب على الدولة أثناء تنفيذ العقوبات، وفاءً لالتزامات قانونية دولية أخرى أن تكفل احترام تعهداتها بالكامل في مجال حقوق الإنسان، وذلك بالتخطيط أو التنفيذ أو إنهاء أي نظام عقوبات، وعليها أيضاً ان تمتنع في جميع الظروف عن الحظر والتدابير المماثلة على السلع والخدمات الضرورية لتلبية الالتزامات الأساسية.

ب- موجب الحماية:

يتضمن التزام الحماية، الزام جميع الدول باتخاذ الإجراءات اللازمة أحادياً أو بشكل مشترك من خلال التعاون الدولي، من أجل حماية هذه الحقوق للأشخاص المتواجدين داخل الإقليم أو خارجه، ويتضمن الالتزام بالحماية الالتزام بالتنظيم، إذ يتوجب على جميع الدول اتخاذ التدابير اللازمة لضمان عدم قيام الجهات غير الحكومية الفاعلة التي تكون في وضع يسمح لها بالتنظيم، بإبطال أو إضعاف التمتع بتلك الحقوق، ويشمل هذا الأمر اتخاذ تدابير تشريعية وقضائية أو غير ذلك، كما يترتب على عاتق بقية الدول واجب الامتناع عن إعاقة تنفيذ هذا الالتزام بالحماية⁽¹⁾.

(1) جون روغي، تقرير، الاعمال التجارية وحقوق الانسان، نحو تفعيل الحماية والاحترام والانتصاف، الوثيقة، A/HRC/11/13، ص.6.

كما تقتضي قواعد الحماية إلزام الدول باعتماد وإنفاذ تدابير لحماية الحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية من خلال الوسائل القانونية وغيرها، بما في ذلك الوسائل الدبلوماسية، في كل من الظروف الآتية⁽¹⁾:

- في حالة وجود ضرر أو تهديد بضرر قد ينشأ أو يحدث على أراضيها.
- عندما تحمل الجهات الفاعلة غير الحكومية جنسية الدولة المعنية.
- فيما يتعلق بمؤسسات الأعمال، عندما يكون مركز الشركة أو الشركة الأم أو المسيطرة، مسجلاً أو موجوداً، أو في حالة تركيز نشاطها الرئيسي على إقليم الدولة المعنية.
- عندما يكون هناك صلة معقولة بين الدولة المعنية والسلوك الخاص بعملية التنظيم، بما في ذلك عندما يتم تنفيذ الجوانب ذات الصلة بأنشطة الجهات الفاعلة غير الحكومية على أراضي تلك الدولة المعنية.
- عندما يشكل أي تصرف يحد من التمتع بالحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية، انتهاكاً لقاعدة أمر في القانون الدولي، أو عندما يشكل هذا الانتهاك جريمة بموجب القانون الدولي، عندئذ يتوجب على الدولة المعنية أن تمارس الولاية القضائية العالمية بحق من يتحمل المسؤولية أو احالتها بمقتضى القانون إلى الجهة القضائية المختصة.
- كما تكون الدولة ملزمة بالحماية، في الحالة التي تكون فيها قادرة على التأثير على سلوك الجهات غير الحكومية الفاعلة، وأن كان وضع الدولة لا يسمح بالتنظيم، وذلك طبقاً للمبادئ العامة للقانون الدولي وعلى ضوء التزامات الدولة بمقتضى الميثاق الأممي.
- يتوجب على جميع الدول أن تتعاون لضمان عدم قيام الجهات غير الحكومية الفاعلة بتقويض التمتع بالحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية لأي شخص،

⁽¹⁾ De Schutter Olivier, International Human Rights Law, Cases, Materials, Commentary, Cambridge University Press, Cambridge, 2010.

ويشمل هذا الالتزام اتخاذ تدابير مساءلة لهذه الجهات الفاعلة عن انتهاكاتهما لحقوق الإنسان، وكذلك ضمان سبل تقاضٍ منصفة.

ج- موجب التنفيذ:

بمقتضى هذا الالتزام، يتوجب على جميع الدول اتخاذ ما يلزم من إجراءات، بصورة منفردة أو جماعية مشتركة لضمان إعمال وإنفاذ الحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية للأشخاص المتواجدين على إقليم هذه الدول أو خارجه، ويتضمن الالتزام بالإعمال أو الإنفاذ موجب خلق بيئة مؤاتية دولية تساهم وتساعد على إعمال هذه الحقوق وتمتع أصحابها بها، وذلك بواسطة وضع خطوات وتدابير ملموسة وهادفة وبشكل تعاوني، في المسائل التي تتعلق بالتجارة الثنائية والمتعددة الأطراف، وكذلك في المسائل المتصلة بالاستثمار وحماية البيئة وما شابه⁽¹⁾.

ويتحقق الامتثال بهذا الالتزام من خلال جملة أمور منها⁽²⁾:

- المراجعة الدورية للاتفاقيات المتعددة الأطراف والثنائية، وكذلك توضيحها وتفسيرها بما ينسجم مع إنفاذها بالكامل.
- التنسيق المسبق بين السياسات وفي كل ما يتصل بالعلاقات الخارجية، ويكون من شأنه تسهيل إنفاذ وإعمال هذه الفئة من الحقوق سواء داخل إقليم الدولة أو خارجه.
- أما فيما تبقى من مبادئ تضمنها إعلان ماسترخت للعام 2011، فقد تمحورت حول توزيع المسؤوليات، وضرورة اعطاء الأولوية للالتزامات الأساسية لتحقيق الحد الأدنى الأساسي للحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية، بالإضافة إلى حق الدولة في طلب

⁽¹⁾ جون روغي، تقرير، الاعمال التجارية وحقوق الانسان، نحو تفعيل الحماية والاحترام والانتصاف، الوثيقة،

A/HRC/11/13، ص.8.

⁽²⁾ De Schutter Olivier, International Human Rights Law, Cases, Materials, Commentary, Cambridge University Press, Cambridge, 2010.

المساعدة والتعاون الدوليين، وكذلك تضمن الإعلان احكاماً حول المساءلة والتعويضات للمتضررين من تصرفات الدولة.

وبعد أن استعرضنا أهم ما جاء في مبادئ ماسترخت للالتزامات الخارجية للدول في مجال الحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية، وما يُعدّ خطوة متقدمة باتجاه تعميم فئة أساسية من منظومة حقوق الإنسان، وهي الحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية، فهذه الحقوق هي أكثر عرضة للمساس أو الانتهاك من قبل الحكومات التي تضع سياسات اقتصادية قاصرة عن تلبية لحاجات شعوبها الأساسية من غذاء وصحة وعيش كريم، ومن قبل الجهات الفاعلة من غير الدول كالشركات المتعددة الجنسية والمنظمات الدولية كالبنك الدولي وصندوق النقد الدولي ومؤسسات الأعمال بشكل عام.

○ خاتمة:

في هذه الدراسة بحثنا أبرز تطبيقات القانون الناعم في بعض مجالات القانون عموماً، وإن بدا واضحاً أن القانون الناعم يجد في القوانين الإنسانية-القانون الدولي لحقوق الانسان والقانون الدولي الإنساني-ميداناً خصباً لإثبات تطوره بفعالية، وذلك استجابة للقيم والحاجات الإنسانية التي لا تقبل المماثلة أو الانتقاص في زمن العولمة الرقمية. ولسنا بحاجة لتأكيد ما بات مؤكداً من أن القانون الناعم يتصدّر طلائع التغيير في بنية القانون الدولي المعاصر، فهو لم يعدّ يتضمن فقط معايير قانونية تقوم بوظيفة البديل عن شاغر Filling- Standard، إنما تطور دوره الوظيفي بصفته يشمل معايير قانونية صانعة خلّاقة (Creator) القاعدة القانونية الملزمة⁽¹⁾، إذ يتضمّن أدوات قانونية فاعلة تشريعياً ولكنها محدودة الفعالية أمام الأجهزة القضائية، وليست مجردة منها.

(1) Peter Vedel Kessing The Use of Soft Law in Regulating Armed Conflict From Jus in Bello to "Soft Law in Bello"?، op.cit, p. 153.

الدراسة الثالثة:

العدالة الانتقالية في سوريا: دروس من التجربة العراقية

ليلى نقولا

○ مقدمة

مع بداية الألفية الثالثة، شهد العالم موجة من "الثورات الملونة" في البلقان، أطاحت بالحكام السابقين بطرق سلمية لاعنفية، واتخذت من الزهور والألوان تعبيرات لها. وكاد لثورات العالم العربي - التي بدأت في تونس في كانون الأول 2010، مع ثورة أطلق عليها أحدهم اسم "ثورة الياسمين" تيمناً بالثورات السابقة- أن تكون مطابقة بتصورتها ورموزها ونتائجها لتلك الثورات، لولا أن التجارب تفيد أن التاريخ لا يمكن أن يتكرر بشكل متطابق وان الاختلاف الثقافي والحضاري بين الدول يجعل من تعميم التجارب أمراً شبه مستحيل. وهكذا، كان نصيب العالم العربي أن عمّت الفوضى وموجات من الاحتراب الداخلي والأزمات السياسية المتنقلة وانتشار موجات التكفير. وقد تكون الحرب السورية هي المثال الحيّ عن تحوّل الثورات الى فوضى عارمة، واستقطاب التدخلات الدولية وتحويل سوريا الى مسرح لحرب الكل ضد الكل.

وهكذا، يبدو موضوع "العدالة الانتقالية" ضرورياً للباحثين وصنّاع القرار في العالم العربي خلال بحثهم عن أفضل السبل لتحويل الصراع وإعادة ترميم العلاقات بين أفراد المجتمع للوصول الى بناء سلام حقيقي ومستدام.

وفي هذا الإطار، وضمن المقاربة العلمية لمستقبل سوريا، يعتبر البعض أن العدالة العقابية هي الحلّ الأمثل لإنصاف الضحايا وعدم الإفلات من العقاب، بينما يؤمن البعض الآخر أن العدالة التصالحية التي تعتمد على العفو ولجان الحقيقة والتركيز على المصالحة كهدف أساسي ستؤدي إلى بناء السلام في المجتمع بشكل أفضل. فما هي الحلول الأنجع لعدالة انتقالية فضلى في سوريا؟ وإلى أي مدى يمكن للسوريين الاستفادة من الدروس والعبر التي يمكن استخلاصها من تجربة العراق - الدولة الجارة التي تتشاطر مع سوريا العديد من العوامل السياسية (حكم البعث) بالإضافة التي التشابه في البنية الثقافية والاجتماعية والديمقراطية وغيرها.

ستعتمد هذه الدراسة المنهجين الوصفي التحليلي والمقارن. وسيقسم البحث إلى أقسام ثلاث، سيعالج القسم الأول الإطار النظري للعدالة الانتقالية، بينما يعرض القسم الثاني لتجربة العراق في تطبيق العدالة الانتقالية، ويحاول القسم الثالث أن يضع تصوراً لسيناريوهات مستقبل العدالة الانتقالية في سوريا على ضوء الدروس المستخلصة.

○ القسم الأول: عدالة من وجهة نظر الضحايا: العدالة الانتقالية

يعود أصل تسمية "العدالة الانتقالية" إلى الفترة التاريخية الممتدة بين أواخر الثمانينيات وأوائل التسعينيات خلال فترة التحولات السياسية في أميركا اللاتينية، والمطالبات بالعدالة التي سادت آنذاك. في ذلك الوقت، أراد ناشطو حقوق الإنسان إدراج المحاسبة عن الانتهاكات التي تمت من قبل الأنظمة السابقة بدون المخاطرة بالتحولات السياسية التي كانت تجري، وبما أن هذه التحولات كانت تُعرف باسم "الانتقال إلى الديمقراطية" "transitions to democracy" وأضيف إليها المطالبة بـ"العدالة justice"، بدأ الناس يطلقون عليها اسم "العدالة الانتقالية". وكانت الدراسة الشاملة - الموسوعة - التي قام بها "كريتز" بعنوان: كيف تتعامل الديمقراطيات الناشئة مع الأنظمة السابقة؟⁽¹⁾ هي التي ساهمت بشكل كبير في إطلاق وشهرة مصطلح "العدالة الانتقالية".

(1) Neil Kritz. (ed.), Transitional Justice: How Emerging Democracies Reckon with Former Regimes, Vols .I, II, III, U.S. Institute for Peace, Washington, D.C., 1995.

• الفقرة الأولى- تطور مفاهيم العدالة الانتقالية

تتراوح التعريفات المتعددة التي أعطيت للعدالة الانتقالية، بين تعريف ضيق جدًا، يرى أن العدالة الانتقالية هي مجرد عملية أو مسار process، وتعريفات وسّعت المفهوم إلى مداه الأوسع، فبدأت العملية وكأنها "نتيجة نهائية" بحد ذاتها. التعريف البسيط لها يعتبر أن عبارة العدالة الانتقالية تربط بين مفهومين واسعين؛ العدالة والانتقال، لذا فهي "تحقيق العدالة أثناء المرحلة الانتقالية التي تمر بها دولة من الدول".⁽¹⁾ أما التعريف الأوسع، فيتضمن "أي آلية يضعها المجتمع للتعامل مع تركة الصراع و/ أو انتهاكات حقوق الإنسان الواسعة النطاق، من التغييرات في القوانين الجنائية إلى تلك الموجودة في الكتب المدرسية، وإنشاء النصب التذكارية والمتاحف وأيام الحداد، إلى إصلاح الشرطة والمحاكم، إلى معالجة عدم المساواة في توزيع الثروة الوطنية التي قد تكمن وراء النزاع"⁽²⁾. وبسبب صعوبة الاتفاق على تعريف موحد للعدالة الانتقالية، تخطى الباحثون فكرة تعريف المفهوم وابتدأوا يعرفون الظاهرة من خلال آلياتها.

- البند الأول: آليات العدالة الانتقالية

أولاً- المحاكمات

يؤكد باحثو علم العدالة الانتقالية على أهمية المحاكمات وفائدتها، فالتحقيقات مع القادة ذوي النفوذ (إن كانوا سياسيين أو عسكريين) ومحاكمتهم تساعد على تقوية سيادة القانون في حالات ما بعد الصراع، وتبعث برسالة قوية مفادها أنّ جرائم من هذا النوع لن يُسمح بها مطلقاً في مجتمع يحترم الحقوق ويحافظ عليها. وتتضمن هذه الآلية العقابية أو العدالة الجنائية، نوعين من المحاكم: المحلية والدولية.

(1) Neil J. Kritz ed. op.cit, p.xxix.

(2) Naomi Roht-Arriaza, "Social Reconstruction as Local Process", in The International Journal of Transitional Justice 2:2, 2008, pp. 152-172.

Also: A. Boriane, transitional justice: a holistic interpretation, in international affairs, vol.60, issue 1, 2006, p.17.

إن عجز الدول الخارجة من نزاع معين، أو تلك التي تمرّ بمرحلة انتقالية، عن القيام بالمحاكمات في الداخل، يمكن أن يحيل هذا الأمر إلى المجتمع الدولي الذي يكون عليه أن يتحمّل مسؤولياته بموجب مبدأ المسؤولية.

ثانيًا - العفو

ما زالت العديد من الدول تلجأ إلى آلية العفو، بالرغم من أن لجنة حقوق الإنسان في الأمم المتحدة اعتبرت أن العفو أو غيره من التدابير القانونية التي تحول دون التحقيق ومحاكمة ومعاقبة مرتكبي الانتهاكات، ومنح تعويض للضحايا، كلها أمور لا تتفق مع الالتزامات المنصوص عليها في العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية، وأن العفو يساعد على خلق مناخ لإفلات مرتكبي انتهاكات حقوق الإنسان من العقاب، وكذلك يؤدي إلى تقويض الجهود الرامية إلى إعادة ترسيخ احترام حقوق الإنسان وسيادة القانون، ويشكل الأمران معًا خرقًا للالتزامات الدولية بموجب العهد⁽¹⁾.

ثالثًا - لجان الحقيقة والمصالحة

تعتبر "معرفة الحقيقة" حقّ من الحقوق الإنسانية التي يقرها القانون الدولي، إذ يقرّ هذا القانون بوضوح حقّ الضحايا والناجين في معرفة ظروف الانتهاكات الخطيرة لحقوق الإنسان بحقهم في معرفة هوية المسؤول عنها، ولذلك تنشأ في أعقاب إرث من الانتهاكات لجان تسمى لجان الحقيقة truth commissions وهي تختلف عن لجان التحقيق الجنائية fact finding التي تنشأ للتحقيق في جريمة ما، والتفتيش عن الأدلة للوصول إلى الجاني. ولجان الحقيقة هي هيئات غير قضائية، وصلاحياتها بالطبع هي أقل بكثير من سلطات لجان التحقيق في المحاكم، وليس لها سلطة السجن، وليس لها سلطة تنفيذ توصياتها، بل إن معظمها يفتقر حتى إلى سلطة إلزام أي شخص بالمثل أمامها.

⁽¹⁾ الدورة 44 للجنة حقوق الإنسان، 1992 في الوثائق الرسمية للأمم المتحدة ، الدورة السابعة والأربعون، الملحق رقم

رابعاً- الإصلاح المؤسسي والإدماج الأمني

الهدف المنشود في فترة ما بعد الصراع، يكون القيام بإصلاحات مؤسسية أو ما يسمى اصطلاحاً بعمليات "تطهير"vetting تزيل التعسف القائم في المؤسسات أو تزيل رواسب الصراع، والأسباب التي أدت إلى نشوء النزاع أو القمع.

ولتحقيق هذا الهدف، تعتمد الدول وسائل عدة أهمها:

- إعادة هيكلة مؤسسات الدولة التي تواطأت في أعمال العنف أو الانتهاكات.
- إزالة التمييز العرقي أو الإثني أو الجنسي القديم.
- منع مرتكبي انتهاكات حقوق الإنسان من الاستمرار في الاستفادة من شغل مناصب في المؤسسات العامة⁽¹⁾.

خامساً- برامج نزع السلاح، التسريح، وإعادة الإدماج⁽²⁾

وهي العملية التي تساهم في الأمن والاستقرار عبر تجريد المحاربين من الأسلحة وتحريرهم من البنيات العسكرية ومساعدتهم في الاندماج اجتماعياً واقتصادياً في المجتمع عن طريق إيجاد سبيل لكسب العيش.

تتعلق هذه البرامج من نظرة واقعية براغماتية تنطوي على إدراك المحاذير التي يمكن أن ينطوي عليها عزل الأشخاص من المناصب العمومية، خصوصاً المسؤولين في الشرطة والجيش وأجهزة الاستخبارات، والذين غالباً ما يتحولون فرادى إلى العمل في مجال الجريمة بعد عزلهم من مؤسسات الدولة، لذا يتعين استباق هذا التحدي من خلال

⁽¹⁾ K. Kumar, *Rebuilding Societies after Civil War*, Lynne Rienner Pub., Boulder, CO, 1997

⁽²⁾ وهو مصطلح شائع في أدبيات العدالة الانتقالية، يختصر عبارة Disarmament, demobilization and reintegration (DDR) كجزء من الإصلاح الأمني الشامل. أنظر:

Robert Muggah, *The Emperors Clothes: Critical Reflections on the Disarmament, Demobilization and Reintegration*, unpublished part of his book 'No Post-Conflict Panacea: Disarmament, Demobilization and Reintegration', Chetail, V. Ed. *Peacebuilding Lexicon*. Oxford: Oxford University. 2007

السماح لهيئات مختصة بالتفكير في طريقة لإعداد هؤلاء المسؤولين لحياة جديدة وإعادة إدماجهم في المجتمع والمؤسسات.

سادسًا- التعويض وجبر الأضرار

الهدف الأساسي لهذه الآلية هو إحقاق العدالة للضحايا، وضمان حقوقهم وتعويضهم عما لحق بهم من الضرر والمعاناة. وينطوي المفهوم القانوني للتعويض - بحسب تقرير الأمم المتحدة- على معيارين: حق الضحية في الحصول على تعويض عما لحق بها، وواجب الطرف المسؤول بالتعويض عن الضرر الذي سببه.⁽¹⁾ ولقد بات "التعويض" مبدأً إلزامياً بموجب القانون الدولي⁽²⁾، أقره قانون المعاهدات، وممارسات الدول، والتصريحات الدبلوماسية والاجتهاد القانوني. وبالرغم من اختلاف التزامات كل دولة تبعاً للاتفاقيات التي صادقت عليها، إلا أننا نلاحظ تنامي التوجه نحو إقرار مبدأ "الإلزامية" تعويض ضحايا الانتهاكات الجسيمة لحقوق الإنسان بالنسبة للدول كافة.

سابعًا- إقامة النصب التذكارية وإحياء "الذاكرة الجماعية"

يشير بعض الباحثين إلى أن آليات "الذكرى" و"عدم النسيان" يمكن أن تساهم في بلوغ أهداف أخرى للعدالة الانتقالية⁽³⁾، بما في ذلك البحث عن الحقيقة، وضمان عدم تكرار الانتهاكات مستقبلاً، وتحفيز الحوار والنقاش حول الماضي، ووضع سجل تاريخي مناسب، والإنصات لأصوات الضحايا ومتابعة الأهداف المرتبطة بجبر أضرار الضحايا.

⁽¹⁾ United Nations General Assembly, Basic Principles and Guidelines on the Right to a Remedy and Reparation for Victims of Gross Violations of International Human Rights Law and Serious Violations of International Humanitarian Law, (21 March 2006). A/RES/60/147.

⁽²⁾ ولعل فكرة التعويض والمسؤولية المدنية قد استمدت من استراتيجية الأمبراطور الروماني، في القرن السادس، التي نصت أن على العسكري الذي يؤدي مدنياً، أن يسعى جهده لإصلاح الضرر، أو يدفع ضعفي الأضرار.

⁽³⁾ Julian Hopwood, We Can't Be Sure Who Killed Us: Memory and Memorialization in Post-conflict Northern Uganda, Report by International Center for Transitional Justice Justice and Reconciliation Project, February 2011.

– البند الثاني: السياق التاريخي للعدالة الانتقالية أولاً– التطور التاريخي

تطورت العدالة الانتقالية كنظام بشكل كبير، في العقود الثلاث الأخيرة، فتحوّلت من مجرد وسيلة لتحقيق الديمقراطية وحقوق الإنسان، لتصبح عنصراً أساسياً في أي عملية لبناء السلام. ويشير البعض إلى أن العدالة الانتقالية ليست مفهوماً جديداً، فمنهم من يعيده إلى أثنينا وذلك في فترة ما بين 411-403 قبل الميلاد، والبعض الآخر يردّ آثاره إلى الفترة الفرنسية الممتدة بين 1814 و1815⁽¹⁾. أما التطور التاريخي المعاصر لمفهوم العدالة الانتقالية فينقسم إلى مراحل ثلاث:

المرحلة الأولى: من الحرب العالمية الثانية الى الثمانينيات⁽²⁾:

يعتبر بعض الباحثين أن محاكمات نورمبرغ هي "لحظة ولادة" العدالة الانتقالية⁽³⁾. فلمرة الأولى تنشأ هيئة دولية لمحاكمة مرتكبي جرائم الحرب، باسم الإنسانية، وهي التي وضعت حجر الأساس لمبادئ القانون الدولي الإنساني فيما بعد⁽⁴⁾.

المرحلة الثانية: بعد الحرب الباردة: من أواخر الثمانينيات إلى أواخر التسعينيات:
خلال هذه الفترة، بات مصطلح "العدالة الانتقالية" أو "العدالة في المرحلة الانتقالية" Justice in Transition كما كانت تسمى في البداية، مصطلحاً ومفهوماً يعتمد بشكل

(1) John Elster, Closing the Books: Transitional Justice in Historical Perspective, Cambridge Press, Cambridge, 2004.

(2) في تلك الفترة التاريخية لم يكن هذا التعبير أو المصطلح معروفاً أو مستخدماً. في هذه الفترة بالذات كان هناك بعض الأليات التي تدرج اليوم ضمن العدالة الانتقالية لكن كانت تصنّف تحت مسميات أخرى كقانون حقوق الإنسان الدولي على سبيل المثال.

(3) Ruti G. Teitel, Transitional Justice Genealogy, op cit, pp. 71-72.

(4) Benjamin Ferencz, A Prosecutor's Personal Account: From Nuremberg to Rome, in Journal of International Affairs 52, 1999, p. 2

رسمي في اتفاقيات السلام والتي تنصّ على محاكمة المتهمين عن الانتهاكات الواسعة لحقوق الإنسان.

وفي أعقاب ما حصل في البلقان وتأسيس كل من محكمتي يوغسلافيا ورواندا، صارت العدالة الانتقالية إطارًا يُناقش في معظم اتفاقيات السلام، حيث لم يكن الهدف فقط تأمين الاستقرار الديمقراطي فحسب، بل تأمين التحوّل الشامل في المجتمع والذي تشكّل اتفاقيات السلام أولى بداياته⁽¹⁾.

المرحلة الثالثة: المرحلة الشاملة: أواخر التسعينيات - حتى اليوم

منذ أواخر التسعينيات توسّع وتكون مفهوم العدالة الانتقالية فأصبح يتضمن مفاهيم قضائية وأخرى غير قضائية، فضلاً عن مقاربات محلية غير تقليدية لحالات ما بعد الصراع، كلجان تقصي الحقائق التي يُنظر إليها على أنها "ثاني أفضل بديل" للملاحظات القضائية.⁽²⁾ ولعل نجاح تجربة لجان الحقيقة والمصالحة في جنوب أفريقيا (1996-1998)، والتي أخذت حيزًا كبيرًا من الدعاية العالمية، هو ما أدى إلى ارتفاع مستوى التوقعات من تلك الآليات⁽³⁾.

أدت تجربة جنوب أفريقيا أيضًا إلى ظهور تركيز عالمي جديد حول "المصالحة" ودور المسامحة والاعتذار في عمليات ما بعد الصراع⁽⁴⁾ والتركيز على الضحايا victim-focus

(1) Naomi Roht-Arriaza, Transitional Justice and Peace Agreements, Paper given at the Review Meeting 'Role of Human Rights in Peace Agreements' at the International Council on Human Rights Policy, Belfast, 2005, March 7-8.

(2) Diane Orentlicher, 'Settling Accounts' Revisited: Reconciling Global Norms with Local Agency, in The International Journal of Transitional Justice, volume 1 /issue1, 2007, p.16.

(3) Priscilla Hayner, Fifteen Truth Commissions - 1974 to 1994, A Comparative Study, in Human Rights Quarterly 16, 1994, pp. 597-655.

(4) Ruti G Teitel, The Transitional Apology, in Barkan, Elazar/Karn, Alexander (eds.), Taking Wrongs Seriously: Apologies and Reconciliation, Stanford University Press, Stanford, 2006, pp. 101-114.

وفكرة استعادة الكرامة، وفوائد تلاوة قصص المعاناة⁽¹⁾. والأكثر من ذلك ظهرت أهمية الحاجة للإصلاح الاجتماعي وبات الحديث عن "عدالة توزيعية" اجتماعية واقتصادية، وذلك لأن البلدان التي يتم التعامل معها واقتراح الحلول لها هي فقيرة جداً، وهو ما يتم تناسيه أو تجاهله⁽²⁾.

وهكذا، ظهر افتراض ضمني لدى البعض بأن هناك "صندوق" من آليات العدالة الانتقالية يمكن أن يستخدم في أي حالة وبمجرد التوقيع على اتفاق سلام، وهذه الآليات "الجاهزة في الصندوق" من شأنها ضمان بناء السلام وبناء دولة ديمقراطية، أو بتعبير آخر برز ما يمكننا تسميته "صناعة" العدالة الانتقالية، وهو ما ساهم في تعميم الخطأ الشائع في العلاقات الدولية وممارسات الأمم المتحدة وهو استيراد النماذج.

• الفقرة الثانية - مقاربات نظرية لعدالة انتقالية فضلى

البحث في تاريخ العدالة الانتقالية يُظهر ضمناً بأن بناء نظرية أكاديمية حول العدالة الانتقالية لا يزال في مراحله الأولى التي تحتاج إلى وقت إضافي ومزيد من التجارب للوصول إلى خلاصات نظرية مقبولة وتامة. لكن يبقى أن هناك بعض المقاربات النظرية التي تبلورت بفعل التجربة وتاريخ العدالة الانتقالية الفتى نوعاً ما.

أولاً: المقاربة القصوى - إقامة العدالة الجنائية واجب

الفرضية التي تستخدمها هذه المقاربة، هي أن البلدان التي تستخدم المحاكمات هي أكثر احتمالاً لتحقيق تحسينات في مجال الديمقراطية وحقوق الإنسان من البلدان التي تستخدم العفو.

(1) Vamik Volkan, What Some Monuments Tell Us about Mourning and Forgiveness, in Barkan, E./Karn, A. (eds.): Taking Wrongs Seriously: Apologies and Reconciliation, Stanford University Press, Stanford, 2006, pp. 115-131.

(2) Rama Mani, Beyond Retribution: Seeking Justice in the Shadows of War, Polity Press, Cambridge UK, 2002.

أنصار هذه المقاربة يعتبرون أن على الدول "واجب" أخلاقي وقانوني وسياسي بأن يقدموا الحاكم الديكتاتوري إلى العدالة، وأن تقام المحاكمات القضائية في أعقاب التحول الديمقراطي، لأن الفشل في القيام بذلك سوف يؤدي إلى حلقات أخرى من العنف والانتقام وسيقوّض أي جهود لإحلال السلام في المستقبل⁽¹⁾.

ثانياً: مقارنة الحد الأدنى - العفو يسهم بالاستقرار

تركّز هذه المقاربة على الاستقرار وتدعو إلى استخدام آليات العفو، مع أقل قدر ممكن من المساءلة. أنصار هذه المقاربة يعتبرون المحاكمات خطرة جداً على السلام والديمقراطية، لأنها لا تأخذ بعين الاعتبار الواقع السياسي القائم، فبدل من أن تؤمّن العدالة هي تحفّز المخربين على تقويض عملية الانتقال. في المقابل، يحدّد العفو المفسدين والمخربين المحتملين، ما يؤدي إلى ديمقراطيات أقوى وحماية أكبر لحقوق الإنسان⁽²⁾. برأي هذه النظرية، العدالة الجنائية لا يجب أن تقود، بل عليها أن تتبع الحلّ السياسي. لذا على النظام السياسي أن يعتمد على المساومة السياسية بين الجماعات المتنازعة، حيث إن العفو أو ربما ببساطة تجاهل الانتهاكات التي ارتكبت في الماضي قد تكون أداة ضرورية في هذه المساومة⁽³⁾.

ثالثاً: مقارنة الاعتدال - التركيز على الضحايا

لا يقوم هذا النهج المعتدل كما نهج الحد الأدنى بالدعوة إلى العفو كبديل أفضل، بل يشترك مع النهج المتشدد في عدم الرغبة في التخلّي عن المساءلة عن الانتهاكات السابقة،

(1) Naomi Roht-Arriaza, ed., *Impunity and Human Rights in International Law and Practice*, Oxford University Press, New York, 1995.

(2) Ann Marie Clark, *Diplomacy of Conscience: Amnesty International and Changing Human Rights Norms*, Princeton University Press, Princeton, 2001.

(3) Stephen John Stedman, "Spoiler Problems in Peace Processes," in *International Security*, Vol. 22, No. 2, Fall 1997, pp. 5-53.

لذا فهو يدعو إلى اعتماد لجان الحقيقة كآلية مثالية لتعزيز الديمقراطية وحماية حقوق الإنسان.

وهكذا تخرج الفرضية التالية عن النهج المعتدل للعدالة الانتقالية: "البلدان التي تعتمد لجان الحقيقة هي أكثر احتمالاً للتقدم في التحوّل إلى الديمقراطية وحقوق الإنسان من تلك التي تعتمد المحاكمات أو العفو".⁽¹⁾

رابعاً: المقاربة الشاملة - مزج الآليات

هي المقاربة التي توصي باعتماد آليات عدّة، باعتبار أن آلية واحدة لا يمكنها أن تعالج المشاكل التي تعاني منها الحكومات والمجتمعات، ولا تعطي نفس الفعالية كما تعدد الآليات.

فرضية النهج الشمولي تقوم على ما يلي: "البلدان التي تتبنى مزيج من الآليات من المرجح أن تشهد تحوّلًا أفضل في مجال الديمقراطية وحقوق الإنسان من تلك البلدان التي تعتمد آلية واحدة".⁽²⁾

خامساً: مقاربة "ميزان العدالة" Justice Balance approach

برزت في الإطار النظري أيضًا مقاربة جديدة تدعى "ميزان العدالة"⁽³⁾ justice balance approach خرج بها ثلاثة من الباحثين في مجال العدالة الانتقالية واستندوا

⁽¹⁾ Charles Villa-Vicencio, "Restorative Justice: Ambiguities and Limitations of Theory," in Charles Villa-Vicencio and Eric Doxtader, eds., *The Provocations of Amnesty: Memory, Justice and Impunity*, David Philip Publishers, Cape Town, South Africa, 2003.

⁽²⁾ Paul van Zyl, "Dilemmas of Transitional Justice: The Case of South Africa's Truth and Reconciliation Commission," in *Journal of International Affairs* 52:2, Spring 1999, p.21

⁽³⁾ Leigh A. Payne, Tricia D. Olsen, and Andrew G. Reiter, *The Justice Balance: Transitional Justice Reconsidered*, Paper prepared for presentation at the 50th International Studies Association Convention, New York, NY, February 15-18, 2009

فيها إلى ممارسات الدول واستخدام آليات العدالة الانتقالية في مختلف أنحاء العالم، منذ عام 1970 ولغاية 2007.

منهج "ميزان العدالة" يركز على مقولة إن أنجح مشاريع العدالة الانتقالية هي تلك التي تؤمن تعزيز الديمقراطية والحد من انتهاكات حقوق الإنسان، ويجب أن تشمل التوازن بين كل من المحاكمات والعفو، وقد تسهم لجان تقصي الحقائق أيضاً في نجاح التحول عندما تضاف إلى المحاكمات والعفو، فحيث تكون المحاكمات ممكنة يجب ألا يتردد الحكم الجديد في استخدامها، وحيث يتعذر ذلك، من الأفضل له أن يلجأ إلى العفو وعزل قدرة المفسدين عن تقويض الديمقراطية.

○ القسم الثاني: تجربة العراق في تطبيق العدالة الانتقالية

• الفقرة الأولى: التجربة العراقية في تطبيق العدالة الانتقالية

مرّ العراق خلال أقل من عقود ثلاثة من الزمن بمخاض سياسي وأمني؛ من حكم صدام حسين إلى حكم ائتلافي بعد الاحتلال الأميركي عام 2003، ثم انسحاب الجيوش الأجنبية منه عام 2011، وبعدها تجربة "غزوة" الإرهاب التكفيري عام 2014 وعودة الجيش الأميركي لمحاربة داعش... ولقد جرّبت الدولة العراقية نوعين من آليات العدالة الانتقالية، وهي آلية المحاكمات، وآلية الإصلاح المؤسسي.

على أثر حرب الخليج الثانية، وبعد هزيمة وإخراج الجيش العراقي من الكويت، عمّت المظاهرات العراق خاصة في المناطق الشمالية ذات الغالبية الكردية، والجنوبية ذات الغالبية الشيعية، تمّ قمعها بقوة مفرطة. واللافت أن الرئيس الأميركي جورج بوش الاب الذي حصّ العراقيين على الإطاحة برئيسهم، لم يتدخل عندما تمّ سحق المتمردين الشيعة في الجنوب والاكرد في الشمال⁽¹⁾. وقد سميت الحملات تلك ضد العراقيين؛ باسم الأنفال (الأكرد)، والانتفاضة الشعبانية (الشيعة).

(1) دينيس روس، فن الحكم: كيف تستعيد أميركا مكانتها في العالم، ترجمة هاني تابري، دار الكتاب العربي، بيروت،

- البند الأول: المحاكمات العراقية: إرساء سوابق دولية

بدأت مرحلة التخطيط الفعلية لمساءلة مرتكبي انتهاكات حقوق الانسان في العراق، مباشرة بعد سقوط النظام واحتلال بغداد في نيسان 2003، وقامت سلطة "الائتلاف المؤقتة" بتكليف النظر في آلية المساءلة القضائية كجزء من تطبيق العدالة الانتقالية الى "مكتب إعادة الإعمار والمساعدة الإنسانية" في وزارة الدفاع الأميركية، ثم إلى "وحدة التحقيقات في الجرائم ضد الإنسانية" التابعة "لمكتب حقوق الإنسان والعدالة الانتقالية" لدى سلطة الائتلاف المؤقتة، التي تم تكليفها بتقديم الدعم لتحقيقات المحكمة وجهودها العملية ريثما يتم بناء القدرات المحلية اللازمة للقيام بهذا العمل.

وهكذا، لم يتم أي نوع من المساءلة أو المحاكمات في العراق الى أن قامت قوات التحالف بعد الاحتلال عام 2003 بمحاولة تطبيق آليات العدالة الانتقالية المتعددة، منها تقديم مرتكبي الجرائم من كبار المسؤولين العراقيين إلى العدالة، والقيام بعمليات "تطهير" المؤسسات أو ما يُطلق عليه اسم عمليات "اجتثاث البعث".

في العاشر من كانون الأول 2003، حوّلت سلطة الائتلاف المؤقتة مجلس الحكم العراقي سلطة إنشاء محكمة عراقية خاصة⁽¹⁾، لـ"محاكمة العراقيين وغير العراقيين المقيمين على الأراضي العراقية، المتهمين بجرائم الإبادة، الجرائم ضد الإنسانية، وجرائم الحرب التي ارتكبت على الأراضي العراقية منذ 17 تموز 1968 ولغاية 1 أيار 2003"، بالإضافة الى ثلاث جرائم أخرى بموجب القانون العراقي، وهي "الهدر وتبديد الموارد الوطنية، سوء استخدام المنصب، والقيام بسياسات تؤدي إلى التهديد بالحرب أو استخدام القوات المسلحة العراقية ضد دولة عربية"⁽²⁾.

(1) انظر: قرار رقم 48 لسلطة الائتلاف المؤقتة، تفويض السلطة فيما يتعلق بمحاكمة عراقية خاصة، على الموقع التالي على الإنترنت:

www.iraqcoalition.org/regulations/20040628_CPAORD_100_Transition_of_Laws_Regulations_Orders_and_Directives.pdf.

(2) انظر المواد من 12-14، من نظام المحكمة الجنائية العراقية العليا، على الرابط التالي:
http://www.law.case.edu/saddamtrial/documents/IST_statute_official_english.pdf

أولاً- تأسيس المحكمة ومحاكمة صدام حسين

لم تكن المحكمة جزءاً من النظام القضائي العراقي، بل منفصلة عنه، ولها اختصاص محدد. وفي تشرين الأول 2005 ، أصدرت الحكومة العراقية الانتقالية القانون (المعدّل) لتأسيس المحكمة الجنائية العراقية العليا، وأعيد تشكيل المحكمة في ظل القانون الوطني، وتغير اسمها من "المحكمة العراقية المختصة" الى "المحكمة الجنائية العراقية العليا"، ومهمتها محاكمة رموز النظام العراقي السابق، خاصة في قضيتي الأنفال والدجيل.

أ- محاكمة الدجيل

استهلت المحكمة الجنائية العراقية العليا أعمالها بمحاكمة الدجيل، التي بدأت في 19 تشرين الأول 2005 وأصدرت حكمها فيها في 5 تشرين الثاني 2006، وانتهت فيه إلى إدانة الرئيس العراقي السابق صدام حسين ومتهمين آخرين بجرائم ضد الإنسانية، كالتعذيب والترحيل القسري والسجن والقتل العمد وغير ذلك من الأفعال اللاإنسانية التي ارتكبت ضد مئات من العراقيين في بلدة الدجيل عقب محاولة اغتيال صدام حسين عام 1982. وقد أصدرت المحكمة حكمها في 22 تشرين الثاني من عام 2006، وتمّ تحويل الحكم إلى الهيئة التمييزية للمحكمة التي أعلنت حكمها النهائي في 26 كانون الأول 2006 ، وصدر الحكم كتابياً في اليوم التالي. وأُعدم صدام حسين شنقاً بعد ذلك بأربعة أيام، أي في 30 كانون الأول من عام 2006، كما أُعدم برزان إبراهيم الحسن وعواد حمد البندر في 15 كانون الثاني 2007.

وقد انتقدت منظمات حقوق الإنسان محاكمة الدجيل لعدم وفائها بالمعايير الدولية للمحاكمة العادلة، ومن هذه الانتقادات:

- عدم توافر الأمن الكافي لمحامي الدفاع وعدم إتاحة الفرصة للجمهور العراقي للاطلاع على مجريات المحاكمة.
- التدخل السياسي في أعمال القضاء وخاصة من قبل "اللجنة الوطنية العليا لتطهير المجتمع من حزب البعث" والحكومة العراقية ومنها رئيس الوزراء.

- إجراءات التمييز المستعجلة جدًا، فقد قامت الهيئة التمييزية للمحكمة بمراجعة القضية وإصدار حكمها بصورة مستعجلة جدًا (أقل من شهر) دون إجراء مراجعة جدية للمسائل الجوهرية والإجرائية العديدة الخاصة بمرحلة المحاكمة.
 - الإسراع في إعدام صدام ومعاونيه على اثر إصدار الحكم في قضية الدجيل، حال دون كشف الكثير من الحقائق المتعلقة بقضايا أخرى كانوا متهمين فيها، وكانت قيد النظر والتحقيق من قبل المحكمة.
- لم تتوقف المحاكمات بعد إعدام صدام حسين، واستمرت المحكمة في النظر في قضية الأنفال التي كانت قد بدأت في وقت سابق للإعدام، فتم شطب اسم صدام حسين كمتهم فيها بعد إعدامه. وكانت الأنفال القضية الثانية التي تنتظر فيها المحكمة، وقد سارت على نحو أكثر سلاسة وأقل تشكيكًا من محاكمة الدجيل، لكنها كانت أكثر تعقيدًا من حيث وقائعها وجوانبها القانونية.

ب - محاكمة الأنفال

انخفض حجم التغطية الإعلامية لمحاكمة الأنفال وغيرها إلى الصفر تقريبًا في أعقاب إعدام صدام حسين، غير أن مستوى الاهتمام المحلي ظل مرتفعًا خاصة في صفوف الضحايا العراقيين وأهاليهم.

بدأت محاكمة الأنفال، في 21 آب 2006 ، وفي الرابع والعشرين من شهر حزيران 2007 أصدرت المحكمة الجنائية العراقية العليا حكمها بحق المتهمين في قضية الأنفال. تضمن الحكم عقوبة الإعدام لكل من "علي حسن المجيد" الملقب بـ (علي الكيماوي)، ووزير الدفاع السابق "سلطان هاشم"، ونائب رئيس أركان الجيش العراقي السابق "حسين رشيد محمد"، بعد إدانتهم بالتهم الموجهة لهم في ارتكاب "جرائم حرب" و"جرائم ضد الإنسانية" و"جرائم الإبادة الجماعية" خلال حملات الأنفال التي شنتها الحكومة العراقية بين سنتي 1987-1988. ونفذ حكم الإعدام بحق علي حسن المجيد الشهير بـ "علي الكيماوي" في 25 كانون الثاني 2010.

ورغم أن محاكمة الأنفال اتسمت ببعض أوجه التحسن مقارنة بمحاكمة الدجيل، فقد شابتها هي الأخرى عيوب مماثلة، منها التدخل السياسي، وظهر ذلك واضحاً حين طالبت الحكومة العراقية باستبدال رئيس محكمة قضية الأنفال، القاضي عبدالله العامري نظراً "لافتقاده الحيادية" - كما زعمت- والسبب أن العامري قال بأن صدام حسين ليس ديكتاتوراً، فتمت إقالته ولم يكن قد مضى على بدء المحاكمة سوى ثلاثة أسابيع.

وفي 4 أيار 2011، أقرّ مجلس الوزراء العراقي مشروع قانون إنهاء أعمال المحكمة الجنائية العراقية العليا وإحاله إلى مجلس النواب، الذي وافق عليه بالأغلبية المطلقة في 24 تشرين الثاني 2011، وتمّ تكليف المحكمة بإنهاء القضايا التي تنتظر بها، وتسريح جميع العاملين فيها أو تحويلهم إلى مؤسسات أخرى.

- البند الثاني: تقييم آلية المحاكمات العراقية

- في إنشاء المحكمة:

كان من الصعب تحويل القضية العراقية إلى المحكمة الجنائية الدولية، لأن الجرائم التي ارتكبت في العراق حصلت قبل دخول نظام روما الأساسي حيّز التنفيذ أي تموز 2002.

أما تأسيس محكمة دولية "خاصة" شبيهة بمحكمتي رواندا ويوغسلافيا السابقة، فكانت تحتاج إلى قرار من مجلس الأمن لتأسيسها، وكان الحصول على موافقة المجلس صعبة، بعد أن أعلنت العديد من الدول رفضها لتأسيس محكمة لمحاكمة صدام حسين في محكمة دولية ينشئها مجلس الأمن.⁽¹⁾

- مخالفة القانون الدولي

كان إنشاء المحكمة من قبل قوات الائتلاف المتعددة الجنسيات، يشكّل مخالفة للقانون الدولي الإنساني، الذي لا يمنح قوات الاحتلال سوى سلطات محدودة لتغيير تشريعات

(1) Michael Scharf, Basic Information about the Iraqi Special Tribunal, at:

<http://www.law.case.edu/saddamtrial/content.asp?id=1>

الدولة التي تحتلها، فالقانون العراقي القديم لم يكن يشتمل العقوبة على جرائم الإبادة الجماعية، وجرائم الحرب، والجرائم ضد الإنسانية؛ لذا فإن إدراجها في قانون تأسيس المحكمة العراقية المختصة يعدّ بمثابة تعديل للقانون الجنائي العراقي القائم.

وفقاً للقانون الدولي الإنساني، فإن دولة الاحتلال لا يجوز لها إجراء تعديلات على قوانين العقوبات في البلد الذي تحتله إلا في نطاق محدود⁽¹⁾. وتقتصر صلاحية دولة الاحتلال في استحداث قوانين جزائية جديدة على الأحوال التي يكون ذلك ضرورياً فيها لأمن دولة الاحتلال، ولمصلحة السكان. كما تخضع قدرة دول الاحتلال على محاكمة الأشخاص المحميين على أفعال ارتكبوها قبل الاحتلال لقيود شديدة هي الأخرى؛ ولو أنه يجوز لها محاكمة الأشخاص على أفعال وقعت قبل الاحتلال إن كانت تنطوي على انتهاك لقوانين وأعراف الحرب.⁽²⁾

تمّ تخطي هذه الإشكاليات القانونية في صلاحية المحكمة شكلياً، بعدما أصدرت الحكومة العراقية الانتقالية القانون (المعدّل) لتأسيس المحكمة الجنائية العراقية العليا، في تشرين الأول 2005، حيث اعتُبر التعديل صادراً عن سلطة عراقية وليس عن سلطة الاحتلال.

وهكذا، شكّل تأسيس "المحكمة الجنائية العراقية العليا" ونظامها سابقة فريدة في القانون الجنائي الدولي، حيث تعطى محكمة محلية صلاحية محاكمة جرائم دولية، واعتبرها البعض أول "محكمة محلية مدوّلة" في العالم.⁽³⁾

وبالرغم من أن نظام المحكمة اعتمد تعريف الجرائم الدولية المعتمدة بالقانون الدولي الجنائي، لكنه اعتمد العقوبات الموجودة في قانون العقوبات العراقي⁽⁴⁾، فأقرّ عقوبة الاعدام المحظورة في القانون الدولي لحقوق الانسان.

(1) انظر: ملحق اتفاقية لاهاي لسنة 1907، المادة 43؛ اتفاقية جنيف الرابعة، المادة 64.

(2) انظر: اتفاقية جنيف الرابعة، المادة 70.

(3) Michael P. Scharf & Gregory S. McNeal, Saddam on Trial: Understanding and Debating the Iraqi High Tribunal 229, 2006.

(4) انظر المادة 42 من نظام المحكمة.

• الفقرة الثانية: آلية الإصلاح المؤسسي: اجتثاث البعث نموذجًا

ورد في لسان العرب لابن منظور: "اجتثته: اقتلعه" و"الجثّ: القطع؛ وقيل قطع الشيء من أصله". والملاحظ أن كلمة "إجتثاث" تختلف عن غيرها من الكلمات الدالة على "التطهير الإداري" المعروفة في آليات العدالة الانتقالية، فهي تعطي مدلولات اجتماعية ونفسية عقابية قاسية، أكثر مما تمنحه الكلمات الأخرى التي تؤدي غرضًا محايدًا، يتمثل في فصل الشيء عن أصله، بل تكتسب كلمة اجتثاث وقعًا مثيرًا، لما تتضمنه من معانٍ تدل على عنف صريح وتطرف في فعل الاقتلاع.

- البند الأول: تأسيس نظام "الاجتثاث"

قام الرئيس الأميركي جورج بوش الأب بتعيين السفير بول بريمر رئيسًا للإدارة المدنية للإشراف على إعادة إعمار العراق في 6 أيار/ مايو 2003. وبعد تعيينه مباشرة، رفع بريمر مذكرةً إلى وزير الدفاع الأميركي دونالد رامسفيلد خلص فيها مبدئيًا إلى أنه ينبغي حلّ الجيش العراقي وأجهزة الأمن والمخابرات العراقية، فوافق. وأدى تطبيق هذه السياسة إلى اهتزاز الأمن والاستقرار في العراق.

وهكذا أصدرت سلطة الائتلاف المؤقتة في 16 أيار 2003؛ الأمر رقم واحد بعنوان "تطهير المجتمع العراقي من حزب البعث"، وما لبثت أن أتبعته بالأمر رقم 2 المعنون "حلّ الكيانات". وبعد أن تمّ استحداث مجلس الحكم العراقي، قام المجلس بإنشاء "الهيئة الوطنية العليا لاجتثاث البعث" في 18 آب 2003، وكلفها القيام بعملية "اجتثاث البعث" من المجتمع والدولة العراقيين.

بدأت سياسات "اجتثاث البعث"، باتخاذ تدابير بمنع أي عضو من الرتب العليا في حزب البعث من استلام أي مركز أمني أو سياسي، وفصل جميع هؤلاء من وظائفهم، علمًا أن أعداد هؤلاء كانت كبيرة للغاية. وسرعان ما وسّعت الهيئة نطاق سياسة اجتثاث البعث فحوّلتها إلى أداة سياسية تمنع على كثيرين التقدم إلى الوظائف العامة ووسائل الاعلام وغيرها.

واستكملت عملية اجتثاث البعث بإدراج مواد في الدستور العراقي الجديد تحظر حزب البعث (المادة 7)، ومنع الأفراد المشمولون باجتثاث البعث من عضوية مجلس الرئاسة، ورئاسة الوزراء، والبرلمان، ومما يعادلها، ومن مناصب قضائية وجهوية وعلى مستوى الدولة (المادة 135 الفقرتان 3-4).

تعرضت الهيئة وقانون اجتثاث البعث وما ورد في الدستور حول اجتثاث البعث، لانتقادات واعتراضات من أطراف عراقية عدة - خاصة السنّية منها- أدت الى إصدار قانون جديد سمي بقانون "المساءلة والعدالة"، أقرّ في 14 كانون الثاني 2008. وهكذا حلّ مكان الهيئة القديمة، هيئة جديدة هي "الهيئة الوطنية العليا للمساءلة والعدالة"، وتمّ الاحتفاظ بالموظفين السابقين. لكن الانتقادات للهيئة بقيت مستمرة في الداخل العراقي.

- البند الثاني: تقييم اجراءات "اجتثاث البعث"

لا شكّ أن القرارات التي اتخذها الحاكم العسكري الأميركي بول بريمر في العراق، وأهمها قرار حلّ الجيش العراقي واقصاء جميع أعضاء حزب البعث من وظائفهم الأمنية والإدارية والمدنية (ومنها التعليمية) لم تزل تداعياتها تؤثر على العراق لغاية اليوم.

ضمّ حزب البعث قبل حلّه في العام 2003 ما يعادل 22 فرعاً حزبياً تغطي كل محافظات البلاد بمعدل فرع في كل محافظة باستثناء محافظة بغداد التي تضم ثلاث فروع. وتضخمت أعداد حزب البعث في العقدين السابقين لإحتلال العراق.

عملياً، تحت وطأة العقوبات الاقتصادية المفروضة على العراق، كان هناك حاجة مزدوجة لدى كل من حزب البعث والمواطنين العراقيين في الانتساب للحزب، فقد كان الحزب بحاجة الى أن يزيد من حجم التأييد الشعبي له، فخفف من صعوبة الإجراءات التي تسمح بتحويل "المناصر" إلى "عضو كامل العضوية" في الحزب.

أما المواطن العراقي والذي بات يزرع تحت وطأة عقوبات اقتصادية كبيرة، فقد كان الدخول في حزب البعث مصدرًا جيدًا للعيش⁽¹⁾. أما الأفراد الذين كانوا يفتقرون إلى القوة

(1) على سبيل المثال، كان عضو الشعبة يتقاضى مرتبًا شهريًا يبلغ نحو 250 دولارًا أميركي في عام 2002.

الشرائية فكانت تجري استمالتهم في الغالب عن طريق صرف بدلات مالية إضافية ومنافع أخرى كانت تتيحها العضوية⁽¹⁾.

وبحسب أرقام "هيئة اجتثاث البعث"، كان عدد العراقيين من رتبة العضوية الكاملة عند سقوط النظام ما يزيد عن 400,000 عراقي. وكان نحو 150,000 منهم يعملون في القطاع المدني العام، بينما كان 250,000 منهم يعمل في القوى الأمنية أو في وزارة الدفاع، ومن بين 150,000 موظف في القطاع المدني العام، كان نحو 65,000 من أصحاب المستويات العليا للعضوية.

وتذكر المادة (1/2) من نظام هيئة اجتثاث البعث، أن الإجراءات تنطبق على كبار أعضاء حزب البعث الذين يعملون في دوائر الدولة والقطاع العام بما في ذلك الوزارات والمؤسسات والمنشآت والمصالح الحكومية الأخرى، وأن كبار أعضاء حزب البعث هم أولئك الذين يشغلون الدرجات الأربعة العليا في التنظيم الحزبي: قيادة قطرية / قيادة فرع / قيادة شعبة / قيادة فرقة.

وكان اللافت، عدم قدرة "البعثي" المفصول من عمله أو "المتعرض للاجتثاث" على الاستئناف إلا بشروط محددة جداً، فقد ذكرت المادة (4/ب) أنه لا يحق لمن هو بدرجة عضو شعبة فما فوق استئناف قرار فصله، بينما يحق الاستئناف للمفصول من كان بدرجة عضو فرقة فما دون أو من كان موظفًا في الدرجات الإدارية الثلاث العليا، ولم يكن عضو شعبة فما فوق، وعليه الاختيار بين أمرين (أ) تقديم طلب الاستئناف والتنازل عن الحق في الراتب التقاعدي أو (ب) قبول الراتب التقاعدي والتنازل عن حق الاستئناف.

- قرارات بريرم في الإطار القانوني

أرست قرارات بريرم، برنامجًا لاجتثاث البعث يؤخذ عليه مأخذ عدّة:

- الأمر رقم 1 (تطهير المجتمع العراقي من البعث):

⁽¹⁾ لقد كانت شهادة حسن السلوك التي يحصل عليها المرء من أعضاء حزب البعث في الحي أو المنطقة التي يسكنها هو العامل الأكثر أهمية- وقد يكون الوحيد- في الحصول على وظيفة في الأجهزة الأمنية والجيش أو الحصول على تدريب عسكري ذي شأن، أو الحصول على أي نوع من الوظائف الحكومية.

المأخذ الأول، أنه بُني على افتراض الذنب لا البراءة. وعمّم الذنب على مستوى الجماعة مما أدى الى ظلم شامل، وقد اعترف بريمر نفسه بأن سياسة اجتثاث البعث لم تطبق بشكل جيد، وأنها طُبقت بطريقة "لا متناسبة وظالمة".⁽¹⁾

- المأخذ الثاني هو أن نصّ القرار لم يأخذ في الحسبان ضرورة الحفاظ على سير الخدمة المدنية، إذ أحدث عطلاً في سير الوزارات والإدارات حيث أُقصى العاملون المتمرسون من وظائفهم، وأفُرغت الإدارات والمدارس والوزارات من موظفيها مما أصاب الدولة العراقية بشلل كبير.

أدت هذه السياسة الى طرد عشرات الآلاف من المعلمين (40 ألف)⁽²⁾ ما أدى الى تعطيل القطاع التربوي بأكمله، علماً أن شروط التقدم الى وظيفة مدرّس خلال عهد صدام حسين كانت تقتضى الانتساب الى حزب البعث.

- القرار رقم 2 (حلّ الكيانات) كان الأخطر على الاطلاق⁽³⁾ في السياسات التي اتبعتها سلطة الائتلاف في العراق. لقد حلّ هذا القرار القوات المسلحة العراقية، والأجهزة الأمنية، والميليشيات الحزبية، وغيرها من المنظمات التي اشتهرت بأدوارها في إدارة شؤون الحزب أو التي كان يعتقد أنه يمكن لمؤسسات الدولة أن توفّر للحزب فرصاً للعودة إلى السلطة. وشملت هذه التنظيمات أجهزة المخابرات، ووزارة الدفاع، والجيش، والبحرية، والقوات الجوية، واللجنة الأولمبية، وغيرها، وألغيت كافة الرتب والألقاب العسكرية وسُرح المجندون والموظفون ابتداءً من 16 نيسان 2003.

ولا شك، أن هذه القرارات ساهمت في تقشي ظواهر العنف والتسلح في العراق، بعدما دفعت مئات الآلاف من العراقيين الى البطالة وحرمتهم من أي إمكانية لبناء مستقبل أو إعالة عائلاتهم. كما ساهمت في تأجيج الصراع الطائفي والمذهبي، فقد تحدث كثيرون من

(1) Sharon Otterman, IRAQ: Debaathification, Council of foreign relations, April 7, 2005

(2) James Pfiffner, "US Blunders in Iraq: De-Baathification and Disbanding the Army", Intelligence and National Security, 25/1/ 2010, p.76-85.

(3) Coalition Provisional Authority Order Number 2- Dissolution Of Entities.

زعماء الطائفة السنيّة عن أن "اجتثاث البعث" قد تحوّل الى "اجتثاث السنّة" لمنعهم من المشاركة في الحياة العامة⁽¹⁾.

في الخلاصة، لا شكّ أن الهدف المرجو من آليات "التطهير المؤسّساتي" التي ينظر لها دعاة العدالة الانتقالية لم تطبق بعدالة وإنصاف ولم تحقق الأهداف المرجوة منها في العراق. قد يكون الخلل يكمن في الأساس في محاولة استيراد النماذج، إذ تبين أن الأميركيون استنسخوا نفس سياسات التخلص من النازية للتخلص من البعث في العراق، وطبّقها مسؤولون عراقيون عاشوا في المنفى لمدة طويلة جدًّا من الزمن، ولم يكونوا واعين الى درجة التعقيدات في المجتمع العراقي.

وهكذا يمكن القول أن تطبيق آلية التطهير المؤسّساتي والأمني ساهمت بتعميق الانقسام وتأجيج الصراع المذهبي في العراق، فالسنّة أرادوا الانتهاء من هذه العملية ووجدوها مجحفة بشكل كبير، بينما صرّح كثيرون من القادة الشيعة بأن ما اجتثت من البعث لم يكن كافيًا.

○ القسم الثالث: العدالة الانتقالية في سوريا: دروس مستفادة

لا شكّ أن الخطأ الأكبر الذي يمكن أن يقع فيه صنّاع القرار أو الباحثون هو القيام باستيراد النماذج وتطبيقها على نماذج مختلفة ومتباينة، لذا فإن الهدف مما يلي ليس القيام بإسقاطات وتقليد النماذج، إنما الاستفادة من دروس التجارب العربية، لعدالة انتقالية أفضل في سوريا، وعدم تكرار الأخطاء التي وقعت فيها دول عربية أخرى.

مع العلم أن الاستفادة من الدروس والعبر العراقية قد تكون مناسبة لسوريا، لعدّة عوامل أهمها؛ التاريخ والجغرافيا المشتركة السورية مع العراق، وارتباط الهويات المجتمعية وترابط العائلات، إضافة الى مجتمعات غير متجانسة طائفياً ومذهبياً وعرقياً، ونظم مجتمعية

(1) اعتبر رئيس مجلس النواب أسامة النجيفي إن تهميش المكون السني ازيداً موضعاً ان قانون المساءلة والعدالة لاجتثاث البعث يطبق بانتقائية ووفق دوافع طائفية وحزبية. في مقابلة مع القناة الفضائية السورية، في 22 تشرين الثاني 2013.

مختلطة قبلية وحضرية. يضاف الى ما سبق أن كلاً من سوريا والعراق (سابقاً) كانا يتشاركان نفس الايديولوجية الشمولية في الحكم، وهي ايديولوجية حزب البعث العربي الاشتراكي.

• الفقرة الأولى: الواقع الميداني يقرر: أي عدالة انتقالية لسوريا؟

بدأت الحرب في سوريا عام 2011، بعدما خرجت مظاهرات في العديد من المناطق السورية تطالب بالإصلاح وبالحرية، وسرعان ما تحوّلت الى إقتتال أهلي سوري، شاركت فيه أطراف دولية وإقليمية عدّة، وانتشر الارهاب والقتل الطائفي والمذهبي، وانتهاكات حقوق الإنسان، كما تمّ تهجير ملايين السوريين داخل وخارج سوريا.

وتبادلت المعارضة المسلحة والحكومة الاتهامات بارتكابات القتل والتهجير والإخفاء القسري، وتبدلت خريطة النزاع مرات عدّة، وسيطرت المنظمات الإرهابية على العديد من المناطق السورية في فترات متفاوتة، وقامت أيضاً بارتكابات وانتهاكات جسيمة لحقوق الانسان والاعتصام والاستعباد الجنسي في الداخل السوري. وما زالت بعض الأراضي السورية خارج سيطرة الدولة، وما زال النزاع العسكري قائماً لغاية كتابة هذه السطور.

وبعد دراسة التجارب العالمية في تطبيق آليات العدالة الانتقالية المختلفة، يمكن لنا أن نحدد مسارين يحكمان قدرة النخب السورية الجديدة على التطبيق الأفضل لآليات هذه العدالة يعتمدان على ما يلي:

أولاً: إذا كانت التحولات قد نجمت عن انهيار النظام وإحلال نخبة جديدة مكانه، ثانياً: إذا كانت نتيجة تفاوض والوصول الى تسوية مع النظام واعتماد مبدأ "التشاركية في الحكم".

– البند الأول: في حالة انهيار النظام

في هذه الحالة، يكون انهيار النظام عبر هزيمة ميدانية، وهو أمر مستبعد بعد كل التطورات الميدانية التي حصلت في الجغرافيا السورية، خاصة بعد التدخل الروسي العسكري عام 2015.

بكل الأحوال، وبغض النظر عن إمكانية انهيار النظام في سوريا بعد التطورات الميدانية، تؤكد التجارب العالمية السابقة أن المحاكمات تكون أسهل في هذه الحالة منها في التحولات التي تنطوي على عمليات تفاوضية لإنهاء النظام.

إن التجارب التي تمت دراستها، تفيد أن المحاكمات لا تؤدي إلى تقويض الديمقراطية وحقوق الإنسان ولا تعرّض التحولات الديمقراطية للخطر، فما تبين من دراسة حالة العراق أن المحاكمات لم تكن هي من قوّض الانتقال الى الديمقراطية ولم يكن إعدام صدام حسين هو من أشعل فتيل الارهاب والعنف المنتقل في الشوارع، بل أن التطبيق السيء لآلية الإصلاح المؤسسي هو ما جعل من عملية الانتقال مكلفة ومؤذية لمئات الآلاف من الموظفين العراقيين، كما أن حلّ الجيش العراقي وتسريح عناصره، هو ما جعل مجموعة كبيرة من المسلحين أو العسكريين المدربين يستغلون الفراغ الأمني، ليقوّضوا حكم السلطة الانتقالية ويحاربونها في الشوارع.

قد يعود السبب الذي يسمح بتحقيق العدالة الجنائية في هذا المجال، أن الأنظمة المنهارة تفقد شرعيتها، وقليل من أنصارها مستعد للدفاع عنها علناً، ومن يقوم بذلك من الصعب جداً أن يحصل على دعم من الرأي العام أو الحكومة لحماية الجناة من الملاحقة القضائية.

ويبقى أن القلّة المدافعة عن الجناة أو عن النظام السابق الذي فقد شرعيته، تفتقد إلى القوة والسلطة للتأثير، ما يجعل الحكومات الجديدة تتجاهلها ولا تعير أهمية للتهديدات المحتملة من قبلها، وحتى لو كانت تهدد بعرقلة عملية الانتقال فيمكن للديمقراطيات الجديدة أن تتجاهل تلك التهديدات وترفض الاستسلام للضغوط دون تعريض العملية الانتقالية.

ولكن بالمقابل، لم تُظهر التجارب أن المحاكمات وحدها استطاعت أن تحقق النتائج المرجوة بتحسين الديمقراطية وحقوق الإنسان، فالأوضاع في العراق دلّت على أن المحاكمات وحدها كآلية عاجزة عن تحقيق الديمقراطية بشكل واسع.

وبالرغم من أن المحاكمات التي حصلت سمحت للضحايا بالشعور بنوع من الانصاف والعدالة، ولكن يبدو أنها لم تكن وحدها كآلية كافية للانتقال الى الديمقراطية، فتركيز الحكم

الجديد على آلية المحاكمات والاصلاح المؤسسي، وخاصة ما ظهر أنه عمليات انتقامية تأرية، وعدالة المنتصر على المهزوم، قوّض عملية الانتقال الديمقراطي الصحيح. من هنا، كان من المفترض على الحكومة العراقية، وبعدها غرقت العملية الانتقالية بالعنف والفوضى، أن تستعمل الآليات التي تسهم في عملية المصالحة. ولو أن سلطة الائتلاف والحكومة العراقية عادت وتنبّهت لخطر عملية "اجتثاث البعث" وتأثيرها على المسار الديمقراطي، لكان من المفترض أن تعود لاستعمال العفو على نطاق شامل، وخاصة عن المنتسبين الى حزب البعث الذين لم يلوثوا أيديهم بدم الشعب العراقي، ولم يشاركوا بالفساد وانتهاكات حقوق الانسان.

في هذه الحالة، يمكن أن يكون العفو ملحا أيضًا، ليس لأسباب أمنية أو بسبب خطر مواجهة الجناة وداعميهم للعملية الانتقالية- كما حصل في العراق- بل ببساطة لحتّ النخب السياسية والاقتصادية وخاصة أصحاب رؤوس الأموال من الموالين للحكم السابق على المشاركة في الحياة السياسية والاقتصادية ولئلا تستكف النخب الاقتصادية التي كانت توالي الحكم السابق عن المساهمة في الاقتصاد الوطني مما يؤدي الى عزل الطاقات البشرية والمالية، والى مزيد من الضغوط على الاقتصاد الوطني.

من هنا إننا نوصي بشدّة بدمج الآليات، واستكمال عمليات العدالة العقابية بآليات أخرى وأهمها العفو، إذ لا يبدو من المنطقي خلال عملية الانتقال، قيام السلطات الجديدة بمقاضاة الجميع وفصل جميع الموظفين المنتسبين الى الحزب الحاكم السابق من أعمالهم وتفرغ إدارات الدولة، وليس من المنطقي أيضًا محاكمة الجميع على انتمائهم أو تعاملهم مع النظام السابق، بل إن الدول التي تحاول أن تقوم بذلك سوف تستنزف إمكانياتها الاقتصادية والقانونية والبشرية بشكل خطير، متخلفة عن المشاريع الديمقراطية الأخرى الهامة التي تحتاج التمويل من أجل دعم الديمقراطية الناشئة وتكريس التعاون في المجتمع وتعزيز حقوق الإنسان.

على الحكومات الجديدة أن تحدّ من عدد أو نطاق المحاكمات؛ وذلك من خلال محاكمة الجناة الرئيسيين فقط، والعفو عن الآخرين غير المتورطين، كما عليها درس برامج

الإصلاح المؤسسي بشكل دقيق جدًا، فيتم العزل أو الإقصاء على أساس الذنب الذي يتم تحديده بواسطة القضاء، وليس لمجرد الانتماء، أو الشبهة.

- البند الثاني: حالة الانتقال عبر التفاوض والتسوية

ضمن هذا السيناريو، يتم الانتقال في المجتمع بدون الانقطاع مع الماضي، وعلى وجه التحديد، تحصل التحولات عبر التفاوض الممهد لتسوية تتيح الانتقال بطريقة سليمة، وهو الخيار الأكثر ترجيحًا في سوريا، إذ لا يمكن أن تنتقل سوريا من مرحلة النزاع إلى السلم بدون تسوية وحلّ سياسي، يكون فيه تنازلات متبادلة لكنه بالتأكيد سيأخذ بعين الاعتبار، موازين القوى على الأرض حين إقراره.

بشكل عام، إن أي تسوية تؤدي إلى نقل السلطة يتعذر معها القيام بالمحاكمات، إذ عادةً ما يكون من ضمن شروط قبول التسوية، ضمان عدم الادعاء الجنائي على مسؤولين في السلطة أو المعارضة التي تتحضر للمشاركة في الحكم. وهكذا، يتم عادةً اشتراط إصدار عفو شامل قبل القبول ببنود التسوية. وعادةً، تقوم الدول الراعية لهذا الاتفاق، بإعطاء ضمانات بعدم حصول المحاكمات فيما بعد، وهو ما يؤدي عمليًا إلى عدم قدرة الحكومات الجديدة على اللجوء إلى المحاكمات ولو بعد حين.

في هذه الحالة، تبدو آلية العفو المقرونة بكشف الحقيقة الخيار الأكثر تفضيلاً في مسار العدالة الانتقالية نظرًا لقدرة الأطراف المتصارعة على حماية أنفسهم ومؤيديهم من المحاكمات، ومن الأفضل أن تتجه الحكومات إلى آليات العدالة التصالحية بدل العدالة العقابية.

من الأفضل، في هذا النموذج، القيام بكل ما يمكنه أن يؤدي إلى المصالحة في المجتمع، ويمكن أن يتم اللجوء إلى الإصلاح المؤسسي المحدود، الذي يزيح المتورطين من السلطة، بدون أن يهدد العملية الانتقالية برمتها، على أن يؤدي إلى تحقيق التوازن بين العفو الذي تم تقديمه في وقت مبكر ثم الانتقال إلى أشكال من المساءلة في وقت لاحق.

• الفقرة الثانية: استراتيجيات مستقبلية للعدالة السورية

- البند الأول: الآليات المتصورة

أولاً- في المفاضلة بين المحاكمات والعفو:

انطلاقاً من التجارب، يمكن للسوريين أن يمنحوا العفو المشروط، وذلك على الشكل

التالي:

- لا يُمنح العفو للأشخاص المتورطين في جرائم الحرب، والجرائم ضد الإنسانية، والاستعباد والاسترقاق الجنسي، والتعذيب وسواها من الجرائم الكبرى.
- يجب أن يمنح العفو بناءً على شروط محددة؛ منها الاعتراف بالذنب وكشف الحقائق حول عمليات القتل والمقابر الجماعية والمخفيين قسراً، والخضوع لبرامج إدماج وسواها.
- وبما أن السجون عادةً ما تكون فرصة ذهبية للإرهابيين لتجنيد المقاتلين، يجب الحذر والمراقبة الشديدة، ووضع آليات تمنع من أن تتحول المساجين مساحة لإعداد إرهابيين مستعدين لتقويض الاستقرار بعد الخروج من السجن.

ثانياً- اعتماد آلية لجان الحقيقة

يمكن للجان الحقيقة أن تلعب دوراً إيجابياً في عملية الانتقال، سواء كان الانتقال بواسطة التفاوض أو بانهيار الحكم السابق، لأنها توفر الحقائق حول فظائع الماضي وتعزز أسس العدالة التصالحية، بما في ذلك فرص الضحايا والجناة للمشاركة في عملية التعامل مع إرث الماضي، على حد سواء، وهكذا يشارك الجناة من خلال إقرارهم بمسؤوليتهم عن الارتكابات، بينما الضحايا يشاركون بعرض معاناتهم والمطالبة بمعرفة الحقيقة. لا شك أن الاعتراف الطوعي لا يبدو جزءاً من الثقافة العربية بشكل عام، إذ تصنّف الثقافة العربية، بأنها ثقافة "الشعور بالعار"، وليست ثقافة "الإقرار بالذنب".

حفظ ماء الوجه، والشعور بالعار، ولوم الآخرين هي مقومات "ثقافة الشعور بالعار"، والشعوب التي تتدرج ضمن هذه الثقافة عادةً ما تتهرب من الإقرار بالذنب عبر لوم الآخرين وتحميلهم المسؤولية. إن الاعتذار وطلب السماح والغفران تعتبر دليلاً على الضعف في تلك الثقافة، والضعف من القيم المنبوذة في تلك المجتمعات ومنها العربية.

لذا، يمكن للسوريين الاستفادة من تجارب الآخرين، والقيام بما يلي:

- بما أن المحاكمات قد لا تكون مترفرة على نطاق شاسع في سوريا بسبب الانتقال عبر التسوية، يمكن للسوريين تأسيس لجنة حقيقة ومصالحة تعتمد على كشف كل الحقائق حول الانتهاكات السابقة والمقابر الجماعية وضحايا الإخفاء القسري وسواها.
- يمكن لهذه اللجان أن تُمنح القدرة على منح العفو المشروط بالإقرار بالذنب والاعتراف.
- تُعطى هذه اللجان القدرة على منح التعويضات للضحايا والقيام بجبر الأضرار، كما في التجربة المغربية.

ثالثاً- آلية الإصلاح المؤسسي غير الكيدية

بالنسبة للإصلاح المؤسسي، يمكن القيام به في أي شكل من أشكال الانتقال أيضاً، على أن يتمّ الاتعاظ من التجارب فلا يكون الأمر كيدياً مدمراً للدولة والمؤسسات كما حصل في اجتثاث البعث في العراق، ولا يجب أن يكون إقصائياً الغائياً، بل إن عملية الإصلاح المؤسسي يجب أن تدرس بشكل دقيق لعزل المتورطين فقط ومرتكبي انتهاكات حقوق الإنسان، وتبقي على الهيكل الإداري الذي تحتاجه الدولة لتسيير مؤسساتها. من خلال التجارب العربية، ومنها تجربة العراق، على السوريين القيام بالتطهير بحدده الأدنى؛ أي أن يطبق على المرتكبين والمدانين من مسؤولي الدولة فحسب، وأن لا يكون أداة انتقامية تمارسها قوى السلطة ضد معارضيها.

كما يجب الفصل بين آلية التطهير المؤسساتي، وآليات مكافحة الفساد والتي يجب أن تتم عبر القضاء وآليات حكم القانون وبناء الدولة، وليس عبر آليات العدالة الانتقالية. من المهم أيضًا على المجتمع الدولي أن لا يحدّ السوريين على إجراء التطهير المؤسساتي والأمني بشكل واسع النطاق، لأن هذه الآلية تبدو بالأساس جزءًا من الثقافة العربية الشاملة في الحكم والمؤسسات، وتطبق بشكل عام ضد المعارضين وكجزء من الزبائنية المنتشرة بقوة في العالم العربي.

رابعًا: المصالحة ضرورة وطنية

من المفيد القول ان المسامحة والغفران، ليست أمرًا سهلاً في الثقافة العربية بشكل عام. وبالرغم من أن القرآن الكريم يشير الى الرحمة والغفران كجزء من صفات الله، إلا أن "القصاص" يعتبر أساسياً لتحقيق العدالة. وتشير النصوص الى أن الله أمر أتباعه بأن عاقبوا بمثل ما عوقبتم به، أي أن القصاص يجب ان يكون متناسبًا وموازياً لحجم الجرم. ولعل من الأمثلة الدالة على أهمية "القصاص" في القرآن الكريم، نذكر منها بعضها على سبيل المثال لا الحصر:

﴿يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا كُتِبَ عَلَيْكُمُ الْقِصَاصُ فِي الْقَتْلَى الْحُرُّ بِالْحُرِّ وَالْعَبْدُ بِالْعَبْدِ وَالْأُنثَى بِالْأُنثَى فَمَنْ عُفِيَ لَهُ مِنْ أَخِيهِ شَيْءٌ فَاتَّبِعْ بِالْمَعْرُوفِ وَأَدَاءٌ إِلَيْهِ بِإِحْسَانٍ ذَلِكَ تَخْفِيفٌ مِّن رَّبِّكُمْ وَرَحْمَةٌ فَمَنِ اعْتَدَى بَعْدَ ذَلِكَ فَلَهُ عَذَابٌ أَلِيمٌ (178) وَلَكُمْ فِي الْقِصَاصِ حَيَاةٌ يَا أُولِي الْأَلْبَابِ لَعَلَّكُمْ تَتَّقُونَ (179)﴾ سورة البقرة.

وفي قوله تعالى:

﴿وَكَتَبْنَا عَلَيْهِمْ فِيهَا أَنَّ النَّفْسَ بِالنَّفْسِ وَالْعَيْنَ بِالْعَيْنِ وَالْأَنْفَ بِالْأَنْفِ وَالْأُذُنَ بِالْأُذُنِ وَالسِّنَّ بِالسِّنِّ وَالْجُرُوحَ قِصَاصٌ فَمَنْ تَصَدَّقَ بِهِ فَهُوَ كَفَّارَةٌ لَهُ وَمَنْ لَّمْ يَحْكَمْ بِمَا أَنزَلَ اللَّهُ فَأُولَئِكَ هُمُ الظَّالِمُونَ (45)﴾ سورة المائدة.

﴿وَإِنْ عَاقَبْتُمْ فَعَاقِبُوا بِمِثْلِ مَا عُوقِبْتُمْ بِهِ وَلَئِنْ صَبَرْتُمْ لَهُوَ خَيْرٌ لِلصَّابِرِينَ (126)﴾

سورة النحل.

بالرغم من كل ذلك، يبقى على السوريين ضرورة التوجه نحو المصالحة لئلا تتعطل القدرة على بناء الدولة، ولئلا تتناسل الأزمات بين الفترة والأخرى، كما حصل في كل من لبنان والعراق.

يمكن لبلد مثل سوريا أن يحقق المصالحة في الإطارين المحلي والوطني، معتمداً الأطر العشائرية والمجتمعية، وآليات التعويض المادي والمعنوي للضحايا. لا شك أن آليات "الصلح" ذات الصبغة العشائرية الموجودة في العادات العربية بشكل عام يمكن أن تكون نموذجاً لبعض المجتمعات السورية خاصة في الأرياف وفي الجزيرة العربية وحتى في بعض المدن السورية.

- البند الثاني: سوريا: دروس وعبر للمستقبل

من خلال دراسة آليات العدالة الانتقالية، وبناءً على دراسة التجارب، يمكن لنا اقتراح استراتيجيات مستقبلية على الجهات السياسية السورية الفاعلة في إطار العدالة الانتقالية، وهي تتلخص من ضمن تصنيفات ثلاث: منطق الملاءمة، ومنطق العواطف، ومنطق العواقب، حيث لكل واحدة منها، مبادئها ومنطلقاتها المختلفة عن الأخرى وبالتالي تتطلب إجراءات مختلفة:

أ- منطق الملاءمة يركّز على الطابع الملزم للقواعد الاجتماعية والقانونية، ومتطلبات العدالة وضرورة تحقيقها من خلال القيام بالمحاكمات والمساءلة بأنواعها المختلفة.

ب- منطق العواطف الذي يؤدي الى تنفيس الاحتقان المجتمعي، ويمكن تحقيقها من خلال آليات كشف الحقيقة والنصب التذكارية وتسهيل عمليات المصالحة.

ج- منطق العواقب الذي يطبق نهج عملي براغماتي للعدالة، فيقيس بشكل دقيق النتائج الاجتماعية والسياسية والمؤسسية لآليات العدالة الانتقالية لاختيار الأنسب من بينها وأهمها الاختيار بين العفو والمحاكمات.

ونقترح على الدولة السورية، أن تستفيد من التجارب التي سبقتها وذلك على الشكل

التالي:

1- ضرورة المساءلة إن تعذر العقاب الجنائي

اعتمادًا على هذا التمييز بين المبدئين، نعتبر أن على النخب العربية المسؤولة عن إدارة عملية الانتقال أن لا تركز فقط على آلية واحدة دون الأخرى، بل عليها أن تتمتع بحسّ براغماتي، كأن يكون التركيز على المساءلة التي تفرض الاعتراف بالجرائم، يعقبها عفو أو اتخاذ تدابير إدارية ومدنية، وذلك حين يكون العقاب الجنائي متعذرًا.

2- تصميم السياسات محليًا

كما ظهر من عملية "اجتثاث البعث" أن العملية قام بها موظفون في وزارة الدفاع الأميركية، لا يدركون خصوصية البلد ولا كيفية إدارته وسير المؤسسات فيه، أدت الى انهيار شامل للدولة العراقية.

وهكذا يتضح أن السياسات الافتراضية التي تصمم من الخارج تبقى عاجزة عن رسم الاطار الصحيح للسياسة الواجب اتباعها في الداخل. وباستخلاص الدروس من محاكمة صدام حسين أيضًا، يمكن القول أن الاطار المحلي يبقى الاطار الاصلاح للمحاكمة، فهو الأقدر على معرفة توجهات الشعب، والوصول الى الجمهور بسهولة لاطلاعه على سير المحاكمات، وهو ما كان مطلبًا عراقيًا بالأساس.

3- وضع برامج معقولة وقابلة للتطبيق

على واضعي السياسات أن يصمموا برامج ذات أهداف واضحة مع توقيت زمني منطقي لتحقيقها، على أن يتقنوا أن الافراط في التوقعات سيؤدي الى نتائج كارثية على الدولة والشعب معًا.

4- تصميم سياسات للمستقبل

على السوريين الاتعاض من التجارب، فلقد كانت عمليات اجتثاث البعث وتطهير المؤسسات العراقية، عمليات تتطلع إلى الوراء، وليس إلى المستقبل.

ولقد ظهر مبدأ التشفي في سياسات اجتثاث البعث، ولم يتم الحكم العراقي الجديد بمحاولة بناء جسور الثقة بينه وبين المواطنين بإظهار أن هذه السياسات هي لبناء مستقبل زاهر للمواطنين الطامحين الى العدالة والانصاف ولم تكن الآليات تهدف الى بناء دولة لكل المواطنين.

5- التركيز على المصالحة والعدالة وليس الانتقام

من المهم الإشارة إلى أن المصالحة، أياً تكن توصيفاتها وتعريفاتها وسياقاتها، هي هدف ومسار بحدّ ذاته، وليست حدثاً منعزلاً أو طارئاً في مسيرة الانتقال في بلد ما، وليست مجرد مصافحة وقبلات، لذا لا بدّ لآليات العدالة الانتقالية أن تكون جزءاً من هذا المسار.

6- في موضوع الاصلاح المؤسسي

يختلف موضوع الاصلاح المؤسسي والأمني عن إجراءات مكافحة الفساد التي يجب ان تكون مسيرة دائمة تهدف الى إحقاق الحق، وتطبيق حكم القانون وبناء الدولة.

لا يجب على الحكم الجديد أن يخطط بين مكافحة الفساد، وعمليات التطهير المؤسساتي، حتى لا تبدو القضية وكأن كل حاكم جديد يتخلص من الموظفين المتواجدين في الدولة لكي يأتي بجماعته ما يشجع الزبائنية، وتبدو الإصلاحات وكأنها عملية سياسية كيدية.

○ خاتمة

ينطلق تصوّر "العدالة الانتقالية" في هذا البحث من أنه لا يوجد وصفات جاهزة للعدالة الانتقالية تطبق في كل مكان، بل إن جميع الوسائل المعتمدة يجب أن تقوم على الإيمان بعالمية حقوق الإنسان على أن يعتمد كل بلدٍ على

ما يناسبه من وسائل تطبيقية، لذا فإن الدولة السورية عليها الاستفادة من التجارب واستخلاص الدروس والعبر مع الأخذ بعين الاعتبار، الظروف السياسية والاقتصادية والثقافية الخاصة.

لقد عانى اللبنانيون والعراقيون من مأساة كثيرة نتيجة عدم التطوع للمستقبل وعدم رغبة السلطات الحاكمة في التأسيس لبناء سلام مستدام في المجتمع، فاستخدموا آليات العدالة الانتقالية لتعزيز قبضتهم على السلطة، والانتقام من المهزومين، واستباحوا السلطة ففشلت الفساد وانتفت الشفافية، وتنازلت الأزمات.

إن هذه الدروس والعبر العربية المجاورة، يجب ان تدفع السوريين لتصميم سياسات انتقالية تعيد للدولة السورية قوتها، وتؤسس لحكم تشاركي غير اقصائي، يعيد بناء الحياة المدنية، وينهض بالمجتمع ويرمم العلاقات الاجتماعية، ويعيد المهجرين واللاجئين، ويدمج المقاتلين، ويؤسس لمصالحة حقيقية في المجتمع السوري.

الدراسة الرابعة:

الحصانة الشخصية لمسؤولي الدول في القانون الدولي

الدكتور توفيق الحاج⁽¹⁾

○ المقدمة

قد يقال في مسألة حصانة مسؤولي الدول من الولاية القضائية الأجنبية والدولية، أننا أمام مسألة لا تزال تستأثر باهتمام الباحثين والناشطين في القانون الدولي لا سيما مع ازدياد الانتهاكات الجسيمة لحقوق الإنسان وضلوع وتورط عدد غير قليل من المسؤولين الحكوميين رفيعي المستوى في تلك الانتهاكات.

وقد اتخذ الأمر منحى "مختلفاً مع سيادة وترسخ العولمة وتطور وسائل التواصل والإتصال وسهولة الوصول إلى المعلومات، إذ غدا العالم قرية كونية بكل ما للكلمة من معنى وبات ما يحصل في أقصى بقاع الأرض متاحاً للمشاهدة والنقد والاستثمار وحتى التسييس في ظل التطور المهول الذي شهدته وتشهده تكنولوجيا المعلومات والإتصالات والإعلام ونقل الخبر.

وقد ترافق ذلك مع تدويل مفهوم حماية حقوق الإنسان وتزايد وارتفاع الأصوات المنادية بوضع حد للإفلات من العقاب، وتكثيف الجهود الرامية إلى مكافحة الانتهاكات الخطيرة لحقوق الإنسان والإرهاب والجريمة عبر الوطنية والفساد وغسل الأموال ونحوه. إزاء ذلك، لم يعد المجتمع الدولي على استعداد للتغاضي عن الانتهاكات الجسيمة ذات الاهتمام العالمي وعن افلات الضالعين فيها من العقاب حتى ولو كانوا من كبار المسؤولين في

⁽¹⁾ دكتوراه في القانون الدولي العام، أستاذ مساعد، الجامعة اللبنانية - كلية الحقوق والعلوم السياسية.

الدولة، لتبرز إشكالية أخرى تتعلق بمسألة حصانة مسؤولي الدول المكرسة في القانون الدولي والتي تعتبر بدورها من وجهة نظر كثيرين، ضرورة وحاجة ماسة للحفاظ على استقرار العلاقات الدولية.

وقد أثرت إشكالية حصانة مسؤولي الدول من الولاية القضائية الأجنبية وحتى الدولية في أكثر من مناسبة وموقف لا سيما مع قيام عدّة دول بتحريك ملفات قضائية وإصدار مذكرات وأوامر قبض بحق رؤساء دول ومسؤولين رفيعي المستوى من دول أخرى. فمن الحالات التي أثارت الكثير من الجدل الأكاديمي والقانوني بين أوساط العاملين في مجال القانون الدولي نذكر على سبيل المثال⁽¹⁾: قضية ديكتاتور تشيلي السابق الجنرال أغوستو بينوشيه في المملكة المتحدة، ومحاولات محاكمة كل من رئيس جمهورية الكونغو لوران ديزيريه كيبلا في بلجيكا وفرنسا عام 1998، ورئيس الوزراء الإسرائيلي أرييل شارون في بلجيكا عام 2001-2002، والرئيس الليبي معمر القذافي ورئيس جمهورية الكونغو الديمقراطية دنيس ساسو نغيسو والزعيم الكوبي فيدل كاسترو في فرنسا 2000-2001 والرئيس التشادي السابق حسين حبري في السنغال 2001.

وقد ترافقت حركة الملاحقات الجنائية لمسؤولين رفيعي المستوى على مستوى القضاء الأجنبي (المحاكم الأجنبية) مع حركة مماثلة على الصعيد الدولي (القضاء الدولي) استهدفت الفئات عينها (المسؤولين رفيعي المستوى) لعلّ أبرزها أمر القبض أو التوقيف الصادر عن المحكمة الجنائية الدولية بحق الرئيس السوداني عمر البشير.

يطرح موضوع حصانة مسؤولي الدول من الولاية القضائية الأجنبية والدولية إشكالية وجدلية العلاقة بين احترام حقوق الإنسان وتعزيز الحماية الدولية ومحاسبة المسؤولين عن ارتكاب الانتهاكات الجسيمة ومنع تفلتهم من العقاب، هذا من جهة، وبين أهمية الحصانة الشخصية كضامن لعدم الإستغلال السياسي واستخدام الأجهزة القضائية من قبل دولة من الدول للضغط على دولة أخرى بغية تحقيق مكاسب سياسية، من جهة أخرى. إذ ما من

⁽¹⁾ رومان كولودكين، حصانة مسؤولي الدول من الولاية القضائية الجنائية الأجنبية،

<https://legal.un.org/ilc/reports/2006/arabic/annexes.pdf>

تاريخ الدخول الى الموقع: 2020-6-19

شك أنه ينبغي أن يتحمل الضالعون في الإنتهاكات الجسيمة والصارخة والسافرة لحقوق الإنسان المسؤولية عما اقترفوه، بما في ذلك المسؤولية الجنائية وذلك بغية حماية حقوق الضحايا وإحقاق الحق وتحقيق العدالة. بالإضافة إلى ذلك، ثمة من يرى أنه من المهم أن يكون في وسع الدول، حين ترتكب أفعال إجرامية تتطوي على انتهاك لحقوق رعاياها، أن تتحرك وتمارس ولايتها القضائية الجنائية على الأشخاص المشتبه بهم. بالمقابل، هناك رأي يقول بأن ما يتسم بأهمية جوهرية أيضًا هو أن تكون العلاقات القائمة بين الدول على أساس مبادئ القانون الدولي المسلّم بها عمومًا، وبخاصة مبدأ تساوي الدول في السيادة، علاقات مستقرة وقابلة للتنبؤ بها أي يمكن توقعها بعيدًا عن أي مفاجآت، وأن يترافق مع ذلك كون المسؤولين الذين يتصرفون باسم دولهم مستقلين في مواجهة الدول الأخرى.

وعليه، تطرح الحصانة الشخصية من الولاية القضائية الجنائية الأجنبية والدولية إشكالية العلاقة بين أهمية محاسبة مرتكبي الجرائم الدولية ومنع إفلاتهم من العقاب مهما علت رتبته، وبين دور الحصانة الشخصية للمسؤولين رفيعي المستوى في تمكينهم من القيام بمهامهم التمثيلية وفي الحفاظ على استقرار العلاقات بين الدول. وبدورها، تطرح الإشكالية المذكورة عددًا من الأسئلة يمكن إجمالها على النحو التالي:

- ما هو مفهوم الحصانة الشخصية لمسؤولي الدول من الولاية الجنائية الأجنبية، وما هو الأساس الذي تستند إليه وما الفرق بينها وبين الحصانة الوظيفية؟ ما هو نطاق تطبيق الحصانة الشخصية؟ بعبارة أخرى، من هم المسؤولون الحكوميون الذين يستفيدون منها (النطاق الذاتي للحصانة الشخصية) وما هي حدودها من حيث الزمن (النطاق الزمني) وما هي الأفعال المشمولة بها والتي تستغرقها (النطاق المادي أو الموضوعي)؟ هل تتوقف الحصانة الشخصية على مدى خطورة الجريمة التي يشتبه بأن المسؤول قد ارتكبها؟ بعبارة أخرى هل يوجد إستثناءات على الحصانة الشخصية؟ ماذا عن العلاقة بين الحصانة الشخصية والجريمة الدولية؟ هل تسري الحصانة الشخصية أمام المحاكم الدولية وذات الطابع الدولي؟

بغية الإجابة عن الإشكالية المطروحة والأسئلة المتفرعة منها سوف نعد إلى تقسيم

هذه الدراسة إلى قسمين:

أولاً: في مفهوم الحصانة الشخصية ونطاق تطبيقها
ثانياً: في العلاقة بين الحصانة الشخصية والجرائم الدولية
نلفت الانتباه في النهاية فيما يتعلق بنطاق تناول الموضوع، إلى أن البحث والتحليل
سيقتصران فقط على المسائل المتعلقة بالولاية القضائية الجنائية دون سواها وبالتالي فلن
يتم التطرق بطبيعة الحال إلى المسائل المتعلقة بالولاية القضائية المدنية والإدارية.
كما ونلفت الانتباه أيضاً إلى حصر البحث بالولايتين القضائيتين الأجنبية والدولية
والحصانات الممنوحة من الولايتين المذكورتين دون غيرهما، بمعنى أننا لن نخوض في
البحث بمسألة الحصانات الممنوحة للمسؤولين بمقتضى أحكام القانون المحلي إذ من
المعروف جيداً أنّ النظم القانونية المحلية تنص على منح الحصانة لبعض مسؤولي الدول
من الولاية القضائية للدولة نفسها وهو ما يخرج عن النطاق المحدد لهذه الدراسة.

○ أولاً: في مفهوم الحصانة الشخصية ونطاق تطبيقها

لطالما ارتبط مفهوم الحصانة الشخصية بمفهوم الولاية القضائية (الأجنبية والدولية)،
ذلك أنه على الرغم من اختلاف المفهومين وتمايزهما، إلا أن ثمة ارتباطاً وثيقاً بينهما
بحيث أنه لا معنى للحديث عن الحصانة الشخصية بمعزل عن الولاية القضائية. بعبارة
أخرى، لا يمكن فهم فكرة الحصانة بشكل مجرد دون الوقوف على مصطلح الولاية القضائية
لا سيما الأجنبية منها وعلى طبيعة العلاقة بين المفهومين.
وعليه، من الأهمية بمكان في بداية هذه الدراسة، أن نحدد مفهوم الحصانة الشخصية
ومفهوم الولاية القضائية الأجنبية (1)، قبل الخوض في نطاق تطبيق الحصانة الشخصية (2).

1- في مفهوم كل من الحصانة الشخصية والولاية القضائية الأجنبية:

يطرح السؤال بدايةً حول ماهية الحصانة الشخصية (ب) ومصطلح ومدلول الولاية
القضائية لاسيما الأجنبية (أ).

أ- تعريف الولاية القضائية الأجنبية الجنائية:

يرتبط مفهوم الولاية بشكل عام بمفهوم السلطة والسيادة، ذلك أنه في أي نظام قانوني سواء كان وطنياً أو دولياً تعد ممارسة الدولة لولايتها مظهرًا من مظاهر سلطتها السيادية. فالولاية هي الوسيلة التي يتم بواسطتها تشغيل القانون وتفعيله وهي تنطوي على ثلاثة أنواع: ولاية تشريع وولاية إنفاذ وولاية قضاء⁽¹⁾ وهو ما يعرف حاليًا بالسلطات الثلاث، التشريعية والتنفيذية والقضائية التي تمارس من قبل الدول.

ولأغراض هذه الدراسة، سوف نقصر البحث على الولاية القضائية لا سيما الجنائية منها دون التطرق إلى الأنواع الأخرى من الولايات وذلك خدمةً لمقاصد هذا البحث ونظرًا للترابط الوثيق بين الولاية القضائية الجنائية من جهة والحصانة الشخصية من جهة أخرى وهو ما سبقت الإشارة إليه.

وفيما يتعلق بالتركيز على الولاية القضائية الجنائية وليس المدنية، نلفت الانتباه إلى أن الفصل ليس يسيرًا طالما أنه في غالبية إن لم يكن كل الحالات، تنشأ مطالبات بالتعويضات في دعاوى الجزائية سواء على الصعيد الوطني أو على الصعيد الدولي. ولكن بما أن الولاية القضائية الجنائية الأجنبية تمس بشكل مباشر بما يعرف بالحرمة الشخصية (شخص المسؤول وحرية) ومن شأنها أن تعيق ممارسته لمهامه التمثيلية (في حالة إلقاء القبض والإحتجاز مثلاً)، فقد حظيت بالجانب الأكبر من الاهتمام والنقاش والبحث.

بالعودة إلى مصطلح "الولاية القضائية" فهو يعني بشكل عام، جميع أشكال الولاية القضائية والعمليات والإجراءات والأعمال التي يقتضيهها قانون الدولة التي تتوخى ممارسة الولاية القضائية، لكي يتسنى لدولة ما إثبات وإنفاذ المسؤولية الجنائية الفردية الناشئة عن

(1) حصانة مسؤولي الدول من الولاية القضائية الأجنبية، تقرير لجنة القانون الدولي، الدورة الستون، 2008،

ارتكاب عمل من الأعمال المنصوص عليها بوصفها جريمة وفقاً لأحكام قانون تلك الدولة⁽¹⁾.

بدرها، "تعرف الولاية القضائية الجنائية الأجنبية" بأنها مجموعة الأفعال المرتبطة بالعمليات القضائية التي يكون الغرض منها تحديد المسؤولية الجنائية لفرد لا يحمل جنسية دولة التقاضي أو المقاضاة، بما في ذلك الأفعال القسرية التي قد تمارس ضد الأشخاص المتمتعين بالحصانة في هذا السياق⁽²⁾.

وعليه، تثار مسألة الولاية القضائية الجنائية الأجنبية في كل مرة تدعى فيها دولة ما صلاحيتها واختصاصها بملاحقة ومحاكمة شخص من جنسية أخرى أمام قضائها الوطني لارتكابه جريمة ما.

يطرح السؤال في هذا المجال حول الأسس التي ترسي وتبنى عليها الولاية القضائية الجنائية في القانون⁽³⁾:

نشير بدايةً إلى أن القانون الدولي يعتبر الولاية القضائية الجنائية ولاية إقليمية من حيث المبدأ. إلا أن تكريس مبدأ الإقليمية كأساس للولاية القضائية الجنائية لم يحل دون قيام الدول من خلال نظمها القانونية بتوسيع ولايتها القضائية الجنائية بإسنادها إلى مبادئ أخرى غير مبدأ الإقليمية، لتشمل بالتالي جرائم مرتكبة خارج نطاقها الإقليمي.

وفي الوقت الحالي، ينم القانون الدولي عن خمس مبادئ ترسي عليها الولاية القضائية الجنائية وتستند إليها:

- المبدأ الإقليمي أو الصلاحية الإقليمية: وفقاً لهذا المبدأ، تحال الولاية إلى مكان ارتكاب الجريمة، وقد تكون الولاية تحت هذا المبدأ إما ولاية شخصية أو ولاية

(1) حصانة مسؤولي الدول من الولاية القضائية الجنائية الأجنبية، تقرير لجنة القانون الدولي، الدورة الخامسة والستون، 2013، ص.64

<https://legal.un.org/ilc/reports/2013/>

تزيخ الدخول الى الموقع: 2020-6-18

(2) المرجع السابق، ص70

(3) حصانة مسؤولي الدول من الولاية القضائية الجنائية الأجنبية، تقرير لجنة القانون الدولي، الدورة الستون، مرجع سابق، ص.16

- موضوعية، فالأولى تغطي عملاً بوشر فيه داخل إقليم الدولة المعنية لكنه أنجز خارجه (أي الإقليم)، والثانية تغطي عملاً نشأ خارج الإقليم لكنه أنجز داخله.
- مبدأ الجنسية أو ما يعرف بمبدأ الشخصية الإيجابية: يقيم هذا المبدأ الإختصاص أو الولاية على العلاقة أو الرابطة الشخصية القائمة بين دولة المواطن والدولة القائمة بالملاحقة وذلك على الرغم من كون المواطن قد ارتكب الجريمة خارج نطاق إقليم دولته.
- مبدأ الشخصية السلبية: وفقاً لهذا المبدأ، تكون الولاية القضائية بالإحالة إلى جنسية الشخص المتضرر أو بتعبير آخر، من يقع عليه الجرم. هذا يعني أنه يكون لدولة المتضرر الإختصاص أو الولاية القضائية. نشير إلى أن هذا المبدأ واجه في بداياته معارضة وكان مبدأً خلافاً إلا أن تلك المعارضة ما لبثت أن أصبحت ضئيلة على الأقل فيما يتعلق بعدد معين من الجرائم.
- مبدأ الولاية العينية أو ما يعرف في بعض قوانين العقوبات بالصلاحية الذاتية: وفقاً للمبدأ المذكور، تتعقد الولاية على أساس المصلحة الوطنية المتضررة بالجريمة المرتكبة في الخارج. ويتميز هذا النوع من الولاية بأنه يستبدل السلوك الجرمي المرتكب على إقليم الدولة (المبدأ الإقليمي أو الصلاحية الإقليمية)، بالآثار الناجمة عن سلوك معين والضارة بمصلحة الدولة (على سبيل المثال الإنعكاسات والتداعيات الاقتصادية للسلوك على الداخل).
- المبدأ العالمي وهو ما عرف فيما بعد بنظرية الإختصاص العالمي الجنائي: وفقاً لهذا المبدأ، تتعقد الولاية بالإحالة إلى طبيعة الجريمة من حيث أهميتها العالمية بصرف النظر عن مكان ارتكابها أو جنسية الجناة أو المجني عليهم (القرصنة على سبيل المثال)⁽¹⁾.

(1) يتلخص مفهوم العالمية في الإختصاص الجنائي أو ما يعرف بنظرية أو مبدأ الإختصاص الجنائي العالمي بأنه مفهوم يتيح للسلطات الوطنية أن تبدأ التحقيقات الجنائية مع الأشخاص المشتبه بارتكابهم جرائم دولية خطيرة، وجمع الأدلة حول هذه الجرائم المزعومة في أقرب وقت ممكن ما إن تحصل هذه السلطات على معلومات تتعلق بجريمة جنائية مزعومة وبإمكانها أن تذهب أبعد من ذلك إلى حد إصدار أمر بالقبض وطلب تسليم للدولة ذات الصلة حيث تم القبض على

وتجدر الإشارة بالنسبة للأسس المذكورة أعلاه، أنها لم تلق نفس درجة القبول في أوساط القانونيين كما وأن الدول نفسها قد تمايزت عن بعضها البعض في مسألة انتقاء المبادئ التي أسست عليها ولايتها القضائية، فمن الدول من أخذت بمبدأ واحد من تلك المبادئ ومنها من أخذت بمزيج منها للإدعاء بوجود ولاية قضائية لها في مواجهة دولة أخرى.

إن انعقاد الولاية القضائية لدولة ما لا سيّما عندما يتعلّق الأمر بعنصر أجنبي (شخص من جنسية أجنبية) لا يعني بالضرورة أن إجراءات التحقيق والمحاكمة سوف تجري وتسلك طريقها بسهولة أو سلاسة إذ قد يعترض تلك العملية صعوبات جمّة لعلّ من أبرزها مسألة الحصانة لا سيّما الحصانة الشخصية وهو ما يحيلنا إلى التوقف عند مفهوم الحصانة من الولاية القضائية الجنائية الأجنبية لا سيّما الحصانة الشخصية (ب).

ب- مفهوم الحصانة الشخصية من الولاية القضائية الأجنبية:

الحصانة من "الولاية القضائية الجنائية الأجنبية" تعني الحماية التي يتمتع بها مسؤولو دولة معيّنة من الولاية القضائية الجنائية التي يمارسها قضاة ومحاكم دولة أخرى⁽¹⁾.

المشتبه به. وبالتالي يمكنها أن تمارس إختصاصها على أولئك الأشخاص دون أن تشترط أولاً أن يكون الشخص موجوداً في البلاد ولو مؤقتاً. وفي بعض البلدان يمكن ممارسة الإختصاص على هذا النحو لدى امتناع الدولة الإقليمية أو الوطنية عن اتخاذ الإجراءات، وبالتالي لا ينبغي تفعيلها كلما باشرت إحدى الدول الإقليمية أو الوطنية الإجراءات. على الرغم من وجود ميل إلى اعتبار أن الإختصاص العالمي يسمح به لملاحقة الجرائم الدولية بصفة عامة، إلا أن خلافاً قوياً لا يزال قائماً بين الدول والخبراء القانونيين فيما يتعلق بالحاجة إلى وجود صلة قضائية لدولة المحكمة، وخاصة وجود المشتبه به في أراضي الدولة. وبالتالي، فليس هناك من إجماع حول هذا المبدأ في أوساط الدول والناشطين في القانون الدولي حتى بعض الدول التي أخذت بالنظرية المذكورة في قوانينها الوطنية ما لبثت أن عادت لتقييدها بشروط بغية تخفيف الضغوطات السياسية عنها بدايةً ومن ثم بغية الحد من العدد الكبير للدعاوى التي قدمت أمام محاكمها بعيد اعتماد النظرية المذكورة (بلجيكا، إسبانيا،...).

أنطونيو كاسيزي، القانون الجنائي الدولي، ترجمة مكتبة صادر ناشرون، الطبعة الأولى، 2015، ص. 504.
⁽¹⁾ حصانة مسؤولي الدول من الولاية القضائية الجنائية الأجنبية، تقرير لجنة القانون الدولي، الدورة الخامسة والستون، 2013، مرجع سابق، ص. 65.

أما بالنسبة للحصانة الشخصية من الولاية القضائية الأجنبية فيقصد بها الحصانة من الولاية القضائية الأجنبية التي يتمتع بها بعض مسؤولي الدولة المصنفين على أنهم "مسؤولون رفيعو المستوى"، بحكم مركزهم في الدولة التي يحملون جنسيتها، والذي يخولهم بصورة مباشرة وتلقائية وظيفة تمثيل الدولة والنطق باسمها في علاقاتها الدولية⁽¹⁾. بالاستناد إلى التعريفين المذكورين، يمكن تسجيل الملاحظات التالية بالنسبة للحصانة الشخصية:

- الملاحظة الأولى:

إن القول بأن الحصانة تعني حماية الدولة ومسؤوليها من الولاية القضائية الأجنبية لدولة أخرى يدفعنا إلى البحث في أساس هذه الحماية والهدف من وراء منحها⁽²⁾. في الواقع، ينبع قانون الحصانات ومعه فكرة الحصانة من الولاية القضائية الأجنبية بالنسبة للدولة ومسؤوليها، من مبدأ المساواة بين الدول في السيادة وهو مبدأ جرى تكريسه والنص عليه في الفقرة الأولى من المادة الثانية من ميثاق الأمم المتحدة⁽³⁾. ويشكل هذا الفرع من فروع القانون الدولي العام، آلية تعمل على منع التدخل غير المبرر في دولة ما، من قبل دول أخرى أو مسؤوليها. إلا أنه من ناحية أخرى، كثيرا ما ينظر إلى هذا الفرع على أنه في حالة توتر مستمر أو بالأحرى في حالة تناقض وصراع مع قانون حقوق الإنسان وسياسة الحد أو مكافحة التقلت من العقاب. وقد ارتفعت حدة هذا التوتر مع تطور القانون الجنائي الدولي وتصاعد الدعوات المنادية بإحالة مرتكبي الجرائم الدولية إلى المحاكم حتى ولو تعلق الأمر بمسؤولين رفيعي المستوى من أمثال رؤساء الدول والحكومات والوزراء وقادة الجيوش وغيرهم.

(1) المرجع السابق، نفس الصفحة.

(2) Immunities under international law- YouTube,
<https://m.youtube.com/watch?v=okFj9CE84zM>

(3) تنص الفقرة المذكورة على ما يلي: تقوم الهيئة على مبدأ المساواة في السيادة بين جميع أعضائها.

ونشير في مجال قانون الحصانات إلى وجود ثلاث نظريات أساسية بشأن تبرير منح الحصانات، لا سيما الحصانات الدبلوماسية منها⁽¹⁾:

النظرية الأولى تسمى بنظرية الإمتداد الإقليمي وتتلخص باعتبار أماكن إقامة بعثة أو أماكن الإقامة المؤقتة لعاهل في دولة أجنبية إمتدادًا لإقليم الدولة الموفدة. وقد برّر أصحاب النظرية المذكورة الإمتداد الإقليمي في كونه حاجة وضرورة لا سيما بالنسبة لأفراد البعثة الدبلوماسية لأن يكونوا مستقلين أثناء تأديتهم لمهامهم التمثيلية عن سيادة وسلطة الدولة المضيفة. أمّا بالنسبة للملوك ورؤساء الدول، فالقاعدة والمبدأ هو أن لا سيادة لند على ند ولا ولاية لند على ند.

أمّا بالنسبة للنظرية الثانية، فقد سميت بنظرية الممثل، وتتلخص في تبرير الحصانة من حيث اعتبار البعثة كتشخيص وتجسيد للدولة الموفدة. بعبارة أخرى، تعتبر البعثة الموجودة على أرض دولة أجنبية بمثابة ممثل عن الدولة وناطق باسمها في العلاقات الخارجية، شأنها في ذلك شأن رئيس الدولة أو العاهل الذي يمثل في شخصه السلطة الجماعية للدولة ويعتبر جهازها التنفيذي وممثلها في مجموع علاقاتها الدولية. وبالتالي، فإن كل ما يصدر عنه من أعمال تعود إليه قانونًا، تنسب إلى الدولة وتعتبر كأنها صادرة عنها. وهو يمارس في هذا المجال ما يسمى بحق التمثيل الشامل وبالتالي، فإن مجمل ما يتمتع به من حصانات وإمتيازات إنما يجد أساسه في صفته التمثيلية.

وأخيرًا فيما يتعلّق بالنظرية الثالثة، وهي نظرية الضرورة الوظيفية، فقد ركّزت على الحصانات ووجدت ما يبرر وجودها من حيث كونها ضرورة للبعثة للقيام بمهامها.

وعليه، يتضح أن كل نظرية من النظريات المذكورة حاولت تبرير الحصانة من وجهة نظر مختلفة واعتمدت حججًا وتبريرات ومعايير خاصّة (معيّار الإمتداد الإقليمي بالنسبة للنظرية الأولى ومعيّار التمثيل بالنسبة للنظرية الثانية ومعيّار الضرورة الوظيفية بالنسبة للنظرية الثالثة). تبقى الإشارة في ختام الحديث عن نظريات الحصانة إلى أن النظرية

(1) حصانة مسؤولي الدول من الولاية القضائية الجنائية الأجنبية، تقرير لجنة القانون الدولي، الدورة الستون، مرجع سابق،

الثالثة (نظرية الضرورة الوظيفية) اعتبرت الأكثر مسايرة ومواكبة للعصر من حيث التبريرات التي قدمتها لا سيما من خلال التركيز على الحصانات كضمانة للأداء الفعال للمهام التمثيلية والخارجية التي يضطلع بها مسؤولو الدول.

- الملاحظة الثانية:

الحصانة الشخصية من الولاية القضائية الأجنبية لا تشمل كل مسؤولي الدولة، بل تتعلق فقط بفئة معينة من المسؤولين: فئة المسؤولين المصنّفين على أنهم مسؤولون رفيعو المستوى.

وعليه، يطرح السؤال حول مدلول كل من "المسؤولين" و"المسؤولين رفيعي المستوى" ومدى أهمية التمييز بين هاتين الفئتين⁽¹⁾:

نشير بدايةً إلى أنه لم يرد تعريف لمسؤولي الدول في القانون الدولي العرفي⁽²⁾ تحت هذه الصفة. فقد اكتفى القانون المذكور بالتمييز بين نوعين رئيسيين من الحصانات: حصانات من حيث الموضوع (الحصانة الوظيفية أو الموضوعية) وحصانات من حيث

(1) حصانة مسؤولي الدول من الولاية القضائية الجنائية الأجنبية، تقرير لجنة القانون الدولي، الدورة الستون، مرجع سابق، ص. 11-13

(2) القانون الدولي العرفي هو عبارة عن مجموعة من القواعد العرفية غير المكتوبة التي غالبًا ما تستخلص وتستنتج من ممارسات الدول ومن قرارات قضائية جرى إصدارها من محاكم جنائية محلية ودولية. وبما أن كل محكمة في دولة ما تتجه إلى تطبيق المفاهيم العامة للقانون الجنائي الوطني لديها حتى لدى الفصل في جرائم دولية، فغالبًا ما يتبين أنه من الصعب إيجاد أفكار ومفاهيم موحدة ومتناسكة تصلح كدليل على تكوين قاعدة من قواعد القانون الدولي العرفي (ص. 55). أنطونيو كاسيزي، مرجع سابق، ص. 55

وعن تكون ونشوء القواعد العرفية، فالرأي السائد يشترط لنشوتها التقاء عنصرين: العنصر المادي أو الموضوعي، وهو ما يعرف بالممارسة المتسقة والثابتة، والعنصر المعنوي أو الذاتي (opinio juris) ويقصد به الشعور المعبر عنه من قبل المخاطبين بالقاعدة بأن تلك الممارسة تتفق مع أوامر القانون الدولي وهو ما يعرف بالشعور بأن تلك الممارسة ملزمة وبترتب على مخالفتها جزاءات.

Jean D'ASPREMONT et Jérôme DE HEMPTINNE, Droit International Humanitaire, Editions A. Pedone, 2012, p.28

الأشخاص (الحصانة الشخصية). فبالنسبة للنوع الأول من الحصانات أو ما يعرف بالحصانة الوظيفية، فهو يستقل بوجوده عن شخص المسؤول ويبقى قائماً ويمكن إثارته والاستظهار به حتى بعد ترك المنصب، وذلك خلافاً للنوع الثاني من الحصانات أو ما يعرف بالحصانة الشخصية للمسؤولين (موضوع الدراسة). ذلك أن الحصانة الشخصية للمسؤول ترتبط ارتباطاً وثيقاً بالمنصب وتزول معه.

وبالعودة إلى السؤال الرئيسي: من هو المسؤول؟، نشير بدايةً إلى ما ورد في أعمال اللجنة التي كلفت بصياغة المبادئ المعترف بها في ميثاق محكمة نورمبرغ وفي الأحكام الصادرة عنها، إذ اعتبرت اللجنة المذكورة أن عبارة "الموظف الحكومي المسؤول" المفضلة أو المناسبة تعني أولئك المتقلدين لمناصب رفيعة، ويتحملون "مسؤولية حقيقية". أما بالنسبة لمصطلح "المسؤول العام"، فقد اعتبرت اللجنة أن المصطلح المذكور يشمل الموظف المسؤول المرتبط بحكومة بلده.

يلاحظ في هذا المجال أن اللجنة حاولت تفسير المصطلحات الواردة في ميثاق نورمبرغ إلا أنها لم تعط جواباً شافياً في تحديدها للمصطلحات. بل أكثر من ذلك، استخدمت اللجنة مصطلحات أخرى أضفت مزيداً من الغموض على المصطلحات التي حاولت تفسيرها. فعلى سبيل المثال، لم تفسر اللجنة ما المقصود بالمنصب الرفيع، هل ينحصر فقط برؤساء الدول ورؤساء الحكومات؟ ماذا عن الوزراء؟ ماذا عن المدراء العامين وقادة الجيوش وغيرهم؟

وقد ألفت اللجنة مزيداً من الغموض عندما استخدمت تعبير "ويتحملون مسؤولية حقيقية". والسؤال هنا: ما المقصود بالمسؤولية الحقيقية؟ وهل هناك مسؤولية حقيقية ومسؤولية غير حقيقية؟ ربما كان من الأفضل للجنة أن تستخدم تعبير "مسؤولية كبيرة أو مسؤولية ضخمة" أو يقومون بمهام حساسة أو نحو ذلك لأن مقصدها على ما يبدو كان إظهار الدور الكبير الذي يضطلع به الأشخاص المتمتعون بصفة مسؤولين...

وفي هذا السياق، نشير إلى استخدام مصطلح المسؤولين ومحاولات لتوضيحه في عدد من الإتفاقيات والصكوك الدولية. فعلى سبيل المثال، نصت المادة 4 من إتفاقية منع

الإبادة الجماعية والمعاقبة عليها للعام 1948 على ما يلي: "يعاقب مرتكبو الإبادة الجماعية أو أي من الأفعال الأخرى المذكورة في المادة الثالثة سواء كانوا حكماً مسؤولين دستورياً أو مسؤولين حكوميين أو أفراداً".

ويلاحظ هنا أن الإتفاقية المذكورة قد ميزت بين المسؤولين دستورياً (وهم على الأغلب رؤساء الدول والحكومات والوزراء) والمسؤولين الحكوميين (وهم في الغالب كبار الموظفين من مدراء عامين وقادة جيوش ورؤساء أجهزة أمنية وما شاكل) وبين الأفراد (وهم الأشخاص الذين لا يحوزون على صفة مسؤول).

بدورها، نصّت إتفاقية منع وقمع الجرائم المرتكبة ضد الأشخاص المتمتعين بحماية دولية، بما فيهم الموظفون الدبلوماسيون والمعاقبة عليها للعام 1973 في مادتها الأولى على شمول الشخص المتمتع بحماية دولية لرئيس الدولة أو رئيس الحكومة أو وزير الخارجية وأي ممثل أو مسؤول دولة تحق له بموجب القانون الدولي حماية خاصة من اعتداء على شخصه أو على حرّيته أو على كرامته.

وعلى نطاق أوسع، أفرد قانون مسؤولية الدول عن الأفعال غير المشروعة دولياً⁽¹⁾ طائفة واسعة من المسؤولين لأغراض إسناد المسؤولية. فقد اعتبر القانون المذكور أن

(1) تتحمّل الدولة كشخص معنوي عام، المسؤولية الدولية عند الإخلال بواجباتها. فالمسؤولية الدولية للدولة تبحث في كل مرة يكون هناك إخلال بموجب، فإذا كان الموجب أدبياً، كان الجزاء أثراً سيئاً لدى الرأي العام العالمي، أما إذا كان قانونياً، فعندها تتحمّل الدولة المسؤولية القانونية.

وينبغي الإشارة إلى أنه لا تعارض بين فكرة المسؤولية القانونية للدولة، وفكرة السيادة. بل العكس يمكن أن يقال، إن إثارة المسؤولية القانونية للدولة هو نتيجة منطقية لتمتعها بكامل السيادة والسلطة والاستقلال، إذ نادراً ما تتار مسؤولية الدول المنهارة أو الواقعة تحت الاحتلال أو التي لا تبسط سلطتها على كامل إقليمها. وعلى هذا الأساس، اعتبر أن المسؤولية الدولية لا تنشأ إلا بين دول مستقلة تتمتع بكامل الحرية في تصريف شؤونها الداخلية والخارجية، وأن الدول ذات السيادة الناقصة والمقيدة لا تسأل عن الأضرار الناجمة عن تصرفاتها وأعمالها.

وعن شروط المسؤولية الدولية في القانون الدولي العام، فهي تستند إلى الأساس الذي تقوم عليه المسؤولية في القانون الخاص وتتلخص بنقاط ثلاثة:

1- أن يكون هناك ضرر لحق بدولة ما (قد يكون مادياً أو معنوياً)

تصرف أي جهاز في الدولة هو تصرف معزو للدولة نفسها بمقتضى أحكام القانون الدولي سواء كان الجهاز يمارس وظيفة تنفيذية أو قضائية أو غيرها من الوظائف، وأياً كان المنصب المشغول والمتخذ في تنظيم الدولة، وأياً كان طابعه من حيث كونه تابعاً للحكومة المركزية أو الولايات والأقاليم والكانتونات.

بدورها، أكدت محكمة العدل الدولية في الرأي الاستشاري الصادر عنها بشأن الخلاف المتعلق بتمتع مقرر خاص للجنة حقوق الإنسان بالحصانة من الإجراءات القانونية، على وجود قاعدة عرفية مستقرة في القانون الدولي مفادها أن تصرف أي جهاز في الدولة لا بد وأن يعتبر عملاً من أعمال الدولة. وبما أن الجهاز يشمل شخصاً أو كياناً له ذلك المركز وفقاً للقانون الداخلي للدولة، فإن مصطلح "مسؤول الدولة"، لأغراض مسؤولية الدول، لا يضم فقط الأفراد الذين يشكلون فعلياً الجهاز الرسمي للدولة، بل يشمل أيضاً الأشخاص والكيانات التي تمارس عناصر وأوجه من السلطة الحكومية. وقد يشمل المصطلح أيضاً

2- أن يكون هذا الضرر نتيجة فعل غير مشروع قامت به دولة معينة، أي أن يكون نتيجة إخلال بأحد واجباتها القانونية (الإتيان بعمل لا حق للدولة فيه وهو ما يعرف بالإخلال الإيجابي، أو الامتناع عن القيام بعمل كان على الدولة القيام به وهو ما يعرف بالإخلال السلبي)

3- أن تكون الدولة المشكو منها قد ارتكبت خطأ أو عملاً مخالفاً للقواعد الدولية (خطأ عمدي أو خطأ ناجم عن إهمال من الدولة المعنية).

وعن حالات انتفاء المسؤولية الدولية، فهي تتلخص بحالة وجود قوة قاهرة يعزى إليها الضرر، أو بوجود ظرف طارئ أو خطأ من الدولة المتضررة.

وتجدر الإشارة هنا إلى وجود اتجاه يثير المسؤولية القانونية الدولية للدول حتى عند قيامها بأعمال مشروعة وذلك في حال نجم عن تلك الأعمال أضراراً وسند هذا الفريق هو ما يعرف باسم المسؤولية عن المخاطر (حالة الكوارث التي تسببها أحياناً رحلات الفضاء الخارجي والتي تلحق أضراراً بدول ثالثة).

وعن أنواع المسؤولية الدولية، فهي نوعان: تعاقدية وتقديرية. تثار المسؤولية التعاقدية عند إخلال الدولة بأحد التزاماتها التعاقدية (المعاهدات والإنفاقيات التي أبرمتها مع دول أخرى) كأن ترفض مثلاً تنفيذ إتفاق مالي أو تجاري، أو تنفيذ حكم قضائي أوسداد ديون أو ما شاكل. وعند حصول الإخلال، تقوم الدولة عادة بالتعويض عن الأضرار المترتبة عليه.

أمّا عن المسؤولية التقديرية، فهي تثار بدورها في كل مرة يترتب ضرر على أفعال أو تصرفات صادرة عن إحدى سلطات الدولة أو هيئاتها العامة، على أن تشكل تلك الأفعال والتصرفات إخلالاً بقواعد القانون الدولي، وحتى ولو كانت متوافقة أو غير متعارضة مع أحكام القوانين الوطنية للدولة المعنية.

محمد المجذوب، القانون الدولي العام، منشورات الحلبي الحقوقية، الطبعة السادسة، بيروت، 2007، من ص. 317 - 323.

أشخاصًا أو فئات من الأشخاص يتصرفون في الواقع بناءً على تعليمات الدولة أو بتوجيهات منها أو يخضعون لسلطتها وسيطرتها أو فئات من الأشخاص الذين يضطلعون بمهام السلطة الحكومية أو ببعض عناصرها في ظل غياب السلطة الرسمية أو نيابةً عنها. يتضح من الرأي المذكور، أن محكمة العدل الدولية قد اعتمدت تفسيرًا موسعًا لمصطلح "مسؤول الدولة"، فلم تقتصر فقط على إدراج الأفراد الذين يعملون ضمن أجهزة الدولة، بل ذهبت أبعد من ذلك عندما أدرجت الأفراد والأشخاص الذين يقومون ببعض أوجه السلطة الرسمية عندما تغيب هذه الأخيرة وهو ما يعرف في القانون الإداري العام بنظرية الموظف الفعلي.

من جملة ما تقدّم، نخلص إلى القول بتعدد المصطلحات المستخدمة للدلالة على المسؤول (مسؤول حكومي، مسؤول دولة، مسؤول دستوري، موظف حكومي مسؤول، مسؤول عام...) . كما ونخلص أيضًا إلى القول بوجود بعض الخصائص المتفق عليها بالنسبة للمسؤولين على الرغم من غياب تعريف موحد في القانون الدولي (شخص يعمل للدولة وباسمها ولحسابها، يتقلد منصبًا معينًا بغض النظر عن ترتيب المنصب في هيكلية الدولة التنظيمية).

أما بالنسبة للمسؤول رفيع المستوى، فيمكن القول أنه ذلك المسؤول الذي يشغل منصبًا حساسًا من قبيل الاضطلاع بوظيفة تمثيلية للدولة (رؤساء الدول ورؤساء الحكومات ووزراء الخارجية والدبلوماسيين).

- الملاحظة الثالثة⁽¹⁾:

من الأهمية بمكان التمييز بين الحصانة (الحصانة الشخصية) من جهة، وبين الولاية القضائية من جهة أخرى. إذ لا ينبغي الخلط بين المفهومين على الرغم من ترابطهما. ذلك أن الترابط بين الحصانة والولاية القضائية ليس من شأنه أن يطمس معالم الحدود بينهما كمفهومين مستقلين يخضع كل منهما لنظام قضائي مستقل وقواعد قانونية مختلفة. هذا ما

(1) رومان كولودكين، مرجع سابق، ص. 236.

ذهبت إليه محكمة العدل الدولية في حكمها الصادر في قضية أمر التوقيف حين اعتبرت أنه لا بد من التمييز بعناية بين القواعد التي تحكم ولاية المحاكم الوطنية وتلك التي تحكم الحصانة من الولاية القضائية: فلا يعني الخضوع للولاية القضائية عدم التمتع بالحصانة، ولا يعني عدم التمتع بالحصانة الخضوع للولاية القضائية. وهكذا، ورغم أن ثمة إتفاقيات دولية مختلفة تتعلق بمنع بعض الجرائم الخطيرة والمعاقبة عليها تفرض على الدول التزامات بمحاكمة الجناة أو تسليمهم، وتلزمها بالتالي بتوسيع نطاق ولايتها القضائية الجنائية، فإن توسيع نطاق الولاية على هذا النحو لا يمس بأي حال بأشكال الحصانة التي يحكمها القانون الدولي العرفي.

- الملاحظة الرابعة:

الحصانة الشخصية تستدعي وجود ولاية قضائية أجنبية أو دولية، بمعنى أنها دفع تدلي به الدولة أو المسؤول موضوع الملاحظة التابع لها أمام القضاء الأجنبي الذي يدعي بوجود الولاية القضائية. بعبارة أخرى، لا تثار الحصانة الشخصية أمام المحاكم الوطنية التابعة لدولة المسؤول وإن كانت بعض النظم القانونية في العديد من الدول قد اختصت بعض المسؤولين لديها بأنواع معينة من الحصانات من الولاية القضائية الوطنية وهي حصانات تختلف بطبيعة الحال عن الحصانة الشخصية موضوع هذه الدراسة.

ذلك أنه ليس من النادر، ولا اعتبارات تتعلق بمتطلبات الفعالية الوظيفية ربّما، أن تمنح الدول الحصانات بمقتضى دساتيرها وقوانينها الوطنية لرئيس الدولة أو رئيس الحكومة أو للوزراء أو لوزراء محددين أو لرئيس وأعضاء البرلمان، ولا سيّما فيما يتعلّق بما يدلون به أو يتقوهون به في فترة توليهم وشغلهم للمنصب وأثناء أدائهم لمهامهم الرسمية. وعن الأساس الذي تستند إليه الدول لمنح هذا النوع من الحصانات، فهو في الغالب أساس دستوري قائم على مبدأ الفصل بين السلطات وعدم السماح للسلطة القضائية بالتدخل في أعمال السلطتين التنفيذية (الحكومة) والتشريعية (البرلمان)، وعلى منح أعضاء أجهزة الحكم على اختلافهم الحرية للقيام بأعمالهم والتعبير عن آرائهم دون أن يخشوا الملاحقة القضائية.

ونشير في هذا المجال إلى خلو القانون العرفي من أي قاعدة تتعلق بإلزام الدول بصرف النظر أو إلغاء الحصانات التي تمنحها للمسؤولين بمقتضى دساتيرها وقوانينها الوطنية. يبقى أنه في حال حصول تعارض بين قانون وطني يمنح الحصانة ومعاهدة دولية تفرض على الدولة محاكمة ومعاقبة أنواع معينة من الجرائم الداخلة في القانون الدولي، ففي مثل هذه الحالة تقوم الدولة عادةً بتعديل قوانينها الوطنية بما يتلاءم مع نصوص المعاهدة التي التزمت بها وهو ما يسمى بمبدأ المواءمة التشريعية (قامت فرنسا بتعديل أحكامها الدستورية المتعلقة بالحصانة بعد انضمامها للمحكمة الجنائية الدولية)⁽¹⁾.

هذا على صعيد القوانين المحلية، أما على صعيد القانون الدولي، فنلفت النظر إلى اشتغال القانون المذكور على أنواع شتى من الحصانات وتختص كل منها بجوانب مختلفة⁽²⁾: الحصانات الدبلوماسية (إتفاقية فيينا للعلاقات الدبلوماسية للعام 1961) والحصانات القنصلية (إتفاقية فيينا للعلاقات القنصلية للعام 1963)، وحصانة العاهل ورئيس الدولة وحصانات الدول وحصانات المنظمة الدولية ومسؤوليها (إتفاقية منع الجرائم المرتكبة ضد الأشخاص المتمتعين بحماية دولية، بمن فيهم الموظفون الدبلوماسيون، والمعاقبة عليها للعام 1973).

ونشير في هذا المجال إلى سلوك كل فئة من الحصانات المذكورة مساراً تاريخياً مختلفاً وإن ترابطت المسارات في بعض الأحيان وتكاملت في أحيان أخرى. على الرغم من اشتغال القانون الدولي على أنواع شتى من الحصانات على النحو الذي جرى ذكره أعلاه، لا تزال الحصانة الشخصية تحتل الحيز الأكبر من النقاش والجدال في أوساط الناشطين في هذا المجال. وعليه، يطرح السؤال حول نطاق تطبيق الحصانة الشخصية، وهوية الأشخاص المستفيدين منها، والأفعال الداخلة في نطاقها، وتاريخ ابتدائها وتاريخ زوالها.

(1) حصانة مسؤولي الدول من الولاية القضائية الجنائية الأجنبية، تقرير لجنة القانون الدولي، الدورة الستون، مرجع سابق،

ص. 27، 28

(2) المرجع السابق، ص. 23-25

2- في نطاق تطبيق الحصانة الشخصية:

يطرح السؤال بداية حول النطاق الذاتي للحصانة الشخصية أي الأشخاص الذين يتمتعون بالحصانة الشخصية (أ) ومن ثم حول النطاق الزمني والموضوعي للحصانة الشخصية (ب) قبل تحديد الفوارق الجوهرية بينها وبين الحصانة الوظيفية (ج).

(أ) النطاق الذاتي للحصانة الشخصية (الأشخاص الذين يتمتعون بالحصانة الشخصية)⁽¹⁾: لا يزال تحديد الفئات التي تتمتع بالحصانة الشخصية بين المسؤولين رفيعي المستوى موضع جدال وأخذ ورد في أروقة القانون الدولي وبين الناشطين والعاملين في هذا الفرع من فروع القانون العام. ولغاية تاريخه، هناك ثلاث فئات استقر عليها الرأي لجهة تمتعها بالحصانة الشخصية من الولاية القضائية الأجنبية مع ترك الباب مفتوحاً على إمكانية إنضواء وانضمام فئات أخرى إلى نادي المسؤولين الحكوميين رفيعي المستوى ممن يتمتعون بالحصانة الشخصية.

الفئات الثلاثة التي استقر الرأي على تمتعها بالحصانة الشخصية من الولاية القضائية الأجنبية هي: فئة رؤساء الدول، فئة رؤساء الحكومات، وفئة وزراء الخارجية وممثلي البعثات الدبلوماسية.

يطرح السؤال بداية "حول الأسباب الكامنة وراء إعطاء كل من هذه الفئات أي الرؤساء ورؤساء الحكومات ووزراء الخارجية الحصانة أمام قضاء المحاكم الأجنبية، ومن ثم حول السند الذي دفع للقول بهذا الإتجاه وتبنيه وتكريسه بين قواعد القانون الدولي. بالنسبة للأسباب، ثمة من يرى أن هناك سببين لمنح الأشخاص المذكورين الحصانة الشخصية أحدهما تمثيلي والآخر وظيفي.

فبالنسبة للسبب التمثيلي، فهو يتلخص بكون الأشخاص المذكورين (رؤساء الدول والحكومات ووزراء الخارجية وحتى المبعوثين الدبلوماسيين) يقومون وفقاً لقواعد القانون

(1) حصانة مسؤولي الدول من الولاية القضائية الجنائية الأجنبية، تقرير لجنة القانون الدولي، الدورة الخامسة والستون، 2013، مرجع سابق، ص. 63-90

الدولي بتمثيل الدولة في علاقاتها الدولية بحكم مناصبهم مباشرة ودونما حاجة إلى تفويض محدد يمنح من قبل الدولة. بعبارة أخرى، تستخرج الصفة التمثيلية لكل من هؤلاء من طبيعة المهمة الموكلة إليه دونما حاجة إلى تفويض صريح بالتمثيل.

أمّا بالنسبة للسبب الثاني أي السبب الوظيفي، فهو يكمن في تمكين الأشخاص المذكورين (رئيس الدولة، رئيس الحكومة، وزير الشؤون الخارجية) من أداء مهامهم دون عراقيل.

هذا فيما يتعلّق بالأسباب، ماذا عن النصوص والممارسة على الصعيد الدولي؟

نميز بدايةً بين كل من رئيس الدولة ورئيس الحكومة ووزير الخارجية.

فبالنسبة لرئيس الدولة، نشير إلى وجود عدد من الإتفاقيات الدولية التي نصّت على تمتع رؤساء الدول بالحصانة الموضوعية (إتفاقية البعثات الخاصة للعام 1969) (الفقرة 1 من المادة 21)، إتفاقية فيينا المتعلقة بتمثيل الدول في علاقتها مع المنظمات الدولية ذات الطابع العالمي للعام 1975 (الفقرة 1 من المادة 50)، إتفاقية الأمم المتحدة المتعلقة بحصانات الدول وممتلكاتها للعام 2004 (الفقرة 2 من المادة 3).

بدورها، أقرّت الأحكام القضائية أيضًا على الصعيدين الدولي والوطني، حصانة رئيس الدولة من الولاية القضائية الجنائية الأجنبية (قرار محكمة العدل الدولية الشهير في كل من قضية مذكرة التوقيف وقضية المسائل المعينة بشأن المساعدة المتبادلة في الأمور الجنائية).

أمّا على صعيد القضاء الوطني أو الممارسة القضائية الوطنية، فقد جاءت الأحكام، رغم محدودية عددها، متسقة من حيث بيان أن رؤساء الدول يتمتعون بالحصانة الشخصية من الولاية القضائية الجنائية الأجنبية سواء في إطار الإجراءات المتعلقة بحصانة رئيس الدولة أو في التعليل الذي تأخذ به هذه المحاكم لتقرير ما إذا كانت الحصانة من الولاية القضائية الجنائية تسري على مسؤولين آخرين في الدولة أم لا.

وعن أسباب الإعتراف بالحصانة الشخصية لرئيس الحكومة ووزير الشؤون الخارجية فهو ناتج وناجم بدوره عن كون وظائفهما التمثيلية بات معترفًا بها، وفقًا للقانون الدولي،

على أنها مشابهة لوظائف رئيس الدولة. فمن الأمثلة التي يمكن سوقها في هذا السياق، الإعراف لرئيس الحكومة ووزير الخارجية في العديد من البلدان بكامل السلطات لإبرام المعاهدات، وكذلك معاملة هذه الفئات الثلاثة من المسؤولين على قدم المساواة من حيث الحماية الدولية الممنوحة لهم ومن حيث مشاركتهم في تمثيل الدولة. ونشير في هذا المجال إلى ورود وذكر حصانة رؤساء الحكومات ووزراء الشؤون الخارجية في عدد من الإتفاقيات الدولية وذلك بشكل صريح مثل إتفاقية البعثات الخاصة وإتفاقية فيينا المتعلقة بتمثيل الدول في علاقاتها مع المنظمات الدولية ذات الطابع العالمي وبشكل ضمني في إتفاقية الأمم المتعلقة بحصانات الدول وممتلكاتها من الولاية القضائية. وما يصب في خانة الرأي المذكور ذكر وزير الخارجية في إتفاقية منع الجرائم المرتكبة ضد الأشخاص المتمتعين بحماية دولية بمن فيهم الموظفون الدبلوماسيون والمعاقبة عليها.

وقد حسمت محكمة العدل الدولية الجدل حول رئيس الحكومة ووزير الشؤون الخارجية صراحة⁽¹⁾ في حكمها الصادر في قضية مذكرة التوقيف أو ما يعرف بأمر القبض⁽¹⁾ إذ

(1) تعرف تلك القضية بقضية أمر الإعتقال (القبض أو التوقيف) المؤرخ 11 نيسان 2000 (جمهورية الكونغو الديمقراطية ضد بلجيكا). وفي التفاصيل أنه بالتاريخ المذكور، قام قاضي تحقيق بلجيكي بإصدار أمر إعتقال دولي بحق السيد يروندا عبد الله ندومباسي وزير الخارجية بالنيابة في جمهورية الكونغو الديمقراطية، وقد طالب فيه باحتجاز السيد ندومباسي ومن ثم ترحيله الى بلجيكا بغية محاكمته بسبب انتهاكات خطيرة للقانون الدولي الإنساني تم ارتكابها على أراضي جمهورية الكونغو الديمقراطية. وقد أحيل الأمر المذكور الى جميع الدول بما فيها جمهورية الكونغو الديمقراطية التي وصلها بتاريخ 12 تموز 2000.

في 17 تشرين الأول 2000، تقدمت جمهورية الكونغو بطلب الى محكمة العدل الدولية لبدء إجراءات ضد أمر الإعتقال المذكور أعلاه، حيث أشارت فيه أن أمر الإعتقال الذي أصدره السيد فاندر ميرش قاضي التحقيقات في محكمة بروكسل الابتدائية يشكل إنتهاكاً للمبدأ الذي لا يجوز بموجبه لدولة ما ممارسة سلطتها في أراضي دولة أخرى ومبدأ المساواة في السيادة بين جميع الدول الأعضاء في الأمم المتحدة على النحو المعلن في الفقرة 1 من المادة 2 من ميثاق الأمم المتحدة". وقد رأت الكونغو أيضاً أن أمر الإعتقال يمثل انتهاكاً لأحكام القانون الدولي لجهة كونه يتناقض مع الفقرة 2 من المادة 41 من إتفاقية فيينا للعلاقات الدبلوماسية للعام 1961 التي تنص على الحصانة الدبلوماسية لوزير خارجية دولة ذات سيادة.

وعليه، طلبت الكونغو إلى المحكمة أن تعلن أنه ينبغي على بلجيكا أن تلغي أمر الإعتقال الصادر بحق وزير خارجيتها السيد ندومباسي.

اعتبرت المحكمة أنه " ثبت بصورة راسخة في القانون الدولي أنه، علاوة على الموظفين الدبلوماسيين والقنصليين، فإن بعض المناصب الرفيعة المستوى في الدولة مثل رئيس الدولة ورئيس الحكومة ووزير الخارجية، يتمتعون في الدول الأخرى بالحصانة من الولاية القضائية، المدنية منها والجنائية على حد سواء"، وكررت المحكمة هذا الإعلان مرة ثانية في القضية المتعلقة بالمسائل المعينة بشأن المساعدة المتبادلة في الأمور الجنائية. وقد اعتبر في هذا المجال أن قضية مذكرة التوقيف تحديداً تعكس الوضع الراهن الذي وصل إليه القانون الدولي وأنه يتعين الاستنتاج تبعاً لذلك أن ثمة قاعدة عرفية تقر بالحصانة الشخصية لوزير الخارجية من الولاية القضائية الجنائية الأجنبية. ويرى أنصار هذا الرأي أن وضع وزير الخارجية والمهام الخاصة الموكلة إليه والتي يضطلع بها في العلاقات الدولية يمثلان الأساس للإقرار بحصانته من الولاية القضائية الأجنبية.

على الرغم من الحجج المذكورة والمقدمة، ثمة من وجد أن حكم المحكمة ليس من شأنه أن يشكل أساساً كافياً للاستنتاج بوجود قاعدة عرفية حول الحصانة الشخصية لوزير الخارجية من الولاية القضائية الأجنبية، لأن الحكم المذكور لم يتضمن تحديداً شاملاً للممارسة الدولية والوطنية حول تلك المسألة أضف إلى ذلك انه -أي الحكم- لم يحظ بالإجماع وكان هناك معارضة من قبل بعض القضاة لموقف الأغلبية الفائلة بحصانة وزير الخارجية. ونشير في هذا المجال إلى أن حكم المحكمة المذكور لم يلق إعتراضاً من الدول وهو ما فسّر على أنه موافقة ضمنية من قبل السواد الأعظم من الدول على إدخال وزير

وقد خلصت المحكمة في حكمها إلى التأييد القطعي لمبدأ حصانة رؤساء الحكومات ووزراء الخارجية من حيث الأشخاص، معتبرة أن إصدار وتعميم أمر الاعتقال من قبل القاضي البلجيكي ضد السيد ندومباسي يشكل عدم احترام لحصانته من الولاية القضائية الجنائية وحرمته، بصفته منقلدا لمنصب وزير خارجية جمهورية الكونغو الديمقراطية.

تقرير محكمة العدل الدولية، 1 آب 2000- 31 تموز 2001، الجمعية العامة، الوثائق الرسمية، الدورة السادسة والخمسون، الملحق رقم 4، الأمم المتحدة، نيويورك، 2001، ص. 65، 66 و 67.

<https://www.icj-cij.org/files/annual-reports/2000-2001-ar.pdf>

تاريخ الدخول الى الموقع 20-6-2020

الخارجية إلى نادي المسؤولين الحكوميين المتمتعين بالحصانة الشخصية من الولاية القضائية الأجنبية وأن ثمة تطوراً تدريجياً قد لحق بالقانون الدولي لهذه الجهة. أما فيما يتعلّق بالمحاكم الوطنية، فقد جاءت الأحكام الصادرة عنها قليلة جداً فيما يتعلق بالحصانة الشخصية لرئيس الحكومة، في حين أنه لم يسجّل تقريباً أي حكم يتعلق بحصانة وزير الخارجية، ورغم ذلك، فإن المحاكم التي أتاحت لها الفرصة للتعليق على تلك المسألة، كانت تقر دائماً بأن هؤلاء المسؤولين رفيعي المستوى يتمتعون بالفعل بالحصانة الشخصية من الولاية القضائية الأجنبية أثناء شغلهم مناصبهم. وعليه، صار الإستنتاج إلى أن ثمة حججاً كافية على صعيد النص والممارسة تسمح بالقول بأن رئيس الدولة ورئيس الحكومة ووزير الخارجية يتمتعون بالحصانة الشخصية من الولاية القضائية الجنائية الأجنبية، وهو ما طرح التساؤل حول إمكانية إدراج فئات أخرى من مسؤولي الدول في قائمة الأشخاص المتمتعين بهذا النوع من الحصانات. بعبارة أخرى، طرح التساؤل حول إمكانية توسيع نطاق تطبيق الحصانة الشخصية. إن فكرة توسيع نطاق تطبيق الحصانة الشخصية من خلال إدراج وإدخال فئات أخرى من مسؤولي الدول في نادي المسؤولين رفيعي المستوى المتمتعين بالحصانة الشخصية قد أثرت في ضوء تطور العلاقات الدولية وظهور مسؤولين غير رؤساء الدول والحكومات ووزراء الخارجية في المنتديات والمحافل الدولية واضطلاعهم بمهام وصفات تمثيلية. ذلك أن أثر العولمة لم يقتصر فقط على فتح الحدود وتجاوز الحواجز والفواصل لا سيما الاقتصادية والمالية منها، بل تعدّى ذلك ليطال صلاحيات وسلطات المسؤولين ضمن الدولة الواحدة. بعبارة أخرى، باتت السلطات والصلاحيات متداخلة إلى الحد الذي لم تعد معه الوظيفة التمثيلية للدولة حكراً على رؤساء الدول والحكومات ووزراء الخارجية والمبعوثين الدبلوماسيين، إذ ظهرت فئات أخرى من المسؤولين على الساحة الدولية واضطلعت بدورها بمهام خارجية وتمثيلية (يمكننا أن نذكر على سبيل المثال منصب وزير التجارة الدولية في العديد من بلدان العالم، منصب وزير الشؤون الأوروبية في دول الإتحاد الأوروبي...).

وعليه، هناك من وجد أنه طالما أن أحد أسباب منح الحصانة الشخصية لكل من رؤساء الجمهوريات ورؤساء الحكومات ووزراء الخارجية يكمن في منع عرقلة عملهم كمسؤولين من قبل أجهزة قضائية تابعة لدول أخرى وقد تكون خاضعة للسلطة السياسية أو تأتمر بأوامرها، لماذا لا يتم إدراج مسؤولين حكوميين آخرين رفيعي المستوى في النادي المذكور طالما أنهم يقومون بوظيفة تمثيلية ويسافرون كثيراً خارج الإقليم الوطني شأنهم في ذلك شأن رئيس الدولة أو رئيس الحكومة أو وزير الخارجية.

وقد استند أصحاب هذا الرأي القائل بتوسيع نطاق الحصانة الشخصية لتشمل مسؤولين حكوميين آخرين إلى ما ورد في قرار محكمة العدل الدولية في قضية أمر القبض لجهة استخدامها كلمة "مثل" في إطار الحديث عن الحصانة الشخصية لبعض الفئات وهو ما يعني بحسب رأيهم إمكانية توسيع نطاق الحصانة ليشمل مسؤولي الدولة رفيعي المستوى غير رئيس الدولة ورئيس الحكومة ووزير الشؤون الخارجية، الذين يضطلعون بمسؤوليات كبرى داخل الدولة ويشاركون في تمثيلها في الخارج في مجال أنشطتهم. وفي هذا الصدد، ثمة من اقترح تمتع وزير الدفاع ووزير التجارة الدولية بالحصانة الشخصية إسوة بوزير الخارجية، سيما وأن الوزيرين المذكورين غالباً ما يسافران في مهمات تمثيلية ما يعني أن علة منح الحصانة المتمثلة بالدرجة الأولى بعدم عرقلة عمل المسؤول الحكومي رفيع المستوى وفقاً لما سبق ذكره، تنطبق أيضاً عليهما.

مقابل الرأي المذكور أعلاه، هناك رأي آخر رأى أن ورود كلمة "مثل" في قرار أمر التوقيف ليس من شأنه أن يوسع نطاق تطبيق الحصانة سيما وأن المحكمة استخدمت الكلمة المذكورة في إطار حديثها عن واقعة محددة ونزاع معين يتعلق بحصانة وزير الخارجية من الولاية القضائية الأجنبية، وعليه لا ينبغي القياس لهذه الجهة. بل أكثر من ذلك، أثار أصحاب هذا الرأي صعوبة تحديد من هم "المسؤولون الحكوميون رفيعو المستوى" في ظل اختلاف الهيكل التنظيمي والتداخل في توزيع الاختصاصات وحتى اختلاف التسميات بين دولة وأخرى.

ونشير في هذا المجال إلى قضية بعض مسائل المساعدة المتبادلة في المجال الجنائي⁽¹⁾ والتي طرحت أمام محكمة العدل الدولية وأثيرت فيها مسألة حصانة مسؤولي الدولة رفيعي المستوى غير رئيس الدولة ورئيس الحكومة ووزير الشؤون الخارجية. وقد تناولت المحكمة في القضية المذكورة حصانة رئيس دولة جيبوتي بشكل منفصل عن حصانة المسؤولين الآخرين رفيعي المستوى (المدعي العام ورئيس الأمن القومي). وقد أعلنت المحكمة بوضوح تام فيما يتعلق برئيس الدولة، أن هذا الأخير يتمتع عمومًا بالحصانة الشخصية من الولاية القضائية الأجنبية ولو أن ذلك لا ينطبق على القضية المعروضة على المحكمة لأن الإستدعاء الصادر عن السلطات الفرنسية لرئيس جيبوتي للإدلاء بشهادته لا يشكل برأي المحكمة تدبيرًا تعسفيًا بحقه.

أما بالنسبة للمسؤولين الآخرين، فقد رأت المحكمة أن الأفعال المنسوبة إليهما لم تنفذ في نطاق مهامهما وخلصت إلى " عدم وجود أسباب في القانون الدولي يمكن القول ببناء" عليها أن للمسؤولين المعنيين الحق في التمتع بالحصانة الشخصية، ما دام لا يملكان صفة دبلوماسية بالمعنى الوارد في إتفاقية فيينا بشأن العلاقات الدبلوماسية لعام 1961 وما دامت إتفاقية البعثات الخاصة لا تنطبق في هذه القضية".

(1) في تفاصيل القضية المذكورة، أنه بتاريخ 9 كانون الثاني من العام 2006، تقدّمت جيبوتي بشكوى أمام محكمة العدل الدولية ضد فرنسا "بشأن رفض السلطات السياسية والقضائية الفرنسية تنفيذ إنابة قضائية دولية تتعلق بنقل ملف تحقيق في قضية مرفوعة ضد مجهول بشأن قتل برنار بوريل إلى السلطات القضائية في جيبوتي". وقد اعتبرت جيبوتي تصرف السلطات الفرنسية بمثابة انتهاك من قبل فرنسا لمعاهدة الصداقة والتعاون الموقعة بينها وبين جيبوتي في 27 حزيران 1977 وكذلك أيضًا لاتفاقية المساعدة المتبادلة في المسائل الجنائية الموقعة بين البلدين المذكورين والمؤرخة في 27 أيلول 1986. وقد إدعت جيبوتي أيضًا أن فرنسا باستدعائها للشهادة مواطنين من جيبوتي محميين دوليًا بمن فيهم رئيس الدولة وذلك بصفتهم شهودًا مؤازرين فيما يتصل بقضية بوريل، تكون قد انتهكت التزامها بمنع الإعتداء على شخص وحرية وكرامة الأشخاص المتمتعين بتلك الحماية.

تقرير محكمة العدل الدولية، 1 آب 2007 - 31 تموز 2008، الجمعية العامة، الوثائق الرسمية، الدورة الثالثة والستون، الملحق رقم 4، الأمم المتحدة، نيويورك، 2008، ص.49.

<https://www.icj-cij.org/files/annual-reports/2007-2008-ar.pdf>

تاريخ الدخول إلى الموقع: 2020-7-8

هذا بالنسبة لموقف محكمة العدل الدولية لجهة توسيع نطاق الحصانة الشخصية لتشمل مسؤولين آخرين غير رئيس الدولة ورئيس الحكومة ووزير الخارجية. ماذا عن الممارسات القضائية الوطنية؟

فيما يتعلق بالممارسات القضائية الوطنية، نشير إلى أنه ليس هناك من موقف قاطع لجهة القول بوجود حصانة شخصية لمسؤولين آخرين رفيعي المستوى (غير رئيس الدولة ورئيس الحكومة ووزير الخارجية) من الولاية القضائية الأجنبية، وذلك على الرغم من وجود بعض القرارات الصادرة بهذا الشأن. (من القرارات من أيد منح الحصانة الشخصية لوزير الدفاع وكذلك لوزير التجارة الدولية). بالمقابل، من المحاكم الوطنية من خلص إلى عدم تمتع المسؤول موضوع المحاكمة بالحصانة الشخصية، وذلك بالاستناد إلى عدد من الحجج منها أنه ليس رئيس دولة أو رئيس حكومة أو وزير خارجية أو لأنه لا ينتمي إلى الدائرة الضيقة من المسؤولين الذين يستحقون تلك المعاملة.

نخلص في هذا المجال إلى القول باستقرار الرأي في القانون الدولي بتمتع كل من رئيس الدولة ورئيس الحكومة ووزير الخارجية بالحصانة الشخصية من الولاية القضائية الأجنبية، في حين أنه لا يزال الغموض سيد الموقف بالنسبة للمسؤولين الآخرين رفيعي المستوى في ظل عدم وجود ممارسات متسقة على صعيد المحاكم الوطنية وفي ظل قيام بعض المحاكم الوطنية بتحليل الحصانة للمسؤولين رفيعي المستوى غير رئيس الدولة ورئيس الحكومة ووزير الخارجية من منظورات شتى (الحصانة الشخصية، الحصانة الموضوعية، حصانة الدولة والحصانة الناجمة عن بعثة خاصة) وهو ما يعكس حالة عدم استقرار وعدم وضوح على صعيد الممارسة بالنسبة لتحديد نوع الحصانة من الولاية القضائية الأجنبية، التي يتمتع بها المسؤولون الحكوميون الآخرون رفيعو المستوى غير رئيس الدولة ورئيس الحكومة ووزير الخارجية.

وعليه، فإن الرأي الراجح في القانون الدولي يقول بعدم تمتع المسؤولين الآخرين رفيعي المستوى غير رئيس الدولة ورئيس الحكومة ووزير الخارجية بالحصانة الشخصية، ولو أنهم يبقون متمتعين بأنواع أخرى من الحصانات في حال توافرت شروط انطباقها (من مثل

الحصانة الموضوعية (الوظيفية) أو الحصانة المتعلقة بالبعثات الخاصة) لا سيّما أثناء قيامهم بزيارات رسمية.

(ب) النطاق الزمني والموضوعي (المادي) للحصانة الشخصية⁽¹⁾:

إن القول باستقرار الممارسة في القانون الدولي على منح الحصانة الشخصية من الولاية القضائية الأجنبية لكل من رئيس الدولة ورئيس الحكومة ووزير الخارجية من شأنه أن يثير التساؤلات حول المدة الزمنية المتعلقة بتلك الحصانة، أي تاريخ ابتدائها وتاريخ انتهائها (النطاق الزمني للحصانة الشخصية)، بالإضافة إلى الأفعال المشمولة بها والمنضوية تحتها (النطاق الموضوعي أو المادي للحصانة الشخصية).

ففيما يتعلق بالنطاق الزمني للحصانة الشخصية، فقد استقر الرأي في القانون الدولي على تمتع رؤساء الدول ورؤساء الحكومات ووزراء الخارجية بالحصانة الشخصية أثناء شغلهم لمنصبهم فقط، بمعنى أن الحصانة الشخصية ترتبط بالمنصب وتنقضي بمغادرته. إن ربط التمتع بالحصانة الشخصية بمدة شغل المنصب يعتبر متسقاً ومنسجماً مع الأسباب الكامنة وراء منح الحصانة. بعبارة أخرى، وبما أن الهدف من وراء منح الحصانة الشخصية من الولاية القضائية الأجنبية هو الحؤول دون عرقلة عمل المسؤول الحكومي أثناء تمثيله لدولته أو تسييره شؤونها، فإنه يتمتع بالحصانة الشخصية طالما أنه يمارس هذا الدور أي طالما أنه يحتفظ بمنصبه. وعليه، ينتهي خطر العرقلة أو الضغط السياسي الذي يمكن أن تمارسه دولة ما عبر قضائها على المسؤول الحكومي لدولة أخرى ما أن يترك ذلك المسؤول منصبه، وتزول بالتالي الحصانة الشخصية بزوال مدلولها وبزوال الغاية والأسباب التي منحت تلك الحصانة لأجلها والتي شكّلت علّة وجودها.

وقد جرى تأييد ذلك الموقف -أي زوال الحصانة الشخصية بمجرد ترك المنصب- من قبل محكمة العدل الدولية في قرارها المتعلق بأمر التوقيف -أنف الذكر-، إذ اعتبرت

⁽¹⁾ حصانة مسؤولي الدول من الولاية القضائية الجنائية الأجنبية، تقرير لجنة القانون الدولي، الدورة الخامسة والستون، 2013، مرجع سابق.

المحكمة أنه عندما لم يعد شخص يشغل منصب وزير الشؤون الخارجية، ينتهي تمتعه بجميع الحصانات التي يمنحها القانون الدولي في الدول الأخرى ويجوز لمحكمة في دولة ما أن تحاكم وزير خارجية سابق لدولة أخرى عن الأعمال التي ارتكبها قبل فترة توليه منصبه أو بعدها، وكذلك عن الأعمال التي ارتكبها بصفته الشخصية خلال تلك الفترة بشرط أن يكون للمحكمة ولاية قضائية وفقاً لقواعد القانون الدولي.

وبالرغم من كون الحكم في قضية أمر التوقيف والتعليل المتعلق به يتعلقان بوزير الخارجية، ثمة من يرى أن لا مانع من باب أولى من أن ينطبق التعليل عينه على رئيس الدولة ورئيس الحكومة لجهة تقييد الحصانة الشخصية وحصرها بالفترة الزمنية التي يتم شغل المنصب فيها.

وتلاقي وجهة النظر القائلة بحصر الحصانة الشخصية بالمدة الزمنية لتقلد المنصب وانقطاعها بعد تركه ما ورد في عدد من الإتفاقيات الدولية المتعلقة بأنواع معينة من الحصانات من مثل إتفاقية فيينا للعلاقات الدبلوماسية للعام 1961 وإتفاقية البعثات الخاصة للعام 1969. كما وأن هناك عدداً من الأحكام الصادرة عن محاكم محلية مختلفة قد صبّ في نفس الإتجاه وجاء مؤيداً له. هذا فيما يتعلق بالنطاق الزمني للحصانة الشخصية.

أما بالنسبة للنطاق الموضوعي (المادي) للحصانة الشخصية فهو شامل لجميع الأفعال والأعمال التي يقوم بها رؤساء الدول ورؤساء الحكومات ووزراء الخارجية، وذلك بصفة شخصية أو رسمية، قبل شغلهم للمنصب أو أثناءه. بعبارة أخرى، يتمتع المسؤول الحكومي المندرج في إحدى الفئات المذكورة بالحصانة الشخصية من الولاية القضائية الأجنبية وذلك بالنسبة لكل الأفعال التي من الممكن أن يكون قد قام بها بصفة خاصة قبل تقلده لمنصبه (الفترة السابقة لتبوء المنصب) وتلك الحاصلة أو التي قد تحصل طيلة فترة تواجده في المنصب (في فترة شغل المنصب فقط دون سواها، تغطي الحصانة الشخصية جميع الأفعال الشخصية والوظيفية وتتخذ بذلك شكل الحصانة التامة). وعليه، يتضح هنا مدى الترابط الوثيق بين النطاق الزمني والنطاق الموضوعي للحصانة الشخصية.

وقد يتساءل البعض عن سبب توسيع النطاق الموضوعي للحصانة الشخصية ليشمل بالإضافة إلى الأعمال الوظيفية الأعمال الشخصية. عن ذلك تجيب محكمة العدل الدولية في قرارها الصادر في قضية أمر التوقيف حيث اعتبرت في معرض إشارتها بوجه خاص إلى وزير الخارجية، أن توسيع نطاق الحصانة ليشمل الأفعال المنفذة بصفة شخصية ورسمية على حد سواء يعتبر ضروريًا لضمان عدم منع الأشخاص المتمتعين بالحصانة الشخصية من ممارسة مهامهم الرسمية المحددة. ذلك أن عواقب الحيلولة دون الإضطلاع بالمهام الرسمية هي ذاتها بصرف النظر عما إذا كان إلقاء القبض على المسؤول الحكومي متعلقًا بأفعال قام هذا الأخير بها بصفة رسمية أو خاصة. ففي كلتا الحالتين النتيجة واحدة وهي حجز حريته ومنعه من ممارسة أو متابعة مهامه التمثيلية. يضاف إلى ذلك أنه ليس من السهولة دائمًا التمييز بين الأعمال التي يقوم بها وزير الخارجية بصفة رسمية وتلك التي يقوم بها بصفة خاصة. وفي هذا المجال، هناك من قال بانطباق تلك الحجج من باب أولى - أ[الحجج التي ساققتها محكمة العدل الدولية في إطار حديثها عن وزير الخارجية - على كل من رئيس الدولة ورئيس الحكومة.

يثير النطاق الموضوعي للحصانة الشخصية تساؤلًا آخر يتعلق هذه المرة بأسباب شموله لأعمال شخصية جرى القيام بها من قبل المسؤول المعني قبل تقلده للمنصب. فبالنسبة لتلك الأعمال التي جرى القيام بها قبل شغل المنصب - وهي أعمال تمت بصفة شخصية من حيث المبدأ- فهي لا تعتبر مشمولة بالحصانة الشخصية ما لم تطرح مسألة ممارسة الولاية القضائية الجنائية لدولة ثالثة أثناء تولي المسؤول لمنصبه. بعبارة أخرى، لا تثار مسألة الحصانة الشخصية للمسؤول عن أعمال قام بها قبل تبوءه منصبه إلا في حال جرى التهديد بمقاضاته من قبل دولة أخرى في فترة شغله للمنصب وهو ما أشارت إليه أيضًا محكمة العدل الدولية في إطار حديثها عن وزير الخارجية في قضية أمر التوقيف وذلك عندما اعتبرت أنه لا يمكن التمييز بين الأعمال التي ارتكبت قبل أن يتولّى الشخص المعني منصب وزير الخارجية والأعمال المرتكبة خلال فترة ولايته. وبالتالي، إذا ما تعرّض وزير خارجية دولة ما للاعتقال بتهمة جنائية في دولة أخرى، فمن شأن ذلك أن

يمنعه من تنفيذ مهمته التمثيلية ومن أداء المهام المنوطة به والمندرجة في ولايته. وعليه، تكون العواقب الناجمة عن ذلك التوقيف هي عينها بغض النظر عن سبب التوقيف (أي سواء كان سبب التوقيف يتعلق بأعمال يزعم أنها ارتكبت قبل أن يصبح الشخص وزيراً للخارجية أو بأعمال يزعم أنها ارتكبت خلال فترة الولاية).

وتجدر الإشارة هنا إلى أن الحصانة الشخصية ليس من شأنها أن تفسر على أنها تعفي من المسؤولية الجنائية أو على أنها عذر محلّ أو سبب مخفّف للعقوبة للأشخاص المتمتعين بها والمستفيدين منها، فهي لا تعدو كونها بطبيعتها حصانة إجرائية تعلق الولاية القضائية الجنائية الأجنبية في فترة شغل المنصب من قبل المسؤول الحكومي رفيع المستوى موضوع الملاحقة. هذا ما ذهبت إليه محكمة العدل الدولية في قرارها الشهير المتعلق بأمر التوقيف. يستنتج من ذلك أنه بعد انتهاء ولاية المسؤول الحكومي المعني، لا تعود الأفعال المنفذة في أثناء شغل المنصب أو قبله مشمولة بالحصانة الشخصية، وما لم تكن الأفعال موضوع الملاحقة مشمولة بالحصانة الوظيفية (أي ما لم تكن تلك الأفعال قد قام بها المسؤول الحكومي بصفة رسمية، ففي هذه الحالة لا تفقد الأعمال صفتها حتى بعد ترك المنصب وتبقى مشمولة بالحصانة الوظيفية)، يصبح بالإمكان ملاحقة المسؤول الحكومي رفيع المستوى ومحاكمته أمام المحاكم الأجنبية في حال توافرت شروط المحاكمة.

وأخيراً، إذا كانت الملاحقة أمام المحاكم الأجنبية عن أفعال ارتكبت أثناء وقبل شغل المنصب من قبل المسؤول الحكومي رفيع المستوى بعد ترك المنصب ممكنة، بمعنى توقف أو زوال الحصانة الشخصية بعد ترك المنصب، فمن باب أولى القول أن الحصانة الشخصية لا تسري بأي حال من الأحوال على الأفعال التي يقوم بها المسؤول الحكومي رفيع المستوى (رئيس دولة أو رئيس حكومة أو وزير خارجية) بعد انتهاء فترة شغل المنصب. إذ لا يعود للحصانة الشخصية أي وجود وليس لرؤساء الدول ورؤساء الحكومات ووزراء الخارجية السابقين إثارته أو التذرع بها لتجنب أو دفع الملاحقة القضائية الأجنبية. نخلص ممّا تقدم وفيما يتعلق بنطاق تطبيق الحصانة الشخصية، أن الرأي قد استقر لغاية تاريخه على انطباقها على كل من رئيس الدولة ورئيس الحكومة ووزير الخارجية أو

وزير الشؤون الخارجية بحسب التسمية المعتمدة في كل دولة (وهو ما يعرف بالنطاق الذاتي للحصانة الشخصية)، وأنها -أي الحصانة الشخصية- تشمل الأفعال الواقعة أثناء وقبل شغل المنصب (وهو ما يعرف بالنطاق الموضوعي أو المادي للحصانة الشخصية)، وأنها تنطبق حصراً خلال فترة الولاية أو فترة تقلد المنصب وتنتهي تلقائياً وحكمياً بانتهاء تلك الفترة (وهو ما يعرف بالنطاق الزمني للحصانة الشخصية). تبقى الإشارة في النهاية إلى أن انقضاء الحصانة الشخصية لرئيس الدولة السابق أو رئيس الحكومة السابق أو وزير الخارجية السابق لا يخل بتمتع هؤلاء الأشخاص بالحصانة الوظيفية أو الموضوعية التي لا تزول بزوال المنصب وذلك فيما يتعلق بالأعمال الصادرة عنهم أثناء توليهم مناصبهم، والمندرجة في إطار الأعمال الرسمية.

وعليه، من الأهمية بمكان بعد استعراض نطاق الحصانة الشخصية، الوقوف على أبرز الفروقات بينها وبين الحصانة الوظيفية نظراً لحصول تقاطع بين الحصانتين المذكورتين في أكثر من مناسبة وعلى أكثر من صعيد.

(ج) في التمييز بين الحصانة الشخصية والحصانة الموضوعية أو الوظيفية (في القانون الدولي للحصانات)⁽¹⁾:

يلحظ القانون الدولي وفقاً لما سبقت الإشارة إليه نوعين أو فئتين رئيسيتين من الحصانات، الفئة الأولى وهي الفئة التي جرى إستعراضها تفصيلاً، عُنيت بها فئة الحصانة الشخصية، التي تتعلق بأشخاص المسؤولين الحكوميين، وتهدف إلى الحماية الشخصية أو حماية الممتلكات للفرد الذي يمارس وظيفة محدّدة في الخارج ريثما يشغل منصبه ويقوم بمهامه. أمّا بالنسبة للفئة الثانية، فهي تتعلق بسلوك المسؤولين الحكوميين الذين يتصرفون بصفتهم الرسمية، وتهدف إلى حماية الطابع العام للفعل المرتكب على يد مسؤول الدولة بصفته الرسمية وتسمى تلك الفئة بفئة الحصانة الوظيفية.

⁽¹⁾ أنطونيو كاسيزي، مرجع سابق، ص. 573-576

فبالنسبة للحصانة الشخصية، فهي تجد أساسها في القواعد العرفية أو التعاهدية الدولية وهي تمنح حصراً لبعض الفئات من المسؤولين دون غيرهم وذلك بحكم وظائفهم، وتهدف إلى حماية حياتهم الخاصة والعامّة على حد سواء، وذلك طوال المدّة التي يمارسون فيها وظائفهم (لا يمكن اعتقالهم أو إخضاعهم لأي نوع من تدابير تنفيذية تمس شخصهم أو ممتلكاتهم، أو تقديمهم للمحاكمة).

أمّا فيما يتعلق بالحصانة الوظيفية، فهي تنطبق على جميع موظفي الدولة الذين يتولّون ممارسة واجباتهم الرسمية. إذ اعتبر في هذا المجال، أن الفرد الذي يقوم بأعمال نيابة عن دولة ذات سيادة لا يساءل عن أي مخالفات للقانون الدولي قد يكون ارتكبها أثناء عمله في وظيفة رسمية ووحدها الدولة تتحمّل المسؤولية على الصعيد الدولي.

وعن الأشخاص الذين يستفيدون من الحصانة الشخصية، فهي تشمل على النحو الذي جرى بيانه كل من رؤساء الدول ورؤساء الوزراء ووزراء الخارجية، والمسؤولين الدبلوماسيين، والمسؤولين رفيعي المستوى في المنظمات الدولية. وهم يتمتعون بهذه الحصانة بحيث يكونون قادرين على أداء المهمة الرسمية المناطة بهم من دون أي عرقلة أو تدخل. وتزول هذه الحصانة بانتهاء مهمة المسؤول الرسمية، وذلك خلافاً للحصانة الوظيفية التي لا تزول بانتهاء مدّة تولي المهام الرسمية (أي الأفعال الرسمية التي يمارسها أي مسؤول حكومي بحكم القانون أو بحكم الواقع) المسندة للمسؤول الحكومي (والسبب في ذلك يعزى إلى كون الفعل ينسب قانوناً للدولة، وبالتالي فإن أية مسؤولية قانونية عنه تتحمّلها الدولة وحدها).

وتشمل الحصانة الشخصية، الحصانة من المحاكمة المدنية والجزائية، كما وتشمل الأفعال الرسمية أو الخاصة التي يمارسها المسؤول الحكومي قبل توليه منصبه وتهدف الى ضمان وصون حرمة المسؤول بالكامل وتزول بعد انتهاء وظائف المسؤول الحكومي الرسمية ولا تكون لها حجية مطلقة تجاه الكافة أي أنه لا يمكن الاحتجاج بها تجاه كل الدول خلافاً للحصانة الوظيفية.

ويلاحظ في هذا المجال أنه يمكن لفئتي الحصانة أنفتي الذكر أي الحصانة الشخصية والحصانة الوظيفية، أن تنطبقا سوية في بعض الحالات وأن تتداخل طالما أن المسؤول الحكومي لا يزال في منصبه بحيث أنه في مثل هذه الحالة يبقى متمتعًا بالحصانة الشخصية طوال مدة توليه وظائفه الرسمية. وبالإضافة الى ذلك، يتمتع المسؤول بالحصانة الوظيفية (إلا إذا كانت أعماله تعتبر جريمة دولية).

وعليه، وبالإستناد لما تقدّم، يمكن إيجاز أبرز الفوارق وأوجه الإختلاف بين الحصانة الشخصية والحصانة الوظيفية على الشكل التالي:

1- تهدف الحصانة الوظيفية إلى حماية الطابع العام للفعل المرتكب (سلوك المسؤول الحكومي الذي يتصرف بصفته الرسمية) على اعتبار أن هذا السلوك يعزى إلى الدولة وأنه في حال حصول خرق، وحدها الدولة تتحمل تبعات هذا الخرق (المسؤولية الدولية).
تهدف الحصانة الشخصية إلى الحماية الشخصية للمسؤول الحكومي وممتلكاته (حماية الحياة العامة والخاصة وعدم إخضاعه للإعتقال أو لأي تدبير تنفيذ ضد شخصه أو ممتلكاته أو تقديمه للمحاكمة).

2- الحصانة الوظيفية مقررة لكل مسؤول له صفة رسمية ويمارس فعلاً رسمياً بحكم القانون أو بحكم الواقع، في حين أن الحصانة الشخصية مقررة لفئة محدّدة من الأشخاص (رؤساء الدول ورؤساء الوزراء ووزراء الخارجية والمسؤولين الدبلوماسيين والمسؤولين رفيعي المستوى في المنظمات الدولية).

3- تشمل الحصانة الوظيفية الأفعال الرسمية، وهي تتعلق بالقانون الموضوعي أي هي بمثابة دفاع موضوعي (الفعل الرسمي ينسب لدولة المسؤول وليس للمسؤول ولو أن هذا الأخير يبقى مقيداً بأحكام القانون الدولي أو القانون الموضوعي للبلد الأجنبي، والمسؤولية القانونية تتحمّلها الدولة).

أما بالنسبة للحصانة الشخصية، فهي تتعلّق بالقانون الإجرائي أي هي بمثابة دفاع إجرائي (الحصانة من المحاكمة المدنية والجزائية) وذلك بالنسبة للأعمال الرسمية والخاصة. بعبارة أخرى، الحصانة الشخصية ليست وسيلة للإعفاء من العقاب أو لتخفيف العقوبة،

ذلك أن المسؤولية الجزائية للمسؤول الحكومي تبقى قائمة والحصانة الشخصية في مثل هذه الحالة لا تعدو كونها حاجزاً أو عائقاً أمام ممارسة دولة ما لولايتها القضائية على مسؤول حكومي لدولة أخرى، وبمجرد ترك المسؤول لمنصبه لسبب أو لآخر، تسقط الحصانة الشخصية ويصبح بإمكان الدولة المعنية محاكمة المسؤول المعني وممارسة الإختصاص والولاية القضائية.

4- لا تزول الحصانة الوظيفية عند ترك المسؤول الحكومي لمنصبه، في حين أن الأمر مختلف بالنسبة للحصانة الشخصية التي تكون فقط طيلة تولي المسؤول الحكومي لمنصبه وتزول بمجرد تركه للمنصب وتشمل الأفعال التي يقترفها المسؤول الحكومي أثناء وقبل توليه لمنصبه.

5- الحصانة الوظيفية لها حجية مطلقة أي يمكن الاحتجاج بها تجاه كافة الدول في حين أن الحصانة الشخصية لها حجية نسبية أي لا يمكن الاحتجاج بها إلا تجاه دول معينة فقط (فبالنسبة للدبلوماسيين على سبيل المثال، لا تمنح الحصانة الشخصية إلا فيما يتعلق بأعمال تؤدي بين الدولة المستقبلة والدولة المرسله والدولة الثالثة التي قد يمر الدبلوماسي عبر أراضيها لدى شروعه في منصبه أو العودة إليه أو عند عودته إلى بلده وهو ما يعرف بالحق في التنقل من مكان إلى آخر دون عائق).

6- يمكن لفئتي الحصانة (الشخصية والوظيفية) أن تتداخلا وتتطبعا سوياً في بعض الحالات طالما أنّ المسؤول الحكومي لا يزال في منصبه. إذ أنه في مثل هذه الحالة يمكنه الاحتجاج بالحصانة الشخصية عن أفعاله الرسمية والخاصة التي قام بها أثناء وقبل توليه لمنصبه. كما ويمكنه الاحتجاج بالحصانة الوظيفية عن كل فعل رسمي يمارسه باسم الدولة طالما أنه لم يرتكب جريمة دولية.

بعبارة أخرى، لا حصانة وظيفية في حال الجريمة الدولية، لأنه ببساطة لا يقع من ضمن وظائف الدولة إرتكاب الجرائم الدولية. ماذا عن العلاقة بين الحصانة الشخصية والجريمة الدولية؟ وهل يمكن التنزع بالحصانة الشخصية لدفع المحاكمة عن جريمة دولية؟ وهل يميز بين القضاء الأجنبي والقضاء الدولي في مثل هذه الحالة؟

○ ثانيًا: الحصانة الشخصية والجرائم الدولية

نشير بدايةً إلى أنه لا يمكن التذرع بالحصانة الوظيفية أو الموضوعية لدفع المحاكمات والملاحقات المتعلقة بالجرائم الدولية وذلك لأنه وفقًا لما سبقت الإشارة إليه، لا يمكن التذرع بتمثيل الدولة والقيام بأعمال باسمها ونيابة عنها عند ارتكاب جرائم دولية ولأنه لا يقع في مهام وصلاحيات وسلطات الدولة القيام بجرائم دولية. وعليه، تخرج الجرائم الدولية من دائرة الأفعال الرسمية التي يقوم بها المسؤولون والتي تعتبر مشمولة بالحصانة الوظيفية سواء تعلّق الأمر بالولاية القضائية الأجنبية أو الدولية.

أمّا بالنسبة للحصانة الشخصية، فيميز في مثل هذه الحالة بالنسبة للجرائم الدولية بين الحصانة الشخصية أمام القضاء الأجنبي، أي الحصانة من الولاية القضائية الأجنبية (1)، وبين الحصانة الشخصية أمام القضاء الدولي والقضاء ذات الطابع الدولي، أي الحصانة من الولاية القضائية الدولية والمدولة (2).

1- الجرائم الدولية والولاية القضائية الأجنبية:

يطرح السؤال حول مدى إمكانية التذرع بالحصانة الشخصية من الولاية القضائية الأجنبية في حال ارتكاب جرائم دولية. بعبارة أخرى، هل تندرج الجرائم الدولية في نطاق ودائرة تطبيق الحصانة الشخصية (ب).
ولكن قبل الإجابة على هذا التساؤل، من الأهمية بمكان التوقف عند مصطلح الجريمة الدولية بغية تحليله والوقوف على مضمونه. ما هو تعريف الجريمة الدولية وما هي أنواعها؟ (أ).

أ- تعريف الجريمة الدولية وأنواعها(1):

يعتبر تجريم سلوك الأفراد ظاهرة حديثة برزت في أوائل التسعينيات وبشكل خاص مع محكمتي يوغسلافيا ورواندا. صحيح أن محكمتي نورمبرغ وطوكيو المنشأتين من قبل

(1) أنطونيو كاسيزي، مرجع سابق، ص. 65-69

الحلفاء إبان الحرب العالمية الثانية قد ساهمتا إلى حد كبير في تسليط الضوء على المسؤولية الجنائية الدولية للأفراد، إلا أن ما واجهته المحكمتان المذكورتان من انتقادات لا سيّما لجهة التسييس (محاكمة المنتصر للمهزوم)، أدّى إلى التقليل من أهمية مردود المحكمتين على القانون الجنائي الدولي. هذا لا يعني بأي حال من الأحوال أن محكمتي يوغوسلافيا ورواندا قد سلمتا من النقد، بل على العكس من ذلك، فقد تعرضتا بدورهما إلى موجة واسعة من الإنتقادات لأسباب متعددة ومتنوعة دون أن يؤثر ذلك بطبيعة الحال على التأثير الكبير الذي خلّفته على صعيد قواعد القانون الجنائي الدولي.

وحتى ذلك الوقت، أي حتى تاريخ إنشاء محكمتي يوغوسلافيا ورواندا، لعب القانون الدولي دورًا فعليًا في السماح للدول بتحسين نظام الملاحقة والمحاكمة المشتركة لبعض الانتهاكات الجرمية لا سيما تلك التي ألحقت الضرر بالمصالح المشتركة لهذه الدول والتي امتدت أبعادها بقوة إلى خارج حدود الدولة الواحدة. تم استخدام القانون الدولي كوسيلة لتحقيق التعاون بين الدول في الشؤون القضائية ولمواجهة الإجرام العابر للحدود. وقد شهد المجتمع الدولي إبرام مجموعة من المعاهدات بغية مكافحة أنواع معينة من الجرائم العابرة للحدود والماسة بالمصالح المشتركة من مثل غسل الأموال والإرهاب والفساد... وتعتبر القرصنة مثالًا واضحًا عن الدور الذي لعبه القانون الدولي في كبح مثل هذه الجرائم، إذ تركزت قاعدة عرفية مفادها أنه لكل دولة سلطة ضبط القرصنة في أعالي البحار والقبض عليهم ومحاكمتهم، بغض النظر عما إذا كانوا قد هاجموا إحدى سفنها أم لا.

وقد برز فيما بعد مصطلح جديد من الجرائم هو ما عرف بالجرائم الدولية أو الجرائم التي يرتكبها المسؤولون في الدول بصفتهم الرسمية أو بدعم من جهاز الدولة أو في إطار العنف الجماعي أو الواسع الانتشار (الحروب والنزاعات المسلحة بشكل عام) وقد بقيت الدول تطبق الإجراءات التقليدية في إطار مكافحتها لتلك الجرائم (باستثناء محكمتي نورمبرغ وطوكيو) حيث اكتفت الدول المتعاهدة في ما أبرمته من اتفاقيات آيلة إلى مكافحة هذا النوع من الانتهاكات (اتفاقيات جنيف للعام 1949، إتفاقية مناهضة التعذيب للعام 1984) بالدعوة إلى تجريم تلك التصرفات في القوانين الوطنية أو الأنظمة القانونية الخاصة ومعاينة

المسؤولين عنها (أو تسليمهم إلى دولة متعاقدة أخرى في حالات الانتهاكات الخطيرة أو التعذيب). بمعنى آخر، تحرّك المجتمع الدولي فيما يتعلق بالجرائم الدولية من خلال اللجوء إلى الإطار المؤسسي التقليدي لمعاهدات محددة أو قواعد معاهدات من شأنها أن تفرض على الدول مهمة تجريم التصرفات المحظورة وتنظيم التعاون القضائي بشأن محاكماتها. ولم تحقق المقاربة التقليدية للجرائم الدولية المرجو منها ونادراً ما كانت الدول تستخدم الإطار المذكور بسبب مبدأ عدم التدخل في الشؤون الداخلية أو الخارجية للدول الأخرى أو بسبب المجاملة الدولية وذلك خلافاً للجرائم العابرة للحدود كالقرصنة والتي جاءت مقاربتها المبتكرة من قبل الدول تلبية لمصالحها. فعلى سبيل المثال، عندما ترتكب الجرائم الدولية على الصعيد الدولي، تظهر في الغالب أسباب مختلفة تعيق عملية الملاحقة والمحاسبة والمحاكمة من مثل وجود نظام استبدادي يهيمن على القضاء أو إصدار قوانين عفو من أجل تحقيق المصالحة الوطنية أو وجود قانون حصانات أو مطالبة الجناة بمرور الزمن أو غير ذلك من عقبات قانونية أو سياسية.

شكّل إنشاء محكمتي يوغوسلافيا ورواندا، وما تبعه من محاكم مختلطة (كمبوديا وسيراليون) ومن ثم المحكمة الجنائية الدولية، التأسيس لمرحلة جديدة على طريق مكافحة الجرائم الدولية من مثل جرائم الإبادة الجماعية وجرائم الحرب والجرائم ضد الإنسانية. (كرّست تلك المحاكم ونشرت فكرة وجود تصرفات إجرامية لا يمكن أن تغفلت من العقاب وأنه ينبغي محاكمة الأفراد المسؤولين عن تلك التصرفات) وهو ما بات يعرف اليوم بالقانون الجنائي الدولي كفرع من فروع القانون الدولي العام يعنى بتحديد الجرائم الدولية وملاحقة ومحاكمة مرتكبيها والمسؤولين عنها ومعاقبتهم.

وعن سمات وعناصر الجرائم الدولية، فهناك من رأى أنها تقع نتيجة توافر العناصر

التالية مجتمعة:

أولاً، هي مؤلفة من انتهاكات لقواعد القانون الدولي العرفي، ولأحكام المعاهدات (ولكن في حال لم يكن القانون العرفي مقنناً أو موضعاً في هذه الأحكام، فلا تشمل سوى التصرفات الممارسة ضمن حدود الدولة المتعاقدة أو التي يرتكبها المواطنون فيها).

ثانيًا، تهدف هذه القواعد إلى حماية قيم المجتمع الدولي بأكمله وأن تكون ملزمة بالتالي لكل الدول والأفراد.

ثالثًا: تشكل ملاحقة ومحاكمة هذه الجرائم موضع اهتمام العالم بأسره. يجوز لأي دولة مبدئيًا، وفقًا لشروط معينة وعملاً بأحكام القانون الدولي، ملاحقة المتهمين المزعومين ومعاقتهم على ارتكاب الجرائم المذكورة، بغض النظر عن أي صلة بالمعتدي أو الضحية من حيث الجنسية أو الحدود الجغرافية وقت ارتكاب الجريمة.

وأخيرًا إذا كان المعتدي قد ارتكب الفعل بصفة رسمية أو بصفته مسؤولاً للدولة يمنع الدولة التي ارتكب الفعل لصالحها أن تطلب الحصانة من المحكمة المدنية أو الجنائية للدول الأجنبية بحسب قواعد القانون الدولي العرفي (باستثناء رئيس الدولة ورئيس الحكومة ووزير الخارجية أو الممثل الدبلوماسي الذي يتمتع بالحصانة الشخصية طالما أنه يشغل منصبه). وفقًا لهذا التعريف، تشمل الجرائم الدولية جرائم الحرب، الجرائم ضد الإنسانية، الإبادة الجماعية، التعذيب (مختلف عن التعذيب الذي ينتمي إلى جرائم الحرب والجرائم ضد الإنسانية)، والعدوان، والإرهاب الدولي. وللأسباب المذكورة أعلاه، لا يضم المفهوم المطروح فئات أخرى من الجرائم الجنائية مثل القرصنة أو سلوكيات غير قانونية أخرى مثل الإتجار غير الشرعي بالمخدرات والمؤثرات العقلية وتجارة الأسلحة غير المشروعة وتهريب المواد النووية وغيرها من المواد التي قد تكون قاتلة وغسل الأموال والإتجار بالبشر أو استغلال البغاء.

وعليه، ووفقًا للتحليل الذي جرى إستعراضه، هناك من يرى في الجرائم الدولية مفهومًا مرئيًا في القانون الدولي، بمعنى أنه مفهوم يواكب التطورات والمستجدات على الساحة الدولية. فما يعتبر اليوم من قبيل السلوكيات الجنائية العادية قد يرتقي غدًا إلى مصاف الجرائم الدولية وذلك في حال اكتسب الفعل الأهمية الدولية من حيث التهديد الذي يشكله والإرتدادات التي يخلقها على صعيد المجتمع الدولي ومن حيث الحاجة إلى قمعه لتحقيق الحماية الدولية على أن يترافق ذلك مع تكريس قاعدة عرفية في القانون الدولي العرفي تجرّم هذا الفعل وتفرض على الدول التحرك باتجاه قمعه والمعاقبة عليه.

إذن، تبقى الأمور عالقة على المستجدات والممارسة الدولية لتوصيف سلوك جنائي معين بأنه جريمة دولية. ويمكن في هذا السياق ذكر جريمة الإرهاب الدولي التي لا تزال تثير الكثير من اللغط والنقاش في أوساط الناشطين في القانون الدولي حول مدى اندراجها في فئة الجرائم الدولية. ففي حين نجد من قال بعدم تصنيف الإرهاب الدولي كجريمة دولية لأسباب متعددة ومتنوعة منها عدم وجود إتفاق وإجماع بين الدول على تعريف الإرهاب، يؤكد الأستاذ في القانون الدولي والرئيس الأسبق للمحكمة الخاصة بلبنان القاضي الراحل أنطونيو كاسيزي وجود تعريف ذي طبيعة عرفية لجريمة الإرهاب الدولي. وقد أجرى كاسيزي مراجعة تاريخية لمحاولات تعريف الإرهاب منذ حقبة عصبة الأمم ليخلص إلى أن ما ينقص بالنسبة لجريمة الإرهاب الدولي هو وجود إتفاق دولي حول الإستثناءات وليس على المبدأ، بمعنى أن لا خلاف بين الدول على تجريم الإرهاب كجريمة دولية بل الخلاف يكمن في تحديد الإستثناءات على هذه الجريمة. وقد وجد أن نهاية الحرب الباردة وحروب التحرير الوطنية سمحت بتشكيل -تدرجي- لاتفاق دولي واسع على تعريف الإرهاب. يتكون هذا التعريف بحسب كاسيزي من ثلاثة عناصر:

- 1- فعل يشكل بحد ذاته جريمة جزائية (فعل جنائي)
 - 2- أن يرتكب هذا الفعل بقصد زرع حالة من الهلع والرعب من خلال استخدام أو التهديد باستخدام وسائل عنفية ضد دولة ما، ضد مدنيين أو ضد مجموعة من الأشخاص.
 - 3- وأن يكون هذا الفعل مدفوعاً بدوافع إيديولوجية.
- هذا التعريف عينه- مع بعض التفاصيل والفروقات الطفيفة- جرى تبنيه من قبل غرفة الاستئناف التابعة للمحكمة الخاصة بلبنان في قرارها الصادر بتاريخ 16 شباط 2011. وقد خلصت الغرفة المذكورة إلى أن من شأن القاعدة العرفية في حال وجودها تعديل القانون اللبناني (قانون العقوبات اللبناني) ولو بشكل ضمني.

ب- الجرائم الدولية أمام المحاكم الأجنبية ومدى شمولها بالحصانة الشخصية⁽¹⁾:

لقد سبقت الإشارة في متن هذه الدراسة إلى عدم شمول الحصانة الوظيفية للجرائم الدولية وبالتالي، ليس لأي مسؤول أن يتذرع بمنصبه وبمهامه الرسمية وبالحصانة الوظيفية التي يتمتع بها لدفع المحاكمة عن جرائم دولية أمام المحاكم الأجنبية. وعليه، طرح السؤال حول ما إذا كان للجريمة الدولية الأثر عينه بالنسبة للحصانة الشخصية. بعبارة أخرى، هل تسقط الحصانة الشخصية من الولاية القضائية الأجنبية في حال الادعاء بوجود جريمة دولية؟

حسنت محكمة العدل الدولية هذه المسألة في حكمها الصادر في قضية أمر التوقيف أو أمر القبض، واستنتجت من الأساس النظري للقواعد المتعلقة بالحصانة الشخصية لكبار المسؤولين في الدولة مثل وزراء الخارجية الحاليين (منطق المحكمة يمكن أن ينطبق أيضًا على رؤساء الدول والحكومات وعلى المسؤولين الدبلوماسيين إلى حد ما)، أنّ هذه الحصانة يجب أن تمنع بالضرورة أي مساس بالأداء الفعّال لمهام هؤلاء وتمنع بالتالي أي تدخل محتمل بنشاطهم الرسمي. ويترتب على ذلك أن المسؤول الحكومي الذي ينتمي إلى إحدى الفئات المذكورة يتمتع بالحصانة من السلطات الأجنبية ذات الاختصاص حتى عندما يكون في زيارة خاصة أو يتصرّف بصفته الشخصية في الوقت الذي يشغل فيه منصبه. وقد اعتبر في هذا المجال أن التهديد الخطير وعرقلة تسيير وإدارة الشؤون الخارجية لدولة المسؤول المعني لا يقتصر فقط على عملية اعتقاله، بل يتعدى ذلك إلى مجرد إصدار أمر بالقبض أو مذكرة توقيف دولية.

والخلاصة أن المسؤول الحكومي يتمتع بالحصانة الشخصية من الولاية القضائية الأجنبية حتى عندما يتعلّق الأمر بجرائم دولية وهو الإتجاه الذي ذهبت إليه محكمة العدل الدولية وفقًا لما تمّ عرضه أعلاه، وقد جرى تأييد هذا الإتجاه من قبل عدد من المحاكم الوطنية.

(1) أنطونيو كاسيزي، مرجع سابق، ص. 576-578

ويطرح السؤال حول رد الدولة الأجنبية وكيفية تصرفها في حال وجود مسؤول حكومي متهم بارتكاب جرائم دولية على أراضيها؟
إذا كانت الدولة الأجنبية على علم بتلك الإتهامات قبل دخول المسؤول إلى أراضيها، فبإمكانها أن ترفض استقباله تجنباً لأي حرج دولي. أما إذا كان قد سبق وأن دخل أراضيها، ففي مثل هذه الحالة، يمكنها أن تعتبره شخصاً غير مرغوب فيه (Persona non grata) وأن تطلب منه المغادرة على الفور.

ينطبق كل ذلك على المسؤولين الحاليين وليس السابقين وفقاً لما سبقت الإشارة إليه. إذ حالما يترك المسؤول الحكومي منصبه، تسقط حصانته الشخصية لانتفاء الغاية منها (تمكينه من ممارسة مهامه الدولية وعدم عرقلتها)، ويصبح بالتالي عرضة للملاحقة عن أية جريمة دولية قد يكون ارتكبها قبل أو أثناء توليه منصبه أو بعد تركه منصبه بطبيعة الحال⁽¹⁾.

(1) تعتبر قضية الجنرال التشيلي أوغستو بينوشيه من أشهر القضايا في هذا المجال. وفي تفاصيل القضية المذكورة أنه بتاريخ 16 تشرين الأول من العام 1998، قامت شرطة مدينة لندن بإلقاء القبض على بينوشيه وذلك بناءً على أمر قضائي إسباني بتهمة ارتكاب جرائم وانتهاكات ضد حقوق الإنسان (حالات قتل وتعذيب واختفاء قسري...) في تشيلي. إن فترة حكمه التي امتدت لسبعة عشر عاماً (1973-1990). وقد رفضت المحاكم البريطانية إدعاء بينوشيه بالتمتع بالحصانة وقضت بتسليمه إلى إسبانيا تمهيداً لمحاكمته. وكان وكلاء ضحايا القمع العسكري في تشيلي والأرجنتين بعد أن عجزوا عن رفع الدعاوى الجنائية ضد الحكام العسكريين أمام قضاء الدولتين المذكورتين قد لجأوا إلى القضاء الإسباني منذاً لمبدأ الإختصاص الجنائي العالمي أو ما يعرف بعالمية الإختصاص القضائي (بحسب هذا المبدأ، يمكن في حالة الانتهاكات البشعة لحقوق الإنسان والجرائم التي تهم المجتمع الدولي بأسره، التقدم بدعوى أمام قضاء الدولة التي تتبنى تلك النظرية في قانونها الوطني - أي مبدأ الإختصاص العالمي -، حتى ولو تكن الإتهامات المشكو منها قد ارتكبت على أرض تلك الدولة أو من قبل أو ضد أحد رعاياها. الهدف والسبب من وراء تبني نظرية الإختصاص القضائي العالمي في القانون الدولي هو الحؤول دون إفلات المسؤولين عن ارتكاب الجرائم الخطيرة من العقاب ودون حصولهم على الملجأ الآمن).

طعن بينوشيه بقرار اعتقاله بدعوى أنه يتمتع بالحصانة من الاعتقال والتسليم لدولة أخرى كونه رئيس دولة سابق. فما كان من مجلس اللوردات البريطاني، وهو أعلى محكمة في بريطانيا إلا وأن رفض دفاع بينوشيه مرتين. ففي حكم أول، والذي ألغي فيما بعد، قضى مجلس اللوردات بأن رئيس الدولة السابق يتمتع بالحصانة فيما يتعلق بالأفعال التي يقوم بها في إطار ما يؤديه من وظائف باعتباره رئيساً للدولة، ولكن الجرائم الدولية مثل التعذيب والجرائم ضد الإنسانية ليست من وظائف رئيس الدولة. أما في الحكم الثاني، الذي كان ذا نطاق أضيق، فقد قضى مجلس اللوردات بأنه ما دامت بريطانيا وتشيلي قد صدقتا على إتفاقية مناهضة التعذيب الصادرة عن الأمم المتحدة، فليس من حق بينوشيه أن يطالب بالحصانة

إذن، تبقى الحصانة الشخصية من الولاية القضائية الأجنبية قائمة طالما أن المسؤول يحتفظ بمنصبه ويمارس مهامه الرسمية حتى ولو تعلق الأمر بجريمة دولية. ماذا عن المحاكم الدولية؟، بعبارة أخرى، هل يمكن التذرع أيضاً بالحصانة الشخصية لدفع المحاكمة أمام المحاكم الدولية؟

2- الحصانة الشخصية أمام القضاء الدولي:

حسنت محكمة العدل الدولية مسألة الدفع بالحصانة الشخصية أمام القضاء الدولي في قرارها الشهير المتعلق بقضية أمر القبض أو التوقيف، عندما اعتبرت أن الحصانة الشخصية لا تنطبق أمام المحاكم الجنائية الدولية. وعليه، من الأهمية بمكان الوقوف على ماجاء في قرار المحكمة لهذه الجهة، والتوقف عند الملاحظات التي أدلى بها في هذا المجال (أ).

من ناحية أخرى، إن القول بعدم انطباق الحصانة الشخصية على الولاية القضائية الدولية من شأنه أن يطرح السؤال حول الآثار المترتبة على التزامات الدول فيما بينها في حال طلب إليها تسليم المسؤول الأجنبي إلى محكمة دولية أو ذات طابع دولي. إذ من المعلوم في هذا المجال أنه لا يوجد سلطة تنفيذ مباشرة بيد المحاكم الدولية وذات الطابع

من المحاكمة فيما يتعلق بالتعذيب. وقد تم الحكم في النهاية من قبل أحد القضاة البريطانيين بجواز تسليم بينوشيه إلى إسبانيا بناءً على اتهامه بارتكاب التعذيب والتآمر لارتكابه. وقد جرى الإفراج عن بينوشيه فيما بعد ولم يسلم إلى إسبانيا وعاد إلى وطنه تشيلي بحجة أن الفحوصات الطبية التي خضع لها أثبتت عدم أهليته العقلية للخضوع للمحاكمة. فتحت قضية بينوشيه الباب أمام قضايا أخرى فكان أن قُدمت دعوى في السنغال في كانون الثاني من العام 2000، ضد الرئيس التشادي السابق حسين حبري المقيم في المنفى حيث وُجهت إتهامات إليه بارتكاب التعذيب أثناء فترة حكمه. قضية بينوشيه، هاتف يوقظ الطغاة والضحايا معاً، العدالة الدولية، مراقبة حقوق الإنسان،

<https://www.hrw.org/legacy/arabic/hr-global/list/tsxt/pino-1.html>

تاريخ الدخول إلى الموقع: 2020-6-30

الدّولي وأن هذه الفئات من المحاكم تعتمد في عملها بالدرجة الأولى على تعاون الدّول لتوقيف المشتبه فيهم وسوقهم للمحاكمة أمامها.

بعبارة أخرى، قد تجد الدولة التي وجّهت المحكمة الدولية إليها طلب تسليم مسؤول أجنبي موجود على أراضيها ومتهم بارتكاب جريمة دولية، في حالة انتهاك لالتزاماتها التعاهدية مع دولة المسؤول المراد تسليمه في حال نَفَذت طلب المحكمة وقامت بالتسليم، أو في حالة انتهاك لالتزامها بالتعاون مع المحكمة في حال الامتناع عن التسليم. وعليه، يطرح السؤال حول موقف القانون الدّولي من تعارض الإلتزامات في مثل الحالة (ب).

أ- في قرار المحكمة بشأن الحصانة من الولاية القضائية الدولية والملاحظات عليه⁽¹⁾:
إعتبرت محكمة العدل الدولية ولوبشكل ضمني في الحكم الصادر عنها في قضية أمر القبض أو التوقيف، أن الحكم الدولي العرفي بشأن الحصانة الشخصية لا ينطبق فيما يتعلّق بالمحاكم الجنائية الدّولية وبأوامر القبض (مذكرات التوقيف) التي يمكن أن تصدرها. وهو ما اعتبر بمثابة القول بعدم انطباق الحصانة الشخصية أمام المحاكم الدولية. وقد رأت المحكمة أن "الحصانة التي يتمتع بها أحد وزراء الخارجية الحاليين أو السابقين بموجب القانون الدولي لا تشكّل عائقاً أمام الملاحقة الجنائية في ظروف معينة". ثمّ عدّدت من بين مثل هذه الحالات الحالة التي يكون فيها أحد وزراء الخارجية الحاليين أو السابقين عرضة لإجراءات جنائية أمام بعض المحاكم الجزائية الدولية عندما تكون ذات إختصاص. ثمّ ذكرت المحكمة كلاً من محكمة يوغوسلافيا ومحكمة رواندا والمحكمة الجنائية الدولية مشيرة إلى النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية (المادة 27). وبالتالي، لم تجعل محكمة العدل الدولية رفع الحصانة الشخصية أمام المحاكم الجنائية الدولية متوقفاً على النص صراحة أو ضمناً على رفع مثل هذه الحصانة في النظام الأساسي للمحكمة المختصة. وإعتبرت بدلاً من ذلك أن عدم جواز التذرع بالحصانة الشخصية أمام المحاكم

(1) أنطونيو كاسيزي، مرجع سابق، ص. 578-581

الدولية كان مقبولاً من حيث أنه كان للمحكمة أو الهيئة ذات الصلة الاختصاص بنظر الجريمة الدولية التي اتهم المسؤول الحكومي المعني بارتكابها.

باختصار، وبحسب محكمة العدل الدولية، لا حصانة شخصية لوزراء الخارجية الحاليين أو السابقين أمام المحاكم الدولية حتى ولو لم ينص النظام الأساسي للمحكمة الدولية المعنية صراحة على ذلك، إذ بمجرد انعقاد الإختصاص للمحكمة للنظر في الجريمة الدولية موضوع الإحالة، يعتبر ذلك كافياً لسقوط الحصانة الشخصية أمامها.

أثار قرار المحكمة المذكور أعلاه جملة من الملاحظات نوجزها على النحو التالي:

الملاحظة الأولى: لم تحدّد المحكمة في قرارها المذكور ماهية المحكمة الجزائية الدولية التي لا يعتد بالحصانة الشخصية أمامها. هل ينبغي أن تكون محكمة جزائية دولية على غرار محكمتي يوغسلافيا ورواندا المنشأتين تحت الفصل السابع من ميثاق الأمم المتحدة⁽¹⁾؟ وهل تندرج تحت هذا العنوان المحاكم المدوّلة على غرار محكمتي كمبوديا وسيراليون والمحكمة الخاصة بلبنان؟ ماذا عن المحكمة الجنائية الدولية؟ هل تعتبر مشمولة أيضاً؟

(1) فيما يتعلق بمحكمة الجراء الخاصة بيوغسلافيا، فقد أنشأها مجلس الأمن الدولي بالقرار رقم 827 المتخذ بتاريخ 25 أيار 1993 تحت الفصل السابع من ميثاق الأمم المتحدة وذلك في إطار رده على الانتهاكات الصارخة للقانون الدولي الإنساني (عمليات قتل جماعي واحتجاز واعتصاب جماعي وتطهير عرقي...) والمرتكبة على إقليم يوغسلافيا السابقة لا سيما على أراضي جمهورية البوسنة والهرسك وبغية محاكمة المسؤولين عن تلك الإنتهاكات المرتكبة إعتباراً من 1 كانون الثاني 1991. وقد تم اتهام وتوقيف رئيس يوغسلافيا السابقة سلوبودان ميلوسيفتش إلا أنه توفي وهو قيد التوقيف قبل صدور الحكم النهائي بقضيته.

أما بالنسبة لمحكمة الجراء الخاصة برواندا، فقد جرى تأسيسها أيضاً على غرار محكمة يوغسلافيا بقرار صادر من قبل مجلس الأمن تحت الفصل السابع (القرار 955 الصادر بتاريخ 8 تشرين الثاني 1994) لملاحقة المسؤولين عن الانتهاكات الخطيرة لأحكام القانون الدولي الإنساني المرتكبة على إقليم رواندا أو أقاليم الدول المجاورة (في حال كان الضالعون بتلك الإنتهاكات من مواطني رواندا) وذلك في الفترة الممتدة بين الأول من كانون الثاني والحادي والثلاثين من كانون الأول من العام 1994). وقد اندرجت محكمة الجراء الخاصة برواندا في إطار رد فعل مجلس الأمن على المذابح المرتكبة من قبل قبيلة الهوتو ضد التوتسي (الأقلية العرقية) في رواندا.

Toufik EL HAJJ, Les tentatives d'adaptation du Conseil de sécurité de l'ONU aux nouvelles menaces "La lutte contre le terrorisme", Al Haditha Books, 2020, pp.61-63

في الواقع، إن لهذا التمييز أهميته سيّما وأن المحاكم الدوليّة غالبًا ما تنشأ بقرارات من مجلس الأمن تحت الفصل السابع في حين أن المحاكم المختلطة والمدوّلة وذات الطابع الدولي تنشأ عادةً "بمعاهدة بين الأمم المتحدة والدولة المعنية (الأثر النسبي للمعاهدات). أمّا بالنسبة للمحكمة الجنائية الدولية فالوضع يختلف نوعًا ما لأنها محكمة دائمة خلافاً للمحاكم الأخرى المذكورة التي لها طابع مؤقت ولو أن أساس نشأة المحكمة الجنائية الدولية تعاهدي (ميثاق روما للعام 1998) على غرار المحاكم المختلطة والمدوّلة وذات الطابع الدولي.

الملاحظة الثانية: لم تحدّد المحكمة الأسس التي تحول برأيها دون انطباق أسباب الحصانة الشخصية أمام المحاكم الجنائية والهيئات القضائية الدوليّة المختصّة. بعبارة أخرى، لم تغل المحكمة في قرارها النتيجة التي خلصت إليها، وهي عدم حيولة الحصانة الشخصية دون الملاحقة أمام المحاكم الدولية ذات الإختصاص، ولو أنها أشارت بطريقة ضمنية إلى وجود قاعدة عرفية تقضي بعدم انطباق الحصانة الشخصية على المحاكم الجنائية الدوليّة وما يصدر عنها من أوامر قبض.

وفي هذا السياق، ثمة من انبرى للدفاع عن قرار المحكمة وفنّد عددًا من الحجج التي تصب في خانة تأييده والدفاع عنه، لا سيّما لجهة عدم إمكانية التذرع بالحصانة الشخصية أمام المحاكم الدوليّة. من هذه الحجج نذكر:

- إنّ الأساس الذي يستند إليه مسؤولو الدولة الأجنبية للتذرع بالحصانة الشخصية أمام المحاكم الأجنبية، لا ينطبق على المحاكم الدوليّة. فهذا الأساس يكمن في الحاجة لعدم تعريض المسؤولين في الدول الأجنبية للملاحقة من قبل السلطات الوطنية التي قد تستخدم هذه الوسيلة كسبيل للتدخل بنشاط مسؤولي الدولة لتعوق بالتالي نشاطهم الدولي أو تقيده دون مبرر (وسيلة ضغط سياسية). وفي العديد من الدول، لا تكون السلطات القضائية مستقلة تماما عن السلطات السياسية وبالتالي يمكن أن تقرر ملاحقة المسؤولين في الدول الأجنبية بالاستناد إلى أسس لا يكون لها أية علاقة بسلوكهم القانوني أو غير القانوني وتعتبر في الواقع بمثابة سبيل للتدخل بلا موجب بعمل هؤلاء المسؤولين. وهذا

الخطر الذي يهدد بسوء استخدام السلطة لا ينشأ في ما يتعلق بالمحاكم الجنائية الدولية والتي تكون عادةً مستقلة تمامًا عن الدول وخاضعة لقواعد نزاهة صارمة.

أما عن التدرج بمبدأ المساواة في السيادة بين الدول والذي يقف عائقًا في أن تمارس إحدى الدول ولاية قضائية على دولة أخرى وبالتالي يدعم مبدأ الحصانة الشخصية من الولاية القضائية الأجنبية، فهو لا يلقي سندًا للتطبيق في مواجهة المحاكم الدولية لأن هذه الأخيرة لا تمثل دولة بعينها ولا تخضع لسيادة دولة من الدول ولا تشكل جزءًا من الأجهزة القضائية الوطنية، وبالتالي، فإن علاقتها بالدول ليست علاقة أفقية كما هو الحال بالنسبة للمحاكم الأجنبية، بل علاقة عامودية لأنها تمثل المجتمع الدولي.

- إن جهوزية المحاكم والهيئات القضائية الدولية هي أفضل بكثير من تلك التي تتمتع بها المحاكم الوطنية لناحية التعامل مع الجرائم الدولية لأنها صاحبة إختصاص وتعتبر متخصصة في هذا المجال ويتم اختيار القضاة فيها على أساس كفاءتهم وخبرتهم الخاصة في هذه المسألة.

- إن عدم توافر الحصانة الشخصية أمام المحاكم الجنائية الدولية يجد بعض التأييد في الممارسات الدولية. ويمكن في هذا المجال ذكر بعض الممارسات بهذا الشأن أمام بعض المحاكم الدولية وذات الطابع الدولي.

فعلى سبيل المثال، اعتمدت المحكمة الخاصة بسيراليون⁽¹⁾ في قضية رئيس ليبيريا تشارلز تايلور على طابعها الدولي لرفض ادعاء الدفاع بأن صدور الأمر بالقبض ضد

⁽¹⁾ في العام 1991 اندلعت الحرب الأهلية في سيراليون بين الحكومة وجبهة الوحدة الثورية لتستمر حتى 22-5-1999 عندما وقّع أطراف النزاع على اتفاقية لومي للسلام بإشراف الأمم المتحدة. وعلى أثر ذلك قامت الأمم المتحدة بإنشاء بعثة الأمم المتحدة في سيراليون من أجل المساعدة على تنفيذ الاتفاقية ونزع السلاح وإزالة حالة الطوارئ. إلا أن الاتفاق المذكور لم يتم احترامه من قبل الأطراف المتنازعة فكان أن اندلع النزاع مجددًا بين الحكومة وقوات التمرد على مناجم الماس وأدى إلى وفاة 50 ألف شخصًا وتهجير حوالي المليونين. على أثر ذلك، طلبت الحكومة السيراليونية من مجلس الأمن المساعدة في مقاضاة المسؤولين عن انتهاكات حقوق الإنسان والقانون الدولي الإنساني لتبدأ المفاوضات بين الحكومة والأمن العام للأمم المتحدة المكلف من قبل مجلس الأمن ولتسفر في العام 2002 عن تشكيل محكمة مدولة أو ذات طابع دولي منفصلة عن النظام القضائي السيراليوني لمحاكمة المسؤولين عن ارتكاب الجرائم.

رئيس دولة ليبيريا في ذلك الوقت يعتبر انتهاكًا لقواعد الحصانة الشخصية. وقد أصرت المحكمة المذكورة على وجه الخصوص، على حقيقة أن قواعد القانون الدولي بشأن الحصانة الشخصية ليس لها تأثير على الإطلاق فيما يتعلق بممارسة الإختصاص من قبل المحاكم الجنائية الدولية. في هذا الخصوص، أشارت المحكمة إلى أن تلك القواعد تهدف إلى الحفاظ على المساواة في السيادة بين الدول، وبالتالي ليس لها أي علاقة بأداء المحاكم الجنائية الدولية التي لا تعمل كأجهزة تنتمي لدولة معينة بل تمارس ولايتها بالنيابة عن المجتمع الدولي.

أما بالنسبة للمحكمة الدولية الخاصة بيوغوسلافيا السابقة، لم يتم الادعاء بحصول انتهاك لحصانة رئيس جمهورية يوغسلافيا الاتحادية سلوبودان ميلوسوفيتش عن طريق إصدار أمر بالقبض بحقه وتعميمه. وما ينطبق على محكمة يوغوسلافيا لهذه الجهة، ينطبق أيضًا بالنسبة لمحكمة رواندا التي لم يحصل أمامها أي إدعاء بانتهاك الحصانة الشخصية للمسؤولين رفيعي المستوى الذين تمت محاكمتهم وهو ما دفع باتجاه الاستنتاج والقول بأن مجرد إنشاء المحكمة تحت الفصل السابع من شأنه أن يزيل الحصانة المخولة للمسؤولين ولممثلي الدول الأعضاء. ومع ذلك، ينبغي تسجيل الملاحظة والإشارة إلى أن أيًا من قراري مجلس الأمن أو النظامين الخاصين بمحكمتي رواندا ويوغسلافيا لم يتضمن بندا صريحًا يقضى بإزالة الحصانة الشخصية للمسؤولين بمن فيهم رؤساء الدول الحاليين. وبالتالي يصبح من الصعب فهم كيف انه يمكن لمجلس الأمن الخروج على القواعد العرفية المتعلقة بالحصانة الشخصية بمجرد التزام الصمت حيال تلك المسألة. أما عن القول بوجود خروج ضمني من مجلس الأمن على قانون الحصانات العرفي بمجرد إنشاء محكمتين ذات إختصاص لمحاكمة الأشخاص المسؤولين عن ارتكاب جرائم معينة، فهي مسألة تحمل الأخذ والرد سيمًا وأن محكمة العدل الدولية قد أشارت صراحةً في قرارها المتعلق بأمر القبض أو التوقيف إلى أن توفر الإختصاص لا يعني بالضرورة عدم توفر الحصانة.

فرست سوفي، الوسائل القانونية لمجلس الأمن في تدويل النزاعات الداخلية وتسويتها دراسة تحليلية تطبيقية، منشورات زين الحقوقية، بيروت، 2013، ص.216، 217

وينطبق هذا البيان بالطبع على المحاكم الجنائية الدولية التي أنشأها مجلس الأمن لمقاضاة مرتكبي الجرائم الدولية.

وقد خلص الرأي المساند لسقوط الحصانة الشخصية أمام المحاكم الدولية إلى وجود توجه دولي حالي يميل الى التوسع في حماية حقوق الإنسان وإخضاع الضالعين في الانتهاكات الفظيعة لتلك الحقوق للملاحقة والمحاكمة والمساءلة الجزائية. وبالتالي، فإن المنطق الذي تقوم عليه الاتجاهات الحالية للقانون الدولي يبرر تماما إخضاع مسؤولي الدولة الى التدقيق القضائي من الهيئات الدولية المستقلة كلما كان هؤلاء المسؤولون متهمين بجرائم خطيرة ضد القيم الأساسية للمجتمع الدولي وما من خطر في ان يستخدم هذا التدقيق القضائي خلسة كوسيلة لتقييد النشاط الرسمي للمسؤول الحكومي المعني دون مبرر.

وكملاحظة الثالثة وأخيرة على قرار محكمة العدل الدولية في قضية أمر القبض أو التوقيف، يمكن القول أن المحكمة لم تميز في قرارها المذكور بين سلطة المحاكم الدولية بإصدار أوامر القبض أو مذكرات التوقيف، أي التدابير القسرية المتخذة ضد الأشخاص، والتي تشكل الأساس القانوني الذي يمكن الإستناد إليه لتقديم طلب رسمي بالاعتقال والتسليم إلى سلطة معينة، والإلتزامات (إن وجدت) التي تفرض على الدول تجاهل القواعد العرفية للقانون الدولي المتعلقة بالحصانة من أجل الامتثال لطلب الاعتقال والتسليم الصادر عن مثل هذه المحكمة، وهو ما يطرح مسألة التعارض في الإلتزامات التعاقدية للدول في علاقتها ببعضها البعض وبالمحكمة الدولية المعنية.

ب- في مسألة التعارض بين الإلتزامات⁽¹⁾:

من الأهمية بمكان، التمييز دائماً بين الإختصاص القضائي للمحاكم الجنائية الدولية والإختصاص التنفيذي للدول. ذلك أنه إذا كانت الحصانة الشخصية ليس من شأنها أن تعرقل ممارسة المحاكم الجزائية الدولية المختصة لاختصاصها على الأشخاص المتهمين بارتكاب جرائم دولية فهذا لا يعني بالضرورة أنه إذا صدر أمر قبض من قبل المحكمة

(1) أنطونيو كاسيزي، مرجع سابق، ص. 581-583

الجزائية الدولية المعنية طلبت فيه إلى دولة معينة التنفيذ، أنه يمكن لهذه الأخيرة أن تتجاهل قانونًا الحصانة الشخصية التي تعود للشخص المعني بموجب القانون الدولي لدى تنفيذ الأمر بالقبض. فاختصاص محكمة جنائية دولية بالانعقاد وإصدار حكمها على شخص معين متهم بارتكاب جريمة دولية (ما يسمى بالإختصاص القضائي) شيء، وصلاحيات الدول والتزاماتها فيما يتعلق بممارسة اختصاصها على الدول الأجنبية أو المسؤولين فيها شيء آخر.

ونشير في هذا المجال إلى أن المحاكم الدولية على أنواعها بما فيها المحاكم المدوّلة وذات الطابع الدولي لا تملك سلطة التنفيذ، إذ ليس لها أجهزة أمنية وشرطية خاضعة لسلطاتها تقوم بعمليات التعقب والتوقيف والاعتقال والسوق ونحوه وهو ما اعتبر بمثابة نقطة ضعف كبيرة في عمل هذه المحاكم لأن إنتاجيتها تتوقف إلى حد كبير على مدى حجم التعاون معها من قبل الدول.

إزاء ذلك، برز اتجاه يقول بما أن المحاكم الجزائية الدولية لا تملك سلطة التنفيذ، وبما أنها تعتمد في عملها التنفيذي على الدول وتقوم بتوجيه معاملات التنفيذ إليها، يصبح من المنطق اشتراط أن يسمح للدول بالضرورة تجاهل الحصانة الشخصية بشكل قانوني للامتثال إلى طلب تسليم موجّه إليها من قبل المحكمة الجنائية الدولية المختصة.

على الرغم من وجود الاتجاه المذكور، في الوقت الحاضر، إن منطق العدالة الجنائية الدولية لا ينطبق بهذا الشكل: فواقع أن تكون المحكمة الجزائية الدولية متمتعة بالاختصاص بالنظر في قضية معينة ولكن محرومة من صلاحيات التنفيذ لا يعني أنه يسمح للسلطات القضائية الوطنية بالقيام بكل ما تطلبه إليها المحاكم الدولية وبالتالي، قد تجد الدولة نفسها وبمقتضى أحكام القانون الدولي في حالة خرق لالتزاماتها تجاه دولة أخرى في حال قامت بتنفيذ طلب المحكمة بتسليم مسؤول رفيع المستوى تابع لتلك الدولة. وهنا تطرح إشكالية التعارض بين الإلتزامات بالنسبة للدول وذلك في علاقاتها فيما بينها وبالمحاكم الدولية الجزائية، وكيفية الخروج منها بمقتضى أحكام القانون الدولي.

ونميز في مجال صدور طلب التسليم أو القبض بين فئات المحاكم الثلاثة التي سبقت الإشارة إليها في متن هذه الدراسة: المحاكم الدولية المؤقتة والمحاكم ذات الطابع الدولي والمحكمة الجنائية الدولية.

فبالنسبة للمحاكم الدولية المؤقتة وهي المحاكم التي تنشأ عادة بقرار من مجلس الأمن صادر تحت الفصل السابع من ميثاق الأمم المتحدة على غرار محكمتي الجراء الدوليتين الخاصتين بكل من يوغوسلافيا ورواندا، هناك من رأى أن التزام الدول الأعضاء في الأمم المتحدة بالتعاون مع تلك المحاكم منصوص عليه في قرار ملزم من مجلس الأمن، وعليه، فأي أمر أو طلب للمساعدة القضائية يصدر عن هذا النوع من المحاكم يكون له مفعول قرارات مجلس الأمن التي يتعهد الدول الأعضاء بقبولها وتنفيذها بحسب نص المادة 25 من ميثاق الأمم المتحدة. وبالتالي، يتعين على الدول الأعضاء في الأمم المتحدة الامتثال لأي من هذه الأوامر والطلبات التي تسمو فوق غيرها من الإلتزامات الدولية المترتبة عليها بموجب المادة 103 من ميثاق الأمم المتحدة⁽¹⁾، وبالتالي في ما يتعلق بالحصانة الشخصية، إذا أمرت المحاكم المتخصصة المنشأة بقرار من مجلس الأمن تحت الفصل السابع دولة عضو في الأمم المتحدة باعتقال وتسليم رئيس دولة شاغل منصبه أو أي شخص آخر يدعي الحق بالحرمة الشخصية بموجب القانون الدولي، لا يكون للدولة متلقية الطلب أي خيار سوى الامتثال للأمر.

في إطار الرد على هذا الرأي، ثمة من وجد أن الحجة المقدمة تبدو لأول وهلة وكأنها لا تحل مسألة "عدم شرعية الاعتقال والتسليم" تجاه الدولة التي يمثلها الشخص المقبوض عليه بصفته رئيس دولة، لا سيما عندما لا تكون دولة المسؤول عضواً في منظمة الأمم المتحدة. ذلك أن المادة 103 تصلح أساساً لحل قضايا متعلقة بالتزامات متضاربة مترتبة على دول أعضاء لصالح تلك التي يقتضيها ميثاق الأمم المتحدة. ومع ذلك يمكن القول أن المادة 103 تنتج نوعاً من تأثير الشرعية في العلاقة المتبادلة بين الدول الأعضاء في

(1) تنص المادة المذكورة على ما يلي: إذا تعارضت الإلتزامات التي يرتبط بها أعضاء الأمم المتحدة مع أي إلتزام دولي آخر يرتبطون به فالعبرة بالتزاماتهم المترتبة على هذا الميثاق

الأمم المتحدة، لدى تنفيذ أحدها لالتزام مستمد من ميثاق الأمم المتحدة. إذ أنه في مثل هذه الحالة، سيكون من غير المعقول أن تنتهك دولة عضو في الأمم المتحدة إلتزاماً دولياً تجاه دولة أخرى طرف لغرض الامتثال للمادة 103 ومن ثم تحمل المسؤولية الدولية لتصرفها وفقاً للالتزامات الرئيسية المنصوص عليها في المادة المذكورة. وبالتالي ان سمو التزامات الميثاق بموجب المادة 103 فوق الإلتزامات الثنائية أو متعددة الأطراف يستتبع منطقياً أن احترام تلك المادة يوجب غياب أي مسؤولية عن أي خرق لقواعد الحصانة الشخصية إذا كان الشخص المقبوض عليه والمسلم إلى المحكمة الدولية المخصصة هو مسؤول ينتمي إلى دولة عضو في الأمم المتحدة. ويمكن للدولة التي تنفذ الاعتقال أو التسليم أن تتذرع بالمادة 103 من ميثاق الأمم المتحدة وبالتزامها بقرار ملزم صادر عن إحدى هيئات الأمم المتحدة لتجنب ودفع المسؤولية الدولية.

ومن الواضح أن الأمر ذاته لا ينطبق عندما يكون الشخص المشمول بالحصانة الشخصية ممثلاً لدولة غير عضو في الأمم المتحدة: ففي هذه الحالة إن الدولة التي تنفذ الاعتقال والتسليم وتمتثل لقرارات وأوامر المحكمة الجزائية الدولية، قد تنتهك القاعدة الدولية العرفية بشأن الحصانة تجاه الدولة غير العضو وبالتالي ترتكب فعلاً غير مشروع تجاه تلك الدولة بحسب قواعد قانون المسؤولية الدولية. فعلى سبيل المثال، أثار اعتقال سلوبودان ميلوسيفيتش وتسليمه إلى محكمة يوغوسلافيا من قبل دولة عضو من ميثاق الأمم المتحدة الجدل حول انتهاك الدولة التي قامت بتسليمه إلى المحكمة القاعدة الدولية العرفية بشأن الحصانة الشخصية سيما وأن ميلوسيفيتش في ذلك الوقت كان لا يزال يشغل منصب رئيس دولة في جمهورية يوغوسلافيا الاتحادية وكانت مسألة عضوية جمهورية يوغوسلافيا الاتحادية لا تزال مشكوك في أمرها.

إذن وباختصار، ووفقاً للرأي المفدّ أعلاه، وفيما يتعلق بالمحاكم الدولية المؤقتة المنشأة بقرارات تحت الفصل السابع، يمكن للدول التي تتلقّى طلبات تسليم أو أوامر قبض من المحكمة الدولية المختصة بحق مسؤول رفيع المستوى تابع لدولة أجنبية، أن تنفذ الطلبات المذكورة سنّداً للمواد 25 و103 من ميثاق الأمم المتحدة وذلك دون أن تثار مسؤوليتها

الدّولية تجاه دولة جنسية المسؤول موضوع التسليم والتوقيف، وذلك بشرط أن تكون دولة الجنسية عضوًا في منظمة الأمم المتحدة.

هذا فيما يتعلّق بالمحاكم الدّولية المؤقتة. ماذا عن المحاكم المختلطة أو الهجينة أو ذات الطابع الدّولي؟

تشير الفئة المذكورة من المحاكم إشكاليات عديدة فيما يتعلق بالطلبات وأوامر القبض والتسليم التي تصدر عنها إلى الدول وتطال مسؤولين رفيعي المستوى من الذين يعتبرون مشمولين بالحصانة الشخصية. والسبب في ذلك يكمن بالدرجة الأولى في أن هذا النوع من المحاكم ينشأ باتفاقية بين الدولة المعنية ومنظمة الأمم المتحدة وهو ما سبق وأشرنا إليه في معرض هذه الدراسة وبالتالي، وخلافًا للمحاكم الدولية التي ينشئها مجلس الأمن بقرارات تحت الفصل السابع وتعتبر بحسب الميثاق ملزمة للدول الأعضاء في المنظمة، فإن المحاكم ذات الطابع الدولي يقتصر أثرها كمعاهدات على الدولة المعنية والأمم المتحدة (الأثر النسبي للمعاهدات) وبالتالي، فإن الدول الأخرى لا تعتبر ملزمة بحسب قواعد القانون الدولي بالتعاون مع المحكمة لأنها ليست طرفًا في المعاهدة. ويمكن للمحكمة في مثل هذه الحالة وبغية تفعيل عملها وإنتاجيتها والحصول على تعاون دول أخرى ليست طرفًا في المعاهدة أن تلجأ إلى إبرام بروتوكولات تعاون ثنائية مع الدول المعنية أو أن تستصدر قرارًا من مجلس الأمن تحت الفصل السابع لإلزام الدول بالتعاون معها.

ويمكننا في هذا المجال إستعراض نموذج المحكمة الخاصة بلبنان كحالة خاصّة ومتميزة عن غيرها من المحاكم المختلطة نظرًا لدخول الإتفاقية التي نصت على إنشائها بين لبنان والأمم المتحدة حيز النفاذ بقرار من مجلس الأمن صادر تحت الفصل السابع من ميثاق الأمم المتحدة (القرار 1757 تاريخ 30 أيار 2007) وهو ما أثار اللغظ حول الطبيعة القانونية للمحكمة ومدى إلزام الدول الأخرى بالتعاون معها.

تعتبر محكمة لبنان⁽¹⁾ في الأساس بمثابة محكمة مختلطة تأسست لمحاكمة الأشخاص المتهمين باغتيال رئيس حكومة لبنان الأسبق رفيق الحريري ورفاقه وباغتيالات ومحاولات إغتيال أخرى لعدد من الشخصيات السياسية والإعلامية البارزة في لبنان وذلك منذ أوائل العام 2004.

ونشير في هذا المجال، وفيما يتعلق بالحصانة الشخصية، إلى خلو النظام الأساسي لمحكمة لبنان من أية أحكام تقيد الحصانة التي يتمتع بها رؤساء الدول أو كبار المسؤولين. وهذا ما جعل المحكمة الخاصة بلبنان مختلفة لهذه الجهة عن المحاكم الدولية الأخرى. فعلى سبيل المثال، تضمن النظام الأساسي لكل من المحكمة الجزائية الدولية ليوغوسلافيا السابقة والمحكمة الجزائية الدولية لرواندا والمحكمة الخاصة بسيراليون والمحكمة الجنائية الدولية إستثناءات على الحصانة الشخصية لكبار المسؤولين. إذ اعتبرت حصانات الرؤساء والمسؤولين أمام تلك المحاكم غير سارية المفعول ولم تأخذ أي من المحاكم المذكورة بالدفع المتعلقة بالحصانة الشخصية والتي أدلى بها وكلاء الدفاع أثناء سير المحاكمات. أما بالنسبة لمحكمة لبنان، فقد نص نظامها الأساسي على صلاحيتها واختصاصها في أن تحاكم كافة الأفراد في حال عدم وجود عائق في طريق دائرة اختصاصها. وعليه، فإن الحصانات وقرارات العفو قد تشكل عائقاً أو حاجزاً أمام الولاية القضائية للمحكمة في ظل خلو النظام من أي إستثناء على الحصانة الشخصية.

وهناك من يقول بأن ثمة مبدأً قد بدأ يتبلور في القانون الدولي العرفي حول إمكانية رفع حصانة الرؤساء عند محاكمتهم أمام المحاكم الدولية لبعض الجرائم الدولية الجوهرية مثل الإبادة الجماعية وجرائم الحرب والجرائم ضد الإنسانية غير أنه يعتقد أن هذه الفئة لا تشمل بعد بصفة عامة على الإرهاب. لذا تظل مسألة إمكانية تطبيق هذا المبدأ على المحكمة الخاصة بلبنان قيد البحث.

(1) دليل عن المحكمة الخاصة بلبنان، المركز الدولي للعدالة الانتقالية برنامج الملاحقات القضائية، 8 نيسان 2008،

وفيما يتعلق بالعفو، ينص النظام الأساسي للمحكمة الخاصة بلبنان على أنه " لا يحول العفو العام الممنوح لأي شخص عن أي جريمة تدخل في اختصاص المحكمة دون ملاحظة هذا الشخص." (المادة 6). كما وينص النظام الأساسي على أنه ممكن للشخص الذي تصرف بأمر من رئيسه أن يحصل على تخفيف في العقوبة، ولكن لن يكون ذلك إعفاء من المسؤولية الجنائية (المادة 3 (3)).

أمّا فيما يتعلق بتعاون الدول الأخرى مع المحكمة، نشير إلى خلو النظام ومعه القرار 1757 الذي دخل معه النظام حيز النفاذ، من طلب صريح أو موجب على الدول الأخرى للتعاون مع المحكمة. وهو ما قد يتسبب في أن تواجه المحكمة بعض الشاغل خاصة في مجال التدابير القسرية كالاقتالات والمصادرات. إذ قد يتوقف التعاون على جنسية المتهمين أو على مناصبهم خصوصًا إذا ما تواجدوا على أراضي دولة تمنع قوانينها التسليم وهو ما أثار الشك حول فعالية المحكمة المستقبلية وإمكانية أن تضطلع بمهمتها.

وفي هذا الإطار، هناك من قال بأنه على البلدان موجب التعاون مع محكمة لبنان سيمًا وأن مجلس الأمن قد وصف في العديد من المناسبات بعض الإغتيالات الواقعة ضمن اختصاص المحكمة على أنها أعمال إرهابية (القرارات 1595، 1636، 1644، 1686، 1748، و1757) وقد يكون ذلك بمثابة أساس للمحكمة الخاصة بلبنان لمطالبة الدول بتوفير المساعدة لها. وأكثر من ذلك، ثمة من رأى أنه بمجرد دخول نظام محكمة لبنان حيز النفاذ بقرار صادر تحت الفصل السابع، فإن من شأن ذلك أن يكسبها صفة المحكمة الدولية على غرار محكمتي يوغوسلافيا ورواندا ويلزم الدول بالتعاون معها سندًا للمواد 24 و25 و103 من ميثاق الأمم المتحدة.

لم يلق الرأي الأخير تأييدًا واسعًا في أوساط الناشطين في مجال القانون الدولي إذ اعتبر في هذا المجال أن دخول النظام الأساسي لمحكمة لبنان حيز النفاذ بقرار تحت الفصل السابع ليس من شأنه أن ينزع عنها صفة المحكمة الهجينة أو المختلطة وبالتالي فهي تبقى محتفظة بطبيعتها القانونية كمحكمة ذات طابع دولي بالرغم من ولادتها القيصرية.

يبقى أنه بإمكان المحكمة وكتدبير أكثر صرامة، أن تطلب من مجلس الأمن إتخاذ قرار تحت الفصل السابع لإلزام الدول المستعصية أن تستجيب لطلبات التعاون تحت طائلة العقوبات وهو ما سبق وأن استخدمه المجلس في أكثر من مناسبة عندما طلب إلى بعض الدول تسليم الأفراد المشتبه في ارتكابهم جرائم إرهابية (القرار 748(1992) والقرار 1192(1998)). إلا أن التجارب كشفت عن قصور في هذا الأسلوب في ظل عدم قيام مجلس الأمن بفرض عقوبات على الرغم من عدم الاستجابة لقراراته من قبل الدول المعنية. تبقى السبل الدبلوماسية ممكنة لتحقيق قدر مناسب من الأهداف ومن الأمثلة الحديثة قيام نيجيريا - على الرغم من غياب الموجب القانوني- وذلك بعد إقناعها بالوسائل الدبلوماسية- بتسليم تشارلز تايلور الرئيس الليبيري السابق إلى ليبيريا تمهيداً لتسليمه للمحكمة الخاصة بسيراليون وهو ما حصل فعلاً.

نختم الحديث عن إشكالية التعارض بين الإلتزامات بالنسبة للدول وذلك في علاقاتها فيما بينها (جهة الإلتزام بالقواعد العرفية للحصانات)، وفي علاقاتها بالمحاكم الدولية (جهة الإلتزام بتنفيذ طلبات التسليم والقبض الموجهة إليها)، باستعراض نموذج المحكمة الجنائية الدولية⁽¹⁾، كفتة أخيرة من المحاكم الدولية. وعليه، ما هو موقف النظام الأساسي للمحكمة

(1) جرى تبني النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية في مدينة روما (إيطاليا) بتاريخ 17 تموز 1998. وكان الهدف من تبني النظام المذكور وإنشاء المحكمة الجنائية الدولية الدائمة منحها اختصاصاً بشأن الجرائم الخطيرة التي تهم المجتمع الدولي باعتبارها مكملة للمحاكم الوطنية.

يتميز نظام المحكمة من حيث كونه معاهدة دولية (بترتب على ذلك أن الدول ليست ملزمة بالارتباط به رغماً عنها وانه تسري على النظام تقريباً كل القواعد التي تطبق على المعاهدات الدولية مثل تلك الخاصة بالتفسير والتطبيق المكاني والزمني والآثار الخ ما لم يرد نص مخالف)، ومن حيث كونه غير قابل لوضع التحفظات عليه بمعنى أنه إما أن يؤخذ كله أو يرفض كله (المادة 120)، ومن حيث كونه حدّد الطرق الآيلة لحل المنازعات الخاصة بتطبيقه أو تفسيره (المادة 119)، فعلى سبيل المثال، للمحكمة أن تتولى بنفسها البت بقرار يصدر عنها بأي نزاع يتعلق بوظائفها القضائية (وهو ما يعرف باختصاص الإختصاص).

تتكوّن أجهزة المحكمة من: رئاسة المحكمة (الرئيس والنائب الأول والنائب الثاني للرئيس)، دائرة الإستئناف ودائرة المحاكمة، ودائرة المحاكمة المسبقة (دائرة الشؤون الخاصة ما قبل المحاكمة)، مكتب المدعي العام والسجل.

أمّا فيما يتعلّق باختصاص المحكمة فهو يتألف ممّا يلي:

الجنائية الدولية من مسألة الحصانة الشخصية؟ وما هي الإلتزامات الملقاة على عاتق الدول الأعضاء في هذا المجال؟

- جاء نص المادة 27 من نظام روما للمحكمة الجنائية الدولية في فقرتها الأولى والثانية صريحاً لجهة استبعاد الحصانة من جملة الدفوعات التي يمكن استخدامها أو الإدلاء

- الإختصاص الموضوعي (تنظر المحكمة بجريمة إبادة الجنس أو الإبادة الجماعية، الجرائم ضد الإنسانية، جرائم الحرب، وجريمة العدوان).

- الإختصاص الزمني (تمارس المحكمة اختصاصها فقط بخصوص الجرائم التي يتم ارتكابها بعد دخول نظامها حيز النفاذ (المادة 11). وقد نص النظام الأساسي للمحكمة على آلية دخوله حيز النفاذ (اليوم الأول للشهر التالي لمرور ستين يوماً على إيداع الصك الستين للتصديق (أو القبول أو الموافقة أو الانضمام) لدى الأمين العام للأمم المتحدة) وقد تم ذلك فعلاً في الأول من تموز 2002.

- الإختصاص الشخصي (تمارس المحكمة اختصاصها فقط تجاه الأشخاص الذين يرتكبون جرائم بعد دخول النظام الأساسي حيز النفاذ (المادة 24) وبالتالي لا محاكمة أمام المحكمة لأي شخص عن جرائم ارتكبها قبل ذلك). وأخيراً عن حالات ممارسة المحكمة لاختصاصها، فقد حدّتها المواد (13-15) على النحو التالي:

- بإحالة إلى المدعي العام من دولة طرف في النظام.

- بإحالة إلى المدعي العام من مجلس الأمن بقرار يصدره تحت الفصل السابع

- بمبادرة من المدعي العام بفتح تحقيق بخصوص معلومات خاصة بجرائم واقعة في اختصاص المحكمة.

أحمد أبو الوفا، الملامح الأساسية للمحكمة الجنائية الدولية، شريف عتلم، المحكمة الجنائية الدولية الموءامات الدستورية والتشريعية (مشروع قانون نموذجي)، اللجنة الدولية للصليب الأحمر، الطبعة السابعة، 2009، ص 26-32

ونشير في النهاية إلى مبدأ رئيسي في عمل المحكمة جرى تكريسه في النظام الأساسي وهو مبدأ التكاملية. وفقاً للمبدأ المذكور، تعتبر المحكمة مكتملة للإختصاص الجنائي الوطني بمعنى أن الأولوية تكون دائماً للنظام القضائي الوطني فينتقل الإختصاص للمحكمة فقط في حالتي انهيار النظام القضائي الداخلي كما كان الوضع في يوغوسلافيا ورواندا أو حينما يرفض أي نظام وطني أن يقوم بدوره القضائي أو لا يستطيع القيام بدوره نتيجة لظروف غير عادية مثل عدم وجود استقلال قضائي أو وجود تدخل من السلطة التنفيذية التي قد تمنع القضاء من القيام بدوره وفي مثل هذه الحالة، ينص النظام على أنه على المدعي العام للمحكمة أن يقدم طلب التحويل إلى "دائرة الشؤون الخاصة ما قبل المحاكمة" وأن يعلم الدولة المعنية به حتى يتسنى لها الاعتراض على ذلك، ثم تنظر الغرفة المذكورة بالطلب وتصدر قرارها. وللدولة المعنية أن تستأنف القرار أمام غرفة الإستئناف التي تبت بدورها بطلب الإستئناف المقدم.

محمود شريف بسيوني، النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية، دراسات في القانون الدولي الإنساني، دار المستقبل العربي، اللجنة الدولية للصليب الأحمر، الطبعة الأولى، 2000، ص 456، 457

بها امام المحكمة. إذ نصّت المادة المذكورة والتي جاءت تحت عنوان (عدم الإعتداد بالصفة الرسمية) على ما يلي:

"- يطبق هذا النظام الأساسي على جميع الأشخاص بصورة متساوية دون أي تمييز بسبب الصفة الرسمية، وبوجه خاص فإن الصفة الرسمية للشخص، سواء كان رئيساً لدولة أو حكومة أو عضواً في حكومة أو برلمان أو ممثلاً منتخباً أو موظفاً حكومياً، لا تعفيه بأي حال من الأحوال من المسؤولية الجنائية بموجب هذا النظام الأساسي، كما أنها لا تشكل في حد ذاتها، سبباً لتخفيف العقوبة.

- لا تحول الحصانات أو القواعد الإجرائية الخاصة التي قد ترتبط بالصفة الرسمية للشخص سواء كانت في إطار القانون الوطني أو الدولي، دون ممارسة المحكمة إختصاصها على هذا الشخص".

يتضح بالاستناد الى نص الفقرة آنفة الذكر، أن لا حصانة لمسؤولي الدول أمام المحكمة الجنائية الدولية.

من ناحية أخرى، نصّت الفقرة الأولى من المادة 98 من النظام عينه، والتي جاءت تحت عنوان "التعاون فيما يتعلق بالتنازل عن الحصانة والموافقة على التقديم" على ما يلي: "1- لا يجوز للمحكمة أن توجه طلب تقديم أو مساعدة يقتضي من الدولة الموجه إليها الطلب أن تتصرف على نحو يتنافى مع التزاماتها بموجب القانون الدولي فيما يتعلق بحصانات الدولة أو الحصانة الدبلوماسية لشخص أو ممتلكات تابعة لدولة ثالثة، ما لم تستطع المحكمة أن تحصل أولاً على تعاون تلك الدولة الثالثة من أجل التنازل عن الحصانة".

وعليه، بالاستناد الى نص المادتين المذكورتين، يتضح أن ثمة تعارضاً أو تناقضاً بينهما. إذ أنه في حين تنص المادة 27 على عدم الاعتماد بأي حصانة امام المحكمة، تحظر المادة 98 على المحكمة أن تطلب إلى دولة طرف أن تتصرف على نحو يتنافى مع التزاماتها بحسب قواعد القانون الدولي المتعلقة بالحصانات، ما لم يتم الحصول مقدّماً على تعاون الدولة المعنية. بعبارة أخرى، وبحسب نص المادة 98، ليس للمحكمة أن تطلب

من دولة طرف أن تقوم بأي إجراء يطاول مسؤول تابع لدولة ثالثة ما لم يتم الحصول على موافقة هذه الأخيرة.

ونشير في هذا المجال الى ان مسألة التعارض تثار فقط في حال كانت العلاقة بين دولة طرف ودولة غير طرف (دولة ثالثة بحسب نص المادة 98). وعليه، يمكن تمييز الحالات التالية في إطار تطبيق المادتين 27 و98:

الحالة الأولى: في حال كانت الدولتان المعنيتان طرفين في نظام روما وقامت إحداها بتوقيف مسؤول تابع للدولة الأخرى إنفاذاً لطلب من المحكمة الجنائية الدولية، ففي مثل هذه الحالة، لا تثار مسألة التعارض بين المادتين 27 و98 وتطبق المادة 27 على حساب المادة 98 ولا تعتبر الدولة التي قامت بالتوقيف في وضع انتهاك لالتزاماتها الدولية المتعلقة بالحصانات، تجاه الدولة الأخرى لأن كلاهما طرف في النظام وتعتبران في حكم المتنازلتين عن الحصانات بمجرد انضمامهما الى المحكمة الجنائية الدولية.

الحالة الثانية: وهي حالة العلاقة بين دولة طرف في نظام روما ودولة غير طرف. ذلك أن انطباق المادة 98 يطرح في كل مرة نكون فيها أمام دولة طرف في نظام روما، يوجّه إليها طلب من قبل المحكمة بتوقيف مسؤول تابع لدولة ثالثة (دولة غير طرف) وإحالتة إلى المحكمة بغية محاكمته. ففي مثل هذه الحالة، وفي ظلّ عدم موافقة الدولة الثالثة على التسليم، أي عدم تنازلها عن حصانة مسؤولها، يمكن للدولة الموجه إليها الطلب بالتوقيف أن تثير مسألة انطباق المادة 98 وتمتتع عن تنفيذ طلب المحكمة.

بالإستناد لما تقدّم، يمكن القول أن النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية يتضمّن خروجاً على النظام الدولي للحصانة الشخصية في حال وجود اتهامات بارتكاب جرائم دولية غير أن ذلك لا ينطبق سوى بين الدول الأطراف في النظام الأساسي وفي إطار العلاقة العمودية مع المحكمة. بمعنى آخر، إذا كان النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية يسمح بالخروج على قواعد الحصانة الشخصية فيما يتعلق بالعلاقة بين الدول الأطراف والمحكمة (أي العلاقة العمودية)، فإن ذلك لا ينطبق على المستوى الأفقي أي

على مستوى علاقة الدول الأطراف فيما بينهم (أي لا يشمل الإجراءات المتخذة على مستوى المحاكم الوطنية)⁽¹⁾.

ونشير في هذا المجال إلى أن أمر القبض أو التوقيف يشكل الأساس القانوني الذي يمكن للدولة أن تبني عليه وتستند إليه بغية تسليم شخص يخضع لاختصاص المحكمة الجنائية الدولية وبالتالي يبقى الاحتمال قائماً في أنه يمكن للدولة على أساس أمر القبض تسليم شخص إلى المحكمة الجنائية الدولية ما ان يصبح هذا الشخص غير متمتع بالحصانة بعد تركه لمنصبه أو بعد أن تكون الدولة الطالبة قد تمكنت من الحصول على التنازل عن الحصانة من قبل دولة المسؤول. ومن ناحية أخرى يمكن للدولة أن تقرر تجاهل قيد الحصانة الشخصية لمسؤول الدولة الأجنبية وتسليمه إلى المحكمة. ومع ذلك في هذه الحالة الأخيرة، تعتبر الدولة أنها ارتكبت فعلاً غير مشروع بحسب قواعد القانون الدولي وذلك لخرقها القاعدة العرفية المتعلقة بالحصانات وتثار بالتالي مسؤوليتها الدولية دون أن يؤثر هذا الفعل على اختصاص المحكمة الجنائية الدولية⁽²⁾.

ونشير في هذا المجال إلى الجدل الذي أثير حول قانونية طلب المحكمة الجنائية الدولية إلى الدول الأعضاء في نظام روما إعتقال الرئيس السوداني عمر البشير وتسليمه للمحكمة وحول ما إذا كان مثل هذا الطلب يشكل إنتهاكاً من قبل المحكمة نفسها للفقرة الأولى من المادة 98 من نظامها الأساسي، ويخول بالتالي الدول الأعضاء في نظام روما الامتناع عن تنفيذ مذكرة التوقيف الصادرة عن المحكمة سيما وأن السودان ليس طرفاً في نظام روما للمحكمة الجنائية الدولية وأن قيام الدول الأعضاء بتنفيذ المذكرة قد يثير مسؤوليتها الدولية أمام السودان لانتهاكها قانون الحصانات.

وقد برزت وجهتا نظر متناقضتان في مقاربة المسألة المطروحة. فهناك من قال بقانونية طلب المحكمة الجنائية الدولية إلى الدول تنفيذ مذكرة التوقيف بحق الرئيس البشير، وعدم

(1) أنطونيو كاسيزي، مرجع سابق، ص. 584.

(2) المرجع السابق، ص. 585.

وجود تعارض في ذلك مع مضمون المادة 98، وقد أسندوا رأيهم هذا إلى مجموعة من الحجج منها:

- إن قضية البشير قد أحيلت إلى المحكمة الجنائية الدولية من قبل مجلس الأمن الدولي بقرار صادر تحت الفصل السابع من الميثاق⁽¹⁾ وبالتالي، فإن أي قرار صادر عن المحكمة بخصوص قضية البشير يستمد قوته وسلطته من قرار الإحالة نفسه. وعليه، فإن المحكمة الجنائية الدولية تغدو، والحال هذه، وبصورة حكمية، بديلاً عن مجلس الأمن أو بعبارة أخرى جهازاً مساعداً له.

- إن الدول الأعضاء في الأمم المتحدة ملزمون بتنفيذ قرارات مجلس الأمن سنّداً للمادة 25 من ميثاق الأمم المتحدة وهم لا يتحملون أي مسؤولية دولية في حال قاموا بتنفيذ تلك القرارات على حساب إلتزامات أخرى سنّداً للمادة 103 من الميثاق نفسه التي تنص على سمو الإلتزامات المتعلقة بالميثاق على غيرها من الإلتزامات في حال حصول تعارض. وعليه، وسنّداً للمادتين المذكورتين (25 و103)، خلص أصحاب هذا الرأي إلى أن الدولة التي تنفذ مذكرة التوقيف لا تعتبر في حالة خرق للإلتزاماتها الدولية أمام حكومة السودان لأن مذكرة التوقيف صادرة تنفيذاً لقرار الإحالة الصادر عن مجلس الأمن الدولي

(1) بتاريخ 13 آذار 2005، إتخذ مجلس الأمن التابع للأمم المتحدة القرار رقم 1593(2005) وفيه قرّر إحالة الوضع القائم في دارفور منذ 1 تموز 2002 إلى المدعي العام للمحكمة الجنائية الدولية وأن تتعاون حكومة السودان وجميع أطراف الصراع الأخرى في دارفور تعاوناً كاملاً مع المحكمة والمدعي العام وأن تقدم إليهما كل ما يلزم من مساعدة، عملاً بهذا القرار. هذا وقد أشار مجلس الأمن في متن القرار المذكور إلى أنه يدرك أن الدول غير الأطراف في نظام روما الأساسي لا يقع عليها أي التزام بموجب النظام الأساسي، واكتفى بحث جميع الدول والمنظمات الإقليمية والدولية الأخرى المعنية على أن تتعاون تعاوناً كاملاً.

وكان النزاع المسلح في منطقة دارفور في السودان قد اندلع في شباط 2003 بين حركة تحرير السودان وحركة العدل والمساواة من جهة، والحكومة السودانية والحركات المسلحة الموالية لها (الجنجويد) من جهة أخرى. وقد اتهمت الحكومة السودانية باضطهاد سكان دارفور من غير العرب وبممارسة حملة تطهير عرقي ضدهم كان من نتائجها مقتل مئات الآلاف من المدنيين.

الحرب في دارفور، ويكيبيديا

https://ar.wikipedia.org/wiki/%D8%A7%D9%84%D8%AD%D8%B1%D8%A8_%D9%81%

تاريخ الدخول إلى الموقع: 8-7-2020

استنادًا لميثاق الأمم المتحدة، وبالتالي فإن التعارض بين تنفيذ المذكرة من جهة وقانون الحصانات من جهة أخرى، يربح الكفة لصالح تنفيذ المذكرة. بالمقابل، ثمة من رأى خلافًا لهذا الرأي، أن مفاعيل إحالة ملف دارفور على المحكمة الجنائية الدولية من قبل مجلس الأمن بقرار متخذ تحت الفصل السابع لا تعدو كونها مجرد إناطة بالمحكمة المذكورة، لإختصاص قضائي معين للنظر بحالة خاصة (قضية البشير)، وهو لا يجعل من المحكمة مجرد جهازًا مساعدًا لمجلس الأمن أو تابعًا له. فالمحكمة الجنائية الدولية سلطة قضائية مستقلة وعلاقتها بمجلس الأمن محددة بوضوح في نظامها الأساسي⁽¹⁾.

(1) اختص النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية مجلس الأمن بسلطتين رئيسيتين: سلطة تحريك الدعوى من مجلس الأمن إلى المحكمة وسلطة التدخل بإجراءات التحقيق أو المحاكمة. ففيما يتعلق بالسلطة الأولى (سلطة الإحالة)، فقد جاء النص عليها في المادة 13 من نظام روما عند تعدادها للجهات المختصة بتحريك الدعوى: أ- أحد الدول الأطراف، ب- مجلس الأمن الدولي، ج- المدعي العام للمحكمة. وعليه، فلمجلس الأمن أن يحيل بقرار يتخذه تحت الفصل السابع من ميثاق الأمم المتحدة، إلى المدعي العام لدى المحكمة الجنائية الدولية أي حالة يبدو فيها أن جريمة أو أكثر من الجرائم الداخلة في اختصاص المحكمة قد ارتكبت. والمسوغ لإعطاء المجلس هذه الصلاحية يرجع إلى أن المحافظة على السلم والأمن الدوليين تندرج في مسؤولياته الرئيسية ولتجنب تدخل مجلس الأمن مستقبلاً في إنشاء محاكم جنائية دولية مؤقتة على غرار محكمتي يوغسلافيا ورواندا. ونشير في هذا المجال إلى تميز إحالة مجلس الأمن عن غيرها من الإحالات (إحالة المدعي العام وإحالة الدولة الطرف) لجهة كفالة تلك السلطة لمجلس الأمن ولو تعلق الأمر بدولة غير طرف في نظام روما وفي ذلك إعفاء إحالات مجلس الأمن من مقتضيات قاعدة الرضائية والتي تشترط موافقة مجمل الدول المعنية لتحريك الدعوى أمام المحكمة الجنائية الدولية. أما بالنسبة للسلطة الثانية (سلطة التدخل في إجراءات التحقيق والمحاكمة)، فعلى الرغم من أن نظامي محكمتي يوغسلافيا ورواندا المنشأتين أصلاً بقرارين من مجلس الأمن تحت الفصل السابع لم يتضمنا منح مجلس الأمن أي سلطة للتدخل في إجراءات التحقيق والمحاكمة، فقد نص نظام روما للمحكمة الجنائية الدولية، بطريقة مستهجنة، وهو نظام تعاهدي، على إعطاء مجلس الأمن سلطة اتخاذ قرار تحت الفصل السابع يوصي بمقتضاه بعدم البدء بالتحقيق أو المقاضاة أو وقفها في أي مرحلة من مراحل التحقيق والمحاكمة. إذ تنص المادة 16 من النظام المذكور على ما حرفيته: " لا يجوز البدء أو المضي في تحقيق أو مقاضاة بموجب هذا النظام الأساسي لمدة اثني عشر شهرًا بناءً على طلب من مجلس الأمن إلى المحكمة بهذا المعنى، يتضمنه قرار يصدر عن المجلس بموجب الفصل السابع من الميثاق، ويجوز للمجلس تجديد هذا الطلب بالشروط ذاتها. هذا يعني بحسب واضعي النظام أنه بإمكان مجلس الأمن بقرار يتخذه تحت الفصل السابع أن يطلب إلى المحكمة عدم البدء أو المضي في تحقيق أو مقاضاة لمدة سنة قابلة للتجديد. وفي هذا سلطة خطيرة جدًا لمجلس الأمن كجهاز سياسي بامتياز، تخوله تهديد عمل المحكمة. ولعل الهدف من منح مجلس الأمن سلطة إيقاف المحاكمة أو تأجيلها، ربط تلك السلطة بالمهام السياسية المنوطة بالمجلس والمتعلقة بالدرجة الأولى بمسؤولية حفظ السلم

وقد ذهب الأستاذ أنطونيو كاسيزي أبعد من ذلك⁽¹⁾ حين اعتبر أن طلب المحكمة الجنائية الدولية اعتقال الرئيس عمر البشير وتسليمه لا يتفق مع المادة 98 (1) من النظام الأساسي للمحكمة، لأن السودان ليس طرفاً في النظام الأساسي ولم يكن كذلك لحظة صدور الطلب إلى الدول الأعضاء بتنفيذ أمر القبض الصادر ضد البشير. و قد رأى كاسيزي في هذا المجال أن رئيس دولة السودان المتقلد لمنصبه يتمتع بالحصانة الشخصية بموجب القانون الدولي تجاه الدول الأخرى، بما في ذلك الدول الأطراف في نظام روما وهو -أي الرئيس- يستمر في التمتع بها طالما أنه لا يزال يشغل منصبه. وبما أن المحكمة الجنائية الدولية لم تحصل من حكومة السودان على أي تنازل عن الحصانة فليس لها بالتالي وبحسب النظام الأساسي أن تطلب تسليمه. والخطوات التي اتخذتها المحكمة بهذا الخصوص تتجاوز نطاق السلطة ولا تتفق مع المادة 98(1). وبالتالي فإن الدول الأطراف في النظام الأساسي ليست ملزمة بتنفيذ طلب المحكمة بتسليم البشير ويمكنها أن تقرر بصورة قانونية عدم الامتثال له.

ويتابع كاسيزي في تحليله معتبراً أن عدم قانونية الطلب وتعارضه مع المادة 98(1) لا يعني أن الدول الأطراف لا تستطيع أن تقرر بحرية اعتقال البشير وفي مثل هذه الحالة ترتكب الدولة القائمة بالاعتقال عملاً غير مشروع ضد السودان. وإذ إن المحكمة غير ملزمة برأيه باحترام الحصانة الشخصية لرؤساء الدول الشاغلين مناصبهم في أي دولة يمكنها تسوية عدم شرعية الاعتقال من خلال تطبيق المبدأ المكرس في المقولة اللاتينية "القبض المعيب لا يحول دون الاحتجاز". ولكن هذا السيناريو يبدو مستبعداً الى حد كبير وفقاً لرأي كاسيزي⁽²⁾.

والأمن الدوليين، وعدم المساس أو التهديد بتوقيف المفاوضات القائمة في عملية إبرام إتفاقات السلام أو محاكمة الأشخاص المعنيين بهذه الإتفاقات، لذلك كان الهدف من تقرير هذه السلطة هو تحقيق السلم والأمن كهدف أولي ورئيسي على حساب تحقيق العدالة الدولية.

فرست سوفي، مرجع سابق، ص. 223-228

⁽¹⁾ أنطونيو كاسيزي، مرجع سابق، ص. 585، 586

⁽²⁾ في 11 نيسان من العام 2019 تتخى الرئيس السوداني عمر البشير عن السلطة في السودان على أثر تصاعد الإحتجاجات الشعبية ضد نظامه، وعليه فإن سيناريو محاكمته أمام المحكمة الجنائية الدولية لا يبدو مستبعداً في حال

ويختتم كاسيزي ملاحظاته حول طلب المحكمة الجنائية الدولية إلى الدول الأعضاء اعتقال البشير بالقول أنه ما من شك أن العدالة يجب أن تأخذ مجراها في قضية السودان ومع ذلك لا بد من احترام القواعد المنصوص عليها والمتفق عليها في النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية حتى ولو أدى ذلك إلى نتائج غير سارة مثل حماية بعض المسؤولين من الدول غير الأطراف في نظام روما من اعتقالهم وتسليمهم في الدول الأجنبية. ومن شأن اتخاذ موقف مغاير أن يقوض النظام الذي أسسه النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية والدول الأعضاء فيها على ترسيخ المبدأ القائل بأن هذا النظام القانوني ليس عرضة للتلاعب بغية تحقيق أهداف سياسية محددة.

○ الخاتمة

إن الحصانة الشخصية لمسؤولي الدول من الولاية القضائية الأجنبية بما تعنيه من حماية لهؤلاء الأشخاص من أي ضغوط سياسية قد تملس عليهم من قبل دول أخرى على شكل قرارات قضائية، تعتبر في أوساط القانون الدولي ضماناً أساسية لتمكين هؤلاء المسؤولين من الإضطلاع بمهامهم الحساسة لا سيما التمثيلية منها. وعليه، اعتبرت الحصانة الشخصية كقاعدة عرفية دولية شرطاً أساسياً في استقرار العلاقات الدولية وتكريسها وقرينة لمبدأ المساواة في السيادة بين الدول.

يبقى أن الحصانة الشخصية ليست متاحة لكل المسؤولين، فهي محصورة بفئات محددة (رئيس الدولة، رئيس الحكومة، وزير الخارجية والمبعوث الدبلوماسي) ولو أن باب الإنتساب والدخول إلى نادي المسؤولين رفيعي المستوى المتمتعين بهذا النوع من الحصانات يبقى مفتوحاً وهناً بما يمكن أن يطرأ من تطورات على الساحة الدولية وبما ستوسو عليه ممرسات الدول وقرارات المحاكم في مواجهة القضايا المطروحة والمتعلقة بهذا الشأن.

قررت السودان أو حتى أي دولة أخرى قد يتواجد فيها تسليمه، إذ في مثل هذه الحالة لا تطرح مسألة الحصانة الشخصية لزوالها مع ترك المنصب، ولا تحتاج الدولة القائمة بالاعتقال والتسليم بحسب قواعد قانون الحصانات إلى أي إذن من السودان بشأن التنازل عن الحصانة الشخصية لعدم وجودها في حالة البشير كونه قد أصبح رئيساً سابقاً.

في السياق عينه، نشير إلى أن الحصانة الشخصية ليست مطلقة، بمعنى أنها تنحصر فقط بمدة الولاية أي شغل المنصب وتزول بتركه (حصانة إجرائية مؤقتة) - وذلك خلافاً للحصانة الوظيفية (الأفعال الرسمية) التي تستمر حتى بعد ترك المنصب- وهي تشمل - أي الحصانة الشخصية- كل ما يصدر عن المسؤول من أعمال خلال فترة تولي المنصب وحتى قبلها.

إذا كانت الحصانة الشخصية من وجهة نظر كثيرين ضرورة لضمان عدم حصول أي تدخل غير مبرر من دولة ما في شؤون دولة أخرى، إلا أنها تشكل بالمقابل ووفقاً لرأي شريحة واسعة من العاملين في مجال القانون الدولي لا سيما القانون الدولي الجنائي، عائقاً كبيراً أمام ملاحقة المسؤولين عن ارتكاب الجرائم الخطيرة لا سيما الجرائم الدولية. وبالتالي، إن الصواعق بين قانون الحصانات والقانون الجنائي الدولي مدعو للتأجج أكثر فأكثر لا سيما مع تدويل مسألة حقوق الإنسان وارتفاع الأصوات المنادية بوضع حد للتنقل من العقاب ومعاقبة المرتكبين مهما علا شأنهم. ونشير في هذا المجال إلى استبعاد الحصانة الشخصية أمام القضاء الدولي (المحكمة الجنائية الدولية والمحكمة الدولية المؤقتة)، بمعنى أنه لا يمكن لمسؤولي الدول مهما علت رتبتهن أن يتزعموا بالحصانة الشخصية لدفع المحاكمة أمام القضاء الدولي وذلك على خلاف القضاء الأجنبي حيث لا يوجد إستثناء على الحصانة الشخصية وحيث تبقى هذه الأخيرة نافذة وشاملة لكل أنواع الجرائم بما فيها الجرائم الدولية، طالما أن المسؤول لا يزال محتفظاً بمنصبه وطالما أن دولته لم تنتزل عن الحصانة.

وعليه، ثمة تساؤلان يطرحان في نهاية هذه الورقة: هل سيشهد نادي المسؤولين رفيعي المستوى والتمتعين بالحصانة الشخصية توافد شخصيات وفئات جديدة في ظل بروز أصوات المطالبة بإقرار الحصانة الشخصية لمسؤولين آخرين يضطلعون بوظائف تمثيلية مماثلة لوظائف رؤساء الدول ورؤساء الحكومات ووزراء الخارجية؟ أم على العكس من ذلك، هل سنشهد تراجعاً للحصانة الشخصية وانكماشاً لنطاق تطبيقها حتى أمام المحاكم الأجنبية في ظل بروز وتكريس مبدأ الإختصاص الجنائي العالمي وتدويل وعولمة مسألة حقوق الإنسان؟

الدراسة الخامسة:

**التطرف العنيف وتأثيره على السياسات العامة
قراءة في واقع التطرف في المشرق العربي**

د. نور ابي خليل

"الظلم يستدعي الظلم، العنف يولد العنف"

دو هانري لكوردير / *Pensées* De Henri Lacordaire

إن تفاقم العنف وجنوحه نحو التطرف عالمياً وتناميه بشكل خاص في العديد من بلدان المشرق العربي منذ العام 2014، قد أدى إلى تزايد الدراسات التي تناولت هذه الظاهرة، سواء بما واجهه الغرب منها، وسواء أيضاً بما تشهده العديد من بلدان المنطقة العربية. وقد ركّز البعض ممن اهتم في دراسة هذه الظاهرة، على تحديد المفهوم وأسبابه، واهتم البعض الآخر بدراسة الواقع الثقافي وتحديداً من خلال ربط التطرف بـ"الإسلاموفوبيا". وهناك العديد من الدراسات التجريبية التي سعت إلى وضع مؤشرات عالمية طالت بشكل خاص مؤشر الإرهاب.

وكما بيّنت هذه الدراسات والأبحاث كافة، فإن أسباب التطرف العنيف، متعدّدة الأوجه. بعض الباحثين ردها لأسباب سياسية، وآخرون اعتبروا أن أسبابها اقتصادية - اجتماعية وسياسية على حد سواء. وهذا الاختلاف في قراءة أسباب التطرف مرتبط بأنظمة الدول وأشكال حكوماتها. فإن كان نظام الدولة رعائياً قد يظهر فيها التطرف بشكل جماعي لأن

التحدّي الأيديولوجي يكون سياسياً وليس عقائدياً، أي أنه ناتج عن عدم قدرة الدولة في تأمين الحماية الاجتماعيّة أو من ضعف في معايير الحوكمة. أما عندما يكون نظام الدولة بوليسياً، فنحدث عندئذ عن سياسات أمنيّة يتم فيها التطرّف بشكل فرديّ.

وقد استدعى تقاوم هذه الظاهرة، بالإضافة إلى تزايد الأبحاث والدراسات حولها، إلى بروز محاولات عالميّة من قبل دول ومنظمات دوليّة لاحتوائها، وإلى تنامي المحاولات المحليّة من خلال سعي حثيث للعديد من الحكومات العربيّة إلى رسم سياسات تمكّنها من مواجهة هذه الظاهرة على أراضيها. وتسعى هذه الدراسات وهذه المحاولات والتجارب التي نشهدها اليوم جميعها، إلى محاولة إيجاد حلول مستدامة للحدّ من ظاهرة التطرّف العنيف. ولا يمكن إلا أن ننطلق منها في بناء قراءتنا لواقع التطرّف العنيف الذي تشهده بلدان المشرق العربيّ حالياً. ولا بدّ من أن نبني على أساس الدراسات الإحصائيّة التي توصف الواقع الذي ساعد في تفشي التطرّف العنيف، ونبني على أساسها السياسات التي يمكنها أن تساهم في الحدّ منها أو في مواجهتها محلياً وعالمياً.

1- حدود البحث وغاياته

يسعى هذا البحث، كما يشير عنوانه "التطرّف العنيف وتأثيره على السياسات العامة: قراءة في واقع التطرّف في المشرق العربيّ" إلى قراءة أسباب التطرّف العنيف الاقتصاديّة - الاجتماعيّة في المشرق العربيّ. والسؤال الذي يمكن أن يطرح هنا: لماذا هذه المنطقة تحديداً؟

إن هدف اختيارنا لهذا الموضوع هو توصيف الأسباب الاقتصاديّة - الاجتماعيّة للتطرّف العنيف في بلدان المشرق العربيّ أي في الأردن والعراق وسورية ولبنان وفلسطين. فنحن مقتنعون أن خصوصيّات مجتمعات هذه المنطقة متشابهة، سواء على مستوى التكوين المجتمعيّ الثقافيّ، أو على مستوى تأثير بلدانها جميعها بخصوصيّات ما يحدث ضمنها في المجال الديموغرافيّ أو الاقتصاديّ أو الاجتماعيّ على حد سواء.

نحن واعون تماماً أن ظاهرة التطرف العنيف التي شهدتها الدول الغربية، لم تتجسد في مجتمعاتهم إلا من خلال مقاتلين فرديين. أما في المجتمعات العربية⁽¹⁾، فالظاهرة جماعية وأكثر عمقاً، لأنها ترافقت مع مشروع "إنشاء دولة"، وهذا يعني تأسيس مشروع بنيوي لدولة لا يمكن إقامتها إلا من خلال تأسيس نظام تشريعي، سياسي، اجتماعي. إضافة إلى تشكل ديموغرافي، ونظم اقتصادية وقوانين وأنظمة اجتماعية. إن هذا الواقع وهذا الاختلاف لواقع التطرف العنيف بين الشرق والغرب، وحاجتنا لقراءة متأنية لحالة بلدان المشرق، هي التي دفعتنا للبحث في هذا المجال لا سيما في ظل الجهود التي يجب أن تبذلها حكومات دول المشرق العربي في تقديم مقترحات لبناء استراتيجيات وطنية من أجل مكافحة التطرف العنيف.

2- أهداف البحث وأهميته

سنعمل على مقارنة موضوع التطرف العنيف في منطقة المشرق العربي، انطلاقاً من معطيات أساسية مبنية على الدراسات السابقة التي تعتبر أن الأسباب الاقتصادية والاجتماعية القائمة على الحرمان النسبي، وهي ركائز أساسية في تعزيز دور المنظمات المتطرفة لأنها تخلق شعوراً بعدم الرضا بين المواطنين مما يزيد الميل إلى استخدام العنف، أو لأنها تساعد في إنشاء بيئة حاضنة للتطرف العنيف لا سيما منه التطرف العنيف الجماعي الذي تشهده منطقة المشرق العربي. لقد أكدت العديد من الأبحاث التجريبية⁽²⁾ أن هنالك مؤشرات مجتمعية تعكس أسباب جنوح أفراد المجتمع أو الجماعات فيه نحو التطرف العنيف. هذه المؤشرات جلّها مرتبط

(1) أوراق ونقاشات مؤتمر منع ومكافحة الإرهاب (2016)، وسائل منع ومكافحة الإرهاب في الشرق الأوسط وشمال أفريقيا وفي المغرب، مكتب عمان والأردن: فريديرتش إيبرت، ص. 35-37.
<https://library.fes.de/pdf-files/bueros/amman/13088.pdf>

(2) Hedieh Mirahmadi, Building Resilience against Violent Extremism: A Community-Based Approach, The Annals of the American Academy of Political and Social Science, Vol 668, The Middle East and Regional Transition, Terrorism, and Countering Violent Extremism: What the Next President Will Face, November 2016, p129.

بمتغيرات طابعها خطر، إن على المستوى الاقتصادي أو الاجتماعي أو القيمي أو الأيديولوجي. ولأن دوافع التطرف العنيف تأتي من عوامل عدة، فإننا في بحثنا هذا سوف نركز على العوامل الاقتصادية - الاجتماعية لأنها عوامل استُخدمت لحل التطرف في العديد من الدول الغربية⁽¹⁾ وأنت نتائجها مضمونة.

وسوف نحدّد قراءتنا لهذه العوامل بمتابعة المؤشرات التي تؤكد العلاقة بين الاقتصاد والتطرف العنيف، وتحديداً مؤشرات التنمية الوطنية الصادرة في تقرير التنمية البشرية في برنامج الأمم المتحدة الإنمائي لعام 2019، ومؤشر الإرهاب العالمي الصادر عن التقرير الشامل لمؤشر الإرهاب لعام 2019. وأهمية هذا المؤشر الأخير تكمن بأنه يربط الفقر وعدم المساواة بمعدلات الإرهاب المتزايدة. واللامساواة تظهر عادة في التعليم والصحة وتعكس بعضاً من مستويات الحرمان الاقتصادي - الاجتماعي ضمن المنطقة المدروسة. هدفنا من هذه القراءة التنبيه لمدى ضرورة وضع سياسات تظال الحلول الاقتصادية - الاجتماعية وتحمي المجتمع من المنظمات المتطرفة. وسنعمد إلى توصيف أسباب التطرف بناء على عدة مؤشرات عالمية (مؤشر التنمية البشرية، مؤشر الإرهاب، مؤشر جيني) كما وسنسعى لوضع تصوّر واضح عن واقع التطرف العنيف في منطقة المشرق ودولها. وسنستكمل هذه الورقة بقراءة واضحة للمشاكل الاقتصادية - الاجتماعية التي أنتجت الحرمان النسبي وتسببت بظهور التطرف العنيف.

3- إشكالية الورقة البحثية

تعيش منطقة المشرق العربي في تاريخها الحديث والمعاصر تحديات مصيرية تسببت بظهور الكثير من الاضطرابات على المستويات المجتمعية لا سيما منها الاقتصادية والاجتماعية والسياسية وحتى الأيديولوجية، إلا أننا في بحثنا هذا سوف نتناول البعد الاقتصادي - الاجتماعي من ناحية رصد بعض من المؤشرات التي تفسر قياس نقشي ظاهرة

(1) <https://www.washingtoninstitute.org/ar/policy-analysis/view/rehabilitation-and-reintegration-of-returning-foreign-terrorist-fighters>.

التطرّف العنيف، وسنتوقف فقط على تفسير البعد الأيديولوجي من الناحية النظرية فقط لأنه يخدم المؤشرات التي سوف يتم تحليلها. فقد أنتج هذا الواقع تهميشاً اقتصادياً واجتماعياً طال شريحة كبيرة من أبناء هذه المنطقة التي بدأت تسعى، من أجل حماية نفسها، إلى محاولة إيجاد بدائل تبني على أساسها انتماءات جديدة مستمدة من مخزونها التراثي.

في المقابل، أكدت العديد من الدراسات والإحصاءات التي قام بها بعض من مراكز الدراسات العالمية، ومن خلال قراءتها لهذا الواقع المأزوم، أن هناك روابط أساسية بين ظواهر التطرف التي تشهدها بلاد المشرق والواقع المجتمعي المأزوم المعيش فيها. من هذا الارتباط السببي بين واقع مأزوم وقراءات استطاعت أن ترصد فيه مؤشرات تظهر سبب تأزمه وظروفه، سوف نطلق بحثنا مرتكزين على الفكرة الأساسية الآتية بأن الحرمان النسبي، هو من القضايا التي تقوّض الديمقراطية التي تستخدم لجبر المظالم. وعليه نطرح تساؤلنا الآتي: ما هي نسب مؤشرات التنمية والتفاوت المعيشة في بلدان المشرق العربي؟ وما تأثيرها الفعلي في بروز ظواهر التطرف العنيف في المنطقة؟

إن طرح هذا السؤال يُظهر تبيننا للارتباط السببي ويفسر اعتمادنا المعايير الدولية التي ترصد واقع التطرف في مجتمعات المشرق العربي. فما يميز هذا البحث ليس طرحه الإشكالي ولا تقنيات قياس التطرف في المجتمع، بل قراءتنا للأسباب والعلّة، لأننا نعتبر أن القراءة المبنية على خصوصية المجتمعات قد تكون أكثر فهماً لطرق وأساليب معالجتها وبناء السياسات التي تستطيع حماية المجتمعات من هذه الظواهر والآفات الفتاكة بها.

إن هذه السيورة لمعالجة بحثنا تفسّر سبب تبيننا للفرضيات الآتية:

- إن الحرمان النسبي المجتمعي هو المحرك الأساسي لبروز ظاهرة التطرف العنيف في مجتمعات المشرق العربي، وذلك بسبب العلاقة الوطيدة بين التطرف والتميز الاقتصادي الاجتماعي غير العادل.
- إنّ المؤشرات العالمية للحرمان النسبي في المجتمعات المشرقية هي مقياس هام لقراءة أسباب تفشي ظواهر التطرف فيها، لأنها مبنية بشكل دقيق على قراءة وعلى رصد التمايز الاقتصادي الاجتماعي.

- إن قراءة الخصوصيات المجتمعية وربطها بالاقتصاد _ الاجتماعي، تُعدّ مرتكزاً أساسياً لقراءة ظاهرة التطرف العنيف ولبناء سياسات فاعلة في مواجهتها وفق خصوصية المجتمع المدروس، من أجل حماية المجتمع.

4- منهجية البحث وتقنياته ومصادره

استخدم البحث المنهج التحليلي الذي يعتمد على قياس المؤشرات والعوامل المكوّنة للتطرف العنيف في المشرق العربي، وذلك من خلال قراءة البيانات الثانوية Secondary data analysis التي صدرت عن تقرير التنمية البشرية في برنامج الأمم المتحدة الإنمائي لعام 2019، وعن التقرير الشامل لمؤشر الإرهاب لعام 2019. إن هذا الأسلوب في القراءة يمكننا من رصد الحرمان النسبي الذي يولد التطرف العنيف في المشرق العربي.

5- محاور الورقة البحثية

تتضمّن هذه الورقة محورين:

المحور الأول بعنوان: العوامل التي تؤدي إلى التطرف العنيف

يتناول هذا المحور قسماً من الأسباب المجتمعية (الاقتصادية - الاجتماعية والأسباب الأيدولوجية) التي تولّد ظاهرة التطرف العنيف في المجتمع، ويمكن اعتباره مدخلاً عاماً لإحاطة بنية هذه الظاهرة في مجتمعات المشرق العربي، مجال بحثنا.

المحور الثاني بعنوان: استراتيجيات منع التطرف العنيف وتوضيح الروابط في

مجال التربية والصحة.

يتضمّن هذا المحور واقع التطرف في المشرق العربي وتأثيره على السياسات العامة. ويركز على مجال التربية والصحة التي تعتبر من أحد مؤشرات التنمية التي تواجه ظاهرة التطرف العنيف. وي طرح بعض المقترحات التي قد تساهم في وضع رؤية لوزارتي التربية والصحة ولوضع تصور مبدئي لبعدين من الأبعاد المجتمعية، يمكن اعتمادهما كدراسة حالة معالجة للتطرف، تُبنى على أساسهما أجنادات متعلقة بالحدّ من الحرمان النسبي.

○ المحور الأول: العوامل التي تؤدي إلى التطرف العنيف

أنفقت حكومات الدول المتقدمة ملايين الدولارات لتحديد أسباب التطرف التي تشهدها مجتمعاتنا المعاصرة ولم تتوصل إلى ذلك. فلقد أنتت الأبحاث التجريبية⁽¹⁾ لتؤكد أن بعضاً من المؤشرات المجتمعية التي يمكن رصدها ضمن المجتمعات التي تعاني من هذه الظاهرة، قد تُعتبر دالة على أسباب تنامي التطرف العنيف فيها. هذه المؤشرات غالباً ما تكون مرتبطة بأبعاد اقتصادية - اجتماعية، أو بأبعاد سياسية وقيمية وأيديولوجية في المجتمع المأزوم بظواهر كهذه.

1- أسباب التطرف في المشرق العربي

نحاول في ما يلي تحديد أسباب التطرف في المشرق العربي مجال هذه الورقة البحثية، أما سبب ذلك فهو: معرفة الأسباب الاقتصادية/ الاجتماعية للتطرف العنيف في المنطقة المدروسة والمرتبطة بالحرمان النسبي". ونعني بهذا المفهوم كل ما يشعر به الفرد أنه يحق له ولا يستطيع أن يحصل عليه فعلياً، كما نعني وجود تصوّر اجتماعي بعدم تطبيق عدالة اقتصادية/ اجتماعية في مجتمعه، أو صرخات الاختلاف في تخصيص الموارد الوطنية.

- الأسباب الاقتصادية - الاجتماعية للتطرف العنيف

تتحدّد الأسباب الاقتصادية - الاجتماعية للتطرف العنيف بما يُعرف بمفهوم الحرمان النسبي الذي سوف يتمّ تفسيره في هذه الدراسة. وهذه الأسباب في المشرق العربي لها خصوصية نظراً لطبيعة هذه المنطقة. ويقع اختيارنا لمنطقة المشرق العربي المعروفة بالهلال الخصيب بسبب الحدود الجغرافية التي تجعل هذه المنطقة تاريخياً ذات بيئة طبيعية

⁽¹⁾ Hedieh Mirahmadi, Building Resilience against Violent Extremism: A Community-Based Approach, The Annals of the American Academy of Political and Social Science, Vol 668, The Middle East and Regional Transition, Terrorism, and Countering Violent Extremism: What the Next President Will Face, November 2016, p129.

مشتركة متجانسة كوّنت شعباً متمازجاً ذا نسيج واحد، وهذا ما أكده أنطون سعاده في كتابه المحاضرات العشر⁽¹⁾.

وفي قراءة وفهم وتوصيف الأسباب الاقتصادية / الاجتماعية للتطرّف العنيف، سوف نعتمد مقارنة جايمس بيازا⁽²⁾، والتي عرضها ضمن دراسته التي تحمل عنوان: "جذور الفقر؟ الإرهاب، وسوء التنمية الاقتصادية، والانقسامات الاجتماعية". والتي ركزت في جزء من دراستها على أن الفقر وسوء التغذية وعدم المساواة والبطالة وضعف التنمية الاقتصادية هي من الأسباب الأساسية للإرهاب المعروف حالياً بالتطرّف العنيف. فبعد سلسلة من التحليلات التي قام بها هذا الكاتب على 96 دولة، ربط أسباب التطرّف العنيف بنظرية الانقسام الاجتماعي ونظريات التنمية السيئة. ولقد جاءت نتائج دراسته لتؤكد أن المستويات المتدنية للتنمية الاقتصادية والاجتماعية تزيد من جاذبية التطرّف العنيف وتشجع العنف السياسي وعدم الاستقرار.

ويعود اهتمامنا بدراسة بيازا لكونها قاربت موضوع التطرّف العنيف على مستويين: الأول توصيفي عندما اعتبر الكاتب أن الانقسامات الاجتماعية هي مؤشر لخلق مناخ ملائم لتجلي العنف في المجتمع. أما المستوى الثاني فتحليلي عندما اعتبر أن التنمية هي الوسيلة الناجعة لمواجهة التطرّف العنيف. والمستويان اللذان قاربهما قد عاشتهما دول المشرق العربي بشكل أو بآخر، سواء على مستوى الانقسامات الاجتماعية أو على مستوى مواجهتها بسياسات تنموية لا تراعي فيها لا العدالة المناطقيّة ولا الحقوق المواطنة. فالانقسامات الاجتماعية في بلاد الهلال الخصيب تتجلى إما بشكل تنازع طوائف مذهبية أو عشائريّة، وإما بشكل حروب أهلية كالتّي تشهدها، في زماننا الراهن العراق وسورية ولبنان وفلسطين، والتي جاءت نتيجة الصراعات الداخليّة التي تعكس تمايزاً كبيراً في مسألة التنمية

(1) أنطون سعاده، المحاضرات العشر، المجلد 1، العدد 1، 1948، ص. 6-16.

(2) James A. Piazza, Rooted in Poverty? Terrorism, Poor Economic Development, and Social Cleavages, terrorism and political violence, Taylor and Francis Group, 25 Janvier 2007. P159.

<https://doi.org/10.1080/095465590944578>

والعدالة، وكل ما عرضناه يشكّل بيئة حاضنة لتسهيل تجنيد المتطرفين، ولبروز ظاهرة التطرف العنيف في المجتمع.

ولدعم هذا التوجّه في قراءة وفهم أسباب التطرف العنيف الذي تعيشه مجتمعاتنا المشرقيّة العربيّة، سوف نعرض في ما يلي البيانات والجدول التي تظهر العلاقة بين المتغيرات الاقتصاديّة والاجتماعيّة، أي نظريات التنمية والتي تقيس الفقر وعلاقته مع ارتفاع نسبة التطرف.

- المؤشرات الاقتصاديّة الاجتماعيّة لقياس الخلل الاقتصاديّ - الاجتماعيّ

اعتبر بيازا⁽¹⁾ أن المؤشرات الاقتصاديّة التي تعكس خلل المجتمع على المستوى الاقتصاديّ الاجتماعيّ والتي تؤدي لبروز ظاهرة العنف في المجتمع يمكن تحديدها بالتالي: متوسط العمر المتوقع عند الولادة، معدّلات محو الأمية لدى البالغين، أي نسبة القيد الإجماليّة للالتحاق بالمدرسة، والنتائج المحليّة الإجماليّة للفرد. إن كل هذه المؤشرات هي نفسها المعتمدة لقياس مستويات التنمية البشريّة.

بالإضافة لما عرضه بيازا، فإن مستويات الإرهاب (المعروفة اليوم بالتطرف العنيف) يمكن أن تُقاس أيضاً بحسب مؤشر GINI، وهو مقياس لمعرفة مدى انحراف توزيع الدخل بين الأفراد أو عدم التوزيع العادل للاستهلاك بين الأسر الوطنيّة. ويتم قياس مستويات الإرهاب بحسب هذا المؤشر من 0 (التي تفسّر بالمساواة الكاملة أي توزيعاً مثالياً وعادلاً بين الأفراد) حتى 100 (التي تعني عدم المساواة المطلقة أو توزيعاً غير عادل بين الأفراد). ويُعتبر هذا المؤشر⁽²⁾ أداة لقياس إلى أي حدّ يكون توزيع الاستهلاك بين الأفراد داخل بلد ما مبتعداً عن توزيع مثاليّ ومتساوٍ.

(1) ibid, James A. Piazza, p 165-166.

(2) معجم مفاهيم التنمية، مؤسسات الامام الصدر 2014، بيروت، ص 173.

الجدول 1: مؤشر التنمية الوطنية ومؤشر جيني في المشرق العربي

مؤشر GINI ⁽²⁾	نصيب الفرد من الدخل القومي الإجمالي (بمعادل القوة الشرائية بالدولار)	متوسط سنوات الدراسة (السنوات)	متوسط العمر عند الولادة (السنوات)	ترتيب التنمية البشرية مرتفعة/ متوسطة/ منخفضة ⁽¹⁾	البلد
29,5	15,365	11,1	70,5	120	العراق
33,7	5,314	12,8	73,9	119	فلسطين
غير موجود	2,725	8,9	71,8	154	سورية
33,7	8,268	11,9	74,4	102	الأردن
31,8	11,136	11,3	78,9	93	لبنان
غير موجود	71,164	13,8	75,4	57	الكويت

المصدر: تقرير التنمية البشرية لعام 2019: ما وراء الدخل والمتوسط والحاضر، برنامج الأمم المتحدة الإنمائي، 2019.

يظهر هذا الجدول أن ترتيب التنمية البشرية في بعض بلدان المشرق العربي (العراق وفلسطين وسورية ولبنان والأردن) هو إما تنمية بشرية منخفضة وإما تنمية بشرية متوسطة، مما يعني أن هناك سوءاً في التنمية الوطنية. وهذا مؤشر يُضعف الوسيلة التي تساعد في مواجهة التطرف العنيف.

⁽¹⁾ التنمية البشرية المرتفعة 117.

التنمية البشرية المتوسطة 154.

التنمية البشرية المنخفضة 153.

⁽²⁾ مقياس GINI: هو مقياس لمدى انحراف توزيع الدخل أو الاستهلاك بين الأسر الوطنية عن التوزيع العادل. يتم قياس GINI على مقياس من 0 (المساواة الكاملة) إلى 100 (عدم المساواة المطلقة). من المتوقع أن تكون قيم معامل جيني المرتفعة مصحوبة بمستويات عالية من النشاط الإرهابي.

والسؤال: كيف ذلك؟

إذ إنه انطلاقاً من المعطيات المذكورة في الجدول والتي تشير إلى مستوى التعليم وأمد الحياة والدخل القومي للفرد، يظهر التالي: فبالنسبة إلى أمد الحياة الذي يُعطينا فكرة عن الوضعية الصحية للفرد في هذه البلدان فمعدّله متوسط، ومستوى التعليم أي متوسط سنوات الدراسة (التي تُحسب بعدد سنوات التعليم التي استفاد منها الأشخاص الذين بلغوا 25 عاماً وما فوق) فهي منخفضة نسبياً، مما يعني أن قدرة الفرد على التعلّم محدودة، وتعود أسباب هذا الأمر إلى الوضع الاجتماعي والاقتصادي المتواضع للأسر (وهذا المعطى يسمح لنا بمعرفة مدى حصول السكان على توفر خيارات تسمح لهم بتحسين مستوى معيشتهم). أما الدخل القومي الإجمالي للفرد وهو قيمة السلع والخدمات التي تمّ إنتاجها محلياً بالإضافة إلى صافي المداخل الآتية من الخارج مثل الأجور والمعاشات وغيرها، فتظهر منخفضة جداً في هذا الجدول، مما يفسّر تدني مستوى المعيشة في بلدان المشرق العربيّ وهذا يساعد في خلق مناخ ملائم للانقسام الاجتماعيّ، وبالتالي عدم قدرة الدولة على تأمين الحماية الاجتماعية، مما يعرّز تفشي ظاهرة التطرّف. إذاً نستطيع أن نستنتج أن بلدان الهلال الخصيب كافة هي عرضة للتطرّف العنيف. وهذا ما يؤكده مؤشر جيني الذي يميل في هذه البلدان كافة إلى عدم المساواة.

- تأطير واقع التنمية في منطقة المشرق العربيّ

بعد تفسيرنا لمؤشرات التنمية البشرية في بلدان المشرق العربيّ، والتي برهنا من خلالها أن التعليم والدخل القوميّ الإجماليّ للفرد هما ضعيفان ومنخفضان (أي أن قيمة السلع والخدمات التي تمّ إنتاجها محلياً، بالإضافة إلى صافي المداخل الآتية من الخارج مثل الأجور والمعاشات تُعتبر منخفضة)، نكون قد تمكّنا أن نؤكد، عبر الأرقام، أنه إذا كانت مستويات التنمية الاقتصادية منخفضة، تزداد نسب التطرّف العنيف، فلا بدّ من معرفة العلاقة التي تربط التنمية بالتطرّف العنيف.

ولم تكن مقارنة بيازا المقاربة الوحيدة التي يمكن الاستناد إليها لتفسير الأسباب الاقتصادية/ الاجتماعية للتطرف العنيف، فهناك أيضاً تصنيفات أخرى⁽¹⁾ عملت على قياس هذا النوع من التطرف، نشرت في التقرير الشامل لمؤشر الإرهاب العالمي المعروف ب GTI والتي اعتبرت أن الفقر وعدم المساواة مرتبطان بمعدلات الإرهاب المتزايد، مما يعني أن عدم المساواة الاقتصادية يُعتبر، وفق صانعي هذا التقرير، عاملاً أساسياً في زيادة العنف السياسي الجماعي، وأن التفاوت الاجتماعي والاقتصادي هو أيضاً متغير مهم في تفسير حالات الصراع العنيف.

يتوافق ما نُشر في التقرير الشامل لمؤشر الإرهاب العالمي المعروف ب GTI مع ما تمّ تأكيده سابقاً في دراسة جايمس بيازا⁽²⁾ على أن الفقر وعدم المساواة يؤديان إلى زيادة العنف السياسي المرتبط بمفهوم يُعرّف بـ "مدرجات الحرمان النسبي"⁽³⁾.

ومن أجل توصيف الأسباب الاقتصادية الاجتماعية في منطقة المشرق العربي لا بدّ من أن نوصف ما صدر عن التقرير الشامل لمؤشر الإرهاب العالمي، وما صدر عن دليل التنمية البشرية في العام 2019، وذلك بهدف معرفة واقع دول هذه المنطقة التي تُعتبر التنمية البشرية فيها تتراوح بين متوسطة ومنخفضة والتي تظهر أن الترتيب العالمي للإرهاب يضع بعضاً من بلدان المشرق العربي في مصافي الدول المتصدّرة للإرهاب مما يسمح في زيادة بروز ظاهرة التطرف العنيف فيها.

إن اختيارنا لهذين المؤشرين (ضعف التنمية الاقتصادية الاجتماعية وعلاقته بتنامي الإرهاب)، مردّه، اقتناعنا نحن أيضاً بأن ضعف التنمية يزيد في التطرف العنيف، ومؤشر الإرهاب المتزايد يعني أيضاً زيادة التطرف العنيف. وهذا ما يفسّره الجدول الآتي:

(1) ibid, James A. Piazza, p 161.

(2) ibid, James A. Piazza, p 162.

(3) مدرجات الحرمان النسبي تعني الشعور بالحرمان بالنسبة الى الآخرين مما يوجب الشعور بالغضب. ابتكر تيد روبرت غور مفهوم "الحرمان النسبي" وجاء تفسيره على أن هذا المفهوم يربط التفاوت الاقتصادي بميل الأفراد الى اللجوء الى العمل السياسي العنيف. ويعتبر أنه لا يمكن تغيير الأنظمة إلا عن طريق الثورة.

الجدول 2: واقع المشرق العربيّ بحسب مؤشر GTI و HDI

الترتيب حسب دليل التنمية البشرية ⁽²⁾	الترتيب العالمي GTI RANK	البلد (المشرق الأوسط)	GTI SCORE (2019)	HDI % (2018) دليل التنمية البشرية ⁽¹⁾	GDP (2018) التكلفة الاقتصادية للإرهاب من الناتج المحلي.
120	2	العراق	9.241	0,689	3.9%
154	4	سوريا	8.006	0.549	1,6%
102	64	الأردن	3.091	0,723	-
93	43	لبنان	4.395	0,730	-
119	32	فلسطين	5.177	0,690	-
57	75	الكويت	2.487	0,808	-

GTI: GLOBAL TERRORISM INDEX 2019⁽³⁾

يفسر هذا الجدول واقع المشرق العربيّ بحسب مؤشر GTI ودليل التنمية البشرية. ويظهر مدى صحة الفرضية التي تعتبر أن الفقر وعدم المساواة هما بعدان مرتبطان

⁽¹⁾ تقرير التنمية البشرية لعام 2019: ما وراء الدخل والمتوسط والحاضر: أوجه عدم المساواة في القرن الحادي والعشرين، 2019 برنامج الأمم المتحدة الإنمائي، ص. 314-317.

http://hdr.undp.org/sites/default/files/hdr_2019_arabic.pdf

ملاحظة: دليل التنمية البشرية بقياس مستوى رفاهية الشعوب.

⁽²⁾ تقرير التنمية البشرية لعام 2019: ما وراء الدخل والمتوسط والحاضر، مصدر سابق، ص 314.

http://hdr.undp.org/sites/default/files/hdr_2019_arabic.pdf

⁽³⁾ Global Terrorism Index 2019, Institute for Economics & Peace, Sydney, November 2019

<http://visionofhumanity.org/reports/>

ملاحظة: المؤشر العالمي للإرهاب: مؤشر يحتسبه معهد الاقتصاد والسلام ويعتمد على عدد الهجمات الإرهابية وعدد الضحايا والإصابات في كل بلدان العالم.

- الأثر الاقتصادي للإرهاب في الشرق الأوسط عام 2018 (بمليارات الدولارات \$) منطقة الشرق الأوسط وأفريقيا MENA: 11.9 BILLIONS \$ أي 36% من التأثير الاقتصادي الإقليمي الإجمالي العام.

بمعدلات الإرهاب المتزايدة. ويفسّر هذا الجدول أيضاً أن مؤشر التنمية ومؤشر الإرهاب يرتبطان بزيادة مستويات التطرف العنيف أي أنه وبحسب دليل التنمية البشرية وبحسب الجدول 1، كلما كان مستوى التعليم ومستوى المعيشة ومتوسط أمد الحياة متدنياً أصبح الأفراد أكثر عرضة للتطرف العنيف. إن أرقام التقرير الشامل لمؤشر الإرهاب، كما جاء في الجدول، تشير إلى أن دول المشرق العربي هي من الدول المتصدّرة في الترتيب العالمي للإرهاب وخاصة سورية والعراق.

- الأسباب الأيديولوجية⁽¹⁾ للتطرف العنيف

عندما نتحدث عن التغيير في الأيديولوجيا تظهر لنا حروب الأفكار بين المجموعات، لأن جميع المجموعات التي تبتغي السلطة غالباً ما تسعى إلى التغيير الاجتماعي والسياسي من خلال إدخال معتقدات توجّه بواسطتها الفرد أو الجماعات.

ويجدر بنا هنا التمييز، في منطقة المشرق العربي، بين المجموعات القومية القائمة على أيديولوجيات الأمة العرقية التي شهدت انتعاشاً في التاريخ الحديث لهذه المنطقة، وبين المجموعات القائمة على أيديولوجيا دينية (فكرة الخلافة) وهي الأيديولوجية الناشطة في الوقت الزاهن، والتي تتحرك بحسب غلازارد⁽²⁾ من خلال رؤية عقائدية نابعة من مصادر دينية. وغالباً ما تتركز هذه الأيديولوجيات التي عرفتها المنطقة على تنوعها، كما تشرح الدراسات الإنترنتية⁽³⁾، سواء على مشاعر القرابة، أكانت هذه القرابة حقيقية أو متخيلة (كما هو حال الفكر الأممي)، أو على مشاعر الهوية العقائدية (كما هو الحال فكر الخلافة الإسلامية الديني). وفي الحالتين هي مسألة متخيلة في القرابة، ومسألة لها جذورها التاريخية

(1) Alex P Schmid, Radicalisation, De-Radicalisation, counter-Radicalisation: A Conceptual Discussion and literature Review, March 2019, p10.

(2) Andrew Glazzard, Sasha Jespersen, Thomas Maguire, Emily Winterbotham, Conflict, Violent extremism and development, Library of Congress Control Number: 2017944546, 2018, P6.

(3) Andrew Glazzard, Sasha Jespersen, Thomas Maguire, Emily Winterbotham, Conflict, Violent extremism and development, Library of Congress Control Number: 2017944546, 2018, P8.

<https://link-springer-com.ezproxy.aub.edu.lb/book/10.1007%2F978-3-319-51484-0>

(حال الخلافة)، والاثنتان لهما محرّكاتهما الهامة في المخيال الاجتماعيّ لشعوب المنطقة المدروسة، وتؤثر بالتالي على مشاعرهم، لا سيّما في حال الأزمات والظروف غير المستقرّة لبلادهم، لذا تصبح هذه الأيديولوجيّات أداة مهمة في يد المتطرّفين الذين يسعون إلى تحويلها أدوات عنفية بهدف تحقيق أهدافهم السياسيّة، أو الاقتصاديّة لا سيما السيطرة على الموارد الطبيعيّة.

إن الأيديولوجيّات، وبحسب ما ورد في كتاب "الصراع، التطرّف العنيف والتنمية"⁽¹⁾ هي من الأدوات المهمة التي غالباً ما تُستغلّ لتحريك مظاهر العنف في المجتمع. وإذا نظرنا بالأسباب التي تنجح في استغلال الأيديولوجيّات لتحريك أبناء مجتمع ما، لا سيما الشباب منهم نحو التطرّف العنيف (كحال العراق وسورية في الزمن الراهن)، لا بدّ من أن ننظر لبنية المجتمع نفسه وعنفها الداخليّ الاقتصاديّ، الاجتماعيّ، الدينيّ، والسياسيّ سواء كانت قائمة على سلطة قمعيّة، أو سلطة تتميّز بالإقصاء والتهميش، أو سلطة هجينة بين الاثنين. فقد ينضمّ شباب هذا المجتمع إلى المجموعات المتطرّفة، ليس فقط لأنهم تلقوا أفكاراً متطرّفة وإنما أيضاً لأن ظروف مجتمعهم التي يعيشونها⁽²⁾ لم تستطع حضانهم، لذا نراهم ينخرطون في المنظمات المتطرّفة تحت ذريعة حماية مجتمعاتهم المحليّة. فأبناء المجتمع، لا سيّما فئة الشباب، غالباً ما تتجرّ لحلم التغيير مستندة لتحقيق حلمها على "السلطة العنفيّة" الوهميّة التي تُعطى لها لنتور "بعد إقناعها بأحقّيّة ثورتها من خلال الارتكاز على فكر متخيّل أو فكر مستمدّ من تاريخ آثاره ما زالت يقظة في مخيالها الثقافيّ.

لقد أكد غلازارد⁽³⁾ أن الصراع الحاليّ الذي تشهده منطقة الشرق الأوسط، وتحديداً منها بلدا سورية والعراق، لا بد من محاولة فهمه، من خلال وصف ظروفه الداخليّة والخارجيّة. فالبلاد هذه، وبسبب الغزو أو التدخّلات الخارجيّة التي كانت تهدف جميعها إلى احتلال متعدّد الأطراف، كما إلى تدمير قدرة هذه الدول المشرقيّة على الحكم وعلى الحفاظ على النظام فيها، قد عمدت إلى مد

(1) Ibid, Conflict, Violent extremism and development, P9.

(2) Ibid, Conflict, Violent extremism and development p.10.

(3) Ibid, Conflict, Violent extremism and development p57.

الفئات المتطرفة المرتكزة على أيديولوجية دينية مذهبية، والتي استُجلبت من الخارج وتمّ دعمها في الداخل بعد تجنيد العديد من شباب البلاد فيها (نموذج جماعة داعش التي أشار اليها غلازارد عندما أعطى مثالا عن أبو مصعب الزرقاوي ودولة الخلافة التي أراد إنشاءها⁽¹⁾)، وغيرها من الميليشيات المحليّة التي بُنيت على أسس قوميّة، كالميليشيات الكرديّة وغيرهم). وقد استعرت بسبب هذه الميليشيات التي باتت تتغذى من مصادر خارجيّة متنوّعة، الحروب الأهليّة الداخليّة في البلاد، مما ساعد في تفشيّ الفوضى التي نشهدها اليوم، ومما ساهم في زعزعة المنطقة لتحضير أرضها لمشروع الشرق الأوسط الجديد الذي تحدّث عنه كوندوليزا رايس⁽²⁾.

وهنا، نستطيع أن نستنتج، من خلال هذه الإحاطة العامة لظاهرة التطرف العنيف في منطقة المشرق العربيّ، أن تركيبة بنية النظام المجتمعيّ في دول هذه المنطقة، لا سيما بأبعادها الاقتصاديّة والاجتماعيّة، هي قائمة في الغالب على الحرمان النسبيّ، وعلى تكوينات أيديولوجيّة مسؤولة عن إيقاظ التناقضات في البلاد، مع اعتماده سياسات إنماء غير متوازنة وغير عادلة بين التكوينات المجتمعيّة، سواء مناطقيّاً أو حتى طبقيّاً، الأمر الذي جرى استغلال الحرمان فيه بسهولة من الخارج الطامع، فترجم عنفاً في البلاد، كما نشهد اليوم.

باختصار نقول، إن العنف لم يستعر ضمن بلاد المشرق العربيّ، ولم تطلّ شرارته العالم، إلا بسبب تلاقي مطامع خارجيّة استطاعت استغلال التكوين البنيويّ المجتمعيّ الهشّ الذي لم ينجح السياسيّ فيه من بناء مجتمع قائم على الحماية والعدالة الاجتماعيّة.

(1) Ibid, Conflict, Violent extremism and development p59.

(2) عبد الوهاب محمد الجبوري، خارطة الدم الأميركيّة

<https://sites.google.com/site/saada1700/consparabe?tmpl=%2Fsystem%2Fapp%2Ftemplates%2Fprint%2F&showPrintDialog=1>

○ المحور الثاني: استراتيجيات منع التطرف العنيف وتوضيح الروابط في مجالي التربية والصحة

بعد توصيفنا لواقع ظاهرة التطرف العنيف في منطقة المشرق العربي، سنحاول في هذا القسم من الورقة البحثية، مقارنة الفرق بين توجهات الأمم المتحدة المتعلقة بمنع التطرف العنيف وواقع المشرق العربي والتحدث عن بعض التوجهات التي قام بها الفاعل اللبناني في مواجهة هذه الآفة وشرح كيفية توجيه الحكومات والوسطاء في دولهم لبناء السياسات القادرة على معالجة هذه الظاهرة.

أ- مواجهة ظاهرة التطرف العنيف بين توجهات الأمم المتحدة وواقع المشرق العربي:

يتزايد العنف في المشرق العربي الذي يتميز بالضعف في التنمية، وبالنظام الطائفي والمذهبي والعشائري. وهذا ما تمّ تحليله في المحور الأول. وتشير الدراسات⁽¹⁾ إلى أن حوالي 85% من الحروب الأهلية تحصل في الدول التي تعاني من التهميش الاقتصادي - الاجتماعي والسياسي. وهذا ما يحصل فعلياً في منطقة المشرق العربي. وهذا التهميش يصيب الفرد عن طريق ضعف الخدمات التي يفترض على الدولة تقديمها من تعليم وصحة وأمن ومستوى معيشي لائق. مما يؤكد أن هناك روابط سببية بين التطرف العنيف وضعف سياسات الحماية. وما لحظناه في رصدنا للمؤشرات المرتبطة بالحرمان النسبي أنها تتناول معطيات رقمية موجهة نحو القطاع الصحي والتربوي والاستهلاكي للفرد، أي أنها مؤشرات قطاعية تُرشد صنّاع القرار بمواجهة التطرف العنيف عن طريق بناء سياسات قطاعية تسعى لتحسين مستوى التنمية الاقتصادية في الدولة. لذا فإن بحثنا هذا يُعتبر قراءة أولية لواقع التطرف العنيف في المشرق العربي، لأننا لم نبنِ رؤيتنا على دراسات ميدانية شاملة، بل على معطيات رقمية لحظت بعضاً من القطاعات الاقتصادية - الاجتماعية المتعلقة

(1) Jed Lea-Henry, A Poggean Reform agenda for improving political will in Response to Mass Atrocities, Politics in Central Europe, vol 14, No.1, 2018, p.100-101.

بضعف السياسات الحمائية. ولكن لا بدّ من الاعتماد في البداية على المؤشرات القطاعية لوضع طروحات يمكن أن تكون فعالة في ترشيد صناع القرار، كما يجب ربط هذه المؤشرات بالسياسات الحمائية، لأن ضرورة العمل على السياسات بكونه يساعد في تحقيق التنمية البشرية كما أشرنا إليه سابقاً، إلا أن اعتمادنا على المؤشرات يفترض أن يتلاقى مع أهداف التنمية التي وضعتها الأمم المتحدة، لأن مواجهة التطرف العنيف يفترض أن يلقى دعماً من المنظمات الدولية كي تأتي الحلول شاملة ومستدامة.

لقد أضحت مواجهة التطرف العنيف أولوية عالمية على جدول أعمال معظم الدول والمنظمات الدولية التي اهتمت في وضع استراتيجيات وسياسات وطنية لمنع هذه الظاهرة في مجتمعاتها. إن هذا الواقع المستجد في زماننا الراهن عالمياً هو الذي دفع الأمين العام للأمم المتحدة إلى إصدار خطة أممية في 24 ديسمبر العام 2015 لمنع التطرف العنيف. هذه الخطة ترافقت مع تجارب في التنمية البشرية تأسست على حق الإنسان في فهم حقوقه والحصول عليها. وهذه الحقوق إذا لم تُبْنِ على أساس التساوي في الفرص وفي الخدمات، أي وجود أنظمة وآليات وضوابط لبناء سياسات اجتماعية عادلة، فسوف تنعدم السياسة الحمائية عندئذ، إلا أن هذه التجارب في التنمية حصل فيها انتقال من الأهداف الإنمائية الألفية إلى أهداف التنمية المستدامة⁽¹⁾، ولحظ هذا الانتقال فجوات عدّة من أهمها أن هنالك قضايا تنموية خطيرة لم تُعالج في الأهداف الإنمائية الألفية أبرزها الفقر والتعليم والصحة والتي تُعتبر مؤشرات أساسية في تنامي ظاهرة التطرف العنيف، كما لاحظنا في المحور الأول. ولأن الدول المتقدمة قد سبقتنا في إرساء أسس دولة القانون والمؤسسات فيمكنها أن تنتقل بسهولة إلى تنفيذ خطة التنمية 2030. أما في منطقة المشرق العربي فالانتقال إلى أهداف التنمية المستدامة من دون معالجة قطاعي الصحة والتعليم على الأقل، لا يمكن أن يحقق الأهداف المرجوة في مكافحة التطرف العنيف. وهذه الفجوات التي تعتبر قطاعية لا

(1) الانتقال من الأهداف الإنمائية الألفية إلى أهداف التنمية المستدامة: الآفاق والتحديات التي تواجهها الدول الأعضاء في منظمة التعاون الإسلامي، منظمة التعاون الإسلامي، مركز الأبحاث الإحصائية والاقتصادية والاجتماعية والتدريب للدول الإسلامية، 06/يناير/2017.

بدّ أن تلاقي حلولاً من قبل الدول في المشرق العربيّ وتحديداً عندما تضع هذه الدول سياساتها الحمائيّة التي تعتمد على أجداتها العامة. من هنا أنت مقترحاتنا في مكافحة موجّهة نحو آليات منع التطرّف في التعليم والصحة والتي تناولتها أهداف خطة التنمية 2030⁽¹⁾، وتحديداً الهدف الثالث والرابع ولكن ليس كهدف أساسيّ ومباشر وإنما كهدف يفترض أن يتحقق بالتوافق مع أهداف أخرى، ولأن التطرّف العنيف أصبح اليوم يشكل تهديداً للسلم الأهليّ، والسبب في هذا التهديد ليس فقط أيديولوجياً بل أيضاً يتعلّق بكيفية مواجهة الحرمان النسبيّ من خلال الضعف في تطبيق السياسات الحمائيّة وتبلورها الفعليّ سياسياً. وهذه المسألة فصلناها سابقاً في المحور الأول من هذه الورقة البحثيّة. من هنا كان لا بدّ للدول من وضع معالجة هذه الآفة على سلم أولوياتها. فالأمم المتحدة في دليلها المرجعيّ⁽²⁾ أشارت إلى أن عند وضع خطط العمل الوطنيّة والإقليميّة لمنع التطرّف العنيف ينبغي على الدول أن تربطها بأهداف التنمية المستدامة، وبخاصة في مجالّي الاقتصاد والمجتمع. وكما أشرنا سابقاً إلى أن الخطة الأمميّة لمنع التطرّف العنيف ترافقت مع خطة التنمية المستدامة 2030، إلا أن تلاقي الأهداف بين الخطتين في المشرق العربيّ يصعب تبيّنه إذ نختلف مع التوجه الذي قامت به الأمم المتحدة في خطتها 2030، عندما حدّدت أهدافها وأثنت على تفعيل دور القطاع الخاص والمجتمع المدنيّ. وذلك لأننا نعتبر أن تقديم حلول لمواجهة التطرّف العنيف لا بدّ أن تأتي أولاً من الدولة التي تُعتبر الفاعل الأساسيّ في بناء سياسات اقتصاديّة - اجتماعيّة وفي تحقيق العدالة الاجتماعيّة والحكم الرشيد بالتعاون بكل تأكيد مع الفاعلين الآخرين. وهذا ما يجعلنا نعتبر أن مواجهة التطرّف العنيف

⁽¹⁾ إطار المؤشرات العالميّة لأهداف وغايات خطة التنمية المستدامة لعام 2030.

https://unstats.un.org/sdgs/indicators/Global%20Indicator%20Framework_A.RES.71.313%20Annex.Arabic.pdf

⁽²⁾ الطبعة الأولى دليل مرجعيّ: وضع خطط العمل الوطنيّة والإقليميّة لمنع التطرّف العنيف، الأمم المتحدة مكتب مكافحة الإرهاب 2018، ص. 11.

<https://www.un.org/counterterrorism/ar/search/node/%D8%AF%D9%84%D9%8A%D9%84%20%D9%85%D8%B1%D8%AC%D8%B9%D9%8A>

تبدأ مع الحدّ من الحرمان النسبيّ، وتحديدًا في تقديم الخدمات الصحيّة والتربويّة والتعليم للجميع على قدم المساواة.

بالإضافة إلى أن الخطة 2030 التي وضعتها الأمم المتحدة، ألغت فيها السياسات القطاعيّة التي يجب على الدولة أن تعتمدّها لمعالجة الأزمات الاجتماعيّة والاقتصاديّة، واستبدالها بأساليب جديدة من الشراكات تفعل دور المجتمع المدني والقطاع الخاص. وهذا يمكن أن يسهّل تنفيذ هذه الخطة في الدول الغربيّة، إلا أنها في المشرق العربيّ تعترضها شوائب عديدة من أهمها الفقر وضعف التقديرات الاجتماعيّة. فالسياسات المحليّة، كي تأخذ الشرعيّة الدوليّة، من المهم أن تستنير بالاستراتيجيّة العالميّة التي وضعت عام 2016 والتي اعتمدت فيها الجمعيّة العامة للأمم المتحدة القرار رقم 291/70، إلا أنها يجب أيضاً أن تراعي خصوصيّة المجتمع المحليّ، وليس فقط ما جاء في خطة عمل الأمم المتحدة لمنع التطرّف العنيف (A/70/675 - A/70/674).

إذا فبناء السياسات في دول المشرق يفترض ان يكون وفقاً للتوجّه المرتبط بتفعيل دور دولة القانون والمؤسسات. وهذا التوجّه يجب أن يأخذ بعين الاعتبار وضع حلول تنفيذيّة في مواجهة التطرّف، من أبرزها؛ الحق في الصحة والحق في التعليم للجميع. إن هذا الاقتناع هو الذي حاولنا نقله كمقترح لخطة العمل اللبنانيّة التي سوف نتحدّث عنه ليكون نهجاً عملياً شاملاً يركز على تدابير التصدي للأوضاع التي تؤدي إلى انتشار التطرّف في مجتمعنا المحليّ.

وبناءً على كل ما تقدّم، لقد بات من الضروريّ أن تعتبر حكومات الدول العربيّة أن خط دفاعها الأول هو مواجهة التطرّف العنيف والسعي إلى تمكين مجتمعاتها لمواجهة هذه الظاهرة ضمن بيئاتها الاجتماعيّة. وهذا التوجّه لن ينجح إلا من خلال تطبيق هذه الدول سياسات عادلة قائمة على مبدأ الحماية وتنفيذ خطط تنمويّة تأخذ بعين الاعتبار التحوّل نحو الحكم الرشيد، حيث بات من الضروريّ أن تضع كل دولة عربيّة في المشرق العربيّ خططها لمواجهة التطرّف على أجندتها العامة الوطنيّة. ولا ننسى أن غالبية هذه الدول هي، في الوقت الراهن، بيئات حاضنة لصراعات عنفيّة متعدّدة ومستمرّة بسبب موقعها

الاستراتيجي، كما وبسبب معاناتها، الداخلية خاصة، كل هذه الأمور أحدثت عوامل أساسية في تغذية ظاهرة التطرف العنيف وتنمية انتشارها. وللنظر في خصوصية مجتمعنا في المشرق العربي يُفترض دعوة الباحثين من أجل دراسة الأسباب المجتمعية لهذه الآفة⁽¹⁾. وهذا ما تم فعلياً في التجربة اللبنانية.

ب- التجربة اللبنانية في بناء الاستراتيجية الوطنية

إذا أردنا قياس التجربة اللبنانية في إطار مواجهة التطرف العنيف، لا بدّ من تأكيد أن لبنان قد وضع قدمه في بداية المسار الصحيح في هذا المضمار، بعد أن أنشأت الحكومة اللبنانية مكتب مكافحة التطرف العنيف في السراي الحكومية، الذي باشر في وضع استراتيجية وطنية لمكافحة هذه الظاهرة محلياً. وقد دعا هذا المكتب العديد من الباحثين الأكاديميين للتشاور حول استراتيجيته، وكانت لي فرصة المشاركة مع زملاء في العمل على هذا الموضوع كباحثين استشاريين. ولقد توليت، بالتعاون مع اليونيسكو، تنسيق طاولة مستديرة حول موضوع التطرف العنيف، حملت عنوان: "بناء الاستراتيجيات الوطنية لمنع التطرف العنيف". وأفضى هذا النشاط الأكاديمي، الذي امتدّ قرابة السنة، إلى رفع العديد من المقترحات التي يمكنها أن تساعد في تحويل الاستراتيجية الوطنية إلى خطة وطنية لمواجهة هذه الآفة الاجتماعية التي تفتك بمجتمعاتنا. خلاصتها أنه لا بد من الدولة اللبنانية أن تبدأ بتحديد الهدف الاقتصادي - الاجتماعي الأساسي المتعلق بمواجهة الحرمان النسبي والتي يجب على الدول كافة في المشرق العربي التي وضعت استراتيجياتها لمكافحة التطرف العنيف أن تسعى لتبنيّه أو للأخذ به، كي تبدأ في بناء مشاريعها وتنفيذ خططها.

وقد أنتج العصف الذهني الأكاديمي المشترك بين الباحثين الاختصاصيين، والذي قمنا به خلال الطاولة المستديرة، أنه لا بدّ، لمواجهة التطرف العنيف، من إعادة تحليل

(1) ملاحظة:

لا بدّ من أن نوضح في هذا السياق أن مصطلح بناء السياسات العامة لمكافحة التطرف العنيف غالباً ما تتم في مجتمعات ما بعد الحرب أو المجتمعات ذات حالة السلام النسبية. وهذا ما ينطبق على منطقة المشرق العربي التي لم تخرج بعد من الحرب التي شنها داعش ومن خطر العدو الإسرائيلي سواء في فلسطين أم على الحدود اللبنانية- السورية.

الأسباب المجتمعية التي أدت إلى هذه الآفة، معتبرين أنه لا يمكن تحقيق هذا التحليل إلا من خلال الاستناد على قراءة الواقع المراد معالجته، من خلال الاستناد على مؤشرات رقمية عالمية تساعد صناع القرار في بلورة التصور العلمي والموضوعي عن واقع هذه الظاهرة في المجتمع المحلي. وهذه المؤشرات الرقمية غابت عن الخطة الوطنية التي وضعت في لبنان، سواء عند محاولاتهم بناء استراتيجيات⁽¹⁾ أو في تحويل استراتيجياتهم، إن وجدت، إلى خطط تنموية وطنية.

وإنه لمن المعلوم أن بناء الاستراتيجيات لا يتم إلا من خلال فهم عميق لواقع الظاهرة المراد مواجهتها. وهذا الأمر يعني أن مرحلة رصد الظاهرة وأبعادها المجتمعية هي الخطوة الأولى التي لا بد من الاعتماد عليها لبدء وضع أساليب واستراتيجيات معالجتها. فالاستراتيجية الوطنية التي وضعت في لبنان، كما استراتيجية الأردن التي حذت كدولة حذو لبنان في بناء استراتيجيتها الوطنية لمكافحة التطرف العنيف، لم تنتقل حتى الآن إلى مسار التنفيذ ولم تتناول معالجة الحرمان النسبي. وما قدمناه حتى الآن يفسر مدى ضرورة إعادة تركيز الاستراتيجية الوطنية التي نفذت في لبنان لمكافحة التطرف العنيف، لدعمها بالدراسات الكمية والنوعية الأكاديمية حتى تأتي مشاريعها التنفيذية بشكل يتلاءم وخصوصية المجتمع اللبناني وكي تتجح فعلياً في محاربة هذه الظاهرة على أرضها مسترشدة بمؤشرات التقرير الشامل لمؤشر الإرهاب العالمي لقياس مدى تنامي هذه الظاهرة لبنانياً.

وهنا نستطيع أن نستنتج مما ورد أنه لتحقيق الهدف الأساسي من الدراسة المتعلق بمواجهة الحرمان النسبي لا بد من الحكومات أن تضع مشاريع تسعى من خلالها إلى الحد من مخاطر هذا المفهوم. ومن ثم التعمق في الأهداف التي يجب على الدول في المشرق العربي أن تبني استراتيجياتها عليها وتحديداً الهدف الاقتصادي - الاجتماعي الذي يلزم

(1) ملاحظة:

إن رسم السياسات العامة وتحديداً السياسات الحمائية لتنفيذها مهم أن تكون منضبطة ومنزهة عن أية تمايزات مجتمعية مرتبطة بالدين أو بالعرق، أو بالتمايزات المجتمعية الأخرى (لا سيما الطبقية)، كما يجب أن تكون مستنيرة بالتجارب والشواهد العلمية، وذلك كي تأتي ثمارها عند التنفيذ.

الحكومات أن تضع خططاً تسعى إلى الحدّ من الحرمان النسبي. عندها يمكن أن تكون هذه المشاريع المقترحة عملية تستطيع الدول في المشرق العربي أن تأخذ بها.

ج- التطرف العنيف وضعف السياسات الحمائية وندرة المعطيات الرقمية:

زاد التطرف العنيف في المشرق العربي منذ عام 2014، ومما ساعد على هذه الزيادة ضعف السياسات الحمائية المعتمدة. مما يعني أن الإقصاء الاقتصادي يولد المظالم ويؤدي إلى زيادة نسبة الانضمام إلى جماعات متطرفة. ولهذه الأسباب كان لا بدّ من تنفيذ إصلاحات لمنع التطرف العنيف تكون موجّهة نحو القطاعات التربويّة والصحيّة والاستهلاكيّة لتتلاقى مع المؤشرات المتعلقة بالحرمان النسبي، أي تكون أهدافها تقديم مشاريع تشرعن إلزاميّة التعليم حتى المستوى الثانويّ على الأقل، وإلزاميّة الضمان الصحيّ للجميع، وحماية السلع الاستهلاكيّة الأساسيّة. وهذا التوجّه لا بدّ أن يرتبط برؤية تساعد على وضع قرارات ترشد صنّاع القرار.

إن هذا التصوّر الذي فسّرناه عن واقع التطرف العنيف في المحور الأول يُعتبر الخطوة الأولى لقراءة أوليّة يمكن على الحكومات أن تأخذ بها لوضع رؤية أوليّة قطاعيّة لمواجهة التطرف العنيف. ويفترض بهذه الرؤية أن تكون واضحة مبنية على المساواة والعدالة الاجتماعيّة. وهذه المبادئ يمكن أن تشكل الأساس لرسم السياسات والبرامج العامّة.

فعندما نتكلّم عن السياسات العامّة المتعلقة بمنع التطرف العنيف نتوجّه، وبحسب التحليل الذي جاء في دراستنا إلى السياسات الاقتصاديّة - الاجتماعيّة التي يُفترض بها أن تحدّ من الحرمان النسبي في منطقتنا. وإذا أردنا ان نحدّد الجهات الفاعلة الرئيسيّة التي يُفترض بها أن تتحرّك لمواجهة التطرف العنيف المتعلّق بالحرمان النسبي، فلا بد من تحديد الوزارات المعنيّة بالقطاعات التربويّة والصحيّة والاستهلاكيّة والتي تختلف تسميتها بين دولة وأخرى والمعروفة في لبنان على الشكل التالي:

- وزارة التربية والتعليم العالي التي يجب أن تتناول تحسين متوسط سنوات الدراسة.

- وزارة الصحة التي يجب أن تتناول تحسين متوسط العمر عند الولادة.
- وزارة الشؤون الاجتماعية التي يجب أن تتناول تحسين الدخل القومي الإجمالي لمكافحة الفقر.

- وزارة الاقتصاد التي يجب أن تتناول كيفية تحديد معدلات القوة الشرائية بالدولار لحماية ذوي الدخل المحدود.

وعلى كل وزارة من هذه الوزارات أن تضع رؤية خاصة بها، بحيث يمكن من خلالها تطبيق سياسات مختارة خاصة بحسب أولوية كل دولة وخصوصيتها وقدرتها على التنفيذ. ونحن في دراستنا هذه سوف نقدّم مقترحين متعلقين بوزارتي الصحة والتربية ترشد المسؤولين لإيجاد حل يُشبه مجتمعا وأزماته.

د- رؤية وزارة التربية ووزارة الصحة لوضع أجندات متعلقة بالحد من الحرمان النسبي:

عندما نتحدث عن الحرمان النسبي تتكشف الروابط بين هذا المفهوم وترتيب التنمية والتعليم والصحة كما تم تفسيرها في المحور الأول. لذا يُفترض أن تركز سياسة المنع على مواجهة الحرمان النسبي عبر وضع رؤية لوزارة التربية والتعليم العالي مبنية على تحسين متوسط سنوات الدراسة، ورؤية لوزارة الصحة مبنية على تحسين متوسط العمر عند الولادة. وهنا تقع مسؤولية مواجهة الحرمان النسبي على الدولة لأنها هي المسؤولة عن توفير مختلف الخدمات لسكانها، بما في ذلك الخدمات الضرورية مثل الحق في الغذاء والصحة والتعليم لضمان منع التطرف العنيف ولضمان حقوق الفقراء والمهمشين وممارسة الحكم الرشيد الذي يتم عبر تفعيل الآليات التي تعزز المساءلة والمشاركة والاندماج المجتمعي.

وتجدر الإشارة هنا إلى أن الآليات التي تعزز الحكم الرشيد يفترض بها أن تحترم التنوع المذهبي والعشائري في منطقتنا كي تلاقي قبولا من مختلف الفئات. وأن تراعي

المعايير الدوليّة مثل العهد الدوليّ الخاص بالحقوق الاقتصاديّة الاجتماعيّة والثقافيّة⁽¹⁾ والذي يؤكد في ديباجته أن على الفرد واجبات "إزاء الجماعة" التي ينتمي إليها. وهذا الأمر يؤكد أهميّة تفعيل دور الجماعة في مواجهة الحرمان النسبيّ. أما المادة التاسعة من هذا العهد تلزم الدول الأطراف على إعطاء حق لكل شخص في الضمان الاجتماعيّ ويتلاقى هذا الأمر مع أهداف السياسات الاقتصاديّة – الاجتماعيّة. وتقرّ المادة 13 و14 في العهد نفسه التزام الدول في إعطاء حق كل فرد في التربية والتعليم مع كفالة إلزاميّة ومجانيّة التعليم الابتدائيّ. وهذا أيضاً يتلاقى مع السياسات الاقتصاديّة – الاجتماعيّة. ونستنتج من جراء ما ورد أن المعايير الدولية أثبتت على دور الجماعة في إعطاء الحقوق للأفراد بالإضافة إلى التزام الدولة بتنفيذ هذه الحقوق بما أنها هي الشخص المعنويّ الموقع على هذه الاتفاقيّات. وتجدر الإشارة إلى أن الدول كافة في المشرق العربيّ هي دولّ أعضاء في الأمم المتحدة مما يعني وجوب التزامها بهذه الإصلاحات التي تعتبر إصلاحات أساسيّة لضمان الحدّ من الحرمان النسبيّ.

بناء على ما تقدّم وما أشرنا إليه سابقاً نذكر أن المقترحات التي سنوردها ستكون اقتراحات أوليّة وسنضعها وفق مقترح لوزارتيّ التربية والصحة.

- مقترح الخدمات التعليميّة:

غنه لمن الواجب على الحكومة إذاً أن يكون من أولويّات عملها دعمُ التعليم⁽²⁾ وتطوير المهارات لتسهيل الدخول إلى سوق العمل. ويبدأ دعم التعليم بدعم السياسات التعليميّة لدعم

(1) <http://hrlibrary.umn.edu/arab/b002.html>

(2) منع التطرف العنيف من خلال التعليم، دليل لصانعي السياسات، منظمة الأمم المتحدة للتربية والعلم والثقافة، اليونسكو 2018.

ملاحظة: اعتمد المجلس التنفيذيّ للأمم المتحدة في دورته 197 قراراً بشأن "دور اليونسكو في الترويج للتعليم كأداة لمنع التطرف العنيف" مما يعزز في مناعة الشباب، ص 12.

https://unesdoc.unesco.org/ark:/48223/pf0000247764_ara

التدابير الوقائية. ويمكن هنا مقارنة ذلك مع أجندة التعليم 2030⁽¹⁾ ذات الأبعاد الاقتصادية والاجتماعية وتحديداً مع الهدف الرابع للتنمية المستدامة الذي يدعو إلى ضمان التعليم الجيد المنصف والشامل وإلى تعزيز فرص التعلم مدى الحياة للجميع. فالخدمات التعليمية في المشرق العربي غير مكيفة مع احتياجات المناطق الريفية والنائية، مما يثبت ذلك ضعف المؤشرات الاجتماعية التي فسرتها في المحور الأول لا سيما المتعلقة بالانخفاض في معدلات الالتحاق بالمدارس. وهذا الأمر يلزم الحكومات بوضع ضمن أجندها العامة برنامج تعليم يلزم الأهالي بإرسال أولادهم إلى المدارس حتى الصفوف الثانوية. وهذا الأمر يتوافق مع أجندة 2030 ومقترح السياسات العامة⁽²⁾ الذي يركز على التعليم للجميع حتى مرحلة التعليم الثانوي. إضافة إلى ملائمة مناهج التعليم مع ثقافة المجتمع المشرق العربي. مما يعني ضرورة تطوير برامج التعليم، بفضل الشراكة التي يجب أن تنشأ بين وزارة التربية والمجتمع المحلي، لمعرفة حاجة المجتمع المحلي لتفعيل أي اختصاص يساعد في الحد من النزوح. ويتم ذلك عبر تفعيل المعارف التقليدية وربطها بالتقنيات الحديثة، مما يعني تطبيقاً أنه يجب تصميم نظام تعليمي يلبي الاحتياجات الاقتصادية والثقافية للمجتمع مع ضمان اكتساب الأولاد مهارات أساسية للوصول إلى تعليم مفيد للحياة، مثل القراءة والكتابة والحساب وعلوم الأرض والحياة والبيئة والاقتصاد والمواد التي يتم فيها تثقيف الجسد والروح (رياضة، موسيقى، رسم، نحت،....). وتجدر الإشارة هنا إلى أن المشاركة للمجتمعات المحلية أمر أساسي، لأنها أكثر وعياً ومعرفة بالواقع المحلي، فنحصل على ما يُسمى بالتوافق المجتمعي الذي يُنفذ عبر إشراك شرائح المجتمع كافة وبالتوافق مع خصوصية كل مجتمع.

كما أن السلطات المحلية يُمكنها أن تنتخب لجاناً إدارية مسؤولة عن الإشراف على الأنشطة، حيث يتم اختيار المعلمين من المجتمع المحلي كي

(1) عرض تفصيلي: الهدف 4 للتنمية المستدامة التعليم 2030، دليل، منظمة الأمم المتحدة للتربية والعلم والثقافة: أهداف التنمية المستدامة، التعليم 2030، 2017، ص. 6-7.

https://unesdoc.unesco.org/ark:/48223/pf0000246300_ara

(2) مصدر سابق، عرض تفصيلي: الهدف 4 للتنمية المستدامة التعليم 2030، ص. 8.

يتلقوا التدريب للامتنال إلى المعايير التعليميّة وإلى جودة التعليم. وهنا يجب طبعاً احترام الثقافة المحليّة واحتياجات السكان، كما تجب مراعاة الإيقاع اليوميّ لحياة القرية لذا توضع البرامج التربويّة عبر إشراك فئات المجتمع كافة في النشاطات حتى كبار السن (كالجلوس مع الأطفال وإخبارهم القصص القديمة...). وتجدر الإشارة هنا إلى أنه يجب التركيز على التعليم العام الذي يواجه الحرمان النسبيّ والذي يساعد في تحسين مستوى سنوات الدراسة.

- مقترح الخدمات الصحيّة:

يُعتبر من الضروريّ على الحكومة في عملها أن تدعم القطاع الصحيّ الذي يضمن تمتّع الجميع بأنماط عيش صحيّة وبالرفاهية في جميع الأعمار. ولأنّ الصّحة جزءٌ لا يتجزأ من التنمية المستدامة يبدأ هذا الدعم عبر رسم السياسات الصحيّة لدعم التدابير الوقائيّة. ويمكن هنا مقارنة ذلك مع أجندة 2030⁽¹⁾ ذات الأبعاد الاقتصاديّة والاجتماعيّة وتحديدًا بالنظم الصحيّة التي وضعتها منظمة الصحة العالميّة تحت عنوان "الصحة في خطة التنمية المستدامة لعام 2030" والتي تتوافق مع الهدف الثالث للتنمية المستدامة الذي يدعو إلى تعميم خدمات الرعاية الصحيّة الجنسيّة والإنجابيّة. والغاية من هذا الهدف تحقيق التغطية الصحيّة الشاملة بما في ذلك الحماية من المخاطر الماليّة وإمكانية الحصول على خدمات الرعاية الصحيّة الأساسيّة الجيدة وإمكانية حصول الجميع على الأدوية واللقاحات الجيدة والفعالة والميسورة التكلفة. ويتم هذا الأمر عبر فتح مستويات ومستشفيات في المناطق الريفيّة والنائية لوضع حد لأزمة النزوح. كما تظهر الدراسات⁽²⁾ أنّ القطاع الصحيّ غالباً ما يكون المؤشر الأول الذي يتحسن عندما يكون هناك تنمية اقتصاديّة. وتقرّر منظمة الصحة العالميّة بأن تحسين الصحة والحصول على الأدوية

⁽¹⁾ الصحة في خطة التنمية المستدامة لعام 2030، منظمة الصحة العالميّة، المجلس التنفيذيّ الدورة الثامنة والثلاثون بعد المئة، 11 ك1 2015.

https://apps.who.int/gb/ebwha/pdf_files/EB138/B138_14-ar.pdf

⁽²⁾ Ibid, Jed Lea-Henry, p.104

الأساسية لهما تأثير سببي كبير على التقدم الاقتصادي. ولأن البيئة المهددة بالظروف الصحية السيئة تؤدي إلى زيادة الظروف المهيئة للتطرف العنيف. فيجب على الدول رسم سياسات صحية متعلقة بإعادة تحفيز صناعة الأدوية المحلية بأسعار مقبولة كي تستطيع الشرائح الاجتماعية كافة، وبخاصة الفقراء شراءها. وهذا الأمر يساعد بالتأكيد على الخروج من التطرف العنيف.

وينطوي هذا المشروع على تشكيل "صندوق التأثير الصحي"⁽¹⁾. وهو نظام دفع بديل للتنمية الطبية من شأنه تقديم المنتجات النهائية بتكلفة هامشية وبأسعار معقولة، وبدعم مالي من الحكومات الراغبة، والذي من خلاله يسمح بتقديم براءات اختراع طويلة الأمد وقابلة للتنفيذ دولياً. وهذا الأمر يؤدي إلى تحسين مستوى العمر عند الولادة وإلى زيادة مؤشر أمد الحياة.

○ الخاتمة:

يُنظر إلى التطرف العنيف عموماً على أنه يرمي إلى "تحقيق أهداف اقتصادية أو أيديولوجية أو دينية". وتوصيف هذه الأهداف يمكنه أن يُبرز، برأينا، مدى ارتباط أسباب التطرف بمستويات التنمية الاقتصادية المتدنية في المشرق العربي، كما يمكنه أن يساعد في القيام بمقارنتها بمؤشرات الحوكمة العالمية المرتبطة بأبعاد الديمقراطية. ولأن مفهوم المواطنة في الشرق غير موجود، تجب العودة إلى القانون الطبيعي الذي يحمي حقوق الإنسان المرتبطة بالتعليم والطبابة والدخل أي المستوى المعيشي. وهذه المؤشرات التي تمت دراستها في برنامج الأمم المتحدة الإنمائي وفي التقرير الشامل لمؤشر الإرهاب أكدت على وجود علاقة وثيقة بين العوامل الاقتصادية - الاجتماعية والتطرف العنيف. وجاءت نتائج هذه المؤشرات لتؤكد أن الحرمان النسبي هو المحرك الأساسي لبروز ظاهرة التطرف التي ترتبط بالتمايز الاقتصادي - الاجتماعي. وتتم المواجهة عبر استراتيجية "منع التطرف العنيف" التي تركز فقط على المجموعات التي تعاني من الحرمان النسبي. وعندها يكون

(1) Ibid, Jed Lea-Henry, p.105

الحل في "مكافحة التطرف العنيف" مرتبطاً بالسياسات الحمائية التي تساعد في التقليل من قابلية التطرف العنيف. فلا بد أن تقدم الحكومات حلولاً مستدامة لهذه الآفة عبر وضع رؤية متعلقة بالتعليم والصحة لمواجهة الحرمان النسبي، ما قد يسهل على صنّاع القرار والجهات الفاعلة في دول المشرق وضع سياسات توفر حلولاً اقتصادية - اجتماعية لمواجهة هذه الظاهرة، والحد من فعالية المنظمات المتطرفة.

فنحن مقتنعون بما قاله كوفي عنان في هذا السياق: "إن كل خطوة تتخذ للحد من الفقر وتحقيق نمو اقتصادي واسع النطاق، هي خطوة نحو منع الصراع". فقراءة هذا الواقع في المشرق العربي أمرٌ أساسي لمواجهة التطرف العنيف وسوف تسمح لصنّاع القرار ببناء استراتيجيات وطنية لمواجهة هذه الظاهرة. لأن من أولويات صنّاع القرار توفير الخدمات الاجتماعية للمواطن، وعندها نستطيع أن نتحدث عن الحكم الرشيد الذي يهدف إلى تحقيق الاندماج الاجتماعي.

وكلنا أمل أن تتبع دول المشرق كافة هذا المسار، آخذة على محمل الجدّ مواجهة ظاهرة التطرف العنيف على أراضيها.

Sovereign Debts

Dr Marie line Karam

Sovereign debts... A reality that affected positively and drastically the history of states in recent years.

The importance of this issue has accrued especially after the globalization, the emergence of new actors and subjects of international law sometimes more powerful than the States themselves, in addition to the impact of the internet revolution and the technology transfer.

The interdependence of sovereign states at all levels (legal, economic and political) played a major role in this regard; any positive or negative act or omission related to the sovereign debts might have an impact at the international and local scene. The whole global market is in cause⁽¹⁾.

These considerations, in addition to many other circumstances, led to the "reformulation" of the concept of sovereignty itself. This matter of fact will play a major role at the enforcement level or in case of default. The concept of "sovereignty" has recently become a major bone of contention within international law and international

⁽¹⁾ Newton, Kenneth, Foundations of comparative politics: democracies of the modern world, Cambridge University Press, 2005.

relations⁽¹⁾. More recent scholarship has focused on the changing meanings of this concept across a variety of historical and political contexts. Moreover, because of a process that has increasingly placed constraints on the freedom of action of states, the substance of the notion of sovereignty has changed and will further change in future.

The concept of absolute sovereignty is, in many respects, outdated in modern international law. For these reasons, the absolute sovereignty is replaced by a more moderated concept: the limited sovereignty or the responsible sovereignty. The concept of sovereignty is reflected by the capacity of the State to take any decision at the internal and international level in the interest of its citizens.

A growing trend of interdependence and cooperation between states has emerged, mainly as a consequence of globalization. This reality led to the emergence of new sovereign debt covering long time-spans for several countries⁽²⁾.

Sovereign debt is a central government' debt⁽³⁾. It is a debt issued by the national government in a foreign currency in order to finance the issuing country' growth and development. Debts or loans are always related to the risk factor. However, the evidence of the financial situation necessary for any investor is generally based on the "credit rating" of the country. For this reason, the concept of "sovereign debt" and its legal regime require a special attention.

Sovereign debt is also called government debt, public debt, and national debt. Generally, a Debt is guaranteed by corporeal or

⁽¹⁾ Núñez, Jorge Emilio (2014), 'About the Impossibility of Absolute State Sovereignty', *International Journal for the Semiotics of Law*, (4): 645–664.

⁽²⁾ James Chen, "What is sovereign debt?", Investopedia, Updated May 23, 2019,.

⁽³⁾ Oxford research Eyclopedia

incorporeal asset. A mortgage is backed by the value of the house that it is borrowed against.

Sovereign debt is slightly different, as no clear asset stands ready to serve as guarantee. Instead, borrowing is backed by the financial and economic capacity of the state. In other terms, investors who purchase sovereign debt are not covered by a portion of the state's assets in case of default. They count on the "future economic health of the country", based especially on taxing power.

There are different types of sovereign debts: internal, when the debt is owed to lenders who are within the country; and external, when the debt is owed to lenders in foreign areas. Moreover, sovereign debts can be classified as short-term or long-term depending on the repayment schedule or the due date. In reality, the inability of a State to pay its debt doesn't occur abruptly. In most cases, decision-makers will notice plenty of warning signs. Historical record of the states showed that whenever these signs are ignored for different reasons (political, economic, social...), they will lead to a crisis, even if sometimes decision-makers might take a wrongful act or an inappropriate plan of action. In 2009, Greece's budget deficit exceeded 15 percent of its gross domestic product. Fear of default widened the 10-year bond spread and ultimately led to the collapse of Greece's bond market. This eventually shut down Greece's ability to finance further debt repayments. Several factors were behind the critical financial situation of Greece:

- The government's fiscal policies that included too much spending.
- Greece's financial situation that was sound when it entered the EU in the early 1980s, but deteriorated substantially over the next thirty years.

- Higher spending and mounting debt loads that accompanied the economical growth that occurred from 2001-2008.
- The absence of real and effective preventive measures⁽¹⁾.

In reality, the impact of any financial crisis is not limited to the local scene. The crisis in Greece affected the European Union as a result of the interdependence between the different actors and subject of international law. A similar scenario was observed when Iceland took over the country's bank debt, causing the value of its currency to plummet⁽²⁾. The International economic cycle might suffer from these situations, for this reason, a collective action is requested in lot of cases.

It becomes clear that several factors affect the validity of the sovereign debt. Moreover, the execution by the state of its obligation must be the general rule since this engagement is binding. However, in different situations the states might violate their obligations. The question is to know if the violator might be accountable before the law? Which authority is competent in this case? What about the sovereignty of the state?

It is very difficult to consider the International legal system as an "effective" legal system, similar to the national system and capable of enforcing the International norms in all the situations.

⁽¹⁾ "IMF Country Report No. 14/151: Greece – Fifth Review under the Extended Arrangement under the Extended Fund Facility, and Request for Waiver of Nonobservance of Performance Criterion and Rephasing of Access; Staff Report; Press Release; and Statement by the Executive Director for Greece" (PDF). *Table 14. Greece: State Government Financing Requirements and Sources, 2013–16. IMF. 9 June 2014.*

⁽²⁾ "Cracks in the crust". *The Economist*. Associated Press. 11 December 2008.

In this regard, it is important to analyze the case of sovereign default (I) in order to study the potential remedies offered to States in case of default (II).

I- Sovereign default

What is sovereign default?

Sovereign default is the situation in which a nation cannot pay its bills or debt obligations, making it technically bankrupt. Accordingly, sovereign default is a failure in the repayment of national debts. Countries are often reluctant to default on their debts, as this will make future borrowings more difficult and expensive⁽¹⁾. However, sovereign countries are not subject to ordinary bankruptcy laws and have the potential to escape responsibility for debts without legal consequences.

A number of countries have excellent records of paying on sovereign debt obligations and have never defaulted. These nations include Canada, Denmark, Belgium, Finland, Malaysia, Mauritius, New Zealand, Norway, Singapore, Switzerland, and England.

A- General principles

Sovereign default is not an ordinary act that does not have any impact on the State. It would imply the absence of payment promised by a State. Lots of experts declare that the State always chooses its currency and the consequences of this choice according to the nature of this currency. It expresses in particular that a State issuing itself its own fiduciary currency (by definition inconvertible) cannot default involuntarily in this currency as soon as it decides the rate of

⁽¹⁾ Klaus Adam Michael Grill, “ Optimal Sovereign Default”, American Economic Journal: Macroeconomics vol. 9, no. 1, January 2017, p. 128-164

interest which it pays on its debt. The CPJI noted this quality with certainty from 1929: "It is a generally accepted principle that any state has the right to determine its own currencies. The application of the laws of this State does not raise difficulties as long as it does not affect the substance of the debt to be paid or it does not conflict with the law which governs said debt"⁽¹⁾.

However, almost all sovereign defaults are currently made on a foreign currency⁽²⁾ (for example: Mexico, 1982; Argentina, 2001). This means that the monetary automaticity of these states is lost since they are dispossessed of their sovereignty to "mint money", and therefore, of their capacity to honor their debts in their national currency. Today, this ability comes under the standard market (that is to say in exchange for export) and new loans (most often from abroad).

Some sovereign defaults result from the will of the State after a revolution or a war or a political reform and are not necessarily due to a lack of financial resources. In February 1918, the new revolutionary government in Russia repudiated all debt issued by the previous Tsarist government. This state of default officially lasted until 1986, when Russia settled with British holders and in 1997, an agreement was reached with French bondholders as well⁽³⁾.

Lebanon was unable to repay debt maturities in March 2020 due to the ongoing economic crisis facing the country which has led its foreign currency reserves to hit critical levels.

⁽¹⁾ CPJI, Serbian and Brazilian loans, July 12, 1929, series A.

⁽²⁾ Ferguson, Niall (2008), *The Ascent of Money: A Financial History of the World*, Penguin Books, London. p. 76

⁽³⁾ Leon Trotsky, 1930, *History of the Russian Revolution*, Haymarket Books, Chicago, 2008, Chapter 7.

A “bankrupt country” can actually abstain from paying definitively and thus evade its financial commitments, given that it enjoys absolute sovereignty (and immunities from jurisdiction and / or execution), unlike commercial companies whose assets are sold and liquidated, or individuals whose rights and properties are mortgaged until the debt is repaid. This means that a country cannot be forced to repay its debt, as happened at the beginning of the last century and in the previous centuries in some Central American countries (gunship diplomacy).

However, the globalization and the interdependence will affect certainly the interaction with this State and the future collaboration at all levels. Soft power (credibility and reputation) of the State is strongly forged by the credit-rating of the State and the respect of its international engagements. Refraining from paying debts means closing the door on new borrowing and financing on the world markets, without forgetting the possibility of seizure of properties and assets of the bankrupt state and its institutions and public services abroad, as was the case for Argentina.

Moreover, in international law, the basic principle remains that obligations must be respected and performed (“pacta sunt servanda”); any violation of this principle is only an exception, and should be interpreted in a very strict way.

B- Damages that may be associated with a country's default on its sovereign debt

Violating an engagement is always very risky for a subject of law. Moreover, the default of a state on its sovereign debt is costly for the entire international community. The consequences on the country's economy are heavy: Credit is based on the factor of “trust”,

risk of repudiation of the financial markets with loss of access to future financing constitutes therefore the first potential consequence. It can be prevented through a transparent negotiation with the concerned parties.

The second major consequence is the possible decrease in foreign trade due to the interruption of trade credits. The impact of this situation is significant and persistent (a long-term impact).

Besides, loss of production can occur due to the difficulty of negotiating quickly with creditors and the inability to find new financing during this period, potential new loans not being given priority over loans previously contracted.

A loss of political legitimacy of the country's authorities which can result in the non-renewal of their mandate constitutes a major obstacle facing the defaulting state. The financial and economic crisis of a defaulting country can be transmitted to other countries through different channels: Through trade. This is particularly true when the regions are commercially integrated, such as in Asia or Latin America. By interest rates due to a climate of mistrust vis-à-vis all of the emerging regions, regardless of "country" risks. In this case, the countries most dependent on the domestic financial markets may in turn go into crisis. For banks or financial institutions that hold a significant part of their assets in these countries, the deterioration in the quality of their claims following the default may cause a systemic crisis in the international financial system. In fact, external sovereign debts can play an aggravating role in global financial cycles, especially when they represent the nodes of a complex financial web. As with the global crisis of 2008 and the euro area crisis of 2010, loss of investors confidence, sovereign debt market disruptions led by

liquidity drought, and government intervention in the financial sector added to the external debt burden⁽¹⁾.

In addition to these important considerations, the violation by a state of its obligation must lead to legal actions since the engagement is binding. However, at the international level, the question is to know which authority is competent to initiate an action against the state? What about the enforcement of the decision?

In fact, the choice of focusing on international legal principles as the principal legal mechanisms for dealing with sovereign debt crisis is not always effective. Different sovereign debt crises have different origins, and result from different social and institutional settings, therefore, subjecting their resolution to the same principles can be either unworkable or outright problematic from a progressive point of view. It is important to study the different factors affecting the financial situation of the state in order to define the effective remedy.

As a result, the question is to know what are the eventual options offered to the State in case of default and what are the consequences of each option?

II- Potential remedies

In case of default, the question is to know: can the State be exonerated or discharged based on bankruptcy? The answer is negative. There is no formal national or international bankruptcy

⁽¹⁾ Mark De Broeck, Era Dabla-Norris, Nicolas End, and Marina Marinkov, “ The Debt Web, *The interwar period shows how a complex network of sovereign debt can aggravate financial crises*”,

Finance & Development, March 2018, Vol. 55, No. 1.

mechanism for sovereigns. Moreover, is it possible to contest the validity of the debt?

A- Default and restructuring

Debt restructuring is a process by which a convention is undertaken jointly by a creditor and a debtor that results in a change in the profile of debt service in order to reduce the burden. It includes debt forgiveness operations (cancellation of a repayment of the principal, whether or not due, repayment of interest or reduction of interest rates), rescheduling (official deferral of all or part of one or more payments due for debt service for one or more loans without affecting the final value) and refinancing⁽¹⁾.

When a State fails, creditors' remedies are limited. The institutional and legal architecture of sovereign debt restructuring consists of many actors, which complicates the procedures. This lack of harmonization is a source of uncertainty and sometimes long legal and political conflicts as was the case in Argentina and Greece. It is essential to improve the restructuring mechanisms. However, despite some notable advances, the emergence of effective legislation and structure is difficult to see the light of day.

Following a default event, negotiations around a restructuring can relate to different tools. Among the restructuring mechanisms we can cite: securities swaps (exchanges of old debt securities affected by a default for new securities, generally at a lower value); the reduction in interest charges payable; rescheduling (extension of the reimbursement period); the introduction of a grace period during which the country is exempt from refunds; reduction of the nominal

⁽¹⁾ Buljevich, Esteban C., *Cross Border Debt Restructuring: Innovative Approaches for Creditors, Corporate and Sovereigns*, 2005.

value of the debt (haircut). The restructuring of sovereign debts takes place within an ambiguous legal framework. The multitude of actors and jurisdictions with different rules and objectives complicate resolutions. This lack of coordination and harmonization also creates gray areas from which obstacles emerge, such as the so-called “vulture” funds in the Argentine case⁽¹⁾.

Role of the courts

Restructuring of sovereign debts mainly concerns external debts, often contracted in foreign law, which makes resolutions complex since states must accept to submit to the regulations of foreign courts, for example New York, London, Paris etc. The role of these courts is to enforce the rights of creditors who challenge a restructuring and are not inclined to agree to question the terms of the contract. Moreover, the tribunal may enforce certain contractual clauses such as equal treatment clauses between different creditors (so-called *pari passu* clause) or clauses providing for the possibility of modifying the initial terms of the contract *a posteriori* (rescheduling of reimbursements, reduction principal or interest, currency or securities swaps) subject to the agreement of a qualified majority of creditors (class action clauses, CAC). However, these clauses are not always present and sometimes give rise to decisions of the judge which are difficult to implement, as in the Argentine case.

IMF can intervene with a country in default through the Sovereign Debt Adjustment Facility which includes a condition of prior reduction of debt. This means that in order to obtain financial support from the IMF, the requesting country must comply with debt

⁽¹⁾ Alfaro, Laura. "Sovereign Debt Restructuring: Evaluating the Impact of the Argentina Ruling.", *Harvard Business Law Review*, June 2014

sustainability criteria, that is, it must first have restructured its debt, or else conduct structural reforms. As a result, the State is supposed to improve its potential growth and therefore its repayment capacity. The IMF also benefits from a privileged creditor status which allows it to be reimbursed in priority following a restructuring⁽¹⁾.

Procedures and steps that a country in default on its sovereign debt will generally follow:

Traditionally, a sovereign debt restructuring procedure involves the debtor country, the IMF and the creditors (grouped within the Clubs of Paris and London for example). The debtor country must first demonstrate that its financial difficulties require debt relief in order to initiate a request for restructuring or suspension of debt service⁽²⁾. The defaulting country first negotiates a financing agreement with the IMF, conditional on the implementation of an adjustment program. Before approving the agreement, however, the IMF must be assured that the other creditors are committed to restructuring the debt. Negotiations then opened with the creditors, which brought together bilateral public creditors informally.

Without legal requirements or statutes, it is governed by the following principles and rules: (i) decisions are made on a case-by-case basis and (ii) reflect a consensus of all the participating creditor countries; (iii) debt treatments are conditioned on the existence of an appropriate program supported by the IMF, which highlights the need for debt relief. In reality, the Paris Club affirmed at the 1999

⁽¹⁾ A. G MANZO, “ IMF Sovereign debt restructuring framework: origin, Evolution and latest updates of its main components”, *Rev. direito.*, vol. 6, n.2, 2020.

⁽²⁾ C. Buchheit, Sovereign Debt Restructurings: The Legal Context, in SOVEREIGN RISK: A WORLD WITHOUT RISK-FREE ASSETS? BIS Papers No. 72 107, 110 (July 2013).

Cologne summit its attachment to the principle of comparability of treatment between non-multilateral creditors⁽¹⁾ (in particular public creditors not members of the Paris Club) and private creditors (mainly banks, bondholders and suppliers). According to this principle, the debtor cannot grant to another creditor conditions more favorable than those granted within the framework of the consensus obtained in Paris Club. If this is not the case, the Paris Club may have recourse to a nullity clause. However, since the Club cannot oblige other creditors, in particular private creditors, to bear part of the cost of the restructuring, this clause remains reserved on a case by case basis. The Paris Club reschedules medium and long-term public sector debts that have been granted before a deadline defined by the Club. According to standard terms, rescheduling takes place during the duration of the financing requirement defined by the IMF (consolidation period). The due dates are then consolidated and their reimbursement is made according to a new schedule (rescheduling). The standard period is one year but in the case of multi-year agreements with the IMF. It can be up to 3 years old. In some cases, it is possible to abandon part of the interest or the capital (exit rescheduling). But in any case, there is no new funding. Generally the duration of a restructuring with official creditors is short. In principle, the Paris Club must wait until the conclusion of negotiations with the London Club to confirm its decisions. The last step in restructuring sovereign debt, the meeting with private bank creditors in the London Club, an even more informal structure than the previous one. The debtor must meet the same conditions as for the Paris Club (imminent default, prior agreement with the IMF,

⁽¹⁾ Patrick Imam, "The Paris Club and Official Bilateral Debt", International Monetary Fund, October 2018

"cross-negotiation" scheme). The banks are grouped into a steering committee, the creditor banks most involved are represented there as well as leading banks of syndicated loans. Unlike the Paris Club, the consensus rule is not necessary for decision-making. Eligible claims are those of medium and long term held by financial or banking institutions. However, short-term debts can sometimes be taken into account. The London Club never reschedules interest but only capital; arrears of interest should in principle be settled before the meeting. Unlike the Paris Club, it can offer new financing during the renegotiation. The consolidation period can be longer than 1 year. At the end of this course and in the event that the solvency of the State is, after restructuring, deemed satisfactory, the IMF confirms its agreement. The development of bond debt in recent years has made this circuit unsuitable. Until recently, bondholders were not involved in the restructurings. But since the Ecuadorian default in 1999, and following the reaffirmation of the principle of comparability of treatment between creditors, the participation of all private creditors is now sought⁽¹⁾.

B- Contesting the validity of the sovereign debt

Can a sovereign debt be declared void, null or illegitimate?

The most important and critical question concerning sovereign debt is related to the possibility of annulment or voidance especially when the citizens are paying the price of the measures or recourse taken to pay or recover the debts.

⁽¹⁾ Mohamed El Erian, "Argentina and Ecuador Diverge After Bond Restructurings: Their similarities and differences highlight the broader issue of reforming the international debt architecture", in *Bloomberg Finance*, October 9, 2020

In this regard, the first and most commonly used argument is the vices of consent.

The 1969 Vienna Convention on the law of treaties and the 1989 Vienna Convention on the law of treaties between States and International Organizations point to various defects of consent that can result in the loan agreement being void, among which are included⁽¹⁾:

- Incapacity or the incompetence of the contracting party. For instance, this violation was the legal motivation for Paraguay repudiating a debt amounting to USD 85 million in 2005. Indeed the Consul of Paraguay in Geneva who had signed the loan in the name of its government had no legal power to contract a loan with the private bank Overland Trust Bank;

Moreover, we can mention also the fraud and the coercion as important ground for annulment and avoidance in the occasion of firm evidence.

What about the corruption?

In case of proven evidence about a direct or indirect corruption of a contracting party during negotiations, a remedy must be taken to protect the citizens from these illegal and illegitimate acts.

An example could be contracts signed between Greece and the TNC Siemens, which has been charged by the German and Greek justice with paying Greek political, military and administrative officers commissions and bribes amounting to about one billion Euro.

Lately in Lebanon, people were accusing the precedent authorities who were in the position of decision makers of corruption.

⁽¹⁾ Renaud Vivien, Cecile Lamarque, "How debts can legally be declared void", 20 March 2013, CADTM.

They claimed that the current sovereign debt of Lebanon must not be paid especially from the citizen's pocket in the absence of transparency and good governance.

Finally, one of the most realistic problem is related to the Illicit use of lent money.

The affectation- allocation of the borrowed funds, the reasons behind, the objectives, the nature of the internal regime, the credibility and reputation of the State are considered as major factors affecting the legality and legitimacy of a sovereign debt. These considerations must be based on objective evidence and on a strict control. Moreover, the credibility of the state is based on its respect of its international engagements and laws but especially the human rights standards, the transparency and the good governance.

In reality, the debts arising from colonization are void in the eyes of international public law. The Treaty of Versailles of 1919 states in article 255 that Poland is exonerated from paying « the fraction of the debt of which the Reparation Commission attributes the origin to measures taken by the German and Prussian governments for German colonization of Poland ». A similar stance was taken in the 1947 peace treaty between Italy and France, which declares « inconceivable that Ethiopia should take on the burden of debts contracted by Italy in order to assure her domination of the Ethiopian territory ». Article 16 of the Vienna Convention of 1978 which governs the law of the Treaties does not say anything different : « A newly independent state is not under obligation to maintain a valid treaty nor to be party to it merely because on the date of succession of States the treaty was valid with regard to territory referred to in the succession of States»;

What is the case if the loans are incurred by the official authorities and decision makers for their personal interest and not the interest of the state?

Debts must be contracted and the ensuing funds must be used for the needs and in the interests of the State, this is the **odious debt doctrine**⁽¹⁾.

Odious debt, also known as illegitimate debt, is a jurisprudence put forward by certain authors in the field of international law relating to a debt contracted by a regime, and which is used to finance actions against the interest of the citizens of the State and of which the creditors were aware. We also speak of "odious debt" when it was contracted by a dictatorship and must be repaid during the democratic transition. From this perspective, these debts are considered to be debts of the regime which contracted them, and not of the State as a whole.

Based on this theory, this debt is not obligatory for the nation: it is a regime debt, personal debt of the authority which contracted it; therefore, it falls with the fall of this power.

In 1982, the First National Bank of Chicago reminded financial institutions: The consequences of changes in sovereignty on loan agreements may depend in part on the use of loans by the predecessor state. If the debt of the predecessor is deemed "odious", that is to say if the loan amount was used against the interests of the local population, then it may be that the debt is not charged to the successor⁽²⁾.

⁽¹⁾ Michael Kremer; Seema Jayachandran (*June 2002*). "Odious Debt", Finance & Development. *IMF*, **39** (2).

⁽²⁾ Khalfan, King et Thomas, Advancing the odious debt doctrine, CISDL (Centre for International Sustainable Development Law) (Montreal), 2003.

A nation's debt is considered odious debt when government leaders use borrowed funds in ways that do not benefit its citizens, and to the contrary, often oppress them. Some legal scholars argue that, for moral reasons, these debts should not have to be repaid. Many experts believe that the creditors must have known or should have known, of the oppressive conditions upon offering the credit.

The modern concept of odious debts was first articulated in the post-World War I context, by the jurist Alexander Nahum Sack, in his 1927 book *The Effects of State Transformations on their Public Debts and Other Financial Obligations*⁽¹⁾. For Sack, odious debts were debts contracted and spent against the interests of the population of a State, without its consent, and with full awareness of the creditor. Sack wrote as follows:

“...if a despotic power incurs a debt not for the needs or in the interest of the State, but to strengthen its despotic regime, to repress its population that fights against it, etc., this debt is odious for the population of the State”.

“The debt is **not an obligation for the nation; it is a regime’s debt**, a personal debt of the power that has incurred it, consequently it falls within this power....”⁽²⁾

In general, three criteria are necessary to describe a debt as odious:

“lack of consent: the debt was contracted against the will of the people.

⁽¹⁾ A. Sack, *Les effets des transformations des Etats sur leurs dettes publiques et autres obligations financières: traité juridique et financier*, Recueil Sirey, Paris, 1927

⁽²⁾ «CADTM – La dette odieuse selon Alexandre Sack et selon le CADTM», sur www.cadtm.org (consulté le 12 juillet 2020)

lack of profit: the funds were spent contrary to the interests of the population.

the creditors' knowledge of the borrower's intentions”⁽¹⁾.

Based on these conditions, it is practically possible to consider the debt as odious and to exonerate the subjects of law from these engagements.

However, the interpretation must be restrictive and the general golden rule remains the same “the contract is the law between the parties”.

As a result of our analysis, it becomes clear that the sovereign debts affect the national and the international scene, for this reason any violation by a State of its obligation is a critical issue that requires a special attention.

A general treaty or convention must be signed and ratified in order to clarify uncertain legal issues. In the absence of such treaty, the interpretation is under the discretion of the concerned parties based on a case by case study. Moreover, the alternative dispute resolution mechanisms are considered as the most effective means of settlement in lot of cases in the absence of an International legal authority competent in all the cases and toward all the subjects of law.

⁽¹⁾ E. Toussaint, “The Doctrine of Odious Debt: from Alexander Sack to the CADTM”, CADTM, 24 November 2016,

القسم الثاني: دراسات في القانون الإداري والدستوري

- د. كميل حبيب، حياذ لبنان
- القاضيان زياد مكننا وجويس عقيقي، المرأة في التشريع اللبناني: الواقع والتحديات
- د. إيلي كلاس، قانون التصريح عن الثروة
- د. بيان محمد ابراهيم، أسس بناء القواعد البيئية
- د. رشا رضوان عبد الحي، المواطنة في ضوء الحماية الدولية للحقوق والحريات

الدراسة الأولى:

حياد لبنان في ظل التدخلات الخارجية الاقليمية والدولية

البروفيسور كميل حبيب

مهما تعاظمت قدرة التكنولوجيا على تصغير العالم، إلا أننا لم نزل ننظر الى العلاقات الدولية عبر عدسة الجغرافيا. فالجغرافيا، وعبر كل التاريخ الانساني، هي القوة التي تشكّل الأحداث الدولية. حتى ان قادة العالم هم سجناء الجغرافيا، وقراراتهم في السياسة الخارجية خير دليل على ذلك. انها الجغرافيا السياسية التي تحكمت بقرار بوتين فيما يخص شبه جزيرة القرم، كما انها تتحكّم بسياسة الصين الهادفة الى التمدّد عبر "طريق الحرير والحزام الاقتصادي". وفي نفس السياق يمكننا الحديث عن التحرك الفرنسي الجديد في شرق المتوسط، او التوغّل التركي العسكري داخل الأراضي السورية. من جهتها تعتبر الولايات المتحدة الاميركية نفسها مسؤولة عن كل ما يجري في هذا العالم، وبأن مصالحها الوطنية تتأثر وتؤثر في تطور الأحداث الدولية.

وللتذكير حول أهمية المعطى الجغرافي لا بدّ من الإشارة الى الخطأ الذي اقترفه وزير الخارجية الأميركية، جون فوستر دالاس، عندما رسم حدود المصالح الأميركية في جنوب شرق آسيا دون ان يذكر شبه الجزيرة الكورية ضمنها. وهذا ما اعطى انطباعاً للإتحاد السوفياتي ان كوريا لا تقع ضمن اولويات السياسة الخارجية الأميركية؛ فكانت الحرب الكورية التي أفضت عام 1952 الى تقسيمها الى دولتين، شمالية وجنوبية. وعليه، ومنذ ذلك الحين، دأبت الإدارات الاميركية المتعاقبة على الاعلان عن موقفها، وتبرير تدخلاتها

السياسية والاقتصادية والعسكرية، من خلال مصالحتها المحكومة بقدرات "ذراعها الطويلة" الممتدة الى كل اصقاع العالم.

وللتأكيد على ما ورد اعلاه، نشير الى كتابان استرعا اهتمام المهتمين بالشؤون الدولية.

الكتاب الاول لمؤلفه Robert Kaplan والذي حمل عنوان:

The Revenge of Geography: What the Map Tells us About Coming Conflicts and the Battle Against Fate (2013).

والترجمة الحرفية لهذا العنوان هي على النحو التالي: انتقام الجغرافيا: ماذا تعلمنا الخريطة حول الصراعات القادمة ومعركة المصير. وفي هذا الكتاب يطرح Kaplan مقولته ان دراسة المناطق الساخنة ممكنة من خلال قراءته للتنوع المناخي والتضاريس والحدود.

اما الكتاب الثاني فقد وضعه المؤلف Tim Marshall، والذي جاء تحت عنوان:

Prisoners of Geography: The Maps that explain Everything

About the World (2016). أي أسرى الجغرافيا: الخرائط التي تشرح كل شيء حول

العالم. ولقد حاول المؤلف تبيان أهمية جغرافية الدول وتأثيرها على قرارات السياسة الخارجية للدول الكبرى.

أعتقد ان لبنان، كأسم متجذّر في التاريخ، وكهوية تبلورت في زمن المتصرفية، هو ضحية موقعه الجغرافي. فالجمهورية اللبنانية لم تعرف الاستقرار الا في فترات متقطعة، ويعزو الكثيرين سبب ذلك الى التدخلات الخارجية الاقليمية والدولية في شؤونه الداخلية، دون ان يغيب عن بالنا ان التناحر الطائفي قد شرّع الابواب امام هذه التدخلات، وعرضت وجود لبنان لخطر الزوال. وعليه، سوف نحاول في هذا البحث قراءة هذه التدخلات الاجنبية في شؤون لبنان وتحديد مسؤولياتها في حالة اللاستقرار التي عايشها منذ زمن بعيد من خلال تسلسلها الزمني.

1- قبل اعلان دولة لبنان الكبير 1920

يجزم العديد من المؤرخين الى ان الصراع الطائفي في جبل لبنان لا يمكن فهمه الا في اطار المشروع الاوروبي الاستعماري لتفكيك السلطنة العثمانية من الداخل. هذا يعني

ان التعايش الطائفي كان مستقراً، ولم يتحوّل الى بؤرة للنزاع الا بعد التحريض الاوروبي على ذلك. ويعرّف المؤرخ مسعود ضاهر تلك المرحلة بمرحلة "الطائفية المتفجرة في اطار مشروع الاستعمار الاوروبي لتفكيك السلطنة واقتسام ولاياتها"⁽¹⁾. ولقد بدأت تلك الصراعات مع حملة نابليون بونابرت على مصر في السنوات الأخيرة من القرن الثامن عشر. وكان من نتائجها المباشرة تحريك مشاعر الطوائف المحلية، خاصة المسيحية واليهودية، لبناء دول طائفية.

هذا يعني ان العامل المحلي لم يكن بمقدوره منفرداً تفجير الصراع داخل الامارة. وانه لمن الواجب الربط بين التنوع الطائفي وطابع القرن التاسع عشر، عصر الامتداد الاستعماري الاوروبي للسيطرة على المنطقة فيما بات يعرف "بالمسألة الشرقية". ولقد نتج عن كل ذلك حملات عسكرية فرنسية وانكليزية لإنتراع مصر، ولاحقاً السيطرة على الجزائر واليمن وقبرص. وفي جبل لبنان وجد الأوروبيون ارضاً خصبة لتأجيج الصراع الطائفي توصلأ لتحقيق اهداف استعمارية لا تمت، اقله على المدى البعيد، بصلة الى مصلحة القوى البشرية القاطنة هناك⁽²⁾.

مع نهاية القرن الثامن عشر تعرض الفلاحين الموارنة، نزلاء وادي قاديشا للإضطهاد على ايدي "القوى المقاطعية" من آل حماده وزعماء الموارنة، ما دفعهم للنزوح الى المتن والشوف وجزين والغرب حيث باتوا تحت سيطرة القوى المقاطعية الدرزية التي مارست دور الارهاب والقمع. سعى النظام المقاطعي الى نهب الفلاحين وتسخيرهم، وجاءت الصراعات الطائفية تمد هذا النظام بدفع جديد من علاقات التآزم، والذي بدوره ساعد القوى الاستعمارية الغربية على تظهيرها كصراع مصيري بين قوى طائفية⁽³⁾. حتى التوزيع الطائفي للضرائب لم يخرج هو الآخر عن هذا الاطار. فبعد مجازر 1840، الحت السلطات العثمانية على الزعامات الدرزية بدفع تعويضات للمسيحيين، والذي قابله الدروز برفض مطلق مشترطين اعتراف المسيحيين لهم بحكم المقاطعات التي كانوا يسيطرون عليها.

(1) مسعود ضاهر، الجذور التاريخية للمسألة الطائفية: 1861-1917، (بيروت: دار الفارابي، 1986)، ص،9.

(2) المصدر السابق، ص، 277

(3) المصدر السابق، ص، 28-29.

وعليه، لم يعد القرار بالتوزيع الطائفي للضرائب قراراً ادارياً بل صاعقاً ادخلته في صميم الصراع الطائفي الذي استغلته الأيدي الاستعمارية الفرنسية والأنكليزية⁽¹⁾.

إن التدخل الأوروبي في شؤون جبل لبنان يعود الى عشرات السنين، ولم يكن وليد الصراع المسلح بين الدروز والموارنة. ولا بأس من العودة الى تقرير مسؤول العلاقات التجارية في القنصلية الفرنسية في صيدا عن "سهولة الفتح الفرنسي للمنطقة، ويؤكد على اهتمام فرنسي بالغ الدقة بدقائق الوضع الجغرافي والسكاني والسياسي للمشرق العربي"⁽²⁾. وفي تقرير آخر يعود الى العام 1841 يبيّن الآمال الفرنسية المعقودة على الأقلية المسيحية للقيام بنهضة تعم المنطقة كلها، وبأن هذه النهضة تحتاج الى مؤسسات ثقافية وتعليمية وصناعية تمّ تمويلها لاحقاً من قبل الحكومة الفرنسية. وكان لفرنسا ما أرادت بتوسيع القائمقامية المسيحية على حساب تقليص القائمقامية الدرزية عبر استعمال اساليب متعددة، وكان آخرها تشجيع الحكام الأتراك على البطش بالزعامات المقاطعية الدرزية.

استمرت الدعوات الفرنسية لحماية المسيحيين داخل وخارج حدود القائمقاميتين. وجاءت المتصرفية كخطوة متقدمة على طريق تلك الحماية في ظل متصرف مسيحي يعينه الباب العالي وبضمانة اوروبية. وهكذا يكون العامل الخارجي قد لعب دوراً مباشراً وحاسماً في تصديق السلطنة العثمانية وفتح الباب امام التوغّل الاستعماري في المشرق العربي. وبذلك تكون الضغوط الأوروبية قد نجحت في تفكيك السلطنة العثمانية التي كانت تعاني من تخلف في بناها الاقتصادية والاجتماعية والسياسية والعسكرية. ويمكننا رصد الضغوط الأوروبية على أساس مستويات أربع:

1- المستوى الاقتصادي: عبر الامتيازات، والتنافس التجاري، وتوظيف الرساميل، ومد السكك الحديدية، والسيطرة على المواد الخام.

(1) المصدر السابق، ص، 476

(2) المصدر السابق، ص، 238.

2- المستوى العسكري: عبر ادخال بعض التكتيك الغربي على المنظومة العسكرية العثمانية، والتي تكن بهدف تقويتها، بل خطوة على طريق تغريب السلطنة والتحكم بقواها العسكرية.

3- المستوى الاجتماعي: عبر الادعاء بحماية النصارى في المشرق العربي.

4- المستوى السياسي: عبر اجبار السلطنة على القيام باصلاحات لم تكن قادرة على تطبيقها بسبب تخلفها السياسي البنيوي مما يساعد على تفجر اوضاعها الداخلية⁽¹⁾.

وكانت من نتائج كل ذلك سقوط السلطنة وولاياتها تبعاً في قبضة الاستعمار الأوروبي. وفي جبل لبنان، انتهت الصدامات الطائفية (1842-1860) الى تعزيز ركائز المارونية السياسية المدعومة من الفرنسيين، وبموافقة ضمنية من الانكليز وسائر القوى الاستعمارية الأوروبية الساعية الى تجزئة السلطنة واقتسام ممتلكاتها.

2- الاستقلال 1943

مع نهاية الحرب العالمية الاولى، كانت فرنسا قد احكمت قبضتها على لبنان وسوريا؛ وتجلّى ذلك في 1 ايلول 1920 عندما اعلن الجنرال غورو دولة لبنان الكبير تحقيقاً لمطالب الزعامات المارونية. اما الانحياز الفرنسي لصالح المارونية السياسية بدا واضحاً في الدستور اللبناني الذي نشر في 23 ايار 1926، والذي كان دستوراً طائفيّاً بامتياز. ومن المهم الإشارة الى ان رفض المسلمين للصيغة الجديدة، وعدم قبولهم بالمشاركة في المناصب الادارية، لئلا يفسر قبولهم بها انه اعتراف بواقع 1920، قد فتح الباب امام المسيحيين لتولي غالبية المناصب الكبرى. ولما حاول المسلمون في اواخر ثلاثينيات القرن الماضي القبول بدولة لبنان الكبير والدخول الى مناصب الدول "كانت الادارات والوظائف تغص بسواهم ممن سبق لهم ان باركوا وأيدوا اعلان غورو"⁽²⁾.

(1) المصدر السابق، ص 284.

(2) حسان حلاق، التيارات السياسية في لبنان: 1943-1952، (بيروت: الدار الجامعية، 1988)، ص 7.

لا شك ان نيل لبنان استقلاله عام 1943 كان تعبيراً عن ارادة لبنانية جامعة. لكن لا بد من التذكير ان الحروب والصراعات الدولية ساهمت هي الاخرى في اعلان الجمهورية اللبنانية نيل لبنان استقلاله. وتقول Helena Cobban في هذا الصدد بأن بزوغ الجمهورية اللبنانية قد مرّ بثلاث مراحل مميزة في السنوات 1860، و1917، و1939. لقد انتهت الاضطرابات الطائفية في العام 1860 قرنين ونصف قرن من تاريخ الجبل الذي اتم بنظام المقاطعية او حكم الامراء. اما الحرب العالمية الاولى فقد انتهت نصف قرن من عهد المتصرفية، اذ حصل جبل لبنان خلالها على استقلاله كأقليم (مقاطعة) وتم توسيع رقعة اراضيه (حدوده)؛ بينما انتهت الحرب العالمية الثانية الانتداب الفرنسي مبشرة ببزوغ الجمهورية اللبنانية⁽¹⁾.

كان حصول لبنان على استقلاله امراً ممكناً، نتيجة تقاطع المصالح الدولية. كان اللبنانيون محظوظين لأن تحركهم نحو الاستقلال تحقق بمساعدة من لندن وواشنطن وموسكو. بالطبع فإن الموقف البريطاني من "المسألة اللبنانية"، لم يكن مجرد مبادرة حسن نية، لمساعدة اللبنانيين، بل جاءت نتيجة معارضة بريطانية لتقدم النفوذ الفرنسي في المنطقة، الذي كان، بلا شك، من اولويات حكومة لندن، في ذلك الوقت⁽²⁾.

إن تأييد المفوض البريطاني Edward Spears لاستقلال لبنان هدف الى اعلاء كلمة بريطانيا وتوطيد نفوذها في لبنان والمنطقة العربية، واحلال الثقافة الانكليزية مكان الثقافة الفرنسية، وازاحة فرنسا عن شرق المتوسط. وأكدت Lady Spears هذه الحقيقة بقولها: "ان Spears ناصر شعب لبنان ضد الفرنسيين في أزمة تشرين الثاني 1943، الا أنه على كل حال كان يعمل لأنكلترا، وكان يؤيد عدالة قضية العرب لا لمصلحتهم بل لمصلحتنا"⁽³⁾.

(1) H. Cobban, The Making of Modern Lebanon, (Boulder: Westview Press, 1985), pp.72-75.

(2) المصدر السابق، ص، 72

(3) حسان حلاق، المصدر السابق، ص، 127

ويتماشى، في المسار نفسه، موقف الاميركان، الذين ساعدوا على انهاء الانتداب الفرنسي، وتقدموا في تأثيرهم على الساحة اللبنانية. بالنسبة لهم، كان لبنان يعتبر ممراً حيوياً لبتترول العراق والسعودية الذي تسيطر عليه الشركات الاميركية والبريطانية. وجاء التأييد للبنان في أزمة 1943 نابعاً ايضاً من هذا المنطق الاقتصادي. ولعل الحصول على امتياز خطوط انانيب التابلين (T.A.P. Lines) والآي، بي، سي، (I.B.C.) في فترة لاحقة اكبر دليل على صحة هذا الرأي⁽¹⁾.

اما السوفييات، فلم يكن لديهم اي حرج بعدم الوقوف الى جانب الفرنسيين، لأنه كانت حاجتهم ماسة الى مساعدة لندن وواشنطن لدرح الالمان من المنطقة. من جهة أخرى، كان يهم موسكو كثيراً تقليص النفوذ الفرنسي في لبنان لنشر المبادئ الشيوعية في المنطقة، لا سيما بعد ظهور صور ستالين في شوارع بيروت في تشرين الثاني 1943⁽²⁾.

إن نيل لبنان استقلاله لم يجعله بمنأى عن الصراعات الاقليمية والدولية. وانسجاماً مع مبادئ الميثاق الوطني التي تعني الابتعاد عن أية وحدة عربية مقابل عدم لجوء المسيحيين الى الحماية الاجنبية، اعتبرت دمشق ان موقف بيروت الراض للوحدة العربية يشكل عائقاً امام التعاون العربي. ويذكر المؤرخ حسان حلاق انه عندما أثير موضوع انشاء جامعة الدول العربية، اشترط رئيس الوزراء السوري، سعدالله الجابري، انه في حال رفض لبنان لموضوع الوحدة فعليه ان يرد الى سورية الاجزاء التي سبق ان انتزعت منه عام 1920⁽³⁾.

وفي نفس السياق يمكن الاشارة الى ان رفض الرئيس بشارة الخوري للأعلان الثلاثي الفرنسي - البريطاني - الاميركي في 25 أيار 1950 الهادف الى توطيد السلام بالقوة بين العرب واسرائيل، كان الشرارة لإندلاع القلاقل الداخلية. ومع العلم ان المعارضة لحكم بشارة الخوري كانت مشروعة بسبب تفشي الفساد في الدولة، الا ان التطورات الاقليمية والدولية كانت قد لعبت دوراً بارزاً في الموقف السائد في لبنان. وجاء بيان رئيس الوزراء، سامي الصلح، في 9 ايلول 1952 ليفجّر الأوضاع الداخلية، بحيث انه وجه اتهاماً مباشراً

(1) المصدر السابق، ص، 127-128

(2) المصدر السابق، ص، 128

(3) المصدر السابق، ص، 636

لرئيس الجمهورية بتخريب البلاد ونشر الفوضى والاستئثار بالسلطة. وما زاد الطين بلة ان سامي الصلح اشار في بيانه الى ان رئيس الجمهورية بدأ يحاربه لأنه أراد وضع حد للتهريب الى اسرائيل. وامام فشل الخوري في اسناد رئاسة الوزراء الى زعيم سني آخر غير الصلح، تقدم باستقالته في 18 ايلول 1952. فأعتبر ذلك انتصاراً للسياسة البريطانية التي تخلت عن تأييدها السابق له، ودعمت انتخاب كميل شمعون رئيساً جديداً للجمهورية. ويؤكد الوزير السابق يوسف سالم بأنه كان "البريطانيا وللزعيم السوري أديب الشيشكلي الموالي للندن الأثر الواضح في نجاح كميل شمعون في انتخابات رئاسة الجمهورية"⁽¹⁾.

3- أزمة 1958

مع بداية عهد الرئيس كميل شمعون عرف لبنان فورة اقتصادية انعكست نمواً سريعاً وغير مسبوقاً منذ فجر الاستقلال. ويفيد الدكتور فواز طرابلسي اسباب الازدهار الاقتصادي والمالي كما يلي:

- 1- طفرة في اقتصاديات دول الخليج النفطية
- 2- تدفق رؤوس الاموال العربية على المصارف اللبنانية هرباً من موجة التأميمات الاولى في سورية والعراق ومصر.
- 3- زيادة في الدخل الوطني الذي انعكس نمواً في قطاعات السياحة والبناء والمال.
- 4- زيادة في عائدات تجارة الترانزيت مع الاردن والعراق والمملكة العربية السعودية فاقت تعويض الخسائر الناجمة عن انفصال الوحدة النقدية والجمركية مع سورية.
- 5- توفير الاطار القانوني لتلك الفرصة الذهبية من خلال اصدار قانون الشركات المساهمة (1959)، وقانون السرية المصرفية (1956)⁽²⁾.

كل هذا زاد من شعبية الرئيس شمعون، ولكن لفترة زمنية محدودة، اذ ما لبثت سياسة الرئيس الخارجية أن قوضت أركان حكمه وأضعفته، خاصة في صفوف المعسكر

⁽¹⁾ يوسف سالم، 50 سنة مع الناس، (بيروت:1975)، ص، 355-365

⁽²⁾ فواز طرابلسي، تاريخ لبنان الحديث من الامارة الى اتفاق الطائف، (بيروت: رياض الريس للكتب والنشر، 2008)، ص، 224.

الاسلامي. فسياسة الرئيس شمعون المتشدد في تأييده للسياسة الغربية في الشرق الأوسط اقنعت المعارضة الداخلية ان الرئيس تخلى عن روحية الميثاق الوطني الذي يلزم لبنان الابتعاد عن سياسة المحاور الاقليمية. وبما ان الانقسام الداخلي الطائفي يمكن استحضاره عند كل مفترق اقليمي، فإنه يمنع على لبنان اتباع سياسة خارجية فاعلة. ربما الرئيس شمعون أراد، وعن حسن نية، حماية استقلال لبنان، وهو بذلك "أراد ان يستمد لبنان، سواء في مشاركة واقعية في هذه المحاور او حضوره في الظل، قوة منها لا ان يكون فريسة قوتها واقتسامها النفوذ. هو في ذلك بحث، ربما للمرة اولى في تاريخ الدبلوماسية اللبنانية، عن شخصية دبلوماسية لبنانية مفقودة تفعل في الاحداث وتروّض التطورات ويحسب لها"⁽¹⁾.

توجّس الرئيس شمعون خوفاً على استقلال لبنان مع صعود نجم الرئيس المصري جمال عبد الناصر، وازدياد التأييد العربي لشعاره في الوحدة العربية. هنا تقاطعت موقف الرئيس شمعون المعارض لمشروع ناصر مع مواقف واشنطن التي رأت في القومية العربية، وفي سياسة عدم الانحياز، انحيازاً الى المعسكر الشيوعي. وعليه، أرست واشنطن استراتيجيتها على محاور ثلاث: جذب الرياض بعيداً عن عبد الناصر، تحويل العراق الى منافس لمصر، ودعم السلطات اللبنانية. من جهته، حدّد وزير الخارجية الاميركية، جون فوستر دالاس، كل من اسرائيل و النفط الخليج والعربية السعودية ولبنان على انها "المواقع الاميركية" التي يتعيّن الدفاع عنها ضد تيار القومية العربية⁽²⁾.

اهتمام واشنطن بلبنان يعود لسببين: 1- اقتصادياً، لبنان هو مصب للنفط ومركز تتكاثر فيه وكالات الشركات الاجنبية للمنطقة كلها؛ 2- استراتيجياً، يمتلك لبنان بنية تحتية من قواعد عسكرية ومرافئ وشبكات طرق يمكن ان تقدّم خدمة كراسر جسر في حال قررت واشنطن التدخّل العسكري في المنطقة⁽³⁾.

(1) نقولا ناصيف، كميل شمعون: آخر العمالقّة، (بيروت، دار النهار للنشر، 1988)، ص، 77.

(2) المصدر السابق، ص، 225.

(3) المصدر السابق، ص، 225.

ونتيجة لكل ذلك، تسلمت الحكومة اللبنانية مساعدات عسكرية ومالية من واشنطن قيمتها ستة ملايين دولار، وفي عام 1955 وقعت واشنطن وبيروت اتفاقية تجارية مُنح بموجبها لبنان صفة "الدولة الأكثر رعاية". من جهته، اجاز الرئيس شمعون للطيّران الحربي الاميركي ان يستخدم الاجواء اللبنانية لطلعات استكشافية⁽¹⁾.

لم يتردد الرئيس شمعون في اعلان انحيازه الى المعسكر الغربي من خلال تأييده لحلف بغداد (1955) الذي ضم كل من العراق وباكستان وتركيا وايران، وطبعاً بمباركة وبتشجيع اميركي - بريطاني مشترك. لم ينضم لبنان رسمياً الى حلف بغداد المعادي للناصرية، ولكنه رفض ايضاً الانضمام الى "حلف الدفاع العربي" الذي وقعته القاهرة والرياض ودمشق في آذار 1955 رداً على "حلف بغداد". وفي 16 آذار 1957 ربط الرئيس شمعون لبنان رسمياً ب "مبدأ ايزنهاور" الذي ينص على حق اية دولة ان تطلب المساعدات الاقتصادية والعسكرية اذا ما تعرضت لتهديد من أية دولة أخرى. والمقصود بالتهديد هنا الخطر الشيوعي اذ نص البيان المشترك الصادر في 16 آذار 1957 على ان الحكومتان اللبنانية والاميركية متفقتان على "ان الشيوعية الدولية تتنافى مع الاستقلال القومي وتكون سبباً للإضطراب الدائم في سلم العالم وامنه"⁽²⁾. تجدر الإشارة الى ان البيان المشترك هذا يشبه الى حد كبير معاهدة الدفاع المشترك، اذ يمنح واشنطن مسوغاً قانونياً لتدخل عسكري اميركي بناء على طلب الحكومة اللبنانية.

أثار البيان المشترك اللبناني - الاميركي، ومن قبله موقف الرئيس شمعون المؤيّد "لحلف بغداد" موجة من الغضب والاضطرابات في الشارع الاسلامي، سقطت نتيجته عدد من القتلى والجرحى. ومع ورود الانباء عن التوجه لاعلان الجمهورية العربية المتحدة بين دمشق والقاهرة، تمت الدعوة الى انتخابات نيابية جاءت نتائجها لصالح الرئيس شمعون اذ خسر كل زعماء المعارضة مقاعدهم، امثال صائب سلام وكمال جنبلاط وعبدالله اليافي واحمد الاسعد. وبعد مرور ايام قليلة على الانتخابات، اي في 30 ايار 1957، اطلقت

(1) المصدر السابق، ص، 225

(2) المصدر السابق، ص، 88.

الشرطة النار على تظاهرة احتجاج على نتائج الانتخابات ما أدى الى مقتل عدد من المتظاهرين.

رأت المعارضة في نتائج الانتخابات البرلمانية تعزيزاً لرغبة الرئيس شمعون في التجديد لولاية رئاسية ثانية. والمفارقة ان موضوع التجديد لم يجد احد يتبنى ابوته. فلا المعارضة كانت واثقة من ان الرئيس شمعون كان يرنو لتحقيق هذا الهدف، ولا الرئيس شمعون اعلن صراحة رغبة في التجديد، كما انه لم يعلن عن رغبته في عدم التجديد. وهكذا بدت المسألة معلقة الى ان حصل الانفجار يوم 7 ايار 1958 عند اغتيال الصحافي نسيب الممتي المعروف بانتقاداته الحادة لسياسة شمعون الخارجية.

دارت المعارك في اكثر من منطقة في لبنان بين انصار الرئيس شمعون (حزب الكتائب والحزب السوري القومي الاجتماعي) من جهة، وبين المعارضة، مع التزام الجيش بقيادة اللواء فؤاد شهاب سياسة "الحياد الفعال"، اي بالعمل على احتواء الثورة بدلاً من سحقها⁽¹⁾. وعلى الرغم من طلب شارل مالك رسمياً من واشنطن التدخل عسكرياً في لبنان، الا ان الادارة الاميركية ترددت على اساس ان ذلك من شأنه تأزيم "النزاعات الطائفية"، وقد يؤدي الى "التقسيم او الى اقتطاع اراضٍ من البلد"⁽²⁾. غير ان سقوط الملكية في العراق في 14 تموز 1958، وانهيار "حلف بغداد"، دفع بكل من رئيس الوزراء البريطاني، هارولد ماكميلان، والرئيس الاميركي ايزنهاور، الى وضع "عملية الوطواط الازرق" موضع التنفيذ. وهكذا، وفيما كان المظليون البريطانيون يهبطون في مطار عمان، كانت طلائع وحدات المارينز الاميركية تنزل الى شاطئ خلدة جنوبي بيروت.

كان لدخول القوات الاميركية الى قلب بيروت المفصل الذي فتح الباب امام التسوية السياسية. ففي 23 ايلول غادر الرئيس شمعون مقر الرئاسة، ومع نهاية شهر تشرين الاول 1958 انسحب آخر جندي اميركي من لبنان. اتبع الرئيس شهاب سياسة خارجية محايدة

(1) فواز طرابلسي، تاريخ لبنان الحديث، ص، 231.

(2) المصدر السابق، ص، 232.

في النزاعات العربية، من دون الابتعاد عن سياسة ناصر على الصعيدين الاقليمي والدولي. لكن، وللأسف لم يمنع ذلك سفير القاهرة في بيروت، عبد الحميد غالب، من عدم التدخّل في شؤون لبنان الداخلية.

4- من الاستقرار التوافقي الى الفوضى 1975 - 1990

إن التدخّل الخارجي، الاقليمي والدولي، هو ميزة ثابتة على المشهد السياسي اللبناني. وبسبب سياسات الفيتو المتبادل، فتح اللبنانيون الباب للتدخّل الاجنبي في قضاياهم الداخلية والمحلية. وفي كل مرة، كانت المجموعات اللبنانية تقيم روابط مع القوى الخارجية لحماية مصالحها، ومصالح انصارها ايضاً. ويرى وديع حداد ان ضعف لبنان خلق فراغاً، جذب كلا من سورية واسرائيل برغبة منها، لتصبح حروب 1975-1990 حروباً بالانابة، بين اسرائيل من جهة، وسورية ومنظمة التحرير الفلسطينية من جهة ثانية. وهذا ما ظهر خلال الاجتياح الاسرائيلي عام 1982. وتشير هذه الظاهرة بوضوح ان حالة الاستقرار النسبي التي اختبرها لبنان بين 1943 و1975 ارتكزت على واقعية النخبة اللبنانية الحاكمة، في انها تنتمي الى النخبة الحاكمة نفسها التي تمسك بزمان السلطة في الشرق الاوسط. ولكن مع انشاء الكيان الصهيوني، ونمو المد الشمولي، والمؤيد للعروبة، في بداية الخمسينيات، اصبح لبنان مستقطباً، وفاقداً للاستقرار بشكل حتمي. وبكلام آخر، ان سياسات التوافق التي وفرت أساساً لحياض لبنان غير الرسمي، وان مشاركته الضعيفة في النزاعات الاقليمية لم تمنع الآخرين من التدخّل في شؤونه الداخلية، الأمر الذي تضمن ثلاثة مراكز متداخلة الواحدة بالأخرى: منظمة التحرير الفلسطينية وسيادة لبنان، سورية واستقلال لبنان، واسرائيل وامن لبنان⁽¹⁾. ولسوف نكتفي بتعداد الحثثيات التي دفعت بكل هذه القوى للتدخّل عسكرياً وسياسياً في الشأن اللبناني.

(1) W.Haddad, Lebanon: The Politics of Revolving Doors, (Washington, D.C., Traeger, 1985), p.28.

أ- إسرائيل والأمن:

إن تطلع إسرائيل نحو الشمال لم يكن وليد عدم الاستقرار، لأنها اعتبرت ان الجنوب اللبناني جزءاً من "الأرض الموعودة"، كما وصفه العهد القديم. وقد حاول بعض الصهاينة التأثير على بريطانيا، في ان يكون الجنوب اللبناني جزءاً من فلسطين، عندما بدأت عملية تقسيم السلطنة العثمانية. وذكر الصهاينة اسباب اطماعهم في الجنوب اللبناني على النحو التالي:

1- قَدّمت المنظمة الصهيونية مذكرة الى مؤتمر السلام في باريس في العام 1919، يقضي بأن تمتد الدولة اليهودية الى نقطة في جنوب صيدا. وقد استندوا في مطلبهم هذا على حاجتهم الى المياه. وهذا ما جاء في رسالة حايم وايزمن الى اللورد Curzon، والمؤرخة في 30 تشرين الاول 1920. رأى وايزمن في رسالته "ان لبنان ليس بحاجة الى الليطاني، لتوفر المياه فيه، واذا ما تمّ فصل فلسطين عن نهر الليطاني، لا يمكن لها ان تكون مستقلة اقتصادياً⁽¹⁾.

2- إن ادراك الصهاينة لأهمية الجنوب اللبناني يكمن ايضاً في كتابات القادة الاسرائيليين. ففي اواخر اربعينيات القرن الماضي، أكد موشي شاريت ان الخطة الاسرائيلية تقضي ان يبقى لبنان غير مستقر، ومقسماً تماماً، وتعين فيه حكومة العوبة، تتكيف مع السياسة الاسرائيلية. حتى ان بن غوريون اقترح الغاء الحكومة اللبنانية، في السنة الأولى لقيام اسرائيل، قائلاً: "علينا ان نكون جاهزين للهجوم، بهدف القضاء على لبنان، ومملكة شرق الأردن وسورية⁽²⁾. وقد أوضح موشي دايان، بعد ذلك تفاصيل الخطة، معتقداً "ان كل ما نتمناه، هو ان نجد ضابطاً، ولو برتبة نقيب، لإستمالته الى جانبنا، او لشراء تعاونه،

(1) J. Hurewitz, The Middle East and North Africa, vol: II, (New York: yale University Press, 1979), p.140

(2) J. Randal, Going All The Way, (New York: Vintage Books, 1984), p.189

ليعلن نفسه منقذاً للموارنة⁽¹⁾. ويتابع دايان مشروع الخطة قائلاً: "ومن ثم يدخل الجيش الاسرائيلي لبنان، ويحتل ما يراه مناسباً من الأراضي، ومن ثم يشكّل حكومة مسيحية متحالفة مع اسرائيل، وتقوم اسرائيل، بعد ذلك، بضم الأراضي الواقعة جنوب نهر الليطاني، وينتهي الأمر"⁽²⁾. ومهما يكن، فإن تسلل مقاتلي م، ت، ف، وغاراتها المتكررة انطلاقاً من لبنان على المستوطنات الصهيونية في الجليل، اقنعت القادة الاسرائيليين بضرورة تبني مخطط بن غوريون. وبرهنت سنة 1976 انها سنة الحسم، اذ اصبحت تل ابيب طرفاً نشطاً وفاعلاً، في التوازن اللبناني السياسي. وبدأت الخطة الصهيونية بفتح الحدود مع لبنان، تحت شعار ما يسمّى برنامج "الجدار الطيب"، ثم بدعم "دولة لبنان الحر" على طول الحدود اللبنانية - الفلسطينية، ثم عبر ارسال السلاح الى الاحزاب المسيحية، ثم أخيراً، من خلال اجتياح لبنان عام 1982.

ب- منظمة التحرير الفلسطينية والسيادة:

في عام 1964 أنشأت جامعة الدول العربية منظمة التحرير لتنظيم شؤون الشعب الفلسطيني، ليصبح قادراً على القيام بدوره في تحرير وطنه، وتقرير مصيره. عام 1969، انتخب ياسر عرفات رئيساً للجنة التنفيذية، فوضع على رأس أولوياته ان يجعل القضية الفلسطينية مركز الصراع العربي - الاسرائيلي. واستطاع عرفات اقامة دولة الأمر الواقع في الاردن. وهكذا اخذت العلاقات بين عرفات والملك حسين تسوء الى ان حصل الصدام الكبير في ايلول عام 1970، والتي أدت الى طرد الفدائيين من الاردن. بعد ذلك، بدأت المنظمة بالتسلل الى لبنان، ولتصبح في وقت قصير عاملاً في السياسة اللبنانية. وقد صرح عرفات قائلاً: "لم تكن هزيمتنا في الاردن عسكرية، انما كانت سياسية، أولاً. قاومنا في عمان طوال اسابيع عديدة، الا اننا افتقدنا الدعم السياسي. ولم يقف في وجه الملك اي رجل سياسي"⁽³⁾. اما في لبنان، فقد وجد عرفات الدعم السياسي في كمال جنبلاط، وعند

(1) I. Rabinovich, The War For Lebanon, (Ithea:-26 Cornell University Press, 1984), p.163

(2) المصدر السابق، ص، 163.

(3) كريم بقرادوني، السلام المفقود، (بيروت: عبر الشرق للمنشورات، 1991)، ص، 38.

بعض الزعماء السنّة. وهذا ما أدى الى الانقسام العمودي داخل المجتمع اللبناني، اذ رأى الزعماء المسيحيون ان افضل وسيلة للدفاع ضد اسرائيل تكمن في ضبط المقاومة الفلسطينية حتى لا تقدم زريعة لإسرائيل للهجوم على لبنان.

ونظراً الى الانقسام الداخلي، وضعف القدرة العسكرية للجيش اللبناني، والتعاطف الواسع الذي لقيه عرفات من الدول العربية، اضطرت الحكومة اللبنانية للقبول "باتفاق القاهرة" مع منظمة التحرير، الذي وقع في 3 تشرين الاول 1969. وعلى الرغم من ان هذا الاتفاق كان يهدف الى خلق نوع من الانسجام بين استقلال لبنان والمصالح الفلسطينية، لكنه في الواقع، كان متعارضاً مع السيادة اللبنانية. والأسوأ من ذلك، ان منظمة التحرير اخذت تتصرّف، وكأن الطريق الى فلسطين تم عبر بيروت، الأمر الذي دفع بالأحزاب المسيحية الى تنظيم ميليشياتهم المسلّحة لمواجهة التحدي. بدأت المعارك بين الاحزاب المسيحية والمقاومة الفلسطينية في 13 نيسان 1975، واستمرّت حتى عام 1982، عندما قررت حكومة منحيم بيغن سحق منظمة التحرير وطردها نهائياً من لبنان.

ج- سورية والاستقلال

منح انفجار الحرب في لبنان عام 1975 فرصة للرئيس حافظ الأسد للمحافظة على مصالح بلاده هناك. فمنذ اواسط الاربعينيات من القرن الماضي، لم تعترف اي من الحكومات السورية المتعاقبة باستقلال لبنان. كان السوريون مؤمنون بأن لبنان جزء مكمل لسورية، وبأن حدوده وأراضيه قد رسمت وقطعت من الارض السورية عام 1920، وبأن الوحدة بين البلدين يجب ان تستعاد. وعليه، فقد شهدت العلاقات بين البلدين توتراً مستمراً في مجال القضايا الاقتصادية، وفي المواقف المختلفة، بالنسبة الى العلاقات مع الغرب، وحول الصراع العربي- الاسرائيلي ايضاً. وعلى الصعيد العسكري، فقد تدخلت سورية في الحرب الأهلية عام 1958 متهمة بيروت بالتعامل مع العدو بسبب موافقتها على مبدأ ايزنهاور. وتكررت الاتهامات نفسها في عام 1969 اثر المناوشات بين الجيش اللبناني والفدائيين الفلسطينيين.

أخيراً، وبعد انهيار النظام اللبناني في العام 1975، انتهزت دمشق الفرصة لتدخل نفسها مباشرة في القضية اللبنانية. وطول فترة الحرب، عارض الأسد كل المبادرات العربية والدولية، لاجاد حل للأزمة اللبنانية. ويقول الأسد في هذا الصدد: "لا أحد يستطيع معاكسة سورية، وإذا كانت سورية لا تستطيع اقرار السلام في لبنان، فلا احد يستطيع ذلك"⁽¹⁾. إلا ان الطريقة التي جعلت سورية مشغولة في الأزمة اللبنانية، كشفت الستار عن رغبتها في ان تصبح الجهة التي لا غنى عنها في القضايا اللبنانية. فبين 1975 و 1982، حافظت دمشق على سياستها بإدارة الأزمة في لبنان عن طريق معارضتها لبروز أية قوة محلية واحدة ذات قاعدة قوية. وما التفاهات والصدامات مع الفلسطينيين والكتائب والحركة الوطنية، الا امثلة واضحة على سياسة الأسد في "اللعبة المفتوحة".

غير ان الأسد لم ير ان كل شي في لبنان "لعبة مفتوحة". فقد أثارت الوقائع حول تعامل الكتائب مع اسرائيل، وزيارة الرئيس انور السادات للقدس، غضبه. فقام بدعم م.ت.ف. واليسار اللبناني، لإحتواء التطورات المناوئة له. فلم يكن الأسد مستعداً لخسارة "الملف اللبناني"، بعد ان تخلت مصر عن قضية الصراع العربي - الاسرائيلي. وعلى الجهة الأخرى، فإن تل ابيب لا تستطيع ان تترك سورية ومنظمة التحرير تبسطان سيطرتهم على لبنان، في الوقت الذي تشن المنظمة "غارات ارهابية" ضد مستوطناتها الشمالية. وباختصار، فإن المنطقة انزلقت نحو الحرب في العام 1982، لأن سورية واسرائيل كانتا مشغولتين في الصراع على المشرق العربي ككل.

5- لبنان في عين العاصفة الاقليمية والدولية: 2005-2020

لم تقتصر عملية حل الصراع بالمبادرات الداخلية اللبنانية، بل حاولت كل من اسرائيل وسورية معالجة الأزمة بطرق واشكال تخدم مصالحها اولاً، وضمن شروطهما الخاصة. فعلى سبيل المثال لا الحصر نذكر اتفاق 17 ايار 1983 الذي تمّ التوقيع عليه بين بيروت وتل ابيب برعاية وبوساطة اميركية. كذلك رعت سورية الاتفاق الثلاثي الذي وقعه قادة

(1) المصدر السابق، ص، 9.

الميليشيات، حبيقة وبري وجنبلاط، في 28 كانون الاول 1985. أخيراً، وافق 62 نائباً لبنانياً على "اتفاق الطائف" في 22 تشرين الاول 1989. وهذا الاتفاق الذي أوقف الحروب على ارض لبنان كان ثمرة تسوية بين اللبنانيين والعرب والمجتمع الدولي.

لكن سورية لم تطبق البند المتعلق بانسحاب قواتها من لبنان بحلول عام 1992. فعلى المستوى الدولي كانت الحرب الباردة قد انتهت، مما عزز النفوذ الاميركي في المنطقة راعية وحيدة لعملية السلام. ونتيجة لذلك، وافق الأسد على المبادرة الاميركية، وقرر حضور مؤتمر مدريد للسلام الذي عقد في 30 تشرين الاول 1990، ومن ثم دعم الحملة العسكرية الاميركية لتحرير الكويت من الاحتلال العراقي. وفي المقابل، اطلقت واشنطن يد الأسد في لبنان. وهكذا بقي لبنان بين 1990 و 2005 تحت الوصاية السورية. ففي ظل النظام الطائفي تمكن السوريون من تأليب الطوائف ضد بعضها البعض ليسهل عليهم السيطرة على البلد. ولقد تم لهم ذلك من خلال تدخلهم في كل شاردة وواردة في الشأن اللبناني: تشكيل الحكومات، العملية الانتخابية، وايضاً، في الاقتصاد والمال، والابتزاز السياسي⁽¹⁾.

لم تأبه دمشق لنداء البطاركة الموارنة (2000)؛ ولا اهتمت بقانون محاسبتها الذي أقره الكونغرس الاميركي عام 2003؛ كما انهم لم يتعاملوا بجدية مع تصريح وزير الخارجية الاميركية، كولن باول، الذي أشار فيه الى ان هدف واشنطن هو "ان يترك لبنان ليحكم من قبل بنيه، دون وجود للجيش السوري على ارضه"⁽²⁾. وعلى الرغم من كل ذلك، لم تظهر دمشق اي استعداد للإنسحاب؛ فصدر قرار مجلس الامن رقم 1559 الذي كان من اهدافه انتهاء الاحتلال السوري للبنان. أسس القرار 1559 الساحة اللبنانية للمواجهات السورية – الاميركية. ومما لا شك فيه ان اغتيال الرئيس رفيق الحريري في 14 شباط 2005 أدخل لبنان منذ ذلك الحين وحتى اليوم في اتون الصراع الدولي.

(1) للمزيد من التفاصيل حول المفاوضات السورية – الاميركية بشأن لبنان، راجع

J.A. Baker, The Politics of Diplomacy, (New York: G.P. Putman's Sons 1995), pp.487-513.

(2) The Syrian Accountability and Lebanese Sovereignty Restoration Act of 2003, Public Law 108-175, 108th Congress, 12 December 2003.

يمكن القول ان اغتيال الحريري احدث زلزالاً سياسياً بارتدادات دولية واقليمية ووطنية. فلم يحدث في التاريخ الحديث ان اعتبر المجتمع الدولي جريمة سياسية على انها "عمل ارهابي بربري"، ولم يكتف بشجبها فقط كما درجت العادة، بل اظهر تصميماً غير تقليدي على حل الخيوط او الالغاز المحيطة بمرتكبي هذا العمل، والكشف عن القنلة الحقيقيين، واحضارهم امام العدالة. وقد أكد مروان اسكندر ان "الجو الدولي قد تغير جوهرياً في مواجهة الاعمال الارهابية بعد 11 ايلول 2001. فإذا قدر للأعمال الارهابية، بتشعباتها السياسية، ان تستمر دون عقاب، او جزاء، فإن العالم المتحضر يصبح على نطاق واسع، اسير الارهابيين"⁽¹⁾. وعليه، أصدر مجلس الامن اربعة قرارات مرتبطة ارتباطاً مباشراً بجريمة اغتيال الحريري. ويمكننا تنفيذ تلك القرارات على النحو التالي:

- 1- 7 نيسان 2005، دعا مجلس الامن الى انشاء لجنة تحقيق دولية للمساعدة على تحديد هوية مرتكبي العمل الارهابي ومنظميه والمتواطئين معهم.
- 2- 31 تشرين الاول 2005، أصدر مجلس الأمن القرار 1636 والذي دعا دمشق الى التعاون مع لجنة التحقيق الدولية.
- 3- 15 كانون الاول 2005، أصدر مجلس الأمن القرار 2644 الذي طالب دمشق مجدداً بأن تستجيب دونما لبس او غموض، وبسرعة، في المجالات التي يلتزم رئيس لجنة التحقيق التعاون فيها.
- 4- 30 ايار 2007، أصدر مجلس الأمن القرار 1757 الذي أجاز انشاء محكمة دولية خاصة، لمحاكمة المشتبه بهم والمتورطين في جريمة اغتيال الحريري. وتوازياً مع قرارات الشرعية الدولية، ازدادت الضغوط الاميركية على دمشق. بالنسبة للبنان، فنذ Richard Saterfield تلك السياسة التي ارتكزت على اربع قواعد اساسية:
 - 1- انسحاب القوات السورية قبل 30 نيسان 2005.

(1) M. Iskandar, Rafiq Hariri and the Fate of Lebanon, (London: SAQI, 2006), p.210.

- 2- البدء في المفاوضات بإشراف هيئة الأمم المتحدة للكشف عن مرتكبي جريمة اغتيال الحريري، وجلبهم الى العدالة.
- 3- اجراء انتخابات نيابية قبل نهاية ايار 2005.
- 4- واخيراً، اقامة علاقات دبلوماسية بين بيروت ودمشق.

وقد تمّ تنفيذ كل هذه الشروط بالكامل، وبحسب المواقف الاميركية. لكن ارتباكاً حلّ على الساحة اللبنانية تمظهر في عجز قادة الطوائف عن التوصل الى اتفاق بخصوص وضع استراتيجية وطنية للدفاع، يتم من خلالها استيعاب الجناح العسكري لحزب الله في الجيش اللبناني. عندها اوكلت واشنطن لإسرائيل القيام بشن حرب على "الارهاب في لبنان"؛ فانفجرت الحرب في 12 تموز 2006 واستمرت حتى صدور قرار مجلس الأمن، الرقم 1701 الذي دعا الى "وقف الاعمال العدوانية".

عرف لبنان بعد حرب تموز ازمان سياسية واقتتال طائفي مفرط هدد وحدة البلد. فجاءت دعوة الأمير القطري، الشيخ أحمد بن خليفة آل ثاني ل 14 قائداً لبنانياً الى اجراء محادثات في الدوحة لإنهاء 18 شهراً من العداء والضعينة. وفي 21 ايار 2008 ونتيجة لمشاورات مكثفة وجادة، تم التوصل الى اتفاق الدوحة، الذي لم يأت بأكثر من اجراءات مؤقتة لمحاولة انهاء الأزمة التي فجرها اغتيال الرئيس الحريري. ويرى البعض ان اغتيال الرئيس الحريري كان اغتيالاً لاتفاق الطائف. ولقد ظهر ذلك جلياً في عدم تمكّن الدولة اللبنانية من اجراء انتخابات نيابية، او انتخاب رئيس للجمهورية مباشرة بعد انتهاء ولاية الرئيس ميشال سليمان.

وبما ان اي تطوّر خارجي قد يرخي بظلاله، سلباً او ايجاباً، على الساحة اللبنانية، فإن الاتفاق النووي بين ايران والدول الخمس الكبرى زائد واحد في 14 تموز 2015 ادى الى انفراج في الداخل اللبناني أوصل العماد ميشال عون الى رئاسة الجمهورية في 31 تشرين الاول 2016. لكن انتخاب دونالد ترامب رئيساً للولايات المتحدة الاميركية أطاح بالصفقة الرئاسية "التي اوصلت العماد عون الى سدة الرئاسة. ففي 8 ايار 2018 أعلن ترامب خروج بلاده من الاتفاق

النووي. بعد ذلك، اعترف ترامب بالقدس عاصمة لإسرائيل، كما اعترف بضم هضبة الجولان السورية للكيان الصهيوني، وطرح أخيراً مشروع "صفقة القرن" كحل نهائي للصراع العربي- الإسرائيلي. وكل هذه القرارات لها انعكاساتها السلبية على الساحة اللبنانية حيث ان الهدف الاميركي- الاسرائيلي يبقى في القضاء على المقاومة التي يمثلها حزب الله، من خلال تقويض وانهاء عهد الرئيس عون.

○ خاتمة:

حاولنا في هذا البحث تبيان انعكاسات التدخلات الخارجية، الإقليمية والدولية، على الساحة اللبنانية. ويبقى لدينا التمني بأن يتعظ المسؤولين (ولا أقصد الزعماء) من تجارب لبنان التاريخية، ويعملوا على بناء دولة أكثر عدالة، وأكثر منعة، وأكثر انسانية. لقد شبعنا هدراً لدماء اللبنانيين على مذبح المصالح الدولية. ولعل التمحيص والتدقيق في افكار النخبة المتحررة من المعتقلات المذهبية يكون فاتحة الأمل لقيام دولة علمانية، ديمقراطية، قويّة بوحدة مواطنيها.

الدراسة الثانية:

المرأة في التشريع اللبناني: الواقع والتحديات

زياد مكنا⁽¹⁾

جويس عقيقي⁽²⁾

إن المبدأ الأساسي الذي يجب أن يراعى وضع المرأة في التشريع اللبناني هو مبدأ المساواة المكرس في المادة السابعة من الدستور التي تنص على أن "كل اللبنانيين سواء لدى القانون وهم يتمتعون بالسواء بالحقوق المدنية والسياسية ويتحملون الفرائض والواجبات العامة دون ما فرق بينهم".

يُضاف الى ذلك أن المشرع اللبناني يؤكد في مقدمة الدستور على أن لبنان عضو مؤسس وعامل في منظمة الأمم المتحدة وملتزم مواثيقها والإعلان العالمي لحقوق الإنسان، وأوجب على الدولة تجسيد ذلك في الحقول والمجالات كافةً بدون استثناء. على هذا الأساس صدرت عدة قرارات عن المجلس الدستوري انطلقت من مقدمة الدستور لاعتبار أن الاعلان العالمي لحقوق الإنسان والاتفاقيات الدولية المتممة له هي جزء لا يتجزأ من الدستور⁽³⁾؛

(1) قاضي التحقيق في جبل لبنان.

(2) قاضي الأمور المستعجلة ورئيسة دائرة التنفيذ في كسروان.

(3) المجلس الدستوري، رقم 2014/7 تاريخ 2014/11/28، <http://www.cc.gov.lb/ar/node/2602>،

رقم 2014/6 تاريخ 2014/8/6، <http://www.cc.gov.lb/ar/node/2601>،

رقم 2003/1 تاريخ 2003/11/21، <http://www.cc.gov.lb/ar/node/2591>،

رقم 2001/2 تاريخ 2001/5/10، <http://www.cc.gov.lb/ar/node/2584>،

ورقم 96/4، تاريخ 1996/8/7، <http://www.cc.gov.lb/ar/node/2572>.

ينتج عن ذلك أنها أصبحت ضمن "الكتلة الدستورية" (bloc constitutionnel) ومعياراً للرقابة على دستورية القوانين⁽¹⁾.

يتبين من الاطلاع على الإعلان العالمي لحقوق الإنسان أنه ذكر في ديباجته أن "شعوب الأمم المتحدة قد أعادت في الميثاق تأكيد إيمانها بحقوق الإنسان الأساسية، وبكرامة الإنسان وقدره، وبمتساوي الرجال والنساء في الحقوق...". كما تنص المادة 16 من هذا الإعلان على أن الرجل والمرأة "متساويان في الحقوق لدى التزوج وخلال قيام الزواج ولدى انحلاله". في هذا الإطار، تدرج المادة الثالثة من العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية⁽²⁾ التي تنص على أن "تتعهد الدول الأطراف في هذا العهد بكفالة تساوي الرجال والنساء في حق التمتع بجميع الحقوق المدنية والسياسية المنصوص عليها في هذا العهد". يُستفاد مما تقدم أن مبدأ المساواة بين الرجل والمرأة في التشريع اللبناني هو مبدأ دستوري⁽³⁾، ويجب تفعيله في المجالات القانونية كافة⁽⁴⁾. يُضاف الى ذلك أن الدولة اللبنانية انضمت الى عدة معاهدات دولية في هذا المجال، أبرزها اتفاقية القضاء على جميع أشكال التمييز ضد المرأة⁽⁵⁾ (CEDAW)، ما يجب أن يؤدي الى انعكاسات مباشرة على وضع المرأة القانوني، وفق ما سيتم التطرق إليه في هذا البحث.

(1) عصام سليمان، "مرجعية الاتفاقيات الدولية في قرارات المجلس الدستوري"، منشور في، فاعلية الاتفاقيات الدولية أمام المحاكم الوطنية آليات الحماية والتطبيق، إشراف أنطوان مسرة وريبع قيس، منشورات المؤسسة اللبنانية للسلم الأهلي الدائم، بيروت، 2016، ص 44.

(2) إنضم إليه لبنان بموجب القانون المنقذ بالمرسوم رقم 3855 تاريخ 1/9/1972.

(3) زهير شكر، الوسيط في القانون الدستوري اللبناني، المجلد الثاني، الطبعة الرابعة، دار المنهل اللبناني، بيروت، 2019، ص 1024، رقم 1506.

(4) آدمون رباط، الوسيط في القانون الدستوري اللبناني، الطبعة الأولى، دار العلم للملايين، بيروت، 1970، ص 857، رقم 562.

(5) نوفل الموسى، الالتزامات الدستورية على الدولة و ضمانات الالتزام بها، الطبعة الأولى، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2020، ص 136.

C. El-Hajal, Le Conseil constitutionnel libanais, 1^{ère} éd., publication privée, Liban, 2007, p. 223.

(5) إعتمدت وعُرضت للتوقيع والتصديق والانضمام بموجب قرار الجمعية العامة للأمم المتحدة 180/34 تاريخ 1979/12/18، وتاريخ نفاذها 1981/9/3؛ وقد انضم إليها لبنان بموجب القانون رقم 572 تاريخ 1996/7/24.

إن الإشكاليات القانونية التي يثيرها وضع المرأة في أي منظومة قانونية يمكن جمعها في فئتين؛ الأولى تتعلق بالتمييز بينها وبين الرجل في التشريع، أما الثانية فتتمثل بالأحكام الخاصة بمعالجة المشاكل الناتجة عن العنف الأسري الذي يُمكن أن تتعرض له. على هذا الأساس، سيتم التطرق في هذا البحث الى الإشكاليات المذكورة في فصلين؛ يتناول الأول تحديد مكان التمييز الحاصل بحق المرأة في التشريع اللبناني، ويُخصّص الثاني لكيفية تصدي القانون اللبناني للعنف الأسري؛ وذلك توصلاً للوقوف على التحديات التي تواجه هذا الموضوع في سبيل اقتراح الحلول المناسبة لها. على أن يتم التطرق بالتوازي الى أبرز التطبيقات القضائية المرتبطة بحقوق المرأة كون النص القانوني في هذا المجال يبقى جامداً ولا يمكن تحقيق الغاية المتوخاة منه إذا لم يتم تطبيقه بشكل سليم يُكرّس بعده الإنساني والأخلاقي إضافة الى البعد الحقوقي.

○ الفصل الأول: التمييز بين الرجل والمرأة في التشريع

عالج المشرع اللبناني، على عدة مراحل، بعض مكان التمييز بحق المرأة في التشريع، فيقتضي التطرق الى ذلك من جهة أولى، ومن جهة ثانية يجب تحديد المجالات القانونية التي لا زالت تتطوي على تمييز من هذا القبيل، علماً أن هناك بعض المحاولات التشريعية لمعالجة هذا الأمر ستم الإضاءة عليها.

• الفقرة الأولى: إلغاء بعض حالات التمييز بين الرجل والمرأة في التشريع

– أولاً: قانون التجارة

كرّس المشرع اللبناني حرية المرأة المتزوجة في ممارسة التجارة بموجب التعديل الذي أدخله على قانون التجارة بالقانون رقم 380 تاريخ 1994/11/4، أي قبل الانضمام الى اتفاقية سيداو؛ فالمادة 11 بعد التعديل أقرت للمرأة المذكورة الأهلية الكاملة لمزاولة التجارة، والمادة 12 أجازت لها القيام بكل عمل تقتضيه مصلحة مشروعها التجاري، وبموجب المادة 13 يمكنها أن تدخل في شركة تضامن وأن تكون مفوضة في شركة توصية.

قبل هذا التعديل كانت أهلية المرأة المتزوجة لممارسة التجارة ناقصة، إذ كان يتوجب عليها في حال رغبت بذلك الاستحصال على إذن زوجها الصريح أو الضمني، وفي حال أرادت الدخول كشريكة في شركة تضامن أو شريكة مفوضة في شركة توصية كان يتطلب ذلك إذناً خاصاً منه. وقد برزت عدة مطالبات لتعديل هذه النصوص وإلغاء التمييز لهذه الجهة بحق المرأة المتزوجة⁽¹⁾. وبعد التعديل المذكور أصبحت متمتعة بكامل الحرية في ممارسة التجارة، بدون أن يكون لزوجها أي حق في تقييد هذه الحرية تحت أي ذريعة⁽²⁾. إضافة الى التعديل المشار إليه، طرأ تعديل هام على قانون التجارة بموجب القانون رقم 126 تاريخ 2019/3/29 الذي ألغى ما كان يُعرف بالقرينة الموسيانية (présomption mucienne) المنصوص عليها في المادة 626، وبمقتضاها تُحسب الأموال التي أحرزتها الزوجة مقابل بدل، خارج الحالة المنصوص عليها في الفقرة الثانية من المادة السابقة⁽³⁾، في أثناء مدة الزواج مشتراة بنقود زوجها، ويجب أن تُضم الى موجودات التفليسة، إلا إذا قَدّمت الزوجة برهاناً على العكس". وكانت المادة 627 تنص على أنه "إذا أوفت الزوجة ديوناً لحساب زوجها كانت هناك قرينة قانونية على أنها أوفت هذه الديون من مال زوجها فلا يمكنها أن تقيم أي دعوى على التفليسة، إلا إذا قام البرهان على العكس".

(1) مصطفى كمال طه، أصول القانون التجاري، الدار الجامعية للطباعة والنشر، بيروت، 1994، ص 137، رقم 128.
(2) شارل فابيا وبيار صفا، الوجيز في شرح قانون التجارة، الجزء الأول، الطبعة الثانية، دار البيريل، بيروت، 2004، ص 43 رقم 3.

E. Tyan, Droit Commercial, t. 1, 2^o éd, par N. Tyan, M. Afeich Karam et A. Najjar, Hachette Antoine, 2017, p. 109, n° 108.

(3) المادة 625 من قانون التجارة قبل التعديل: "إذا أفلس الزوج فتسترجع الزوجة عيناً العقارات والمنقولات التي ثبت أنها مالكة لها قبل الزواج، والأموال التي آلت إليها بطريقة مجانية في أثناء مدة الزواج. كذلك يحق لها أن تسترجع الأملاك التي اشترتها في أثناء مدة زواجها باستعمال نقود آلت إليها على الوجه المتقدم بشرط أن ينص عقد الشراء بصراحة على بيان استعمال النقود وأن تثبت الزوجة مصدرها".

هذه القرينة كانت من أبرز أوجه التمييز في التشريع بين الرجل والمرأة لأنها تركز الى مبدأ وحدة الذمة الماليّة بين الزوجين في اتجاه واحد فقط، بحيث أن أموال الرجل لا تضمن ديون زوجته التاجرة التي أعلن إفلاسها⁽¹⁾.

وما يدلُّ على هذا التمييز، غير الإنساني، النقاش الذي كان دائراً قبل التعديل، حول مدى إمكانية أن يطلب وكيل التفليسة، بغياب النص، الى القاضي المنتدب استصدار قرار بالترخيص له بأن يُسلم زوجة المفلس أمتعتها الشخصية⁽²⁾.

إن التعديل الحاصل في العام 2019 الذي ألغى القرينة الموسيائية، ووجد الأحكام الخاصة بالإفلاس بين الزوج والزوجة، يعتبر خطوة هامة في مجال التعامل مع المرأة كإنسان يتمتع بحقوقه المدنيّة والتجاريّة كاملة، ويتساوى مع الرجل في هذا الخصوص⁽³⁾.
وبتاريخ 2020/11/30، أقرت لجنة المرأة والطفل النيابية اقتراح قانون كانت قد تقدّمت به رئيستها النائب عناية عز الدين، ومضمونه "إضافة مادة الى قانون التجارة تعطي الأم حق فتح حساب دائم لأولادها القاصرين، ويكون لها وحدها الحق في تحريك هذا الحساب سحباً وإيداعاً، حتى بلوغ ابنها أو ابنتها ثماني عشرة سنة من العمر. وفي حال وفاة الأم أو فقدانها الأهلية لا يحق للوالد، كولي جبري، أو القيم على القاصر في حال وفاة الأب، تحريك هذا الحساب إلا بإذن من المحكمة المختصة"⁽⁴⁾. وقد أُحيل هذا الاقتراح لمناقشته في لجنة الإدارة والعدل النيابية.

(1) G. Naffah et C. Jalloul, «La discrimination de la femme mariée par le code de commerce libanais», www.legiliban.ul.edu.lb, 2018, n^{os} 70 et 71 : «Le principe est alors la communauté des biens entre époux en droit commercial, comme exception au principe de séparation des biens entre époux dans les autres disciplines juridiques. Mais malheureusement, cette communauté légale est applicable envers la femme seulement. Le mari, où l'homme ne garantit pas les dettes de sa femme, même si elle est commerçante. Un déséquilibre explicite existe entre «Droits» de la femme et «Droits» de l'homme à cet égard» .

(2) عفيف شمس الدين، أحكام الإفلاس، الطبعة الثانية، نشر خاص، بيروت، 2001، ص 181.

(3) سيبيل جلول، "المرأة في قانون التجارة اللبناني"، http://tarbiagate.com، 2019/8/5.

(4) nna-leb.gov.lb.2020/11/30 ،

– ثانياً: قانون العقوبات

يبرز في إطار التعديلات الحاصلة على قانون العقوبات إلغاء ما كان يُعرف "بجرائم الشرف"، وهو العذر المُحل الذي كانت تنص عليه المادة 562 من هذا القانون، ويستفيد منه من فاجأ زوجته أو أحد أصوله أو فروعه أو أخته في جرم الزنى المشهود أو في حالة الجماع غير المشروع فأقدم على قتل أحدهما أو إيذائه بغير عمد.

هذا الإلغاء حصل على مرحلتين؛ الأولى بموجب القانون رقم 99/7 الذي أبدل العذر المُحل في هذه الحالة بعذر مُخفف، وبتاريخ 2011/8/17 صدر القانون رقم 162 الذي ألغى مفاعيل هذا العذر كافةً؛ وأنهى بذلك مرحلة طويلة من التمييز بحق المرأة في هذا المجال.

يظهر أيضاً إلغاء مكامن التمييز كافةً في ما خص جرم الزنى سواء لجهة العناصر الجرمية أم وسائل الإثبات. هذا التعديل حصل بموجب القانون رقم 293 تاريخ 2014/5/7 (حماية النساء وسائر أفراد الأسرة من العنف الأسري).

قبل التعديل المذكور كان جرم الزنى المرتكب من قبل المرأة معاقباً عليه بالحبس من ثلاثة أشهر الى سنتين (المادة 478 من قانون العقوبات)، في حين كانت عقوبة هذا الجرم في ما خص الرجل الحبس من شهر الى سنة (المادة 488 من القانون عينه). بعد التعديل أصبحت العقوبة واحدة في ما خص الرجل والمرأة وهي الحبس من ثلاثة أشهر الى سنتين. لم يكن التمييز مقتصرًا على العقوبة، بل كان يطال عناصر الجرم؛ إذ إنه في ما خص المرأة تُعتبر هذه العناصر مكتملة بمجرد ممارسة علاقة جنسية خارج الزواج، أما بخصوص الرجل فيُشترط إضافة الى ذلك أن تكون هذه الممارسة قد حصلت في البيت الزوجي أو أن يكون قد اتخذ له خلية جهاراً في أي مكان. وقد جاء التعديل ليلغي هذا التمييز في العناصر الجرمية، ويوحد العقوبة أيضاً في ما خص الشريك في فعل الزنى.

إضافة الى ذلك، كان التمييز مُنصباً أيضاً على وسائل إثبات جرم الزنى. فالمادة 487 المشار إليها كانت تجيز إثبات هذا الجرم بوجه الزوجة بوسائل الإثبات كافةً، بينما كانت وسائل الإثبات بحق شريكها محددة حصراً بالإقرار القضائي والضبط بالجرم المشهود

والرسائل والوثائق الخطية التي كتبها. أما في ما خص إثبات الزنى بوجه شريكة الزاني فكان متاحاً بالوسائل كافة. وقد وضع التعديل المسمى إليه حداً لهذا التمييز غير المبرر في وسائل إثبات الجرم، بحيث ألغى تقييد الإثبات ضد شريك المدعى عليها بالزنى، وأصبح إثبات الزنى خاضعاً للقواعد العامة في الإثبات.

بتاريخ 2020/12/21 أقرت الهيئة العامة للمجلس النيابي قانون تعديل القانون رقم 2014/293 تاريخ 2014/5/7، ولم يكن هذا القانون قد نُشر بعد في الجريدة الرسمية عند كتابة هذا البحث، وقد أعاد هذا التعديل العمل بتقييد وسائل الإثبات في ما خص الشريك في جرم الزنى، إنما بدون تمييز بين شريك المرأة المدعى عليها في هذا الجرم، وشريكة الرجل المدعى عليه. وقد اُضيف التعديل الأخير فقرة الى المادة 487 من قانون العقوبات تحصر الإثبات بوجه الشريك (والشريكة) في جرم الزنى بالجنحة المشهودة والإقرار القضائي والرسائل والوثائق الخطية التي كتبها.

هذا التعديل لا ينطوي على تمييز في الإثبات بين الرجل والمرأة كمدعى عليهما في الاشتراك في جرم الزنى؛ ولكن، يبدو موقف المشتري غير مفهوم لجهة إعادة العمل بالإثبات المقيد في مواجهة الشريك في هذا الجرم، وإخراج هذا الاشتراك من دائرة المبدأ العام في الإثبات في الإجراءات الجزائية، وهو مبدأ حرية الإثبات الجزائي (Le principe de liberté des preuves).

ومن أبرز التعديلات التي طرأت، في هذا المجال، على قانون العقوبات ما أتى به القانون رقم 53 تاريخ 2017/9/14 الذي ألغى المادة 522 من قانون العقوبات التي كانت تنص على أنه "إذا عُقد زواج صحيح بين مرتكب إحدى الجرائم الواردة في هذا الفصل (الاعتصاب، الفحشاء، الخطف والإغواء والتهتك وخرق حرمة الأماكن الخاصة بالنساء) وبين المعتدى عليها أوقفت الملاحقة وإذا كان صدر حكم في القضية عُلق تنفيذ العقاب الذي فُرض عليه".

هذا التعديل يشكل خطوة بارزة لهذه الجهة في عدم سماحه للمعتدي التملص من نتائج فعله الجرمي عبر الزواج. ولكنه لم يُزل هذا المفعول للزواج في الحالات كافة إذ إنه أبقى

عليه بخصوص المادتين 505 و518 من قانون العقوبات، وفق ما سنبينه لاحقاً عند البحث في أوجه التمييز التي ما زالت قائمة.

إضافة الى ذلك شدد القانون رقم 2017/53 العقوبة في جرم خطف الفتاة أو الامراة بقصد الزواج المنصوص عليه في المادة 514 من قانون العقوبات. فبعد أن كانت الحبس من سنة الى ثلاث سنوات في الحالات كافة، جعلها الحبس لمدة لا تقل عن خمس سنوات إذا كانت المعتدى عليها تبلغ من العمر خمس عشرة سنة ولم تتم الثماني عشرة سنة. وفي حال لم تكن قد أتمت الخمس عشرة سنة فيكون الجرم من نوع الجناية وعقوبته الأشغال الشاقة لسبع سنوات كحد أدنى.

- ثالثاً: القانون رقم 2011/164 تاريخ 2011/8/24 (معاينة جريمة الإتيار بالأشخاص)

يُشكل هذا القانون نقلة نوعية في التشريع اللبناني لجهة أنه أوجد جريمة الإتيار بالأشخاص القائمة على استعباد البشر واستغلالهم. ولعلّ أحد أبرز أوجه هذا الإتيار هو استغلال النساء جنسياً كما واستغلالهن في أعمال الدعارة والاسترقاق والأعمال الشبيهة بالرق(1).

بموجب المادة الأولى من هذا القانون أضيف الى الباب الثامن من الكتاب الثاني من قانون العقوبات فصل جديد بمقتضاه أضيفت هذه الجريمة الى جرائم قانون العقوبات بوصف جنائي. وبمقتضى المادة 586 (5) تم تشديد العقوبة في الحالة التي يتعلق فيها الجرم بشخص في حالة استضعاف بصفة خاصة، بما في ذلك المرأة الحامل. ولكن وقع المشترع عند التشديد بخطأ جسيم إذ أورد في هذا النص أن العقوبة المشددة هي "الحبس من عشر سنوات الى اثنتي عشرة سنة وبالغرامة من مئتي ضعف الى أربعمئة ضعف

(1) يُراجع في هذا الخصوص: خالد الغالي، "الإتيار بالبشر.. جريمة بلا عقاب"،

irfaasawtak.com/a/506670.html، تاريخ 2019/7/30،

وقد أشار الى أن التقرير الصادر عن الأمم المتحدة في نهاية العام 2018 يُظهر بوضوح أن النساء هنّ في مقدمة ضحايا الإتيار بالأشخاص بنسبة تفوق الثلثين، وأن الهدف الرئيسي لهذا الإتيار هو استغلالهن جنسياً.

الحد الأدنى الرسمي للأجور"، فيكون بذلك قد نص على عقوبة جنحية، هي الحبس، في معرض تشديد عقوبة جنائية.

أمام هذا النص اعتبر القاضي سامر يونس، ونؤيده في ذلك، أننا "إزاء نص مشوب بعيب عضوي، يعطب جوهره، لا بل بخل وجوده، يحول دون تطبيقه، إذ العيب هو في نص القانون، لا في نفس القاضي، ما يتوجب تعديل هذا النص ليقتبل التطبيق، فينطوي عندها على عقوبة جنائية لا جنحية تشدد عقوبة جنائية الاتجار بالأشخاص"⁽¹⁾.

أما في ما يتعلق بالمسؤولية الجزائية للضحية، فالمادة 586 (8) تنص على إعفائها من العقاب إذا أُرغمت على ارتكاب أفعال يعاقب عليها القانون أو خالفت شروط الإقامة والعمل.

هذا النص لا يتضمن حماية كاملة لضحية جرم الاتجار بالأشخاص، وهو لم يأتي بجديد على ما هو وارد في قانون العقوبات. فالمادة 227 من هذا القانون الأخير تعتبر حالة الإكراه على ارتكاب الجريمة بقوة مادية أو معنوية مانعاً من موانع المسؤولية. ومن المعلوم أن موانع المسؤولية تحول دون إنزال عقوبة بمن توافرت بحقه عناصر الجرم بدون أن يؤثر ذلك على تحقق الجرم؛ بمعنى آخر يبقى الجرم قائماً وإن امتنعت مسؤولية مرتكبه عنه⁽²⁾.

على هذا الأساس، يبقى فعل الضحية مجرماً، على الرغم من أنها تكون "موضوع" جرم الاتجار بالأشخاص، وبذلك تصبح في وضعية تنطوي على تناقض واضح: ضحية جرم الاتجار بالأشخاص، وفاعلة لجرم يُشكّل أحد عناصر جرم الاتجار المذكور. هذا

(1) سامر يونس، "الثغرات المتعلقة بحماية الضحية وملاحقة المتاجرين بها"، محاضرة بدعوة من المنظمة الدولية للهجرة، 2015/5/15، مشار إليها في: المركز العربي لتطوير حكم النزاهة والقانون، تعزيز المعرفة لدى القضاة اللبنانيين لمكافحة جريمة الاتجار بالأشخاص، بيروت، 2018، ص 41.

(2) محمود نجيب حسني، شرح قانون العقوبات القسم العام، المجلد الأول، الطبعة الثالثة، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، غير مذكورة سنة النشر، ص 673، رقم 474.

Ph. Nasr, Droit pénal général étude comparée entre les deux codes libanais et français, Imprimerie St Paul, Jounieh, Liban, 1997, p. 57.

الأمر يوجب تعديل هذا النص واعتبار أن توافر صفة الضحية من شأنه أن يُشكل سبب تبرير، يزيل الصفة الجرمية عن الأفعال المُقرفة من قبلها في معرض استغلالها ممن يتاجر بها.

وفي ما يختص بحماية النساء ضحايا الإتجار بالأشخاص، فإن المادة 586 (9) من قانون العقوبات أجازت لوزير العدل أن يعقد اتفاقات مع مؤسسات أو جمعيات متخصصة لتقديم المساعدة والحمايا لضحايا الجرائم المنصوص عليها في الفصل الواردة فيه.

بناء على هذا النص أبرمت وزارة العدل اتفاقاً مع رابطة كاريتاس بتاريخ 2015/1/27 تعهدت بموجبه هذه الأخيرة حماية ضحايا الاتجار بالأشخاص ومساعدتهم، لا سيما النساء والأطفال، عن طريق تأمين مكان لائق ومجهز بالمعدات اللازمة لإيوائهم، وعن طريق التعاقد مع أخصائيين وذوي الخبرة في هذا المجال لمساعدتهم، على أن يشمل عملها تقديم خطة وقائية وعلاجية واضحة في إطار الحماية والمساعدة قابلة للتطبيق والتعديل.

هذا الأمر، على أهميته، لا يمكن أن يُشكل حماية كاملة للنساء ضحايا الإتجار بالأشخاص، وذلك بغياب آلية واضحة لإعلان حالة الضحية وكيفية التعامل مع هذه الحالة من المراجع المعنية؛ ما يوجب العمل على إقرار مثل هذه الآلية لما يُساهم ذلك في تحقيق الغاية الحمائية من القانون.

ومن أوجه مساعدة ضحايا الإتجار بالأشخاص، أوجبت المادة 586 (10) من قانون العقوبات مصادرة المبالغ المتأتية عن هذا الجرم وإيداعها في حساب خاص في وزارة الشؤون الاجتماعية، على أن تحدد الأنظمة العائدة للحساب بمرسوم يُتخذ في مجلس الوزراء بناء على اقتراح وزير الشؤون الاجتماعية.

على الرغم من أهمية هذا الحساب، لما يُشكله من وسيلة فعّالة في التعويض على الأضرار المادية والمعنوية الجسيمة اللاحقة بضحايا الاتجار بالأشخاص؛ إلا أنه لم ينشأ بعد، ما يوجب الإسراع في إنشائه ومباشرة العمل فيه.

تقتضي الإشارة في هذا المجال الى ما أتى به قانون المعاملات الالكترونية والبيانات ذات الطابع الشخصي رقم 81 تاريخ 2018/10/10 لجهة اعتباره بموجب المادة 536

منه إعداد أو إنتاج المواد الإباحية التي يشارك فيها القاصرون بصورة فعلية، وتتعلق باستغلال القاصرين في المواد الإباحية، يُعتبر من قبيل جريمة الاتجار بالأشخاص، ويُعاقب مرتكبها وفق نص المادة 586 (1) وما يليها من قانون العقوبات.

هذا النص يُعتبر فعل استغلال الفتيات القاصرات في المواد الإباحية جريمة اتجار بالأشخاص بما ينطوي ذلك على تشديد للوصف الجرمي لهذا الفعل، بحيث أصبح جنائياً بدلاً من الوصف الجنحي الذي كان ينطبق عليه بموجب المادة 533 من قانون العقوبات. أما لجهة حماية الفتيات القاصرات ضحايا هذا الاستغلال، فإنه يتم بالاستناد الى قانون حماية الأحداث المخالفين للقانون أو المعرضين للخطر رقم 2002/422 تاريخ 2002/6/6 كونه لم يرد في القانونين رقم 2018/81 و 2011/164 أي نص يتعلق بحماية الضحايا الأحداث؛ مع الإشارة الى أن الحدث الضحية ينطبق على مفهوم الحدث المعرض للخطر الوارد في القانون رقم 2002/422 على اعتبار أن الخطر المُبرر للحماية يكون قد حقق نتيجته.

– رابعاً: قانون تجريم التحرش الجنسي وتأهيل ضحاياه

أقرت الهيئة العامة لمجلس النواب، بتاريخ 2020/12/21، القانون الرامي الى تجريم التحرش الجنسي وتأهيل ضحاياه، وعند كتابة هذا البحث لم يكن قد نُشر بعد في الجريدة الرسمية.

إنطلق مسار إقرار هذا القانون في سبيل حماية المرأة من العنف النفسي الذي يمكن أن تتعرض له في مكان العمل، وفق ما يتبين من "اقتراح قانون متعلق بمعاقبة جريمة التحرش الجنسي لا سيما في مكان العمل"، الذي تقدّمت به النائب عناية عز الدين بتاريخ 2019/8/19؛ وورد في أسبابه الموجبة "أنه في ظل الأوضاع الاقتصادية الصعبة التي يمر بها لبنان ازداد معدّل البطالة وخصوصاً عند النساء، وذلك لتخوفهم من التعرض للتحرش في ظل غياب التشريعات اللازمة".

في هذا السياق أيضاً أعدت وزارة الدولة لشؤون التمكين الاقتصادي للنساء والشباب مشروع قانون يرمي الى معاقبة جريمة التحرش الجنسي؛ وقد اعتمد هذا المشروع منهجية

مختلفة عن الاقتراح المذكور وهي تتمثل بإدخال تعديلات على قانون العقوبات وقانون العمل ونظام الموظفين (المرسوم 59/112).
نتيجة للمناقشات في اللجان المختصة، وفي الهيئة العامة لمجلس النواب تم إقرار قانون مستقل من سبع مواد، وأبرز سمات هذا القانون هي التالية:

أ- عرّف القانون التحرش الجنسي، في المادة الأولى، في أنه "سلوك سيء متكرر خارج عن المألوف، غير مرغوب فيه من الضحية، ذي مدلول جنسي شكّل انتهاكاً للجسد أو للخصوصية أو للمشاعر يقع على الضحية في أي مكان وُجِدَتْ، عبر أقوال أو أفعال أو إشارات أو إحياءات أو تلميحات جنسية أو إباحية وبأي وسيلة تم التحرش بما في ذلك الوسائل الإلكترونية".

يتبين من هذا التعريف أنه يشمل الحالات كافة التي يمكن أن تُشكّل تحرشاً جنسياً، وفق المفهوم المحدد في النص، ولا يتأثر وصف الفعل في أنه تحرش جنسي في المكان الذي تكون الضحية موجودة فيه عند حصوله، كما يأخذ رغبتها في عين الاعتبار، إذ اشترط أن يكون هذا الفعل غير مرغوب فيه من قبلها.

وفي الفقرة الثانية من هذا المادة، ألغى شرط تكرار الفعل أو المسعى، الرامي الى حصول الفاعل أو الغير على منفعة ذات طبيعة جنسية، متى كان هناك استخدام لأي نوع من الضغط النفسي أو المعنوي أو المادي أو العنصري؛ ففي هذه الحالات إن الفعل الواحد يكفي لوصفه في أنه تحرش جنسي.

ب- عقوبة جريمة التحرش الجنسي

إن عقوبة الصورة العادية لهذا الجرم هي الحبس من شهر حتى سنة وبغرامة تتراوح بين ثلاثة أضعاف وعشرة أضعاف الحد الأدنى الرسمي للأجور (المُحدد حالياً بمبلغ ستمائة وخمسة وسبعين ألف ليرة لبنانية)، أو بإحدى هاتين العقوبتين.

تُشدّد هذه العقوبة لتُصبح الحبس من ستة أشهر الى سنتين وبغرامة من عشرة أضعاف الى عشرين ضعف الحد الأدنى الرسمي للأجور أو بإحدى هاتين العقوبتين في الحالات التالية:

- حصول الجرم في إطار رابطة تبعيّة أو علاقة عمل. هذه الصورة المشددة تؤمن حماية إضافية للضحية من إمكانية استغلال الفاعل لرابطة التبعيّة في سبيل ارتكاب الجرم.
- حصول الجرم في إحدى الإدارات الرسمية أو العسكرية أو المؤسسات العامة أو البلديات أو الجامعات أو المدارس أو الحضانات أو المعاهد أو الأندية أو وسائل النقل. إن التشديد في هذه الحالة من شأنه أن يؤدي الى ضمان بيئة سليمة للعاملين في هذه الأماكن ولمرتاديهيها من إمكانية تعرضهم للتحرش، لا سيما أنها بطبيعتها يكثر فيها الاختلاط.
- إذا كان المتحرش موظفاً وفق تعريف المادة 350 من قانون العقوبات، وتعسف باستعمال سلطته الوظيفيّة، أو ارتكب فعل التحرش في معرض الوظيفة أو بسببها. يبرز المعيار الشخصي في حالة التشديد هذه، إذ إنها ترتبط بصفة الفاعل، وهو الموظف بحسب المادة 350 من قانون العقوبات، مع الإشارة الى أن هذه المادة تنطوي على تعريف واسع للموظف، لغاية تطبيق النصوص الجرميّة التي يشملها هذا التعريف⁽¹⁾. فأى تعسف في السُلطة الممنوحة للموظف بحسب القوانين، يتوسّله في سبيل ارتكاب فعل التحرش الجنسي يقع تحت طائلة هذا التشديد، كما يطاله التشديد أيضاً إذا ارتكب الفعل في معرض القيام بالوظيفة أو بسببها، كأن يرتكب هذا الفعل تجاه شخص مُتعامل مع الإدارة التي يمارس الفاعل وظيفته فيها.

(1) المادة 350 من قانون العقوبات: "يُعدّ موظفاً بالمعنى المقصود في هذا الباب كلّ موظف في الإدارات والمؤسسات العامة والبلديات والجيش والقضاء وكل عامل أو مستخدم في الدولة وكل شخص عُيّن أو انتخب لأداء خدمة عامة ببدل أو بغير بدل".

تُشدّد العقوبة لتُصبح الحبس من سنتين الى أربع سنوات وبغرامة تتراوح من ثلاثين الى خمسين ضعف الحد الأدنى الرسمي للأجور في الحالات التالية:

- إذا وقع الجرم على حدث أو على شخص من ذوي الاحتياجات الإضافية أو على من كان لا يستطيع المدافعة عن نفسه بسبب وضعه الصحي الجسدي أو النفسي. يهدف التشديد هنا الى حماية الأشخاص الذين يكونون في حالة ضعف من أي استغلال لهذه الحالة.

- إذا كان الجاني ممن لهم سلطة مادية أو معنوية أو وظيفية أو تعليمية على المجنى عليه. تشدد هذه الحالة سوء استخدام السلطة لغاية التحرش الجنسي، وتشمل أوجه السلطة كافة، بما فيها التعليمية، كسلطة الأستاذ تجاه الطالب، وسلطة صاحب المهنة أو الحرفة تجاه المتدربين لديه.

- إذا ارتكب فعل التحرش شخصان أو أكثر. المقصود طبعاً في هذه الحالة أن يكون التحرش من أكثر من شخص في الوقت عينه، أو أن تكون هناك رابطة بين أفعال التحرش؛ أما إذا حصلت عدة أفعال تحرش بحق ضحية واحدة، وكانت مستقلة عن بعضها البعض، فلا ينطبق عليها التشديد.

- استخدام الجاني الضغط الشديد النفسي أو المعنوي أو المادي في ارتكاب الجرم للحصول على منفعة ذات طبيعة جنسية. يُشترط لإعمال هذا التشديد استعمال "الضغط الشديد" في الأشكال المذكورة، وتحديد هذا الضغط يخضع لتقدير القضاء، وتدخل فيه عدة عناصر أبرزها ماهية الأفعال التي تُشكّل هذا الضغط، ومدى تأثيرها على الضحية في الظروف التي حصلت فيها.

نشير هنا الى أن الوصف الجرمي في هذه الحالات يبقى جنحياً، على الرغم من أن عقوبة الحبس هي أربع سنوات، فهذه العقوبة مهما بلغت مدتها تبقى عقوبة جنحية، وفق المادة 39 من قانون العقوبات، وبحسب المادة 179 من هذا القانون تُعتبر "الجريمة جنائية

أو جنحة أو مخالفة حسبما يُعاقب عليها بعقوبة جنائية أو جنحية أو تكديرية". وبالتالي، إن العبرة في الوصف هي لنوع العقوبة وليس لمدتها⁽¹⁾.

ج- الملاحقة:

المبدأ أن الملاحقة في جرم التحرش الجنسي رهن بإرادة الضحية، إذ تستلزم شكوى منها لإمكانية إطلاقها. هذا المبدأ يحمل استثناءات حددتها المادة الثالثة من القانون، ويمكن وصف هذه الاستثناءات بأنها تشكل حالات خطيرة من التحرش، كتلك الواقعة على شخص ضعيف أو الناتجة عن استغلال السلطة أو استعمال الضغط الشديد.

يبرز في خصائص الملاحقة في جرم التحرش الجنسي أنها في حالاتها كافة لا تستلزم موافقة مُسبقة من أي مرجع. هذا طبعاً في ما خص الموافقة المفروضة بموجب القوانين، كحالة الموظف مثلاً، أما الموافقة المذكورة في الدستور لملاحقة النائب، فهي تبقى واجبة لأن القانون لا يمكنه تعديل أحكام الدستور.

أقم المشترع في نص المادة الثالثة من القانون، التي تتعلق بالملاحقة، فقرة مفادها أنه "في حال التكرار يُعتبر التحرش الجنسي جرماً شائناً". فمن ناحية المنهجية، إن وصف الجرم بالشائن لا يتعلق بأصول الملاحقة في هذا الجرم، ومن جهة موضوعية، إن وصف الجرم بالشائن يتعلق بمعايير أخلاقية واجتماعية ولا دخل للتكرار فيها، فالتكرار يقتصر مفعوله على العقوبة نظراً لما ينتج عنه من خطورة إجرامية، فكان حرياً بالمشترع عدم الخلط

(1) تمييز جزائي، الغرفة السادسة، رقم 477، تاريخ 2011/10/25،

<http://ldb.justice.gov.lb/interalpageMOJ.aspx>

"بما أن المادة 179 ق.ع. نصت على أن الحد الأعلى للعقوبة هو المعيار الذي يحدد ما إذا كان الوصف القانوني للجريمة هو جنائي أو جنحي أو تكديري، وإنه يُعَوَّل في هذا المجال على نوع العقوبة وليس على كميّتها، وذلك بالعودة إلى سلم العقوبات العام المنصوص عليه في المادة 37 وما يليها ق.ع. وطالما أن العقوبة الملحوظة في المادة 3 من القانون رقم 2001/318 هي الحبس، في ما المادة 39 ق.ع. تُصنّف هذه العقوبة ضمن العقوبات الجنحية، فتكون جريمة المادة 3 المنوّه عنها من نوع الجنحة".

سمير عالية وهيتم عالية، الوسيط في شرح قانون العقوبات القسم العام، الطبعة الثانية، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2020، ص 209، رقم 73.

بين هذه المفاهيم، واعتبار جرم التحرش الجنسي جرماً شائناً، لأنه كذلك بحسب طبيعته، بدون اشتراط التكرار لوصفه هكذا.

د- تجريم المساس بحقوق الضحية التي ترفض الخضوع للتحرش الجنسي ومن قام بالتبليغ عن هذا التحرش:

يضيف القانون الحماية الجزائية على حق الضحية في عدم المساس بحقوقها، في حال رفضت الخضوع للتحرش الجنسي، وكذلك على حق القائم بالتبليغ عن التحرش الجنسي أو من يدلي بشهادة في هذا الخصوص. فأى تعرض لهذه الحقوق، كالنقل من مكان العمل الى مكان آخر بصورة غير مبررة وينطوي على عقوبة تأديبية مقنعة، أو الحسم من الراتب، يخضع للتجريم بمقتضى المادة الرابعة من القانون، والعقوبة المحددة فيها هي الحبس من شهر الى ستة أشهر وبغرامة تتراوح بين خمسة أضعاف وعشرين ضعف الحد الأدنى الرسمي للأجور، أو بإحدى هاتين العقوبتين.

هـ- مساعدة ضحايا التحرش الجنسي وتأهيلهم والوقاية من التحرش وتأهيل مرتكبيه:
تنص المادة السادسة من القانون على إنشاء صندوق خاص لدى وزارة الشؤون الاجتماعية لمساعدة الضحايا وضمان الرعاية لهم وتأهيلهم واندماجهم في المجتمع، والوقاية من هذا الجرم وتأهيل مرتكبيه؛ على أن يحدد نظامه بموجب قرار تنظيمي يصدر عن وزير الشؤون الاجتماعية.

يكتسب إنشاء هذا الصندوق أهمية بالغة على صعيدين؛ الأول يتعلق بمساعدة الضحايا وتأهيلهم، ما يمكنهم من تجاوز ما تعرضوا له، والثاني وقائي، يهدف الى الحد من جرم التحرش الجنسي، كما والى تأهيل مرتكبيه، بما يؤمن عدم تكرار ما أقدموا عليه. على أمل أن ينشأ هذا الصندوق ويباشر عمله بسرعة، وألا يستلزم ذلك سنوات أسوة بما حصل في خصوص الحساب الخاص بمساعدة ضحايا الاتجار بالأشخاص، الذي لم يُنشأ بعد على الرغم من صدور القانون في العام 2011، وكذلك الصندوق الخاص

بمساعدة ضحايا العنف الأسري، الذي لم يُنشأ بعد على الرغم من صدور القانون في العام 2014، علماً أنه في العام 2020 أعدّ وزير العدل والشؤون الاجتماعية مشروع المرسوم الرامي الى إنشائه.

• الفقرة الثانية: أبرز أوجه التمييز بين الرجل والمرأة في التشريع

– أولاً: الأحوال الشخصية

يتمثل التمييز الأساسي بين الرجل والمرأة في الأحوال الشخصية في أن القرار رقم 15 الصادر بتاريخ 1925/1/19 (قانون الجنسية اللبنانية) لم يعطِ المرأة اللبنانية المتأهلة من أجنبي الحق في منح هذه الجنسية لزوجها الأجنبي ولأولادها. لا زال هذا القانون معمولاً به لغاية تاريخه بدون أن يطرأ عليه أي تعديل لهذه الجهة. وعند مصادقة لبنان على اتفاقية سيداو تحفظ على عدة نصوص فيها منها البند الثاني من المادة التاسعة المتعلق بمنح المرأة حقاً مساوياً لحق الرجل في ما يتعلق بجنسية أطفالها.

برزت مؤخراً عدة محاولات تشريعية لإلغاء هذا التمييز؛ فبتاريخ 2016/2/15 تقدم النائب عماد الحوت باقتراح يرمي الى إضافة مادة الى القانون المذكور بمقتضاها "يحق للمرأة اللبنانية التي تقترن بأجنبي وقد احتفظت بجنسيتها اللبنانية بموجب المادة السادسة، أو استعادتها بموجب المادة السابعة، أن تمنح جنسيتها لأولادها (الذين وُلدوا على الأراضي اللبنانية) إلا إذا كانوا في السنة التي تلي بلوغهم سن الثامنة عشرة يرفضون هذه التبعية". وبتاريخ 2018/7/23 تقدم نواب اللقاء الديمقراطي "باقتراح قانون يتعلق بالجنسية اللبنانية"، وبموجب مادته الأولى "يُعد لبنانياً كل شخص مولود لأب أو لأم لبنانية". وفي ما يتعلق باكتساب الجنسية اللبنانية، ورد في مادته الثالثة "يكتسب الجنسية اللبنانية الأجنبي المتزوج من لبناني وبناء على طلب يقدمه بعد مرور خمس سنوات على تسجيل زواجه في قلم النفوس مع ثبوت الإقامة في لبنان لمدة خمس سنوات بدون انقطاع، على أن يحمل، منذ تاريخ تسجيل زواجه في قلم النفوس، بطاقة إقامة وحتى تاريخ اكتسابه الجنسية".

لعلّ خير تعبير عن سبب عدم معالجة هذا التمييز التشريعي ما ورد في الأسباب الموجبة لاقتراح قانون تقدمت به النائب عناية عز الدين بتاريخ 2019/4/9 بعنوان "اقتراح قانون يرمي الى استعادة الأولاد من أم لبنانية وأب أجنبي من الحقوق المدنية والاجتماعية"، لجهة أن "معالجة موضوع الجنسية مروراً بالاستقلال وحتى تاريخه ظلّ من المستعصيات والمحرمات، خصوصاً لناحية الإقرار بحق المولود من أم لبنانية بالجنسية اللبنانية". وأضافت الأسباب الموجبة "أن للمولود حقاً على والديه معاً، وإن جنسيته حق ينشأ مع ولادته وهو مسألة وجود أو حياة، وموجب إنساني وطبيعي وبديهي وقانوني". وأن الاقتراح الحالي يتم "بالتوازي مع مشاريع واقتراحات تطوير قانون الجنسية بغية مساواة المرأة بالرجل في موضوع الجنسية، وبالتالي لا ينتقص مطلقاً من الحق الأكيد للمرأة في إعطاء جنسيته لأولادها".

بموجب المادة الأولى من هذا الاقتراح "يستفيد الشخص المولود من أم لبنانية وأب أجنبي من كافة الحقوق المدنية والاجتماعية دون استثناء بما فيها الحق بالإقامة والسفر والتملك والطبابة والعمل والضمان الاجتماعي وممارسة التجارة والتسجيل والتصريح الضريبي وسواها من الحقوق المدنية والاجتماعية على غرار الشخص المولود من أب لبناني، وذلك باستثناء الحقوق السياسية كالترشيح والانتخاب المنصوص عليها في القوانين المرعية الإجراء".

أما المادة الثانية منه فتتص على أنه "يستفيد الأشخاص المذكورون في المادة الأولى من جميع الحقوق المدنية والاجتماعية بمجرد إبرازهم لهوية والدتهم اللبنانية، لا سيما على سبيل المثال لا الحصر، استصدار جواز إقامة لمدة عشر سنوات، وجواز مرور للولد المستفيد، وكذلك، وجوب معاملة أولاد المرأة اللبنانية المقترنة بأب أجنبي، من قبل إدارة الصندوق الوطني للضمان الاجتماعي، المعاملة نفسها للأولاد المولودين من أب لبناني".
يُمكن أن يُشكّل هذا الاقتراح الأخير مخرجاً لتعثر البحث في الاقتراحات والمشاريع الأخرى، إذ إنه يتجنب التطرّق في مادتيه الى اعتبار المولود لبنانياً في حال كانت والدته لبنانية ووالده أجنبياً، وفي الوقت عينه يُكسب هذا المولود حقوقاً من شأنها أن تزيل، الى

حدّ لا بأس فيه، التمييز بينه وبين المولود من أب لبناني؛ مع تأكيده، في أسبابه الموجبة، على وجوب العمل لتحقيق المساواة التامة بين المرأة والرجل لجهة الجنسيّة.

- ثانياً: قانون العقوبات

هذا القانون لا زال لغاية تاريخه يستثني الاغتصاب الزوجي من دائرة التجريم. فالمادة 503 منه تنص على أن "من أكره غير زوجه بالعنف والتهديد على الجماع عوقب بالأشغال الشاقة لمدة خمس سنوات على الأقل. ولا تنقص العقوبة عن سبع سنوات إذا كان المعتدى عليه لم يتم الخامسة عشرة من عمره". وتنص المادة 504 على أنه "يعاقب بالأشغال الشاقة المؤقتة من جامع شخصاً غير زوجه لا يستطيع المقاومة بسبب نقص جسدي أو نفسي أو بسبب ما استعمل نحوه من ضروب الخداع".

تقتضي الإشارة في هذا المجال الى أن جرم الاغتصاب، بحسب مفهومه وعناصره الجرميّة، لا يُمكن أن يُرتكب إلا من قِبَل الرُّجُل، ويستحيل ارتكابه من قِبَل المرأة⁽¹⁾. يتبيّن من النصين المشار إليهما أن إكراه الزوجة بالعنف والتهديد على الجماع غير معاقب عليه. في هذا الإطار جاء القانون رقم 2014/293 لينص في المادة 7/3/أ على معاقبة من أقدم بقصد استيفائه الحقوق الزوجيّة في الجماع أو بسببه على ضرب زوجه أو إيداعه بإحدى العقوبات المنصوص عليها في المواد 554 الى 559 من قانون العقوبات، على أن تشدد العقوبة وفق أحكام المادة 257 من هذا القانون الأخير في حال معاودة الضرب والإيذاء. وينص البند 7/ب من المادة الثالثة المشار إليها على معاقبة من أقدم تحقيقاً للقصد المذكور أو بسببه على تهديد زوجه بالعقوبات المنصوص عليها في المواد

(1) G. Le Poittevin, Dictionnaire-formulaire des parquets et de la police judiciaire, t. 5, 7^e éd., éditions Rousseau, 1952, p. 732, n° 1: «Le viol est l'acte par lequel un homme a des relations sexuelles avec une femme contre la volonté de celle-ci. Cette définition indique quels sont les éléments constitutifs du crime. Il faut qu'il y ait coït avec une femme, vierge ou déflorée. Tout acte autre que le coït, c'est-à-dire l'introduction du membre viril dans les organes sexuels de la femme, ne peut constituer un viol. C'est pourquoi, le viol ne peut être commis par une femme».

573 الى 578 من قانون العقوبات، على أن تشدد العقوبة وفق أحكام المادة 257 من هذا القانون الأخير في حال معاودة التهديد.

يستفاد من ذلك أن التجريم في حالة الضرب والتهديد لممارسة الجنس الزوجي يقتصر على فعل الضرب أو فعل التهديد بدون أن ينسحب الى فعل الإكراه على هذه الممارسة الذي يبقى خارج دائرة التجريم. لا شك أن الإكراه على ممارسة الجنس، سواء أحصل في إطار علاقة زواج أم خارجها، يُشكّل انتهاكاً صارخاً لكرامة المرأة وحرّيتها الشخصية وسلامتها الجسدية والنفسية.

على هذا الأساس، وفي سبيل تجريم فعل الاغتصاب الزوجي تقدّم النائبان ستريدا طوق جعجع وجورج عقيص بتاريخ 2019/3/6 باقتراح قانون يرمي الى تعديل المادتين 503 و504 من قانون العقوبات، بحيث يُعاقب بمقتضى نص المادة 503 المُقترَح "بالحبس من ستة أشهر الى سنتين كل من أكره زوجته بالعنف والتهديد على الجماع". ويُعاقب بالأشغال الشاقة لمدة خمس سنوات كل من ألزم زوجته بالعنف والتهديد على الجماع مع الغير تحقيقاً لنفع مادي أو إشباعاً لرغبة جنسية".

ويُعاقب بموجب المادة 504 المُقترَحة "بالحبس من سنة الى ثلاث سنوات من أكره زوجته على الجماع وهي لا تستطيع المقاومة بسبب نقص جسدي أو نفسي أو بسبب الحمل". ويُعاقب بالأشغال الشاقة لمدة خمس عشرة سنة على الأقل من أكره زوجته أو غير زوجته بالعنف والتهديد على الجماع وأدى هذا الفعل الى أذى خطير للصحة أو الى وفاتها بما في ذلك الوفاة الناتجة عن الانتحار أو الى فقدان جنين أو على تعرّض الصحة للإصابة بمرض يهدد حياتها".

يتبيّن من هذين النصين المُقترَحين أنهما يُجرّمان فعل الاغتصاب الزوجي، ويعاقبان عليه بالحبس، فيكون سناً للمادة 39 من قانون العقوبات من نوع الجنحة؛ على أنه يُعتبر جنائية إذا أدى الى النتائج المشار إليها أعلاه في النص المُقترح للمادة 504 من قانون العقوبات.

من جهة أخرى، وعلى الرغم من توجُّه المشرع الى إلغاء مفعول الزواج الموقوف للملاحقة في جرائم الاغتصاب، الفحشاء، الخطف والإغواء والتهتك وخرق حرمة الأماكن الخاصة بالنساء، عبر إلغاء نص المادة 522 من قانون العقوبات، إلا أن التعديل الذي أدخله بموجب القانون رقم 2017/53 على المادتين 505 و518 من قانون العقوبات أعاد هذا المفعول الى جرم مجامعة القاصرة التي تبلغ من العمر ما بين خمس عشرة سنة وثمانية عشر سنة، والى جرم إغواء فتاة بقصد الزواج وفض بكارتها.

فالمادة 505 المعدلة من قانون العقوبات تنص على أنه "من جامع قاصراً أتم الخامسة عشرة من عمره ولم يتم الثامنة عشرة عوقب بالحبس من شهرين الى سنتين، وفي هذه الحالة إذا عُقد زواج صحيح بينهما توقفت الملاحقة أو المحاكمة، وإذا كان صدر حكم بالقضية عُلّق تنفيذ العقاب المحكوم به، على ألا يصدر قرار القاضي بالتعليق إلا بالاستناد الى تقرير يُعدّه مساعد اجتماعي يأخذ بعين الاعتبار ظروف القاصر الاجتماعية والنفسية. وإذا صدر قرار بوقف الملاحقة أو المحاكمة أو بتعليق العقوبة بسبب الزواج على القاضي أن يُكلّف المساعد الاجتماعي تقديم تقرير له عن وضع القاصر النفسي والاجتماعي بعد الزواج وذلك كل ستة أشهر خلال مهلة ثلاث سنوات من تاريخ صدور قراره. تُتابع الملاحقة أو المحاكمة أو يُتابع تنفيذ العقوبة قبل انقضاء مهلة الثلاث سنوات إذا انتهى الزواج بالطلاق بدون سبب مشروع أو بسبب مرتكب الجرم أو إذا تبين وجود أي سبب آخر مشروع يبرر متابعة الملاحقة أو المحاكمة أو تنفيذ العقوبة في ضوء التقارير الدورية المشار إليها في هذه المادة.

وبموجب المادة 518 يكون للزواج، ضمن الشروط والإجراءات المشار إليها أعلاه، المفعول الموقوف للملاحقة في جرم إغواء الفتاة القاصرة بقصد الزواج وفض بكارتها؛ أما في ما خص الراشدة فلا يُشترط صدور تقرير عن مساعد اجتماعي.

هذان النصان هما موضوع جدل من قبل جمعيات المجتمع المدني والباحثين في موضوع حقوق الإنسان. فمنظمة "كفى عنف واستغلال" اعتبرت أن مفعول المادة 522 من قانون العقوبات قد أزيل عن جرم الاغتصاب لكنه أبقى عليه في المادتين 505 و518

من القانون عينه؛ وبذلك يكون التعديل الحاصل بموجب القانون رقم 2017/53 "مشكلاً خطوة ناقصة تعكس استمرار الاستخفاف بكرامة النساء وتكرس القبول بتزويج الفتيات والزواج بالإكراه، لذا ينبغي الاستمرار في النضال من أجل إلغاء مفاعل المادة 522 بالكامل"⁽¹⁾.

في المقابل، اعتبرت المحامية دانيال حويك من جمعية "أبعاد" أن "إلغاء هذه المادة (522 من قانون العقوبات) هو إنجاز وانتصار للمرأة اللبنانية رغم محاولات جمعيات نسائية إشاعة عكس ذلك، وبث معلومات مجافية للحقيقة من خلال التصويب على المادتين 505 و518 المتعلقتين بجامعة قاصر، والتي قد تكون برضاها، وفي حال العكس يُعد ذلك اغتصاباً ويعاقب عليه، إضافة إلى أن الإيفاء بوعده الزواج يسقط الفعل الجرمي، كذلك فإن هناك تشدداً في ملاحقة ومحاصرة هذه الجرائم الجنسية خاضع لتقديرات القاضي ويستند فيها إلى تقارير دورية صادرة عن مساعدين اجتماعيين. وإن الترجمة الفعلية لإلغاء المادة 522 تكمن في صعوبة الإفلات من العقاب لكل مرتكب جريمة عنف جنسي، سواء تزوج أو لم يتزوج الضحية، وسواء كانت الضحية قاصراً أو لم تكن، إضافة إلى تشديد عقوبات المواد من 503 إلى 521 بحسب الأعمار"⁽²⁾.

تقتضي الإشارة هنا، إلى أنه لا يبدو مفهوماً حصر المشتري وسائل الإثبات في جرم المادة 518 من قانون العقوبات بالإقرار والرسائل والوثائق التي كتبها الشخص الملاحق. هذا التضييق لا يصب في مصلحة الملاحقة في هذا الجرم الذي يُرتكب بحق المرأة، والذي يجب أن يبقى الإثبات فيه خاضعاً للمبادئ العامة للإثبات لعدم وجود ما يبرر عكس ذلك. في ظلّ هذا التناقض في وجهات النظر، تقدّم النواب جيلبرت زوين، نبيل نقولا وآلان عون "باقتراح قانون يرمي إلى تعديل المادتين 505 و519 وإلغاء المادة 518 من قانون

(1) " كفى: إلغاء المادة 522 إنجاز منقوص إذا لم تلغ مفاعلها بالكامل"، <https://www.annahar.com>, 2017/8/16.

(2) فيغيان عقيقي، "إلغاء المادة 522: محاصرة المُغتصب وقوننة الزواج المُبكر!"، <https://al-akhbar.com>, 2017/8/17.

العقوبات"، وبمقتضاه تم اقتراح حذف الفقرة المتعلقة بمفعول الزواج من نص المادة 505، بحيث لا يعود للزواج أي مفعول موقف للملاحقة في جرم مجامعة القاصر.

أما في ما يتعلق بالمادة 518 من قانون العقوبات، فقد اقترح إلغائها مبرراً ذلك في أسبابه الموجبة في "أن تطوّر العلاقات الإنسانية في المجتمع يؤدي بصورة حتمية الى إخراج العلاقات الجنسية بين امرأة ورجل كلاهما راشدان، من دائرة التجريم الجزائي، وأن فض بكارة قاصر يقع تحت وصف المادة 505 من قانون العقوبات التي تعاقب على المجامعة مع قاصر بغض النظر عما إذا كان يوجد وعدّ بالزواج ام لا، الأمر الذي يستتبع معه وجوب إلغاء أحكام المادة 518 من قانون العقوبات لعدم وجود ما يبررها بالنسبة للفتاة الراشدة ولشمول المادة 505 الفعل الجرمي الذي نصت عليه بالنسبة للفتاة القاصر".

مؤخراً، أقرت الهيئة العامة لمجلس النواب بتاريخ 2020/12/21 بموجب المادة الثالثة من قانون تعديل القانون رقم 2014/293، تعديلاً على المادة 523 من قانون العقوبات بحيث رفعت عقوبة ممارسة الدعارة من الحبس من شهر الى سنة والغرامة بين الحد الأدنى للأجور وثلاثة أضعافه الى الحبس من سنة الى ثلاث سنوات والغرامة بين ضعفي الحد الأدنى للأجور وأربعة أضعافه.

هذا التعديل لا ينسجم على الإطلاق مع الغاية من حماية المرأة من أشكال العنف والاستغلال الذي يمكن أن تتعرض له، وأبرزه الاستغلال الجنسي. حتى في الحالات التي لا يمكن وصفها قانوناً بأنها اتجار بالنساء في الدعارة، وفق القانون رقم 2011/164، فإن وصول المرأة الى "بيع جسدها" غالباً ما يكون نتيجة ظروف عائلية واجتماعية واقتصادية أكرهتها على ذلك، ما يوجب التصدي لهذه الحالة بالوقاية والحماية وليس بتشديد العقاب؛ لا سيما متى كان هذا العقاب يساوي في المقدار عقوبة من يسهل لها الدعارة بحسب المادة 523 المشار إليها، الذي هو فعلياً يحقق مكاسب مادية من استغلاله لسوء وضعها. إضافة الى أن فعل من "يشترى" الخدمة الجنسية هو غير مجرم، في حين أنه هو من ينتهك الكرامة الإنسانية بتعاطيه مع إنسان على أنه "سلعة" قابلة للشراء. ضمن هذه الذهنية،

عمدت بعض التشريعات الحديثة، ومنها التشريع الفرنسي، الى إلغاء تجريم المرأة التي تمارس الدعارة، وجرّمت فعل "الزبون" مُشتري الخدمة الجنسيّة⁽¹⁾.

- ثالثاً: قانون العمل

يستثني قانون العمل في مادته السابعة العاملين في الخدمة المنزلية من أحكامه. ومن المعلوم أن الغالبية الساحقة من هؤلاء هم من النساء. لا شك أن هذا النص ينطوي على تمييز ناشئ عن حرمانهن من الحقوق المنصوص عليها في القانون المذكور. يزيد الوضع تمييزاً إخضاع هؤلاء "لنظام الكفالة" الذي يعتبره البعض "نظام استعباد يربط إقامة العاملات في المنازل بإرادة أصحاب عملهن المطلقة، وأن هذا النظام يغطي سوقاً رائجة للاتجار بالبشر في لبنان. وأن ما من قانون "يعترف" بنظام الكفالة، بل هو عبارة عن مجموعة أعراف وممارسات إدارية يعتمدها الأمن العام بذريعة تنظيم دخول العمال الأجانب الى لبنان"⁽²⁾.

في هذا المجال لا بدّ، في سبيل الإشارة الى الذهنيّة السائدة لدى البعض في معاملة العاملات في الخدمة المنزليّة، التطرّق الى الدعوى التي تقدم بها أحد الأشخاص أمام قاضي الأمور المستعجلة في بيروت وعرض بمقتضاها أنه طلب من حفيده استقدام عاملة في الخدمة المنزليّة وقام بتسديد النفقات اللازمة لذلك. وأنه بناء على ذلك استقدمت الحفيدة سيدة من التابعية الأثيوبيّة "على اسمها الشخصي"، وقد عملت هذه الأخيرة في منزله وكان يسدد رواتبها. وأنه بسبب خلاف مع حفيده "أخذت لاحقاً العاملة المذكورة ورفضت إعادتها له رغم حاجته لمن يخدمه في المنزل". وطلب "إلزام المدعى عليها بإعادة العاملة الأثيوبيّة الى منزله للعمل لديه في الخدمة المنزليّة".

في معرض فصلها في هذه الدعوى أشارت المحكمة الى "أن الدعوى الراهنة، التي ترمي الى إلزام المدعى عليها بإعادة عاملة في الخدمة المنزليّة للمدعي، هي فريدة من

⁽¹⁾ A. Dumain, « Prostitution : quels modèles juridiques en Europe ? », www.franceculture.fr, 21 jan. 2019.

⁽²⁾ هديل فرفور، "نظام الكفالة: سلوكيات استعبادية لأصحاب العمل"، <https://al-akhbar.com>, 2014/8/4.

نوعها، وهي تطرح مسألة أساسية لا بد من معالجتها، ألا وهي مدى إمكانية قبول دعوى موضوعها تسليم إنسان بناء على علاقة مالية وتعاقدية". واعتبرت أن "ممارسة أحد الأشخاص أحد خصائص حق الملكية على أي إنسان يُشكّل وجهاً من أوجه الاسترقاق الحديث". واستندت الى الإعلان العالمي لحقوق الإنسان والى العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية لتجزم "أن لبنان يرفض الاسترقاق بأي شكل من أشكاله المباشرة وغير المباشرة". كما اعتبرت أن "النمط في التعاطي الذي بان من خلال هذه الدعوى يستهدف بشكل خاص وحتى حصري العاملات الأجنبية في الخدمة المنزلية، ولا بد من مجابهته بوضوح انطلاقاً من جهة أولى من التزام الدولة بموجب اتفاقية القضاء على جميع أشكال التمييز ضد المرأة بتعديل الأنماط الاجتماعية والثقافية لسلوك الرجل والمرأة بهدف تحقيق القضاء على التحيزات والعادات العرفية وكل الممارسات الأخرى القائمة على فكرة دونية أو تفوق أحد الجنسين، أو على أدوار نمطية للرجل والمرأة، وفق ما ورد في المادة الخامسة من الاتفاقية. ومن جهة ثانية من التزام الدولة بموجب الاتفاقية الدولية للقضاء على جميع أشكال التمييز العنصري وبانتهاج، بكل الوسائل المناسبة وبدون أي تأخير، سياسة للقضاء على التمييز العنصري بأشكاله كافة". وأضافت المحكمة أن موضوع الدعوى هو في الواقع "إلزام المدعى عليها بتسليم شخص للمدعي، وكأنها بذلك تهدف الى استصدار حكم قضائي بنقل "حيازة" شخص من المدعى عليها الى المدعي، وهو أمر مرفوض انطلاقاً من مختلف المبادئ والنصوص المشار إليها أعلاه ولانطوائه على اعتبار الشخص المعني، موضوع حق ملكية، وهو ما يُشكّل وجهاً من وجوه الاسترقاق الحديث لا يمكن للقضاء المساهمة فيه أو حمايته، ما يقتضي معه عدم قبول الدعوى"⁽¹⁾.

وللمزيد من التأكيد على سلوكيات التعاطي مع النساء العاملات في الخدمة المنزلية تقتضي الإشارة الى الطلب الذي تقدّمت به سيّدة من تابعة أجنبية من قاضي الأمور المستعجلة في بيروت لإلزام كفيلتها السابقة إعادة جواز سفرها الذي بقي محجوزاً لديها.

(1) قاضي الأمور المستعجلة في بيروت (جاد معلوف)، رقم الأساس 2017/44، تاريخ 2017/3/13، غير منشور.

في معرض بحثها في هذا الطلب اعتبرت المحكمة أن "المسألة الراهنة تطرح إشكالية العلاقة القائمة بين رب العمل والعامل(ة) الأجنبي(ة) في المنازل، وبعض الممارسات التي من المعلوم انتشارها وتقبُّلها من الكثيرين، لا سيّما لجهة الحد من حرية العامل(ة) الأجنبي(ة) في الحركة والتنقّل، عبر وسائل عديدة، قد يكون أقلها خطراً حجز جواز السفر بيد رب العمل، وذلك انطلاقاً من العديد من التبريرات التي تُقدّم، كضمان عدم ترك المنزل والاستمرار في العمل طوال مدة العقد".

بعد عرض المحكمة لهذه النمطية في التعاطي، استندت الى مقدمة الدستور، والى المادة 13 من الإعلان العالمي لحقوق الإنسان، والى المادتين 12 و26 من العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية، والى المادتين الرابعة والخامسة من الاتفاقية الدولية للقضاء على جميع أشكال التمييز العنصري، لتعتبر أن "حجز جواز السفر العائد للأجنبي، لا يؤدي فقط الى حجز حرية الأجنبي في السفر ومغادرة البلاد الى بلاده أو الى أي بلد آخر، بل يحرمه من التنقّل بأمان داخل البلد حيث هو موجود حالياً عبر حرمانه وسيلة التعريف الرسمية المعترف بها، كما يحرمه العديد من حقوقه الأساسية الأخرى من تلك التي جرى تعدادها أعلاه، ليس أقلها الحق في الحصول على الإقامة الشرعية والحق في الحصول على الخدمات وخاصة الصحية منها بصورة شرعية، وهذه الحقوق هي من الحقوق الأساسية والبدئية التي يتمتع بها الأجنبي(ة) العامل(ة) في الخدمة المنزلية سواء أكان مستمراً في عمله أو حتى في حال تركه العمل".

أضافت المحكمة "أن الممارسة المذكورة، تخفي تمييزاً غير مبرر بين العامل اللبناني والعامل الأجنبي، يخالف تعهدات لبنان الدولية، ذلك أنه يقتصر عادة على العاملات الأجنبيات في الخدمة المنزلية، بحيث لم يرشح الى العلن أي حالة حجز جواز سفر لبناني من قبل رب العمل، وهو التمييز المشجوب صراحة، وليس فقط في الاتفاقية المذكورة أعلاه". وخأصت المحكمة الى إلزام المستدعي بوجهها أن تسلم فوراً الى المستدعية جواز سفرها⁽¹⁾.

⁽¹⁾ قاضي الأمور المستعجلة في بيروت (جاد معلوف)، رقم الأساس 2014/300، تاريخ 2014/6/23، غير منشور.

هذان القراران يُشكلان مثالاً لما يجب أن يكون عليه الاجتهاد في القضايا الماسة بحقوق الإنسان، بحيث ينطويان على تفعيل للمبادئ الداخلة ضمن الكتلة الدستورية اللبنانية عملاً بمقدمة الدستور، وكذلك للمبادئ الواردة في الاتفاقيات الدولية التي صادق عليها لبنان، ما يوجب أن تكون لها انعكاسات عملية لتتحقق الغاية المتوخاة منها، وإلا تبقى مجرد مسائل نظرية ومعنوية لا قيمة تطبيقية لها؛ وهذا ما لا يريده القانون، ويتعارض في مطلق الأحوال مع أحكام المادة الثانية من قانون أصول المحاكمات المدنية.

بتاريخ 2020/9/8 أصدرت وزارة العمل عقد العمل الموحد الخاص بالعاملات والعمال في الخدمة المنزلية، الذي يُعتبر مدخلاً لإنهاء الآثار السلبية لنظام الكفالة في ما خص هؤلاء، لما فيه من تحديد لنوع العمل ونطاقه ولحد الأدنى للأجر واحترام خصوصية العاملة وتأمين حقوقها الأساسية لجهة احتفاظها بأوراقها الثبوتية وحقها في العطل، وفسخ العقد في حال وفاة صاحب العمل أو إصابته في مرض خطير، والحق في أن تسمي طرفاً في لبنان للاتصال به في حالات الطوارئ، وحقها في حيازة نسخة عن العقد في لغة تفهمها⁽¹⁾.

هذه التجربة كانت بحاجة للتقييم بعد مرور فترة على دخولها حيز التنفيذ؛ إلا أن مجلس شورى الدولة أصدر بتاريخ 2020/10/14 قراراً قضى بوقف تنفيذ قرار وزيرة العمل المتعلق بعقد العمل الموحد المشار إليه⁽²⁾.

هذا القرار كان موضوع تعليق من قبل المنظمتين الحقوقيتين "هيومن رايتس واتش" و"العفو الدولية" اللتين اعتبرتا أنه يشكل "صفعة" لحقوق عاملات المنازل المهاجرات، كما اعتبرتا أن الهدف من العقد الموحد الجديد كان تصحيح اختلال توازن القوى ومنح العاملات ضمانات العمل الممنوحة أصلاً لباقي العمال والعاملات، والأهم أن العقد الجديد كان

⁽¹⁾ يُراجع النص الكامل لعقد العمل الموحد للعمال والعاملات الأجانب في الخدمة المنزلية: www.labor.gov.lb.

⁽²⁾ مجلس شورى الدولة، رقم المراجعة 2020/24340، قرار إعدادي، رقم 2020/11-2021، تاريخ 2020/10/14، نقابة أصحاب مكاتب استخدام عاملات المنازل/الدولة - وزارة العمل، غير منشور.

سيسمح للعاملات إنهاء عقدهن دون موافقة صاحب العمل، ما يؤدي الى تفكيك جانب مسيء من نظام الكفالة⁽¹⁾.

في مطلق الأحوال، هذا الحل الإداري الذي اعتمدته وزارة العمل لم يكن ليشكل إلا حلاً مؤقتاً، أما الحل النهائي فلا يكون إلا بتعديل تشريعي يُدخِل العمال في الخدمة المنزلية في نطاق قانون العمل، ما يجعل عقدهم مع صاحب العمل خاضعاً لإطار محدد قانوناً لجهة الحقوق والموجبات والضمانات⁽²⁾.

رابعاً: نظام وزارة الخارجية والمغتربين وتحديد ملاكاتها العددية (مشروع القانون الصادر بالمرسوم رقم 1306 تاريخ 18/6/1971)

ينص البند الرابع من المادة 12 من نظام وزارة الخارجية والمغتربين وتحديد ملاكاتها العددية على أن المرشحة لامتحان الدخول الى وظيفة الفئة الثالثة في السلك الدبلوماسي والقنصلي يجب أن تكون عزباء. وبذلك يستبعد هذا النص إمكانية تقدّم المرأة المتروجة الى هذه الوظيفة، ما يُشكل تمييزاً واضحاً بحقها، وإخلاقاً بمبدأ المساواة في تولي الوظائف العامة المكّرس في المادة 12 من الدستور.

تلافياً لهذا الوجه من أوجه التمييز غير المبرر بحق المرأة، لا سيما بعد أن أثبتت نجاحها في شكل لافت في السلك الدبلوماسي⁽³⁾، يقتضي العمل على إلغاء البند المذكور. في هذا الإطار أحال مجلس الوزراء الى مجلس النواب بموجب المرسوم رقم 852 تاريخ 2017/7/9 مشروع قانون معجل يرمي الى هذا الإلغاء. نعتقد أن وقتاً طويلاً قد مضى على إحالة هذا المشروع، ونتمنى أن يُصبح قانوناً في أسرع وقت.

(1) مايا العمار، "مجلس شورى الدولة يوجّه "صفعة" لعاملات المنازل في لبنان"، <https://daraj.com/58670>، 2020/10/30.

(2) كفى: "عقد العمل الموحد: خطوة أولى لإنهاء نظام الكفالة والعبارة للتطبيق"، www.Kafa.org.lb، 2020/9/10.

(3) يُراجع حول تطوّر دور المرأة في الوظائف الدبلوماسية: خليل حسين، التنظيم الدبلوماسي، الطبعة الأولى، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2012، ص 234-236.

- خامساً: زواج القاصرات

يُشكل تزويج القاصرات أحد أبرز أشكال التمييز ضد المرأة، حيث يكون ناتجاً في أكثرية الحالات عن ضغط من أهلها تنتفي معه إرادتها.

لا شك أن الأمر الأخطر الذي يمكن أن يكون وراء هذه الزيجات هو أنها تخفي عمليات اتجار بالأشخاص، حيث تتم مقابل دفع مبلغ من المال لوالد القاصرة التي ينوي زوجها استغلالها في أعمال التسول أو الدعارة⁽¹⁾.

نشير، على سبيل المثال في هذا المجال، الى القرار الظني الصادر عن قاضي التحقيق في جبل لبنان الذي يتبين من وقائعه أن المدعى عليه اتفق مع والد القاصرة، المدعى عليه الآخر، على الزواج منها مقابل مبالغ مالية دفعها له، وبعد الزواج اصطحبها الى تركيا وأرغمها على التسول وممارسة الدعارة، وكان يستولي على الأموال التي تجنيها⁽²⁾. في سبيل مواجهة هذه الظاهرة جرت مناقشات في محاولة لإقرار قانون يرمي الى حماية الأطفال من التزويج المبكر وتنظيم زواج القاصرين. وأبرز ما ارتكزت إليه هذه المناقشات هو حظر زواج القاصرين قبل بلوغهم ثماني عشرة سنة مكتملة، مع إمكانية إعطاء إذن مسبق بالزواج لأحد الطرفين أو كليهما في حال كان قد أتم السادسة عشرة من العمر.

تعود صلاحية البت بالإذن المشار إليه الى القاضي المنفرد الناظر في قضايا الأحداث، الذي يجري ما يلزم من تحقيقات ويستمع الى القاصر بحضور مندوب الأحداث ووالديه أو الوصي الشرعي أو القيم وإلى الطرف الآخر لعقد الزواج وإلى كل من يراه مناسباً. لا شك في أن إيلاء صلاحية إعطاء الإذن الى القاضي المذكور فيه ضمانات لحماية القاصر كونه المرجح الأكثر قدرة وتمرساً قانوناً وواقعاً في توفير مصلحته الفضلى. يتلازم ذلك مع إلزام الدوائر الرسمية المختصة عدم تسجيل أي زواج لطفل بدون إبراز القرار القاضي بالموافقة. وفي حال تقديم طلب تسجيل زواج قاصر بدون موافقة يتوجب

(1) علي عبد الأمير ومشعل العبيد، "زواج القاصرين والاتجار بالبشر.. هل يرتبطان؟"،

2018/5/4.irfaasawtak.com/a/434315.html

(2) قاضي التحقيق في جبل لبنان (زياد مكنا)، تاريخ 2015/7/30، الحق العام/اسماعيل وحزيق، غير منشور.

على الموظف إبلاغ النيابة العامة، وفي حال تخلف عن ذلك يُلاحق جزائياً، وتُشدّد عقوبته إذا أقدم على تسجيل هذا الزواج. كما يُعاقب رجل الدين الذي يعقد زواج القاصر بدون الترخيص القضائي.

يُضاف الى ذلك أن القاصر الذي يسعى ولي أمره أو الوصي عليه الى تزويجه سواء بموافقة أم بدونها يُعتبر مُعرّضاً للخطر سنداً للمادة 25 من القانون رقم 2002/422، مع ما يترتب على ذلك من نتائج لجهة حمايته وفق أحكام هذا القانون.

نأمل أن تصل هذه المناقشات الى إقرار القانون الذي يمنع تزويج القاصرين في المبدأ، واستطراداً، تنظيم زواجهم في حالات مُعيّنة تحت رقابة القضاء، بما لا يتعارض مع مصلحتهم، ويُبعد احتمال استغلالهم، لا سيما الفتيات منهم، تحت ستار الزواج.

يتبيّن مما سبق عرضه أن المشتري اللبناني خطأ خطوات بارزة في سبيل إلغاء أشكال التمييز بحق المرأة في التشريع. وهناك محاولات مهمة يقتضي البدء في بحثها، وقد تمت الإضاءة عليها في ما تقدّم، وهي في المبدأ تصبّ في تحقيق هذه الغاية، مع التأكيد على أن ما تضمنته من تفاصيل هو بحاجة للنقاش المُعمّق.

لاستكمال البحث يقتضي التطرّق الى قانون حماية النساء وسائر أفراد الأسرة من العنف الأسري رقم 2014/293 لجهة ما أتى به من وسائل حماية، وتطبيقاته من قبل القضاء الجزائي والقضاء المدني، والتعديلات التي طرأت عليه بموجب القانون الذي أقرته الهيئة العامة لمجلس النواب بتاريخ 2020/12/21.

○ الفصل الثاني: حماية المرأة من العنف الأسري

نتيجة التحالف الوطني لتشريع حماية النساء من العنف الأسري، وجهود المنظمات غير الحكوميّة التي أوت النساء الضحايا ودعمتهن مادياً ومعنوياً، ودعم جمعيات المجتمع المدني ووسائل الإعلام اللبنانيّة، التي كرّست أكثر من حملة لمناهضة أنواع التمييز كافّة ضد المرأة والعنف الممارس عليها، أقرّت الهيئة العامة للمجلس النيابي اللبناني بتاريخ ٢٠١٤/٤/١ "قانون حماية النساء وسائر أفراد الأسرة من العنف الأسري" الذي وقعه رئيس

الجمهورية بتاريخ ٢٠١٤/٥/٧ ونُشر في الجريدة الرسمية، العدد ٢١، تاريخ ٢٠١٤/٥/١٥، تحت رقم ٢٠١٤/٢٩٣. وقد أقرت هذه الهيئة العامة، بتاريخ 2020/12/21، قانوناً يرمي الى تعديل بعض أحكام القانون المذكور، ولم يكن القانون التعديلي قد نُشر بعد عند كتابة هذا البحث.

شكّل القانون رقم 2014/293 نقطة مفصليّة على الصعيد التشريعي حيث أقرّ بالفعل مبدأ المساواة بين الرجل والمرأة في الملاحقة بجرم الزنى، إن على صعيد التجريم والإثبات كما صار تبيانها في الفصل الأول. وعلى الصعيد الاجتماعي كرس ثقافة الوعي عند الضحية، والأشخاص المحيطين بها لمناهضة أنواع العنف كافة الذي قد يقع أو يمارس بحقها، وأوجد تدابير حمائية من شأنها ضمان سلامتها وفعل مبادئ إصلاح المُعنف وليس فقط الاقتصاص منه.

• الفقرة الأولى: تعريف العنف الأسري

تعرف المادة ٢ من القانون رقم ٢٠١٤/٢٩٣ العنف الأسري على أنه "أي فعل أو امتناع عن فعل أو التهديد بهما يرتكب من أحد أعضاء الأسرة ضد فرد أو أكثر من أفراد الأسرة وفق المفهوم المبين في تعريف الأسرة ويتناول أحد الجرائم المنصوص عليها في هذا القانون ويترتب عنه قتل أو إيذاء جسدي أو نفسي أو جنسي أو اقتصادي".

تُعرف المادة الثالثة من اتفاقية اسطنبول تاريخ 2011/5/11 (اتفاقية مجلس أوروبا بشأن منع ومكافحة العنف ضد المرأة والعنف المنزلي)، التي لم ينضم إليها لبنان بعد، "العنف المنزلي" على أنه "كافة أعمال العنف الجسدي أو الجنسي أو النفسي أو الاقتصادي التي تقع ضمن دائرة الأسرة أو في المنزل أو بين الزوجين أو العشيرين السابقين أو الحاليين، بصرف النظر عن كون الجاني يقيم مع الضحية أو كان يقيم معها".

جاء تعريف العنف الأسري في القانون اللبناني منسجماً مع تعريف هذا العنف بحسب اتفاقية اسطنبول، لا بل يمكن القول أنه جاء أكثر شمولاً لجهة إمكانية أن يكون ناتجاً عن فعل إيجابي أو امتناع عن فعل وهو ما لم تلحظه اتفاقية اسطنبول صراحة؛ وكهذه الاتفاقية،

اعتبر المشتري اللبناني أن العنف الأسري قد ينتج عن التهديد فقط دون بلوغ مرحلة الفعل أو الامتناع عنه.

لما كان العنف الأسري هو العنف المرتكب من أحد أفراد الأسرة ضد فرد أو أكثر من أفرادها، كان لا بدّ من اعتماد تعريف واضح وموحد لمفهوم الأسرة في قانون الحماية في محاولة لتدارك التفاوت في التعاريف المعتمدة من قبل الطوائف المتعددة التي تؤلف المجتمع اللبناني ومفهوم الأسرة بحسب كل منها، فاعتبرت الفقرة الأولى من المادة الثانية من القانون رقم ٢٠١٤/٢٩٣ أن الأسرة " تشمل أي من الزوجين والأب والأم لأي منهما والإخوة والأخوات والأصول والفروع شرعيين كانوا أو غير شرعيين ومن تجمع بينهم رابطة التبني أو المصاهرة حتى الدرجة الثانية أو الوصاية أو الولاية أو تكفل اليتيم أو زوج الام أو زوج الأب".

مفهوم الأسرة على ما عرفته الفقرة الأولى من المادة الثانية المبين مضمونها أعلاه ينسجم الى حد كبير مع تركيبة المجتمع اللبناني التي تُعرّف الأسرة بمفهومها الكبير والواسع، كما ويأتلف مع خصوصية بعض المؤسسات العائدة لطائفة دون سواها كمؤسسة التبني عند الطوائف المسيحية، ومؤسسة تكفل اليتيم عند الطوائف المحمدية. ولكن، كان يُسجل على القانون اللبناني عدم اعتبار "المطلق" من عداد الأشخاص المشمولين بأحكامه، ويمكن بالتالي القول أن القانون جاء ناقصاً لهذه الجهة سيما وأن معظم حالات العنف الأسري قد تنتج عن الطلاق بعد انحلال الرابطة الزوجية.

لم تمنع هذه الثغرة المحاكم اللبنانية من حماية المرأة المطلقة وإعمال أحكام القانون رقم ٢٠١٤/٢٩٣ في حالات العنف الممارس عليها من قبل طليقتها. فإذا كانت بعض المحاكم المولجة النظر في قضايا حماية المرأة من العنف الأسري ردت طلبات الحماية المقدمة من ضحية معنفة من قبل طليقتها، عمدت محاكم أخرى الى حماية الضحية ومنع المطلق من التعرض لها واتخاذ تدبير أو أكثر من التدابير المنصوص عليها في المادة ١٤ من القانون المذكور أو غيرها من التدابير المؤقتة والاحتياطية التي من شأنها حفظ الحقوق ومنع الضرر، وذلك انطلاقاً من المبادئ العامة التي يكرسها قانون أصول

المحاكمات المدنيّة اللبناني، سيما المادة ٦٠٤ منه معطوفة على المادتين ٥٧٩ و٥٨٩، كما المعاهدات الدوليّة التي صادق عليها لبنان. في هذا المجال ورد في قرار صادر عن قاضي الأمور المستعجلة في صور ما يلي:

"بما أنه عملاً بالمادة ٥٨٩ أ.م.م يعود لقاضي الأمور المستعجلة، بناء على طلب أحد الخصوم، اتخاذ جميع التدابير المؤقتة والاحتياطية التي من شأنها حفظ الحقوق ومنع الضرر،

وبما أن المادة ٦٠٤ أ.م.م تُعرّف الأوامر على العرائض بأنها قرارات مؤقتة تصدر بدون خصومة في الحالات التي يصح فيها إصدار الأمر بدون دعوة الخصم وسماعه، وبما أنه وفقاً للمادة ١٢ من القانون رقم ٢٠١٤/٢٩٣ المتعلق بحماية النساء وسائر أفراد الأسرة من العنف الأسري أمر الحماية تدبير مؤقت يهدف الى حماية الضحية وأطفالها، أما باقي الفروع وسائر المقيمين معها فيستفيدون من أمر الحماية إذا كانوا معرّضين للخطر،

وبما أنه يصح، في كل الأحوال، تقديم طلب الحماية الى قاضي الأمور المستعجلة بالصورة الرجائية (المادة ١٣ من القانون رقم ٢٠١٤/٢٩٣) ويكون أمر الحماية الصادر نافذاً على أصله (مادة ١٧ من القانون عينه)،

وبما أن تقرير الطبيب الشرعي المرفق بالاستدعاء يعكس حدة الأذى الذي لحق بالمستدعية نتيجة إقدام طليقها على التعرض لها ضرباً وإيذاءً،

وبما أن المادة ١٢ من القانون رقم ٢٠١٤/٢٩٣ لم تميّز بين الزوجة أو المطلقة لجهة أمر الحماية كونها تناولت "الضحية"،

وبما أن السلامة الجسديّة هي حق لكل إنسان، وهي مصانة ولا يجوز الاعتداء عليها، وبما أن الأسرة هي الأساس في بناء المجتمع ويتساوى أفرادها في الكرامة الإنسانيّة، وبما أنه في ضوء معطيات الملف، وتبعاً لتوافر الضرورة لوضع حد للعنف الأسري المرتكب بحق المستدعية من قبل المستدعي بوجهه، وعملاً بالمادة ١٤ من القانون رقم ٢٠١٤/٢٩٣

يقرر: منع المستدعى ضده... من التعرض للمستدعية...⁽¹⁾.

أبد من الإشارة هنا إلى أن تعديل العام 2020 مدد مفاعيل رابطة الزواج إلى ما بعد انحلالها لغاية تطبيق قانون حماية النساء وسائر أفراد الأسرة من العنف الأسري، وذلك عبر تعديل نص الفقرة الثانية من المادة الثانية التي عرّفت العنف الأسري، وإضافة عبارة "العنف الذي يقع أثناء الحياة الزوجية أو بسببها". وبذلك يكون هذا النص، مؤثلاً وأحكام معاهدة اسطنبول التي اعتبرت صراحة أن مفهوم الأسرة يشمل "الزوجين السابقين أو الحاليين أو الشركاء بغض النظر عما إذا كانوا يتشاركون والضحية محل إقامة واحد".

إذا كان المُعنف في أغلب الأحيان هو الزوج أو المطلّق، فقد يحصل من ابن يعنف ذويه⁽²⁾، أو أب يعنف ابنته⁽³⁾، أو ابن وزوجته يعنفان الوالدة⁽⁴⁾، أو أخ يعنف شقيقته⁽⁵⁾ أو أب أو شقيق بالمصاهرة⁽⁶⁾، أو مجموعة من هؤلاء تعنف الضحية، كحالة مستدعية تقدمت من قاضي الأمور المستعجلة بطلب لحمايتها من زوجها كما والدها وشقيقها الذين حجزوا في المنزل الوالدي لإلزامها بالعودة قسراً إلى منزل زوجها⁽⁷⁾.

(1) قاضي الأمور المستعجلة في صور (مايا فواز)، رقم الأساس ٢٠١٥/٢٤١، تاريخ ٢٠١٥/١١/١٢، عبدو غصوب، قانون ٢٠١٤/٢٩٣ لحماية النساء وسائر أفراد الأسرة من العنف الأسري: جردة حساب بعد مرور سنتين على تطبيقه، منشورات منظمة كفى عنف واستغلال ٢٠١٦، ص 60.

(2) قاضي الأمور المستعجلة في بيروت (جاد معلوف)، رقم الأساس ٢٠١٥/٥٣٨، تاريخ ٢٠١٥/٦/١٨، عبدو غصوب، المرجع السابق، ص ١٠.

(3) قاضي الأمور المستعجلة في طرابلس (جويس عقيقي)، رقم الأساس ٢٠١٤/٥٣٧، تاريخ ٢٠١٤/١٢/١٠، تحديات تطبيق القانون رقم ٢٠١٤/٢٩٣، الطبعة الأولى، منشورات منظمة كفى عنف واستغلال، ٢٠١٤، ص 57.

(4) قاضي الأمور المستعجلة في زحلة (انطوان أبو زيد)، رقم الأساس ٢٠١٤/٢٩٨، تاريخ ٢٠١٤/٩/١٨، المرجع عينه، ص 35.

(5) قاضي الأمور المستعجلة في بيروت (نديم زوين)، رقم الأساس ٢٠١٤/٦٠٨، تاريخ ٢٠١٤/٦/٢٠، المرجع عينه، ص 21.

قاضي الأمور المستعجلة في بعبدا (الياس مخبير)، رقم الأساس ٢٠١٩/٤٥٢، تاريخ ٢٠١٩/١١/١٣، غير منشور.

(6) قاضي الأمور المستعجلة في كسروان (جويس عقيقي)، رقم الأساس ٢٠١٨/٣٦٩، تاريخ ٢٠١٨/٩/٧، غير منشور.

(7) قاضي الأمور المستعجلة في بعبدا (الياس مخبير)، رقم الأساس ٢٠١٩/٤٢٢، تاريخ ٢٠١٩/١٠/٢، غير منشور.

كما معاهدة اسطنبول، تحدث القانون رقم ٢٠١٤/٢٩٣ عن العنف الجسدي والنفسي والجنسي والاقتصادي، وشمل بذلك عدة أنواع من العنف يمكن أن تعاني منها الضحية، متنبهاً الى كون العنف النفسي والاقتصادي لا يقلان أهمية وخطورة عن العنف الجسدي والجنسي. فما هو تعريف مختلف أشكال العنف إذاً؟

لم يشترط القانون اللبناني أن تكون الضحية ضحية عنف آني أو وليد ساعته أو أن تكون ضحية عنف متكرر لتتمتع بالحماية، وهو ما يأتلف مع واقعة اعتباره التهديد بالعنف من قبيل التعنيف ذاته، ولم يعط تعريفاً واضحاً ومحددأ لأشكال العنف السالف ذكرها تاركأ لاجتهاد المحاكم تحديدها وتوسيع أطرها لتشمل الحالات كافة التي من الممكن أن تُعرض عليه. وحسناً فعل لأن الاجتهاد وسع مفهوم العنف ليشمل حالات قد لا تندرج ضمن واحدة من الفئات الأربع؛ وهنا نشير على سبيل المثال الى قرار صادر عن قاضي الأمور المستعجلة في كسروان الذي اعتبر أن حجز أوراق الزوجة الأجنبية الثبوتية المتأهلة من لبناني من قبل المديرية العامة للأمن العام جراء امتناع زوجها، ككفيلها، عن تجديد إقامتها، كما عدم تجديد إقامتها نوع من أنواع العنف الأسري لكونه يمس بحقوقها الزوجية وحققها المقدس بالمدافعة عن رابطة الزواج والتمثل في الدعاوى التي قد تُقدّم بوجهها، وقد ورد في متن القرار المذكور:

"حيث أن المستدعية التي انتقلت إثر زواجها من المستدعي ضده للإقامة مع ذويه لمدة شهر تعرضت بحسب إدلائها لشتى أنواع العنف والتهديد، وطُردت من ثم مع زوجها من هذا المنزل الأخير فانتقلا للإقامة بمفردهما في بلدة البوار في شقة مؤجرة منهما تفقد للأثاث المنزلي ولأبسط وسائل الراحة،

وحيث أن المستدعية تعرضت من ثم لإهمال الزوج الذي رفض معالجتها إثر مرضها وحثها على مغادرة الأراضي اللبنانية وتعرض لها مع شقيقه بالضرب المبرح بعد مطالبته بالعودة الى المنزل الزوجي وتسديد بدلات الإيجار وتأمين قوتها، كما وتعرض لها أيضاً بالشتائم والتهديد ليمتنع من ثم عن مخاطبتها أو الرد على اتصالاتها أو اتصالات الآباء والأساقفة الذين حاولوا التوسط لإصلاح ذات البين بين الزوجين،

وحيث أن المستدعية دخلت الأراضي اللبنانية بموجب تأشيرة دخول سياحية واستحصلت من ثم إثر تنفيذ زواجها في دوائر النفوس على إقامة بالمجاملة تنتهي صلاحيتها بتاريخ 2018/11/5،

وحيث أن الرابطة الزوجية لا تزال حتى الساعة قائمة بين المستدعية وزوجها حيث لم يعمد أي منهما الى التقدم بدعوى بطلان زواج أمام المرجع الكنسي المختص، وحيث أن المستدعية تلقت، بالرغم من كون زوجها لا يزال قائماً ومنتجاً لمفاعيله القانونية كافة، اتصالاً هاتفياً من مركز أمن عام غزير طلب منها الحضور الى المركز بحجة إجراء استقصاءات حول وضع الأجانب في المنطقة، فتم إثر انتقالها الى المركز المذكور إلزامها بتسليم جواز سفرها كما وإقامتها دون إعطائها أي مبرر، وباتت بالتالي تنتقل دون أوراقها الثبوتية،

وحيث أن ممارسات الزوج وذويه بحق المستدعية تندرج ضمن مفهوم العنف الأسري وفق التعريف المشار اليه في متن المادة ٢ من القانون ٢٠١٤/٢٩٣ التي عرّفته على أنه "أي فعل أو امتناع عن فعل أو التهديد بهما يرتكب من أحد أعضاء الأسرة ضد فرد أو أكثر من أفراد الأسرة ويتناول إحدى الجرائم المنصوص عليها في هذا القانون ويترتب عنه قتل أو إيذاء جسدي أو نفسي أو جنسي أو اقتصادي،

وحيث أن تعرّض المستدعي ضده وذويه لحق المستدعية كزوجة لبناني- لا يزال زواجهما قائماً- بالإقامة على الأراضي اللبنانية يندرج ضمن إطار العنف الأسري المشار اليه أعلاه، ويشكل أيضاً مخالفة لأحكام المادة ٢١ من المرسوم الرقم ١٠١٨٨/١٩٦٢ المعدلة بموجب المرسوم رقم ٢٠١٠/٤١٨٦ التي تولي مدير عام الأمن العام حق منح إقامة مجاملة لمدة ثلاث سنوات قابلة للتجديد لزوجة اللبناني العربية إذا كانت لا تعمل، كما ويشكل مخالفة لحقوق الانسان وللقوانين التي تولي الأجانب الموجودين في الدولة بصورة شرعية عدة واجبات وتعطيهم عدة حقوق استناداً إلى العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية والعهد الخاص بالحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية، وبالاستناد إلى الإعلان الذي أقرته الجمعية العامة للأمم المتحدة بموجب قرارها رقم ١٤٤/٤٠ تاريخ

١٣/١٢/١٩٨٥ المتعلق بحقوق الأفراد الذين ليسوا من مواطني البلد الذي يعيشون فيه، ومن أهم هذه الحقوق حق الأجنبي في الحياة والأمن الشخصي، وعدم حرمانه من الحرية إلا بناء على أسباب وإجراءات قانونية، وحقه بمراجعة القضاء الوطني، واستعمال حق الدفاع المقدّس، باعتبار ذلك من الحقوق الدستورية الأساسية، وحقه في المساواة أمام المحاكم بأنواعها وأمام سائر الهيئات والسلطات المختصة بإقامة العدل، وحقه في التنقل وفي اختيار مكان الإقامة،

وحيث أن عدم تجديد إقامة المستدعية على الأراضي اللبنانية من شأنه المساس بحقوقها الزوجية وحقها المقدس بالدفاع عن رابطة الزواج والتّمثّل في الدعاوى التي قد تُقدّم بوجهها، كما ومن شأنه تعريض حياتها للخطر لكونها أكدت أن عودتها الى بلادها مُطلّقة من شأنه أن يُعرّضها للقتل من قبل أفراد عائلتها المحافظة،

وحيث أن الأمور السالف ذكرها مجتمعة تندرج ضمن إطار العنف المبيّن أعلاه وتفيد وجود ضرورة ملحّة لوضع حدّ له وحماية المستدعية منه، فيقتضي بالتالي منع المستدعي ضده كما وشقيقه التعرض أو التحريض على التعرض للمستدعية وذلك سواء جسدياً أو نفسياً وفق مفهوم التعرض والعنف المبيّن مضمونهما سابقاً في متن هذا القرار، كما ومنعهما من التعرض لحق المستدعية بالإقامة على الأراضي اللبنانية^(١).

نشير أيضاً الى حالة أخرى اعتبر فيها قاضي الأمور المستعجلة في كسروان أن العنف اللفظي وقطع التيار الكهربائي والماء ونزع بوابة حديد عن منزل المستدعية من قبل والدها وشقيقها بالمصاهرة من قبيل العنف المقصود بالقانون رقم ٢٩٣/٢٠١٤ الموجب لتدخّل المحكمة وإقرار الحماية حيث ورد في متن القرار:

"لما كان من شأن قطع التيار الكهربائي أو عيار المياه عن أرملة وأولادها أن يندرج ضمن إطار العنف المقصود بموجب المادة ٢ السالف ذكرها وأن يشكل تعدّ على حرمة المنزل المُصانة بموجب المادة ١٤ من الدستور اللبناني التي نصت على أنه للمنزل حرمة ولا يسوغ لأحد الدخول اليه إلا في الاحوال والطرق المبيّنة في القانون،

(١) قاضي الأمور المستعجلة في كسروان (جويس عقيقي)، رقم الأساس ٢٠١٨/٣٥٠، تاريخ ١٠/٩/٢٠١٨، غير منشور.

ولما كان يتبين من محضر الكشف المُنظَّم من قبل رئيسة القلم بتكليف من المحكمة أن ساعة الكهرباء وعداد المياه خاصة المستدعية موجودين تحت درج منزلها حيث لا توجد أي ساعات أو عدادات أخرى إنما فقط حاوية نفايات ومنقل وغالونات مياه خاصة بالمستدعى ضده،

ولما كانت توجد بوابة حديد تُسيج موقع تواجد العداد الكهربائي و عيار المياه وتحول بالتالي دون تعرّض الغير لهما،

ولما كان المستدعى ضده أقرّ بكونه من عمد الى نزع البوابة المذكورة ليتمكن من ولوج موقع حاوية النفايات العائد له،

ولما كان بخلاف ساعة الكهرباء وعداد المياه الثابتين يمكن نقل حاوية النفايات وغالونات المياه والمنقل الى موقع آخر من العقار،

ولما كان ظاهر أوراق الملف يفيد وجود منازعات ومناكفات بين المستدعية من جهة وعائلة زوجها من جهة أخرى، الأمر الذي يحتم -لما فيه مصلحة الفريقين- تدخّل المحكمة الحاضرة لوضع حدّ له عبر...:

- الترخيص للمستدعية بإعادة تركيب البوابة الحديدية الواقعة على مدخل الدرج الواقع تحت منزلها بإشراف رئيسة القلم وذلك بعد إخراج أغراض السيد.... من الفسحة الكائنة ضمنها وتسليمها له أي حاوية النفايات والمنقل وغالونات المياه وسواها كما وإخراج مجمل الاغراض التي لا تعود للمستدعية منها وتسليمها الى صاحبها بعد تنظيم محضراً بالواقعة.

- منع السادة... من التعرض أو التحريض على التعرض للمستدعية وأولادها الثلاث ذلك سواء جسدياً أو نفسياً وفق مفهوم التعرض والعنف المبين مضمونهما سابقاً في متن هذا القرار، كما ومنعهم من التعرض لممتلكات المستدعية تحت طائلة فرض غرامة إكراهية يومية عليهم أو على من يخالف منهم مضمون هذا القرار قدرها خمسمائة ألف ليرة لبنانية⁽¹⁾.

(1) قاضي الأمور المستعجلة في كسروان (جويس عقيقي)، رقم الأساس ٢٠١٨/٣٦٩، تاريخ ٢٠١٨/٩/٧، غير منشور.

بغيا ب تعريف قانوني واضح لمختلف أشكال العنف يمكن تحديدها على الشكل التالي:

- **العنف الجسدي أو ما يعرف بالإيذاء البدني:** هو من أكثر أشكال العنف السائدة، وهو عبارة عن سلوك مقصود يصدر عنه أذى أو ضرر في جسد الضحية كالضرب أو الحرق أو الخنق أو حجز الحرية وما سواها من التصرفات، ويكون لهذا النوع من العنف أثر سلبي على نفسية الضحية أيضاً.

غالباً ما يكون العنف الجسدي سهل الإثبات لما يتركه من أثر على جسد الضحية التي يكون لها في أي وقت مراجعة الطبيب الشرعي لمعاينتها وتنظيم تقرير طبي يبين حالتها، أو إبراز صور فوتوغرافية تثبت تعرضها لهذا النوع من العنف؛ ولكن، حتى في غياب الصور أو التقرير الطبي يمكن للضحية الاستحصال على قرار حماية متى استشفت المحكمة من أقوالها وإدلائها أنها ضحية عنف أسري.

- **العنف الاقتصادي:** هو شكل من أشكال العنف الصامت الذي غالباً ما يمنع الضحية من مواجهة مُعنفها لعجزها المادي وتبعيتها الاقتصادية له. يتمثل العنف الاقتصادي بتحكّم المعنف سواء أكان زوج، أب أم شقيق في قدرة الضحية على الوصول إلى الموارد الاقتصادية أو إمكانية حصولها على المال في الحاضر أو المستقبل، وذلك إما مباشرة عن طريق حرمانها من المصروف، أو مصادرة راتبها، أو حرمانها من مستلزمات الحياة الأساسية كحرمانها من الطعام أو مصادرة سيارتها وسائر ممتلكاتها أو التخلف عن تسديد نفقات عملية طبية ملحة تحتاجها⁽¹⁾، أو بطريقة غير مباشرة عبر منعها من الحصول على التعليم للاستقلال مادياً في المستقبل، أو منعها من الذهاب الى العمل أو إجبارها على تركه لتبقى خاضعة للمعنف.

إن العنف الاقتصادي هو من أخطر أنواع العنف لكونه يُمكن المعنف من السيطرة والتحكم بمختلف نواحي حياة الضحية التي تبقى عاجزة عن مواجهته، ولكن يجب تمييزه

(1) قاضي الأمور المستعجلة في كسروان (جويس عقيقي)، رقم الأساس ٢٠١٨/٤٨٤، تاريخ ٢٠١٨/١١/٨، غير منشور.

عن آفة البخل، التي وإن كانت تسبب معاناة للضحية واضطراباً نفسياً، تبقى آفة اجتماعية لا يمكن إدراجها ضمن خانة العنف.

- **العنف النفسي أو ما يعرف أيضاً بالإيذاء العاطفي:** هو شكل من أشكال العنف التي تشمل التهديد أو التخويف أو التهويل أو استخدام الألفاظ الجارحة أو السخرية أو الإهمال أو النبذ أو المنع من مغادرة المنزل أو المنع من التواصل مع أشخاص معينين أو المنع من استعمال الهاتف الخليوي، وسوى ذلك من التصرفات التي تلحق بالضحية آلاماً نفسية؛ وقد ورد في قرار صادر عن قاضي الأمور المستعجلة في المتن ما يلي:

"حيث أن نص المادة المذكورة (المادة الثانية من القانون ٢٩٣/٢٠١٤) قد ساوى في إطار تعريف العنف الأسري ما بين العنف الجسدي والعنف المعنوي أو غيرهما من أشكال العنف التي يمكن أن تمارس من قبل أحد أفراد الأسرة على الأفراد الآخرين، وحيث أن ما يبرر ذلك هو الحفاظ على كرامة الإنسان وسلامته الجسدية والمعنوية والنفسية، لما لنفس الإنسان من أهمية مطلقة وكونها هي محور الحقوق التي تقرها القوانين والتشريعات حمايةً لسلامتها وحفاظاً على كرامتها،

وحيث أن المبادئ المذكورة مستمدة من شرعة حقوق الإنسان واتفاقية القضاء على جميع أشكال التمييز ضد المرأة، واتفاقية حقوق الطفل التي انضمت إليها لبنان، فضلاً عن مبادئ القانون الطبيعي التي تسود في المجتمعات الانسانية الحضارية، وحيث أنه استعراضاً لبعض المبادئ المشار إليها بشكل تفصيلي، فإن الاعلان العالمي لحقوق الإنسان يؤكد مبدأ عدم جواز التمييز، ويعلن أن جميع الناس يولدون أحراراً متساوين في الكرامة والحقوق...

وحيث أن الفقرة (ج) من المادة الثانية من اتفاقية القضاء على جميع أشكال التمييز ضد المرأة قد نصت على وجوب إقرار الحماية القانونية لحقوق المرأة على قدم المساواة مع الرجل وضمان الحماية الفعالة للمرأة، عن طريق المحاكم الوطنية ذات الاختصاص والمؤسسات العامة الأخرى، من أي عمل تمييزي،

وحيث أن الفقرة (أ) من المادة الخامسة من اتفاقية القضاء على جميع أشكال التمييز ضد المرأة تنص على أن تتخذ الدول الأطراف جميع التدابير المناسبة لتحقيق تعديل الأنماط الاجتماعية والثقافة لسلوك الرجل والمرأة، بهدف تحقيق القضاء على التحيزات والعادات العرفية وكل الممارسات الأخرى القائمة على فكرة دونية أو تفوق أحد الجنسين، أو على أدوار نمطية للرجل والمرأة⁽¹⁾.

- **العنف الجنسي:** يشكّل العنف الجنسي إحدى المشكلات الاجتماعية الأكثر شيوعاً وتفاقماً. ليس في النظام القانوني اللبناني تعريف واضح ومحدد له. فإذا كانت جرائم "الاغتصاب" و "فض البكارة" و"تسهيل ممارسة الدعارة" و"التحرش الجنسي"⁽²⁾ تدرج ضمن مفهوم العنف الجنسي، يمكن إدراج حالة الاغتصاب الزوجي ضمنه أيضاً، وإن كان هذا الفعل الأخير لا زال غير مجرم، لكونه نوعاً من أنواع العنف الذي يُمارَس ليس فقط على جسد الضحية إنما على نفسيّتها أيضاً، وبالتالي بات من الممكن لضحية العنف الجنسي المُمارَس عليها من قبل المعنف الحق بطلب الحماية.

غالباً ما يتوسل المعنف نوعاً أو أكثر من أنواع العنف المبيّنة أعلاه لشل ضحيّته والسيطرة المطلقة عليها، وفي معظم الحالات ينسحب أثر العنف على الأشخاص المقيمين مع الضحية الذين يصبحون بدورهم ضحايا⁽³⁾.

• الفقرة الثانية: تجريم فعل العنف الأسري

أدخل تعديل العام 2020 جرمًا جديدًا الى قانون العقوبات، وهو جرم العنف داخل الأسرة؛ فقد نصّت المادة 8/3 من هذا القانون التعديلي على أنه "يُضاف الى النبذة 6 من

(1) قاضي الأمور المستعجلة في المتن (أنطوان طعمه)، تاريخ 2015/5/21، عبود غصوب، المرجع السابق، ص 36.

(2) قاضي الأمور المستعجلة في كسرون (جويس عقيقي)، رقم 492، تاريخ 2020/11/12، غير منشور.

(3) قاضي الأمور المستعجلة في طرابلس (جويس عقيقي)، رقم الأساس 2014/537، تاريخ 2014/12/10، غير منشور.

الفصل الثاني من الباب السادس من الكتاب الثاني من قانون العقوبات المادة 503 مكرر
1 التالي نصها:

"يعاقب بالحبس من ثلاثة أشهر الى ثلاث سنوات وبغرامة تتراوح بين الحد الأدنى للأجور وثلاثة أضعافه أو بإحدى هاتين العقوبتين، من مارس عنفاً داخل الأسرة ألحق ضرراً معنوياً أو اقتصادياً باحد أفراد الأسرة، أو أدى الى حرمان احدهم من الاحتياجات الأساسية".

يتبين من هذا النص أن العنف الأسري أصبح جريمة قائمة بذاتها، أي مستقلة في عناصرها عما عداها من جرائم؛ وبذلك، يكون المشتري قد أضفى الحماية الجزائية على حق أفراد الأسرة في عدم التعرض للعنف الأسري.

• الفقرة الثالثة: إجراءات طلب الحماية

- أولاً: أمام الضابطة العدلية بإشراف النيابة العامة الاستئنافية

تعتمد الضحية غالباً، خاصة في حالات الجريمة المشهودة، الى الاتصال بمركز الضابطة العدلية الكائن ضمن نطاقه محل إقامتها لطلب المساعدة، لكونه، من حيث المبدأ، التدبير الأسرع والأكثر فعالية لتأمين حماية أولية لها ولسائر الأشخاص المطلوب شمولهم بقرار الحماية ولردع المعتف ووضع حد لتصرفاته وأفعاله.

فمن الناحية العملية، وبالنظر لتواجد مراكز قوى الأمن الداخلي على امتداد الأراضي اللبنانية وليس في مراكز المحافظات كما هي حال النيابة العامة الاستئنافية، وإمكانية مراجعة الضابطة العدلية على مدار الساعة وليس ضمن إطار ساعات الدوام الرسمي، كما هي حال أقلام النيابة العامة والمحاكم المدنية، وبالنظر للطابع الزجري الذي تتمتع به الإجراءات الجزائية وسهولة انتقال أفراد الضابطة المذكورة لمتابعة الجرائم المشهودة والتواصل مباشرة مع النيابة العامة وتلقي الإشارات وتنفيذها فوراً دونما حاجة لانتقال الضحية الى قلم النيابة العامة للتقدم بشكوى وإحالتها من ثم الى الضابطة العدلية لمتابعة

إجراءاتها، تستسهل الضحية أو المُخبر، الشاهد على حالة العنف الأسري، مراجعة الضابطة العدلية في حالة الجرم المشهود عوض تَوسُّل طُرق التقاضي العادية. تنبّه المشرع الى هذا الواقع وفرض بموجب المادة الخامسة من القانون ٢٠١٤/٢٩٣ أن تنشأ لدى المديرية العامة لقوى الأمن الداخلي، قطعة متخصصة بجرائم العنف الأسري تتولى مهام الضابطة العدلية في الشكاوى المقدمة والمحالة اليها وفق القانون؛ كما أن تُنظَّم القطعة وفق القوانين والأنظمة التي ترعى قوى الأمن الداخلي لتغطي الأراضي اللبنانية كافةً، وأن تضم عناصر من الإناث، وأن يكون العناصر مدربين التدريب الكافي على حل النزاعات والتوجيه الاجتماعي، وأن يقوموا بتحقيقاتهم بحضور مساعدين اجتماعيين، عارفين بالشؤون الأسرية وبحل النزاعات، يُختارون من قائمة تضعها وزارة الشؤون الاجتماعية. على الصعيد العملي، لم يتم إنشاء هذه القطعة، والحجة في ذلك أن الغاية منها تتحقق عبر تدريب عناصر القطعات الإقليمية على معالجة قضايا العنف الأسري. بغض النظر عن مدى صوابية هذه الحجة، إن تطبيق النص القانوني يبقى واجباً، وطالما ارتأى المشرع إقراره على النحو المشار إليه، بخصوص الضابطة العدلية، فإنه يقتضي التقيد بما هو وارد فيه.

أوجب المشرع في متن المادة السابعة من القانون رقم ٢٠١٤/٢٩٣ على عناصر الضابطة العدلية، مع مراعاة أحكام المادة ٤١ من قانون أصول المحاكمات الجزائية، الانتقال الى مكان وقوع العنف الأسري دون تباطؤ بعد إعلام المحامي العام المكلف النظر في قضايا العنف الأسري، والتدخل في حالتين؛ الأولى في حال تحقق جريمة العنف الأسري المشهودة، والثانية في حال إعلامهم بوجود أمر حماية تم خرقه.

فرض القانون رقم ٢٠١٤/٢٩٣ على الضابط العدلي فور انتقاله الى مكان العنف إعلام الضحية بحقها في الحصول على أمر الحماية وفقاً لأحكام القانون المذكور كما حقها بالاستعانة بمحامٍ في ما لو رغبت بذلك وإعلامها بسائر الحقوق المنصوص عليها في المادة ٤٧ من قانون أصول المحاكمات الجزائية تكريساً لأحكام المعاهدات الدولية التي صادق عليها لبنان والقوانين الوضعية التي تنظم أصول التقاضي وحقوق الادعاء والدفاع.

بهدف حث الضابط العدلي على القيام بمهامه على أكمل وجه، تنص المادة الثامنة من القانون ٢٠١٤/٢٩٣ على معاقبته في ما لو أقدم على محاولة إكراه المعنف أو ممارسة الضغط عليه بهدف رجوعه عن شكواه بالعقوبة المقررة في المادة ٣٧٦ من قانون العقوبات، واعتبرت المادة الثامنة المذكورة في فقرتها الثانية أن إهماله للشكاوى والإخبارات في جرائم العنف الأسري ذنب هام، وفقاً لأحكام المادة ١٣٠ فقرة ٢ من القانون رقم ١٧ تاريخ ١٩٩٠/٩/٦، يحال بموجبه الى المجلس التأديبي.

عملياً، تقوم الضابطة العدلية عند تلقي الشكاوى والإخبارات، بعد مراجعة المحامي العام المكلف النظر في قضايا العنف الأسري وتحت اشرافه، بما يلي:

- إستماع الضحية والمشتبه فيهم، بحضور المندوب الاجتماعي المذكور في متن المادة الخامسة من هذا القانون، أي مندوب متخصص بالشؤون الأسرية وبحل النزاعات، يتم اختياره من قائمة تضعها وزارة الشؤون الاجتماعية، وذلك بعد إعلام الضحية كما المشتبه بهم بالحقوق المنصوص عليها في المادة ٤٧ من قانون أصول المحاكمات الجزائية.

- إستماع شهود العنف الأسري، بمن فيهم الأولاد القاصرون، بحضور المندوب الاجتماعي المشار إليه في المادة ٣٤ من القانون رقم 2002/422. بعد استكمال التحقيقات المشار إليها، تتخذ النيابة العامة المختصة تدبيراً مؤقتاً يؤمن حماية أولية للضحية.

فإذا كانت الضحية تستسهل مراجعة الضابطة العدلية في حالة الجريمة المشهودة للاستحصال على إشارة فورية من النيابة العامة بتدابير حماية مؤقتة ريثما تتمكن من مراجعة المحاكم المختصة في استصدار أوامر حماية، تنبه المشرع الى أنه في معظم الحالات تتكفى الضحية عن مراجعة المرجع المختص والتقدم بطلب حماية لاعتبارات مادية بحتة، كاستحالة تواصلها مع محامٍ أو تسديد أتعابه كما تسديد رسوم الدعوى، فأجاز لها كي لا تكون هذه العوائق سبباً يحول دون استصدارها قرار الحماية، تقديم الطلب المذكور

بالذات دون ضرورة الاستعانة بمحامٍ وكيل، وأعفى هذا الطلب من الرسوم والنفقات القضائية.

في بعض الأحيان تختلط الأمور على الضحية وتعتقد أنه يعود للنيابة العامة اتخاذ القرار الفاصل في موضوع الحماية وليس فقط تدبير أولي، وذلك انطلاقاً من الذهنية السائدة في المجتمع اللبناني الذي يُفضّل عند وجود خيار عند المتقاضي بين تَوَسُّل طرق التقاضي الجزائية أو المدنية اللجوء الى الأولى. ولكن، يبقى أنه إذا كان للتدبير الأولي الصادر عن النيابة العامة مفعول رادع في حالات معينة بحيث لا يعود من حاجة للضحية للاستحصال على قرار آخر من المرجع المختص، فإنه ليس للقرار السالف ذكره هذه الخاصة في معظم الحالات حيث يتوجب على الضحية الاستحصال على قرار حماية من المرجع المخول إصداره.

إضافة الى ما تقدّم، يجوز مراجعة النيابة العامة مباشرة بموجب شكوى تُقدّم الى قلمها. وقد تنبه المشرع للضغط الذي تعاني منه النيابة العامة بشكل عام، فنصّ في المادة الرابعة من القانون رقم ٢٩٣/٢٠١٤ على أن يُكلّف النائب العام الاستئنافي في كل محافظة محامياً عاماً أو أكثر لتلقي الشكاوى المتعلقة بحوادث العنف الأسري ومتابعتها، وفي ذلك تسهيل للإجراءات، وتكريس لخصوصية قضايا العنف وتسهيل متابعتها مع محامٍ عام مُلمّ في قضايا العنف الأسري بشكل عام، ومتابع للقضية المعروضة عليه بشكل خاص، علماً أن لا شيء يمنع من تولّي النائب العامة قضية أو أكثر من قضايا العنف الأسري بنفسه. إن التدابير التي يعود للمحامي العام المكلف تلقي الشكاوى المتعلقة بالعنف الأسري تكليف الضابطة العدلية بإنفاذ واحد أو أكثر منها تحت اشرافه هي بحسب المادة ١١ من القانون ٢٩٣/٢٠١٤:

أ- الحصول على تعهد من المشكو منه بمنع التعرض للضحية ولسائر الأشخاص المعددين في المادة ١٢ من هذا القانون أو التحريض على التعرض لهم تحت طائلة تطبيق البند ١ أو 2 من الفقرة (ب) من هذه المادة.

ب- في حال وجود خطر على الأشخاص ذاتهم:

- 1- منع المشكو منه من دخول البيت الأسري لمدة 48 ساعة قابلة للتمديد مرة واحدة، إذا لم تكن هناك وسيلة أخرى لتأمين الحماية للضحية وأطفالها وسائر الأشخاص المعددين في المادة 12 من هذا القانون.
- 2- إحتجاز المشكو منه وفقاً للمادة 47 من قانون أصول المحاكمات الجزائية.
- 3- نقل الضحية وسائر الأشخاص المعددين في المادة 12 إذا رغبوا الى مكان آمن على نفقة المشكو منه وفق قدرته.

ج- إذا نتج عن العنف ما يستوجب علاجاً طبياً أو استشفائياً، تُنقل ضحايا العنف الى المستشفى على أن يُسلف المشكو منه نفقات العلاج.

إذا امتنع المشكو منه عن تسليف النفقات المبيّنة في البند 3 من الفقرة (ب) وفي الفقرة (ج) من هذه المادة، تُطبّق بحقه الأصول المُتبعة لتنفيذ أحكام النفقة في قانون أصول المحاكمات المدنية. خلافاً للمادة 999 من قانون أصول المحاكمات المدنية، يصدر قرار حبس المشكو منه الممتنع عن تسليف النفقات المذكورة آنفاً عن النيابة العامة.

- ثانياً: قاضي التحقيق أو المحكمة الجزائية

تنص المادة ١٣ من القانون ٢٠١٤/٢٩٣ على إمكانية تقديم طلب الحماية أمام قاضي التحقيق الواضع يده على الدعوى، أو المحكمة الجزائية النازرة فيها، وأوجب إصدار القرار بشأنه في غرفة المذاكرة بمهلة أقصاها ثمان وأربعون ساعة من تاريخ تقديم الطلب. يكون للمرجع المذكور اتخاذ تدبير أو أكثر من التدابير المنصوص عليها في المادة ١٤ من القانون ٢٠١٤/٢٩٣.

بموجب تعديل العام 2020 يُكلّف قاضي التحقيق الأول قاضي تحقيق أو أكثر للتحقيق في الشكاوى المتعلقة بجرائم العنف الأسري، ويكلف الرئيس الأول لمحاكم الاستئناف، بموجب قرار توزيع الأعمال، قاضياً منفرداً جزائياً أو أكثر ومحكمة استئناف أو أكثر ومحكمة جنايات للنظر في الدعاوى المتعلقة بالعنف الأسري. هذا التعديل إيجابي لجهة وجوب التخصص في النظر في دعاوى العنف الأسري لما تطرحه من مسائل خاصة،

لا سيما تلك التي تتعلق بالحماية؛ ويبقى الأهم من تكليف مرجع قضائي النظر في هذه الدعاوى هو تدريب قضاة هذا المرجع بصورة مستمرة على كل ما له علاقة بعملهم لهذه الجهة، والتنسيق بينهم وبين المعنيين جميعاً في هذا الموضوع من إدارات عامة وضابطة عدلية وجمعيات المجتمع المدني المعنية.

يقبل القرار الصادر عن قاضي التحقيق أو القاضي المنفرد الجزائري الاستئناف وفق الأصول المقررة في قانون أصول المحاكمات الجزائية، ولكن استئناف القرار المذكور لا يوقف تنفيذه ما لم تقرر المحكمة المختصة خلاف ذلك. لا يقبل قرار الحماية التمييز، وينفذ القرار الصادر عن القضاء الجزائري بواسطة النيابة العامة الاستئنافية.

من الناحية العملية، لا تُطرح فعلياً أمام قضاة التحقيق طلبات حماية، والأمر سيان في ما خص المحاكم الجزائية، من قضاة منفردين ومحاكم جنائيات، فعادة ما يتم طلب الحماية أمام النيابة العامة قبل تحريك الدعوى العامة من قبلها أمام قضاء التحقيق أو القاضي المنفرد الجزائري. هذا الأمر يمكن ملاحظته بسهولة عند مراجعة سجلات دوائر التحقيق والمحاكم الجزائية حيث يندر العثور على قرار حماية. نُشير هنا الى قرار حماية صادر عن القاضي المنفرد الجزائري في بعديا بإلزام مدعى عليهما بعدم التعرض للمدعية بأي عنف مادي أو جسدي أو لفظي تحت طائلة غرامة إكراهية عن كل مخالفة⁽¹⁾.

- ثالثاً: قاضي الأمور المستعجلة

تجيز المادة 13 من القانون رقم 2014/293، في جميع الأحوال، تقديم طلب الحماية أمام قاضي الأمور المستعجلة بالصورة الرجائية.

من الناحية العملية، تتقدم الضحية بأمر على عريضة⁽²⁾ إما بالذات أو بواسطة محام وكيل تعرض فيه الوقائع وترفق بطلبها المستندات كافة المثبتة لإدلائها عند توافرها

(1) القاضي المنفرد الجزائري في بعديا (ساندرا الخوري)، تاريخ ١٠/١٢/٢٠١٥، عبدو غصوب، المرجع السابق، ص ٥٢.
(2) الأمر على عريضة كما عرفته المادة ٦٠٤ أ.م.م. قرار مؤقت يصدر بدون خصومة في الحالات التي يصح فيها إصدار الأمر بدون دعوة الخصم وسماعه.

كالصور الفوتوغرافية أو الفيديوهات المثبتة لتعرضها للعنف، أو تقرير الطبيب الشرعي الذي عاينها أو الرسائل الهاتفية المتضمنة تهديدات أو المثبتة لكونها ضحية عنف ممارس عليها وسواها من وسائل الاثبات المقبولة قانوناً.

يكون طلبها معفياً من أي رسم، ولها في حالات العجلة القصوى تقديم العريضة للقاضي في مسكنه وخارج أوقات العمل القانونيّة عملاً بأحكام الفقرة الثانية من المادة ٦٠٦ أ.م.م.

كما في مجمل الطلبات الرجائيّة، يباشر القاضي دراسة الطلب والتحقيق فيه من تلقاء نفسه بصورة غير علنيّة ويقوم بجميع التحريات التي يراها مفيدة، ويكون له بالتالي طلب مستند أو أكثر، الاستماع الى الضحيّة أو أي شخص يمكن أن ينيره حول موضوع الطلب أو أن يمس مصالحه القرار الذي يصدر عنه.

يتوجب على قاضي الأمور المستعجلة الناظر في طلب الحماية إصدار قراره بشأنه ضمن مهلة أقصاها ثمان وأربعين ساعة في غرفة المذاكرة، ويكون قراره معجل التنفيذ على أصله بقوة القانون على ما نصت عليه المادتان ٦٠٩ أ.م.م. و١٧ من القانون رقم ٢٩٣/٢٠١٤.

غالباً ما يُنفذ قرار الحماية بواسطة قلم قاضي الأمور المستعجلة حيث يُكلف هذا الأخير رئيس القلم أو كاتبه الانتقال للإشراف على إنفاذه وفق منطوقه وتنظيم تقرير بواقع الحال، ولكن ليس ما يمنع من إنفاذه بواسطة مباشر المحكمة. من الأسلم والأجدي إنفاذه بواسطة قلم القاضي الذي أصدره لسهولة التواصل بين هذا الأخير والموظف التابع لمحكمته وإمكانية اعطاء الموظف إرشادات عمليّة عبر الهاتف في ما لو اصطدم التنفيذ بعقبة.

يقبل القرار الصادر عن قاضي الأمور المستعجلة الطعن وفق الأصول المقررة للقرارات الرجائيّة في قانون أصول المحاكمات المدنيّة، ويتوجب بالتالي التمييز بين الغير المتضرر من صدور القرار الرجائي والمستدعي الذي رُدَّ طلبه.

يُراجع حول مفهوم الأمر على عريضة والغاية منه وشروط إصداره: أنطوان طعمة، الأمر على عريضة المفهوم الضائع، نشر خاص، بيروت، 2019، ص 1-78.

يكون للغير المتضرر من صدور قرار الحماية الرجائي أن يعترض عليه في خلال ثمانية أيام من تاريخ تبليغه هذا القرار أو أي إجراء من إجراءات تنفيذه، أمام قاضي الأمور المستعجلة الصادر عنه وذلك بموجب استدعاء يبين فيه أسباب الاعتراض ويبلغ الى المستفيد من القرار مع دعوته للحضور أمام القاضي.

لا يكون الاعتراض المقدم من المتضرر من صدور القرار الرجائي معفياً من الرسم لكون المادة ١٥ من القانون رقم ٢٠١٤/٢٩٣ أعت فقط الضحية من تسديد الرسم المذكور.

يُنظر في الاعتراض بالطريقة القضائية، أي بالصورة النزاعية، مع مراعاة مبدأ التبادل والوجاهية، ولكن بالنظر لطبيعة المنازعة يعمد القاضي الى تقصير المهل للسير بالجلسات والفصل بالاعتراض على وجه السرعة.

يكون القرار الصادر بمعرض الاعتراض معجل التنفيذ، كما مجمل القرارات الصادرة عن قاضي الأمور المسعجلة، ويكون قابلاً للاستئناف، غير أنه ليس من شأن استئنافه وقف تنفيذه، ما لم تقرر محكمة الاستئناف خلاف ذلك.

يكون للمستدعي الذي تقدم من قاضي الأمور المستعجلة بطلب رجائي ورُفِض طلبه أن يطعن في قرار الرفض بطريق الاستئناف أمام محكمة الاستئناف في خلال ثمانية أيام من تاريخ التبليغ.

يقدم الاستئناف بواسطة قلم قاضي الأمور المستعجلة الصادر عنه القرار، ويكون لهذا الأخير بعد الاطلاع عليه الرجوع عن القرار أو تعديله، والا إحالته الى محكمة الاستئناف. ويبلغ قلم القاضي صاحب العلاقة أمر إعادة النظر أو الإحالة بدون ابطاء.

تفصل محكمة الاستئناف في الطعن وفق الأصول المتبعة في المسائل الرجائية لدى محكمة الدرجة الاولى، ويكون بالتالي استئناف القرار الرجائي معفياً من الرسوم، ويكون المستأنف معفياً من موجب التمثل بواسطة محام وكيل، ويكون قرار محكمة الاستئناف معجل التنفيذ على أصله.

إن استئناف القرار المتضمن أمر الحماية لا يوقف تنفيذه ما لم تقرر محكمة الاستئناف خلاف ذلك، ولا يقبل قرار الحماية التمييز.

تبقى الإشارة، الى أنه بالنظر لكون القرارات الرجائية ومنها قرارات الحماية لا تتمتع بحجية القضية المحكوم بها، يحق للقاضي مُصدر القرار عملاً بأحكام المادتين ٥٩٩ أ.م.م. و ١٧ من القانون رقم ٢٠١٤/٢٩٣ الرجوع عنه أو تعديله، بناء على طلب ذي مصلحة كالضحية أو سائر المستفيدين من أمر الحماية أو المشكو منه إذا طرأت ظروف جديدة أو اتّضحت أسباب لم تكن معلومة عند صدوره.

بموجب المادة السادسة من القانون رقم ٢٠١٤/٢٩٣ يعود للضحية تقديم طلب الحماية أمام المحكمة التي يوجد ضمن نطاق اختصاصها المكاني محل إقامتها المؤقت أو الدائم، فضلاً عن الاختصاص المكاني وفق القواعد العامة والذي يعود للمحكمة التي يقع ضمن دائرتها مقام المدعى عليه.

إن الغاية من توسيع دائرة الاختصاص المكاني على هذا النحو هو تسهيل الأمر أمام الضحية في سلوك الطريق القضائي في طلب الحماية، عبر منحها عدة خيارات، وهي قريبة من مكان تواجدها الدائم أو حتى المؤقت.

يُشترط بمحل الإقامة وإن كان مؤقتاً، أن يكون فعلياً وحقيقياً، أي أن لا يكون صورياً يهدف فقط الى ربط الاختصاص المكاني؛ فمثل هذا التصرف كإبرام عقد إيجار صوري ضمن نطاق محكمة معينة قُبيل تقديم طلب الحماية لمجرد ربط الاختصاص المكاني للمحكمة المذكورة ليس من شأنه أن يعقد اختصاصها هذا، لأن المأجور المذكور ليس محل إقامة مؤقتاً بمفهوم المادة السادسة المشار إليها.

في حال وجوب تنفيذ تدبير الحماية خارج دائرة اختصاص المحكمة المكاني، كما لو كان المنزل الزوجي مثلاً في منطقة تخرج عن نطاق اختصاص المحكمة مصدرة القرار الذي يُمكن المعنفة من دخول هذا المنزل لأخذ ممتلكاتها الشخصية، يقتضي استتابة المحكمة المختصة مكانياً لتنفيذ هذا القرار^(١).

(١) قاضي الأمور المستعجلة في بعدا (الباس مخبير)، رقم الأساس ٢٠١٩/٣١١، تاريخ ٢٠١٩/٨/٧، غير منشور.

فرض المشتري بموجب المادة ١٩ من القانون ٢٠١٤/٢٩٣ أن تجري المحاكمة أمام المراجع الناظر في جرائم العنف الأسري بصورة سرية لتشجيع الضحية على التقدم بطلب الحماية مع علمها بعدم استباحة خصوصية عائلتها أو التعرض لكرامتها وكرامة الأشخاص المعنيين بصورة مباشرة أو غير مباشرة بطلبها وذلك للحفاظ على الروابط العائلية والحؤول دون تفككها في ما لو قررت الضحية يوماً ما العودة الى كنف عائلتها.

نشير في هذا الصدد الى تعاطف موظفي أقلام المحاكم المختصة مع الضحية ومساعدتها في تقديم الطلب، وقيامهم في معظم الأحيان، عند تكليفهم من قبل المحكمة بإنفاذ مضمون قرار الحماية، بالانتقال وتنفيذه بدون طلب بدل انتقال، كما تقتضي الإشارة الى دور المنظمات التي تُعنى بحماية ضحايا العنف الأسري التي تقوم في معظم الأحيان بمساعدة الضحية عبر تأمين محام لتمثيلها قانوناً.

• الفقرة الرابعة: الأشخاص المشمولين بقرار الحماية

تنبّه المشرع الى أن الضحية تنحو بشكل عام لعدم التحدث عن العنف الذي يلتم بها إن لم تكن الحالة مستعصية، والى كون المعتنة تُفضّل العيش في عالم من الصمت عوضاً عن مواجهة واقعها الأليم وطلب المساعدة والحماية، وذلك خوفاً من إلحاق الأذى بها أو بأطفالها أو بالأشخاص المقيمين معها أو بمن يساعدها، فشمّل الأشخاص السالف ذكرهم جميعهم بقرار الحماية لحث الضحية على المواجهة وعدم السكوت والرضى بما تتعرض له، والتقدم بطلب الحماية، كما لحث الأشخاص المحيطين بها من أقارب أو جيران أو أخصائين الى إبلاغ السلطات المختصة أو المنظمات التي تُعنى بحماية النساء المعتنقات لتوفير المساعدة والموارد اللازمة لهن للمضي قدماً في حياتهن.

وفق أحكام المادة ١٢ من القانون رقم ٢٠١٤/٢٩٣، المعدلة، يهدف أمر الحماية إلى حماية الضحية وأطفالها، ويُقصد بالأطفال المشكولين حكماً بأمر الحماية أولئك الذين هم في سن الثالثة عشرة وما دون. أما باقي الفروع وسائر المقيمين معها، فيستفيدون من أمر

الحماية إذا كانوا معرّضين للخطر، وكذلك المساعدين الإجتماعيين والشهود وأي شخص آخر يقدم المساعدة للضحية، وذلك لمنع إستمرار العنف أو التهديد بتكراره. جاء القانون اللبناني مؤتلفاً ومضمون معاهدة اسطنبول التي تنص في المادة ٢٦ على وجوب اتخاذ أطرافها لكافة التدابير التشريعية أو غيرها من التدابير الضرورية ليتم ضمان توفير خدمات الحماية والدعم للضحايا، وأخذ حقوق الأطفال الشهود على كافة أشكال العنف المشمولة بنطاق تطبيقها واحتياجاتهم بعين الاعتبار على أن تكون التدابير المتخذة متلائمة وعمر الطفل وضامنة لمصلحته الفضلى، ونص المادة ٢٧ التي فرضت على الدول الأطراف اتخاذ التدابير الضرورية لتشجيع كل شخص شاهد على ارتكاب عمل عنف مشمول بنطاق تطبيق الاتفاقية، أو لديه ما يدعوه جدياً الى الاعتقاد بأن عملاً كهذا قد يرتكب، أو بأنه يخشى تكرار أعمال عنف مماثلة، على إبلاغ المنظمات أو السلطات المختصة عنها.

تقتضي الإشارة هنا الى أن القانون لم يتحدث عن جنسية الضحية، وبالتالي لم يحصر تطبيقه بالمرأة اللبنانية، فيمكن بالتالي تطبيقه على أي امرأة متواجدة على الأراضي اللبنانية سواء أكانت عابرة، مقيمة، مُجنّسة أو غير ذلك^(١).

بخلاف معاهدة اسطنبول، التي اعتبرت صراحة في متن الفقرة الأخيرة من المادة الثالثة منها أن أحكامها تنطبق على الفتيات اللواتي لم تبلغن ثماني عشرة سنة من العمر، استثنى القانون رقم ٢٠١٤/٢٩٣ من نطاق تطبيقه الفتيات دون السن المذكور وإن كنّ متأهلات.

ولكن، إن عدم شمول هذا القانون للقاصرات المُعَنَفَات لا ينفي عن الفتاة القاصرة صفة الضحية، ولا يحول دون إمكانية حمايتها، هذه الحماية تتم من قبل القاضي المنفرد الناظر في قضايا الأحداث، وهو مرجع قضائي أكثر تخصصاً ومؤهلاً أكثر من الناحية اللوجستية والتقنية لاتخاذ تدبير أو أكثر من التدابير المنصوص عليها في هذا القانون، كما

(١) قاضي الأمور المستعجلة في كسروان (جويس عقيقي)، رقم الأساس ٢٠١٨/٣٥٠، تاريخ ٢٠١٨/٩/١٠، غير منشور.

وتدابير خاصة بالفُصْر وفق قانون حماية الاحداث رقم ٤٢٢/٢٠٠٢، الذي ينطوي على أصول إجرائية خاصة، ويرمي الى تحقيق مصلحة القاصر الفضلى. يُفترض قانوناً أن تُقدّم القاصرة المُعنّفة طلب الحماية بواسطة ولي أمرها، وفي معظم الحالات يكون هذا الأخير هو نفسه معنّفها. إحتاط المشرع لهذا الأمر، وأجاز، بموجب المادة 8 من تعديل العام 2020، للقاصر أن يقدّم الطلب دون ولي أمره، وذلك بهدف تفعيل النص وتحقيق الحماية المطلوبة.

تبقى الإشارة في هذا الإطار الى أنه يجب الأخذ في عين الاعتبار أنه يوجد قاضي أحداث واحد في مركز كل محافظة، ما قد يؤدي الى تُعذّر أو صعوبة لجوء الضحية القاصرة إليه في أكثرية الحالات. ويكون من الأجدى أن تُعطى هذه الضحية قانوناً حق الخيار بين مراجعة القاضي المذكور أو قاضي الأمور المستعجلة، الموجود في نطاق كل قضاء، والذي تقيم أو تتواجد ضمن نطاق دائرة اختصاصه المكاني لاتخاذ التدابير الحمائية المطلوبة، أو أقله إعطاء هذا المرجع الأخير صلاحية اتخاذ تدابير حمائية أولية ريثما تتمكن الضحية من مراجعة قاضي الاحداث للاستحصال على التدابير النهائية موضوع الطلب.

تنبه المشرع اللبناني الى أنه في معظم حالات العنف تمتع الضحية عن التقدم بطلب الحماية خوفاً من ترك أولادها في المنزل الزوجي أو خوفاً من الضغوط التي قد يمارسها عليها المُعنّف من خلالهم، كما تنبه الى وجوب المحافظة على روابط العائلة وعدم التفريق بين المُعنّفة وأولادها وحماية هؤلاء من تبعات مشاهدتهم للعنف وآثاره، فشملمهم بقرار الحماية متى كانت حمايتهم تبعية لحماية والدتهم المُعنّفة أو منبثقة عنها.⁽¹⁾ أما إذا كان موضوع طلب الحماية يهدف فقط الى حماية أطفال ضحايا عنف أسري أو والدي فلا تكون أحكام القانون رقم ٢٠١٤/٢٩٣ هي الواجبة التطبيق، إنما أحكام قانون حماية الاحداث رقم ٤٢٢/٢٠٠٢؛ ويتوجب التقدم بطلب الحماية أمام قاضي الاحداث المختص دون سواه

(1) قاضي الأمور المستعجلة في بيروت (كارلا شواح)، رقم الأساس ٢٠١٩/609، تاريخ ٢٠١٩/7/5، غير منشور.

بحماية القُصّر المعرّضين للخطر وذلك عملاً بصراحة أحكام المادة ٢٢ من القانون رقم ٢٠١٤/٢٩٣^(١).

نُشير في هذا المجال الى قرار صادر عن قاضي الأمور المستعجلة في بيروت اعتبر بموجبه أن إهمال الزوجة المستدعى ضدها رعاية أولادها القُصّر بشكل دائم وحرمانهم من تمضية الوقت مع والدهم في منزلهم ينطبق على مفهوم العنف الأسري وفق القانون 2014/293، لا سيما العنف المعنوي، وأوجب عليها عدم التعرض لهم، والاهتمام بهم ورعايتهم رعاية الأم لأولادها وعدم تركهم في المنزل بمفردهم^(٢).

يتبيّن من هذا القرار أن قاضي الأمور المستعجلة اتخذ تدبير حماية للقُصّر، وقد أورد في إحدى حيثياته أن "قرار الحماية الراهن من شأنه أيضاً حماية المستدعى بوجهها نفسها من تبعة تصرفات قد تقدم عليها في لحظة غضب وانتقام". قد يستفاد من هذه الحيثية أن اعتبار الزوجة المستدعى ضدها محمية بموجب التدبير المشار إليه هو الذي يربط صلاحية هذه المحكمة في اتخاذه، كونه يشملها وأولادها القُصّر على حد سواء.

إذا كان المشرع قد اعتبر، قبل تعديل العام 2020 الذي حدد أطفال الضحية المشمولين حكماً بالحماية بمن هم في سن الثالثة عشرة وما دون، أن أطفال الضحية المشمولين في الحماية هم أولئك الذين في سن الحضانة القانونية، فإن اجتهاد المحاكم اللبنانية لم يتوقف يوماً عند حرفية النص لهذه الجهة. وبالفعل، فقد شملت معظم قرارات الحماية أولاد الضحية بغض النظر عن سنهم، أي سواء أكانوا قُصّر أم راشدين، وذلك انطلاقاً من روح المادة ١٢ التي شملت بقرار الحماية فروع الضحية، دونما تحديد لأي سن، وسائر الأشخاص المقيمين معها، متى كانوا معرّضين للخطر وذلك في محاولة لتشجيعها على التقدم بطلب الحماية وعدم السكوت والرضى بما تتعرض له أو الاستمرار بالعيش تحت وطأة الخوف الدائم أو الخضوع للتقاليد والأعراف الاجتماعية التي تُحتم عليها الرضوخ لواقعها^(٣).

(١) قاضي الأمور المستعجلة في بعبدا (الياس مخبير)، رقم الأساس ٢٠١٩/٤١٠، تاريخ ٢٦/٩/٢٠١٩، غير منشور.

(٢) قاضي الأمور المستعجلة في بيروت (كارلا شواح)، رقم الأساس 2020/48، تاريخ 2020/1/21، غير منشور.

(٣) قاضي الأمور المستعجلة في بعبدا (الياس مخبير)، رقم الأساس ٢٠١٩/٣٠٦، تاريخ ٢/١٠/٢٠١٩، غير منشور.

إن ما يبرر توجه المحاكم هذا هو نص الفقرة الرابعة من المادة 14 من القانون رقم ٢٠١٤/٢٩٣ الذي اعتبر أنه في إطار التدابير الممكن اتخاذها لحماية الضحية إخراجها من المنزل مع أطفالها الذين في سن الحضانة وسائر الأولاد، دون تحديد لسنهم، والمقيمين معها إذا كانوا معرضين للخطر⁽¹⁾.

لم يفرض المشتري توافر علاقة قُربة بين المعنفة والأشخاص المقيمة معهم لشملهم بقرار الحماية، لكونه تنبه أنه في حالات معينة قد تضطر المعنفة للجوء الى الجيران أو الإقامة عند أحد أصدقائها أو معارفها لاستحالة اللجوء الى أقاربها؛ فشمل بقرار الحماية أيضاً المساعدين الاجتماعيين والشهود كما وكل شخص آخر يقدم المساعدة للضحية وذلك لمنع استمرار العنف عليها أو التهديد بتكراره.

هدف المشتري من توسيع إطار الأشخاص الممكن شملهم بقرار الحماية تشجيع المجتمع ككل على مناهضة العنف والتحرك لوضع حد له عبر الشكوى من الفاعل ومساندة الضحية ومساعدتها وتأمين الدعم المعنوي والنفسي لها واتخاذ التدابير الإجرائية كافة التي تكفل الوصول الآمن والسريع لآلية طلب الحماية وتضمن لها السلامة الكاملة بعد ذلك؛ فأينما وجدت المعنفة يمكنها استصدار قرار حماية لها كما للأشخاص المقيمين معها والأشخاص الذين قدموا لها الدعم والمساعدة متى كانوا بدورهم عرضة للعنف، وذلك بصرف النظر عن طبيعة العلاقة التي تربطها بهم؛ إذ إن المشتري لم يفرض رابطة قرابة أو صداقة أو سواها.

• الفقرة الخامسة: تدابير الحماية من العنف الأسري

تنص المادة ١٤ من القانون رقم ٢٠١٤/٢٩٣ على التدابير الممكن إلزام المشكو منه بواحد أو أكثر منها، وهي التالية:

(1) قاضي الأمور المستعجلة في كسروان (جويس عقيقي)، رقم الأساس ٢٠١٧/٧٢٨، تاريخ ٢٠١٧/١٢/٢١، غير منشور.

- منع المشكو منه من التعرض للضحية ولسائر الأشخاص المعددين في المادة ١٢ من هذا القانون أو التحريض على التعرض لهم، وهو ما يتألف مع تعريف العنف المبيّن في المادة الثانية من القانون عينه.

- عدم التعرّض لاستمرار الضحية والأشخاص المقيمين معها المشمولين بالحماية في إشغال منزل الأسرة، وذلك بغض النظر عن هويّة مالكة وفق قيود السجل العقاري. وبالتالي، وإن كان منزل الأسرة مملوكاً من المعنف لا يمكنه منع الضحية سواء أكانت والدته، زوجته، ابنته أم ابنه من الاستمرار في اشغال المنزل المذكور^(١).

أما المطلّقة، وإن كانت ضحية عنف أسري، فلا يكون لها بعد انحلال الرابطة الزوجية إشغال المنزل الزوجي ولا يكون بالتالي من الممكن إتخاذ مثل التدبير المذكور لحمايتها.

- إخراج مرتكب العنف من المنزل، مؤقتاً ولفترة يحددها المرجع المختص لدى استشعار أي خطر على الضحية. فبنتيجة احتدام الخلافات العائلية أو الزوجية قد تصبح الحياة المشتركة مستحيلة ويصبح العنف، أياً كان شكله، قوتاً يومياً قد يفقد المعنف من جرائه السيطرة على أعصابه ويعمد الى إيذاء الضحية أو حتى قتلها. إحتاط المشتري لهذه المسألة، والى الضرر الذي قد يلحق بالمعنف نفسه وبالضحية وبالأشخاص جميعاً المقيمين في منزل الأسرة، فسمح للمحكمة اتخاذ تدبير وقائي مؤقت يتمثل بإخراج المعنف من منزل الأسرة مشروطاً عليها فقط إقران الإخراج بمهلة زمنية محددة، تاركاً لحكمتها تحديد هذه المهلة بحسب طبيعة كل حالة وحاجة كل عائلة.

دأبت المحاكم على إخراج المعنف من منزل الأسرة، بغض النظر عن هويّة مالكة، لفترة قصيرة قد تُمكنه من التفكير بوضعه والخضوع لدورات تأهيلية تتيح له التعايش بسلام مع أفراد أسرته، وسمحت له عند خروجه بأخذ مستلزماته الشخصية كافة^(٢). ولكن، في حالات الخطر القسوى واستشفاف المحكمة استحالة الحياة المشتركة ووجود دعاوى عالقة أمام المراجع المختصة كدعوى انحلال الرابطة الزوجية مثلاً، عمدت بعض المحاكم الى

(١) قاضي الأمور المستعجلة في المتن (رالف كركبي)، رقم الأساس ٢٩٧/٢٠١٤، تاريخ ١٤/١٠/٢٠١٤، تحديات تطبيق القانون رقم ٢٩٣/٢٠١٤، المرجع السابق، ص ٤٥.

(٢) قاضي الأمور المستعجلة في كسروان (جويس عقيقي)، رقم الأساس ٢٣٢/٢٠١٨، تاريخ ٢٦/٦/٢٠١٨، غير منشور.

إخراج المعنف من المنزل الزوجي الى حين صدور القرار الفاصل بأساس الرابطة المذكورة⁽¹⁾.

لا بد من الاشارة الى أن التدبير السالف ذكره هو سيف ذو حدين؛ فهو قد يغذي حقد المعنف وشراسته حيث يعمد عند عودته الى المنزل الى الانتقام من الضحية عن الفترة التي كان متواجداً فيها خارجه. من هنا ترك المشرع لحكمة للقاضي اختيار تدبير أو أكثر من التدابير المبينة في المادة ١٤ من القانون 2014/293 بما يتلاءم وطبيعة كل حالة، وطباع كل معنف وحاجة كل ضحية ومصحة كل عائلة.

- إخراج الضحية والمقيمين معها المشمولين بالحماية لدى استشعار أي خطر فعلي عليهم قد ينتج عن استمرارهم في إشغال منزل الأسرة، إلى سكن مؤقت وآمن وملئم⁽²⁾. في حال إخراج الضحية من المنزل يخرج معها حكماً أطفالها الذين هم في سن الحضانة القانونية، كما يخرج معها سائر الأولاد والمقيمين إذا كانوا معرضين للخطر. على المشكو منه، وفق قدرته، تسليف نفقات السكن⁽³⁾.

تنبه المشرع الى أنه في حالات معينة قد تتمثل مصلحة العائلة الفضلى في إخراج الضحية والأشخاص المقيمين معها من منزل الأسرة بدلاً من إخراج المعنف، وسمح للضحية في موقع آخر من هذه المادة بأخذ ممتلكاتها الشخصية كافةً وممتلكات الأشخاص الذين يتركون المنزل معها.

حاول المشرع بإقراره هذا التدبير تدارك مسألتين؛ الأولى تشجيع الضحية على مناهضة العنف الممارس عليها وعدم الاكتفاء والرضوخ خوفاً من حرمانها من أولادها لكون قرار الحماية كما التدابير الصادرة في معرضه تشملهم كما تشملها، والثانية عدم الرضوخ

(1) قاضي الأمور المستعجلة في كسروان (الياس ريشا)، رقم الأساس ٢٠١٤/٥٠٥، تاريخ ٢٠١٤/١١/٢٠، تحديات تطبيق القانون رقم ٢٠١٤/٢٩٣، المرجع السابق، ص 51.

(2) قاضي الأمور المستعجلة في كسروان (الياس ريشا)، رقم الأساس ٢٠١٤/٥١٠، تاريخ ٢٠١٤/١١/٢٧، المرجع عينه، ص ٥٣.

(3) قاضي الأمور المستعجلة في جبيل (جوزف عجاقة)، رقم الأساس ٢٠١٥/٧٩٧، تاريخ ٢٠١٥/٧/٧، عبدو غصوب، المرجع السابق، ص ٢٦.

لوضعها الاقتصادي والارتضاء بالبقاء ضحية بسبب عجزها وعدم استقلالها المادي، فسمح للمحكمة إلزام المعنف بتسليف الضحية نفقات السكن الملائم والأمن بما يتوافق ووضعه المادي من جهة أي مدخوله اليومي أو الأسبوعي أو الشهري أو السنوي وحاجة العائلة من جهة أخرى.

- تسليف مبلغ، وفق قدرة المشكو منه، للمأكل والملبس والتعليم، لمن هو ملزم به. أجاز المشتري للمحكمة الناظرة في قضايا العنف الأسري إلزام المعنف بتسليف الضحية وسائر الأشخاص المشمولين بقرار الحماية أو المقيمين معها مبلغاً على حساب المأكل والملبس والتعليم، أي إقرار نفقة وإلزام المعنف بأدائها تحت طائلة حبسه لكونها من الديون التي يؤدي عدم الإيفاء بها إلى حبس المدين وفق أحكام المادة 999 أ.م.م.⁽¹⁾ والمادة 18 من القانون 2014/293. من هنا يتوجب على القاضي عند إقرار قيمتها الأخذ بعين الاعتبار وضع المعنف المادي من جهة، وحاجة الضحية وسائر الأشخاص المشمولين بقرار الحماية من جهة أخرى؛ فالهدف ليس إفقار المعنف أو الاقتصاص منه، إنما تأمين الحد الأدنى من الحياة الكريمة والمستلزمات الضرورية للضحايا.

اختلفت المحاكم عملياً حول تفسير التدبير السالف ذكره وتطبيقه؛ ففي حين ذهب قسم كبير من قضاة الأمور المستعجلة إلى القضاء بنفقة شهرية للضحية⁽²⁾، عمد قضاة آخرون إلى اعتماد التفسير الضيق لهذا البند وقضوا للضحية بسلفة على حساب حقها بالمأكل والملبس والتعليم، على أن يكون المبلغ المقطوع المحكوم به كفيلاً لضمان عيشها الكريم لحين مراجعة المرجع المختص أصلاً للقضاء بالنفقة وذلك لإن المشتري نفسه استعمل عبارة "تسليف مبلغ" أي إعطاء سلفة وليس القضاء بنفقة بالمطلق، وهو ما تؤكد بمطلق الأحوال الفقرة الأخيرة من المادة 14 المذكورة التي تنص على أنه "في كل تسليف مؤقت

(1) المادة 999 أ.م.م: يصدر قرار بحبس المدين فيما يختص بديون النفقة والباينة والمهر المؤجل ويتسلم الولد القاصر عن رئيس دائرة التنفيذ، ويصدر عن النيابة العامة في كل ما يختص بجميع الديون الأخرى التي يجوز الحبس من أجلها بموجب أحكام هذا القانون أو القوانين الأخرى.

(2) قاضي الأمور المستعجلة في كسروان (الياس ريشا)، رقم الأساس 2014/396، تاريخ 2014/9/23، تحديثات تطبيق القانون رقم 2014/293، المرجع السابق، ص 37.

يبقى للضحية أو للمشكو منه حق مراجعة المحاكم المختصة للحصول على الحكم المناسب وفق القواعد المعمول بها لديها، وبأن تنفيذ حكم النفقة الصادر عن المحاكم المختصة يوقف السلفة المقررة في أمر الحماية". يُضاف الى ذلك أن إقرار النفقة يعود قانوناً للمحاكم الروحية والمحاكم الشرعية، واختصاص قاضي الأمور المستعجلة باتخاذ التدابير الوقائية والمستعجلة الرامية الى حفظ الحقوق ومنع الضرر ورفع التعدي محصورة فقط في الأمور التي تدخل ضمن اختصاص القضاء العدلي، وكل ما يخرج عن هذا الاختصاص لا يكون لقاضي العجلة اتخاذ تدبير فيه، وبالتالي، وإن كان المشتري قد أجاز لقاضي الأمور المستعجلة بموجب نص خاص أي القانون رقم ٢٠١٤/٢٩٣ القضاء بنفقة يتوجب حصر ذلك الاستثناء في إطار ضيق.

غالباً ما تُفضل الضحية اللجوء الى قضاء العجلة للاستحصال على قرار بالنفقة الشهرية؛ من نحو أول، لكون المبلغ المحكوم به من قبل هذا المرجع يفوق في معظم الأحيان قيمة المبالغ التي قد تُحكّم بها المحاكم الروحية أو المحاكم الشرعية، ومن نحو ثانٍ، لكون البت بطلب النفقة الطارئ أمام المراجع الروحية والشرعية يتخذ وقتاً لما يفرضه من اكتمال في تبادل اللوائح وإبراز مستندات تؤكد مدخول الزوجين وحاجات العائلة، ومن نحو ثالث، لكون المحاكم الروحية والشرعية لا تقضي للمرأة العاملة بنفقة بخلاف ما هي عليه الحال أمام قاضي الامور المستعجلة، إذ إن المشرع لم يستثن صراحة المرأة المذكورة من إطار تطبيق أحكام البند الحاضر.

عند استحصالها على قرار نفقة شهرية من قضاء العجلة لا يعود للضحية من مصلحة لمراجعة المحاكم الروحية أو المحاكم الشرعية للاستحصال على قرار نهائي بموضوعها. في مرحلة أولى، لم تكن هذه المحاكم الأخيرة تجيز للزوج أن يتقدم بطلب نفقة على نفسه لوضع حد للنفقة المحكوم بها في إطار قرار الحماية، غير أنه مؤخراً باتت تسمح للزوج التقدم بمثل هذا الطلب أي "طلب تحديد نفقة"، وذلك بالاستناد الى أحكام المادة ١٤٠ من

قانون الاحوال الشخصية للطوائف الكاثوليكية⁽¹⁾، والمادة ٦٠ من قانون الأحوال الشخصية للطوائف الارثوذكسية⁽²⁾.

- تسليف مبلغ، وفق قدرة المشكو منه، على حساب النفقات اللازمة للعلاج الطبي أو الاستشفائي للضحية ولسائر الأشخاص المعدين في المادة ١٢ من القانون 2014/293 إذا نتج عن العنف المرتكب ما يوجب العلاج⁽³⁾.
- الامتناع عن إلحاق الضرر بأي من الممتلكات الخاصة بالضحية وبالأشخاص المشمولين بأمر الحماية، كسيارة الضحية أو الأشخاص المشمولين بقرار الحماية، أو ملابسهم أو مجوهراتهم أو كتبهم أو أجهزتهم الالكترونية وغيرها⁽⁴⁾.
- الامتناع عن إلحاق الضرر بالأثاث المنزلي وبالأموال المشتركة ومنع التصرف بها. غالباً ما تعتمد المحاكم، بطلب من الضحية نفسها، الى جرد موجودات منزل الأسرة لما فيه من حماية لمصالح الفرقاء كافة، ويعين في معظم الأحيان شاغل المنزل حارساً قضائياً عليها⁽⁵⁾.
- تمكين الضحية أو من تفوضه في حال ترك المنزل، من دخوله لأخذ ممتلكاتها الشخصية بموجب محضر استلام. عادة يُكلف رئيس القلم أو أي موظف آخر أو خبير بمرافقة الضحية مع مختار المحلة الى منزل الأسرة ويُرخّص لهم بالاستعانة بمؤازرة أمنية عند الضرورة لتمكين الضحية، أو من تفوضه، من دخول هذا المنزل لأخذ ممتلكاتها الشخصية كافة، كما وممتلكات الأشخاص المستفيدين

(1) "تجب النفقة مبدئياً للزوجة على الزوج وبطريقة استثنائية للزوج على الزوجة. وهي واجبة أيضاً للفروع على الاصول وللأصول على الفروع وفقاً لأحكام هذا القانون".

(2) "تجب النفقة على الزوج ما دامت بينهما صلة الزواج ونفقة الأولاد على أبيهم ثم على أمهم ثم على جدهم لآب ثم على جدهم لأم".

(3) قاضي الامور المستعجلة في حلبا (سامر متى)، رقم الأساس ٢٠١٤/١١٣٤، تاريخ ٢٠١٤/١٢/١٩، تحديات تطبيق القانون رقم ٢٠١٤/٢٩٣، المرجع السابق، ص ٦٣.

(4) قاضي الامور المستعجلة في بيروت (جاد معلوف)، رقم الأساس ٢٠١٤/٨٤٩، تاريخ ٢٠١٤/٩/٣، المرجع عينه، ص ٣٤.

(5) قاضي الامور المستعجلة في كسروان (جويس عقيقي)، رقم الأساس ٢٠١٩/٦٦، تاريخ ٢٠١٩/٢/٢١، غير منشور.

من قرار الحماية مثل ملابسهم وكتبهم ومجوهراتهم وأوراقهم الثبوتية ودفاتر الأولاد الصحية وبطاقات التأمين الصحي، وسواها من الأوراق التي يُفترض أن تبقى موجودة مع الشخص⁽¹⁾.

قد تطلب الضحية أحياناً استلام بعض الأجهزة الالكترونية والمفروشات المنزلية، فيُسمح لها باستلامها متى لم تكن موضوع منازعة. أما إذا اعترض أي من الأطراف على تسليم غرض من الأغراض المطلوب استلامها وكان اعتراضه جدياً، يُعين شاغل المنزل حارساً عليه، ويُمنع من استعماله بدون الاستحصال على قرار قضائي يجيز له ذلك. إذا تمتع المعنف عن التعاون، والحضور الى منزل الأسرة لتسهيل المهمة أو تمتع مثلاً عن فتح الخزانة ليصار الى جرد محتوياتها، يكون لقاضي الأمور المستعجلة عملاً بأحكام المادة 589 أ.م.م اتخاذ كافة التدابير المؤقتة والاحتياطية التي من شأنها حفظ الحقوق ومنع الضرر؛ كوضع الأختام على باب المنزل أو الخزانة وجرّد الموجودات وفرض الحراسة القضائية.

إضافة الى هذه التدابير، يمكن لقاضي الأمور المستعجلة أن يتخذ ما يلزم من تدابير قد يرتئها ضرورية بحسب طبيعة كل قضية. فقد ذهب أحد قضاة العجلة الى الترخيص للمعنف الاتصال مباشرة به والتواصل معه هاتفياً عند الضرورة على الرقم المبلغ منها بواسطة المحامي الوكيل⁽²⁾، وعمدت محاكم أخرى الى إلزام الوالد المعنف بتسليم الزوجة الضحية أولادهما القُصّر⁽³⁾، وعمدت محاكم أخرى الى منع المعنف من الاتصال هاتفياً

(1) قاضي الأمور المستعجلة في المتن (انطوان طعمه)، تاريخ 21/5/2015، عبدو غصوب، المرجع السابق، ص 36.

قاضي الأمور المستعجلة في كسروان (جويس عقيقي)، رقم الأساس 2019/412، تاريخ 26/9/2019، غير منشور.

(2) قاضي الأمور المستعجلة في بعيدا (حسن حمدان)، رقم الأساس 2014/243، تاريخ 9/6/2014، تحديات تطبيق القانون رقم 293/2014، المرجع السابق، ص 20.

(3) قاضي الأمور المستعجلة في بعيدا (حسن حمدان)، رقم الأساس 2014/686، تاريخ 24/6/2014، تحديات تطبيق

القانون رقم 293/2014، المرجع السابق، ص 22.

قاضي الأمور المستعجلة في المتن (رالف كركبي)، رقم الأساس 2014/179، تاريخ 22/7/2014، المرجع عينه، ص

بالضحية بعد منعه من دخول المنزل الزوجي⁽¹⁾، كما عمد أحد قضاة العجلة الى تسليم المعنفة ابنتها الرضيعة لتتمكن من إرضاعها والاهتمام بشؤونها⁽²⁾، ومنع قاضي آخر المعنف لمدة خمس سنوات من حمل جميع أنواع الأسلحة ولو كانت مرخصة⁽³⁾.

تبقى الإشارة هنا الى أن تقديم طلب الحماية لا يحول دون حق الضحية أو المشكو منه في إقامة الدعوى أو متابعتها أمام المحاكم على اختلاف أنواعها أو اختصاصاتها على ما نصت عليه المادة ١٥ من القانون ٢٩٣/٢٠١٤؛ إذ إن قرار الحماية، بحسب تعريفه، تدبير مؤقت يصدر بمناسبة النظر في قضايا العنف الأسري، ولا يؤثر بالتالي على ما عداه من حقوق الضحية أو المعنف، اللذين يبقى لهما في كل وقت مراجعة المحاكم المختصة لاستصدار قرارات قضائية بمواضيع أخرى ذات صلة.

لا يحول صدور قرار الحماية مثلاً دون حق الضحية بمراجعة القضاء الجزائي أو القضاء المدني طلباً للتعويض عن الضرر اللاحق بها من جرائم الضرب والإيذاء. ولا يحول أيضاً دون حق الضحية أو المشكو منه من مراجعة المحاكم المختصة للفصل بمصير الرابطة الزوجية، وكذلك الاستحصال على قرار نهائي بموضوع النفقة، وحراسة الأولاد وتنظيم المشاهدة والاصطحاب، والفصل بموضوع الأموال والممتلكات المشتركة التي هي موضوع نزاع، وغير ذلك من الدعاوى.

• الفقرة السادسة: جزاء مخالفة قرار الحماية

أضفى المشترع الحماية الجزائية على قرار "الحماية من العنف الأسري" بحيث جرم فعل مخالفته بموجب المادة ١٨ من القانون ٢٩٣/٢٠١٤ التي تنص على أنه "كل من

قاضي الأمور المستعجلة في المتن (انطوان طعمه)، رقم الأساس ٢٢٥/٢٠١٤، تاريخ ٢٠/٨/٢٠١٤، المرجع عينه، ص ٢٩.

(١) قاضي الأمور المستعجلة في بعدا (حسن حمدان)، رقم الأساس ٥٢٤/٢٠١٤، تاريخ ٢/١٢/٢٠١٤، المرجع عينه، ص ٥٥.

(٢) قاضي الأمور المستعجلة في النبطيه (أحمد مزهر)، قرار رقم 60، تاريخ 20/4/2017، غير منشور.

(٣) قاضي الأمور المستعجلة في جب جنين (فادي العريضي)، رقم الأساس ٢٣٥/٢٠١٥، تاريخ ١/١٠/٢٠١٥، عبدو غصوب، المرجع السابق، ص ٦٦.

يخالف أمر الحماية يعاقب بالحبس حتى ثلاثة أشهر وبغرامة حدها الأقصى ضعف الحد الأدنى للأجور أو بإحدى هاتين العقوبتين، وقد رفع تعديل العام 2020، في المادة 11 منه، عقوبة الحبس الى السنة كحد أقصى والغرامة الى ضعف الحد الأدنى للأجور، مع الإبقاء على إمكانية الحكم بأي منهما.

وإذا رافق المخالفة استخدام العنف عوقب المخالف بالحبس حتى سنة وبغرامة حدها الأقصى أربعة أضعاف الحد الأدنى للأجور، وتضاعف العقوبة في حال التكرار. بالنظر لخطورة عقوبة الحبس، وتقييدها لمبدأ الحرية المكفول دستورياً، مال المشرع الى إقرارها في جرائم معينة تتصف بالخطورة بهدف الحدّ منها، وقد أدرج جرائم العنف الأسري ضمن خانة الجرائم السالف ذكرها، واعتبرها بالتالي من الجرائم الخطرة. وقد ساوى المعنف، الذي يخالف قرار الحماية والتدابير المقررة في متنته، بمرتكبي الجرائم، وترك للقاضي الناظر في الدعوى سلطة استثنائية في إنزال العقوبة المتناسبة وخطورة المخالفة وشخصية الجاني، مع الأخذ بعين الاعتبار أنه يُفترض بالحبس أن يكون جزءاً ينطوي على الإيلام والاقتصاص من جهة، وأن يُشكّل علاجاً ووسيلة إصلاح لحدث المعنف على التفكير بأفعاله وسلوكه من جهة أخرى انطلاقاً من الروابط العائلية التي يُفترض أن تربطه بالضحية.

تقتضي الإشارة هنا الى أن المادة ٢٠ من القانون رقم ٢٩٣/٢٠١٤ تنص على أنه بالإضافة الى العقوبات المقررة وفق أحكامه، يكون للمحكمة أن تُلزم مرتكب جرم العنف الأسري، بالخضوع لدورات تأهيل ضد العنف في مراكز متخصصة⁽¹⁾.

نظراً لكون الهدف من إقرار القانون موضوع البحث ليس فقط حماية الضحية إنما أيضاً تغيير النمط السلوكي الاجتماعي والثقافي من أجل استئصال الآراء والأفكار والممارسات والتقاليد القائمة على فكرة دونية المرأة ووجود مبررات لتسوية النزاعات تعطي الحق للرجل في تعنيفها، كان لا بد للمشرع من التفكير في وسائل لإصلاح المعنف

(1) قاضي الأمور المستعجلة في بيروت (جاد معلوف)، رقم الأساس ٢٠١٤/٥٣٩، تاريخ ٢٠١٤/٥/٣١، تحديثات تطبيق القانون رقم ٢٩٣/٢٠١٤، المرجع السابق، ص ١٦.

وتعليمه كيفية السيطرة على أعصابه والتزام تصرف غير عنيف في علاقاته مع الضحية والمجتمع ومنعه من تكرار تصرفاته العنيفة لإصلاحه كفردٍ وأيضاً كشريكٍ في العائلة والمجتمع.

فجرائم العنف الأسري هي جرائم ذات طابع خاص، ولا بد بالتالي من التعامل معها بحسب خصوصيتها في محاولة للمحافظة على الروابط الزوجية والعائلية وبناء العائلة وجمعها عوض تفكيكها، سيما وأن الدراسات الاجتماعية أكدت أن المعنف في معظم الحالات يكون بدوره ضحية عنف مورسٍ عليه في طفولته أو عند بلوغه في عائلته أو في مجتمعه.

إن في إصلاح المعنف إفادة له كما للمجتمع من حوله، بصرف النظر عن مدى رغبة الضحية بإعادة بناء أواصر التواصل معه، من هنا قد يقرر القاضي الاستعانة بأخصائي نفسي ينيط به:

- معاينة المعنف فقط وإعداد تقرير مفصل بحالته⁽¹⁾، وبيان طبيعة العلاج اللازم لوضعه ومدة العلاج وكلفته، وبيان مدى جدوى إخراجه من المنزل الزوجي أو العائلي وإبعاده عن الضحية وعائلته، ومدى رغبة هذا الأخير الخضوع للعلاج وتجاوبه معه.
- معاينة المعنف والضحية وإعداد تقرير مفصل بحالة كل منهما، وبيان ما إذا كان بالإمكان إصلاح علاقتهما، وفي حال الإيجاب بيان طبيعة العلاج اللازم ومدة العلاج وكلفته، وبيان مدى جدوى إخراج أحدهما من المنزل الزوجي ومدى تجاوبهما مع العلاج المقترح⁽²⁾.

(1) قاضي الأمور المستعجلة المناوب في المتن (جوزف تامر)، رقم الأساس ٢٠١٥/٣١٣، تاريخ ٢٠١٥/٨/٣١، عبدو غصوب، المرجع السابق، ص ٤٤.

قاضي الأمور المستعجلة في المتن (رالف كركبي)، رقم الأساس ٢٠١٤/٢٦٤، تاريخ ٢٠١٤/١٠/٢٨، تحديات تطبيق القانون رقم ٢٠١٤/٢٩٣، المرجع السابق، ص ٤٨.

(2) قاضي الأمور المستعجلة في عاليه (كارين أبو عبدالله)، رقم الأساس ٢٠١٥/١٠٢، تاريخ ٢٠١٥/٥/٢، عبدو غصوب، المرجع السابق، ص 46.

- معاينة الأولاد الشاهدين على أعمال العنف، وإعداد تقرير مفصل بحالة كل منهم، وبيان ما إذا كان من اللازم إخضاعهم لأي علاج، وفي حال الإيجاب طبيعته ومدته وكلفته.
 - التردد دورياً الى المنزل الزوجي أو منزل العائلة واعداد تقارير مفصلة تُبيّن وضع المعنف والضحايا.
- تترتب نفقات العلاج على عاتق المعنف، وفي حال تعذر تسديدها من قبله تقوم المنظمات غير الحكومية الفاعلة في مناهضة العنف ضد المرأة بتسديدها عنه.

○ الخاتمة

شكّلت قضية مكافحة أشكال التمييز ضد المرأة، وتأمين المساواة بينها وبين الرجل، وستظلّ تشكل، أبرز محطات النضال الفكري والأخلاقي، إضافة الى النضال الحقوقي، لما تتطوي عليه من بُعد إنساني، وما تعكسه من تقدّم ورقيّ مجتمعي.

يجب توجيه هذه القضية في اتجاهها الصحيح، فهي قطعاً ليست مواجهة بين المرأة والرجل، إنما مواجهة بين فكر ينشد التمييز بينهما ويسعى الى الحفاظ على نمطيته، وله مؤيّدون من النساء والرجال، وفكر يناهض هذا التمييز ويسعى جاهداً الى القضاء على مكانه، وله أيضاً مناصرون من الرجال والنساء.

في سبيل بلوغ الغاية المنشودة في هذا الخصوص، يقنضي تضافر جهود المعنيين جميعهم والتعاون الدائم في ما بينهم. ففي مجال التشريع، يقنضي الاستعانة بأصحاب الخبرات النظرية والعملية التي تساعد على أن تكون القوانين الجديدة أكثر مواءمة مع التزامات لبنان الدولية ومع واقع قضايا المرأة فيه. وفي العمل القضائي، يجب التعاون مع الجمعيات المتخصصة التي تمتلك الخبرة الطويلة وسهولة المبادرة والتحرك اللتين لا تتوافران دائماً في القطاع العام. وفي المجال الإداري، يجب توفير السبل اللازمة لتأمين أفضل تطبيق للقوانين الحمائية للمرأة. نشير هنا الى مشروع المرسوم الذي أعده وزير العدل والشؤون الاجتماعية في شهر حزيران من العام 2020 والرامي الى "إنشاء الصندوق

الخاص بمساعدة ضحايا العنف الأسري"، المنصوص عليه في المادة 21 من القانون رقم 2014/293. هذه الخطوة، التي جاءت بعد ست سنوات من صدور هذا القانون، تُعتبر منطلقاً أساسياً في تعزيز وضع المرأة التي تعرّضت لعنف أسري. ولكن، وقبل صدور مرسوم إنشائه جرى تعديل المادة 21 بحيث استبدل "الصندوق" "بحساب" ينشأ في وزارة الشؤون الاجتماعية، وتحدد أنظمتها بمرسوم يتّخذ في مجلس الوزراء بناء على اقتراح وزير الشؤون الاجتماعية، فعسى أن يبصر النور قريباً، وألا يكون حاله كحال حسابات أخرى بقيت نصوصاً بدون تطبيق.

يجب التشديد على أهمية التوعية الاجتماعية على حقوق المرأة، وإزالة أي مفاهيم خاطئة قد تكون مُتناقلة وأصبحت تُشكل أساساً ثابتاً في التعاطي مع هذا الموضوع. يُعوّل هنا على الجمعيات المتخصصة ووسائل الإعلام، وقد لعبت دوراً محورياً في هذا الخصوص، ويُنتظر منها الكثير بعد.

نُشير ختاماً الى أنه في السنوات الأخيرة حصل تقدّم لافت في قضية المرأة على عدة أصعدة، لا سيما في التشريع، وآخر تجليات هذا التقدّم ما تم إقراره في الهيئة العامة لمجلس النواب في جلسة 2020/12/21 لجهة معاقبة جرم التحرش الجنسي وتعديل بعض أحكام القانون رقم 2014/293. قد لا تخلو القوانين التي يتم إقرارها، مثلها مثل أي عمل قانوني، من النقد في بعض جوانبها في سبيل تحسينها وتطويرها، إلا أن البحث المستمر في التشريع، لجهة تعديل القوانين النافذة، وإصدار ما يلزم من قوانين في سبيل إزالة أشكال التمييز ضد المرأة هو نقطة إيجابية يعوّل عليها.

يقتضي الانطلاق من ذلك، في سبيل تعزيز هذه القضية والتقدّم فيها، وكذلك تدارك الثغرات التي شابتها، والتي ظهرت بنتيجة التطبيق، وتلك التي ستظهر لاحقاً، عبر إجراء ما يلزم من التعديلات التشريعية. يبدو أن الأمور سائرة في هذا الاتجاه، على الرغم من الصعاب التي تواجهها، فعسى أن توتي ثمارها في أقرب وقت.

الدراسة الثالثة:

**قانون التصريح عن الذمة المالية والمصالح ومعاقبة الاثراء
غير المشروع
بين اشكالية تفسير النصوص والتطبيق الشامل**

العقيد الدكتور ايلي كلاس

تستدعي مفاهيم الديمقراطية وترسيخ دولة القانون، عملاً مزدوجاً يهدف الى تطوير النصوص القانونية بغية تمكينها من معالجة وافية للاشكاليات والمسائل التي تطرحها هذه المفاهيم وكذلك لجهة ازالة العقبات الحائلة دون تطبيق فعلي ومرن للنصوص التي يخشى الآ تكون مجدية ان لم ترافقها الآليات المؤاتية.

مما لاشك فيه، ان اقرار قانون التصريح عن الذمة المالية والمصالح ومعاقبة الاثراء غير المشروع في مجلس النواب بتاريخ الاول من تشرين الاول 2020 حيث أصبح نافذاً بموجب القانون رقم 189⁽¹⁾ تاريخ 16/10/2020 المتعلق بارتكابات متولي الشأن العام من (الموظف، القائم بخدمة عامة، القاضي، النائب، الوزير...)، يسهم في تعزيز مسار الادارة وثقة المواطن بالدولة والحد من الاضرار بالاقتصاد والاسهام في مكافحة فاعلة للفساد.

وحيث ان الفساد يشكل جرمًا حاضيًا لجرائم اخرى تستند لارتكابات يقوم بها ما سبق الاشارة اليهم من "رشوة، جلب منفعة، صرف نفوذ واستثمار الوظيفة" الواردة في المواد

(1) منشور في الجريدة الرسمية، العدد 41، ص. 1729، تاريخ 22 تشرين الاول 2020.

351 الى 367 من قانون العقوبات)⁽¹⁾، أو بأية وسيلة من الوسائل غير المشروعة وان لم تشكل جرماً جزائياً وتشكل عنصراً اضافياً هاماً لجرائم تبييض الاموال التي تهدد المجتمعات والكيانات العامة والخاصة على المستوى الدولي⁽²⁾.

من هنا، فان التصدي لجرم الاثراء غير المشروع بات تحدياً من التحديات الاساسية في العالم المعاصر، الذي يتطلب على المستوى الوطني، السعي الى مواكبة اطر مكافحة الفاعلة لاستكمال اقرار جعبة القوانين الهادفة⁽³⁾ الى تحقيق مظاهر الشفافية في الحقل العام بحيث تتلاقى مع النظم الدولية المقررة ولاسيما انضمام لبنان الى اتفاقية مكافحة الجريمة المنظمة وبرتوكولاتها⁽⁴⁾.

⁽¹⁾ يراجع نصوص المواد المشار اليها في قانون العقوبات الصادر بموجب المرسوم الاشتراعي رقم 340 تاريخ 1943/3/1 والمنشور في الجريدة الرسمية، العدد 4104، تاريخ 1943/10/27.

⁽²⁾ V. GAFI/FATF, Groupe d'action financière sur le blanchiment de capitaux, qui a été créé par le Sommet du G-7 qui s'est tenu à Paris en 1989, chargé d'examiner les techniques et les tendances du blanchiment d'argent, les mesures qui ont déjà été prises au niveau national ou international et de définir les mesures qui doivent encore être prises pour lutter contre le blanchiment d'argent, voir dans ce sens « les recommandations du GAFI », qui exigent les Etats d'établir une unité publique indépendante, chargée de mener des investigations financières afin de vérifier l'existence des transactions qui cachent de blanchiment d'argent, <http://www.fatf-gafi.org/publications/fatfrecommendations/>; La Convention des Nations Unies contre la criminalité transnationale organisée, adoptée par la résolution 55/25 de l'Assemblée générale du 15 novembre 2000, est le principal instrument international de lutte contre la criminalité transnationale organisée, ouverte à la signature des États Membres lors d'une conférence politique de haut niveau convoquée à cet effet à Palerme (Italie) du 12 au 15 décembre 2000 et est entrée en vigueur le 29 septembre 2003, <http://www.unodc.org/unodc/fr/organized-crime/intro/UNTOC.html>.

⁽³⁾ انظر قانون مكافحة تبييض الأموال رقم 318 بتاريخ 2001/4/20 المعدل بموجب القانون رقم 2015/44 وانضمام لبنان إلى اتفاقية مكافحة الفساد الصادرة عن الأمم المتحدة برقم 4/58 تاريخ 2003/10/31 بموجب القانون رقم 33 تاريخ 2008/10/16.

⁽⁴⁾ المقدم الدكتور ايلي كلاس، أطار القانوني لمكافحة تبييض الاموال في لبنان، السادسة - مجلة دراسات المال العام وبناء الدولة، بيروت، المطبعة العربية، العدد 1، حزيران 2011، 43-60، بيروت- لبنان؛ جرائم الفساد وانعكاسها على المال العام، السادسة - مجلة دراسات المال العام وبناء الدولة، العدد 3 أيلول 2012.؛

لاجل ذلك كله، تطرح تساؤلات عديدة لنطاق تطبيق القانون الجديد، فهل حرص المجلس النيابي على جعل القانون رقم 189 تاريخ 16 / 10 / 2020، يؤمن مزيداً من الفعالية والشفافية وعلى ازالة العقوبات التي تحول دون تطبيق أحكامه بسهولة وشمولية على جميع الفئات المعنية بها والحرص على احترام المبادئ والاحكام الدستورية السائدة؟ ان السؤال المطروح، ينبع من خلال أطر التطبيق التي يعتمدها القانون ولاسيما لجهة ملاحقة النواب والوزراء أمام القضاء العادي في ظل اللغظ المثار بشأنه، استناداً لاحكام المادة 11⁽¹⁾ منه، التي تشير لعدم ربط جرم الاثراء غير المشروع بالحصانات المحددة في المادة 70 من الدستور، بحيث يكون النواب والوزراء والرؤساء، اسوة بالموظفين والقضاة، مشمولين بأحكام القانون واعتبار بعض النواب، أن المادة المذكورة تتعارض مع المادة 70 وبالتالي فان اقرار القانون بصيغته الراهنة يعتبر تعديلاً دستورياً يوجب مساراً تشريعياً مختلفاً من خلال، تخصيص جلسات لاجراء تعديل دستوري عملاً بأحكام المادتين 76 و77⁽²⁾

Elie.Kallas, Les menaces du blanchiment d'argent: défi d'un système juridique efficace, *Revue juridique de l'USEK*, Kaslik, no 18, 2019, pp. 29-44.

⁽¹⁾ المادة 11 من القانون رقم 189 تاريخ 16/10/2020 " قانون التصريح عن الذمة المالية والمصالح ومعاقبة الاثراء غير المشروع:

أ- يعد جرم الإثراء غير المشروع خارجاً عن مفهوم الإخلال بالواجبات وخاضعاً لاختصاص القضاء العدلي.

ب- تطبيق أحكام قانون أصول المحاكمات الجزائية على دعاوى الإثراء غير المشروع؛ وفي كل ما لا يتعارض مع أحكام هذا القانون، تطبق أصول الاستقصاء والتحقيق والمحاكمات الواردة في قانون مكافحة الفساد في القطاع العام وإنشاء الهيئة الوطنية لمكافحة الفساد.

ج - خلافاً لأي نص آخر لا تحول دون الملاحقة الجزائية الأذونات أو التراخيص المسبقة الملحوظة في القوانين.

⁽²⁾ المادة 76 المعدلة بالقانون الدستوري الصادر في 17/10/1927: يمكن إعادة النظر في الدستور بناءً على اقتراح رئيس الجمهورية فتقدم الحكومة مشروع القانون إلى مجلس النواب.

نص المادة 77 المعدلة بالقانون الدستوري الصادر في 17/10/1927 وبالقانون الدستوري الصادر في 21/9/1990: يحق لمجلس النواب في خلال عقد عادي وبناء على اقتراح عشرة من أعضائه على الأقل أن يبدي اقتراحه بأكثرية الثلثين من مجموع الاعضاء الذين يتألف منهم المجلس قانوناً بإعادة النظر في الدستور. على أن المواد والمسائل التي يتناولها الاقتراح يجب تحديدها وذكرها بصورة واضحة، فيبلغ رئيس المجلس ذلك الاقتراح إلى الحكومة طالباً إليها أن تضع مشروع قانون في شأنه، فإذا وافقت الحكومة المجلس على اقتراحه بأكثرية الثلثين وجب عليها أن تضع مشروع التعديل وتطرحه على المجلس خلال أربعة أشهر وإذا لم توافق فعليها أن تعيد القرار إلى المجلس ليدرسه ثانية، فإذا أصر المجلس عليه بأكثرية ثلاثة أرباع مجموع الاعضاء الذين يتألف منهم المجلس قانوناً، فلرئيس الجمهورية حينئذ إما إجابة المجلس إلى

من الدستور، بغية إلغاء الحصانة النيابية المصنّفة دستورية وصلاحيّة المجلس الأعلى لمحكمة الرؤساء والوزراء بجرم الإخلال الوظيفي أمامه.

وعليه، سوف نعالج في هذه الدراسة مفهوم المادة 11 من قانون التصريح عن الذمة المالية والمصالح ومعاقبة الأثراء غير المشروع 2020 /189 على ضوء ما تقدّم، حيث نتناولها في ثلاثة مباحث على الشكل التالي:

- **المبحث الأول:** موقف الدستور والفقهاء من مفهوم الحصانة النيابية
- **المبحث الثاني:** مفهوم الإخلال الوظيفي للوزير في الدستور
- **المبحث الثالث:** مفهوم الإخلال الوظيفي في الاجتهاد

○ **المبحث الأول: موقف الدستور والفقهاء من مفهوم الحصانة**

يتضمن الدستور معنيان، الأول وهو المعنى الشكلي الضيق (*sens formel*)، فيتناول النص الموصوف بالدستور ما تحتوي عليه الدساتير عامة من مبادئ تنظيم الدولة السياسية وقواعد تخضع الهيئات الأساسية في الدولة، والثاني وهو المعنى المادي (*sens matériel*) الواسع الذي يمتد إلى وضع الدولة بكاملها، من شعب ودولة وسلطات⁽¹⁾.

ولا يكون الدستور حيّاً وفعالاً، إلا إذا كان ملائماً لطباع الشعب الذي ينطبق عليه وموافقاً لتاريخه وتطوره الثقافي والاجتماعي واصلاح حياته السياسية وينبغي ان يكون *«هوجزاً»* لجهة اتاحة المجال لاكمال قواعده عن طريق العرف والاجتهاد وهو ما يضيف بذلك ابعاداً واقعية تسهم في بقائه⁽²⁾.

رغبته أو الطلب من مجلس الوزراء حله وإجراء انتخابات جديدة في خلال ثلاثة اشهر، فإذا أصر المجلس الجديد على وجوب التعديل وجب على الحكومة الانصياع وطرح مشروع التعديل في مدة أربعة اشهر .

(1) د. ادمون رباط، *الوسيط في القانون الدستوري اللبناني*، بيروت، دار العلم للملايين، 1970، ص 7 الى 10.

(2) Maurice Duverger, *Institutions politiques et droit constitutionnel*, Thémis, t.I, Paris, P. 582 et s.

ولأن الديمقراطية لا تعني سوى ان، في الشعب ينحصر مصدر كل سيادة وان الشعب لا يستطيع ان يمارس سيادته الا بواسطة من ينتخبهم من ممثليه وعبر عنها بصلاحيات يمارسها البرلمان بشخص كل من اعضائه وبضمانات لتحررهم من الحذر في اداء واجباتهم وهو ما يضيفي على اعطاء وكالة مشروطة، حيث يكون نطاق تطبيقها، ممارسة الحياة البرلمانية بحرية عن طريق «الحصانة»⁽¹⁾.

فما هو مفهوم هذه الحصانة في الدستور؟

لا يستطيع النائب ان يؤدي مهامه ويضطلع بصلاحياته، فالدستور لهذه الغاية قد منحه، على غرار الدساتير الديمقراطية العصرية، حصانة قانونية استثنائية هي الحصانة النيابية *Immunité parlementaire*⁽²⁾، من خلال امتيازين: اللامسؤولية المنصوص عنها في المادة 39⁽³⁾ من الدستور وثانياً الحرمة الشخصية المنصوص عليها في المادة 40⁽⁴⁾ من الدستور، فيتمتع بهما النائب ضمن الشروط المرسومة في هذين النصين ووفقاً للاعراف البرلمانية المرعية.

وهذه الحصانة منقولة بفرعيها الخاصين، بلا مسؤولية النائب وحرمة الشخصية، عن دستور الجمهورية الثالثة في فرنسا (المادتي 13 و 14 من القانون الدستوري الصادر في 16 تموز 1875)⁽⁵⁾. والجدير ذكره أن هذان الامتيازان المتلازمان والمتكاملان فيما بينهما،

(1) د. صبحي المحمصاني، *الدستور والديمقراطية*، بيروت، دار العلم للملايين، 1952.

(2) Gérard Soulier, *l'Inviolabilité parlementaire en droit français*, Paris, librairie générale de droit et de jurisprudence, 1966, pp 79 à 83.

(3) نص المادة 39: تجوز إقامة دعوى جزائية على أي عضو من أعضاء المجلس بسبب الآراء والافكار التي يبديها مدة نيابته.

(4) نص المادة 40: يجوز أثناء دور الانعقاد اتخاذ إجراءات جزائية نحو أي عضو من أعضاء المجلس أو إلقاء القبض عليه إذا اقترف جرماً جزائياً إلا بإذن المجلس ما خلى حالة التلبس بالجريمة.

(5) Article 13: – Aucun membre de l'une ou de l'autre chambre ne peut être poursuivi ou recherché à l'occasion des opinions ou votes émis par lui dans l'exercice de ses fonctions.

Article 14: – Aucun membre de l'une ou de l'autre chambre ne peut, pendant la durée de la session, être poursuivi ou arrêté en matière criminelle ou correctionnelle qu'avec

متصلان بالانتظام العام، اذ ان النائب لا يتمتع بهما، تأمينًا لحقوقه الشخصية وانما صيانة للمصلحة العامة وحماية لاستقلال السلطة التشريعية وهي صفة منحها اليه الدستور في سبيل الوظيفة التي أقرّه عليها.

وهنا لا بدّ من استعراض بعض نقاط الخلاف بين هذين الامتيازين. فمن حيث موضوع كل منهما، فان اللامسؤولية تحمي أعمال النائب البرلمانية في جميع خطابه وتصريحاته وكتابه في المجلس وخارجه، في حين أن الحرمة الشخصية لا تستند سوى للاعمال المستقلة عن وظيفته البرلمانية.

اما من حيث مفعول وغاية كل من الامتيازين، فان اللامسؤولية تمنع عن النائب كل دعوى جزائية متأتية عن أعماله المتصلة بالوظيفة البرلمانية، كما انها ترمي الى تمكين النائب من ان يمارس بحرية وظيفته البرلمانية بدون أن يخشى الملاحقات الجزائية التي قد يتعرض لها سواء من جانب الحكومة أو الافراد. اما لجهة الحرمة الشخصية فنجدها مقيدة بعدم جواز الملاحقة خلال دورات انعقاد المجلس إلا باذن منه باستثناء حالة الجرم المشهود وهي تعتبر في هذا الصدد معرقة للملاحقة الجزائية بصورة مؤقتة.

○ المبحث الثاني: الاخلال الوظيفي للوزير في الدستور

بالانتقال الى تحديد وتفسير الاختصاص المتعلق باتهام الوزير بشأن اخلاله بواجبات متصلة بصورة مباشرة بممارسة مهامه القانونية الوزارية، فانه بالاستناد الى المادة 70⁽¹⁾ التي تحصر حق المجلس النيابي في تولي صلاحية ملاحقة الوزراء تبعًا لما يرتكبونه من جرمي الخيانة العظمى والاخلال بواجبات الوظيفة.

l'autorisation de la chambre dont il fait partie, sauf le cas de flagrant délit. – La détention ou la poursuite d'un membre de l'une ou de l'autre chambre est suspendue pendant la session, et pour toute sa durée, si la chambre le requiert.

⁽¹⁾ المادة 70 المعدلة بالقانون الدستوري الصادر في 21/9/1990: لمجلس النواب أن يتهم رئيس مجلس الوزراء والوزراء بارتكابهم الخيانة العظمى أو بإخلالهم بالواجبات المترتبة عليهم ولا يجوز أن يصدر قرار الاتهام إلا بغالبية الثلثين من مجموع أعضاء المجلس. ويحدد قانون خاص شروط مسؤولية رئيس مجلس الوزراء والوزراء الحقيقية.

الإشكالية التي تطرح في هذا الصدد، تتعلق بمفهوم الواجبات الوظيفية ومدى إعطائها صفة الشمولية لجميع الجرائم الجزائية المرتكبة من قبل الوزراء أو اعتماد التقييد واخضاع فئة منها لصلاحيه القضاء الجزائي العادي.

من هنا، فإنه لا بدّ من تناول هذه الإشكالية وشرح مداها الدستوري استناداً للمعنى التفسيري للمادة 70 من الدستور ومدى انسجامها بالمادة 42 من القانون رقم 13 تاريخ 1990/8/18 " أصول المحاكمات امام المجلس الاعلى للرؤساء والوزراء " التي تنص على ما يلي:

"باستثناء خرق الدستور والخيانة العظمى والاخلال بالموجبات المترتبة على رئيس الحكومة والوزير، يكون المجلس الاعلى مقيداً بالقانون في وصف الجنایات والجنح وفي العقوبات الممكن فرضها، ويحق له تعديل الوصف القانوني الوارد في قرار الاتهام ."

فبالعودة الى النص الدستوري، يتبين ان الدستور قد ميّز في مسؤولية الوزراء، فهو من جهة حدد مسؤوليتهم أمام المجلس النيابي افرادياً أو بالتضامن فيما بينهم، كما أنه أخضعهم لصلاحيه القضاء العادي من جزائي ومدني بدون أي تمييز ووفقاً للقوانين الوضعية. في هذا الاطار، نرى أنه لا بدّ من الاطلاع على المهام المعني بها الوزير بغية التوصل لتحديد الطبيعة القانونية التي تحكم صلاحياته في المسؤولية السياسية.

فالوزير في النظام السياسي اللبناني، ما بعد التعديلات في ظل الجمهورية الثانية⁽¹⁾، يمارس مهامه وفق قواعد وأحكام النظام البرلماني التي تجعل من مجلس الوزراء هيئة متجانسة مسؤولة عن شؤون الحكم، وتتولى ادارة مصالح الدولة عبر اعضائها، كل فيما آل اليه من اختصاصات سياسية يباشرها داخل مجلس الوزراء، في المناقشة والتصويت، بالنسبة للمواضيع التي تطرح امامه. كما أنه ممثل لثقل اجتماعي وسياسي يستند على فكرة المشاركة السياسية وتوازن التمثيل في الوزارة بحسب نص المادة 95 من الدستور (تمثل الطوائف بصورة عادلة في تشكيل الوزارة)، وكذلك لجهة اعتباره الرئيس التسلسلي le chef

(1) Eugène Pierre, *Traité de droit politique*, tome 2, édition Loysel, 1989, Paris, pp. 105-109.

hiérarchique suprême لكل الاجهزة الادارية التي تتألف منها وزارته وهي النقطة الاشكالية التي تهمنا في هذه الدراسة، لجهة التمييز بين صفتي "السياسية" و"الادارية" للوزراء في لبنان⁽¹⁾.

الامر الاكيد الذي نستطيع أن نخلص اليه هنا، في معرض بحثنا في الطبيعة القانونية لصفة الوزير، أنها صفة دستورية ترتب حقوقاً دستورية وأخرى قانونية وترتب في المقابل مسؤولية سياسية خاصة تفرض ملاحقة ومحاكمة سياسيتين خاصتين⁽²⁾ وتطبق على الوزير، صفة القائم بخدمة عامة، على حد التعريف الذي جاءت به المادة الثانية من قانون الاثراء غير المشروع القديم ذات الرقم 99/154⁽³⁾ وكذلك في المادة الاولى من القانون الجديد رقم 2020/189⁽⁴⁾ ولذلك ينقيد الوزير بالاحكام التي شملها قانون التصريح عن الذمة المالية والمصالح ومعاقبة الاثراء غير المشروع ولاسيما منها، تلك المتعلقة بمهلة التصريح وبالعقوبات المترتبة على عدم الالتزام بها.

بالعودة الى الدستور، نرى أنه قد حدد بموجب المادة 70 منه، مسؤوليتان استثنائيتان للوزراء وهما أولاً اقترافهم الخيانة العظمى وثانياً اخلالهم بالواجبات المترتبة عليهم خلال قيامهم بوظائفهم الوزارية او بمناسبة قيامهم لهذه الوظائف.

وتجدر الاشارة الى ان الدستور لم يحدد العناصر القانونية لهذين الجرمين وذلك تمشياً مع التقليد الذي كان جارياً في الجمهورية الثالثة في فرنسا⁽⁵⁾، الذي ترك تقدير جرم الخيانة العظمى للمحكمة العليا التي تنظر بها وهي محكمة سياسية بمبدئها وروحها وقد استقر

(1) د. يوسف سعدالله الخوري، القانون الاداري العام، بيروت، المنشورات الحقوقية صادر، الجزء الاول، 1998، ص 65.

(2) د. حيدر المولى، صلاحيات الوزير السياسية والتنظيمية، الحياة النيابية، بيروت، المجلد السادس والتسعون، 2015، ص. 146-163.

(3) قانون صادر في 27 كانون الاول 1999 والمنشور في الجريدة الرسمية، العدد 63، تاريخ 1999/12/31، ص. 3989 الى 3993.

(4) قانون صادر في 16 تشرين الاول 2020 والمنشور في الجريدة الرسمية بتاريخ 22 تشرين الاول 2020، العدد 41، ص. 1729 الى 1748.

(5) Joseph-Barthelemy et Paul Duez, *Traité de droit constitutionnel*, Paris, Panthéon – Assas, 2ème édition, 1929.

الاجتهاد الدستوري على الاعتبار بأنه مخالفة للقاعدة القانونية الجوهرية القائلة بأن "ما من جرم وبالتالي ما من عقوبة"، إلا بقانون سابق⁽¹⁾.

من هنا، يتبين ان المادة قد لحظت هذا النقص فقررت في نصها بأنه "يحدد قانون خاص شروط مسؤولية رئيس مجلس الوزراء والوزراء الحاقية"، أي مسؤولية المدنية، حيث صدر القانون رقم 90/13 بعد عقود طويلة، محددًا شروط تلك المسؤولية أي الخيانة العظمى والاخلال بالواجبات الوظيفية"، بالاستناد الى المادة 42 منه التي قيّدت صلاحية المجلس الاعلى لجهة وصف الجنايات والجرح والعقوبات الممكن فرضها.

فاستنادًا لما تقدّم، هل يمكن اعتبار جرم الاثراء غير المشروع بمقتضى المادة 11 منه مستثنى من الملاحقة أمام المجلس الاعلى عملاً بالمادة 70، ام أنه يخضع لصلاحية القضاء الجزائي العادي؟ وما هي قواعد هذا التفسير؟.

○ المبحث الثالث: الاخلال الوظيفي في الاجتهاد

مما لا شك فيه، أن الاشارة الى القانون رقم 90/13 تستدعي ملاءمته من حيث مرتبته القانونية، كما لجهة تحديد صلاحية تفسير النص الدستوري، أعني بذلك نص المادة (70). فالقانون المذكور، هو أدنى مرتبة من نص المادة (70) من الدستور، الا أنه ليس ما يمنع تفسير هذه المادة الدستورية على ضوء أحكام القانون المذكور ولا سيما أنه وضع تطبيقًا لمواد الدستور المتعلقة باتهام الرؤساء والوزراء ومحاكمتهم أمام المجلس الاعلى، وبالتالي فهو يعبر عن مقصد المشترع بما عناه بنص المادة (70) من الدستور، فضلاً عن توافق ذلك مع القاعدة التفسيرية التي توجب تفسير الاحكام القانونية بما يوفر الانسجام بينها ويحول دون تعارضها.

ان المقاربة المذكورة، قد أرسلتها الهيئة العامة لمحكمة التمييز بموجب قرارها رقم 7 تاريخ 2000/10/27⁽²⁾، من حيث تقريرها لمبدأ قانوني هام يحفظ صلاحية القضاء العدلي

(1) د. ادمون رباط، الوسيط في القانون الدستوري العام، بيروت، دار العلم للملايين، الجزء الاول، الطبعة الثالثة، 1983، ص. 349-350؛ د. محسن خليل، الدستور اللبناني والمبادئ العامة للدساتير، بيروت، مطبعة عيتاني، 1965.

(2) مجموعة صادر في التمييز، قرارات الهيئة العامة، بيروت، صادر ناشرون، 2002، ص 131-132.

للنظر بادعاء النيابة العامة بحق رئيس مجلس الوزراء والوزراء، على اعتبار أن ما تنص عليه المادة (70) من الدستور بشأن الاخلال بالواجبات المترتبة على ما سبق ذكره، يقصد منه جميع الجرائم الواقعة على الادارة العامة والمنصوص عليها في المواد 351 الى 377 من قانون العقوبات المتعلقة بالرشوة، صرف النفوذ، الاختلاس واستثمار الوظيفة واساءة استعمال السلطة والاخلال بالواجبات الوظيفية وأن الصلاحية المقررة بهذا الصدد للمجلس النيابي هي صلاحية جوازية غير حاجبة للصلاحية العادية الشاملة للقضاء العدلي الذي يبقى أيضاً صالحاً للملاحقة والمحاكمة بجرائم الاخلال بواجبات الوظيفة في مفهومها المبين أعلاه في حال يستعمل المجلس النيابي صلاحيته بملاحقتهم قبل تحريك الدعوى العامة ضدهم وذلك خلافاً لنص المادة (60) من الدستور التي تفيد عن صلاحية حصرية لمجلس النواب نافية لسواها ولكن فقط بالنسبة لاتهام رئيس الجمهورية واحالته امام المجلس الاعلى، فيكون الدستور قد خصّ بذلك رئيس الجمهورية بضمانات اجرائية لم يوفرها بهذا الشكل للوزراء .

كما ان هذا التفسير يجد له تأييداً مستأنس من أحكام الفقرتين الاولى والثانية من المادة 12 من الدستور الفرنسي للجمهورية الثالثة⁽¹⁾ لعام 1875، باعتباره أن احكام الدستور اللبناني مستوحاة منه وأن الابقاء على ولاية القضاء العدلي لملاحقة ومحاكمة الوزراء لا يتعارض مع مبدأ فصل السلطات، اذ لا يفضي الى طغيان السلطة القضائية

(1) Article 12: Le Président de la République ne peut être mis en accusation que par la Chambre des députés, et ne peut être jugé que par le Sénat. – Les ministres peuvent être mis en accusation par la Chambre des députés pour crimes commis dans l'exercice de leurs fonctions. En ce cas, ils sont jugés par le Sénat. – Le Sénat peut être constitué en Cour de justice par un décret du Président de la République, rendu en Conseil des ministres, pour juger toute personne prévenue d'attentat contre la sûreté de l'Etat. – Si l'instruction est commencée par la justice ordinaire, le décret de convocation du Sénat peut être rendu jusqu'à l'arrêt de renvoi. – Une loi déterminera le mode de procéder pour l'accusation, l'instruction et le jugement.

على السلطة التنفيذية باعتبار أن اختصاص المحاكم الجزائية يقتصر على التحقق من توافر العناصر الجرمية في اعمال الوزير ولا يمتد الى تقدير استتسابية هذه الاعمال. في هذا السياق، فان قانون التصريح عن الذمة المالية والمصالح ومعاقبة الاثراء غير المشروع ولاسيما ما يتعلق باحكام المادة 11 منه، تعتبر أنها وضعت ايضاً تطبيقاً لمواد الدستور المتعلقة باتهام الرؤساء والوزراء⁽¹⁾ التي جرت الاشارة اليها في هذه الدراسة، وبالتالي فان مقارنة الهيئة العامة لمحكمة التمييز تتجانس مع احكام المادة 11. يضاف الى ذلك ان اجتهاد الهيئة العامة لمحكمة التمييز، قد اعتمد تفسيراً مبرراً للنصوص الدستورية كونها لا تتضمن بالمطلق كافة اسس وجذور القانون الواجب تطبيقه، لاسيما عندما يعالج هذا الامر التفاصيل المتعلقة بالقاعدة الدستورية⁽²⁾.

فبالعودة الى المادة (70) من الدستور، نجد أنها فرقت في مضمونها بين فئتين من الافعال بالنسبة لرئيس مجلس الوزراء والوزراء، فئة تتأتى عن اخلالهم بالواجبات المترتبة عليهم يعود شأنها للمجلس النيابي وللمجلس الاعلى وفئة تؤلف جرائم عادية تبقى الملاحقة والمحاكمة بصدها من صلاحية القضاء الجزائي العادي وفي هذا السياق، فان صلاحية المرجعين هي حصرية وخاصة بكل منهما، حاجبة لصلاحية أي مرجع ومقيدة فقط بطبيعة الفعل المرتكب ومدى تحقق صفته كفعل محلّ بالموجبات المترتبة على رئيس مجلس الوزراء والوزراء أو صفته كجريمة عادية، الامر الذي يحول دون امكانية القول عن توافر صلاحية مزدوجة بهذا الصدد للمجلس النيابي وللقضاء الجزائي العادي بالنسبة لنفس الفاعل وهذا يعني أن ملاحقة الوزير بمقتضى المادة (11) من قانون التصريح عن الذمة المالية والمصالح ومعاقبة الاثراء غير المشروع هي صلاحية حصرية ترتبط بالقضاء العادي.

كما أن تفسير الافعال المرتكبة من الوزير التي تشكل الاخلال بالواجبات المترتبة عليه والمعنية في المادة (70) من الدستور والخاضعة لاجراءات الملاحقة من قبل المجلس

(1) د. أمين صليبا، دور القضاء الدستوري في ارساء دولة القانون، المؤسسة الحديثة للكتاب، 2002، ص 202.

(2) Gerard Timsit, *Gouverner ou juger – blasons de légalité*, puf, 1ère édition, Paris, 1995, p.23.

النيابي وللمحاكمة أمام المجلس الاعلى، تستمد مفهومها من الطبيعة السياسية لعمل الوزير وجوهر مهامه الوزارية كما هي مقررة في الدستور وفقاً لما تشير اليه المادة (66)⁽¹⁾ المعدلة بالقانون الدستوري الصادر في 1927/10/17 وبالقانون الدستوري الصادر بتاريخ 1990/9/21، كما يتبين بوضوح ان المادة 70 المنوه عنها لم تنص فيما يختص برئيس الوزراء والوزراء، سوى على جريمة الخيانة العظمى أو الاخلال بالواجبات الوظيفية المترتبة عليهم من دون أن تتضمن أية اشارة الى المرجع المختص لملاحقتهم في ما يتعلق بالجرائم العادية المرتكبة منهم، كما نصت صراحة المادة 60 بالنسبة لرئيس الجمهورية⁽²⁾.

فمن هذا المنطلق، يفهم بالافعال المؤلفة للواجبات المترتبة على الوزير موضوع المادة 70 من الدستور، الواجبات الداخلة ضمن صلاحياته المتصلة بصورة مباشرة بممارسة مهامه القانونية الوزارية، فلا يدخل في هذا المفهوم وتبقى خاصة بصلاحيه القضاء الجزائي في العادي دون مجلس النواب باعتبارها جرائم عادية، الافعال الجرمية المرتكبة من الوزير في "معرض" ممارسته لمهامه أو تلك المرتكبة منه في حياته الخاصة، كما لا يدخل في هذا المفهوم أيضاً الافعال المرتكبة منه ذات الصفة الجرمية الفاضحة التي تؤلف تحويلاً للسلطة عن طريق احلال المصلحة الخاصة مكان المصلحة العامة مما يمنع بسبب طابعها هذا، دون امكانية وصفها بالافعال المتصلة بصورة مباشرة بعمل الوزير ومهامه.

○ الخلاصة

في خاتمة هذه الدراسة، نرى ان قانون التصريح عن الذمة المالية والمصالح ومعاقبة الاثراء غير المشروع الجديد، يشكّل تقدماً هاماً على صعيد تطوير تدابير مكافحة الفساد

⁽¹⁾ نص المادة 66: لا يلي الوزارة إلا اللبنانيون ولا يجوز تولي الوزارة إلا لمن يكون حائزاً للنيابة. يتولى الوزراء إدارة مصالح الدولة ويناط بهم تطبيق النظمة والقوانين كل بما يتعلق بالامور العائدة إلى إدارته وما خص به. يتحمل الوزراء إجمالياً تجاه مجلس النواب تبعية سياسة الحكومة العامة ويتحملون افرادياً تبعية أفعالهم الشخصية.

⁽²⁾ د. رنا عاكوم، دراسة مقارنة بين قانون الاثراء غير المشروع رقم /154/ تاريخ 1999/12/27 وقانون التصريح عن الذمة المالية والمصالح ومعاقبة الاثراء غير المشروع رقم /189/ تاريخ 2020/10/16، الجمعية اللبنانية لتعزيز الشفافية، 2020، متاح على الرابط الالكتروني للجمعية <https://bit.ly/3jltYPt>.

من خلال اعتماد معايير قوة تختلف عن القانون القديم 99/154، بحيث تواكب وتتسجم مع أحكام اتفاقية الامم المتحدة لمكافحة الفساد منها، لجهة اعتماد الوضوح في تعريف جرم الاثراء المنصوص عنه في المادة العاشرة استناداً الى التعريف القانوني المتعارف عليه دولياً وتحديداً المادة 20⁽¹⁾ من اتفاقية الامم المتحدة لمكافحة الفساد التي انضم اليها لبنان بموجب القانون رقم 2008/33 تاريخ 2008/10/16، بحيث يختصر الاثراء غير المشروع بـ *الزيادة الكبيرة في الذمة المالية للموظف أو متولى السلطة العامة أو القاضي لا تبررها مدخيله العادية الشرعية* " وبالتالي، اذا ثبت هذا الشيء، على الموظف حينها " *أن يثبت أن هذه الثروة تراكمت بفعل مدخيل مشروعة* " بعكس القانون القديم رقم 99/154 الذي يربط تعريف الاثراء في المادة الاولى منه بما يستحصل عليه الموظف والقائم بخدمة عامة والقاضي.... من منفعة نتيجة ارتكاب جرائم محددة في المواد (351 الى 366 من قانون العقوبات) المتعلقة بالرشوة أو صرف النفوذ أو استثمار الوظيفة، أو العمل الموكول اليهم، وهو ما يعني أن التعريف يتضمن استعراضاً لما يعتبر اسباباً للاثراء غير المشروع، أي أنه بقنضي اثبات الجرم الاصلي واقامة الدليل عليه لكي تصبح الادانة واقعا وهو ما يشكل تعقيداً لناحية الاثبات واطالة امد المحاكمات القضائية. كما أن القانون الجديد، يعتبر من أهم قوانين مكافحة الفساد التي أقرها مجلس النواب بحيث سيسمح بملاحقة الجرائم الهامة ولاسيما ما يتعلق منها في الجريمة المنظمة، حيث تشكل جريمة تبييض الاموال الوعاء الجرمي الذي يحتضن جريمة الاثراء غير المشروع⁽²⁾ ويتضمن فعالية في مكافحة

(1) المادة 20 من اتفاقية الامم المتحدة لمكافحة الفساد: تنظر كل دولة طرف، وفق دستورها والمبادئ الاساسية لنظامها القانوني، في اعتماد ما قد يلزم من تدابير تشريعية وتدابير أخرى "تجريم تعمد موظف في القطاع العام اثراء غير مشروع، أي زيادة موجوداته زيادة كبيرة لا يستطيع تعليلها بصورة معقولة قياساً الى دخله المشروع".

(2) المادة الاولى من قانون مكافحة تبييض الاموال وتمويل الارهاب رقم 2015/44: يُقصد بالاموال غير المشروعة، بمفهوم هذا القانون، الاصول المادية او غير المادية، المنقولة او غير المنقولة بما فيها الوثائق او المستندات القانونية التي تثبت حق ملكية تلك الاصول او اية حصة فيها، الناتجة عن ارتكاب او محاولة ارتكاب معاقباً عليها او من الاشتراك في اي من الجرائم الآتية، سواء حصلت هذه الجرائم في لبنان أو خارجه:.... الفساد بما في ذلك الرشوة وصرف النفوذ والاختلاس واستثمار الوظيفة واساءة استعمال السلطة والاثراء غير المشروع.

الجرم انسجامًا مع الاتفاقية الدولية المشار إليها لشمولها على جرم قائم بذاته يتعلق بزيادة كبيرة في ثروة الموظف لا يمكن أن يبررها بسبب من مداخله العادية.

علاوة على ذلك، فإن القانون الجديد ينص على موجب ايداع التصاريح عن كامل الذمة المالية بما فيها الاموال المنقولة وغير المنقولة التي يملكها المصّرح وزوجته وأولاده القاصرون بما فيه المصالح في لبنان وفي الخارج الى الهيئة الوطنية لمكافحة الفساد المنشأة بموجب القانون رقم 2020/175 وتحديداً الفقرة "ج" من المادة 18¹ منه، التي توليها حق الاطلاع على التصاريح والتدقيق بها وفق أحكام قانون الإثراء غير المشروع، على عكس القانون القديم الذي كان يعدد المراجع التي تودع لديها هذه التصاريح دون تحديد آلية عمل فاعلة.

الآن أنه وبالرغم من الاطار المتقدم للقانون، فإنه ما تزال تعترضه التباسات تطبيق المادة 11 منه بالاستناد لما تطرّق له بحثنا ولاسيما ما يتعلق بحصانة النائب الدستورية التي تحتم صدور قانون دستوري وفقاً للمادتين 66 و67 من الدستور، بما تتطلبه من نصاب استثنائي واعتماد آلية تعديل خاصة لالغاء الحصانة النيابية لتصبح الملاحقة جائزة امام القضاء العادي.

(1) المادة 18 (3) من القانون رقم 175 تاريخ 2020/5/8 (قانون مكافحة الفساد في القطاع العام وانشاء الهيئة الوطنية لمكافحة الفساد)...تلقى التصاريح عن الذمة المالية وحفظها وإدارتها والتدقيق بها وفق أحكام قانون الإثراء غير المشروع...

الدراسة الرابعة:

أسس بناء القواعد البيئية

د. بيان محمد ابراهيم

من المؤكد أن البيئة تجمع بين تركيبتين أساسيتين لا يمكن الفصل بينهما، أولهما الطبيعة بما تحتويه من ماء وهواء وتربة ونبات وحيوان والذي يعد الإنسان جزءاً أصيلاً منها، والثانية الأنظمة السياسية والاجتماعية والثقافية والاقتصادية السائدة في المجتمعات البشرية، والتي لها تأثير بارز على وجود الطبيعة، ومن المعلوم أن حفظ الوجود الإنساني متوقف على استمرار وجود العناصر البيئية من ماء وهواء والتربة المنتجة للغذاء. أن تأثير الإنسان على البيئة كان محدوداً خلال السنين السابقة نظراً لمحدودية نشاطه ومخلفاته، فكان باستطاعة الأنظمة البيئية استيعابها لحين حلول الثورة الصناعية، وعصر التكنولوجيا الحديثه، فأصبح سلوك الإنسان تجاه البيئة جشعاً وخطيراً. وقد تمادى الإنسان في إستغلال موارد البيئة مما أدى الى تدهورها، وذلك من خلال الإستثمار الصناعي المفرط، والإنفجار السكاني، والاستغلال غير المنظم للموارد الطبيعية. كذلك فإن الحروب والنزاعات الدولية قد أحدثت هي الأخرى دماراً جسيماً بالبيئة الطبيعية. فكل ذلك أدى إلى عجز موارد طبيعه عن التجدد التلقائي، وبالتالي الإخلال بالتوازن الطبيعي للأنظمة البيئية. وقد عاشت مرارة المشكلات البيئية شعوب الحضارات القديمة، وتعاني منها العديد من المجتمعات والدول الحديثة.

وبهذه المثابة تعد هذه المشكلات من أخطر القضايا التي تساهم في عرقلة التنمية الاقتصادية والرقي الاجتماعي، ولها انعكاسات سلبية على الإنسان والحيوان والنبات. وهي ما تشكل تهديداً للبشرية جمعاء، لأنها تقلل القاعدة الثابتة للمجتمع، فقد أصبحت مجتمعات بكاملها محرومة من الأنشطة الاقتصادية، وتمزق مؤسساتها الاجتماعية. وهذا ما دفع العلماء والباحثين للقيام بالأبحاث والدراسات، للكشف عن المفهوم العلمي للبيئة ومشكلاتها، ومن ثم جاء الفقه القانوني ليستوعب تلك الحقائق العلمية وإدراجها في أفكار قانونية. وهو ما أدى إلى تطور الوعي بأهمية البيئة وخطورة تدهورها، مما جعلت البيئة قضية رئيسية ترتبط بالجوانب الصحية والاجتماعية والاقتصادية والسياسية. وبذلك دخلت قضايا البيئة في سلم الإهتمامات الدولية، باعتبارها قضية خطيرة تجاوزت نتائجها الحدود الدولية، وهي تواجه الإنسانية جمعاء. ومن هذا المنطلق تبرز علاقة البيئة بالقانون الدولي، كونها من الحقوق الأساسية للإنسان، وترتبط بالتعاليم الدينية التي تضمنت العديد من المفاهيم والقيم المتعلقة بالبيئة. وقد تشكل كل تلك المبادئ والمفاهيم والقيم بمجموعها أساساً قانونياً لحماية البيئة.

وعليه، سوف يتم دراسة هذا الموضوع من خلال تقسيم هذه البحث إلى مطلبين: حيث يتناول المطلب الأول مفهوم البيئة والنظام البيئي ومن ثم دراسة علاقة البيئة بحقوق الإنسان، بينما يتطرق المطلب الثاني إلى دراسة علاقة البيئة بالتعاليم الدينية.

ومن هذا المنطلق تبرز إشكالية الدراسة من أن التعامل غير السليم مع البيئة الطبيعية، أدت إلى خلق قضايا بيئية متعددة تتفاقم يوماً بعد آخر، وتؤدي إلى تعطيل الخدمات التي تؤمنها البيئة للبشر. وبالتالي لابد من التساؤل عن مدى إرتباط قضايا البيئة بمبادئ حقوق الإنسان والتعاليم الدينية؟ هل تشكل هذه المبادئ رادعاً لمنع الإنتهاكات البيئية؟

أما أهمية الدراسة، فتأتي من الإحساس بأهمية حماية البيئة وخطورة مشكلاتها التي تهدد حياة الإنسان وصحته ورفاهيته، ومن ثم دعم الجهود التشريعية لحماية البيئة كون القانون يهدف إلى حماية حياة الإنسان وصحته والحفاظ على مصلحته الشخصية والمالية

ومنع تعريضها للضرر. وذلك من خلال إعتقاد المنهج التاريخي بهدف عرض الأعمال القانونية المتصلة بالبيئة وتحليلها. وذلك من أجل الوصول إلى نتائج متطورة يمكن أن تسهم في معالجة هذه القضايا.

وبناء على المنطلقات آنفاً، فقد تم تقسيم هذه الدراسة إلى مطلبين على النحو الآتي:

المطلب الأول: علاقة البيئة بحقوق الإنسان.

المطلب الثاني: علاقة البيئة بالتعاليم الدينية

○ **المطلب الأول: علاقة البيئة بحقوق الإنسان**

تعتبر الموارد البيئية من ضروريات الحياة وإستمراريتها، فهي المصدر الرئيسي للأنشطة البشرية، حيث لا يمكن التمتع بالرفاهية والرقى الاجتماعي في ظل موارد طبيعية متدهورة التي تعتمد عليها التنمية الإقتصادية. كذلك لا يمكن التمتع بالأمن والإستقرار في ظل مثل هذا الوضع، لأن أمن المجتمعات والدول وإستقرارها تعتمد على الإستقرار الأيكولوجي. لذلك فإن البيئة الطبيعية قد تتعلق بالحقوق الأساسية للإنسان كالحق في البيئة السليمة والحق في التنمية المستدامة والحق في بيئة آمنة.

وبناءً على هذه الأفكار سوف يتم دراسة هذه المسألة من خلال تقسيم هذا المطلب

إلى فرعين وعلى النحو التالي:

الفرع الأول: حق الإنسان في بيئة صحية.

الفرع الثاني: حق الإنسان في بيئة إقتصادية مستدامة.

الفرع الثالث: حق الإنسان في بيئة آمنة ومستقرة.

• **الفرع الأول: حق الإنسان في بيئة صحية**

لا شك أن حق الشخص في الحياة والسلامة يتعرض لأبلى المخاطر في ظل تدهور الموارد الطبيعية، أي إذا لم يجد الإنسان التربة المنتجة للغذاء، والمياه العذبة، والغطاء النباتي الذي يقي الهواء من التلوث، وعليه فإن أي تجاوز على الموارد الطبيعية، يعد تهديداً

لحق الإنسان في الحياة. ومن هنا برزت فكرة مفادها أن البيئة السليمة هي حق من الحقوق الأساسية للإنسان، بإعتباره يتفرع عن الحق في الحياة الذي نصت عليه العديد من مواثيق حقوق الإنسان. ومن ثم فإن حق الإنسان في البيئة السليمة يحتل أهمية بارزة في إهتمامات القانون الدولي، لأنه يرتبط بأهم حق من حقوق الإنسان، ألا وهو الحق في الحياة من خلال المحافظة على صحته ورفاهيته في إطار بيئة نظيفة⁽¹⁾.

لقد تنبه المجتمع الدولي إلى هذا الموضوع من خلال الإعلانات الدولية المتعلقة بحقوق الإنسان التي دعت إلى إتخاذ التدابير اللازمة لحماية حق الإنسان في الحياة والصحة. ومن أمثلة تلك المواثيق المادة 55 من ميثاق الأمم المتحدة التي تنص على التعاون الدولي في مجال إحترام حقوق الإنسان. وديباجة الميثاق التي تؤكد على " الإيمان بالحقوق الأساسية للإنسان وبكرامته"⁽²⁾. والمادة الثالثة من الإعلان العالمي لحقوق الإنسان عام 1948 التي نصت على " أن لكل فرد الحق في الحياة والحرية وسلامة شخصه، وحق كل شخص في مستوى معيشي كاف للحفاظ على الصحة والرفاهية "⁽³⁾.

ومن ثم مقررات الجمعية العامة للأمم المتحدة بهذا الشأن عام 1966، والتي تضمنت العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية الذي يشير إلى "ضرورة تمتع الإنسان بالحق في الحياة والسلامة الشخصية". والعهد الدولي الخاص بالحقوق الاقتصادية والاجتماعية الذي ينص على " على الدول الإقرار بحق الإنسان في التمتع بأعلى مستوى من الصحة، وإتخاذ التدابير اللازمة لتأمين الممارسة الكاملة لهذا الحق"⁽⁴⁾. إضافة إلى كل من الإتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان في روما عام 1950، وإتفاقية الدول الأمريكية لحقوق

(1) د. أحمد عبدالكريم سلامة، حماية البيئة في القوانين الوضعية والشريعة الإسلامية، مرجع سابق، ص 13.

(2) ميثاق الأمم المتحدة لعام 1948، ميثاق الأمم المتحدة عام 1948، مجموعة صكوك دولية، المجلد الأول، منشورات الأمم المتحدة، نيويورك، 1993.

(3) الإعلان العالمي لحقوق الإنسان لعام 1948، منشورات الأمم المتحدة، نيويورك، 1993، ص 7-8.

(4) العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية لعام 1966، والعهد الدولي الخاص بالحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية لعام 1966، بموجب قرار الجمعية العامة للأمم المتحدة 2200 في الدورة 27 عام 1966، مجموعة صكوك دولية، المجلد الأول، منشورات الأمم المتحدة، نيويورك، 1993، ص 11-12.

الإنسان المبرمة في سان خوسية في كوستاريكا عام 1969، قد نصتا على " حق الإنسان في الحياة والسلامة "(1).

والمفهوم أن إستمرارية حياة الإنسان والعيش في أعلى مستوى من الصحة والرفاهية، تعتمد على وجود بيئة نظيفة خالية من التلوث، حيث أن البيئة هي الإطار الذي يمارس فيه الإنسان جميع حقوقه وعلى رأسها الحق في الحياة والصحة. أي إنه لا يمكن للإنسان التمتع بهذه الحقوق إلا في ظل بيئة سليمة خالية من التلوث(2). وعليه فإن سلامة البيئة هي أساس التمتع بحق الإنسان في الحياة والصحة، وبالتالي فإن إلزام الدول بالحفاظ على البيئة وتحسينها، على نحو يهيء للإنسان التمتع بالحياة والصحة، وهو ما يعد نوعاً من الاعتراف بحق الإنسان في البيئة السليمة(3).

يتضح مما تقدم، أن حق الإنسان في البيئة السليمة كان محلاً للعديد من الإشارات، بصورة ضمنية، وذلك من خلال موثيق حقوق الإنسان العالمية والإقليمية، التي نصت على حق الإنسان في الحياة والسلامة والأمن. فهذه النصوص وغيرها تعترف بحماية غير مباشرة لحق الإنسان في البيئة، بإعتباره عنصراً جوهرياً للتمتع بالحقوق الأساسية الأخرى. وهو ما يعد إقراراً ضمناً بحق الإنسان في البيئة السليمة.

لقد شهدت الإنسانية خلال القرن الماضي العديد من التطورات، التي غيرت من أنماط الحياة، وأوجدت الكثير من المستجدات، والتي أدت إلى إيجاد جيل ثالث من حقوق الإنسان المعروف بحقوق التضامن، وهي تتضمن حق الإنسان في بيئة سليمة. وقد إنطلقت هذه

(1) الإتفاقية الأوربية لحقوق الإنسان لعام 1950، والإتفاقية الأمريكية لحقوق الإنسان لعام 1969. منشورة على الرابط التالي: Brary. Umn. Edu.

(2) د. رياض صالح أبوالمعطا، دور القانون الدولي العام في حماية البيئة، دور القانون الدولي في حماية البيئة، دار النهضة العربية، القاهرة، 2008، ص74-76.

(3) د. أحمد عبدالوهاب عبدالجواد، موسوعة بيئة الوطن العربي، الطبعة الأولى، الدار العربية للنشر والتوزيع، القاهرة، 1997، ص 191-192.

الحقوق من الإعلانات الصادرة لكي تستقر كمبادئ قانونية، وبذلك دخلت قضايا البيئة ضمن دائرة الإهتمامات الدولية لحقوق الإنسان⁽¹⁾.

لقد نصت العديد من المواثيق المعاصرة لحقوق الإنسان صراحة على إحترام حق الإنسان في البيئة الصحية وضرورة الحفاظ عليها. ومن أمثلة تلك المواثيق، إعلان الجمعية العامة للأمم المتحدة حول التقدم والإنماء في المجال الإجتماعي عام 1969، الذي نص على " أن حماية البيئة البشرية وتحسينها، يجب أن تكون أحد الأهداف المنشودة من وراء التقدم والإنماء الاجتماعي"⁽²⁾. وإعلان استوكهولم للبيئة البشرية عام 1972، الذي أكد بصورة مباشرة وصريحة على حق الإنسان في البيئة السليمة، وذلك في أول مبدأ من مبادئه⁽³⁾. وهو ما يدل على الإرتقاء بهذا الحق إلى مصاف الحقوق الأساسية للإنسان. كذلك إعلان ريو للبيئة والتنمية عام 1992، الذي أكد وبشكل واضح وصريح على هذا الحق، وذلك في المبدأ الأول منه الذي ينص على " يحق للبشر أن يحيوا حياة صحية ومنتجة في وئام مع الطبيعة "، وهذا إقرار بأن للإنسان حق أساسي في البيئة السليمة من خلال التعامل السليم مع البيئة والتوفيق بين متطلبات التنمية والحفاظ على البيئة⁽⁴⁾. إضافة إلى إعلان جوهانسبيرغ للتنمية المستدامة عام 2002، الذي أكد على أن إحترام حقوق الإنسان يعتبر عنصراً أساسياً من عناصر التنمية المستدامة، من أجل حماية البيئة والنمو الاقتصادي ومكافحة الفقر⁽⁵⁾.

(1) د. رياض صالح ابو العطا، الحقوق الجماعية في القانون الدولي العام، دار الجامعة الجديدة، مصر، بدون سنة نشر، ص 57-63.

(2) إعلان التقدم والإنماء في الميدان الاجتماعي لعام 1969، الصادر بموجب قرار الجمعية العامة للأمم المتحدة 2542 في الدورة 24، مجموعة صكوك دولية، المجلد الأول، منشورات الأمم المتحدة، نيويورك، 1993، ص 703.

(3) تقرير مؤتمر الأمم المتحدة للبيئة البشرية في استوكهولم عام 1972، منشور في سلسلة القانون البيئي الصادرة عن برنامج الأمم المتحدة للبيئة عام 1995، منشورات الأمم المتحدة، نيويورك، 1995، ص 26.

(4) تقرير مؤتمر ريو عام 1992، المجلد الأول، منشور في سلسلة القانون البيئي الصادرة عن برنامج الأمم المتحدة للبيئة عام 1995، منشورات الأمم المتحدة، نيويورك، 1995، ص 4.

(5) تقرير مؤتمر الأمم المتحدة للتنمية المستدامة في جوهانسبيرغ عام 2002، الوثيقة 20/199، منشورات الأمم المتحدة، نيويورك، 2002، ص 47.

كذلك الميثاق العالمي للطبيعة عام 1982 من خلال المادة الأولى التي تؤكد هذا الحق، والمادة 23 التي تنص على " يحق لجميع الأشخاص المشاركة في صياغة القرارات البيئية، واللجوء إلى القضاء للدفاع عن الحقوق البيئية". وهو ما يعد إقراراً بحق الإنسان في بيئة سليمة⁽¹⁾. إضافة إلى تقارير المنظمات الدولية كالتقرير الصادر عن منظمة اليونسكو التابعة للأمم المتحدة عام 1980، بشأن العلاقة بين البيئة وحقوق الإنسان، الذي يؤكد على " حق الإنسان في العيش في بيئة صحية ومتوازنة آيكولوجياً"⁽²⁾. فضلاً عن الإتفاقيات الدولية التي رسخت هذا الحق، كالمادة الثالثة من إتفاقية مكافحة التصحر عام 1994 التي تؤكد على حق الإنسان في البيئة السليمة من خلال إلزام دول الأطراف بضمان مشاركة السكان والمجتمعات المحلية في رسم وتنفيذ البرامج الهادفة إلى حماية البيئة⁽³⁾. وهذا ما جاء تأكيده في كل من المادة العاشرة من إتفاقية الأمم المتحدة بشأن التنوع البيولوجي عام 1992، وديباجة إتفاقية الأمم المتحدة بشأن تغير المناخ عام 1992⁽⁴⁾.

كما تقرر هذا الحق في العديد من المواثيق الإقليمية، كالبروتوكول المكمل للإتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان عام 1973، الذي يؤكد على حق الإنسان في بيئة سليمة تضمن له الصحة والرفاهية، وحق الإنسان في اللجوء إلى الجهات المختصة للدفاع عن الحقوق البيئية⁽⁵⁾. وإتفاقية آرهوس الأوروبية عام 1998، وهي من الإتفاقيات التي أعطت مكاناً متميزاً لهذا الحق، من خلال المادة الأولى التي تنص على " لكل إنسان الحق في العيش

(1) الميثاق العالمي للطبيعة لعام 1982، الصادر بموجب قرار الجمعية العامة للأمم المتحدة رقم 7/27 في الدورة 37 عام 1982، منشورات الأمم المتحدة، نيويورك، 1982، ص5-7.

(2) تقرير منظمة اليونسكو عام 1980، حول العلاقة بين البيئة وحقوق الإنسان، منشورات الأمم المتحدة، نيويورك، 1980، ص10.

(3) إتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة التصحر عام 1994، منشورات الأمم المتحدة، نيويورك، 1994، ص10.

(4) إتفاقية التنوع البيولوجي عام 1992، وإتفاقية تغير المناخ لعام 1992، منشورة في سلسلة القانون البيئي الصادرة عن برنامج الأمم المتحدة للبيئة، منشورات الأمم المتحدة، نيويورك، 1995، ص216، 229.

(5) البروتوكول المكمل للإتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان لعام 1973، نقلاً عن د. معمر رتيب محمد، القانون الدولي للبيئة، دار الكتب القانونية، مصر، 2008، ص74.

في بيئة سليمة، وعلى الأطراف الإلتزام بحماية هذا الحق⁽¹⁾. ومن ثم المادة 24 من الميثاق الأفريقي لحقوق الانسان عام 1981، الذي نص على " لكل الشعوب الحق في بيئة مرضية وملائمة لتنميتها "، فهو أول وثيقة دولية ملزمة تعترف بحق الانسان في بيئة سليمة صراحة⁽²⁾. كذلك المادة 38 من الميثاق العربي لحقوق الإنسان الذي نص على " لكل شخص الحق في بيئة سليمة"⁽³⁾.

وعلى ضوء ما سبق، يتضح أن البيئة السليمة هي حق من الحقوق الأساسية للإنسان، أي أن للإنسان حق طبيعي في إستغلال موارد الطبيعة من أجل تحقيق عيشة مرضية، ولكن بحمايتها وعدم تدميرها. غير أن الإعتراف بهذا الحق لا يكون له تأثير حقيقي مالم يصاحبه توفير الآليات المناسبة تكفل ضمان وإحترام الحقوق البيئية⁽⁴⁾.

ومن التطبيقات القضائية بشأن أعمال هذا الحق. قرار محكمة العدل الدولية عام 1973 بشأن التجارب الذرية الفرنسية، بناء على الدعوى التي تقدمت بها كل من استراليا ونيوزيلندا، وذلك إستناداً إلى خطورة هذه التجارب التي من المحتمل أن تعرض مصالح السكان وحقوقهم البيئية للخطر، والذي تضمن حمل فرنسا مسؤولية الإلتزام بوقف هذه التجارب التي تضر بالبيئة⁽⁵⁾. وحكم المحكمة العليا في كوستاريكا، التي قضت بإغلاق مقلب للقمامة في حي سكني كونه يؤدي إلى إنتهاك حق الإنسان في البيئة الصحية، وحمل السلطات مسؤولية عدم إتخاذ إجراءات فعالة لحماية البيئة. وبرزت هذه القضية بناءً على

(1) اتفاقية لجنة الأمم المتحدة الاقتصادية لأوروبا " آرهوس " لعام 1998، مجموعة معاهدات، المجلد 2161، منشورات الأمم المتحدة، نيويورك، 1999، ص447.

(2) الميثاق الأفريقي لحقوق الانسان والشعوب الذي أعتد في الدورة 18 لمنظمة الوحدة الأفريقية عام 1981، منشورات المنظمة، كينيا، 1981، ص3.

(3) الميثاق العربي لحقوق الانسان الذي اعتمد من قبل القمة 16 لجامعة الدول العربية عام 2004، منشورات الجامعة، تونس، 2004، ص2.

(4) تقرير لجنة حقوق الانسان للأمم المتحدة، بخصوص حقوق الانسان والبيئة لعام 1994، منشورات الأمم المتحدة، نيويورك، 1994. الوثيقة: E/ CN. 4/ 2/ 1994

(5) قرار محكمة العدل الدولية بشأن التجارب الذرية الفرنسية عام 1973، موجز الأحكام الفتاوي الصادرة عن محكمة العدل الدولية في الفترة 1948-1992، منشورات الأمم المتحدة، نيويورك، 1992، ص115-116.

دعوى مرفوعة من أحد المواطنين⁽¹⁾. كذلك قرار مجلس القضاء الأعلى في المغرب رقم 703 في عام 2006 بشأن القضايا الغابوية، مفاده أن الأنشطة التي تشكل إعتداءً على أشجار الغابات تشكل مخالفة للحقوق البيئية تستحق العقاب، مما يستوجب حمل صاحب النشاط الضار مسؤولية الإلتزام بحماية البيئة والتعويض عن الأضرار⁽²⁾.

• الفرع الثاني: حق الإنسان في بيئة إقتصادية مستدامة

من المعلوم أن الموارد الطبيعية هي ضرورة أساسية للتنمية الاقتصادية، حيث لا يمكن تحقيق التنمية في ظل بيئة متدهورة، كما أنه لا يمكن حماية البيئة بدون تنمية مستدامة. وهذا ما يؤكد على أن الترابط بين البيئة والتنمية هو وثيق الصلة بالجوانب السياسية والاقتصادية والاجتماعية. فمع تنوع الأنشطة البشرية وتزايد إستخدامات الموارد الطبيعية، تزايدت الضغوط على هذه الموارد، مما أدت إلى إحداث خلل في التوازن الطبيعي للبيئة والتأثير على مخططات التنمية. فقد أدى التزايد السكاني وحاجاته المتزايدة إلى إختلال النظم الطبيعية، وتعطيل الدورة الغذائية الطبيعية واستبدالها بالأسمدة الكيميائية، مما أدى إلى تفاقم تدهور البيئة وتراجع التنمية الاقتصادية بشكل عام⁽³⁾.

لقد إتسعت دائرة التنمية في الدول المتقدمة في ظل النهضة الصناعية، التي إستهدفت زيادة الإنتاج وبشكل سريع من أجل تحقيق أكبر قدر من الأرباح، دون النظر إلى مردودات

⁽¹⁾ حكم المحكمة العليا في كوستاريكا بشأن تلوث البيئة، منشور في تقرير مجلس حقوق الإنسان للأمم المتحدة، في الدورة 28، بشأن حماية حقوق الإنسان المدنية والسياسية والاقتصادية والاجتماعية والثقافية، منشورات الأمم المتحدة، نيويورك، 2015، ص15.

⁽²⁾ قرار مجلس القضاء الأعلى في المغرب رقم 703 عام 2006، مجموعة الأحكام القضائية المغربية بشأن البيئة، منشورات وزارة العدل، رباط، 2014، ص33.

⁽³⁾ أن التنمية الاقتصادية مرتبطة بالأنشطة البشرية المتزايدة، أما التنمية الطبيعية المرتبطة بالبيئة فهي تعتمد على الموارد الطبيعية المتجددة تلقائياً، تأخذ بعين الاعتبار القواعد الأساسية التي تضمن حماية الموارد البيئية وعدم الجور في استغلالها. فإن الضغط على موارد البيئة يؤدي إلى انهيار الأنظمة البيئية وعدم قدرتها على التجدد، كتدهور الغطاء النباتي والغابي والمياه، وهو ما يشكل تهديداً للتنمية المستدامة، وتقويض الاقتصاد العالمي، مما يخلق حالة من الإنهيار والصراع على الموارد. د.عامر محمود طراف، قضايا البيئة والتنمية، الطبعة الأولى، المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر، بيروت، 2011، ص55.

هذه التنمية على البيئة. ورغم أن هذه الخطوة وفرت للإنسان احتياجاته الأساسية والمزيد من الرفاهية، إلا أنها أظهرت نتائج سلبية على البيئة الطبيعية، لأن تلك التنمية لم تتقيد بأية ضوابط ولم تهتم بأية قييم⁽¹⁾.

كما أن الدول النامية التي تسعى إلى تحقيق التقدم الاقتصادي ورفع مستوى المعيشة، فهي غير مهتمة بمراعاة النظم الطبيعية. وأن الظروف الاقتصادية الصعبة والضغط الدولية وشروط التنافس في الأسواق العالمية، والمفروضة من قبل الدول الصناعية المتقدمة، قد أجبرت الدول النامية الفقيرة على إتباع سياسات لجذب الإستثمارات الأجنبية إليها بأي ثمن، ولو كان ذلك على حساب الإستغلال المفرط لمواردها الطبيعية⁽²⁾. وبما أن التنمية الاقتصادية تعتمد على الموارد الطبيعية، فإنه لا يمكن إستمرار التنمية في ظل تدهور تلك الموارد، الأمر الذي يتطلب حماية البيئة من خلال ضبط عمليات التنمية. وهذا ما أدى إلى زيادة الاهتمام بالبيئة من منظور علاقتها بالتنمية.

لقد توالى على إمتداد العقود المنصرمة العديد من الوثائق القانونية الدولية تؤكد على إرتباط البيئة بالتنمية. ومن أمثلة تلك المواثيق إعلان الجمعية العامة للأمم المتحدة حول التقدم والإنماء عام 1969، الذي أقر بأن التقدم والإنماء في الميدان الإجتماعي يجب أن يستهدف تحقيق إقامة التوازن المتناسق بين تقدم الإنسانية العلمي والتقني والمادي، وحماية البيئة البشرية وتحسينها⁽³⁾. ومن ثم إعلان استوكهولم للبيئة البشرية عام 1972، الذي أكد من خلال ديباجته على أن حماية البيئة قضية تمس رفاهية الشعوب والتنمية الاقتصادية، حيث لا يمكن تحقيق التنمية إلا من خلال حماية البيئة. ويرتبط تدهور البيئة بالفقر والجهل بالطبيعة في الدول النامية، وبالتنمية الاقتصادية المتزايدة في البلدان المتقدمة، مما يستوجب

(1) د.اسماعيل محمد المدني، من أجل وعي بيئي خليجي، مطبعة وزارة الإعلام، دولة البحرين، 1989، ص107.

(2) د. سنكر داود محمد، التنظيم القانوني الدولي لحماية البيئة، دار الكتب القانونية، مصر، 2012، ص107.

(3) إعلان التقدم والإنماء في الميدان الإجتماعي لعام 1969، مرجع سابق، ص703- وما بعدها.

مراعاة حماية البيئة في عمليات التنمية⁽¹⁾. والمادة العاشرة من الميثاق العالمي للطبيعة عام 1982 التي تؤكد على " يجب عدم إهدار الموارد الطبيعية وإخضاع إستغلالها لضوابط تتلائم مع مبادئ الميثاق، والتي تتمثل في عدم إستغلال الموارد بشكل يفوق قدرتها الطبيعية على التجدد "⁽²⁾.

كما ترسخت هذه العلاقة في إعلان ريو للبيئة والتنمية عام 1992 من خلال المبدأ الرابع الذي أكد على " أن حماية البيئة جزءاً لا يتجزأ من عملية التنمية "، والمبدأ 25 الذي نص على " أن السلم والتنمية وحماية البيئة أمور مترابطة ". إضافة إلى وثيقة القرن 21 التي أشارت إلى الرابطة الوثيقة بين البيئة والتنمية من خلال خطة عمل تغطي جميع المجالات المرتبطة بالبيئة والتنمية، والتي تضمنت مواضيع مهمة من أبرزها الأبعاد الاجتماعية والاقتصادية للبيئة⁽³⁾. فضلاً عن إعلان جوهانسبيرغ للتنمية المستدامة عام 2002، الذي أوضح هذه العلاقة من خلال التأكيد على ضرورة تقوية أركان التنمية المستدامة المترابطة، والتي تشمل التنمية الاقتصادية والاجتماعية وحماية البيئة⁽⁴⁾. وإعلان كوبنهاغن الصادر عن المؤتمر العالمي للتنمية الاجتماعية عام 1995، الذي ربط بين التنمية الاقتصادية والاجتماعية وحماية البيئة، وذلك من خلال تعريف التنمية المستدامة⁽⁵⁾. كما تأكدت العلاقة بين البيئة والتنمية في الإتفاقيات الدولية كإتفاقية مكافحة التصحر لعام 1994 التي ركزت نصوصها على الإلتزام بحماية البيئة ومكافحة التصحر والجفاف،

⁽¹⁾ وقد حصل تعارض بين الدول الصناعية والدول النامية المشاركة في المؤتمر، حيث كانت الدول النامية ترغب في أن تصبح دولاً صناعية دون إعطاء أية أهمية للضوابط البيئية، في حين كانت المشاكل البيئية مصدر قلق للدول الصناعية. تقرير مؤتمر الأمم المتحدة للبيئة البشرية في استوكهولم عام 1972، مرجع سابق، ص7.

⁽²⁾ يعتبر الميثاق العالمي للطبيعة أحد إنجازات الاتحاد العالمي لحفظ الطبيعة، الذي أكد على إخضاع جميع مناطق الأرض لمبادئ حفظ الطبيعة. الميثاق العالمي للطبيعة لعام 1982، مرجع سابق، ص5-7.

⁽³⁾ أن جدول القرن 21 هو عبارة عن خطة عمل تحتوي على 115 موضوعاً، تغطي جميع المجالات التي تؤثر على الرابطة بين البيئة والتنمية. تقرير مؤتمر الأمم المتحدة للبيئة والتنمية في ريو عام 1992، المجلد الأول، مرجع سابق، ص2-7.

⁽⁴⁾ تقرير مؤتمر جوهانسبيرغ عام 2002، مرجع سابق، ص3-5.

⁽⁵⁾ تقرير مؤتمر القمة العالمي للتنمية الاجتماعية في كوبنهاغن عام 1995، منشورات الأمم المتحدة، نيويورك، 1996، ص23.

ومحاربة الفقر وتحقيق التنمية المستدامة، من خلال إستراتيجيات شاملة تتضمن إصلاح الأراضي وتحسين إنتاجيتها، وحفظ الأراضي ومواردها وإدارتها بشكل مستدام، وتحسين أحوال المعيشة⁽¹⁾.

كذلك تأكدت هذه العلاقة في التقارير الدولية، كالتقرير الصادر عن اللجنة العالمية للبيئة والتنمية " مستقبلنا المشترك " عام 1987، والذي نص على " ضرورة إتباع نهج متكامل في السياسات والمشاريع التنموية، تراعي الضوابط البيئية من أجل تحقيق تنمية اقتصادية مستدامة في الدول النامية والمتقدمة على حد سواء". والذي ركز على التنمية المتوازنة، والتي تضع ضوابط أخلاقية لمدى إستغلال النظم الطبيعية المنتجة، وتوصي بأن تدار هذه النظم بما لا يضر بصحة أديانها أي قدرتها على العطاء المتواصل⁽²⁾. والتقرير الصادر عن البرنامج الإنمائي للأمم المتحدة بأسم التنمية البشرية عام 1998، الذي أكد على إرتباط تدهور البيئة بأنماط الإنتاج والاستهلاك، وهو يستوجب إلتزام الدول بضرورة الحفاظ على البيئة عند التخطيط للعمليات التنموية. الذي ركز على ضمان حق التنمية وحماية البيئة، من أجل تأمين المستوى المعيشي المناسب للإنسان، وهذا لا يمكن تحقيقه مالم يتم الحفاظ على البيئة وضمان إستمرارية النظم البيئية⁽³⁾.

كما ترسخت هذه الرابطة في المواثيق الإقليمية، من خلال التأكيد على الموازنة بين حماية البيئة والتنمية الاقتصادية. مثل منظمة التعاون والتنمية الاقتصادية الأوروبية التي تؤكد على أن التنمية الاقتصادية المستدامة وإستخدام الموارد الطبيعية وحمايتها هي أهداف مشتركة، تتطلب تحقيقها مراعاة حماية الطبيعة عند التخطيط للمشاريع التنموية⁽⁴⁾. والمادة

(1) إتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة التصحر، مرجع سابق، ص12.

(2) تقرير اللجنة العالمية للبيئة والتنمية " مستقبلنا المشترك " لعام 1987، منشور في سلسلة عالم المعرفة، العدد 142، المجلس الوطني للثقافة والفنون والآداب، الكويت، 1989، ص285.

(3) تقرير برنامج الأمم المتحدة الإنمائي بشأن التنمية البشرية لعام 1998 منشور في مجلة السياسة الدولية، العدد 135، مؤسسة الاهرام للدراسات السياسية والاستراتيجية، القاهرة، 1999، ص259-261.

(4) تقرير منظمة التعاون والتنمية الاقتصادية الأوروبية، لجنة شؤون البيئة بشأن تلوث الهواء عام 1978، منشور في مجلة البحوث القانونية والاقتصادية، العدد 17، مجلة كلية الحقوق جامعة المنصورة، دار الفكر والقانون، مصر، 1995، ص23.

37 من معاهدة ماسترخت الأوروبية التي نصت على " يجب ضمان مستو عال من الحماية للبيئة، وتحسين الجودة البيئية في سياسات الإتحاد وفقاً لمبدأ التنمية المستدامة "(1). فضلاً عن إعلان سنغافورة الصادر عن مجموعة دول آسيان عام 1992 الذي يؤكد على " ضرورة تعاون الدول من أجل الإضطلاع بدور فاعل في حماية البيئة من خلال تعزيز التنمية المستدامة "(2). وإعلان برازيل الصادر عن مجموعة دول أمريكا اللاتينية الذي أكد على أهمية التعاون الدولي لحماية البيئة من منظور علاقتها بالتنمية من خلال التزام الدول بعدم إرتكاب الأخطاء الناجمة عن الأسباب التنموية "(3).

وعليه، تعد البيئة مسرحاً للعمليات التنموية الاقتصادية والاجتماعية، وتعتبر مواردها أساساً لإستمرار التنمية، مما قد تتعرض للضرر في ظل الأنشطة الاقتصادية التي تخلف آثاراً سلبية على البيئة. ولذلك لا بد أن يكون الهدف المنشود هو تحقيق التنمية المستدامة، أي أن لا يكون هناك تضارب بين العمليات التنموية والمحافظة على البيئة، وأن تكون العلاقة بينهما علاقة تكامل وتآلف، لذا فإن إهمال الجانب البيئي في البرامج التنموية كالمشاريع الصناعية، يخلق تصادماً بين التنمية والبيئة مما يؤدي إلى تدمير البيئة وعرقلة إستمرار التنمية(4).

بناءً على ما تقدم، فإن هناك إرتباط وثيق بين البيئة والتنمية، من خلال التنمية الاقتصادية التي تعتمد على الموارد الطبيعية، والتي من الممكن أن تؤدي إلى إجهاد تلك الموارد والإعتداء عليها، وهذا الأمر يشكل خرقاً لحق الإنسان في البيئة المستدامة، لأنه

(1) ميثاق الإتحاد الأوربي " ماسترخت "، منشورة في مجلة الباحث، العدد 207، تصدر عن كلية العلوم الاقتصادية- جامعة الجزائر، الجزائر، 2007، ص99.

(2) إعلان سنغافورة لعام 1992 الخاص بمجموعة دول آسيان، نقلاً عن د.سنكر داود محمد، التنظيم القانوني الدولي لحماية البيئة من التلوث، دار الكتب القانونية، مصر، 2012، ص101-102.

(3) إعلان برازيل الخاص بمجموعة دول أمريكا اللاتينية. نقلاً عن د.سنكر داود محمد، التنظيم القانوني الدولي لحماية البيئة من التلوث، دار الكتب القانونية، مصر، 2012، ص103-104.

(4) د. رجب محمود طاجن، الإطار الدستوري للحق في البيئة، الطبعة الأولى، دار النهضة العربية، القاهرة، 2008، ص12-13.

لا يمكن ممارسة هذا الحق وتحقيق التنمية في ظل تدهور تلك الموارد، كما أنه لا يمكن حماية البيئة في إطار تنمية غير منضبطة. وعليه فإن التنمية ينبغي أن لا تكون على حساب سلامة البيئة. كما أن هذا الأمر يهدد أمن وإستقرار المجتمعات والدول.

• الفرع الثالث: حق الإنسان في بيئة آمنة ومستقرة

من المعلوم أن تدهور الموارد الطبيعية، يعتبر إنتهاكاً لحق الإنسان في بيئة آمنة، حيث لا يمكن تحقيق السلام والإستقرار في ظل موارد أرضية متدهورة. وبما أن أمن المجتمعات والدول يعتمد على الرفاهية الاقتصادية والعدالة الاجتماعية والإستقرار الأيكولوجي، فإن تدهور الموارد يعرض أمن الدول للخطر، من خلال تقويض الأنظمة الطبيعية. وكون التدهور البيئي لا يعرف الحدود الدولية، فإن خطورته لا تقتصر على أمن البلد الذي يحدث فيه، بل تمتد لأمن البلدان الأخرى⁽¹⁾.

لقد أصبح الصراع على الموارد الطبيعية أحد الأسباب المهمة للتوترات الدولية، فكثيراً ما تتحارب الدول والمجتمعات من أجل السيطرة على تلك الموارد، ومن المرجح أن تزداد هذه الصراعات كلما أصبحت هذه الموارد أكثر تدهوراً وندرةً، وخصوصاً فإن المشكلات المتعلقة بالموارد البيئية هي ذات آثار عابرة للحدود يمكن أن تهدد العلاقات الدولية وتؤجج الصراعات بين الدول⁽²⁾. ومن أبرز تلك المشكلات هي شح الموارد المائية، وخصوصاً المياه الدولية المشتركة كحوض دجلة والفرات وحوض الأردن وحوض النيل، وذلك لأن المياه هي المصدر الرئيسي لإستمرارية الحياة، وبالتالي فإن تهديده هو تهديد للأمن العالمي⁽³⁾. وكذلك تدهور موارد الأراضي كالجفاف الذي ضرب الأراضي الأفريقية، فقد تسبب في عام 1984 بنزوح 10 ملايين أفريقي من ديارهم ليشكلوا ثلثي اللاجئين في العالم. فقد إنتقل الكثير منهم عبر الحدود الدولية متسببين في تزايد حدة التوتر بين الدول،

(1) د. مصطفى كمال طلبية، إنقاذ كوكبنا، الطبعة الثانية، مركز دراسات الوحدة العربية، بيروت، 1995، ص 247.

(2) د. محمد مصالحة، دور التنظيم الدولي في حماية البيئة، بحث منشور في مجلة السياسة الدولية، العدد 124، مؤسسة الأهرام للدراسات والنشر، القاهرة، 1996، ص 221.

(3) د. حقي إسماعيل علي، النزاعات الدولية للمياه المشتركة، منشورات زين الحقوقية، بيروت، 2013، ص 23.

فقد إمتدت آثار تلك المشكلة إلى الدول الأخرى كساحل العاج وغانا التي وصلت إليهما العديد من اللاجئين⁽¹⁾.

لقد بات واضحاً أن التدهور البيئي يشكل خطراً كبيراً للسلم والأمن الدوليين. فعندما أنشئت الأمم المتحدة لم يكن هناك توقع لمخاطر مشكلات البيئة، وبالتالي لم يلحظ الخطر الداهم لسلم وأمن العالم اليوم وهو غضب الطبيعة. وأنه إذا كانت الوظيفة الأساسية للأمم المتحدة هي حفظ السلم والأمن الدوليين، فإن المفاهيم التقليدية للأمن قد بدأت تنقرض. ففي عصر الدمار البيئي لا بد أن يشتمل مفهوم الأمن على البيئة المنتجة والأمنة⁽²⁾.

وعلى هذا الأساس، شكلت هذه المسألة محلاً للعديد من الإشارات في المواثيق القانونية الدولية، كالعهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية عام 1966 الذي أكد على أن " لكل إنسان الحق في الحرية والأمن على شخصه "⁽³⁾، وهو ما يعد إقراراً ضمناً بارتباط البيئة بالأمن بإعتبار أن تأمين الموارد الطبيعية يعد عنصراً جوهرياً لتمتع الإنسان بالأمن. إضافة إلى الجيل الثالث من حقوق الإنسان "حقوق التضامن" الذي برز في ثمانينات القرن الماضي، قد تضمن حق الإنسان في البيئة والتنمية والسلم⁽⁴⁾. وأن ورود تلك الحقوق ضمن فئة واحدة يؤكد على الصلة الوثيقة بين تلك الحقوق، وخصوصاً العلاقة بين البيئة السليمة الخالية من التدهور والسلم.

كما ظهرت أهمية البيئة في حفظ الأمن والسلم الدوليين في الكثير من المؤتمرات الدولية التي عقدت بشأن البيئة، كمؤتمر أستوكهولم للبيئة البشرية عام 1972، الذي أشار إلى مفاهيم التهديدات والأخطار والتحديات، من خلال تصنيف مشاكل البيئة على أنها تهديدات لأمن المجتمعات والدول، وبروز الخلاف الحاد حول أسباب تدهور البيئة بين

(1) أكدت لجنة الإغاثة الأفريقية إلى أن الجفاف والتدهور التي أصاب الأراضي الأثيوبية في سبعينات القرن الماضي قد سببت المزيد من الهجرة والصراع على الموارد. وأجبر مليون شخص على النزوح في هايبتي. تقرير اللجنة العالمية للبيئة والتنمية " مستقبلنا المشترك " لعام 1987، مرجع سابق، ص 414 - 415.

(2) د. محمد مصالحة، مرجع سابق، ص 228.

(3) العهد الدولي للحقوق المدنية والسياسية لعام 1966، مرجع سابق، ص 11-12.

(4) الإعلان العالمي لحقوق الإنسان لعام 1948، مرجع سابق، ص 7-9.

الدول النامية التي تسعى إلى التنمية الاقتصادية دون إعتبار للضوابط البيئية، والدول الصناعية ذات التنمية المتزايدة التي تخشى من تدهور البيئة⁽¹⁾. كذلك مؤتمر ريو للبيئة والتنمية عام 1992، الذي كشف عن نزاع خفي بين الدول الغنية والدول الفقيرة. فالمشاكل التي كانت تهم الدول المتقدمة هي حماية البيئة، وهي ما تعتبر ثانوية بالنسبة للدول النامية مقارنة بالفقر والجوع، رغم أن الدول النامية تسهم في تدهور البيئة⁽²⁾.

ويبدو أن تلك المؤتمرات قد أبرزت مدى ارتباط تدهور البيئة بالأمن وتجنب النزاعات، فقد ترى دول الشمال أن السبب الرئيسي للتدهور البيئي لدى دول الجنوب، هو الضغط على موارد الطبيعة نتيجة التزايد السكاني والطلب المتزايد على الغذاء وانتشار الفقر. في حين ترى دول الجنوب أن سبب هذا التدهور هو الأنشطة الصناعية المتزايدة لدى دول الشمال. الأمر الذي ولد فقراً لدى دول الجنوب، ودفعها للضغط على تلك الموارد، الأمر الذي يهدد الأمن والاستقرار العالمي⁽³⁾.

وبذلك أصبح مفهوم الأمن البيئي أكثر تداولاً وقبولاً ضمن أعمال المنظمات الدولية، كبرنامج الأمم المتحدة للبيئة الذي أكد على أن مفهوم الأمن البيئي قد أخذ يشغل مكاناً هاماً في برنامجه، وهذا ما جعل البيئة تأخذ بعداً جديداً يتمثل بالأمن الدولي⁽⁴⁾. فضلاً عن برنامج الأمم المتحدة الإنمائي الذي أشار في تقريره السنوي حول التطور الإنساني عام

(1) تقرير مؤتمر الأمم المتحدة للبيئة البشرية في استوكهولم عام 1972، مرجع سابق، ص 7-8.

(2) تقرير مؤتمر الأمم المتحدة المعني بالبيئة والتنمية عام 1992، المجلد الثاني، الوثيقة 26/151، منشورات الأمم المتحدة، نيويورك، 1993، ص 6.

(3) إستحوذت دول الشمال على موارد دول الجنوب عبر الإستثمارات الأجنبية، التي تستنزف تلك الموارد، نتيجة إضطرار الفقراء إلى الإضرار بالبيئة خلال السعي لكسب الرزق. كما أثقل كاهل الجنوب بالتزامات بيئية مماثلة للتي فرضت على الشمال، في حين أن الجنوب لا يمتلك الإمكانيات المادية لمواجهة التحديات البيئية، ولم يسهم بنفس الدرجة التي ساهم بها الشمال في تلويث البيئة، مما ولد سباقاً بين الشمال والجنوب للسيطرة على الموارد، والذي أثر سلباً على السلم والأمن الدوليين. د. طارق ابراهيم الدسوقي، الأمن البيئي، دار الجامعة الجديدة، مصر، 2009، ص 217-221.

(4) تقرير برنامج الأمم المتحدة للبيئة عام 2005، بشأن البيئة والأمن، الوثيقة 23، منشورات الأمم المتحدة، نيويورك، 2005، ص 4.

1994، إلى أن مشاكل البيئة التي تواجهها الدول هي مزيج من التدهور المحلي والعالمي، وأكد على أنه من الصعب المحافظة على الأمن العالمي من دون تحقيق الأمن البيئي⁽¹⁾. أما النشاطات الناجمة عن الخلافات والتوترات والعمليات العسكرية، فلاشك أنها سوف تشكل تهديداً خطيراً للبيئة الطبيعية والصحة الإنسانية، وخصوصاً في ظل التطور التقني والتكنولوجي الذي يشهده القطاع العسكري. وقد أدى التقدم الصناعي والتكنولوجي والتنمية الاقتصادية المتزايدة إلى تصنيع المزيد من الأسلحة والوسائل العسكرية المدمرة وإستخدامها بشكل مفرط في العمليات الحربية، وخاصة أسلحة الدمار الشامل، وتوسع قطاع البترول والطاقة والصناعة، والتصارع بين الدول الكبرى للسيطرة على العالم والإمساك بزمام الإقتصاد العالمي. وقد أدت كل ذلك إلى آثار مدمره على البيئة الطبيعية، كإستنزاف الموارد الطبيعية وتدهورها، وإفراز المزيد من النفايات والغازات الملوثة⁽²⁾.

لقد أكدت العديد من المواثيق القانونية على أن العمليات العسكرية تؤدي إلى تدمير البيئة الطبيعية. ومن أمثلة تلك المواثيق، تقرير مؤتمر الأمم المتحدة للطبيعة في نيروبي عام 1979، الذي أكد على الحد من النفقات العسكرية وتخفيف حدة النزاعات الدولية، لإنعكاساتها الخطيرة على البيئة الطبيعية، ومساعدة الدول النامية من أجل حماية البيئة ومكافحة الفقر⁽³⁾. والمادة عشرون من الميثاق العالمي للطبيعة لعام 1982 التي نصت على " يجب أن تؤمن البيئة الطبيعية ضد الترددي الذي تسببه الحروب والأنشطة العسكرية"⁽⁴⁾. إضافة إلى المبدأ 24 من إعلان ريو عام 1992، الذي أكد على " أن الحروب تدمر

⁽¹⁾ برز مفهوم الأمن البيئي في بداية تسعينات القرن الماضي في دول الشمال المتقدم. في حين أن المنظمات الدولية والهيئات التابعة للأمم المتحدة لم تبين مفهوماً محدداً للأمن البيئي حتى عام 1994. تقرير برنامج الأمم المتحدة الإنمائي حول التطور الإنساني لعام 1994، منشورات الأمم المتحدة، نيويورك، 1994، ص 51.

⁽²⁾ د. عامر محمود طراف، أخطار البيئة والنظام الدولي، أخطار البيئة والنظام الدولي، الطبعة الأولى، المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر، بيروت، 1998، ص 44، 201.

⁽³⁾ تقرير مؤتمر نيروبي للطبيعة لعام 1979، منشور في مجلة الحقوق، العدد الثاني، مجلة كلية الحقوق_جامعة الكويت، الكويت، 1997، ص 90.

⁽⁴⁾ الميثاق العالمي للطبيعة لعام 1982، مرجع سابق، ص 5-7.

البيئة الطبيعية والتنمية المستدامة" (1). وإعلان جوهانسبيرغ للتنمية المستدامة عام 2002، الذي أكد على أن ممارسات الحكم الرشيد، والسلام والأمن والاستقرار واحترام حقوق الإنسان عناصر أساسية في تحقيق التنمية المستدامة وحماية البيئة (2).

فضلاً عن الإتفاقيات الدولية كدياجة إتفاقية التنوع البيولوجي عام 1992، التي نصت على أن صيانة التنوع البيولوجي وإستخدامه على نحو قابل للإستمرار، من شأنه تعزيز علاقات الصداقة بين الدول والإسهام في تحقيق السلم للبشرية (3). إضافة إلى العديد من إتفاقيات القانون الدولي الإنساني، التي أكدت على أن إستخدام الأسلحة والوسائل العسكرية خلال النزاعات المسلحة يؤدي إلى تدمير البيئة الطبيعية. كالمادة 23 من إتفاقية لاهاي الرابعة لعام 1907 الخاصة بقوانين وأعراف الحرب، والمادة 53 من إتفاقية جنيف الرابعة الخاصة بحماية المدنيين وقت الحرب عام 1949، والمواد " 35، 55، 56، 61 من بروتوكول جنيف الأول عام 1977، وإتفاقية حظر إستخدام تقنيات التغير في البيئة لأغراض عسكرية عام 1977، والبروتوكول الملحق بها المتعلق بحظر أو تقييد إستعمال الأسلحة المحرقة لعام 1980 (4).

وعليه فإن إنعدام السلم والأمن يؤدي إلى تفاقم القضايا البيئية، كما أن تدهور البيئة يؤدي إلى تخريب العلاقات الدولية والسلم البشري. فقد أدى تحفظ بعض الدول الكبرى على الإتفاقيات الدولية للبيئة إلى ضعف الإلتزام الدولي بحماية البيئة، فرغم أن الولايات المتحدة هي أكبر مصدر للملوثات في العالم، فهي غير مستعدة لتخفيض صناعاتها الثقيلة حفاظاً على قوتها الاقتصادية. وهذا ما أضعف الإلتزام لدى الأطراف الأخرى فالمساعدات المالية والتكنولوجية التي تمنحها أوربا هي غير كافية. كذلك فإن اليابان هي المساهم الأول في

(1) تقرير مؤتمر الأمم المتحدة للبيئة والتنمية في ريو عام 1992، المجلد الأول، مرجع سابق، ص 206.

(2) تقرير مؤتمر الأمم المتحدة للتنمية المستدامة في جوهانسبيرغ عام 2002، مرجع سابق، ص 9-12.

(3) إتفاقية الأمم المتحدة للتنوع البيولوجي عام 1992، مرجع سابق، ص 207.

(4) نصت المادة 23 من إتفاقية لاهاي على " حظر إستخدام الأسلحة السامة، ومنع تدمير ممتلكات العدو إلا إذا كانت ضرورات الحرب تقتضي ذلك ". مجموعة إتفاقيات القانون الدولي الإنساني، منشورة في المجلة الدولية للصليب الأحمر، العدد 315، منشورات المنظمة، جنيف، 1996، ص 13-24.

تدمير الغابات كونها أكبر مستورد لأخشاب الغابات في العالم، فهي غير مستعدة لتخفيض صناعاتها التي تستهلك الخشب. أما الدول النامية فهي غارقة في الأزمات الاقتصادية والصراعات العرقية، مما لا تسمح لها بالإهتمام بحماية البيئة⁽¹⁾.

ومن أمثلة النزاعات المسلحة المدمرة للبيئة الطبيعية. النزاعات المسلحة التي حصلت في العراق والصومال والهرسك، والتي استخدمت فيها وسائل متعددة كحرق آبار البترول وحركة الآليات العسكرية، وإستخدام أسلحة خطيرة، والتي أدت جميعها إلى تلويث البيئة⁽²⁾. وما أحدثه الكيان الصهيوني في لبنان والأراضي الفلسطينية جراء حروبه الإجرامية، من خلال قلع الأشجار والبساتين وتدمير المزروعات وإشعال للحرائق بسبب قصفه العشوائي المستمر⁽³⁾.

ومن المفترض تقرير المسؤولية الدولية على هذه الأنشطة المدمرة للبيئة الطبيعية، ومن أمثلة ذلك القرار رقم 687 الصادر عن مجلس الأمن الدولي عام 1991، الذي أقر مسؤولية العراق وفقاً للقانون الدولي عن الأضرار التي مست البيئة الطبيعية، والتعويض عنها طبقاً لنص المادتين " 35 و 55 " من بروتوكول جنيف الأول الإضافي بشأن البيئة لعام 1977⁽⁴⁾. وهذا إقرار واضح بأن مخالفة الإلتزام الدولي بسلامة البيئة تشكل جريمة دولية يترتب عليها معاقبة الفاعل، ولاشك أن هذا المساس بسلامة البيئة هو فعل مجرم في القانون الوطني. ولا يقتصر هذه المسؤولية على الأفعال غير المشروعة، بل يتعدى الأمر إلى الأفعال المشروعة إذا ما أدت إلى المساس بالبيئة⁽⁵⁾.

(1) علواني مبارك، المسؤولية الدولية عن حماية البيئة، إطرحة دكتوراه، مقدمة إلى كلية الحقوق_جامعة دسكرة، الجزائر، 2017، ص129.

(2) د.أحمد عبدالونيس، الحماية الدولية للبيئة في أوقات النزاعات المسلحة، المجلة المصرية للقانون الدولي، المجلد 52، تصدرها الجمعية المصرية للقانون الدولي، القاهرة، 1996، ص6.

(3) أنمار صلاح عبدالرحمن، الإلتزام الدولي بحماية المناخ، رسالة ماجستير مقدمة إلى كلية الحقوق الجامعة الإسلامية، لبنان، 2014، ص26.

(4) قرار مجلس الأمن الدولي رقم 687 عام 1991، بشأن مسؤولية العراق عن آثار الحرب، مرجع سابق.

(5) د. مفيد محمود، المبادئ العامة للقانون، المجلة المصرية للقانون الدولي، المجلد 23، تصدرها الجمعية المصرية للقانون الدولي، القاهرة، 1997، ص17.

يخلص مما تقدم، أن المواثيق الدولية قد أكدت على الارتباط الوثيق بين تدهور البيئة والأمن والسلم، فالأمن يتأثر بتدهور الموارد البيئية، والتدهور البيئي يتفاقم بإضطراب الأمن. حيث لا يمكن تحقيق الأمان والإستقرار في ظل موارد طبيعية متدهورة، كذلك من المستحيل تحقيق حماية البيئة في ظل مناخ دولي يسوده إنعدام الأمن. ولذلك ينبغي أن تكون الأهداف الأساسية للأمن العالمي هي إستتباب الأمن ومنع الصراعات، والمحافظة على سلامة البيئة ومنع تدهورها.

○ **المطلب الثاني: علاقة البيئة بالتعاليم الدينية**

من المعلوم أن مكافحة التصحر تتمثل في حماية الموارد الطبيعية ومنع تدهورها. ولاشك أن الشرائع الدينية وهي تهتم بسلامة الطبيعة وتهدف الى بقاء الإنسان ونقائه، فإن جذور حفظ الطبيعة مغروسة بثبات في تعاليم الأديان، وقد أرست دعائم وجود إلتزامات على عاتق الفرد والجماعة، من أجل الحفاظ على موارد الطبيعة، وأن إلتزام الإنسان بتعليمات تلك الشرائع تقي المحيط الحيوي من الضرر، وتحمي الأراضي من التصحر. ونظراً لمكانة التعاليم الدينية في تحقيق العدالة الإجتماعية وحماية الطبيعة، سواءً شرائع الشعوب القديمة أو الأديان السماوية، فقد تم تأكيد هذا الأساس في المواثيق القانونية الدولية. وعليه سوف يتم دراسة هذا الموضوع من خلال هذا المطلب، والذي يمكن تقسيمه إلى فرعين على النحو التالي:

الفرع الأول: واجب حماية البيئة في شرائع الشعوب القديمة.

الفرع الثاني: واجب حماية البيئة في الأديان السماوية.

الفرع الثالث: واجب حماية البيئة في الشريعة الإسلامية.

• **الفرع الأول: واجب حماية البيئة في شرائع الشعوب القديمة**

بما أن التصحر المتمثل بتدهور الموارد الطبيعية، وهذه الموارد تنتج المحاصيل الزراعية المرتبطة بحياة الإنسان على الأرض، فإن حماية الموارد الأرضية ومكافحة

التصحر تمثل نوعاً من الحفاظ على حق الإنسان في الحياة. وأن نجاح الأمم وتقدم الشعوب وصون الحضارات، يقاس بالمقدرة على حفظ الطبيعة⁽¹⁾. وهذا ما تؤكد الخلفيات التاريخية للعصور القديمة، التي تشير إلى إهتمام شعوب الحضارات القديمة بالطبيعة وحمايتها من خلال الطقوس الدينية، على الرغم من أن مصطلح البيئة لم تكن معروفاً آنذاك. فقد جرمت كل فعل من شأنه المساس بسلامة موارد الطبيعة، وسنت العقوبات الرادعة لكل من يرتكب جرماً في حقها⁽²⁾.

لقد تأثرت الشعوب القديمة بالمعتقدات الدينية عند التعامل مع البيئة الطبيعية، حيث آمنت هذه الشعوب بالأساطير الدينية التي تصور لهم الآلهة على هيئة عنصر من عناصر الطبيعة، وستحمي هذه الآلهة بيئتهم الطبيعية، أي أن هذه المعتقدات جعلت من الطبيعة مستودعاً لصنع الآلهة. وبذلك فإن هذه المعتقدات قد وجهت العديد من الشعوب القديمة نحو الإهتمام بحماية البيئة وكيفية التعامل معها، و وقايتها من أسباب التلوث والتدمير، ومما يدل على هذا الإهتمام ما صدر من تشريعات وأعمال ترمي إلى حماية عناصر البيئة. ونظراً لتعدد معتقدات الشعوب القديمة سوف نقتصر على التطرق لبعضها⁽³⁾.

ومن أمثلة تلك الشرائع. **الشرائع الفرعونية القديمة**، فإستناداً إلى هذه الشرائع أعطى المصريون القدماء مكانة خاصة لعناصر البيئة الطبيعية، من خلال حمايتها ومنع الإضرار بها، إعتقاداً بأن الآلهة تتشكل على صورة عنصر من عناصر الطبيعة، لاسيما الحيوانات والنباتات التي تستلهم وتستوحي صورة الآلهة، حيث منحت هذه العناصر الإحترام الإلهي، وإيماناً بأن كل شخص لم يلوث نهر النيل سيدخل الجنة⁽⁴⁾. وقد تناولت هذه الشرائع العديد

(1) د. محمد نيهان سويلم، التلوث البيئي وسبل مواجهته، سلسلة العلم والحياة، العدد 105، تصدرها الهيئة المصرية العامة للكتاب، مصر، 1998، ص 8-22.

(2) د. حيدر خضر المولى، الوجيز في القانون البيئي المقارن، منشورات زين الحقوقية، الطبعة الأولى، بيروت، 2016، ص 131-132.

(3) إيمان قشقوش، موقف الشريعة الاسلامية من حماية البيئة، رسالة ماجستير مقدمة إلى كلية الآداب_ جامعة حيفا، 2007، ص 40.

(4) د. محمد عبدالرحمن الدسوقي، دور الوقف في حماية البيئة، بحث منشور في سلسلة منبر الإسلام، العدد 7، مصر، 2006، ص 72.

من المسائل المتعلقة بالبيئة، كإنشاء قنوات خاصة لتصريف المياه المستخدمة للحياة اليومية، والتأكيد على أهمية مياه الأنهار، وإعتبار الحفاظ على المياه وحمايتها هو دين وواجب فطري على كل شخص⁽¹⁾.

أما الشرائع الرومانية، فإن الرومان القدماء قد تأثروا بالمعتقدات الدينية في كيفية تعاملهم مع البيئة الطبيعية، إيماناً بأن الأرواح تعيش في عناصر الطبيعة، لذا يجب المحافظة عليها وعدم المساس بها. وقد كان القانون الروماني يستخدم مصطلح الطبيعة كمعنى للبيئة، لأن فكرة البيئة لم تكن معروفة آنذاك. وقد وردت مظاهر حماية البيئة في مدونة جستينيان التي أصدرها الامبراطور جستينيان عام 529 م، إذ جاء في البند الخاص بالقانون الطبيعي الذي أكد على أن " القانون الطبيعي هو السنن التي ألهمتها الطبيعة للجنس البشري وجميع الكائنات الحية. وأن الموارد الطبيعية للبيئة هي موارد مشتركة بحسب القانون الطبيعي فلا بد من الحفاظ عليها "⁽²⁾. كما تجسدت الإهتمام بحماية البيئة من خلال قواعد رومانية أخرى، كقانون الألواح الاثني عشر الذي تضمن مواد تتعلق بالحفاظ على الطبيعة كتجنب قطع الأشجار، وتجريم كل فعل من شأنه تلويث الهواء بالأدخنة والغازات الضارة، وإنشاء قنوات خاصة لمعالجة النفايات تجنباً لإنتشار البكتريا والأوبئة⁽³⁾. وما يؤكد إهتمام القانون الروماني بحماية البيئة، العمل الذي قام به الإمبراطور الروماني جستينيان حين قدمه إلى لبنان آنذاك، فأقر بإنشاء محمية طبيعية، وذلك بعد تعرض الثروة الحرجية للتدهور. وقد تكون هذه أول محمية في لبنان وربما في العالم⁽⁴⁾.

أما اليونانيين القدماء، ففي القرن الخامس قبل الميلاد أصدر اليونانيون من خلال مجلس أثينا قانوناً يقضي بحماية البيئة والتخلص من النفايات وإلقائها في مكان مناسب خارج المدينة بعيدة عن أسوارها، وعدم رميها في الشوارع، ومعاقبة كل من يخالف أحكام

(1) د. حيدر خضر المولى، مرجع سابق، ص 131-132.

(2) د. طارق ابراهيم الدسوقي، الأمن البيئي، دار الجامعة الجديدة، مصر، 2009، ص 93.

(3) د. حيدر خضر المولى، مرجع سابق، ص 131-132.

(4) فيصل ابو عزالدين، تجربة المحميات البيئية في لبنان، سلسلة كتاب البيئة، المكتبة الأهلية، لبنان، بدون سنة نشر، ص 139.

هذا القانون⁽¹⁾. وقد خصص الفيلسوف اليوناني " أبقرط " عام 357 ق م في كتابه " أفيزيميا " فصلاً خاصاً عن تلوث الهواء، موضحاً فيه بأن تداخل الهواء ناتج عن خروج أحد فصول السنة عن وضعه الطبيعي، مثل إحتباس المطر في الشتاء، وتقلبات شديدة في الطقس ما بين الحرارة والبرودة، والتي تضر بالصحة الإنسانية والبيئة. كما تطرق " ابقرط " إلى أساليب وطرق قد تؤدي إلى معالجة تلوث الهواء، مثل إحراق مواد ذات روائح عطرية، التي من الممكن أن تؤدي إلى أفعالاً معاكسة للمواد ذات الروائح الفاسدة⁽²⁾. كما ذهب الفقيه اليوناني ماكس مولر إلى فكرة مفادها " أن الطبيعة حازت على نوع من التقديس في ذهن الإنسان البدائي، فقد صور الآلهة على إنها تشخيصات لقوى الطبيعة بواسطة اللغة "⁽³⁾.

أما الشرائع الرافدينية القديمة، فإن العراقيون القدماء قد تأثرو بالطقوس الدينية في كيفية تعاملهم مع البيئة، إعتقاداً بأن الآلهة توفر الدعم للسيطرة على إنتشار الفوضى في البيئة الطبيعية. وقد صدرت عن الإمبراطوية الآشورية تشريعات تضمنت قواعد متعلقة بالبيئة، كقانون حمورابي وهو بمثابة خطاب موجه إلى الناس، لحثهم على إحترام مواد القانون لينالوا مكافأة الآلهة، والتهديد بالقصاص لمن لا يحترمه. وقد تضمن القانون مواد عديدة من أبرزها أحكام الأراضي وأحكام الزراعة والري، فقد عالجت التشريعات الزراعية مواضيع متعددة من أهمها، إستئجار الأرض الزراعية من خلال إلزام المستأجر بالإهتمام بصيانة الأراضي وزراعتها وعدم تعريضها للضرر، وحماية الفلاحين من خلال إقراضهم وإطفاء الديون المترتبة عليهم وإلغاء الفوائد المتراكمة⁽⁴⁾.

(1) د.محمد عبدالرحمن الدسوقي، مرجع سابق، ص72.

(2) محمد بن احمد التميمي، مادة البقاء في إصلاح فساد الهواء والتحرز من ضرر الأوباء، معهد المخطوطات العربية، القاهرة، 1999، ص43-44.

(3) هشام دلوم، نظرات لقيمة البيئة في التعاليم الدينية، بحث منشور في مجلة العلوم الاجتماعية، العدد 24، مجلة كلية العلوم الاجتماعية والانسانية-جامعة محمد دباغين، سطيف، 2017، ص 321-322.

(4) شعيب أحمد الحمداني، قانون حمورابي، دار العاتك للنشر، القاهرة، 1989، ص141-143.

كما عالج قانون حمورابي حالات الإعتداء على الأراضي الزراعية والمياه وحمل المعتدي مسؤولية مخالفة أحكام المواد التي تؤكد على " يستوجب على المزارع تلقيح النخل للإستفادة من ثمارها، وحماية التربة الزراعية من الإستنزاف، وترك الأرض فترة راحة للحفاظ على خصوبة التربة ومواردها الغذائية، وحماية الموارد المائية "(1).

كما أشارت لوائح حمورابي إلى ظاهرة التصحر ودراية الإنسان بواقعه الكارثي، فقد جاء ذكر أوصاف للتصحر في المخطوطات السومرية التي تعود إلى 4000 سنة قبل الميلاد، إذ وصفوا تلك الظاهرة بقولهم: الحقول السوداء أصبحت بيضاء، أو السهل الواسع إكتسى بالملح، وفي الأعلى توقفت الأمطار في السماء(2). وقد أشارت شريعة حمورابي إلى عدة حالات بهذا الخصوص، والتي تأكدت في " ملحمة سومرية "، كيف أن رجلاً إجتث أشجار غابات في بلاد ما بين النهرين فأنزل بها اللعنة، وكيف أن الشخص الذي ترك الماء ينساب من أرضه ويحمل تربة منجرفة إلى أرض غيره فتم تغريمه، والشخص الذي ترك الماء ينساب من أرضه ودمر حقل غيره فتم تغريمه(3).

فضلاً عن الكتابات المسمارية القديمة في بلاد الرافدين، التي تشير إلى حقائق كثيرة تخص تنظيم الري وخرن المياه وصيانة القنوات، وتشريع قانون ينظم إستخدام المياه. كما قام السومريين بتطوير منظومات الري لدرء الفيضانات وحماية الأراضي الزراعية من التدمير. حيث نشأت على ضفاف نهري دجلة والفرات أول حضارة يرجع تاريخها إلى ستة آلاف سنة قبل الميلاد، وهي الحضارة السومرية. لذلك فإن الآلهة عشتار في أحد النقوش البابلية تحمل الكأس المقدس والذي يخرج منه النهرين، للدلالة على إرتباط الأنهار بما تمثله من كونها موارد طبيعية مع الحضارات. ويعتقد البابليون أن لنهري دجلة والفرات آلهة تحميها وتحرسها وتحافظ عليها، وتغضب عليهم من خلال الفيضانات إذا أسيء

(1) ايمان قشقوش، مرجع سابق، ص 40.

(2) فاضل علي هلال، التصحر التأثيرات والمعالجات، منشورات وزارة الزراعة العراقية، بغداد، 2000، ص 1.

(3) شاوس سيد علي، الآليات الدولية لمكافحة التصحر، رسالة ماجستير مقدمة إلى كلية الحقوق-جامعة الجزائر، الجزائر، 2006، ص 26.

إستخدامها⁽¹⁾. كما تشهد الرقم الطينية التي خلفتها حضارة وادي الرافدين الكثير من المقومات الأدبية المتعلقة بالعديد من الجوانب المتعلقة بالبيئة، فقد عبر الفنانون عن إستلهاهم لنظم البيئة الطبيعية، فزينوا الأواني والدور والمعابد برسوم النباتات والحيوانات⁽²⁾. كما يمكن الإشارة إلى الديانة الزردشتية القديمة التي كانت سائدة في عهد الامبراطورية الميدية الكوردية، وهي تقدر عناصر الطبيعة وتحترمها، وتعتقد أن عناصر الطبيعة تتحكم في الوجود، كونها تصور الآلهة على إنها شكل من أشكال الطبيعة من "الماء والأرض والنبات والحيوان والنار والإنسان والشمس والقمر والرياح والمطر"، لذا فهي تعد من أقدس الأشياء المخلوقة. وهي تقوم على عدة وصايا من أهمها: طهارة الفكر والعمل، النظافة والإبتعاد عن النجاسات، الرفق بالحيوانات النافعة والأليفة، نشر التعليم بين الناس، ودفن الموتى بطريقة تضمن عدم تلويث الطبيعة. وتحديد الإحتفالات الدينية على أساس الطبيعة فالربيع عيد رأس السنة والصيف عيد الماء والشتاء عيد النار. وقد أثرت تعاليمها على الديانات اللاحقة كالبودية واليهودية والمسيحية، ونظر الفلاسفة الاغريق إليها نظرة إعجاب وتقدير⁽³⁾.

كذلك يمكن الإشارة إلى الديانة الهندوسية، ونتيجة تلقيها ثقافياً مع ما هو سائد في شبه القارة الهندية، فقد تم تأليه قوى الطبيعة وعناصرها وكل ما تتضمنه، وتم تصوره على أنه مقدس لا مجال للعبث به. وكذلك الأمر مع الديانة البوذية التي دعت إلى الإنسجام مع الطبيعة ونبذ الإعتداء عليها، فقد ركزت على مبدأ "الإعتماد المتبادل" والذي تم إعتبره قانوناً طبيعياً كونياً، مفاده أن جميع عناصر الطبيعة "الحيوانات والنباتات والإنسان" تربطها علاقات مترابطة وغير مستقلة، ولا يمكن لنوع من الهيمنة على نوع آخر. وبذلك

(1) د. عماد محمد ذياب، واقع التصحر وشحة المياه، الطبعة الأولى، دار صفا للنشر، الاردن، 2014، ص 13.

(2) د. صلاح عبدالحمين الحديثي، حماية البيئة في التشريعات العراقية، 2018، بحث منشور على الرابط التالي:

Uomustansiriyah. Edu. Iq

(3) صبري المقدسي، الزردشتية الجنور والعقائد، 2013. بحث منشور على الموقع الالكتروني التالي:

s.asp, www.m.ahewar. Org

تؤكد الفلسفة البوذية على رفض هيمنة الإنسان على الطبيعة، والتشجيع على القيم الأخلاقية في التعامل مع البيئة⁽¹⁾.

كذلك فإن الديانات الاسترالية القديمة قد قدست الطبيعة وإعتبرتها الموطن الأساسي للإنسان، من منطلق أن الآلهة كانت تستوطن هذه الطبيعة، بإعتبرها رمزاً للخلق الأول. كما أن المسار نفسه تبلور مع مذهب " تاو " في التراث الصيني، الذي هو الآخر دعى إلى تقديس الطبيعة ونبذ العنف تجاهها، فقد ساد الاعتقاد إلى أن الإنسان يتحلّى بفضائل الخير والكرم صوب عناصر الطبيعة⁽²⁾.

يتضح مما تقدم، أن شرائع الشعوب القديمة قد أشارت إلى العديد من المبادئ الخلقية التي تدعو إلى ضبط السلوك الإنساني وتنظيم العلاقة مع الطبيعة، والتي تعتبر فرائض إلهية، توجب على الإنسان الإلتزام بحماية موارد الطبيعة وصيانتها، وتحسينها وعدم الجور في إستغلالها أو تدميرها، ومعالجة مشكلاتها. وعليه فإنّ التعاليم الواردة في هذه الشرائع ترتبط بأهداف مكافحة التصحر، وخصوصاً فقد تم تأكيد هذه المبادئ في الديانات السماوية، ومخصوصاً الشريعة الإسلامية التي أولت إهتماماً متزايداً بهذا الشأن.

• الفرع الثاني: واجب حماية البيئة في الأديان السماوية

لاشك أن البيئة الطبيعية هي المصدر الرئيسي لحياة الإنسان وإستمراريتها، وقد أودع الله تعالى فيها العوامل الأساسية من التربة والمياه والغطاء النباتي، والهواء والحرارة والغذاء وجعلها صالحة للحياة. لذا فإنّ الإنسان ملزم بواجب حمايتها وتحسينها ومنع تدهورها. وهذا ما جاء تأكيده في الأديان السماوية⁽³⁾.

لقد أرسى التعاليم الدينية العديد من المفاهيم والقيم المرتبطة بالحفاظ على عناصر الطبيعة، وهي تدعو إلى ضبط السلوك الإنساني وتنظيم تعامله مع موارد الطبيعة، وذلك

(1) هشام دلوم، مرجع سابق، ص 321-322.

(2) مرسيا اليا، المقدس والمدنس، ترجمة عبدالهادي عباس، دار دمشق للنشر، دمشق، 1988، ص 33، 42.

(3) عزالدين خطيب التميمي، الأديان السماوية كقوة موجهة للمحافظة على البيئة، الطبعة الأولى، مجلة دراسات بيئية، تصدرها مؤسسة فريدريش، الأردن، 1991، ص 109.

من أجل حماية البيئة الطبيعية، وضمان الإستعمال المعقول لمواردها، ودفع الفساد عنها. ونظراً لمكانة التعاليم الدينية في تحقيق العدالة الإجتماعية وحماية الطبيعة، فقد تم تأكيد هذا الأساس في المواثيق الدولية⁽¹⁾. فقد ورد نص في الفصل 36 من أجندة القرن 21، يؤكد على أهمية التقاليد والقيم الدينية في مجال المحافظة على البيئة. كما دعت إلى عقد مؤتمر دولي لإبراز دور التعاليم الواردة في الثقافات الدينية المختلفة، والتي تركز على أهمية البيئة وضرورة حمايتها وخطورة مشكلاتها⁽²⁾.

وبما أن البيئة تتأثر بالإنسان، فإن الإلتزام بشرع الله، يؤدي إلى الإنسجام مع الطبيعة، وينشأ عن ذلك الإلتزام عطا إلهي، فترسل السماء بالمطر وتتبت الأرض وتنتج الغذاء. لذلك فإن عدم الإلتزام بهذا الشرع، يؤدي إلى تصادم السلوك الإنساني مع الطبيعة، ومن ثم إمتناع الخير الإلهي عن الناس، لأن الشرائع هي وقود إستمرارية الكون متى خولفت دب الخراب في الطبيعة⁽³⁾.

1- حماية البيئة في الديانة اليهودية:

لقد أكدت الأديان السماوية على الكثير من القيم والمفاهيم الخلقية، التي تضمنت العديد من المبادئ والأحكام المتعلقة بالبيئة، وهي تهدف إلى تنظيم وضبط علاقة الإنسان بالبيئة وبمواردها. وأكدت على أن أسباب المشكلات البيئية بما فيها التصحر، ترجع الى عوامل سلوكية غير قويمه وغير ملتزمة بأوامر الله. فالبيئة لا يطرأ عليها تدهور، إلا بفعل سلوك الإنسان المنفلت من ضوابط وتعاليم الله. فبغي الإنسان في الأرض وجهله بنواميس الكون التي سنها الله، تكمن خلفها الأسباب الجوهرية لتدهور البيئة⁽⁴⁾. ولذلك فإن المحافظة على البيئة ذات قيمة دينية وأخلاقية.

(1) د. احمد عبدالكريم سلامة، حماية البيئة في القوانين الوضعية والشرعية الإسلامية، مرجع سابق، ص 10.

(2) تقرير مؤتمر الأمم المتحدة للبيئة والتنمية في ريو عام 1992، المجلد الأول، مرجع سابق، ص 410-415.

(3) د. زكريا عبدالرزاق المصري، الدين الإلهي، الطبعة الأولى، دار لبنان، بيروت، 2012، ص 180-182.

(4) د. احمد عبدالكريم سلامة، قانون حماية البيئة، الطبعة الأولى، دار النهضة العربية، القاهرة، 1996، ص 7.

لقد تأثر اليهود القدماء بتعاليم الديانة اليهودية عند التعامل مع البيئة الطبيعية، إعتقاداً بأن حماية الطبيعة والتعامل معها بعناية واجبة الإحترام، إستناداً إلى المبادئ التي وردت في التوراة اليهودية، والتي تؤكد على أن الأرض ومكوناتها بمثابة أمانة، ويجب على الإنسان المحافظة عليها. إذ تحفل التوراة بتعاليم وتوجيهات أخلاقية بشأن التعامل السليم مع الطبيعة، فهي تعاليم منوطة بقوة الطقوس الدينية التي آمن بها اليهود القدماء، وتعكس أخلاقيات وآداب الإنسان تجاه مخلوقات الله. ومن بين تلك التعاليم، المبادئ الخاصة بالمحافظة على الأرض وتركها فترة راحة ومنع الإضرار بها، ومنع الصيد وقت التكاثر. وبناءً على تلك المبادئ حرص اليهود القدماء على تطبيق الجوانب المتعلقة بحماية البيئة، فقاموا ببناء السدود والقنوات والخزانات المائية، للمحافظة على المياه من الإستنزاف والتلوث⁽¹⁾.

2- حماية البيئة في الديانة المسيحية:

تقوم الديانة المسيحية على أن الطبيعة هي من خلق الله وملكه، وأن الإنسان عبد مكلف بمسؤولية المحافظة على الطبيعة ومواردها، وصيانتها وإستغلالها بشكل مستدام لصالح البشرية جمعاء. وهي تتضمن مبادئ عديدة تدعو معتقيها للحفاظ على الطبيعة، ومنع التخريب والعبث بموارد الأرض⁽²⁾. لقد ورد في الكتاب المقدس " الإنجيل " العديد من الإشارات حول البيئة، كالدعوة الإلاهية للاستفادة من خيرات الأرض وإستغلاله بشكل معقول. وتجنب الطبيعة من الدمار والتخريب أثناء الحرب للإستفادة من ثمارها. وتؤكد الدراسات على أن المعنى الحقيقي لهذه الوصايا قائماً على فعل الخير ونبذ العبثية داخل منظومة الطبيعة ومنع تخريبها⁽³⁾.

(1) ايمان قشقوش، مرجع سابق، ص42.

(2) د. أشرف هلال، جرائم البيئة بين النظرية والتطبيق، دار النهضة العربية، القاهرة، 2005، ص15-18.

(3) جورج تامر، خواطر لاهوتية في الحفاظ على البيئة، بحث منشور في مجلة أديان، العدد 4، مركز دوحة للدراسات، قطر، 2012، ص29.

كما ورد في الإنجيل نصوص أخرى تؤكد على خلق الله للطبيعة والإنسان بأحسن صورة. وعلى الإنسان واجب المحافظة على السلالات الحية على سطح الأرض، من أجل الحفاظ على بقاء الأجيال. وذلك شاهد على أن الله خلق الكون ومافيه وما عليه من مخلوقات، وأمر بحفظها، فلا يحق للإنسان أن يعتمد إلى تدميرها. وأن الله وكل الإنسان شؤون الأرض، وكلفه بمسؤولية رعايتها وحراثتها والإهتمام بها وإستخدام طاقاتها بشكل حسن. ولكن الإنسان أساء إلى تدبير الله، ونتيجة لهذا التعدي ثارت البيئة ضد الإنسان، فصارت تنبت له شوكة، وصار يتعب في فلاحتها. وهذا يعني أن الكتاب المقدس يدعو إلى توبة بيئية، هذه التوبة هي الوسيلة الوحيدة التي ستجعل الإنسان يعيد النظر في سلوكه البيئي (1).

كما تضمنت وصايا السيد المسيح عليه السلام العديد من الإشارات حول التعامل السامية، وما يرتبط بها من سلوكيات أخلاقية حول البيئة، فقد قدم المسيح عليه السلام نماذجاً في الحياة إنطلاقاً من الدلائل الخصبه التي تقدمها للطبيعة، وهي ما تؤكد على أهمية الطبيعة في حياة الإنسان المتدين، وغياب نظرة التعالي الإنساني على الطبيعة (2). وتظهر أهمية الديانة المسيحية من كونها تنشئ تحقيق العدالة والمساواة، وتلعب دوراً جوهرياً وحاسماً في توجيه السلوك الإنساني، وهي ديانة سماوية تجعل من المحبة والاخلاق أساساً لتعاليمها. فمع بداية العصور الوسطى إجتهد رجال الكنيسة في استنباط قانون كنسي، يشتمل على مجموعة من القواعد الاقتصادية والسياسية التي تدور كلها حول معاني أخلاقية (3). وفي اليوم العالمي للسلام عام 1990 قال البابا أن سلام العالم مهدد، ليس فقط بسبب الصراعات وإختلال العدالة المستمر بين الناس والشعوب، ولكن أيضاً بسبب

(1) هندرين أشرف عزت، القانون الدولي الإنساني والتلوث البيئي، رسالة ماجستير مقدمة إلى كلية الحقوق-الجامعة الأكاديمية العربية، دانمارك، 2011، ص40.

(2) جورج تامر، مرجع سابق، ص32.

(3) د. صفاء الدين محمد عبدالحكيم، حق الإنسان في التنمية الاقتصادية وحماتها دولياً، إطروحة دكتوراه مقدمة إلى كلية الحقوق_ جامعة عين الشمس، مصر، 2001، ص436-437.

إفتقاد الإحترام الواجب للطبيعة، وذلك بالإعتداء على مصادر الموارد الطبيعية، والإنحدار المستمر في مستوى المعيشة⁽¹⁾.

فإلى جانب ملوثات البيئة المادية يوجد تلوث فكري، الذي سمح للدول المتقدمة بإستعمال الأسلحة الفتاكة الكيماوية والنووية المدمرة للبيئة الطبيعية، وإستخدام التكنولوجيا للإضرار بالإنسان وخليفة الله الجميلة، التي وجدت لصالحه ونفعه. وفي إطار هذه التعاليم ساهمت الكنيسة عبر العصور والأجيال في مكافحة التلوث البيئي بكافة أشكاله من خلال المؤسسات الكنسية المحلية والعالمية، عن طريق إرشاداتها ومواعظها وندواتها الثقافية المستمرة. ولذلك وجه الكتاب المقدس الإنسان نحو التعامل السليم مع البيئة، وهذا التعامل يتجسد من خلال أعماله الصالحة. فإن الميل نحو الخطيئة يفسد طبيعة الإنسان، من خلال الطمع والجشع والدمار، وعليه فإن المسؤولية تقع على عاتق الإنسان في الحفاظ على الخليفة نقية طاهرة وصافية⁽²⁾. وعليه فإن تعاليم الديانات السماوية تحتوي على مبادئ خلقية تنظم العلاقة بين الجنس البشري والطبيعة، وهي تدعو إلى إحترام مكونات الطبيعة والمحافظة عليها وتنميتها، والتعامل السليم مع عناصر الطبيعة. وهي تشدد على حماية الطبيعة وعدم المساس بها، كونها واجب ديني ملزم، يتعين على كل إنسان متدين التقيد به.

• الفرع الثالث: واجب حماية البيئة في الشريعة الإسلامية

لقد كرم الله تعالى الإنسان، فهياً له موارد البيئة من الماء والهواء والتربة، والحيوانات والنباتات، وإعترافاً بحق الإنسان في البيئة، فقد إستخلفه الله تعالى على إدارتها والحفاظ عليها. وهذا ما أكدته العديد من الآيات القرآنية. وقد حرم الإسلام الإفساد في البيئة، وأمر الإنسان بشكر الخالق على هذه النعمة، وذلك بالحفاظ عليها وصيانتها وعدم تدهورها، وإلا يعتبر فعله مخالفاً للقواعد الشرعية. وهذا ما يتطلب ضبط سلوك الإنسان في تعامله مع

(1) د.حازم حسن جمعة، الأمم المتحدة والنظام الدولي لحماية البيئة، بحث منشور في مجلة السياسة الدولية، العدد 117، مؤسسة الأهرام للدراسات السياسية والاستراتيجية، القاهرة، 1992، ص 123-127.

(2) عصام محمد عبدالشافى، البيئة في الشرائع السماوية، بحث منشور على الرابط التالي:

www.hdf-iq.org/ar/index.php?option=com-content&view:2017-10-13

موارد البيئة. وقد أرست الشريعة الإسلامية العديد من المفاهيم والمبادئ والأسس، التي تنظم وتضبط سلوك الإنسان في التعامل مع الطبيعة ومواردها، وما يؤكد ذلك تحديدها الدقيق لأسباب تدهور الموارد الطبيعية، حيث أوضحت أن تلك الأسباب ترجع إلى عوامل سلوكية وأخلاقية، المتمثلة بفجور الإنسان في الأرض وجهله بموارد الطبيعة، والتي خلقت الأسباب الجوهرية لتدهور البيئة الطبيعية⁽¹⁾.

لاشك أن الشريعة الإسلامية وضعت ركائز أخلاقية في تعامل الإنسان مع الطبيعة، وذلك من خلال العديد من الآيات القرآنية التي تؤكد على أهمية البيئة وضرورة حمايتها وعدم إفسادها، مثل الآية 22 من سورة الحجر " وأرسلنا الرياح لواقح " حيث تعد عناصر الطبيعة نعمة إلهية فيها فائدة للناس فيجب شكرها، فالرياح تعد وسيلة لتلقيح النباتات ومن ثم الإخصاب والأثمار. والآية 26 من سورة الإسراء (وَلَا تُذِرْ تَبْدِيرًا) التي تدل على تحريم الإسراف والتبذير من أجل حفظ التوازن البيئي ومنع هدر وإستنزاف موارد الطبيعة⁽²⁾. والآية 41 من سورة الروم: ﴿ظَهَرَ الْفَسَادُ فِي الْبَرِّ وَالْبَحْرِ بِمَا كَسَبَتْ أَيْدِي النَّاسِ لِيُذِيقَهُمْ بَعْضَ الَّذِي عَمَلُوا لَعَلَّهُمْ يَرْجِعُونَ﴾. والتي تؤكد على أن التعدي على البيئة ومواردها واقعاً ومستمرًا، وأن أفعال الإنسان هي المسؤولة عن الفساد الذي لحق بموارد الطبيعة، وبالتالي إلحاق الضرر بالصحة الإنسانية نفسها. تلك هي معجزة القرآن الكريم في شأن الإدراك المبكر لمشكلات البيئة، والذي نبه إلى العواقب الوخيمة للسلوك البشري الخاطيء في التعامل مع موارد البيئة. وهذا ما إستقر عليه الرأي العلمي والقانوني⁽³⁾.

كما أكدت العديد من الأحاديث الشريفة على ضرورة إنسجام الإنسان مع الطبيعة ومنع تدهورها، لأن الإنسان ينتسب إلى هذه الأرض، التي توصف بأنها أم الناس فأبي صلة أكبر من الأمومة، ولذلك حري به أن يرضى بنسبه ورحمه، ومن هذه الأحايث " من

(1) د. أحمد عبد الكريم سلامة، حماية البيئة في القوانين الوضعية والشريعة الإسلامية، مرجع سابق، ص 26-37.

(2) د. عزالدين الخطيب، الأديان السماوية كقوة موجهة للمحافظة على البيئة، الطبعة الأولى، مجلة دراسات بيئية، تصدرها مؤسسة فريدريش، الأردن، 1991، ص 124-125.

(3) د. أحمد عبد الكريم سلامة، حماية البيئة في القوانين الوضعية والشريعة الإسلامية، مرجع سابق، ص 7-37.

أحيا أرضاً ميتة فهي له "، "الدنيا حلوة خضرة وإن الله مستخلفكم فيها فينظر كيف تعملون" رواه مسلم، "تحفظوا من الأرض فإنها أمكم" رواه الطبراني⁽¹⁾.

ومن الجدير بالذكر، فإن المبادئ الإسلامية قد أكدت على أن حق الملكية على موارد الطبيعة ليس حقاً مطلقاً بل هو حق الإنتفاع، ويتقيد بالقواعد الشرعية، فإذا تعارض ذلك الحق مع مصلحة عامة، فإن هذه المصلحة هي التي تقدم، وإذا تعارض ذلك الحق مع مصلحة خاصة أولى بالرعاية من حق المالك، فإن المصلحة الخاصة هي التي تقدم. وهذا ما تم تأكيده في العديد من القواعد الفقهية مثل درء المفاسد مقدم على جلب المصالح، لا ضرر ولا ضرار، الضرر الأكبر يدفع بالضرر الأخف، ما لا يتم الواجب إلا به فهو واجب. وعليه فإن الإلتزام بالحفاظ على البيئة ومواردها هو واجب ديني، والواجب هو "ما يثاب على فعله ويعاقب على تركه". وعليه فإن الإعتداء على موارد البيئة هو من الأعمال المحرمة شرعاً⁽²⁾.

وذلك لأن الموارد الطبيعية ذات ملكية شائعة ولا يمكن لأحد أن يمتلكها، وهذه هي فكرة التراث المشترك للإنسانية، التي إهتدى إليها الشريعة الإسلامية، والتي تنتظر إلى الطبيعة على أنها ملكية عامة، وتوجب على الجميع الحفاظ عليها وعدم الجور في إستغلالها حتى تنتقل سليمة إلى الأجيال القادمة من خلال ضبط سلوك الإنسان في تعامله مع موارد البيئة. وهذا ما أكده القانون الدولي العام أيضاً، عندما نص على أن البيئة الطبيعية تعود على البشرية جمعاء، لذلك فإن أي إعتداء على البيئة يعتبر إعتداءً على التراث المشترك للإنسانية، حيث تعتبر هذه الفكرة من الدعائم الأساسية لحماية الدولية للبيئة الطبيعية⁽³⁾.

(1) مجمع الفقه الإسلامي، التلوث البيئي، الطبعة الأولى، دار الكتب العلمية، بيروت، 2011، ص 13.

(2) وتعني قاعدة درء المفاسد مقدم على جلب المصالح، حق المالك إستغلال الموارد البيئية ولكن دون إلحاق الضرر بالغير. فإن الضرر ممنوع في الإسلام، حيث " لا ضرر ولا ضرار "، فمن يستخدم المواد الكيميائية لحماية مزرعاته، أو يشغل مصنعاً تصدر عنه الملوثات، يجب إلزامه بإتخاذ التدابير اللازمة التي تكفل عدم الإضرار بالغير. فجلبه المصلحة لنفسه لا ينبغي أن يكون على حساب الإضرار بالغير. د.أحمد عبد الكريم سلامة، حماية البيئة في القوانين الوضعية والشريعة الإسلامية، مرجع سابق، ص 38-46.

(3) د.علي ابراهيم الزيات، مرجع سابق، الدين الإلهي، الطبعة الأولى، دار لبنان، بيروت، 2012، ص 71، 98.

لقد خلق الله تعالى التوازن الدقيق بين مكونات البيئة، لذلك فإن الإستغلال الجائر للموارد البيئية يؤدي إلى الإخلال بالنسب والمقادير، التي قدرها الله تعالى بين تلك الموارد، وهو ما يستتبع تدهورها. وقد أدى الرعي الجائر والإسراف في إستخدام المبيدات الزراعية إلى تقاوم التصحر، من خلال تدهور الغطاء النباتي والقضاء على الكائنات الفطرية التي تساعد على خصوبة التربة ونمو النباتات⁽¹⁾. وهذا ما تؤكد الآيتين 40 و 41 من سورة الكهف: ﴿وَيُرْسَلْ عَلَيْهَا حُسْبَانًا مِّنَ السَّمَاءِ فَتُصْبِحَ صَعِيدًا زَلَقًا أَوْ يُصْبِحَ مَأْوَهَا غُورًا فَلَن تَسْتَطِيعَ لَهُ طَلَبًا﴾. والأرض الزلقة هي الأرض القلوية الصودية التي لا تصلح للإستخدامات الزراعية، وهي غير منتجة. أما الماء الغور فهي مياه غير صالحة للإستخدامات الحياتية والنشاطات البشرية، وبالتالي فهي عديمة الفائدة. ولا شك أن الإسراف وعدم الإعتدال في إستخدام موارد البيئة، يعد ضرباً من ضروب التعسف والتجاوز المخالف لأحكام الشريعة الإسلامية⁽²⁾.

وهكذا فإن الشريعة الإسلامية تؤكد على أن الإنسان ملزم بالإمتناع عن أي سلوك يؤدي أو يمكن أن يؤدي إلى الإخلال بالبيئة ونظمها الطبيعية أو تدمير مواردها. وإلا فإن الإنسان يتعرض لأبلغ المخاطر، إذا أساء إستعمال خيرات الأرض المتمثلة بعناصر البيئة، أو إذا تصرف فيها بشكل غير مشروع. وعلى الإنسان واجب حماية البيئة وصيانتها ومنع الإضرار بها⁽³⁾.

يخلص مما تقدم، أن جميع الشرائع الدينية بما فيها الديانات السماوية وخصوصاً الشريعة الإسلامية، قد أكدت على أهمية البيئة الطبيعية ومنع تدهورها، وذلك من خلال التركيز على أهمية تلك الموارد وضرورة حمايتها ومنع التجاوز عليها، والتنبيه إلى خطورة مشكلاتها، بإعتبار أن حماية البيئة الطبيعية واجب ديني ملزم، يتعين على كل إنسان متدين أن يلتزم به، وأن أي تخريب للبيئة الطبيعية هو أمر محرم دينياً. وعليه فقد أرست

(1) د. أحمد عبد الكريم سلامة، حماية البيئة في القوانين الوضعية والشريعة الإسلامية، مرجع سابق، ص 38-52.

(2) د. صلاح أحمد طاحون، التصحر واستعمالات الأراضي، مكتبة الأسرة، مصر، 2012، ص 11، 62.

(3) د. محمد عبدالرحمن الدسوقي، مرجع سابق، ص 85.

هذه الشرائع مباديء وقيم ترتبط بإحترام مكونات البيئة، وتدعم وجود أساس شرعي وقانوني لحماية البيئة.

○ الخاتمة

وفي ختام هذه الدراسة عن الأسس القانونية لحماية البيئة، تم التوصل إلى أن القانون الدولي للبيئة كفرع من فروع القانون الدولي العام ينطلق من فكرة أساسية أن البيئة الطبيعية هي قاعدة وحيدة للحياة وقابلة للهلاك، وأن النظام البيئي هو من أدق القوانين الطبيعية كما خلقها الله. ولكن التعامل غير السليم مع البيئة، نتيجة الأنشطة البشرية المتزايدة والضغط على موارد الطبيعة من جانب الأفراد والشركات والدول، وخصوصاً في ظل التطور الصناعي والتكنولوجي المتزايد والظروف المناخية القاسية. وذلك من خلال الإستهلاك المفرط من قبل الأغنياء من أجل المزيد من التنمية الاقتصادية، وجهد الفقراء لكسب الرزق وعدم وجود بدائل غير الضغط على موارد الطبيعة، الأمر الذي أدى إلى الإخلال بالتوازن الطبيعي للبيئة وخصوصاً بيئات المناطق الجافة، حيث تقع معظم الدول النامية ضمن هذا النطاق، الأمر الذي ولد مشاكل للبيئة نجمت عنها آثار سلبية ترتبط بالجوانب البيئية والاجتماعية والإقتصادية والسياسية.

وهذا ما يمس طائفة واسعة من حقوق الإنسان، كحق الإنسان في بيئة صحية ومنتجة، وحق الإنسان في التنمية الإقتصادية المستدامة، وحق الإنسان في بيئة طبيعية مستقرة وأمنة. لذلك أصبحت واضحاً أن البيئة الطبيعية تتعلق بالمواثيق المتعلقة بحقوق الإنسان والتعاليم الدينية، وأن المباديء الواردة في هذه التعاليم تشكل أساساً قانونياً للإلتزام بحماية البيئة.

الدراسة الخامسة:

المواطنة في ضوء الحماية الدولية للحقوق والحريات

د. رشا رضوان عبد الحي

إن حرية الوطن تتوافق مع حرية المواطن، وتتكرس ماهية الدولة مع تكريس ماهية المواطنة والديمقراطية. لذلك تشكل المواطنة الحد الفاصل بين ترسيخ مكونات المجتمع المدني وتعبيره السياسي أي الدولة الديمقراطية. فالقاعدة العريضة التي تحتضن مفهوم المواطنة في الفضاء السياسي والاجتماعي، هي قاعدة العدالة والمساواة، وبالتالي الوصول إلى ما يسمى "بالمواطنة المتساوية"⁽¹⁾.

فالمواطنة هي حجر الزاوية لتطوير الدولة والوطن ابتداءً من نظامه السياسي والاجتماعي والاقتصادي وصولاً إلى النهوض الثقافي والارتقاء الحضاري. فليس بين أبناء الوطن الواحد وأعضاء المجتمع المدني الواحد والدولة الديمقراطية الواحدة من هو مواطن أكثر من الآخر، أو إنسان أكثر من الآخر وبالتالي لا سبيل إلى أي نوع من أنواع الامتيازات المعروفة في الدولة التسلطية التي من خلالها يُختزل المجتمع المدني إلى كتلة سلبية من الأفراد الذين يعيشون في حالة من القطيعة حيث تنتفي صفة المواطنة عن المواطن الذي

(1) Chris Armstrong. (2006). Rethinking Equality: The Challenge of Equal. Citizenship Manchester University Press, UK. P. 12

- نضال درويش، المواطنة والدولة الديمقراطية، موقع لجان الدفاع عن الحريات الديمقراطية وحقوق الإنسان في سوريا.
www.cdf-sy.org

هو عماد الدولة وعنصر الديمقراطية. فالدولة الديمقراطية هي دولة حق وقانون لجميع مواطنيها على السواء أولاً وأساساً، وعدم التفاوت والتمييز في المواطنة وفي الإنسانية هو الأساس الواقعي لمساواة المواطنين أمام القانون.

لذلك يمكننا القول إن المواطنة لا تُبنى إلا في بيئة سياسية ديمقراطية- قانونية، تستند إلى جملة من "الحقوق والواجبات" وبالتالي الاعتراف بالتناقضات والمتعارضات والحق بالاختلاف والتعدد بكل المعاني مما يشكل ضرباً لكل أشكال الاستفراد بالسلطة أو القرار، أو الاستهتار بقدرات المواطنين وإمكانيتهم سواء العقلية أو العملية. لذلك، بالرغم من أن المواطنة لا تحمل معناً واحداً ثابتاً متفقاً عليه، إلا أنها تحتوي على مبدأ أساسي وعنصر حيوي هو "الانتماء" الذي لا يمكن أن يتحقق بدون "التربية المواطنة" التي تساعد على فهم واضح لمعناها وما يترتب عنها ولكي يتم ممارستها بالشكل الصحيح على أرض الواقع. فهذه التربية ضرورية لتحقيق مفهوم ومعنى المواطنة الحقيقية وبدونها يبقى الفرد تابعاً ليس أكثر.

لذلك إن إشكالية موضوع المواطنة والحقوق والحريات، تعتبر من أبرز المسائل الدولية والحساسة التي ما زالت ليومنا الحاضر تأخذ أبعاداً ونقاشاً في كيفية المحافظة عليها وعدم المساس بأحقيتها، إذ خلقت أزمة حول مفهوم الهوية والانتماء إلى الدولة التي يخضع لها المواطن. من هنا يمكن طرح التساؤل، هل أن المواطنة تطبق فقط في النظام الديمقراطي الذي يعترف بحقوق المواطن؟ أو أن الانتماء إلى الدولة الذي هو جوهر المواطنة هو حق مُكتسب للفرد ويخضع للحماية الدولية من أي انتهاكات وتجاوزات تتعرض له حقوقه وحرياته؟ إن موضوع هذه الدراسة يفرض نفسه على بساط البحث، فهو ليس بجديد ولكن مفهومه يتبدل ويتغير حسب مقتضيات وتطور العصر. فالهدف من هذه الدراسة تسليط الضوء على دور المواطنة وآثارها على الصعيدين الدولي والمحلي في حماية الحقوق والحريات الاقتصادية والاجتماعية والثقافية والذي يستتبع بشكل رئيسي ترسيخ سيادة القانون الذي يعتبر بدوره نقطة العبور إلى "الدولة الديمقراطية" بمعناها الحقيقي. ولتوضيح ذلك، كان تقسيم البحث على الشكل التالي:

المبحث الأول: مفهوم المواطنة والانتماء إلى الدولة
المبحث الثاني: دور القانون الدولي والمواطنة في حماية الحقوق والحريات

○ المبحث الأول: مفهوم المواطنة والانتماء إلى الدولة

حين يُقرن الأفراد وجودهم بالأمة، فإنهم يُقرّون بوضعهم الشرعي كأعضاء في مجموعة حضارية، بكيان، والشعور المرتبط بهذا الشكل من الهوية هو حب الأمة ووعي لتقاليدها. لذلك، إن معرفة ما جعل الأمة عظيمة، وما سيستمر في ذلك، هو نوع من الأهلية المطلوبة⁽¹⁾. وهكذا نصل إلى المواطنة، فالهوية المدنية مصانة بالحقوق التي تُسبغها الدولة وبالواجبات التي يؤديها المواطنون، الذين هم أشخاص مستقلون ومتساوون في أوضاعهم الشرعية.

فلكلمة "الأمة" دلالات مختلفة حتى القرن الثامن عشر عما كان عليه اليوم. بعد ذلك بدأت تتحول لتصبح مرادفة "للبلد" أو "أرض الأجداد" والشعب الذي يسكنه. ومثلما بدأت كلمة "مواطن" تلتصق بالدولة، كذلك أخذ تعبير "أمة" يتصل بالدولة أيضاً.

فالمواطنون الصالحون هم الذين يشعرون بالولاء للدولة، ويدفعهم الإحساس بالمسؤولية إلى تأدية واجباتهم. وبالتالي فهم يحتاجون إلى المهارات المناسبة لهذه المشاركة المدنية. فإن فكري الاستقلالية والمساواة في المكانة، والمشاركة المدنية في شؤون الدولة، تضعان المواطنة بمعزل عن الأشكال الإقطاعية والملكية والاستبدادية للهوية الاجتماعية والسياسية. فمصطلح "مواطنة"، هي من الكلمات المستحدثة من التراث الغربي الحديث، فهي تقابل كلمة "citizenchip" في اللغة الإنكليزية، وكلمة "citoyenneté" في اللغة الفرنسية، والمشتقتان من كلمة "city" و "cité"، أما أصل مصطلح المواطنة فهو يوناني ويرجع لكلمة "politeia" المشتقة من كلمة "polis" وهي المدينة⁽²⁾. أما في اللغة العربية، فقد

⁽¹⁾ ديريك هيتز، تاريخ موجز للمواطنة، دار الساقى، الطبعة الأولى، لبنان، 2007، ص 14.

⁽²⁾ Citizenship: Meaning, Definition and other Details. <http://www.politicalsciencenotes.com/essay>

اشنقت المواطنة كما هو واضح من الوطن. وبالتالي يمكن القول بأن المواطنة تعني الروابط القانونية والسياسية التي تجمع الفرد المواطن بوطنه.

وقد ميّز بعض الباحثين والمفكرين أنماطاً مختلفة في تفسيرهم للمواطنة، فقد حدّدها مارشال في المحاضرات التي ألقاها عام 1949⁽¹⁾، بوصفها المكانة التي تيسر الحصول على الحقوق والقوى المرتبطة بها. ولتوضيح هذه الحقوق، رأى أنها تتشكل من:

- الحقوق المدنية، التي تضم حرية التعبير والمساواة أمام القانون
- والحقوق السياسية، التي تشمل الحق في التصويت والحق في الانضمام إلى أي تنظيمات سياسية مشروعة
- والحقوق الاجتماعية والاقتصادية، التي تحتوي على الرفاهية الاقتصادية والأمان الجماعي.

أما بالنسبة للتفكير الكلاسيكي أو "الجمهوري المدني" حول المواطنة، فاعتبر أن أفضل شكل للدولة يقوم على دعامتين، وهما:

- مواطنة أشخاص يتمتعون بالفضيلة السياسية،
 - ونمط عادل للحكم، حيث ينبغي أن تكون الدولة "جمهورية"، بمعنى أنها دولة محكومة بالدستور وليست محكومة كيفياً أو استبدادياً.
- فكلا العنصرين، السلوك المدني الصالح والشكل الجمهوري للدولة أساسيان، ولهذا السبب جاء تعبير "الجمهوري المدني". فوجود مجتمع من المواطنين الأحرار مستحيل تحت الاستبداد والطغيان، كما أن الجمهورية كانت مستحيلة من دون الدعم الفعال ومشاركة المواطنين.

أما النظرة الليبرالية، فقد تطورت في القرنين السابع عشر والثامن عشر وأصبحت الأقوى بأشواط في القرنين التاسع عشر والعشرين. وحجة هذه المدرسة، أن الدولة موجودة لمنفعة مواطنيها، وهي ملتزمة فعلاً بأن تضمن لهم حقوقاً يتمتعون بها. أما بعد الثورة الفرنسية، فقد اعتقد رجال السياسة الأوروبيون، بحسب العالم السياسي الإنجليزي المتميز

(1) ديريك هيتز، المرجع السابق، ص 16.

جراهام والاس⁽¹⁾، أنه، "لا يستطيع أي مواطن أن يتصور دولته شأنًا يتعلق به سياسياً أو أن يجعل منها قضيته إلا إذا آمن بوجود إطار وطني يندمج فيه الأفراد الذين يشكلون سكان هذه الدولة، كما أنه لا يستطيع أن يستمر في الإيمان، بوجود هكذا نموذج، إلا إذا كان إخوانه المواطنون يماثلون بعضهم بعضاً ويمثلونه هو نفسه، في نواحٍ معينة على قدر من الأهمية".

لذلك، إن المواطنة هي إثبات قانوني لعلاقة فرد ما بوطن بفعل الولادة أو الاكتساب، وفي الوقت نفسه هي رباط وجداني يتجسد بمحبة البلد الذي ينتمي إليه، والافتخار به، والاستعداد للدفاع عنه وللمساهمة في تطويره⁽²⁾. وبالتالي يمكن القول، أن المواطنة يمكن تحديدها ببعض الشروط والمقومات الأساسية:

أولاً- المساواة وتكافؤ الفرص: وهذا يعني مساواة جميع المواطنين أمام القانون، الذي هو المرجع الوحيد في تحديد الحقوق والواجبات. كما أن التساكن والتعايش والشراكة والتعاون هم من العناصر الأساسية التي يُفترض توفرها بين المشتركين في الانتماء لنفس الوطن، وبالتالي هذه العناصر تهتز وتختل في حالة عدم احترام مبدأ المساواة.

فالمواطنة لا تتحقق إلا بتساوي جميع المواطنين في الحقوق والواجبات، فلا مجال للتمييز على أساس الجنس أو اللون أو الأصل العرقي أو المعتقد الديني أو القناعات الفكرية أو الانتماء إلى نشاط سياسي أو نقابي. لا بل إن حسن تدبير الاختلاف والتعدد لا يتم إلا في إطار المواطنة التي تضمن حقوق الجميع وتتيح لجميع المواطنين القيام بواجباتهم وتحمل المسؤوليات في وطنهم على أسس متكافئة⁽³⁾.

ثانياً- المشاركة في الحياة العامة: وهذا يعني أن مشاركة المواطنين في الحياة العامة لا تتم إلا في ظل حرية الفكر والتعبير وحرية الانتماء والنشاط السياسي والنقابي، وفي إطار من الديمقراطية التي يكون فيها الشعب هو صاحب السيادة ومصدر لجميع السلطات.

(1) المرجع نفسه، ص 133.

(2) نمر فريحة، من المواطنة إلى المواطنة: سيرورة وتحديات، منشورات المركز الدولي لعلوم الإنسان بيبيلوس (جبيل)، لبنان، الطبعة الأولى، 2012، ص 23.

(3) عبد القادر العلمي، المواطنة مفهومها ومقوماتها، مقال منشور في 25 يونيو/حزيران 2015، موقع مشاهد 24.

وبالتالي الدخول في جميع المجالات السياسية والاقتصادية والاجتماعية والثقافية التي يجب أن تكون متاحة أمام الجميع دون أي تمييز.

ونتيجةً لذلك عندما تتاح الفرص المتكافئة للمشاركة أمام كل الكفاءات والطاقات، يكون المجال مفتوحاً للتنافس النوعي الذي يضمن فعالية النخب السياسية والاقتصادية والاجتماعية والثقافية، ويُضفي الحيوية على المشهد الوطني، مما يساهم في خلق واقع ينشد التطور المتواصل والارتقاء المستمر⁽¹⁾.

ثالثاً- الولاء للوطن: ويعني شعور كل مواطن بأنه معني بخدمة الوطن، والعمل على تنميته والرفع من شأنه، وحماية مقوماته الدينية واللغوية والثقافية والحضارية، والشعور بالمسؤولية عن المشاركة في تحقيق النفع العام، والالتزام باحترام حقوق وحريات الآخرين، واحترام القوانين التي تُنظم علاقات المواطنين فيما بينهم، وعلاقاتهم بمؤسسات الدولة والمجتمع، والاستعداد للتضحية من أجل حماية استقلال الوطن، واعتبار المصالح العليا للوطن فوق كل اعتبار وأسمى من كل المصالح الذاتية الخاصة.

فالولاء للوطن لا ينحصر في المواطنين المقيمين داخل حدود التراب الوطني، وإنما يبقى في وجدان وضمير وسلوك المواطنين الذين تضطروهم الظروف للإقامة في الخارج، لأن مغادرة الوطن لأي سبب من الأسباب لا تعني التحلل من الالتزامات والمسؤوليات التي تفرضها المواطنة، وتبقى لصيقة بالمواطن تجاه وطنه حتى لو اكتسب الجنسية في دولة أخرى⁽²⁾.

• **المطلب الأول: المواطنة وتكريس ثقافة الديمقراطية:**

إن مصطلح ديمقراطية، مشتق من المصطلح الإغريقي ويعني "حكم الشعب لنفسه"، وهو مصطلح قد تمت صياغته من شقين "الشعب" و "السلطة" أو "الحكم" في القرن الخامس قبل الخامس قبل الميلاد للدلالة على النظم السياسية الموجودة آنذاك في ولايات المدن

(1) المرجع نفسه.

(2) المرجع نفسه.

اليونانية وخاصةً أثنينا. فالديمقراطية هي شكل من أشكال الحكم يشارك فيها جميع المواطنين المؤهلين على قدم المساواة، إما مباشرةً أو من خلال ممثلين عنهم منتخبين لاقتراح وتطوير واستحداث القوانين. وهي تشمل الأوضاع الاجتماعية والاقتصادية والثقافية التي تمكّن المواطنين من الممارسة الحرة والمتساوية لتقرير المصير السياسي.

ويطلق هذا المصطلح أحياناً لوصف نظام الحكم في دولة ديمقراطية، أو لوصف ثقافة مجتمع. والديمقراطية بهذا المعنى، هي نظام اجتماعي مميّز يؤمن به ويسير عليه المجتمع ويشير إلى ثقافة سياسية وأخلاقية معينة تتجلى فيها مفاهيم تتعلق بضرورة تداول السلطة سلمياً وبصورة دورية.

وقد كانت أثنينا قديماً سبّاقة إلى الاهتمام بالمواطنة، خصوصاً عندما جمعت معها ممارسة حقوق المواطن في بيئة ديمقراطية توصف "بالديمقراطية المباشرة". وبعد حصول الثورة الأميركية التي قدمت للعالم نموذجاً لدولة ديمقراطية ذات دستور يُعطي المواطنين موقعاً مقرّراً في شؤون الوطن، أورد مندوبو الولايات في وثيقة المستقبل⁽¹⁾: "إن الحياة والحرية والسعي لنيل السعادة حقوق طبيعية للناس. . ولتأمين هذه الحقوق تكوّنت حكومات تستمد سلطانها العادل من رضا الشعب المحكوم، فإذا قامت أي حكومة لتقضي على هذه الغايات أصبح من حق الشعب أن يستبدلها، أو يلغيها ويقيم مكانها حكومة جديدة".

هنا تجسيد لنظرية العقد الاجتماعي، المبني على الاعتراف بحق الشعب وقدرته على اختيار من يتولى شؤون حكمه وحقه في عزل أي حكومة لا تلتزم بهذه الحقوق، ولا يمكن أن يحصل ذلك إلا إذا كان الشعب واعياً حقه وقدرته على التغيير⁽²⁾.

ويرى المفكرون الأميركيون المعاصرون، أن تعبير "المواطنة"، لم يُعطَ في القرنين الثامن عشر والتاسع عشر المعنى الذي أصبح عليه في القرن العشرين في الولايات المتحدة الأميركية، خصوصاً في العقود الأخيرة منه، حيث بات يتمتع به كل مواطن بغض النظر

(1) محمد خالد خالد، الديمقراطية أبداً، دار الكتاب الجديد، بيروت، 1974، ص 67.

(2) نمر فريحة، من المواطنة إلى التربية المواطنة، المرجع السابق، ص 76

عن العرق أو الثقافة أو الدين أو الجنس. وعندما أُعطيت النساء حق التصويت والترشح للمواقع السياسية والقضائية تحققت عندئذ المساواة الجندرية أيضاً.

أما الثورة الفرنسية التي حصلت بعد اثني عشر سنة من سابقتها الأميركية، فقد خطت خطوات إلى الأمام في مسألة حقوق المواطن والممارسة الديمقراطية، حيث جاء في مقررات مقدمة الجمعية الوطنية الفرنسية أن نواب الشعب الفرنسي المجتمعين في جمعية وطنية قرروا إصدار إعلان عام ببيان حقوق الإنسان الطبيعية المقدسة التي لا يصح أن تمتد إليها يد العبث والمساومة. . وهكذا يكون هذا الإعلان راسخاً في أذهان بني الإنسان، يذكرهم على الدوام بحقوقهم وواجباتهم مؤكدين أن ما نزل بالمجتمع الإنساني من مصائب وشقاء وإفساد الحكومات، يرجع إلى جهل هذه الحقوق أو تجاهلها أو العبث بها. وإن بعض ما ورد في إعلان الجمعية العامة لحقوق الإنسان كالآتي:

- يولد الناس ويعيشون أحراراً متساوين في الحقوق، لا تمييز ولا تفاضل بينهم إلاّ فيما تقتضيه المصلحة العامة.
- كل سلطة في الدولة يصدرها الشعب وحده، ولا يحق لأية جماعة أن تأمر وتنتهي إلاّ إذا استمدت سلطتها من الشعب.
- القانون هو مظهر الإدارة العامة للأمة، ولأهل البلاد جميعاً أن يشتركوا في وضعه بأنفسهم أو بواسطة نوابهم. والقانون واحد بالنسبة للجميع.
- حرية الجهر بالأراء والأفكار من حقوق الإنسان المقدسة، فلكل شخص أن يتكلم ويكتب ويطبّع بملء الحرية شرط أن لا يسيء استعمال هذه الحرية في الأحوال التي بيّنها القانون⁽¹⁾.

لذلك إن الديمقراطية هي نظام سياسي واجتماعي وثقافي مركب، ففي واقع الأمر هي مفهوم ونظام حكم متطور ومتبدل يتغيّر بتغيّر الزمن والظروف. لذلك إن تكريس ثقافة الديمقراطية يعتبر أمراً حيوي وهام للغاية، فهذه الثقافة، لا يمكن بأي حال من الأحوال

(1) محمد خالد خالد، المرجع السابق، ص 39.

تلقي الناس تعريفاً مختزلاً للديمقراطية، وإنما تستوجب تعريفهم بمقوماتها الضرورية والتي يفقدونها أو غيابها تفنق الديمقراطية لمضمونها الحيوي. ومن أهم هذه المقومات:

- الفصل بين السلطات الثلاث، أي استقلال كل من السلطات التشريعية والتنفيذية والقضائية.

- استقلالية القضاء، أي أن تكون الأحكام القضائية حيادية وعلمية ونزيهة وشفافة، وغير خاضعة لنفوذ الفروع الأخرى (التنفيذية والتشريعية) أو لنفوذ المصالح الخاصة أو السياسية.

- حكم الأغلبية بواسطة تمثيل برلماني، أي حصول حزب أو تحالف سياسي على الكم الأكبر من الأصوات المعبر عنها مقارنةً بمنافسيه كل على حدة، وفي هذه الحالة نتحدث عن أغلبية نسبية أو بسيطة.

- الفصل بين الحق العام والحق الخاص

فلا يمكن تصوّر أي نوع من أنواع الديمقراطية دون تلك المقومات التي تتطور عبر تفاعلها على الصعيد السياسي والاجتماعي. ولعل أهم تلك المقومات هي مفهوم وفكرة المواطنة من المنظور الديمقراطي، علماً أنه ليست كل مواطنة ديمقراطية، إلا أن المواطنة الحقّة هي مقدمة النظام الديمقراطي. ولكن السؤال الذي يطرح نفسه، هل يجب تعميم ثقافة الديمقراطية قبل إقامة النظام الديمقراطي أو العكس؟ فهل ممكن ممارسة ديمقراطية قبل إرساء النظام الديمقراطي؟

الجواب أنه لا يمكن ممارسة الديمقراطية قبل إرساء النظام الديمقراطي من دون تطوير وتكريس المواطنة، لأن المواطنة هي الإمكانية الوحيدة لتكريس سيادة القانون والمساواة أمامه ولممارسة الحد الأدنى من الحقوق والمطالبة بها. لذلك إن المواطنة هي المنطلق للمطالبة بالديمقراطية بغرض الوصول إلى السلطة عن طريق تمثيل الأغلبية وتوسيع مفهوم المواطنة. فبدونها نكون أمام إشكالية العلاقة القائمة بين المواطن، المجتمع المدني، الدولة

الديمقراطية، وبالتالي نكون أيضاً أمام إشكالية فكرة سيادة الشعب الذي يعتبر مصدر السلطات في المجتمع الديمقراطي⁽¹⁾.

ويجب أن لا يُفهم مما تمّ استعراضه، أن المواطنة مرافقة للديمقراطية، بل هي موجودة في سائر المجتمعات بغض النظر عن نوع نظام الحكم. لكن للديمقراطية دوراً في ضمان إنسانية المواطن من خلال الحريات التي يُفترض أن يتمتع بها، وإلا لا يمكن تسمية النظام بالديمقراطي إذا لم يوفّر الحقوق للمواطنين. فالديمقراطية ليست نصوصاً فقط، بل طريقة حياة أيضاً، كاحترام التنوع المجتمعي وتقبّل الآراء المغايرة لرأيه والمشاركة في الأمور ذات المنفعة العامة التي ترتبط بمجتمعه المحلي والوطني. والمجتمع الذي ينص دستوره على ديمقراطية النظام بينما لا يعيش شعبه مظاهر وعناصر الديمقراطية، فيمكن تسميته "بشبه الديمقراطي" لاحتياجه لأمر أخرى يجب توفرها لتُستكمل صورة الديمقراطية⁽²⁾.

وهذا ما نجده في أغلبية الدول، حين يُطلب إلى الشعب التجديد لهذا الديكتاتور أو ذلك، فأول ما يتلفظ به هو أن عملية التجديد أو الانتخاب قد تمت "بطريقة ديمقراطية"، فهناك استغلال لهذا التعبير، وهذا بحد ذاته إثبات على أهمية الديمقراطية وعظمتها التي تبدو وكأنها العنصر الأساسي أو الوحيد الذي يُعطي الشرعية لأية سلطة حتى لو كانت تستغلها، وستكون الديمقراطية بالنسبة لدول العالم معياراً أولاً لشرعية أي نظام حكم مستقبلاً. لذلك لا بدّ للمجتمعات الحديثة العهد بالديمقراطية، تعويد الفرد أن يتصرف كمواطن وتعويد القوى السياسية أن تتبنى فعلاً وممارسةً مفهوم المواطنة والمساواة أمام القانون ما دامت المواطنة تعتبر وجهاً من وجوه السيادة.

• المطلب الثاني: المواطنة والإندماج الاجتماعي

يكتنف لفظ اندماج *intégration* الكثير من الغموض، لأنه ينتمي في الوقت نفسه إلى اللغة السياسية واللغة السوسولوجية، إضافةً إلى اقترانه بالممارسة السياسية والنقاشات

(1) Percy Lehning & Albert Weale (Eds.) (1997). *Citizenship, Democracy and Justice in the New Europe*. Routledge: London. P. 12.

(2) نمر فريحة، المرجع السابق، ص 84.

المجتمعية المثارة حول قضايا الهجرة (إدماج المهاجرين) والتعدد الثقافي (الهوية الثقافية)، خصوصاً في بعض المجتمعات الغربية التي سنت تدابير وأنشأت وزارات أو مصالح حكومية خاصة بالهجرة و "الاندماج الاجتماعي"⁽¹⁾.

وغالبا ما يُطرح لفظ الاندماج كمقابل لعدم الاندماج désintégration، وأيضاً كمقابل للاختلال anomie والإقصاء exculsion والإجرام délinquance والانحراف deviance والتمرد dissidence والتمييز والعنصرية ségrégation وعدم الانتساب disaffiliation⁽²⁾. فلا تكفي هذه المقارنات لجعل المفهوم قابلاً للفهم، نظراً لارتباط هذه الألفاظ بالأفكار السائدة والنقاشات العمومية أكثر منه بمنطق المعرفة. فمفهوم الاندماج في معناه العام يشير إلى وجود التنوع أو التعدد أو عدم التماثل بين الناس من جهة، وبوجود إرادة عند هؤلاء الناس بإقامة نسيج اجتماعي مشترك من جهة ثانية. وينجم عن ذلك، أن تحقيق الاندماج الاجتماعي يتطلب توفير الفرص لكي ينخرط الناس في هذا النسيج الاجتماعي وبناء قدراتهم ومهاراتهم اللازمة للاستفادة من هذه الفرص عن طريق التعليم والتأهيل والتدريب والإرشاد والإعلام⁽³⁾.

كما أن وثيقة مؤتمر اللجنة الأوروبية والمنظمة الأوروبية للتعاون والتنمية (OECD) تؤكد في هذا الصدد وتقول⁽⁴⁾: "لا يتطلب التماسك الاجتماعي ذوبان الجماعات في كيان متجانس يسكنه أفراد، يخلو من الفروق وتحكمه لائحة من المعايير المتجانسة، على العكس من ذلك يتحقق التماسك الاجتماعي في مجتمع متعدد من خلال التفاعل بين جماعات مختلفة تبني في ما بينها وثاقاً من خلال الاعتراف بالاختلاف والاعتماد المتبادل على السواء. إن مفهوم الهوية المتعددة الأبعاد، والمعاني المتعددة للانتماء والارتباط، أمور تضيف غالباً الثقة بالذات وبالتالي تزيد القدرة على بناء الشبكات الاجتماعية. وهي لا تعيق

(1) Dominique Schnapper, La communauté des citoyens, (Paris, éd Gallimard, 2003), p. 14.

(2) Dominique Schnapper, Qu' est ce que l'intégration ?, (Paris, éd Gallimard, 2007), p. 11.

(3) جاك أ. قبانجي، إشكالية الدولة والمواطنة والتنمية في لبنان، دار الفارابي، بيروت، 2009، ص 46.

(4) European Commission and OECD, Brussels, The Economic and Social Aspects of Migration (WWW. oecd. org), 21-22 January 2003.

الاندماج بقدر ما تضيف طبقة من الاحترام والاعتراف إلى التفاعل الاجتماعي، وتعمق بالتالي التماسك بين الجماعات".

فالاندماج الاجتماعي يهدف إلى تحقيق التماسك الاجتماعي وبخاصة في المجتمعات المهتدة بالنفكك الاجتماعي والصراع الاجتماعي، وهذا التماسك يتخذ المساحة الاجتماعية العامة التي تتشارك فيها الجماعات وتتفاعل ضمن ما تعتبره مصلحة عامة. وهو ما ينطبق على عدد من البلدان في أوروبا وأفريقيا وآسيا ومنها لبنان. فهذا المفهوم يتخطى مفهوم التعايش إلى مفهوم العيش المشترك في دولة واحدة يسودها التفاعل والتعاون والاحترام المتبادل، ولو أن لكل جماعة شخصية خاصة بها⁽¹⁾. لذلك يعتبر الباحث⁽²⁾ Besnard أنه من أجل تليخيص نظرية دوركايم حول الاندماج، أن كياناً اجتماعياً ما مندمج، عندما يكون أعضاؤه:

- يمتلكون وعياً مشتركاً، ويتقاسمون المشاعر والمعتقدات والممارسات نفسها.
- يتفاعلون فيما بينهم.
- يشعرون أن لهم هدفاً مشتركاً يسعون إليه.

هذا بالإضافة إلى ضرورة توفر ما يسمى "بالحرك الاجتماعي" الذي يؤدي إلى الاندماج التغيري التحويلي"، ويكون ذلك بالانتقال ما بين أجزاء المجتمع الجغرافية وما بين الوظائف والشرائح الاجتماعية دون وجود جدران وأسقف مانعة. ويُطلق عليه هذه التسمية بالاندماج التغيري التحويلي لأنه⁽³⁾:

- يوفر حراكاً اجتماعياً على المجتمع ككل عبر المناطق والشرائح
- يفضي إلى زيادة التماسك الاجتماعي وتغيير في البنية الاجتماعية
- يفضي إلى تكوين البدائل بسبب الاختلاط والتفاعل بين مختلفين
- يساهم في زيادة رأس المال الاجتماعي أو الشبكات الاجتماعية

(1) جاك أ. قبانجي، المرجع السابق، ص 47.

(2) Dominique Schnapper, Qu' est- ce que l'intégration ?, op. cit, p. 34.

(3) جاك أ. قبانجي، المرجع نفسه، ص 49.

ولكن إذا أخذنا الاختلاط كمؤشر على حال الاندماج الاجتماعي في لبنان، نلاحظ أن فرص الاختلاط بين الشباب في لبنان متعددة الاحتمالات ولكنها محدودة الحجم نظراً للتراجع الملموس الذي حصل بعد العام 1975.

من هنا، فإن المواطنة الحقّة هي مبدأ للاندماج الاجتماعي لأفراد المجتمع وجماعته، بغض النظر عن الاختلافات والتفاوتات القائمة بينهم (الأصول التاريخية والمعتقدات الدينية والظروف الاجتماعية...). فعندما يشعر الفرد بعجز المؤسسات السياسية أو شكليتها أو ضعفها الداخلي (نظام استبدادي ومواطنة شكلية) أو الخارجي، يتولد لديهم الشعور بأن أصواتهم لا فعالية لها. وبالتالي تظهر بوادر "أزمة المواطنة" نتيجة عزوف الناخبين في مختلف الاستشارات الانتخابية. فمبدأ المواطنة، يتيح تدبير اختلاف الناس أفراداً وجماعات، ويضمن الإدماج السياسي لكل المواطنين مهما كان اختلاف أصولهم، كما يتيح لهم الحفاظ في إطار حياتهم الجماعية على التزاماتهم بمرجعياتهم التاريخية والثقافية أو الدينية الخاصة⁽¹⁾.

فالمواطنة لا تقتصر على الجنسية فقط، بل هي الحق في المشاركة بشكل مباشر أو غير مباشر في تدبير المجتمع. فالمواطنة لم تعد تتحدّد بمجموعة الحقوق والحريات السياسية فحسب، بل بحقوق اقتصادية واجتماعية. لذلك، لم يعد ما يحدّد المواطنين داخل المجتمع وما يوحدهم هو العيش في إطار وحدة تاريخية وسياسية فقط، وإنما الانتماء إلى تنظيم لإنتاج الثروات وتوزيعها باسم قيم مشتركة. فالواقع أن هناك علاقة أساسية بين العمل المنتج والمواطنة، حيث يحقق فيه الإنسان ذاته ويجسّد فيه حريته ويعبّر فيه عن تضامنه مع غيره من الناس، وبالتالي لا يكون التعاقد ذو الطبيعة السياسية هو فقط الذي يوحد الشركاء وإنما المشاركة في الحياة الاقتصادية والاجتماعية أيضاً.

لذلك ونتيجةً لما تقدم، إن ما أنجزته الحركات الاجتماعية في إطار ما يسمى بالربيع العربي، هو بداية الطريق نحو بناء المجتمع الديمقراطي، فقد حرّرت الطاقات (أفراداً وجماعات) من القيود. ولكن ما تحتاجه مجتمعاتنا هو الاعتراف بحق الأفراد بأن يكونوا

(1) فوزي بو خريص، تحولات مفهوم المواطنة، الإثنيين 12 تشرين الأول، موقع أفق MON LIBAN.

صانعين لحاضرهم ومستقبلهم، أي أن ما تحتاجه مجتمعاتنا العربية اليوم هو ثورة اندماجية ثانية تستكمل الثورة الأولى التي أفضت إلى تشكّل الوطن الحديث.

فالحراك الاجتماعي الجاري، يعكس طموح الأفراد والجماعات إلى الاندماج الاجتماعي الديمقراطي وإلى بناء الوطن الديمقراطي، بعد أن قامت الأنظمة العربية طوال العقود الماضية بكل شيء من أجل تدمير الرابطة الاجتماعية، والإمعان في قتلها بواسطة الفساد والزبونية والتسلط، وتجفيف منابع المجال السياسي وعرقلة انبثاق المجتمع المدني⁽¹⁾.

○ المبحث الثاني: دور القانون الدولي والمواطنة في حماية الحقوق والحريات

إن لموضوع الحقوق والحريات العامة أهمية بالغة، تتمثل في أنها من بين الركائز التي يقوم عليها النظام الديمقراطي في العصر الحالي، حيث أنها تطوّرت بتطور الزمان والأذهان بسبب ثورة الشعوب على استبداد الحكام. فالاعتراف بالكرامة المتأصلة في جميع أعضاء الأسرة البشرية وحقوقهم الثابتة، هو أساس الحرية والسلام في العالم الذي لا يكون إلاّ بالاعتراف وضمان شيء واحد هو "الحقوق والحريات". فإن أساس هذه الحقوق والحريات يوجد في أغلبية الديانات والفلسفات، ثم نادت به إعلانات ودساتير عدة في أنحاء العالم ودعت إلى ضمانها وإقرارها. لذلك لا بدّ من معالجة الأمور التالية:

المطلب الأول- التمييز بين الحقوق والحريات

المطلب الثاني- ضمان ممارسة هذه الحقوق والحريات العامة

المطلب الثالث- بعض أبرز الانتهاكات في مجال الحقوق والحريات العامة

• المطلب الأول: التمييز بين الحقوق والحريات العامة

إن تسمية الحقوق والحريات هي الأكثر تداولاً في الدساتير الجديدة، على أساس أنها تضمن امتيازات الأفراد في مواجهة السلطات العامة وتضمن المساواة دون التمييز أو التفرقة

(1) Abdelwahab Meddeb et autres, Démocratie et citoyenneté, dossier in Revue Etudes, Tome 416, N1, janvier (2012), p. 7-32

بين المواطنين. فقد كفل القانون الدولي لجميع الأفراد على اعتبار كونهم بشراً، وعلى اختلاف مستوياتهم المادية والثقافية، الحرية وحق العيش الكريم، فأصبحت من أكثر الحقوق مطالبة بتحقيقها والحصول عليها كاملةً وغير منقوصة، بل شرع الدفاع عنها بشتى الوسائل، لأنها من الحقوق الفردية التي لا يحق لأي كان أن يسلبها من أي فرد.

وقد مهدّ لذلك ميثاق الأمم المتحدة عام 1945، حيث ذكر في ديباجته، "إن شعوب الأمم المتحدة تؤكد إيمانها بالحقوق الأساسية للإنسان وبكرامة الفرد"، ونصّ في مادته الأولى، على أن تعمل هيئة الأمم المتحدة على احترام حقوق الإنسان والحريات الأساسية للناس جميعاً بدون تمييز بسبب الجنس أو اللغة أو الدين.

وكان نتيجةً لهذه النصوص، أن أصبح من المقرّر أن المسائل المتصلة بحقوق الإنسان تخرج عن نطاق الأمور المتصلة بصميم الاختصاص الداخلي، وتخضع لإشراف دولي. فكان أيضاً أن أقرّت الجمعية العامة للأمم المتحدة في 10 ديسمبر (كانون الأول) 1948 "الإعلان العالمي لحقوق الإنسان"، الذي حدّد الحقوق الأساسية لكل شخص في العالم بغض النظر عن لونه أو جنسه أو دينه أو رأيه السياسي أو أي رأي آخر، وأصبح المعيار الدولي لحقوق الإنسان. ثم انطوت الخطوات التالية على وضع صيغ معاهدات عُرفت باسم العهد الدولي للحقوق المدنية والسياسية، والعهد الدولي للحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية، والبروتوكول الاختياري الملحق بالعهد الدولي للحقوق المدنية والسياسية. إذ تبنت الجمعية العامة بالإجماع الوثائق الثلاثة التي تمثل في الواقع تحقيق ما يسمى "القانون الدولي لحقوق الإنسان".

وقد يخلط البعض بين المفهومين الحقوق والحريات، ويعتبرهما ضمن إطار واحد، ولكن في واقع الأمر إن لكل منهما خصائص تميّزه عن المفهوم الآخر، مع التأكيد على وجود رابط بينهما⁽¹⁾.

(1) www.pimido.com

- أولاً: تعريف حقوق الإنسان

فهي مجموعة من الحقوق التي يمتلكها كل فرد دون أي تمييز قائم على العرق، الدين، الجنس، اللون وأي فروقات فردية أخرى، فهي حقوق متفق عليها عالمياً وثابتة غير قابلة للتغيير، ويكفلها القانون الدولي للجميع كونهم بشراً⁽¹⁾. ويُعتبر هذا المجال واسعاً ويضمّ عدداً كبيراً من الحقوق التي لا حصر لها، وقد تُستحدث حقوق جديدة وفقاً لتطور الحياة العصرية، مثل الحق في المساواة أمام القانون والحق في حرية التنقل، الحق في الحصول على جنسية وغيرها الكثير من الحقوق.

فحقوق الإنسان لها طابع العالمية، فهي لكل بني البشر وهي ثابتة لكل إنسان سواء تمتع بها أو حُرِم منها أو اعتُدي عليها، وهي غير قابلة للتجزئة.

- ثانياً: تعريف الحريات العامة

هي مجموعة من الحقوق التي يتمتع بها الفرد ويمارسها بمحض اختياره وبكامل حريته. وتوصف بأنها عامة، لأنها من حق الجميع بدون استثناء. وهناك نوعان رئيسيان من الحريات، الأولى تُصنّف تحت خانة الحريات الجماعية أو السياسية، والثانية يندرج تحت خانة الحريات المدنية أو الفردية.

وفي مضمّار التمييز بين المفهومين، فإن مصطلح حقوق الإنسان يعتبر دراسة العلاقات التي تخدم الحقوق المكتسبة للفرد كونه بشراً، بينما الحريات العامة هي ما تحدّه وتفرضه الدولة بموجب نص القانون، حيث تعتبر العلاقة بين الحريات العامة والدولة شديدة الارتباط، إذ لا يمكن التطرق للحريات العامة إلا ضمن إطار قانوني محدد. وهو الفرق الأساسي الذي يميّز حقوق الإنسان عن الحريات العامة، حيث تنتمي الأخيرة إلى القانون الوضعي، بينما الأولى هي حقوق طبيعية يمتلكها أي إنسان كونه بشراً، وتظل موجودة حتى لو لم يتم الاعتراف بها. بينما الحريات العامة تتطلب اعترافاً وإقراراً من الدولة لها.

(1) http://www.toupie.org/Dictionnaire/Droits_homme.htm

فمفهوم حقوق الإنسان أوسع وأشمل من مفهوم الحريات العامة التي تتضمن مجموعة محددة من الحريات التي اعترف بها القانون للأفراد وكفلها بموجب نصوص خصّصها لها تسمح لهم بالتمتع بنوع من الاستقلالية⁽¹⁾، بينما حقوق الإنسان لا يقتصر على هذا المفهوم الضيق بل يتعداه ليلامس كل ما تحتاجه الطبيعة البشرية كضمان للحد الأدنى من الأمن المادي، والحماية الصحية والتعليم والثقافة، وبالتالي يعتبر مفهوماً قابلاً للتطور بالتوافق والتزامن مع تطور الجنس البشري، فهو مصطلح دولي متشابه في جميع دول العالم، بينما تتحدد الحريات العامة بإطار القانون ولا تتغيّر إلاّ بنص قانوني.

- ثالثاً: تقسيمات الحقوق والحريات العامة

إن مسألة دراسة أنواع الحقوق والحريات، هي مسألة شكلية إلى حد كبير، إذ أن اختلاف التقسيمات لا يؤثر في القيمة والمضمون، وتتعلق هذه التقسيمات من منطلق تجميع الحقوق والحريات في مجموعات رئيسية لتسهيل التعرّف على مضمونها. لذلك سوف نذكر النصوص المتعلقة بالحقوق والحريات العامة التي تضمّنها الإعلان العالمي لحقوق الإنسان، كذلك التطرق لبعض مواد الدستور اللبناني المتعلقة بها. فكان التقسيم على الشكل التالي:

1- الحقوق والحريات المتصلة بشخصية الإنسان

2- الحقوق والحريات المتصلة بنشاط الإنسان

1- الحقوق والحريات المتصلة بشخصية الإنسان:

- **كحق الحياة:** فقد حرّم أي اعتداء على هذا الحق، وقد جاء في المادة الثالثة من الإعلان: "لكل فرد الحق في الحياة والحرية وفي الأمان على شخصه".
- **حق الأمان:** فقد نصّ في المادة الخامسة من الإعلان: "لا يجوز إخضاع أحد للتعذيب ولا للمعاملة أو العقوبة القاسية أو اللاإنسانية أو المحطّة بالكرامة". وقد جاء في

(1) <https://www.universalis.fr/encyclopedie/libertes-publiques/>

المادة 8 من الدستور اللبناني أن: "الحرية الشخصية مصونة وفي حمي القانون، ولا يمكن أن يُقبض على أحد أو يُسجن أو يُوقف إلاً وفقاً لأحكام القانون".

- **حرية الانتقال:** أي الحق في الذهاب والإياب والسفر سواء داخل الدولة أو خارجها، حسب المادة 13 من الإعلان. أما الدستور اللبناني فقد ترك أمر تنظيمها للقوانين مثل أنظمة السير وقوانين الأمن العام.

- **حرمة المسكن:** المادة 12 من الإعلان: "لا يجوز تعريض أحد لتدخل تعسفي في حياته الخاصة أو في شؤون أسرته أو مسكنه أو مراسلاته ولا لحملات تمس شرفه أو سمعته ولكل شخص الحق أن يحميه القانون من ذلك التدخل". أما المادة 14 من الدستور اللبناني نصت: " للمنزل حرمة ولا يسوغ لأحد الدخول إليه إلاً في الأحوال المبنية في القانون".

- **المراسلات:** وتقضي بعدم جواز انتهاك أو إفشاء سرية المراسلات المتبادلة بين الأشخاص سواء كانت اتصالات هاتفية أو طرود أو رسائل.

- **حرية العقيدة:** نصت المادة 18 من الإعلان: "لكل شخص حرية الفكر والوجدان والدين ويشمل هذا الحق في حريته في تغيير دينه أو معتقده ...". أما الدستور اللبناني فنصت المادة 9: "أن حرية الاعتقاد مطلقة، والدولة تكفل حرية إقامة الشعائر الدينية تحت حمايتها، شرط أن لا يكون في ذلك إخلال في النظام العام".

- **حرية التعبير عن الرأي:** حق الشخص في التعبير عن أفكاره ووجهة نظره الخاصة ونشر هذه الآراء. أما الدستور اللبناني فقد كفل في المادة 13 حرية التعبير عن الرأي قولاً وكتابة وحرية الطباعة.. مثل الصحافة والتلفزيون والمسرح وسينما وإذاعة شرط أن لا ينتج عنه إساءة بحق الغير أفراد أو مجموعات.

- **حرية التعليم:** وهو الحق في تعلم العلوم المختلفة وما يتفرع عن ذلك من نشر العلم. وقد نصت المادة 10 من الدستور اللبناني: "التعليم حر ما لم يخل بالنظام العام أو ينافي الآداب العامة أو يتعرض لكرامة الأديان أو المذاهب".

2- الحقوق والحريات المتصلة بنشاط الإنسان:

- **حق العمل:** فلكل فرد الحق في العمل الشريف الذي يناسبه ويختاره بكامل حريته والذي يكفل له العيش ويجعله مطمئناً على حاضره ومستقبله.
- **حرية التجارة والصناعة:** هي مباشرة الفرد للأنشطة التجارية والصناعية وما يتفرع عنها من تبادل ومراسلات وإبرام عقود وعقد صفقات. لم يُضمّن الدستور اللبناني هذه الحرية بل ترك تنظيمها للقانون.
- **حق الملكية:** وهو حق حرية اقتناء الأموال من العقارات والمنقولات وحرية التصرف بها. أما المادة 15 من الدستور اللبناني فقد نصت أن الملكية في حمي القانون فلا يجوز أن ينزع عن أحد ملكه إلا لأسباب المنفعة العامة وفي الأحوال المنصوص عليها في القانون وبعد تعويضه تعويضاً عادلاً.

• **المطلب الثاني: ضمانات ممارسة الحقوق والحريات العامة**

- إن ضمانات ممارسة الحقوق والحريات العامة كثيرة ومتعددة، وهذه الضمانات تكون موجودة في الأنظمة الديمقراطية، ومن بين أهم هذه الضمانات:
- **وجود دستور للدولة:** حيث يعتبر الضمانة الأولى في الدولة لحماية الحقوق والحريات ولتحقيق نظام الدولة القانونية، فالدستور هو الذي يحدّد شكل ونظام الحكم في الدولة ويبين وضع السلطات العامة فيها وكيفية ممارسة هذه السلطات لوظائفها وحدود اختصاص كل منها، فهو بمثابة قيد على سلطان الدولة.
 - **الفصل بين السلطات:** أي مبدأ وجوب الفصل بين السلطات التشريعية والتنفيذية والقضائية، حيث يستقل كل جهاز بمهامه دون تدخل من أي سلطة أخرى في شؤونه.
 - **الرقابة على دستورية القوانين:** حيث تتم بواسطة رقابة سياسية أو رقابة قضائية، إذ تعمل كل منها على التأكد من مدى مطابقة العمل التشريعي أو التنفيذي

لأحكام ونصوص الدستور، ففي حال عدم التطابق يتم إلغاء القانون الذي لم يطابق أحكام ونصوص الدستور.

- الرقابة القضائية على أعمال الإدارة: وتكون من خلال الرقابة بواسطة هيئة قضائية أو ما يسمى القضاء الإداري الذي يقوم بمراقبة أعمال الإدارة ومدى مطابقتها للقانون.

خلاصة القول، إن موضوع الحقوق والحريات هو موضوع هام جداً على الساحة الدولية، وقد برزت أهميته أكثر بتطور الحياة في مختلف المجالات، حيث نادى به إعلانات كثيرة ودساتير، ودعت إلى كفالة حمايتها من خلال مبدأ المساواة. فالحقوق والحريات العامة، لا يمكن لها أن تقوم إلا في ظل دولة قانونية تكفل هذه الحقوق وتحميها. فهذه الحقوق والحريات العامة تعترم على بناء مؤسسات دستورية أساسها مشاركة الأفراد في تسيير الشؤون العمومية والقدرة على تحقيق العدالة الاجتماعية والمساواة وضمان الحرية لكل فرد. وفي ظل توفر هذه المقومات للدولة الديمقراطية التي يسودها مبدأ المساواة، تكون عندئذ الفرصة سانحة ومتاحة لتطبيق مبدأ المواطنة الحقة والصحيحة التي تتمثل بالمشاركة والعيش المشترك وتقوية روح الانتماء في بناء الوطن القادر على تحقيق الكرامة الإنسانية لمواطنيه الذين يخضعون له ويعيشون تحت كنفه.

• المطلب الثالث: بعض أبرز الانتهاكات في مجال الحقوق والحريات العامة

لقد نُصت المبادئ الأساسية لحقوق الإنسان في الإعلان العالمي لحقوق الإنسان، وقد تمّ تعريفها على أنها مجموعة من الحقوق التي يمتلكها كل شخص في هذا العالم، بحيث يجب أن يحصل عليها الجميع دون التمييز بينهم بسبب الدين، أو الجنس، أو اللون، أو العرق، وتتصف هذه الحقوق بأنها عالمية ومكفولة للجميع. ولكن في ظلّ ما يعيشه العالم من حروب ونزاعات، فقد أصبحت حقوق الإنسان معرضة للخطر، بحيث تزايدت الانتهاكات والتجاوزات لهذه الحقوق في جميع أنحاء العالم. فكان منها⁽¹⁾:

(1) تقرير الأمم المتحدة، حقوق الإنسان، مكتب المفوض السامي 2017

- تهجير السكان من بيوتهم، ويعتبر ذلك انتهاكاً لحق الإنسان في الحصول على السكن.
- تلوث مصادر المياه والأراضي الزراعية التي يحصل الأفراد منها على غذائهم، بالنفايات الناتجة عن المصانع التي تديرها الدولة، مما يؤدي إلى انتشار الأمراض والجراثيم، ويعتبر ذلك انتهاكاً لحق الإنسان في الصحة.
- حرمان الأفراد العاملين من الحصول على الحد الأدنى من الأجور، مما يؤدي إلى تدني مستوى المعيشة، والتمييز بين العاملين على أساس اللون، أو العرق، أو الدين، أو اللغة، وعدم وجود ساعات محددة للعمل في القطاعين الخاص والحكومي، وتعتبر هذه الممارسات مخالفة لحقوق الإنسان الخاصة بقانون العمل.
- حرمان الأطفال ذوي الاحتياجات الخاصة من حقهم في التعليم، كمنعهم من الالتحاق بالمدارس، والجامعات، والمراكز العلمية، التي يدرس فيها الأطفال المعاقين جسدياً.
- انتشار المجاعات ونقص الأغذية في الكثير من مناطق العالم، مما يؤدي إلى موت الكثير من الأشخاص، ويعتبر ذلك انتهاكاً لحق الإنسان في الحصول على الطعام.
- منع استعمال بعض اللغات التي تتحدث بها بعض الأقليات في دولة معينة، ويعتبر ذلك انتهاكاً لحق الأفراد في المشاركة في الحياة الثقافية.
- حرمان بعض الأفراد من الضمان الاجتماعي، حيث يتم إعطاء بعض الأفراد مساعدات غذائية، وذلك للتغلب على ظروف العيش القاسية، ويعتبر حرمان الأفراد منه مخالفاً لقانون حقوق الإنسان الذي يقضي بمنح الأفراد الضمان الاجتماعي.
- عدم الحصول على المياه النظيفة الصالحة للشرب والاستخدام المنزلي، وذلك عن طريق قطع المياه بشكل تعسفي، مما يجعل ذلك يندرج تحت إطار انتهاك القانون الخاص بحق الإنسان في الحصول على المياه.

- اتباع سياسة تكميم الأفواه، وإخفاء الحقيقة، وسجن الصحفيين أو قتلهم، وجميع هذه الممارسات تعتبر انتهاكاً لحرية التعبير والرأي.
 - حرمان بعض الأفراد من السفر والتنقل، ويعتبر ذلك انتهاكاً لحق الإنسان في حرية النقل والسفر.
 - عدم وجود ضمانات تعطي الأم العاملة إجازة أمومة، ويعتبر ذلك مخالفاً لحق حماية الأسرة.
 - ازدحام السجون بالكثير من المعارضين لسياسة السلطات الحاكمة في الدولة، حيث يعتبر ذلك انتهاكاً لحق الإنسان في التعبير عن رأيه بحرية.
- وقد وجهت منظمة العفو الدولية "أمнести"⁽¹⁾، نداءً حقوقياً عقب نشرها تقريرها السنوي لعام 2015-2016، تضمّن أرقاماً غير مسبقة لانتهاكات حقوقية حول العالم، ومن خلال تقريرها السنوي الذي يقدم تقييماً لوضع حقوق الإنسان في مختلف أنحاء العالم، حذرت منظمة العفو الدولية من أن الحماية الدولية لحقوق الإنسان تتعرض لخطر الانهيار جراء المصالح الذاتية قصيرة الأجل لبعض الدول، والحملات الأمنية القمعية في دول أخرى. فمن جهته، صرّح الأمين العام لمنظمة العفو الدولية، سليل شيتي: "إن حقوقكم تتعرض للخطر، فهي تُعامل باستخفاف تام من حكومات كثيرة في شتى أرجاء العالم". وأضاف: "هناك ملايين الناس يعانون معاناة شديدة على أيدي الدول والجماعات المسلحة، وهناك حكومات لا تتورع عن تصوير حماية حقوق الإنسان كما لو كانت تشكل خطراً على الأمن أو القانون أو النظام أو القيم الوطنية".
- ونشرت المنظمة صوراً توضح أرقاماً غير مسبقة لانتهاكات حقوقية حول العالم، وهو الأمر الذي دفعها إلى أن تطلق تحذيرها هذا، موضحة أن جرائم حرب أو انتهاكات أخرى تشملها "قوانين الحرب" ارتكبت في ما لا يقل عن 19 بلداً، وقامت 122 دولة، أو

(1) تقرير منظمة العفو الدولية السنوي لعام 2015-2016، موقع عربي، 21، الخميس 3 مارس 2016. www. m. arabi21. com

أكثر، بتعذيب أشخاص أو بإساءة معاملتهم، إلى جانب أن 30 دولة أو أكثر، أعادت قسرا وبصورة غير قانونية لاجئين إلى دول تعرضوا فيها للمخاطر.

وأوردت أيضا في تقريرها السنوي، أن عام 2015 شهد فرض ما لا يقل عن ثلثي دول العالم قيودا تعسفية على حرية التعبير والصحافة، ووضعت 61 دولة أو أكثر سجناء رأي وراء القضبان، ولم يكن هؤلاء سوى أشخاص يمارسون ببساطة حقوقهم وحررياتهم، بحسب المنظمة الحقوقية. وأشارت إلى أن هناك ما لا يقل عن 156 مدافعا عن حقوق الإنسان فارقوا الحياة وهم محتجزون أو قتلوا، وارتكبت الجماعات المسلحة انتهاكات لحقوق الإنسان فيما لا يقل عن 36 بلدا، ونزح ما يقارب 60 مليون شخص من ديارهم على صعيد العالم بأسره. وكان العديد منهم قد نزحوا لسنوات عدة.

وعقد ما لا يقل عن 55 في المئة من الدول محاكمات جائرة، لافتة إلى أنه "عندما تكون المحاكمة جائرة، فإن العدالة لا تكون قد تحققت بالنسبة للمتهم أو لضحية الجريمة أو المجتمع".

وعلق سليل شيتي بالقول: "إن الخطر لا يهدد حقوقكم فحسب، بل يهدد أيضا القوانين والنظم التي تحميها. . بعد ما يزيد على 70 سنة من العمل الشاق، فإن تقدم الإنسانية يبدو محفوفا بالمخاطر".

ودعت منظمة العفو الدولية في نهاية تقريرها، حكومات العالم إلى تقديم الدعم السياسي، وتوفير التمويل الكامل للنظم القائمة المعنية بتعزيز القانون الدولي وحماية حقوق الأفراد.

لذلك، سلطنا الضوء في دراستنا هذه على بعض الانتهاكات لحقوق الإنسان وهي موضوع الاعتقال التعسفي وانتهاك حرية الصحافة، والذي بنتيجة هذه الانتهاكات التي تطال المواطن في الدولة، تؤدي إلى الضعف في مواطنيته بسبب ضعف الثقة في الدولة حامية الحقوق والحرريات وبالتالي تؤدي إلى الضعف في الانتماء والمشاركة في بناء الوطن.

- أولاً: الاعتقال التعسفي:

هو عملية اعتقال أو احتجاز لأفراد في قضايا، بحيث لا يكون هناك أي دليل أو اشتباه بقيامهم بأي عمل يخالف القوانين النافذة المحلية، أو لم تكن عملية الاحتجاز جزءاً من العملية القانونية. وينص الإعلان العالمي لحقوق الإنسان الذي أقرته الأمم المتحدة على الحظر المطلق للتقييد التعسفي لحرية الأفراد في المادة التاسعة حيث نصّت: "لا يجوز القبض على أي إنسان أو حجزه أو نفيه تعسفاً"⁽¹⁾.

فالاعتقال المقترن بالتعسف، يتم تحديده على ضوء أحد المعايير الثلاثة، التي تمّ الاستناد إليها من اجتهاد المحكمة الأوروبية⁽²⁾:

- المعيار الأول: غياب الأساس القانوني:

وتتم مراقبته عبر المبادئ الثلاثة، لا عقوبة بدون نص، لا اعتقال إلاّ بالتحقق في مطابقة طبيعته ونظامه القانونيين، ولا اعتقال إلا مع التقييد باحترام حق المعتقل بالأمن وفي السلامة الجسدية وفي المحافظة على كرامته.

- المعيار الثاني: خرق أحد الحقوق الأساسية للإنسان:

أي لا يجوز الاعتقال بسبب ممارسة شخص لأحد حقوقه، كما لا يجوز استعمال الاعتقال كوسيلة لحرمان الشخص من أحد حقوقه ومنها حرية التعبير.

- المعيار الثالث: عدم توفر المحكمة العادلة:

أي يجب احترام الإجراءات القانونية قبل المحاكمة واثاءها وبعدها، من ضمانات إلقاء القبض أو ضمانات الاستماع والاستتطاق وصولاً إلى محكمة محايدة ومستقلة.

(1) United Nations. Human Rights. Universal declaration of Human Rights, 1948.

(2) هادن الصغير، الاعتقال التعسفي، موقع مغرس 22-6-2013.

وقد أكد بيان صادر عن الأمم المتحدة⁽¹⁾، يُعلن فيه عن اعتقال 780 شخص تتراوح أعمارهم بين الخامسة عشر والعشرين، نتيجة المظاهرات في أنحاء تونس، مُعبّراً عن القلق بشأن العدد الكبير من الاعتقالات. ويدعو البيان إلى عدم اعتقال الناس بشكل تعسفي ومعاملة جميع المحتجزين باحترام كامل لحقوقهم. كما أشار إلى أنه يتعيّن على السلطات ضمان عدم منع من يمارسون حقوقهم في حرية والتجمع السلمي من التمتع بذلك. هذا بالإضافة إلى تقرير دولي عن حملة من الاعتقالات التعسفية التي نُفذت مؤخراً في السعودية في أيلول/سبتمبر 2017، بدون تهمة واضحة وبدون معرفة الكثير عن أوضاع المعتقلين. حيث تمّ اعتقال ما يزيد على ستين شخصاً، كثيرون منهم نُشطاء في المجال الحقوقي أو في المجال السياسي⁽²⁾.

- ثانياً: انتهاك حرية الصحافة

يمكن تعريف حرية الإعلام، هي حق الوصول إلى الأخبار التي بحوزة المؤسسات العامة. وهذه الحرية مرتبطة بالحق الأساسي في حرية التعبير كما هو منصوص عنه في المادة 19 من الإعلان العالمي لحقوق الإنسان 1948، والعهد الدولي بالحقوق المدنية والسياسية 1966، واتفاقية القارة الأميركية لحقوق الإنسان 1969.

إن الحرية الإعلامية وحرية الصحافة، تشكل ركناً من أركان حرية التعبير وركناً أساسياً لإقامة الدولة الديمقراطية، التي تكرّست في جميع المواثيق الدولية. أما في لبنان، فقد كرست هذه الحرية في مقدمة الدستور في الفقرة "ج" أن: "لبنان جمهورية ديمقراطية برلمانية تقوم على احترام الحريات العامة وفي طبيعتها حرية الرأي والمعتقد..". وهذا ما أكدته القوانين اللبنانية صراحةً في المادة الأولى من قانون المطبوعات فنصت على أن "المطبعة والصحافة والمكتبة ودار النشر والتوزيع حرة، ولا تُقيد هذه الحرية إلا في نطاق القوانين العامة وأحكام هذا القانون".

(1) روبرت كولفيل، المتحدث باسم مكتب الأمم المتحدة لحقوق الإنسان، الأمم المتحدة، 12 يناير/كانون الثاني 2018.
(2) تقرير دولي غير مسبوق عن الاعتقالات التعسفية في السعودية، موقع عربي 21، الأربعاء 31 يناير/كانون الثاني 2018.

وإذا كان هدف الصحافة هو مكافحة الفساد من خلال التطرق إليه وإظهاره للعلن، إلا أنه لا يمكن التعرض لكرامة الآخرين وشرفهم وحقوقهم، وخصوصاً الاعتداء على الحياة الخاصة للأشخاص التي تشكل حقاً من حقوق الإنسان المكرسة دولياً وفي الإعلان العالمي لحقوق الإنسان⁽¹⁾. لذلك إن ممارسة حرية الإعلام والصحافة مقيدة بالتزامات ومسؤوليات محددة في القوانين وهي:

- احترام حقوق الآخرين وكرامتهم وسمعتهم
- احترام الأمن القومي والسلم الأهلي والنظام العام والصحة العامة والخلاق العامة
ويمنع بالتالي على الإعلام والصحافة نشر كل ما يدعو إلى، الحرب، العنصرية والطائفية، كل أنواع التمييز الاثني والعرقي والمذهبي، وكل ما يدعو إلى استخدام العنف والعدائية. ويرى رئيس بيت الإعلاميين العرب بتركيا "توران كيساكي"، أنه لا يمكن أن تكون حرية إعلام في بلد غير حر وغير ديمقراطي⁽²⁾. لذلك حذر رؤساء وممثلو مؤسسات إعلامية، من التراجع الخطير لحرية الإعلام والتعبير في العالم العربي، مؤكدين أنها تسير من سيء إلى أسوأ، نتيجة الأزمات التي أفرزت ثورات مضادة ومكنت لمستبدين وأنظمة قمعية، جعلت من دول عربية الأسوأ في انتهاك حقوق الإنسان.

فالإشكالية تجاوزت حرية الصحافة إلى حرية الأشخاص العاديين الذين لا يستطيعون التعبير عن أفكارهم في دول عربية كثيرة، على رأسها الدول الأربع (السعودية والإمارات والبحرين ومصر)⁽³⁾. فالمستبدون يستخدمون أدواتهم المادية والبشرية في قمع الصحفيين وتلفيق التهم لهم واعتقالهم، حتى أن الأمر يصل إلى الاغتيال، حيث فقدت الصحافة العام الماضي 81 صحفياً، كما يقبع المئات في السجون. كما تم التأكيد، أن مصر والسعودية والإمارات واليمن وسوريا وليبيا تحتل المراكز الأسوأ في مجال انتهاك حرية الصحفيين وحقوقهم، حيث تحتل مصر المرتبة 161 عالمياً، وهي الثانية عالمياً في اعتقال الصحفيين إذ لا يزال ستون صحفياً يقبعون في سجونها، من بينهم 12 حكم عليهم بالمؤبد. أما

(1) شذى الطفيلي، الحرية الإعلامية وحدودها، 4 آذار (مارس)، 2015، موقع النهار.

(2) مؤتمر "حرية الإعلام العربي تتدهور جراء الاستبداد"، 2018/5/3، موقع الجزيرة.

(3) المرجع نفسه.

السعودية، فتحتل المرتبة 168 في حرية الصحافة بالعالم، إذ يقبع 25 صحفياً في سجونها بينما تحتل الإمارات المرتبة 119 ويقبع حالياً فيها أربعة صحفيين وراء القضبان⁽¹⁾. لذلك ونتيجة لما تقدم، لا بدّ من التنويه على وجود ترابط بين حقوق الإنسان وحقوق المواطنة. فهناك تأصيل لحقوق المواطنة في المواثيق الدولية لحقوق الإنسان، إذ أن هذه الأخيرة تضمنت في بعض أجزائها المواطن في وطنه والإنسان في مكان تواجده. فالنضال من أجل المواطنة هو نضال من أجل حقوق الإنسان، وحقوق المواطنة هي جزء أساسي من حقوق الإنسان داخل بلده. والنضال من أجل حقوق الإنسان هو نضال من أجل الارتقاء بالإنسان نفسه وبالنظام السياسي، فلا يوجد نظام سياسي ديمقراطي حقيقي ينتهك حقوق الإنسان، فاحترامها هو أساس الدولة الحديثة وعنوان الرقي الحضاري.

○ الخاتمة

ليس هناك ديمقراطية في وطن إذا كان الوطن نفسه يفتقد إلى الحرية، ويُقصد بالوطن هنا أي الدولة المستقلة، الحرة، ذات السيادة، قرارها بيدها دون تدخّل أجنبي ولا بأي شكل من الأشكال. فإن عصب العملية الديمقراطية يتمثل بالمواطنين الذين من خلالهم تتم العملية الديمقراطية من خلال مشاركتهم باختيار النظام الذي سيحكمهم واختيار الشخص الذي يمثل مصالحهم. فبهذه الطريقة تتم المشاركة الفعالة في إدارة الحياة العامة واتخاذ القرارات التي تشكّل بمجملها المعنى الحقيقي للديمقراطية.

فبدون الاعتراف بهيئة المواطنين وبأهمية دورهم، يكون الحديث عن الديمقراطية كما الحديث عن الأوهام والشعارات التي لا يُراد بها سوى تحقيق مصالح الفئة الحاكمة والمستفيدة التي تسعى بالدرجة الأولى أن تستمر في حكمها بدون منازع. لذا يأتي هنا دور المواطنة الذي يستمد منها المواطنين، في أي مجتمع، قوتهم ووجودهم، وهي الركيزة الأولى والمبدأ الأساسي لأي نظام يعتبر نفسه ديمقراطياً، وبدونها لا تتحقق الديمقراطية بمفهومها الحقيقي.

(1) المرجع نفسه.

لذلك، بالرغم من أن المواطنة لا تحمل معناً واحداً ثابتاً متفقاً عليه، إلا أنها تحتوي على مبدأ أساسي وعنصر حيوي هو "الانتماء"، الذي لا يمكن أن يتحقق بدون التربية المواطنة. فهي ضرورية لتحقيق معنى ومفهوم المواطنة الحقيقية، وبدونها يبقى الفرد تابعاً ليس أكثر. فالمواطنة لا تُعرف كجوهر بقدر ما تمارس على أرض الواقع، وبالتالي لا يمكن الحديث عن مواطنة داخل مجتمع معين بدون فهم حقيقي لما تحمله هذه الكلمة من معنى وما يترتب عليها من حقوق وواجبات داعمة للديمقراطية مثل الحقوق والحريات المدنية والسياسية ومبدأ المساواة وغيرها من المبادئ التي تحمي حقوق الإنسان.

فهذه الحقوق يتعلق جزء كبير منها بالإنسان بصفته الإنسانية والبشرية، وبالتالي يخضع للمواثيق والاتفاقيات الدولية التي ترعى هذه الحقوق، فليس من الضروري أن يكون الإنسان متواجداً في الدولة التي ينتمي إليها، أو حتى يمكن أن يكون خارج المجال الدولي للدول وخارج المياه الخاصة بدولة ما، فتشمله منظومة حقوق الإنسان. لذلك يمكن القول إن الإنسان هو جزء أساسي من حقوق المواطن، في حين توجد حقوق خاصة للمواطن ينفرد بها، وهي حقوق المواطنة التي تخص فقط المواطن الحامل للجنسية سواء كانت هذه الأخيرة أصيلة أو مكتسبة، والتي تتمثل بالمساواة والفرص المتساوية بين جميع المواطنين للمشاركة في الحياة السياسية والعامة، هذا بالإضافة إلى الواجبات. فالحقوق تسبق الواجبات أي أنه في حال وجود واجبات بدون حقوق تتحول المواطنة إلى سخرة وعبودية وليست مواطنة.

من هنا كانت الضرورة إلى مسارعة المنظمات الدولية التابعة للأمم المتحدة إلى المناداة بالتطبيق الصحيح والفعال للشرعة العالمية لحقوق الإنسان لعام 1948، وكافة المواثيق والاتفاقيات الدولية اللاحقة لها، والتي تحمي حقوق الإنسان من الانتهاكات والتجاوزات التي يتعرض لها المواطنون من جراء أنظمتهم القمعية والمستبدة، والعمل على الحد منها من خلال غرس ثقافة قوية من الديمقراطية التي تتمثل باحترام القوانين الدولية والمحلية التي تحمي حقوق الناس، بالإضافة إلى التسليح بالمعرفة اللازمة لتحطيم جدران التحيز والجهل، وفي نفس الوقت الدفاع عن الصالح العام.

• التوصيات:

إن هذه الدراسة المقدمة حول التربية على المواطنة وحقوق الإنسان، والتي تتناول بالتحديد المواطنة ودور القانون الدولي في حماية الحقوق والحريات، تستدعي منا القيام باستخلاص بعض التوصيات التي تخدم هذا البحث، والتي سنعرضها على الشكل التالي:

1- ضرورة احترام مبادئ الشرعية التي تحمي الحقوق والحريات العامة المنصوص عنها دولياً ومحلياً.

2- ضرورة صياغة وتعديل القوانين والتشريعات الوطنية بما ينسجم مع مفهوم ومبادئ المواطنة وحقوق الإنسان.

3- أن يتم تفعيل واعتماد المبادئ الأساسية للمواطنة الصادرة عن المنظمات الدولية.

4- تنظيم ندوات ولقاءات حوارية حول المسائل التي تمّ طرحها في هذه الدراسة، من أجل تعميم النقاش بين القوى السياسية والاجتماعية، حتى تصبح المواطنة جزءاً من برامج عملها وسياساتها.

5- إنشاء شبكة من المؤسسات والجمعيات وهيئات المجتمع المدني المؤمنة بالمواطنة كأساس، من أجل بناء نظام جديد يحقق حرية الإنسان وكرامته.

6- مطالبة الوزارات في لبنان والعالم العربي اعتماد برامج إعلامية تُعمّم ثقافة المواطنة والحقوق والواجبات التي تؤسس الدولة الديمقراطية.

القسم الثالث: دراسات في القانون الخاص

- د. رنده الفخري، الإدمان على المخدرات في لبنان: مجابهة الواقع للقانون
- د. المعتصم بالله فوزي أدهم، الجريمة الالكترونية في ضوء قانون المعاملات الالكترونية رقم 2018/81
- د. روزالين مبارك، العمل الجبري: بين العبودية والإتجار بالبشر
- د. محمد حبجب، مراقبة المراسلات الجارية عبر البريد الإلكتروني بين المشروعية وانتهاك الخصوصية
- د. سامي علوية، الاختصاص القضائي والتشريعي بالزيجات المدنية الحاصلة في الخارج

الدراسة الأولى:

**الإدمان على المخدرات في لبنان: مجابهة الواقع للقانون
دراسة مقارنة**

د. رنده الفخري

"إنها عبودية جديدة تضرب الإنسان والمجتمع"⁽¹⁾؛ بهذه الكلمات يمكن اختصار وضع مئات الآلاف من الأشخاص في العالم، فقدوا حرّيتهم بعد سقوطهم في دوامة الإدمان على المخدرات. سعادة زائفة - يسعى إليها هؤلاء - تنتهي بتدميرهم وبسلبهم النفس والجسد في نهاية المطاف.

في صباح الأف الثالث، تتفاقم الأزمات وتضيق فسحة الأمل في مواجهة ضغوطات وطنية وإقتصادية وإجتماعية وإنسانية، تحبس الإنسان الغارق في مأساة لا تطله وحده فحسب، بل تنعكس في أخطارها على المجتمع بأسره.

إنّ الإدمان على المخدرات آفةٌ مستشريةٌ بنسبٍ مرتفعة، تفتك بالأجيال، في ظلّ علاقاتٍ ناقصة داخل عائلاتٍ تائهة، مع محيطٍ مرتبكٍ ومتعثرٍ، وفي بيئةٍ متقلبةٍ بالأفكار الموروثة والأحكام المسبقة.

بالرغم من كلّ الإهتمام المنصبّ على مكافحة هذه الظاهرة أو الحدّ من انتشارها، يقف العالم اليوم عاجزاً، نظراً للطابع المنظمّ لعمليات الإنتاج والتوزيع والتصنيع والترويج

(1) البابا فرنسيس، مؤتمر حول المخدرات، تنظيم الكاديمية الحبرية للعلوم، 24 تشرين الثاني 2019، نقلاً عن راديو الفاتيكان.

وانتشار المافيات والعصابات التي تحقّق موارد مائيّة هائلة، قادرة على جعلها قوى تتخطّى بأشواط نفوذ الدولة، سواء في أوروبا⁽¹⁾ التي تشهد حالياً تصاعداً في إنتاج الكوكايين⁽²⁾ وتوافراً ملحوظاً جزاء المرونة في شبكات التوزيع التي يعتمدها المهربون من أميركا اللاتينية الى أوروبا، بما يتلاءم مع متغيّرات السوق⁽³⁾، او في البلدان العربية حيث أصبح الولوج الى المخدّرات المصنّعة خاصةً، أمراً متاحاً للجميع، وظروفه مهياةً بشكلٍ كبير⁽⁴⁾.

تحت شعار " نداء عالمي للعمل بشأن مشكلة المخدّرات العالمية "، عقدت الدورة الثالثة والسبعون للجمعية العامة للأمم المتحدة في 2018/9/26، وتمّ التوقيع على هذا الإعلان المشترك من قبل 129 دولة، حيث جدّد الحاضرون تأكيد الإلتزام الفعلي للبلدان الموقّعة في مواجهة هذه المعضلة، وفقاً للقانون الدولي لا سيّما أهداف ومبادئ ميثاق الأمم المتحدة والإعلان العالمي لحقوق الإنسان، مع الإحترام في تنفيذ الإتفاقيات ذات الصّلة ومنها إتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الإتجار غير المشروع بالمخدرات والمؤثرات العقلية، مع التشديد على الإلتزام بالحدّ من الطلب على المخدرات غير المشروعة من خلال التثقيف والتوعية، وتوسيع الجهود والتعاون الدولي واستجماع الإرادة السياسية اللازمة ووضع استراتيجيات وطنية فعّالة، والعمل على مواجهة أوجه القصور في الوصول الى المعلومات وضرورة النظر الى ظاهرة المخدرات على أنّها مسألة صحة وجريمة وأمن.

(1) المصدر الأوروبي للمخدرات والإدمان والشرطة الأوروبية: " إنّ حجم سوق المخدرات في دول الإتحاد الأوروبي تعرف تزايداً معتبراً وهي باتت تهدّد الأمن الأوروبي"، التقرير السنوي الصادر عام 2018.

(2) "لقد بلغ إنتاج الكوكايين والأفيون مستويات قياسية، وارتفعت الوفيات العالمية بشكلٍ لا يُصنّق بنسبة 60% بسبب تعاطي المخدرات عام 2015 مقارنةً بعام 2000". دونالد ترامب: إجتماع الولايات المتحدة مع 31 دولة أخرى، حول " العمل العالمي بشأن مشكلة المخدرات العالمية"، وقّعت خلالها نحو 124 دولة إتفاقاً مشتركاً لتعزيز

(3) ديميتريس أفرامو بولوس، المفوض الأوروبي للهجرة والشؤون الداخلية والمواطنة- التقرير السنوي للمرصد الأوروبي للمخدرات والإدمان-2018.

(4) ضياء حاج يحيى: " المخدرات في المجتمع العربي: إنتشارها يزداد وأعمار المستخدمين تقلّ"، تقارير arab48 4/3/2017، نقلاً عن الموقع الإلكتروني www.arab48.com.

في لبنان، وبتاريخ 29 حزيران 2018، أطلقت وزارة الصحة حملة توعية تحت عنوان "لبنان بلا مخدرات وبلا إدمان"⁽¹⁾، لمدّ يد المساعدة لكل من يعاني من آثار هذه السّموم ولمساندة العائلات في إنقاذ من يغرق في هذه الهوة، من خلال تشجيعهم على طلب المساندة والعلاج قبل فوات الأوان؛ جاءت هذه الخطوة في ظل " المعطيات الإحصائية التي تشير الى ارتفاع متسارع في نسبة استخدام المواد المسببة للإدمان، كالمخدرات والكحول خصوصاً لدى فئة الشباب، مع العلم أنّ " وزارة الصحة العامة أنشأت المرصد الوطني للمخدرات والإدمان في لبنان عام 2016، وذلك "بهدف الحصول على قاعدة بيانات تركز على البراهين والحقائق وتشكّل العامل الأساس لوضع استراتيجيات وطنية بعيداً عن التخمينات"⁽²⁾.

لا شك أنّ التشريع يشكّل الإطار القانوني الضروري للمواجهة، غير أنّه يبقى خطوة غير كافية وغير فعّالة على الصعيد الداخلي، في ظل غياب الأجهزة المختصة لتطبيقه والمسؤولة عن عمليّة المكافحة كلّ ضمن اختصاصه⁽³⁾، الى جانب أهميّة التنسيق مع الهيئات الدولية المهتمة بقضايا المخدرات⁽⁴⁾ والخاضعة للمراقبة بموجب الإتفاقيات

(1) الإتفاقية الوحيدة للمخدرات لسنة 1961، مطبوعات الأمم المتحدة، نيويورك عام 1979. الإتفاقية الوحيدة للمخدرات لسنة 1961 بصياغتها المعدّلة ببروتوكول 1972، مطبوعات الأمم المتحدة، نيويورك 1979/ إتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الإتجار غير المشروع بالمخدرات والمؤثرات العقلية لسنة 1988، مطبوعات الأمم المتحدة، نيويورك 1991/ إتفاقية المؤثرات العقلية لسنة 1971، مطبوعات الأمم المتحدة، نيويورك 1979. مع الإشارة الى أنّ لبنان قد وقّع على كل هذه الإتفاقيات والبروتوكولات.

(2) غسان حاصباني: كلمة ألقاها خلال إطلاق حملة التوعية ضد المخدرات تحت جسر الدورة/ 29 حزيران 2018، الوكالة الوطنية للإعلام nna-leb.gov.lb

(3) وزارة الدفاع: ضبط الحدود / وزارة العدل: الملاحقة والمحاسبة / وزارة الداخلية: أجهزة الشرطة/ وزارة الصحة: الشؤون المتعلّقة بالأدوية ومراكز التأهيل/ وزارة التربية: التوعية والإرشاد / وزارة الشؤون الإجتماعية: مراكز التأهيل النفسي وإعادة الدمج الإجتماعي.

(4) مكتب الأمم المتحدة المعني بالمخدرات والجريمة UNODC – الإنتربول الدولي ICPO Interpol الذي أنشئ عام 1930 بهدف تعزيز التعاون بين الدول لتبادل المعلومات بين المنظمات المحليّة والأخرى الدولية بكل ما يتعلّق بالإنتاج والإتجار والإستعمال غير المشروع للمخدرات.

الدولية⁽¹⁾ من أجل خفض الطلب ومكافحة التعاطي والإتجار غير المشروع بالمخدرات؛ كما تلعب المنظمات غير الحكومية دوراً مميّزاً في هذا المجال⁽²⁾ من خلال مناهضة المخدرات والمؤثرات العقلية والمساهمة في الحد من انتشارها وتوفير الدّعم وتعزيز الشراكة والتعاون المحلي والإقليمي والدولي بين مختلف الجهات المعنية.

إنّ مقارنة موضوع الإدمان على المخدرات يطرح أكثر من إشكالية، لارتباطه بجرائم المخدرات بصورة عامة، وكجزء مهم وأساسي في الجريمة المنظمة العابرة للحدود ومختلف أشكال الفساد وتبييض الأموال⁽³⁾. غير أنّنا سوف نحصر بحثنا هذا في مشكلة الإدمان تحديداً، لنطرح على أنفسنا مسألة أين نحن اليوم في لبنان، من هذه الظاهرة المجازفة بالحاضر وبالمستقبل مقارنةً مع نماذج من الدول العربية والغربية، محاولين إلقاء الضوء على خطط المواجهة، كل ذلك عبر قسمين:

القسم الأول، يتناول موقف التشريع اللبناني من المدمن (الفرع الأول) يليه موقف القضاء (الفرع الثاني) للإنتقال بعدها في القسم الثاني، للوقوف على واقع تعاطي المخدرات في لبنان وبعض النماذج الأخرى من خلال فرعين: الأول يتعلّق بالمقاربة الوقائية لظاهرة التعاطي في لبنان، والثاني الذي يتناول المقاربة العلاجية للخروج من هذه الدوامة.

○ القسم الأول: الإدمان على المخدرات بين القانون والقضاء

وسط تضافر جهود الأسرة الدولية في سبيل الحد من انتشار تعاطي المخدرات التي لم توفّر أي مجتمع والتي على العكس تتفاقم تبعاتها الكارثية مع زيادة أشكال وأنواع هذه السموم، تبرز المحاولات التشريعية على الصعيد الداخلي لمواكبة ميدان المخدرات⁽⁴⁾ الذي يتسع يوماً

(1) الإتفاقيات المذكورة في الصفحة السابقة.

(2) أنشئت في مستهلّ ثمانينات القرن الماضي "لجنة المخدرات" التابعة للمنظمات غير الحكومية في فيينا، لتكون صلة وصل بين المنظمات الدولية غير الحكومية المعنية بالمشاكل المرتبطة بالمخدرات وأجهزة الأمم المتحدة لمراقبة المخدرات.

(3) أليكس غوسديل وروب فاينرايت: "يمكن ملاحظة التقاطعات بين تجارة المخدرات والأنشطة الإرهابية والإتجار بالبشر"،

مؤتمر صحفي في بروكسيل، نيسان 2016.

(4) يطلق تعبير المخدرات على المواد الخاضعة للمراقبة بموجب الإتفاقيات الدولية لمكافحة المخدرات، لذا تكاد تخلو التشريعات الداخلية من تعريف واحد موحد للمخدرات، إنّما كان يُكتفى بالإحالة الى ما هو مُدرج في الجداول الملحقة

بعد آخر من تلك الطبيعية الى الأخرى الكيميائية المصنّعة وما يُعرف بالمؤثرات العقلية، والتي وإن اختلفت بتأثيرها الخطير، بحسب النوع والكمية، غير أنّها تشترك كلها بالمشاكل الصحية والسلوكية والعقلية التي تنتجها، والإعتماد النفسي والجسدي الذي يجعل من المدمن أداة مرتهنة، ينتهي به المطاف في كثير من الأحيان في عالم الإجرام وصولاً الى الموت⁽¹⁾. إنطلاقاً من هذه المعطيات، جهدت التشريعات العربية والغربية في إيلاء الإهتمام لهذه القضية، من خلال - ولكن من خلال تقدير خاطئ في بعض الأحيان - الى محاكمة المدمنين كمجرمين، او بالعكس عملت على إصلاح قانون مكافحة المخدرات واعتبار هؤلاء ضحايا لا يجوز التعامل معهم كباقي المجرمين كما فعل القانون اللبناني بعد العام 1998. للوقوف على تفاصيل ما تقدّم، سوف نعرض لموقف القانون اللبناني من المدمن.

• الفرع الأول: تطوّر نظرة المشرّع اللبناني للمدمن على المخدرات

بالرغم من حملات التوعية من جهة والموقف "المعاقب" للمدمن من جهة أخرى، تغزو المخدرات المجتمع اللبناني بكل طبقاته وفئاته، غير أنّ المشرّع بقي على إصراره في المواجهة من خلال إقرار القانون رقم 673 تاريخ 1998/3/16، أي "قانون المخدرات

بقوانين المخدرات، والخاضعة للتعديلات نظراً للإبتكار والتّقن في التصنيع وبالتالي في التأثير، كذلك مع إمكانية نقل اي مادة من جدول الى آخر، او شطب المادة كلياً من اي من الجداول، بناءً على اقتراح منظمة الصحة العالمية او الدول المنتسبة الى هيئة الأمم المتحدة.

من المخدرات الطبيعية اي تلك التي تُستخرج من نباتات طبيعية مباشرةً منها الماريجوانا، الحشيش، الأفيون / من المخدرات المصنّعة اي تلك التي يتم استخلاصها صناعياً من النباتات بعد تحويلها بإضافة مواد طبيعية او كيميائية: المورفين والهيرويين والكوديين والكوكايين/ اما المؤثرات العقلية، فهي العقاقير المؤثرة على الحالة النفسية والعقلية تصنّع في المختبرات والمعامل بالطرق الكيميائية من مواد ومستحضرات مختلفة كيميائياً ولاحتوي على مواد ذات أصل طبيعي او نباتي، مثال على لك عقاقير الهلوسة وحبوب الكابتاغون والإكستازي.

(1) "على الصعيد العالمي، يُقدّر أنّ المخدرات تسبّب ما لا يقل عن 190 الف حالة وفاة مبكرة، معظمها يمكن تجنبها، يُعزى أغلبها الى تعاطي المؤثرات الأفيونية بما فيها الهيرويين، ويُقدّر أنّ هناك ربع بليون نسمة او نحو 5% من سكان العالم البالغين، تعاطوا المخدرات مرّة واحدة على الأقل في عام 2015."

تقرير المخدرات العالمي 2017- خلاصة وافية مع الإستنتاجات والتبعات. - مكتب الأمم المتحدة المعني بالمخدرات والجريمة نقلاً عن الموقع www.UNODC.org

والمؤثرات العقلية والسلائف"⁽¹⁾ المعدّل بالقانون رقم 318 تاريخ 2001/4/20 بشأن تبييض الأموال⁽²⁾، حيث حاول التعامل مع متعاطي المخدرات على نحو مختلف عن باقي المخالفين للقانون.

قبل الوقوف على ما تمّ استحدثه في قانون 98/673⁽³⁾ من خلال التبعات القانونية الناتجة عن الإدمان (المبحث الثاني)، حريٌّ بنا الإضطلاع على تصنيف هذا القانون للمخدرات (المبحث الأول).

- المبحث الأول: تصنيف المخدرات وفق جداول محدّدة

"يخضع لأحكام قانون 98/673 كل ما يتعلّق بالمخدرات بمعناها الواسع والمؤثرات العقلية والسلائف"؛ ويُقصد بالمخدرات "جميع النباتات والمواد الطبيعية والتركيبية والمنتجات الموضوعية تحت المراقبة والخاضعة لتدابير رقابية بموجب أحكام هذا القانون"⁽⁴⁾، وبالمؤثرات العقلية "قوائم المواد الطبيعية والتركيبية المدرجة في الجداول الأربعة المعتمدة في إتفاقية المؤثرات العقلية لسنة 1971 والمواد المضافة إليها تطبيقاً للمعاهدة المذكورة"⁽⁵⁾. أمّا السلائف، فهي "جميع المنتجات الكيماوية التي تُستخدم في عمليات صنع المواد المخدرة والمؤثرات العقلية"⁽⁶⁾.

(1) صدر قانون المخدرات الأول بتاريخ 18 حزيران 1946، بعد أن كان المشرّع اللبناني ينصّ على مكافحة جرائم المخدرات في المادتين 630 و631 من قانون العقوبات الصادر بتاريخ 1943/3/1.

بعد ذلك، صدرت مجموعة قوانين ومراسيم بهذا الشأن: القانون الصادر بتاريخ 1946/6/18 والمرسوم رقم 6255 تاريخ 1945/9/8 المتعلّق بالإتجار بالمخدرات، ثمّ القانون الصادر بتاريخ 1965/8/20 بشأن تنظيم زراعة القنب، والقانون الصادر بالمرسوم رقم 4030 تاريخ 1960/5/4 الذي عدّل القانون الصادر عام 1946.

(2) جاء هذا التعديل نظراً لإمكانية وقوع عمليّة التبييض على الأموال الناتجة عن الإتجار غير المشروع بالمخدرات.

(3) المادة الأولى من القانون رقم 98/673.

(4) الفقرة الأولى من المادة الثانية من قانون رقم 98/673.

(5) الفقرة الرابعة من المادة الثانية من قانون رقم 98/673.

(6) الفقرة الخامسة من المادة الثانية من قانون رقم 98/673. تُدرج السلائف في الجدول الرابع مثلاً hydroxide d'aluminium+formimide، هي مواد أوليّة تُستعمل في صناعة الكابتاغون، الذي يُعتبر منشط قوي يعمل على جبهتين: الجبهة النفسية والجبهة الفزيولوجية: فهو يرفع قدرة التركيز لدى من يتناوله، كما يزيد من عدائيته بطريقة مفرطة،

لقد تمّ تصنيف جميع النباتات والمواد المصنّعة كمواد مخدّرة أو مؤثرات عقلية بموجب المعاهدات الدولية او تطبيقاً لها ومستحضراتها وجميع النباتات والمواد الخطرة على الصحة العامة بسبب النتائج الضارة التي تنتج عن سوء استعمالها في الجداول الثلاث التالية:

أ- الجدول الأول: النباتات والمواد الشديدة الخطورة والتي لا فائدة طبية منها

من هذه المواد: الهيرويين والأسيتوفين والقنب والديزومورفين والحشيش؛ وهذا الأخير هو السائل المجفف من المادة الصمغية للقنب الذي هو عبارة عن مادة مهلوسة ذات تأثير مباشر على المخ والقدرات الحسيّة؛ واليوم يستقبل مستشفى صهر الباشق أعداداً كبيرة يدخنون مادة "السالفيا" المشتقة من الحشيشة، مع العلم أنّه لا يوجد في لبنان فحص لمعرفة نسبة هذه المادة في جسم المتعاطي، وبالتالي المدّة اللازمة والكافية للعلاج، وهي تؤدي الى فقدان تام للذاكرة وتُحدِث نوع من الformat للدماغ وينتهي الأمر بالنسبة لغالبية متعاطيها في مستشفى دير الصليب للأمراض العصبية، والحالات التي يستقبلها المركز تبدأ مع مدمنين من عمر الرابعة عشر وما فوق بعد اكتشاف الأهل في غضون 6 أشهر او سنة من بداية التعاطي.

ب- الجدول الثاني: النباتات والمواد الشديدة الخطورة والتي لها فائدة طبية

هذه المواد هي مقبولة الإستعمال تحت رقابة مشدّدة ما دام أنها ذات فائدة لمن يتعاطاها، من هنا خطورة الجرم المرتكب في حال رَعَم استعمالها الطبي غير المبرّر او

ويخفّض الإحساس بالتعب او الألم مهما كان قوياً لدى من يتناوله. لا يحتاج الكابتاغون الى وقت طويل وكميّات كبيرة ليعطي مفعوله، إذ يكفي ان يتناول المرء حبة واحدة منه حتى ينال مراده ويستمر تأثيره لساعات، لكنّ كشفه في الجسم يصبح مستحيلاً بعد مرور أقل من أسبوع على تناوله. خلال الثمانينات، كان تناول الكابتاغون شائعاً بين لاعبي كرة القدم وبعض الرياضات الاخرى لكنّه اليوم بات أكثر شيوعاً بين الشباب الباحثين عن المتع العنيفة وبين أفراد الميليشيات المسلحة في العالم. تؤكد الدراسات أنّ درجة إدمانه مرتفعة وتفقو درجة إدمان الهيرويين، وتؤدي الى الهلوسة والبارانويا. وفي التقرير الذي أصدره مكتب المخدرات التابع للأمم المتحدة عام 2008، استخدم تكراراً وصفي "غير مسبوق" و"كارثي" في إطار الحديث عن استهلاك الكابتاغون في العالم العربي من قبل الشبان، لا سيّما وأنّ تصنيعه في غاية البساطة، إذ يكفي الحصول على المواد الأولية التي تدخل في تركيبته اي الفينيتيلين والكافيين، إضافة الى بعض الزيوت المدوّبة ووضع المزيج بعد ذلك في آلة خاصة بسيطة الإستخدام للحصول على الحبوب الجاهزة.

استعمالها في غير الأهداف المحددة لها. من هذه المواد: الكوكايين (او freebase وهي مادة تعاطي الأفيون فقط)، المورفين،، الأسيثيل، الفينيتيلين والخشخاش؛ فالخشخاش يُستخرج منه الأفيون المستخدم في صناعة الهيرويين. يعاني المدمن على الأفيون من أعراض التوقف المفاجئ وعادةً ما تنتهي حياته في مصحات الأمراض العقلية او الموت في سن مبكرة. أما الفينيتيلين fenytylinne، هي مادة كيميائية تدخل في تركيبه الكابتاغون؛ صُنعت للمرّة الأولى عام 1963 لتستعمل في علاج بعض الأمراض العصبية المزمنة ومضادات الإكتئاب. لكنّ الإستخدام الشرعي لهذه المادة انتهى في معظم بلدان العالم عام 1986 بقرار من منظمة الصحة العالمية والبلدان التي استمرت في استخدامها، عملت على وضع ضوابط حازمة على كيفية صرفها. أمّا في لبنان، فقد وُضعت هذه المادة ضمن الجدول الثاني.

ج- الجدول الثالث: النباتات والمواد الخطرة والتي لها فائدة طبية

هذه المواد ليست تراكيب خاصة تحتوي على مخدرات، بل مجرد أدوية طبيّة تُباع في الصيدليات ولها مفعول الهلوسة وتوازي الى حد كبير مفعول ما تقدّمه الى المدمن كمّيّة كبيرة من الهيرويين او الكوكايين. ومع تشديد المراقبة على بيع هذه الأدوية في الصيدليات ومنع بيعها دون وصفة طبية، فإنها باتت تنتشر بين أوساط المدمنين بسهولة وبأسعار مخفضة من تجار يهربونها ومورّعين يبيعونها في مختلف المناطق.

تقسم الحبوب الهلوسة بحسب التسمية الرائجة الى قسمين:

الأدوية التخليقية (médicaments azotés) والمنشطات (stimulants): الأولى، هي تلك المخصّصة للجهاز العصبي، وغالباً ما تُستخدّم لتهدئة الأعصاب والتخفيف من الوجع؛ أمّا الثانية، فهي تشحن الجسد بالطاقة وتؤدي الى الإكتئاب والإجهاد الشديد والتفكير بالإنحار؛ فال RETROVEEL مثلاً، يُعطى بكميّات قليلة طلباً للنوم، أمّا المدمنون عليه، فيشربونه ليشعروا بالهلوسة فيفقد المدمن السيطرة على تصرّفاته. توصف هذه الأدوية كعلاجات ضرورية وكميّات قليلة، وإذا زاد استخدامها عن المعدّل الطبيعي، يشعر

المتعاطي بارتداء كبير في الأعصاب، فتصل به الحال الى درجة أنه قد يفتح النافذة رغبةً منه في الطيران.

لا يمكن طبعاً إيقاف بيع هذه الحبوب في الصيدليات نظراً الى الحاجة الطبية، إنما ما يمكن فعله هو التشدد في الحرص على عدم بيعها من دون وصفة طبية، وهذا ما التزمت به الصيدليات في لبنان.

بعد العرض الموجز لأهم ما تتضمنه الجداول الثلاثة المنصوص عليها في قانون 98/673، ننتقل الى دراسة أركان جريمة الإستهلاك غير المشروع للمخدرات.

- المبحث الثاني: جرائم المخدرات المرتكبة بقصد التعاطي او الإستهلاك الشخصي
إنطلاقاً من الفصل بين المواد الشديدة الخطورة المذكورة في الجدولين الأول والثاني، وتلك الخطرة المذكورة في الجدول الثالث، يفصل قانون المخدرات اللبناني أركان الجرائم المرتكبة بقصد التعاطي او الإستهلاك الشخصي من خلال المادتين 127 و130 فيه واللّتان تمثلان الركن القانوني لهذه الجرائم:

أ- الركن القانوني:

تنص المادة 127 على ما يلي: "يعاقب بالحبس من ثلاثة أشهر الى ثلاث سنوات وبالغرامة من مليونين الى خمسة ملايين ليرة، كل من حاز او أحرز او اشترى كمية ضئيلة من مادة شديدة الخطورة بدون وصفة طبية وبقصد التعاطي وكانت ضآلتها تسمح باعتبارها مخصصة للإستهلاك الشخصي، ويتعرض لذات العقوبة من ثبت إدمانه على تعاطي هذه المادة ولم يذعن لإجراءات العلاج المنصوص عليها في الباب الثاني (الجزء الثاني) من هذا القانون.

ويجوز منح المحكوم عليه وقف تنفيذ العقوبة المقضي بها أو إعفاؤه من تنفيذها إذا كان قاصراً او لم يكن مكرراً او تعهد بعدم التكرار وخضع لتدابير العلاج او الرعاية التي

فرضتها المحكمة. وتشدّد العقوبة إذا كان الفاعل من المهنيين العاملين في مجال الصحة⁽¹⁾.

أما المادة 130 من القانون نفسه فتتص على الآتي: "مع مراعاة المادة 94 من هذا القانون يعاقب بالحبس من شهرين الى سنتين وبالغرامة من مليون الى ثلاثة ملايين ليرة كل من حاز او أحرز او اشترى كمية ضئيلة من المواد الخطرة بدون وصفة طبية ويقصد التعاطي وكانت ضآلتها تسمح باعتبارها مخصصة للإستهلاك الشخصي ويتعرض لذات العقوبة من ثبت إيمانه على تعاطي هذه المادة. يجوز منح المحكوم عليه وقف تنفيذ العقوبة او اعفاؤه من تنفيذها إذا كان قاصراً او لم يكن مكرراً او تعهّد بعدم التكرار وخضع لتدابير العلاج او الرعاية التي فرضتها المحكمة. وتشدّد العقوبة إذا كان الفاعل من العاملين في مجال الصحة"⁽²⁾.

إستناداً الى المادتين الأنفتي الذكر، يمكننا استخلاص كل من الركنين المادي والمعنوي للجرائم المرتكبة بقصد التعاطي او الإستهلاك الشخصي:

ب- الركن المادي:

يُعتبر من مرتكبي هذه الجرائم كل من حاز او أحرز او اشترى كمية ضئيلة من مادة شديدة الخطورة او مادة خطيرة بدون وصفة طبية ويقصد التعاطي، وكانت ضآلتها تسمح باعتبارها مخصصة للإستهلاك الشخصي؛ إذن من الأفعال المادية التي يمكن ان تكون أساساً للملاحقة، الحيازة او الإحراز او الشراء لكمية ضئيلة من مواد الجدول الثاني⁽³⁾ أو

(1) تعاطي دواء " السيمو" دون وصفة طبية، ونظراً لاحتوائه مادة الكوكايين الواردة في الجدول الثاني، يعاقب مرتكبه على جنحة تعاطي المخدرات.

(2) تتص المادة 94 من قانون 98/673 على ما يلي: "

لوزير الصحة العامة، عند الإقتضاء ان يرخص للصيادلة او لغيرهم من موزعي التجزئة المعتمدين وبالشروط التي يحددها بأن يصرفوا للأفراد بناءً على تقريرهم الشخصي ودون وصفة طبية كميات صغيرة من مواد مدرجة في الجدول الثالث ومن المستحضرات التي تحتوي عليها وذلك في حالات إستثنائية ولأغراض طبية بحتة".

(3) هنا تطبق المادة 127 من قانون 98/673، المذكورة سابقاً.

الجدول الثالث⁽¹⁾ بقصد التعاطي، من دون الإستحصال مسبقاً على وصفة طبية تسمح بالحصول على هذه المادة، التي يجب ان تكون ضئيلة بشكل يسمح باعتبارها مخصصة للإستهلاك الشخصي، اي للتعاطي وليس للترويج أو الإتجار⁽²⁾؛ فالمعيار إذن في تحديد

(1) هنا تطبق المادة 130 من قانون 98/673، المذكورة سابقاً.

(2) إذا لم تكن الكمية ضئيلة، يصبح الجرم المعاقب عليه بصورة أسمى نظراً لدخوله ضمن إطار كل من المادتين 125 و126 من القانون 98/673 وللتان تتصان على ما يلي:
المادة 125:

"يعاقب بالاشغال الشاقة المؤبدة وبغرامة من خمس وعشرين مليون الى مئة مليون ليرة:

1- كل من اقدم عن قصد على مخالفة الحظر المنصوص عنه في الفقرة الاولى من المادة 11 (زراعة النباتات الممنوعة والتي تنتج مواد شديدة الخطورة) والحظر المنصوص عنه في المادة 13 من هذا القانون بمختلف اشكاله وبالنسبة لمواد ومستحضرات الجدول الاول الملحق بهذا القانون.

يعتبر القصد متوفراً عندما يكون الفاعل او الشريك او المتدخل عالماً ان المادة الجاري عليها الفعل موضوعة تحت المراقبة.

2- كل من اقدم عن قصد على مخالفة الحظر المنصوص عنه في المادة 15 من هذا القانون بمختلف اشكاله الواردة في المادة المذكورة او مخالفة الترخيص الذي يخوله القيام بالافعال المذكورة في هذه المادة وذلك بالنسبة لمواد ومستحضرات الجدول الثاني الملحق بهذا القانون.

المادة 126:

"يتعرض لذات العقوبات الواردة في المادة السابقة الاشخاص الاتي ذكرهم:

1- كل من باع لشخص اخر عقاقير شديدة الخطورة او عرضها عليه لاستهلاكه الشخصي بصورة غير مشروعة.

2- كل من سهل عن قصد للغير استعمال المواد الشديدة الخطورة بطريقة غير مشروعة بعبء او بدون عبء وبأية وسيلة كانت

3- كل من ادار او اعد او هيا لقاء مقابل مكانا لتعاطي العقاقير المخدرة الشديدة الخطورة

4- كل من يملك او يدير او يقوم باي صفة باستغلال فندق او منزل مفروش او نزل عائلي او مشرب او مطعم او ناد او جمعية او مرقص او دار للعرض او محل مفتوح للجمهور او يستخدمه الجمهور اذا سمح عن علم وفي غير الاحوال المرخص بها في القانون باستعمال مواد شديدة الخطورة في المنشآت المشار اليها في ملحقاتها او في المحال المذكورة

5- كل من اضاف عقاقير مخدرة شديدة الخطورة الى اطعمة او مشروبات دون علم مستهلكها

6- كل من رخص له بحيازة مواد شديدة الخطورة لاستعمالها في غرض معين وتصرف بها لقاء مقابل او بدون مقابل وبأية صفة كانت في غير ذلك الغرض

7- كل من حصل او حاول الحصول على عقاقير مخدرة شديدة الخطورة عن طريق وصفات طبية وهمية او معطاة على سبيل المجاملة

نوع الجرم، هو ضرورة اقتصار الكمية المضبوطة على تلبية حاجة الشخص المتعاطي، الأمر الذي يُترك تقديره الى سلطة المحكمة التي تقوم بدراسة ملائمة القضية والظروف الشخصية والمادية للمدعى عليه.

في هذا الإطار، قضت محكمة التمييز الجزائرية بتجريم المتهم بجرم جنائية ترويج المخدرات والإتجار بها سناً للمادتين 125 و126 من قانون المخدرات، إنطلاقاً من كميّة حبوب الكابتاغون المضبوطة وكيفية توبيخها وتقسيمها الى ستة أقسام، وهي مؤشرات دالة على الإتجار وليس فقط التعاطي لا سيما أنّ المواد المضبوطة تتضمن مادة مخدرة مدرجة في الجدول الأول الملحق بقانون المخدرات⁽¹⁾.

كذلك، قضت محكمة التمييز الجزائرية⁽²⁾ بتجريم المتهم وفقاً للمادة 125 و126 مخدرات، نظراً للكمية الكبيرة للمخدرات المضبوطة التي تفوق الكمية المألوفة للتعاطي، ونظراً لوجود ميزان حساس لا يُستعمل إلا لوزن المخدرات وكذلك لوجود كميات من المخدرات مقسمة الى ثلاثين مطروفاً مما يعني أنّها معدة للبيع والتي لا يوضبها ويظرفها المتعاطي بتلك الطريقة.

في المقابل " إنّ ضالة الكميّة المضبوطة من المخدرات ووفقاً لطريقة تقسيمها لم تنف واقع كونها معدة من قبل المتهم للإتجار⁽³⁾، فقد اعتُبر أنّ إقدام المتهم مع المتهم الآخر على تأمين قطعة من حشيشة الكيف وتسليمها الى ثالث، حتّى إذا وافق هذا الأخير على

8- كل من حرر عن قصد وصفات طبية تتضمن عقاقير شديدة الخطورة على سبيل المجاملة وكل من صرف هذه

العقاقير بدون وصفة طبية او بناء على وصفة طبية مع علمه انها وهمية معطاة على سبيل المجاملة

9- الطبيب الذي يسلم الغير وصفة طبية بمواد شديدة الخطورة لغير اغراض العلاج الطبي وهو عارف بذلك

10- كل مدير مختبر او صيدلي يستعمل لنفسه او يسلم الى غيره مواد شديدة الخطورة مسلمة اليه بحكم مهنته او يسلم لغيره الحصول عليها بواسطة وصفات طبية وهمية او باية وسيلة اخرى غير مشروعة.

(1) محكمة التمييز، الغرفة السادسة الجزائرية، قرار رقم 2017/136، تاريخ 2017/6/23، مركز الأبحاث والدراسات في المعلوماتية القانونية، نقلاً عن الموقع www.legiliban.ul.edu.lb

(2) محكمة التمييز، الغرفة السابعة الجزائرية، قرار رقم 2011/232، تاريخ 2011/6/23، خلاصة القرارات الصادرة عن محكمة التمييز الجزائرية، 2011، ص.1834

(3) محكمة التمييز، الغرفة السادسة الجزائرية، قرار رقم 2010/167 تاريخ 2010/6/29، منشور في كاسندر 2011، ص.1162.

نوعيتها، تجري المفاوضات على تأمين الكمية المطلوبة وعلى الثمن، تؤلف جناية محاولة الترويج ويكون فعل المتهم منطبقاً على نص المادة 146/125 مخدرات معطوفة على المادة 201 عقوبات لأنّ ضالة الكمية، غرام واحد قد سلّمت على سبيل التجربة وقد تمّ ضبطها بسبب كون الشخص الثالث مخبراً ممّا استحال على المتهم متابعة تنفيذ ما كان يأمل بتنفيذه بترويج كمية من المخدرات".

في هذا السياق، "استقرّ اجتهاد محكمة التمييز على اعتبار واقعة إقدام متعاطٍ على تقديم المواد المخدّرة المنصوص عنها في القانون لمتعاطٍ آخر، لا يشكّل فعل التوسّط والسمسرة طالما لم يثبت انصراف المتهم من وراء فعله هذا الى تأمين عملية البيع مقابل منفعة او مصلحة يجنيها ومدى ثبوت امتهانه لمثل هذا العمل"⁽¹⁾. كذلك "تعاطي المخدرات بالإشتراك بين أصدقاء لا يندرج ضمن إطار ترويج المخدرات وتسهيل تعاطيها للغير بل إستعمال شخصي، وبالتالي يعود للمحكمة منح المتهمين أسباب تخفيفية على خلاف المروّج، فيعاقب بجناية الإتجار بالمخدرات"⁽²⁾.

كلّ ما سبق، لا يعني أنّ الركن المادي محصورٌ في إثبات واقعة الشراء او الحيازة او الإحراز على المواد المخدّرة، إنّما يمكن أن يأخذ شكلاً آخر وهو التثبّت من إدمان الشخص، بغض النظر عن كيفية حصول ذلك⁽³⁾.

ج- الركن المعنوي:

ممّا لا شك فيه أنّ جرائم المخدرات هي جرائم مقصودة، تفترض توفّر القصد العام، أي توفّر العلم والإرادة، بمعنى ان يكون محرر المادة او حائزها او مشتريها او متعاطيها او مدمنها، عالماً بماهيّة وبطبيعة هذه المادة وبكونها موضوعة تحت المراقبة أي من تلك

(1) محكمة جنايات البقاع، حكم رقم 341 تاريخ 2014/12/4، مجلّة العدل 2015، ص 562/559.

(2) محكمة الجنايات بيروت، رقم 586 تاريخ 2014/10/16، مجلّة العدل 2015، ص 558/556.

(3) يمكن ان يتم ذلك بعد إخضاع الشخص لفحوصات طبية تؤكد وجود مواد مخدرة بالصدفة نتيجة مدهامة دورية أمنية معيّنة او تفتيش على حاجز امني، او بناءً على شكوى من أهل المدمن مثلاً.

المصنفة في القانون على أنها مخدرات، وانصراف إرادته لتناولها بالرغم من علمه بأنّ القانون يحظر هذا التصرف.

من جهةٍ أخرى، ينبغي وجود القصد الخاص المتمثل بالحيازة بهدف التعاطي فقط وليس بغرض عرضها على الغير بأيّة وسيلة كانت، الأمر الذي يدخل في صلب تقدير قاضي الأساس الذي يعمل على استخلاصه من كل ما يتوافر من أدلّة في ملف الدّعى. حاولنا في كلّ ما سبق قراءة موقف المشرّع اللبناني المتشدّد من جريمة الإدمان، غير أنّ إستكمال قراءة النّصوص ذاتها تجعلنا نلاحظ فرص النجاة - التخلّص من العقوبة - المتاحة امام المدمن "المريض" من خلال استجابته لعرض خضوعه للعلاج ومتابعته الى حين الشفاء، الأمر الذي سوف نعود الى تفصيله في الفصل الثاني.

وفي ما يلي نلقي نظرة سريعة على بعض الدول العربية، للوقوف على كيفية سعي القوانين الداخلية الى مكافحة المخدرات وتنظيم استعمالها والتعاطي مع المدمن بطريقة عقابية ولكن إنسانية تراعي وضعه المختلف عن باقي مرتكبي الجرائم؛ فقد نصّ القانون الكويتي على إنزال عقوبة الحبس مدّة لا تزيد على عشر سنوات وغرامة لا تجاوز عشرة آلاف دينار، على "كل من جلب او حاز او احرز او اشترى مواد مخدّرة وكان ذلك بقصد التعاطي او الإستعمال الشخصي ما لم يثبت أنّه قد رخص له بذلك طبقاً لأحكام القانون. ويجوز للمحكمة بدلاً من توقيع العقوبة أن تأمر بإيداع من يثبت إدمانه على تعاطي المخدرات أحد المصحّات التي يحددها وزير الصحة العامة ليعالج فيها الى أن تقدّم لجنة تقريراً عن حالته الى المحكمة لتقرر الإفراج عنه او استمرار إيداعه لمدّة أخرى؛ ولا يجوز أن تقل مدّة البقاء في المصح عن ستة أشهر او تزيد على سنتين، ولا يجوز أن يودع في المصح من سبق إيداعه فيها مرتين او لم يمض على خروجه منه مدة سنتين على الأقل"⁽¹⁾. من ناحيتها، تواجه الحكومة المصرية خطراً كبيراً نظراً للانتشار الواسع والسريع للمخدرات في الشارع المصري، لذا عملت على إصدار العديد من القوانين التي تجرّم حيازة

⁽¹⁾ قانون رقم 1983/74 بشأن مكافحة المخدرات وتنظيم استعمالها والإتجار بها، وزارة الداخلية الكويتية، نقلاً عن الموقع

اي نوع من المخدرات سواء كانت للإتجار او للتعاطي، وتختلف العقوبات باختلاف المادة المخدرة المضبوطة؛ فالمادة 39 من قانون العقوبات المصري، تنص على عقوبة الحبس مدة لا تقل عن سنة وعلى غرامة لا تقل عن الف جنيه، ولا تتجاوز ثلاثة آلاف جنيه، كل من ضبط في مكان أعدّ أو هُيئ لتعاطي المخدرات، وذلك اثناء تعاطيها مع علمه بذلك. وحالياً هناك مشروع جديد في البرلمان المصري لإلغاء عقوبة التعاطي واستبدالها بالعلاج داخل المصحات، "إذ أنّ أكثر المتعاطين هم من الشباب ويتم حبسهم بسبب تناول المخدرات ومن ثمّ ضياع مستقبلهم، فيكونوا أكثر عرضةً للإجرام من خلال تبادل الأفكار مع المسجونين الآخرين"⁽¹⁾؛ كل ذلك في ظل معارضة من قبل الداخلية المصرية التي تعتبر أنّ مثل هذا الإجراء من شأنه أن يزيد من نسبة المتعاطين.

أمّا في أوروبا، وبحسب المفوضية الأوروبية في بروكسل، فلا تزال المخدرات تشكّل تهديداً مستمراً ومتعدّد الأوجه للمجتمعات الأوروبية، الأمر الذي يؤثّر على حياة الملايين من المواطنين، وتعمل الدّول على مواجهة هذه الآفة من خلال تشريعات وحملات توعية، في ظل نفي الخبراء وجود أرقام موثوق بها تؤكّد على نجاعة القوانين الصارمة، كالقانون الألماني مثلاً، في الحد من إستهلاك المخدرات وانتشارها، وأكثر من ذلك، يضيف هؤلاء بأنّ الخطر والعقوبات قد تؤثّر سلباً على المستهلكين، حيث تعيق هذه القوانين إمكانية إعادة إدماج المدمنين بسبب تجريمهم، كما أنّ انتهاج بعض الولايات المتحدة لعقوبات صارمة، كعقوبة السجن لعشرات السنين بسبب بضع غرامات من الحشيش لم يفد بالكثير⁽²⁾. بحسب تقرير مشترك صادر عن ال "هيومن رايتس ووتش" و"الاتحاد الأمريكي للحريات المدنية" بعنوان "كل 25 ثانية: الحصييلة البشرية لتجريم تعاطي المخدرات في الولايات المتحدة"، "أنّ الإنفاذ الواسع النطاق للقوانين التي تجرّم تعاطي وحياسة المخدرات في الولايات المتحدة يسبب ضرراً مدمراً لحياة الأفراد والعائلات، وتمييزاً ضد غير البيض، وتقويضاً

(1) جون طلعت (نائب في البرلمان المصري)، مقال منشور في "اليوم السابع"، القاهرة في 14/6/2019، نقلاً عن الموقع الإلكتروني www.youm7.com

(2) رافاييل غاسمان: المركز الألماني لمكافحة الإدمان، مقالة بعنوان: "المخدرات في أوروبا- الوقاية خير من العقاب"، 2012/12/6 نقلاً عن الموقع www.dw.com

للصحة العامة، فعلى السلطات الاتحادية والمحلية إلغاء تجريم استخدام وحياسة المخدرات الشخصية. ورغم أن عدد الأشخاص الذين يُقبض عليهم بسبب حيازة بعض المخدرات يتجاوز عدد الذين يُقبض عليهم بسبب أي جريمة أخرى في الولايات المتحدة، نادراً ما تتركز المناقشات المتعلقة بإصلاح العدالة الجنائية على ضرورة تجريم تعاطي المخدرات⁽¹⁾. في كل ما سبق حدّدنا الإطار التشريعي لجريمة الإدمان على المخدرات لننتقل في الفرع الثاني الى دراسة موقف القضاء اللبناني من المدمن على المخدرات.

• الفرع الثاني: موقف القضاء اللبناني من المدمن على المخدرات

لم يوفّر المشرّع اللبناني فرصةً إلاّ ومنحها للمدمن لدفعه نحو العلاج من "مرض الإدمان"، بحسب تعبير المادة 183 من قانون 98/673، معتمداً الإحاطة والتشجيع منذ بداية اكتشاف وضعه الشاذ الى نهاية المسار القضائي فيكون بذلك وتيمناً بالقانون المقارن، قد جعل من العقوبة أداة ضغط على المدمن لدفعه الى القبول بخيار العلاج؛ فالمادة 183 المذكورة تنص على ما يلي: "لكل مدمن على المخدرات قبل إجراء اي ملاحقة ضده أن يتقدّم تلقائياً أمام لجنة مكافحة الإدمان على المخدرات المنصوص عليها في المادة 199⁽²⁾ في هذا القانون طالباً إخضاعه لتدابير العلاج الجسماني والنفساني من مرض التعاطي ويوقّع تعهداً بذلك حيث له الحق في هذه الحالة بإخفاء هويته إلاّ لأشخاص ملزمين بسرّ المهنة وعدم ملاحقته إذا تابع العلاج واستمرّ فيه حتى استحصله على شهادة

(1) هيومن رايتس ووتش: اكتوبر 2016 "الولايات المتحدة: حصيلة كارثية لتجريم تعاطي المخدرات قوانين تدمر العائلات وتقوّض الصحة": نقلاً عن الموقع WWW.HRW.ORG

(2) تنص المادة 199 من قانون 98/673 على ما يلي: تتألف لجنة الإدمان على المخدرات بقرار من وزير العدل من:

- 1- قاض من الدرجة الحادية عشرة وما فوق رئيساً
- 2- ممثل عن وزارة الشؤون الاجتماعية
- 3- طبيب من وزارة الصحة العامة
- 4- ممثل عن المديرية المركزية لمكافحة المخدرات
- 5- شخص من المهتمين بشؤون المخدرات في المؤسسات الخاصة
- 6- اعضاء تقترحهم الادارات المختصة.

تثبت شفاؤه التام من التسمم الإدماني والإعتياد الجسماني وتخلّصه من الإرتهان النفساني لعادة التعاطي".

كما أنه يعود للمدمن وبحسب المادة 194 من قانون 98/673، "أثناء التحقيق والمحاكمة ان يطلب إخضاعه للعلاج فيقرّر المرجع القضائي العالقة لديه القضية وقف السّير بالإجراءات وإحالته امام لجنة مكافحة الإدمان التي تودعه احد المصحات للسّير في تدابير العلاج المذكور في المواد 184 حتى 190 ضمناً من هذا القانون"⁽¹⁾.

وعليه، يكون القانون قد أوجد لجنةً للسهر ولإشراف على علاج الشخص المدمن والتتّب من إتمامه، بهدف وقف الملاحقة في حال التّعهد بالعلاج إذا جاء التقدّم به رضائياً تلقائياً.

إنّما بين النصّ والتطبيق، وبين المرتجى والواقع هوة كبيرة؛ فالآليات القانونية بقيت لغاية عام 2013 معطّلة في ظل عدم تفعيل لجنة مكافحة الإدمان وعدم اعتماد مراكز العلاج من قبل وزارة الصّحة، وعدم ايجاد مراكز رعاية كافية من قبل وزارة الشؤون الإجتماعية، لذا من المفيد بمكان الإضاءة على كل من هاتين المرحتلتين.

- المبحث الأول: بين التشدّد والإستيعاب

على الرغم من صدور قانون المخدرات عام 1998، كان لا بدّ من انتظار عشر سنوات لكي يعيّن وزير العدل أعضاء لجنة مكافحة الإدمان عام 2008 والتي سرعان ما أعلنت عجزها عن إتمام مهامها لعدم توقّر مراكز علاج مجّاني، تكون معتمدة من قبل وزارة الصحة، تبعها تأليف لجنة أخرى عام 2009 بقيت معطّلة حتى بداية العام 2013. إزاء هذا الوضع، انحازت المحاكم في مرحلةٍ اولى اي حتى عام 2008، الى خيار الملاحقة والمعاقبة بالرغم من إعلان المدمن عن رغبته بالخضوع للعلاج، خلافاً لروحية النص، إنّما بحجة عدم فعالية عمل اللجنة وعدم توقّر مراكز علاج معتمدة.

(1) سوف نعود الى تفصيل مختلف مراحل العلاج في الفرع الثاني من القسم الثاني من البحث.

وفي مرحلة ثانية، امتدّت من العام 2008 الى العام 2013، برز اتجاه قضائي أكثر استيعاباً لخصوصية وضع المدمنين، ربط وقف تنفيذ العقوبة بخضوع المدمن للعلاج، إنّما دون الوصول الى اتخاذ قرار بوقف الملاحقة (الأمر الذي يُبقي السجل العدلي نظيفاً)، كما بدأ التنسيق مع الجمعيات وفي مقدّمتها جمعيّة "سكون" إضافةً الى بعض مراكز العلاج الملتمزة بإرسال تقارير دورية الى المحاكم العالقة امامها ملفات الإدمان. غير أنّه في حكم جريء صادر بتاريخ 2012/5/7، ذهب القاضي المنفرد الجزائي في البترون الى حد وقف الملاحقة، معتمداً مبدأ شخصانية العقوبة وعدم قبوله بتحميل المدمن مسؤولية عدم تفعيل لجنة مكافحة الإدمان.

في أوائل عام 2013، على الرّغم من توافر فرص العلاج في مستشفى شهر الباشق، لوحظ ارتباك وحتّى تعنّت لدى بعض القضاة الراضين لطلبات وقف ملاحقة أشخاص مدمنين وإحالتهم الى اللجنة، وكأنّ هؤلاء قد منحوا لأنفسهم سلطة استثنائية في تقرير هذه الإحالة من عدمها، وقد برز ذلك من خلال العدد الخجول من المحالين الى لجنة مكافحة الإدمان والتشبّث بالمنطق العقابي بعيداً عن روحية النصّ⁽¹⁾.

استمرّ هذا الوضع غير المستقرّ الى حين صدور قرار عن محكمة التمييز عام 2013، والذي أحدث محطة فاصلة في معالجة قضايا الإدمان⁽²⁾.

– المبحث الثاني: الإحالة الى لجنة مكافحة الإدمان

بقرار حمل الرقم 260 بتاريخ 2013/10/3، أقرّت وكرّست محكمة التمييز الجزائية مبدأ العلاج كبديل عن الملاحقة من خلال نقضها القرار المطعون فيه الصادر عن محكمة استئناف الجنح في بيروت وفسخ قرار القاضي المنفرد الجزائي في بيروت، والتقرير بوقف السير في اجراءات المحاكمة الابتدائية لجهة المستأنف، وإحالة هذا الأخير الى لجنة مكافحة الإدمان على أن تزوّد هذه الأخيرة المرجع القضائي العالقة لديه الدعوى بالتقارير

(1) كريم نمور: "القضاء اللبناني متقدّم في تنفيذ قانون المخدرات ويعمل على مشروع تعديلي"، مجلة "شؤون جنوبية" الإلكترونية، العدد 165، 15 نوفمبر 2017.

(2) محكمة التمييز، الغرفة الثالثة الجزائية، قرار رقم 260 تاريخ 2013/10/3، كاسندر 2013.

اللازمة عملاً بروحية قانون المخدرات، معتبرة "أنه إعمالاً لنص المادة 194 مخدرات وتفعيلاً له، وعملاً بقاعدة أن النص القانوني وُجد لإعماله وليس لإهماله، فإنه وإن كانت الدعوى العامة بحق المدعى عليه المستدعي قد تحركت أصولاً، إلا أن هناك مانعاً قانونياً يحول دون السير في إجراءاتها في المرحلة الراهنة، وبالتالي فإن طلب المدعى عليه إخضاعه للعلاج من الإدمان يلزم المحكمة الواضحة يدها على الدعوى بوقف السير بالإجراءات بحقه وإحالتها امام اللجنة المنشأة تطبيقاً لأحكام قانون المخدرات دون ان يكون لها السلطة الإستثنائية في هذا الإطار، حتى إذا ما انقطع عن متابعة العلاج او تمنع عنه، يبلغ الأمر الى المرجع القضائي لاستئناف ملاحقته ومحاكمته من النقطة التي توقّف عندها عملاً بنص المادة 195 مخدرات التي تنص ايضاً على وجوب وقف التعقبات نهائياً بحق المدعى عليه إذا ما ثبت شفاؤه من تعاطي المخدرات.

وحيث ان محكمة الإستئناف، بخلوصها الى نتيجة مغايرة للقواعد القانونية المشار اليها أعلاه، إنما تكون قد أخطأت في تطبيق القانون فاستوجب قرارها النقض".

بالرغم من أهمية هذا القرار التاريخي في المسار القضائي المتعلق بقضايا تعاطي المخدرات، يبرز "تقصير الدولة في تأمين عمل لجنة مكافحة الإدمان للإشراف على علاج المدمنين من جهة، ومسؤولية القضاة خاصةً ومن بعدهم المحامين في إحالة مدمني المخدرات او متعاطيها الى اللجنة من جهة ثانية؛ في ظل الإعلان عن توقيف نحو 15 الف شخص بقضايا تعاطي المخدرات من تفعيل اللجنة عام 2013، تمت إحالة 439 متهم من بينهم فقط على لجنة الإدمان"⁽¹⁾.

فهذا الحق او الدفع الشكلي، يهمل وكأنّ عملية التحويل خيار وليس إلزام بل واجب على القضاة؛ " فالأساس هم القضاة والمحامين الذين لا يمكنهم حجب حق يمنحه القانون عن المدمن، والعملية هنا ليست مزاجية، فإذا كان المحامي لا يعرف بالقانون، فعلى القاضي ان يتقّصل ويعلمه ويُعلم المتقاضى بهذا الحق"⁽²⁾.

(1) ريم خليل، رئيسة اللجنة الوطنية لمكافحة الإدمان، مؤتمر "مركز سكون للعلاج البديل" حول "الحق في العلاج في قضايا المخدرات في المحاكم اللبنانية"، بيروت في 2018/4/19

(2) ريم خليل، مؤتمر "مركز سكون للعلاج البديل"، المرجع السابق.

في عرضها للدراسة التحليلية التي اجراها مركز "سكون" عن موقف القضاة من احالة الاشخاص الذين يحاكمون بتهم استخدام المخدرات، بالإضافة الى موقف لجنة مكافحة الادمان على المخدرات، قالت مسؤولة قسم السياسات المتعلقة بالمخدرات في "سكون" ساندي متيرك أنه تبين من الدراسة ان "67 في المئة من القضاة المستقتين يعلمون بتفعيل عمل لجنة مكافحة الادمان لكن معرفتهم بتفعيلها لا تعني بالضرورة انهم يحيلون القضايا عليها، اما لعدم معرفتهم بتفعيلها عمليا وإما بالدور المنوط بها في قانون المخدرات اللبناني ولا بالآليات التي تحكم الإحالة، بالإضافة الى عدم طلب الاشخاص المعنيين، المتقاضين، الاحالة على اللجنة ولمركزية عمل اللجنة في العاصمة".

ولفتت الى انه "مع قلة معرفة المتقاضين بحقوقهم في القانون قلة من القضاة يجدون انفسهم ملزمين بالاحالة على اللجنة"، مستخلصة انه "على رغم اقتناع القضاة بأن الحق في العلاج هو من الحقوق الانسانية لمستخدمي المخدرات في لبنان، الا ان دور القضاء في صون حماية هذا الحق، على أهميته، يبقى ضعيفا حتى بعد مرور اربع سنوات على تفعيل عمل اللجنة وثلاث سنوات على صدور قرار محكمة التمييز الذي ينص على الزامية الاحالة"⁽¹⁾.

ويعرض مركز سكون نتائج الإستبيان في تقرير تحليلي بعض أسباب تأخر تطبيق مبدأ "العلاج كبديل عن العقاب" في قضايا المخدرات في محاكم لبنان. ويتضمن رصد رأي القضاة في بيروت، بعيدا، صيدا، طرابلس وزحلة، والأسباب التي تمنع القضاة من إحالة الأشخاص الذين يُحاكمون بقضايا استخدام مخدرات إلى لجنة مكافحة الإدمان كما ينص قانون المخدرات الصادر في 1998⁽²⁾.

سنة بعد أخرى، تظهر أرقام التقارير معدّلات مخيفة من حيث المستويات التي وصلت اليها المخدرات في العالم؛ فوفق التقرير الصادر عن مكتب الأمم المتحدة لمكافحة المخدرات

(1) سعده علوه، المفكرة القانونية، مقال بعنوان "رئيسة لجنة الإدمان تطلق النار على وزارة العدل والقضاة والمحامين: الإستهتار باللجنة هو ما يخيفني"، 2018/4/20

(2) نظراً للأهمية البالغة للمعطيات والنتائج المتصلة الواردة في هذا التقرير، رأينا أنه من الأهمية بمكان وضعه في قسم الملاحق.

والجريمة في العام 2018، هناك نحو 275 مليون شخص تعاطى المخدرات مرّة على الأقل في جميع أنحاء العالم خلال العام 2016، وحوالي 450 ألف شخص لقوا حتفهم نتيجة تعاطيها، و31 مليون شخص يحتاجون الى العلاج.

وعن انتشار المخدرات في العالم العربي، يُسجّل غياب الأرقام الرسمية، لكنّ الأرقام في الحقيقة، في ارتفاع مضطرد، إستناداً الى أعداد الأشخاص الموقوفين بسبب التعاطي وسط ما تشهده بعض البلدان العربية من نزاعات وأوضاع إقتصادية خطيرة (كما هي الحال في سوريا واليمن وليبيا).

من هنا ارتأينا تخصيص القسم الثاني من بحثنا لتسليط الضوء على واقع تعاطي المخدرات وتحدياته في لبنان كما في بعض النماذج الأخرى الأجنبية. وللوقوف على حقيقة هذه القضايا، لا بدّ لنا من إجراء مقارنة وقائية لظاهرة التعاطي (الفرع الأول)، للانتقال بعدها الى المقاربة العلاجية (الفرع الثاني)، علناً نوقّق في إحاطة هذا الموضوع بالعرض والتحليل اللازمين.

○ القسم الثاني: واقع تعاطي المخدرات وتحدياته في لبنان وفي بعض النماذج الأخرى

يعتبر تعاطي المخدرات وانتشارها وسط غالبية المجتمعات، أمراً مؤرقاً ومكلفاً؛ فعلى الصعيد العالمي، يقدر أنّ المخدرات تسبّب ما لا يقل عن 190000 حالة وفاة مبكرة، يمكن تجنب معظمها، ويُعزى أغلبها الى تعاطي المؤثرات الأفيونية، إضافةً الى الصلابة الوثيقة بسائر أشكال الجريمة المنظمة والتدفقات المالية غير المشروعة والفساد والإرهاب⁽¹⁾. مقارنةً بعام 2009، تشير البيانات الحديثة الى ارتفاع معدل تعاطي المواد الأفيونية في افريقيا وآسيا واوربا واميركا الشمالية، وتعاطي القنب ومشتقاته في اميركا الجنوبية واميركا الشمالية وآسيا. وتطرق أحدث تقرير عن المخدرات في العالم، أصدره مكتب الأمم المتحدة المعني بالمخدرات والجريمة، تزامناً مع اليوم الدولي لمكافحة إساءة استعمال المخدرات

(1) تقرير الأمم المتحدة بشأن المخدرات لعام 2017، نقلًا عن الموقع www.news.un.org

والإتجار غير المشروع بها⁽¹⁾ الى أزمة تعاطي جرعات زائدة من الأفيونيات الصناعية (opioid overdose) في أميركا الشمالية، حيث وصلت إلى مستويات جديدة عام 2017، إذ سجلت الولايات المتحدة أكثر من 47 ألف حالة وفاة نتيجة ذلك، بزيادة 13% عن العام السابق، وسجلت كندا 4000 حالة وفاة، 33% زيادة عن عام 2016. وعلى الصعيد العالمي، قفزت كمية الترامادول التي صودرت، من أقل من 10 كيلوغرامات عام 2010، إلى ما يقرب من 9 أطنان عام 2013، وفي عام 2017 بلغت رقما قياسيا، 125 طنا. أما القنب فلا يزال أكثر العقاقير المستخدمة على نطاق واسع على مستوى العالم، حيث قدر عدد الأشخاص الذين يتعاطونه بنحو 188 مليون شخص عام 2017⁽²⁾. من التّحديات العديدة المستجدة المتعلقة بالمخدرات، تبرز أهمية الوقاية القائمة على أسس علمية وعلى أساس مراعاة الحقوق في ظل استمرار الإنخفاض في الوقاية والعلاج في أجزاء كثيرة من العالم حيث يتلقّى شخص واحد فقط من بين كل سبعة أشخاص يعانون من اضطرابات تعاطي المخدرات، العلاج كل عام، وفي السجون فإنّ هذه الأرقام صادمة بشكلٍ خاص حيث تنتشر الأمراض المعدية⁽³⁾؛

فماذا عن الوضع في لبنان؟

• الفرع الأول: مقارنة وقائيّة لظاهرة التعاطي

في لبنان، تبين أرقام مكتب مكافحة المخدرات في قوى الأمن الداخلي، إرتفاع معدّل تقشّي المخدرات والحبوب المهدّئة بين عامي 2012 و2016، حيث بلغ عدد الموقوفين في جرائم المخدرات 4709 موقوفين عام 2016 بعد أن كان عددهم لا يتجاوز 2865 عام 2012، كما بلغت نسبة التعاطي 77% عام 2017 من إجمالي الموقوفين. وتشير الأرقام

(1) يصادف 26 حزيران من كل عام، اليوم الدولي لمكافحة إساءة استعمال المخدرات والاتجار غير المشروع بها.

(2) تقرير الأمم المتحدة بشأن المخدرات لعام 2019، الصادر في 26 حزيران 2019 نقلاً عن مكتب الأمم المتحدة المعني بالمخدرات والجريمة نقلاً عن الموقع www.unodc.org

(3) انطونيوغوتيريش، بمناسبة اليوم الدولي لمكافحة إساءة استعمال المخدرات والاتجار غير المشروع بها، 26 حزيران 2019.

الى أنّ الفئة العمرية التي تتراوح بين 18 و25 سنة تشكّل نصف المتعاطين، معظمهم من طلاب الجامعات؛ وتحتل حشيشة الكيف المرتبة الأولى لرخص ثمنها، تليها الكوكايين ومن بعدها المواد المخدرة مثل "السالفيا" و"الفراولة"، ومادة الكوكايين هي الأعلى ثمناً بين المواد المخدرة في لبنان، إذ يباع الغرام الواحد منها في السوق بين 30 و80 دولار، فيما تُعتبر مادة الهيرويين الأرخص، حيث أنّ الغرام الواحد يتراوح ثمنه ما بين 10 و20 دولار⁽¹⁾.
تعبّر كل هذه الأرقام عن حقيقة مقلقة، تفيد عن تزايد لمتعاطي مختلف المواد وانخفاض متوسط أعمار المعاقرين، والسؤال البديهي الذي يُطرح هنا يتعلّق بأسباب ومضاعفات الإدمان، الأمر الذي سوف نقوم بتفصيله في المبحث الأول.

- المبحث الأول: أسباب التعاطي

سلّطت دراسة أجرتها وزارة الصحة اللبنانية الضوء على أبرز الأسباب الكامنة وراء الإدمان، والمضاعفات المتصلة بهذه الآفة⁽²⁾؛ وقد جاءت الأسباب على الشكل التالي:

- التفكك الأسري.
- الحروب والمآسي.
- غياب الرقابة من قبل الأجهزة الأمنية المختصة.
- فقدان الرادع الأخلاقي والإجتماعي.
- الإبتعاد عن القيم الروحية والتربوية.
- حب التعرّف على الملذّات.
- الإختلاط بالمتعاطين وخاصةً في السجون.
- سهولة الإستحصال على المخدرات.

(1) 'بالأرقام... نسبة تعاطي المخدرات في لبنان"، 11 أيار 2018، منشور على www.ar.news.me

(2) التقرير الوطني الأول عن "وضع المخدرات في لبنان للعام 2017"، الصادر عن "المرصد الوطني للمخدرات والإدمان" التابع لوزارة الصحة اللبنانية. نقلاً عن الموقع www.moph.gov.lb، مراجعة قسم الملاحق، ملحق رقم 1.

وفي استبيان للآراء أجرته على أكثر من ثلاث مئة شخص من أعمار مختلفة تتراوح ما بين السابعة عشرة والخمسين سنة، تبين لي أنّ أسباب تعاطي المخدرات تأخذ الترتيب التالي:

1- الوضع العائلي غير المستقر والمفكك (الخلافاً الأسرية المستمرة).

2- العنف بمختلف صورته؛ الكلامي والمعنوي والجسدي والجنسي⁽¹⁾.

3- المستوى المعيشي المرتفع منه والمنخفض.

مهما تعددت الأسباب، تبرز الحاجة الملحة الى تأمين سبل التوعية والحماية في ظل هذا الإرتفاع المتسارع مقابل النسبة القليلة منهم الذين يحصلون على العلاجات اللازمة، خاصةً وأنّ الطلاب هم في طليعة الضحايا، خاصةً في المدارس حيث تبين أن 4.7% من التلامذة هم من عمر 13 الى 15 سنة قد استخدموا ولو لمرة واحدة نوعاً أو أكثر من المخدرات، وأكثر من 70% من هؤلاء استعملوا المخدرات تحت عمر الـ 14 سنة؛ معظم هؤلاء تعرّفوا الى المخدرات من خلال حشيشة الكيف، ثمّ تطوّر إدمانهم الى انواع أخطر في ظل اعتقاد خاطئ أنّ الحشيشة لا تؤدي بهم الى الإدمان.

أمّا في العالم العربي، فيمكن تقسيم أسباب الوقوع في المخدرات كالاتي⁽²⁾:

"- أسباب أسريّة: القدوة السيئة من قبل الوالدين، إدمان احد الوالدين، التفكك الأسري، إهمال الوالدين لأبنائهم.

- أسباب بيئية: أصدقاء السوء، الفراغ، السفر الى الخارج دون رقابة.

- أسباب شخصية: ضعف الوازع الديني، اضطرابات الشخصية، حب الإستطلاع".

(1) بحسب الأخصائيين النفسيين، تلعب المشاكل النفسية والعقلية دوراً في جنوح بعض الأولاد الذين يعانون الإفراط في الحركة او الوسواس القهري او داء ثنائي القطب، كونهم يتعرّضون للتعذيب للإساءة من قبل ذويهم او مدرّسيهم الذين لا يدركون طبيعة المشاكل النفسية التي عانون منها ويُدرجون تجاوزاتهم في خانة قلّة التهذيب؛ فهؤلاء يتعرّضون للعنف الكلامي والسخرية والإساءات بمختلف انواعها ما يجعلهم عرضةً أكثر من غيرهم للوقوع فريسة المخدرات.

(2) عبد الحفيظ يحيى خوجه: "تعاطي المخدرات - الأسباب والمضاعفات"، منشور في صحيفة الشرق الأوسط، عدد 21 ايلول 2017.

في المقابل، ترى المدرسة السلوكية المعرفية أنّ كل ما تقدّم ذكره كمسببات لا يعدو كونها مؤثرات تدفع للتعاطي وأنّ إدراك الشخص لهذه المؤثرات وما يعطيها من معانٍ شعورية هو السبب الحقيقي للتعاطي والإدمان، وهذا ما يفسر الاختلاف بين الأشخاص ممّن يتعرضون لظروف متشابهة أو أحياناً متطابقة كالأخوة مثلاً الذين يعيشون في اوضاع متطابقة ومع ذلك يختلفون في تفسيرهم لهذه الأوضاع.

مهما تنوّعت الأسباب، كلّها تؤدي الى ما يسمّى "بمتلازمة التبعيّة"، وهي عبارة عن مجموعة من الظواهر السلوكية والمعرفيّة والفزيولوجية التي تتطوّر بعد الإِستخدام المتكرر للمواد، وتتضمّن عادةً رغبة قوية في الإِستمرار بذلك على الرغم من العواقب الضارة، حتى يصل الى مرحلة الإِعتماذ عليها وظهور اعراض إنسحابية⁽¹⁾.
أمّا آثار مضاعفات الإِدمان، فهي كثيرة نوجزها في المبحث الثاني:

- المبحث الثاني: مضاعفات الإِدمان

تختلف المضاعفات وتتنوّع بين:

- المضاعفات النفسية مثل التغيّر في الشخصية والتدني في الأداء الوظيفي والمعرفي.
- المضاعفات الذهنية مثل الشعور باللامبالاة، وفقدان الحكم الصحيح على الأشياء.
- المشكلات العائلية والإِجتماعية كالتفكك الأسري وانتشار الجرائم للحصول على المال، ناهيك عن التأثير المباشر على الإِستقرار الإِجتماعي والإِقتصادي والسياسي للبلد.

إِستناداً الى كل ما تقدّم، تكمن الوقاية في خطوات أساسية، تقوم على احترام رأي الأبناء وتشجيعهم على التعبير والتّقرّب مهم ومنحهم الثقة والأمان، كالبوح بهواجسهم ومشاكلهم. كما والتركيز على الثوابت والمبادئ الأخلاقية والتدريب على مواجهة مختلف

(1) الإِدمان والمخدرات، التوعية الصحيّة، وزارة الصحة السعودية: www.moh.gov.sa

الضغوط النفسية، إضافة إلى تعزيز الرادع الديني، وتنمية الإهتمامات والنشاطات والتشديد على الدور الإعلامي لنشر التوعية ووضع الخطط لدعم الوقاية على صعيد الأسرة لطلب المشورة، كما يبقى للقوى الأمنية الدور الأكبر في ضبط المخدرات ومن يقوم بترويجها وبحيازتها، وتشديد العقوبات الواجب إنزالها بهم.

في الواقع بالرغم من كل هذه التدابير، تبقى نسبة عالية من الشباب مستهلكة جسدياً وروحياً ونفسياً، ما يعني دخول هذا المكوّن الأساسي للمجتمع في دوامة الضياع وقلة الإنتاج وانتشار الجريمة وهدر الطاقات البنيوية في ظل الأعباء الضخمة لرعاية هؤلاء المدمنين داخل الأسرة والدولة على حدٍ سواء. ما يدفعنا إلى الانتقال لدراسة المرحلة الثانية المتعلقة بمسار العلاج.

• الفرع الثاني: مقارنة علاجية لظاهرة التعاطي

يؤكد " المركز الأوروبي لمراقبة تعاطي المخدرات والمؤثرات العقلية"، أنّ ظاهرة استهلاك المخدرات، خصوصاً الكوكايين قد أصبحت أكثر شيوعاً وانتشاراً في أوروبا بسبب سهولة الحصول عليها؛ فهناك نحو 73 ألف مواطن أوروبي يعالجون حالياً من مشكلات صحيّة ونفسية متصلة باستهلاك هذه المادة، وتتراوح أعمار متعاطيها ما بين 15 و34 عاماً، وتشير التقديرات إلى أنّ 2.6 مليون شخص من هذه الشريحة العمرية في أوروبا قد تعاطوا هذه المادة خلال العام 2017، كما يقدر أنّ حوالي 35 مليون شخص حول العالم يعانون من اضطرابات متصلة بتعاطي المخدرات ويحتاجون إلى خدمات العلاج⁽¹⁾.

أمّا في لبنان، في ظل غياب إحصاءات رسميّة عن عدد المدمنين والمروّجين للمخدرات، وضعت جمعية "سكون" في العام 2018 دراسة إحصائية تعتبر الأولى من نوعها⁽²⁾، شارك فيها 3274 شاباً وشابة تراوحت أعمارهم ما بين 18 و35 سنة من مختلف المناطق، لا سيّما بيروت وكسروان وصيدا وصور وطرابلس بغية معرفة انماط إستخدام

(1) المفوضية الأوروبية، تقرير المخدرات لعام 2019، بروكسل، منشور على WWW.M.AAWSAT.COM

(2) جمعية سكون، " النساء في لبنان أكثر استخداماً للمخدرات من الذكور"، دراسة إحصائية، 2018 نقلاً عن الموقع

WWW.SKOUN.ORG

المواد المخدرة بين الشباب، إضافةً الى مواقفهم وآرائهم حول المواضيع المرتبطة بالمخدرات. وأظهرت الدراسة أنّ النساء أكثر اسخداماً للمخدرات من الرجال، إذ بلغت نسبتهنّ 52.5% بينما سجّل الرجال نسبة 47%، وهي نسب تختلف عمّا نراه في مراكز العلاج والعيادات، والغريب ايضاً بحسب الدراسة نفسها، أنّ الأكثر تعلّماً هم الأكثر استخداماً وتبلغ نسبتهم 49.7%، أمّا الأعمار الأكثر استخداماً للمخدرات فهي تتراوح ما بين 20 و30 عاماً. وإذا كان الإدمان يعرّف علمياً بأنه رغبة قهرية للإستمرار في التعاطي المادة المخدرة او الحصول عليها بأية وسيلة، مع الميل الى زيادة الجرعة المتعاطاة، ما يسبّب اعتماداً جسماً ونفسياً، وما يحمل من انعكاسات سلبية معقّدة. حاول المشرّع اللبناني، من خلال قانون 1998 ان يتعاطى مع المدمن كمريض بالرغم من العقوبات المنصوص عليها، تاركاً له فرصة اختيار العلاج كمنفذٍ للتخلّص من العقوبة.

تجلّت هذه النظرة الإنسانية الى المدمن من خلال المادتين 127 و130 من قانون المخدرات والمؤثرات العقلية والسلائف وإن كانتا تحملان الطابع التجريمي والعقابي من حيث المبدأ، فقد عملتا على خلق الحافز لدى المدمن في الخضوع للعلاج تلافياً للملاحقة او للتعرّض للعقاب. وهكذا، نصّ القانون في بابهِ الثاني تحت عنوان " مكافحة الإدمان على تعاطي المخدرات وتحديدًا في الفصل الأول منه، على " تدابير العلاج والرعاية "، التي يمكن ان تحصل رضائياً او إجبارياً قبل الملاحقة او اثناء التحقيق والمحاكمة.

- المبحث الأول: كيفية الحصول على العلاج

بدايةً، تنصّ المادة 183 من قانون المخدرات اللبناني على العلاج التلقائي من خلال إقراره بحق كل " مدمن على المخدرات قبل اجراء اي ملاحقة ضده ان يتقدم تلقائياً امام لجنة مكافحة الادمان على المخدرات المنصوص عليها في المادة 199 من هذا القانون طالبا اخضاعه لتدابير العلاج الجسماني والنفساني من مرض التعاطي ويوقع تعهدا بذلك حيث يكون له الحق في هذه الحالة باخفاء هويته الا لاشخاص ملزمين بسر المهنة وعدم

ملاحظته اذا تابع العلاج واستمر فيه حتى استحصاله على شهادة تثبت شفاؤه التام من التسمم الادماني والاعتیاد الجسماني وتخلصه من الارتهان النفساني لعادة التعاطي".
تطبيقاً لهذه المادة، سمح المشرع للمدمن " المريض " ان يأخذ المبادرة ويتقدم تلقائياً ورضائياً بطلب المعالجة ورتب على ذلك حقه بعدم الملاحقة وبالتالي دون سماع دعوى الحق العام بحق المدمن، ويبقى الإعفاء النهائي من العقاب معلقاً على استكمال المدمن العلاج واستحصاله على شهادة تثبت شفاؤه الكامل⁽¹⁾.

كذلك عمد المشرع على تخصيص المادة 191 من قانون المخدرات اللبناني للحديث عن العلاج الإجباري هذه المرة، من خلال منح الحق " للوالدين والوصي والولي واحد الزوجين ان يطلب من لجنة الادمان ايداع الابن او الابنة القصر او المولى عليهم او الزوج الذي يشكو من ادمانه على تعاطي المخدرات احد المصحات للعلاج على اللجنة المذكورة ان تفصل في الطلب بعد اجراء التحقيقات اللازمة وسماع اقوال الطرفين برفضه او بايداع المدمن احد المصحات للعلاج. ويجوز للجنة ان تأمر بوضع المشكو منه تحت المراقبة في احد المصحات لمدة لا تزيد على ثلاثة اسابيع لمراقبته طبياً قبل الفصل في الطلب متى وجدت ضرورة لذلك. اذا قررت اللجنة ايداع المدمن في المصح تطبق الاجراءات المنصوص عليها في المواد 184 حتى 190 ضمناً من هذا القانون. ويكون للمدمن حق الاعتراض على قرار اللجنة خلال خمسة عشر يوم من تبليغه اليه امام الهيئة الاتهامية المختصة.

من ناحية أخرى منحت المادة 192 من القانون " لاي كان يعلم بوجود شخص معروف بخطورته على الغير بسبب ادمانه على تعاطي المخدرات ان يبلغ الامر الى النيابة العامة التي تجري تحقيقاً في الامر ويكون لها احالة المدمن على لجنة الادمان لارغامه على العلاج عن الاقتضاء قبل البت بموضوع الملاحقة".

وعليه، تظهر جلياً مرة أخرى، أهمية علاج المدمن وإن كان السبيل الى ذلك إجباري عبر الطلب المقدم الى لجنة الإدمان من ذوي المدمن غير الراغب بالمبادرة الى طلبه

(1) تنص المواد 182 و184 و185 و186 و187 و188 و189 و190 على مختلف المحطات التي تمر بها مرحلة العلاج، وسوف تأتي على تفصيلها في الفقرة الثانية من هذا الفصل.

رضائياً، وحتى من خلال تبليغ كل من يعلم بخطورة مدمن، النيابة العامة التي تحقق في الموضوع وتقرر احالة المشكو منه على لجنة الإدمان لإرغامه على العلاج قبل اتخاذ قرارها بالملاحقة.

وأخيراً، للنيابة العامة في حال توقيف شخص بجرم تعاطي المخدرات ان تحيله بموافقته الى لجنة الادمان كي يخضع للعلاج⁽¹⁾، وكذلك يعود للمدمن أثناء التحقيق والمحاكمة أن يطلب إخضاعه للعلاج فيقرر المرجع القضائي العالقة لديه القضية وقف السير بالاجراءات واحالته امام لجنة مكافحة الادمان للسير بتدابير علاجه⁽²⁾. في هاتين الحالتين، إذا ثابر المدمن على العلاج حتى الاستحصال من اللجنة على شهادة تثبت شفاؤه بناء على تقارير ادارة المصح والطبيب النفساني يبلغ ذلك الى المرجع القضائي الواضع يده على القضية فيقرر وقف التعقبات نهائياً عنه.

اما اذا انقطع المدمن عن متابعة العلاج او تمتّع عنه فيبلغ الامر الى المرجع القضائي لاستئناف ملاحقته ومحاكمته من النقطة التي توقف عندها⁽³⁾.

لم يرد المشرع إضاعة أيّ فرصة وإلاّ وأراد إتاحتها للمدمن، وهذه المرّة عبر منح المحكمة التي يحاكم أمامها المدمن الذي رفض العلاج في المراحل السابقة ان تصدر قراراً مؤقتاً بالزامه بوضع نفسه قيد العلاج لازالة التسمم الادماني والتخلص من الارتهان النفساني، فاذا اذعن وتابع العلاج حتى نهايته وثبت شفاؤه وابلغت لجنة الادمان هذا الامر الى المحكمة قضت هذه الاخيرة بوقف التعقبات عنه نهائياً.

اما اذا امتنع عن قبول العلاج او لم يتابعه حتى الشفاء فتتابع محاكمته وتصدر حكمها بحقه وفقاً للاصول العادية.

(1) المادة 193 من قانون المخدرات اللبناني. وفقاً للاجراءات المنصوص عليها في المواد 184 حتى 190 ضمناً من هذا القانون.

(2) المادة 194 من قانون المخدرات اللبناني.

(3) المادة 195 من قانون المخدرات اللبناني.

وكفرصةٍ أخيرة وحتى أثناء تنفيذ العقوبة، أقرّ المشرّع أنه " في جميع حالات الادانة والحكم يبقى للمحكوم عليه في جرم الادمان ان يطلب اثناء تنفيذ العقوبة اخضاعه للعلاج فتحسم مدة العلاج من اصل عقوبته اذا تابعه حتى الشفاء".⁽¹⁾

تلك كانت مختلف الفرص التي يتيحها المشرّع للمدمن للتخلص من هذه السموم التي تجتاح جسده وعقله ونفسيته؛ والسبيل الى ذلك آلية تفصل مراحل العلاج، غير أنّ العبرة تبقى في التطبيق.

- المبحث الثاني: مراحل العلاج

يشمل العلاج الكامل من التعاطي والادمان على المخدرات المراحل الثلاث الآتية⁽²⁾.

1- مرحلة ازالة التسمم الادماني والارتهان الجسماني لعادة التعاطي وتتم في مصحات متخصصة معتمدة من وزارة الصحة العامة وتخضع لنظام المستشفيات ويكون المرضى فيها تحت حراسة القوى العامة.

2- مرحلة العلاج والتخلص من الارتهان النفساني لعادة التعاطي وتتم في عيادات نفسية اجتماعية معتمدة من وزارة الصحة العامة.

3- مرحلة تكميلية ترمي الى مساعدة المدمن على العودة الى الحياة الطبيعية وإعادة تاهيله للاندماج في المجتمع وتتم في مؤسسات رعاية او لدى اشخاص طبيعيين معتمدين من وزارة الشؤون الاجتماعية.

يحاول المشرّع اللبناني إحاطة العلاج بمختلف أبعاده: الطبية والنفسية والاجتماعية. فمن الناحية الطبية، وهي الإنطلاقة الأولى والضرورية، تكمن في إزالة التسمم الإدماني والإرتهان الجسماني لعادة التعاطي في مصحات متخصصة معتمدة من وزارة الصحة، فتحيل لجنة مكافحة الادمان المدمن على احدى هذه المصحات حيث يوضع تحت المراقبة لمدة شهر يخضع فيه للفحوصات اللازمة وتكفل اللجنة مساعدة اجتماعية

⁽¹⁾ المادة 198 من قانون المخدرات اللبناني.

⁽²⁾ المادة 182 من قانون المخدرات اللبناني.

في وزارة الشؤون الاجتماعية لاجراء تحقيق ودراسة عن حياة المدمن الشخصية والعائلية والمهنية والاجتماعية. وفي نهاية الشهر تقدم كل من ادارة المصح والمساعدة الاجتماعية تقريراً عن حالة المدمن الى لجنة مكافحة الادمان للبت بأمره⁽¹⁾؛

وللمدمن ان يلتحق مباشرة باحد المصححات المتخصصة فتستقبله بعد ان يوقع تعهداً بقبوله الخضوع للعلاج وتبلغ الامر فوراً الى لجنة مكافحة الادمان لتكليف مساعدة اجتماعية باجراء دراسة عنه ويخضع المدمن في المصح للمراقبة والفحوصات⁽²⁾.

"اذا ثبت ادمان المحال على التعاطي وحاجته للعلاج لازالة التسمم الادماني تقرر لجنة مكافحة الادمان بقاءه في المصح لمدة لا تزيد على ثلاثة اشهر تقدم ادارة المصح في نهايتها تقريراً جديداً عن حالته يكون للجنة قبل اتخاذ قرارها النهائي ان تقرر سماع اقوال المريض وتطلب الايضاحات التي تراها مناسبة.

اذا ثبت للجنة شفاء المريض من التسمم الادماني والارتهان الجسماني تقرر اخراجه وفي حال العكس تقرر بقاءه في المصح لمدة او مدد اخرى على ان لا تزيد مدة بقاءه على الستة اشهر على ادارة المصح ابلاغ المريض خطياً بالقرار الصادر باستمرار ابقائه في المصح خلال ثلاثة ايام من تاريخ صدوره وعليها تنفيذ قرار الاخراج خلال الاربع وعشرين ساعة التالية لصدوره.

ويجوز للمريض الاعتراض على قرار اللجنة المشار اليها الصادر باستمرار ابقائه في المصح امام الهيئة الاتهامية وذلك خلال خمسة عشر يوماً من تاريخ ابلاغه⁽³⁾.

غير أنّ الواقع يبقى قاصراً عن تلبية طموح المشرع لجهة اعتماد مجموعة من المراكز، فمستشفى زهر الباشق الجامعي الحكومي هو المستشفى الحكومي الوحيد المتكفل في معالجة الإدمان على المخدرات والمدعوم من وزارة الصحة منذ العام 2013⁽⁴⁾، ويعنى المستشفى بالفطام من المخدرات (Detox) أي العلاج الصحي لتنظيف جسم المدمن من

(1) المادة 184 من قانون المخدرات.

(2) المادة 185 من قانون المخدرات.

(3) المادة 187 من قانون المخدرات.

(4) هناك أيضاً مؤسسة "إحياء" التابع للهيئة الصحية الإسلامية، ولديه في جويًا مركز خاص بهذه العملية الطبية.

رواسب المخدرات ضمن مدّة تتراوح بين 7 إلى 10 أيام وبعدها يتمّ تحويل المريض إلى مراكز تأهيل متخصصة بالعلاج النفسي. هذا العلاج بات مدعوماً من وزارة الصحة وكلفته في مستشفى خاص تصل إلى ما يقرب من الـ 4 آلاف دولار، في حين أنّ كلفته في شهر الباشق هي 15% من فاتورة الوزارة، ما يقرب من 450 ألف ليرة لبنانية.

أما المرحلة الثانية من العلاج، فتمثّل بالتخلّص من الإرتهان النفسي لعادة التعاطي في عيادات نفسية متعاقدة مع وزارة الصحة، لذا إذا ثبت عدم حاجة المحال لازالة التسمم الادماني وابطال الاعتياد الجسماني لديه تقرر اللجنة الافراج عنه من المصح وتبعا للظروف الزامه بالتردد على عيادة نفسية اجتماعية متخصصة او تكلف احدى مؤسسات الرعاية او الاشخاص الطبيعيين المعتمدين لهذا الغرض بتقديم المساعدة له⁽¹⁾.

وكذلك لجنة عند الافراج عن المريض من المصح ان تقرر الزامه بالتردد على عيادة نفسية اجتماعية مرة او مرتين في الاسبوع لمساعدته على التخلص من الارتهان النفساني لعادة التعاطي وذلك لمدة لا تزيد على ثلاثة اشهر يقدم الطبيب المختص في تهايتها تقريراً عن حالته فتقرر اللجنة وقف ترده على العيادة او استمرار هذا التردد لمدة او مدد اخرى حتى يفيد الطبيب عن زوال حالة الارتهان النفساني لدى المريض. وللمريض عند الاقتضاء الاعتراض على قرارات اللجنة اذا رآها جائزة بحقه امام الهيئة الاتهامية خلال خمسة عشر يوماً من تبليغه القرار وفقاً للمادة السابقة⁽²⁾.

وعليه، فإنّ المدمن الذي يثابر على متابعة العلاج وفقاً لما تقررته لجنة مكافحة الادمان وبعدها ترفع ادارة المصح تقريراً بازالة التسمم الادماني لديه وطبيب العيادة تقريراً بتخلصه من الارتهان النفساني للادمان، تعطيه اللجنة شهادة اسمية تثبت شفاؤه وفي هذه الحالة يعفى نهائياً من الملاحقة وتبقى نفقات العلاج على عاتق الدولة.

(1) رئيس مجلس إدارة مستشفى شهر الباشق الجامعي الحكومي، الدكتور روجيه حاموش، محاضرة بعنوان "المدمن على المخدرات: نظرة القانون وموقف الإجتهد"، كلية الحقوق والعلوم السياسية والإدارية، الفرع الثاني، جل الديب 17 آذار 2016.

(2) المادة 186 من قانون المخدرات اللبناني.

اما اذا انقطع عن العلاج ولم يثابر عليه حتى الحصول على الشهادة المذكورة فيصار الى ملاحقته وفقاً للاصول وتكون ادارة المصح والطبيب النفساني ملزمين بابلاغ اللجنة عند الانقطاع عن العلاج.(1)

كل ما تقدّم، يظهر مدى عناية المشرّع للمدمن "المريض"، الذي يعتبر بأمس الحاجة للمتابعة النفسية، هو المهّدّ باستمرار، في الوقوع مجدداً فريسة المواد السامة، في حال لم تتم مرافقته؛ غير أنّ الواقع المرير فرض التعامل مع مراكز تقودها، مشكورة، منظمات غير حكومية وجمعيات ومنها جمعية "عدل ورحمة" وجمعية "سكون" وجمعية "عليّة النور"، المتعاقدّة مع وزارة الصحة للعلاج(2).

مع العلم بأنّ الأماكن داخل المستشفيات والمؤسسات المولجة بالعلاج ليست متوفّرة بهذه السهولة(3)، غير أنّ تعميماً رقمه 40/ض/2018 صدر عن النائب العام التمييزي السابق سمير حمّود، يطلب بموجبه من النيابة العامة عدم التوقيف الإحتياطي للمتعاطي في حال اقتضت الملاحقة على هذا الجرم، وإحالته امام لجنة الإدمان؛ الأمر الذي دفع ببعض القضاة، في حال تعذّر الإحالة الى إحدى المراكز، ان يعملوا على إخلاء سبيل المتعاطي بعد توقيعه مع ذويه على تعهّد بالإقلاع عن التعاطي، وتزويد المرجع القضائي، وبشكلٍ دوري، بتقارير توثّق مدى التزامه بالعلاج. وهنا، يُطرح السؤال حول مدى استفادة هذا الشخص فعلاً إذا لم تتم إعادة تأهيله نفسياً واجتماعياً في مصح متخصص(4).

(1) المادة 188 من قانون المخدرات اللبناني.

(2) المادة 189 من قانون المخدرات اللبناني.

(3) مراجعة قائمة المؤسسات التي تقدم خدمات علاج الإدمان وإعادة التأهيل، في قسم الملاحق، ملحق رقم 2.

(4) العلاج النفسي محور أساسي في مركز التأهيل، وأهم العناصر التي تُعتمد:

- الأنظمة والضوابط، وهي عنصر مهم جداً حتى يعتاد المريض على إعادة تنظيم حياته.
- الأنشطة الرياضية، وخاصة تلك التي تتطلب جهداً جسدياً عالياً، حيث يزور أستاذ رياضة المركز 3 مرات في الاسبوع. ويضم المركز ملعب لكرة القدم وقاعة رياضية (أجهزة رياضة). فضلاً عن تخصيص يوم في الاسبوع للعمل في الأرض والزراعة. فالجهد الجسدي يرفع هرمون "دوبامين" في الدماغ. (المخدرات ترفع منسوب "دوبامين" الى مستويات عالية جداً) ويبدأ المدمن بالشعور أن هناك أموراً تشعره بالسعادة غير المخدرات.

تبقى المرحلة الأخيرة المكتملة للمسيرة السابقة؛ فللمدمن الذي شفي وحصل على شهادة تثبت هذا الشفاء، ان يطلب من اللجنة التي لها ايضاً الحق بذلك تلقائياً بان تكلف احدى مؤسسات الرعاية او الاشخاص الطبيعيين المعتمدين من وزارة الشؤون الاجتماعية برعاية المدمن ومساعدته في العودة الى الحياة الطبيعية والاندماج في المجتمع وايجاد العمل المناسب وتقديم النصح والمعونة وتدبير سائر شؤونه وتعد المؤسسات مكاناً مناسباً يلتقي فيه الاشخاص الموضوعون تحت الرعاية مرتين في الاسبوع على الاقل باشراف اختصاصيين نفسيين واجتماعيين وان يكون هذا المكان بمثابة منتدى طبي واجتماعي لهم.⁽¹⁾ تمهّد هذه المرحلة، لعودة المدمن الى الحياة الطبيعية بغية الإندماج بشكلٍ مقبول ومرضى داخل الأسرة والمجتمع، ما يساعده على الإقلاع بشكلٍ نهائي عن التعاطي بما أنّ الإنتكاسة تبقى ممكنة إذا لم تتم متابعة المريض ومساعدته على حل مشاكله الحياتية، فالتعافي المطلق يبقى رهن الظروف التي تنتظره عند الخروج. وللأسف في لبنان، لا يحالف الحظ الغالبية الساحقة من المدمنين في ظل غياب هذا النوع من المراكز، ما يدلّ على الهوة السحيقة ما بين النظرية والتطبيق⁽²⁾.

-
- الارشاد الديني، حيث تعتمد مراكز في لبنان والعالم على العلاج الديني البحث. يقول د. درويش "في مركزنا الارشاد الديني يترافق مع سائر العناصر المكتملة، ويزور المركز بشكل ثابت، رجل دين، كل 3 أيام في الاسبوع، اضافة الى دورات ثقافية ننظمها بالتنسيق مع جمعية المعارف".
 - أستاذ فنون ورسم لتنمية الطاقات الفنية، حيث توزعت لوحات رسمها المرضى على جدران المركز.
 - برامج ترفيهية خارج المركز.
- د.علي درويش، مدير مركز "إيواء"، مقابلة أجرتها ميساء مقدّم، منشورة على موقع www.archive.alahednews.com.lb
- (1) المادة 190 من قانون المخدرات اللبناني.
- (2) هناك برامج مختلفة تخص إعادة تأهيل مدمن المخدرات لمعاودة ممارسة حياته الطبيعية، يتم الاستعانة بأي منها حسب وجهة نظر الطبيب المعالج أو حسب حالة المدمن نفسه، وأشهرها:
- 1- برامج رفع مستوى المهارات المهنية: ويهدف هذا البرنامج لرفع قدرات المدمن المهنية ليتناسب مع احتياجات المجتمع الوظيفية المتاحة في سوق العمل، لأن نجاح تلك الخطوة يساعد على رفع مستوى الطموح وتقدير الذات.
 - 2- التدريب في مجال مهني: حيث أن فكرة التدريب أو العمل بشكل عام تساعد الشخص المدمن على الانشغال فيما هو مفيد ونافع له بحيث يشتت ذهنه عن التفكير مرة أخرى في العودة للمخدرات.

○ الخاتمة:

ملايين من الأشخاص حول العالم يغرقون في عالم أسود، يعيشون في غربة عن أنفسهم وعن محيطهم، متوهّمين الحصول على السعادة عبر حفنة من السموم توقعهم في نزاعٍ مع أنفسهم ومع القانون ومع المجتمع. صحيح أنّ المشرّع قد سعى الى النهوض بهؤلاء الضحايا المرضى، غير أنّ النصوص تبقى قاصرة عن تحقيق المرتجى، في غياب تطبيقٍ على أرض الواقع وترجمةٍ حقيقية لهذه النوايا.

من هنا، ندعو الى وجوب استنفار كل قوى الدولة وإطلاق أبواق الإنذار والإعتراف بأن آفة المخدرات قد تخطّت كل الخطوط الحمراء؛ لذا لا بدّ من تكاتف الهيئات الدولية

-
- 3- برامج تثقيف أسرة المدمن: يهدف هذا البرنامج لدفع أسرة المدمن للاندماج في البرامج والورش الاجتماعية التي تؤهلها لتوفير سبل المراقبة والدعم التي يحتاجها المدمن في مرحلة التعافي، كما يتلقوا خلالها محاضرات عن كيفية تقبل المدمن مرة أخرى وسطهم وإشعاره بالدعم المستمر.
 - 4- دعم نظام القبول الاجتماعي في المجتمع: حيث أن القبول الاجتماعي للمدمنين المتعافين يساعده في تحقيق التوافق المهني والاندماج دون نفور من الزملاء.
 - 5- الاندماج في مشاريع العمل التطوعي: يرى الكثيرون أن دمج المدمن المتعافي في مشاريع العمل التطوعي بمختلف قطاعاتها يساعدها في تغيير برنامج يومه وتجديد أهدافه من الحياة ومن ثم يساعده على تحويل حياته للأفضل وعدم الانتكاسة.
 - 6- برنامج الاثني عشر خطوة: والذي يعتمد بصورة رئيسية على التوجه الروحي والديني على حد سواء في دفع المريض للتخلص من إدمانه ودعمه لحين ضمان عدم عودته للمخدرات مرة أخرى، فضلاً عن أن خطوات البرنامج اللاحقة تتضمن اعتذار المدمن لكل شخص تسبب له من قبل في أي ألم أو ضرر خلال فترة إدمانه، وبعدها المواظبة على حضور جلسات العلاج الجماعي، بل والأكثر من ذلك أن يتحول المدمن المتعافي نفسه لشخص داعم لمدمن آخر يحاول التخلص من مرضه والابتعاد عن المخدرات كما سبق وفعل هو.
- عوامل تتسبب في اختلاف برنامج إعادة التأهيل من المخدرات:
- مكان إقامة المدمن سواء كان في مركز متخصص في علاج الإدمان أو في منزل أسرته أو في منزله وحده.
 - إمكانية وجود حلقة تواصل مع أفراد مدمنين كان المدمن على علاقة بهم من قبل.
 - درجة ارتباط أسرة المدمن واستعدادهم لمواصلة برنامج التأهيل معه.
 - درجة الإدمان قبل بدء مرحلة العلاج ودرجة قابلية الجسم للعودة مرة أخرى.
- مركز الكابين شيانج ماي العلاجي الفاخر في شمال تايلاند، جزء من ["http://www.thecabin.com/"](http://www.thecabin.com/) مجموعة الكابين لخدمات الإدمان، هو أول مركز يقدم برنامج شامل لعلاج متحدثي اللغة العربية من الإدمان، مع معدلات نجاح مؤكدة في بيئة سكنية تلائم مختلف الثقافات. www.cabinarabic.com

والإقليمية والوطنية، ومن تضافر جهود الكفاءات الطبية والعلمية والاجتماعية والأمنية والقانونية والقضائية، لمواجهة هذا الخطر والضياع الذي يفترس خيرة الشباب.

وعليه، نخلص الى مجموعة من التوصيات نوجزها بالآتي:

- تعزيز ثقافة التوعية في الأسر بشكل أولي، ومساعدة الأهل على الرصد المبكر لإشارات الإدمان.

- تفعيل مكافحة هذه الظاهرة عبر الندوات في المدارس والجامعات، وتنظيم حملات للتثقيف عبر وسائل الإعلام، في ظل ما نشهده اليوم من سباق مع أنواع جديدة من المخدرات؛ فقد بدأ يكثر الحديث هذه الأيام عن المخدرات الرقمية او digital drugs، والتي هي عبارة عن مقاطع نغمات يتم سماعها عبر سماعات بكل من الأذنين، فيتم بث ترددات معينة في الأذن اليسرى على سبيل المثال اقل من الأذن اليمنى او العكس، ويحاول الدماغ عندها وبكل جهد ان يوحّد الترددتين للحصول على مستوى واحد للصوتين في الأذنين معاً، فيفشل ويتعب ويضعف، الأمر الذي يتركه في حالة غير مستقرّة على مستوى الإشارات الكهربائية التي ترسلها؛ فكل نوع من انواع المخدرات الرقمية يمكن ان يستهدف نمطاً معيناً من النشاط الدماغى. والخطر في الموضوع هو، سهولة الحصول على هذا النوع من المخدرات في ظل وجود مواقع تتبع هذه النغمات على مواقع الانترنت.

في لبنان، لا تزال الحالات قليلة، غير أنّ التحدي بات أصعب لجهة قدرة أجهزة الرقابة على تعقب المروجين لهذه المواقع بهدف تجريمها، ما يستدعي قانون عقوبات خاص بهذا النوع من المخدرات، إضافة الى ضرورة نشر برامج التوعية حول مساوى هذه المواد.

- تفعيل عمل الهيئة الوطنية لمكافحة المخدرات وتجهيزها بالمستلزمات الإدارية واللوجيستية المطلوبة.

- إجراء إحصاءات ودراسات علمية ميدانية لمعرفة أبرز الأسباب الكامنة وراء انتشار المخدرات، والعمل على معالجتها، وليس الاكتفاء بمعالجة عوارض المرض.

- تطوير وتنشيط العمل القضائي المتخصص والسهر على ضرورة إحالة المدمن الى مراكز العلاج والتأهيل.
 - المكافحة المثابرة لكل عمليات الزراعة والإنتاج والتصنيع والترويج والإتجار بالمخدرات، ومعاينة مرتكبي هذه الجرائم بأقصى درجات العقاب.
 - الإلتزام بمتابعة الجهود الرامية الى تنفيذ المعاهدات الدولية لمراقبة المخدرات.
 - توثيق التعاون بين الدول -و تحديداً لبنان- وبين مكتب الأمم المتحدة المعني بالمخدرات والجريمة.
 - العمل على استراتيجية متكاملة بين مختلف الوزارات المعنية (وزارة الصحة ن وزارة الداخلية، وزارة التربية، وزارة الشؤون الإجتماعية، وزارة الدفاع)، لأنّ الجهود متى بقيت مشتتة، يصعب تحقيق اي نتائج فاعلة.
- إنّها تجربة لا تخلو من الصّعاب، لكن لا بدّ للمدمن من أن يودّع الأمس بكل مرارته ومعاناته، فيشقّ طريق حياته بثبات، ومن الأكيد أنّه لن يستطيع الى ذلك سبيل، إذا لم يؤخذ بيده فنتمّ مرافقته لبلوغه برّ الشفاء...

○ ملاحق:

• ملحق رقم 1:

تقرير تحليلي بعض أسباب تأخر تطبيق مبدأ "العلاج كبديل عن العقاب" في قضايا المخدرات في محاكم لبنان:

نصّ القانون اللبناني رقم 673 الصادر سنة 1998، المتعلّق بالمخدرات والمؤثرات العقلية والسلائف، على معاقبة كلّ من يثبت إدمانه على المخدرات بالحبس من ثلاثة أشهر إلى ثلاث سنوات، بالإضافة إلى الغرامة. أي لم يصل المشترع اللبناني في نظرته إلى المدمنين إلى مرحلة إلغاء التجريم، واعتبار المدمن شخصاً مريضاً يحتاج إلى العلاج. ولكنّه بالرغم من ذلك أتاح له فرصة وقف العقوبة المقضي بها أو إعفائه من تنفيذها إذا خضع لإجراءات العلاج. وقد نصّت المادة 199 من القانون نفسه على تسمية لجنة الادمان على المخدرات بقرار من وزير العدل، ويعود إلى هذه اللجنة مهمّة الاشراف على علاج المدمنين المحالين إليها.

وبالرغم من صدور القانون رقم 673 في 1998/3/20، إلا أنّ تعيين أعضاء هذه اللجنة تأخر حتى العام 2004 ثم أعيد تعيين أعضاء جدد لها في 2011، ولكن بقيت الأعمال المنوطة بها معطّلة بسبب غياب الآليات التي تسمح لها بالعمل. وبعد تفعيل عمل اللجنة في أوائل 2013، بضغط من جمعيتي سكّون والمفكرة القانونية، حيث عرفت انعطافة إيجابية هي صدور قرار محكمة التمييز المؤرخ في 2013/10/3 والذي قضى بوقف الملاحقة ضدّ شخص مدمن وإحالته إلى لجنة مكافحة الإدمان تبعاً لتعهدده بالعلاج. "وقد أسفر قرار محكمة التمييز هذا، عن استيلاء مفعول دومينو في محاكم لبنانية مختلفة لناحية إقرار مبدأ العلاج كبديل عن الملاحقة".

تجدر الإشارة إلى أن عدد الأشخاص الملاحقين سنوياً بقضايا استخدام المخدرات يتراوح بين 2000 و3000 شخص، ولم يتجاوز عدد الطلبات الواردة إلى لجنة العلاج من الإدمان خلال السنوات الثلاث الأولى لعمل اللجنة (2013-2016) 300 طلب.

يعرض هذا التقرير بعض أسباب تأخر تطبيق مبدأ "العلاج كبديل عن العقاب" في قضايا المخدرات في محاكم لبنان، عبر رصد رأي القضاة في بيروت، بعبدا، صيدا، طرابلس وزحلة، والأسباب التي تمنع القضاة من إحالة الأشخاص الذين يُحاكمون بقضايا استخدام مخدرات إلى لجنة مكافحة الإدمان كما ينصّ قانون المخدرات الصادر في 1998.

ولذا رصد التقرير مدى معرفة القضاة بعمل ودور لجنة مكافحة الإدمان وآلية الإحالة إليها، شمل الإستبيان 21 قاضياً.

وقد هدف الاستبيان، الذي بُني على نتائج هذا التقرير، إلى:

- رصد رأي القضاة اللبنانيين بقضايا المخدرات.
- معرفة مدى اطلاع القضاة على عمل لجنة مكافحة الإدمان على المخدرات وآلية الإحالة إليها.
- معرفة أسباب قبول أو عدم قبول القضاة الإحالة إلى لجنة مكافحة الإدمان على المخدرات.
- توزّعت أسئلة الاستبيان، المتعددة الخيارات، إلى محورين أساسيين:
- مدى معرفة القضاة بعمل لجنة مكافحة الإدمان على المخدرات وآليات الإحالة إليها، كما هو منصوص عليه في قانون المخدرات اللبناني.
- الأسباب العملية التي تمنع القضاة من الإحالة إلى لجنة مكافحة الإدمان على المخدرات.
- بالإضافة إلى المحاور الأساسية، تضمن الاستبيان سؤال مفتوح حول رأي القضاة في التباين الحاصل بين عدد التوقيفات وعدد الإحالات إلى اللجنة.
- أما نتائج الإستبيان فقد تم تقسيمها إلى خمسة أقسام:
- الخصائص الاجتماعية والديموغرافية في عينة القضاة الذين تمت مقابلتهم

- الوضع الحالي للجنة مكافحة الإدمان على المخدرات
 - دور وتشكيل لجنة مكافحة الإدمان على المخدرات
 - خصائص الإحالة أو عدمها أمام لجنة مكافحة الإدمان على المخدرات.
 - آراء القضاة في الإحالة أمام لجنة مكافحة الإدمان على المخدرات.
- قام فريق عمل سكون وجمعية عدل ورحمة بتعبئة واحد وعشرون (21) استبيان في الفترة الممتدة بين أيلول 2017 وكانون الثاني 2018، توزعت بين بيروت، بعبدا، صيدا، نبطية، زحلة وطرابلس. تمّ تعبئة الإستبيان إمّا عن طريق المقابلة المباشرة مع القاضي/ة أو عبر ترك الاستبيان مع القاضي/ة والحصول عليه لاحقاً.
- وقد تمّ اختيار القضاة وفقاً لعينة عشوائية تأخذ بعين الاعتبار المعايير التالية:
- التوازن بين الجنسين
 - مختلف الدوائر القانونية: قضاة التحقيق، قضاة المحكمة الابتدائية، قضاة المحكمة الجنائية
 - التوزيع الجغرافي للمحاكم بحيث يشمل بيروت، بعبدا، صيدا، النبطية، زحلة وطرابلس.
- بلغ العدد الإجمالي للقضاة الذين تمت مقابلتهم 21. وقد توزعوا بين (52.4%) من الرجال و(47.6%) من النساء.
- الأكثريّة تعمل في بيروت (28.6%) وينتمون الى محكمة الدرجة الأولى (47.6%).

النتائج:

يشير التقرير إلى أن الأكثرية من القضاة (76.20%) علموا بتفعيل عمل لجنة مكافحة الإدمان، عبر عدّة طرق. وقد علم (40%) من القضاة بها عن طريق التواتر، أي تناقل خبر تفعيل اللجنة، (20%) عبر مراسلات وزارة العدل، (26.67%) من خلال مبادراتهم الخاصة في الإطلاع على التطورات القضائية، ليبقى الإعلام في المركز الأخير بنسبة (13.3%). يلاحظ الدور الخجول لوزارة العدل.

قام نصف القضاة الذين تمت مقابلتهم (57.1%) بإحالة أشخاص إلى لجنة مكافحة الإدمان بسبب طلب المتقاضين أو وكلائهم بالإحالة إلى اللجنة (60%) أو بناءً لمعرفة القاضي بتفعيل اللجنة (40%).

وتمركزت أسباب عدم الإحالة للجنة حول عدم العلم بتفعيلها (44.4%)، أو لعدم طلب الشخص المدعى عليه (33.3%) أو لعدم وجود لجنة أو مراكز قريبة (22.2%).

وبرغم وجود الإطار القانوني للجنة مكافحة الإدمان منذ 1998، بموجب قانون المخدرات، وتفعيلها عام 2013، يبقى ضعف علم القضاة والإحالة إليها أمراً لافتاً. وقد برز تفاوت واضح بين

معرفة القضاة بتفعيل اللجنة وبين الإحالة إليها. وصرّح خمسة قضاة أنهم ورغم علمهم بتفعيل اللجنة، لم يقوموا بإحالة الأشخاص إليها، لنفس الأسباب التي تم ذكرها سابقاً. أي أن معيار معرفة القضاة بتفعيل اللجنة لم يعد العائق الوحيد أمام تقدّم خيار الإحالة الى لجنة الإدمان.

أبرز أسباب عدم الإحالة:

قلة معرفة مستخدمي المخدرات باللجنة، وضعف الدولة في مجال التوعية على الموضوع على مستوى المواطنين أو على مستوى تعميم التجارب على مختلف المناطق اللبنانية وعدم حصرها في العاصمة فقط.

تأثير تشكيل لجنة مكافحة الإدمان على قرار الإحالة:

بالنسبة للقضاة، قد يكون لتشكيل لجنة مكافحة الإدمان دور كبير في التأثير على قرار القاضي بالإحالة أو عدمها. فالتأثير السلبي مرده، بشكل أساسي، إلى مركزية عمل اللجنة في بيروت (76.20%) في حين أن غياب الإطار التنظيمي جاء في المرتبة الثانية (45%) يليه غياب الكادر الوظيفي للجنة (42.10%) حيث هناك رئيس قلم مكلف اللجنة بالإضافة الى مهامه الأساسية. ويتمحور التأثير الايجابي بشكل أساسي حول علاقة اللجنة بمراكز العلاج (20.00%). في حين لم ير القضاة أي تأثير لغياب ممثلين عن جهات رسمية او خاصة أخرى على قرار الإحالة، بل كانت وجهة نظرهم حيادية حول الموضوع (85.00%).

تُظهر هذا النتائج أنه يجب العمل على تعزيز لا مركزية اللجنة، وتفعيل نشاطها من خلال توفير الموارد البشرية والمادية ووضع آلية تنظيمية أكثر وضوحاً وفعالية لجهة تأمين التواصل ما بينها وبين القضاة والدوائر القضائية.

اما بالنسبة لوجود ممثلين عن النيابة العامة وممثلين عن جهات رسمية او مؤسسات خاصة، فإن موقف القضاة جاء بشكل عام حيادي ولا يؤثر على قرارات الاحالة الى اللجنة، مما يؤكد على ضرورة العمل على تظهير دور كل من هذه الجهات واهميته في عملية المعالجة والملاحقة القضائية.

دور لجنة مكافحة الإدمان على المخدرات:

اختلفت آراء القضاة على دور اللجنة، لكنهم أجمعوا أن دورها الاساسي هو الإشراف على العلاج (90.50%)، وقيم البعض دورها برعاية الشخص المعني بعد الافراج عنه وشفائه (36.80%).

تؤكد هذه النتيجة وجود قصور في معرفة الأدوار المختلفة لعمل اللجنة كما نصّ عليه قانون المخدرات، واختصار دورها بالاشرف على العلاج خلال عملية الإدعاء فقط دون وجود نظرة شاملة لهذه الظاهرة بأبعادها الاجتماعية المختلفة.

تقييم أدوار اللجنة التي قد تؤثر على قرار الإحالة:

يعتبر القضاة أن أدوار اللجنة قد تلعب، أيضًا، دورًا هامًا في التأثير على قرارهم بالإحالة أو عدمها. ففي حين أن دور اللجنة في الإشراف على العلاج هو أكثر ما يشجعهم (94.10%) يليه دورها في رعاية الشخص المعني بعد الإفراج عنه وشفائه (58.80%).

خصائص الإحالة أو عدمها امام لجنة مكافحة الإدمان على المخدرات:

ظروف إحالة الشخص أمام اللجنة:

اعتبر (90%) من القضاة أن ثبوت إدمان الشخص على تعاطي المادة المخدرة هو السبب الرئيسي لإحالته الى لجنة مكافحة الإدمان. أما (60%) يعتبرون أن حياة مادة مخدرة دون ثبوت الإدمان أو بقصد التعاطي يُشكل مبررًا للإحالة إلى اللجنة. يؤكد هذا الموضوع، أن معيار الارتهان للمادة المخدرة لا يشكل في الكثير من الأحيان أساسًا في اتخاذ قرار الاحالة الى اللجنة.

في الحقيقة فإن المادتين 127 و193 من قانون المخدرات اللبناني تتحدثان صراحة عن هذا الموضوع. ففي حين تنص المادة 127 من القانون على معاقبة "...كل من حاز أو أحرز أو اشترى كمية ضئيلة من مادة شديدة الخطورة بدون وصفة طبية وبقصد التعاطي وكانت ضالتها تسمح باعتبارها مخصصة للإستهلاك الشخصي ويتعرض لذات العقوبة من ثبت إدمانه على تعاطي هذه المادة ولم يدعن لإجراءات العلاج..." أما المادة 193 من نفس القانون فتتص على أن للنيابة العامة "في حالة توقيف شخص بجرم تعاطي المخدرات أن تحيله بموافقة الى لجنة مكافحة الإدمان..". يؤدي هذا الواقع الى قبول العديد من المستخدمين العرضيين للمادة المخدرة للعلاج أمام اللجنة دون وجود حاجة الى إثبات إدمانهم، ولكن بهدف الاستفادة من وقف الملاحقة الجزائية.

سبب اتخاذ قرار الإحالة الى لجنة مكافحة الإدمان على المخدرات:

يرى أكثرية القضاة أن قرار الإحالة يُتخذ بناءً لطلب الشخص المعني أو وكيله القانوني أو أحد أفراد عائلته. في حين أن فقط (42.10%) من القضاة ترى أن القرار بيد المحكمة. يُظهر هذا

الموضوع أن المحكمة، أحياناً، لا ترى نفسها ملزمة بممارسة حق الإحالة من تلقاء نفسها أثناء المحاكمة وهو ما يخالف نية المشرع اللبناني في تشجيع اللجوء للعلاج من جهة، ويعرض الحق بالعلاج لمدمني المخدرات للخطر والانتهاك من جهة أخرى. ففي ظل عدم معرفة العديد من الأشخاص بوجود اللجنة، يسمح القضاء اللبناني بانتهاك هذا الحق عبر عدم لعب دوره الحقيقي في حماية المجتمع وصون العدالة وتقديم نفسه كضامن لحقوق المواطنين عموماً والفئات المهمشة خصوصاً.

حق الإحالة أثناء مراحل المحاكمة:

أكد القضاء بمجملهم أن للشخص المعني حق طلب الإحالة الى اللجنة أمام القضاة في مختلف الدوائر القانونية، وهو ما يؤكده نص المادة 194 من قانون المخدرات أن "للمدن أثناء التحقيق والمحاكمة أن يطلب إخضاعه للعلاج فيقرر المرجع القضائي العالقة لديه القضية وقف السير بالإجراءات وإحالته أمام لجنة مكافحة الإدمان..." لكن عملياً، أغلب الإحالات الى لجنة مكافحة الإدمان أتت من قضاة الحكم وليس من قضاة الملاحقة، وهو ما يؤكّد على وجود فجوة ما بين البعد النظري القانوني وما بين البعد العملي التطبيقي.

حالات وقف تنفيذ العقوبة:

تمنح المحكمة وقف تنفيذ العقوبة للشخص المعني في الحالات التالية: عندما يكون غير مكرر أو عندما يكون قاصراً، بالتساوي (94.40%). كما لحظ القضاة أن في 89.90% من الحالات يُمنح وقف التنفيذ جراء تعهد الشخص المعني بالخضوع لتدابير العلاج والرعاية. أما الحالة الأخيرة فهي التعهد بعدم التكرار أو في حالات التعاطي حصراً (83.30%).

تبرز عدّة أسباب لعدم إحالة الشخص الموقوف أمام اللجنة، في 89.50% من الوقت يعود ذلك إلى رفض الشخص المعني. الأسباب الأخرى هي عدم عرض هذا الأمر عليه من قبل الضابطة العدلية، أو النيابة العامة، أو المحكمة وعدم طلبه ذلك على حد سواء في 84.20% من الوقت. الحكم بالاكْتفاء بمدة التوقيف الاحتياطي والغرامة هو أيضاً سبب من أسباب عدم إحالة الشخص للجنة في 63.20% من الوقت.

هنالك أسباب أخرى، يمكن وصفها بالعملية، قد تمنع القضاة من إحالة الأشخاص إلى اللجنة وفي أولها الخوف من التواري عن الانظار وعدم حضور الجلسات (78.90%). يظهر هذا الأمر عدم معرفة كافية لدى القضاة حول آلية التنسيق بينهم وبين لجنة مكافحة الإدمان. علماً أنه، وفقاً

للقانون، يتوجب على اللجنة إبلاغ المرجع القضائي مثابة المدمن أو انقطاعه عن متابعة العلاج مع تقديم الإثبات بذلك.

علاوةً عن أسباب عدم الإحالة أمام اللجنة، فموانع قانونية عدة تضع حد لقرارات القضاة بما يتعلق بهذا الموضوع وتتعلق بالشخص المعني مثل اتهامه بالترويج (88.20%)، اتهامه بالإتجار (82.40%)، وجود أحكام سابقة بحقه (اتجار، ترويج، تعاطي) (75.00%)، تنفيذ عقوبة سجنية بداعي آخر (61.50%)، وتوقيفه بجرم آخر غير المخدرات (47.10%) (الرسم البياني 17). هذه النتائج تظهر أن القضاة بأغلبية ساحقة يمتنعون عن إحالة الأشخاص المستخدمين للمخدرات لأسباب تتعلق بسيرتهم الجرمية خلافاً للأحكام القانونية التي لا تشكل مانعاً لذلك.

آراء القضاة في الاحالات امام لجنة مكافحة الإدمان:

وافق 94.70% من القضاة على إصدار قراراً بإحالة الشخص المعني الى لجنة مكافحة الإدمان على المخدرات مع فصل ملفه عن باقي أطراف الدعوى. عملياً، يحدث هذا الأمر في القضايا التي يكون فيها الشخص المعني يُحاكم الى جانب آخرين في نفس القضية. يتيح القانون للقاضي أن يقوم بفضل ملف الشخص المعني عن باقي الأشخاص وإحالته الى لجنة مكافحة الإدمان، والسير بالمحاكمة لباقي الأشخاص.

أعرب 41.20% من القضاة أنهم قد يقررون وقف الملاحقة أو الاعفاء من العقوبة في حال أبرز الشخص المعني ما يثبت خضوعه وانهاؤه للعلاج من مصح أو مركز خاص (دون تدخل اللجنة أو اشرافها).

تجدر الإشارة إلى أن الإطار القانوني لا يسمح بهذه الممارسة ولا يعطي هذه الصلاحية للقضاة، وبالتالي فان تعبير القضاة عن تجاوزهم لدور اللجنة بهذا الشكل قد يكون لعدم إطلاعهم على القانون بشكل كاف أو لعدم إطالة أمد المحاكمات والانتظار ريثما يتم تحويل الشخص الى اللجنة والإكتفاء بإثباته العلاج.

قرار الاحالة والمحكمة:

يعتقد 20.0% من القضاة انه يحق للمحكمة رفض طلب إحالة الشخص أمام اللجنة. وهو أمر يؤكّد، مرة أخرى، عدم اطلاع بعض القضاة على القانون. فعلى الرغم من أن قانون المخدرات لا يعطي للقاضي أي سلطة استثنائية في إحالة الشخص المعني أمام اللجنة، صدر قرار محكمة التمييز ليعزّز منطق القانون ويلزم القاضي بالإحالة.

من جهة أخرى اعتبر 50.00% من القضاة أن قرار المحكمة، بإحالة او عدم إحالة الشخص المعني امام اللجنة، يقبل الطعن. وهو ما تضمنته مرة أخرى قرار محكمة التمييز.

مواقف القضاة فيما يتعلق بالعلاج من الإدمان:

وافق كل القضاة الذين تمت مقابلتهم على أن العلاج من الادمان هو حق من حقوق الانسان الاساسية. كما أقر 85.00% من القضاة أنه يحق للشخص المعني طلب العلاج اكثر من مرة. وقد عبر 84.20% منهم أن رفض الشخص المعني للعلاج في مرحلة التحقيق يُبقي حقه في طلب العلاج خلال مرحلة المحاكمة أو خلال تنفيذ عقوبته.

الموقف من أحكام القانون التي ترعى الحق بالعلاج:

حوالي نصف (55.00%) القضاة يؤيدون حق الشخص المعني بالعلاج الاجباري دون التعرض للمساءلة او الملاحقة القانونية، لكن 65.00% منهم ضد العلاج خلال التحقيق والمحاكمة والحكم فقط 40.00% منهم ضد العلاج التلقائي قبل الملاحقة.

موقف القضاة من مفاعيل إقرار مبدأ العلاج بديلاً عن الملاحقة والعقوبة:

تعددت مواقف القضاة بما يتعلق بمفاعيل اقرار مبدأ العلاج بديلاً عن الملاحقة والعقوبة، ف 73.70% ضد عدم إيراد نتيجة اية خلاصة على السجل العدلي، بينما 21.10% يؤيدون هذا الموضوع. كذلك 21.10% منهم يؤيدون وقف ملاحقة الشخص بينما 68.40% هم ضد وقف الملاحقة. علاوة على ذلك 57.90% من القضاة ضد الاعفاء من العقوبة و 21.10% منهم لا رأي لديهم بهذا الخصوص.

التوصيات:

يبدو جلياً أن أي عمل ينوي زيادة الإحالات الى لجنة مكافحة الإدمان لا بدّ وأن يتبنى مقاربة شاملة للموضوع للإحاطة به من كافة الجوانب.

على مستوى وزارة العدل:

- إصدار تعاميم دورية حول عمل لجنة مكافحة الإدمان على المخدرات وضمان وصولها إلى القضاة في كافة المحافظات ومختلف الدوائر القانونية.
- إدراج التطورات القضائية المرتبطة بعمل اللجنة في المنشورات القضائية المتخصصة.
- تحسيس القضاة حول القضايا المتعلقة باستخدام المخدرات والإدمان.

- بالتعاون مع منظمات المجتمع المدني والوسائل الإعلامية، تصميم برامج توعوية ثقافية تهدف للإضاءة على حق الأشخاص المدمنين بالعلاج.
- تعديل قانون المخدرات بما يضمن وجود نصوص واضحة تُلزم القاضي بحماية وضمان الحق بالعلاج.
- على مستوى نقابات المحامين:
- إصدار تعاميم دورية حول عمل لجنة مكافحة الإدمان على المخدرات وضمان وصول التعاميم الى المحامين كافة المنتسبين الى نقابتي بيروت والشمال.
- إدراج التدرجات القضائية المرتبطة بعمل اللجنة في المنشورات الخاصة للمحامين.
- إضافة مادة تعليمية حول قضايا الإدمان الى المنهج التعليمي لكليات الحقوق.
- إعداد دورات تدريبية للمحامين حول القضايا المتعلقة بالمخدرات والإدمان.
- على مستوى وزارة الداخلية:
- توزيع منشورات توعوية حول الحق بالعلاج والإحالة الى لجنة مكافحة الإدمان في مراكز التوقيف.
- إضافة حق المدمنين بالعلاج إلى لائحة حقوق المشتبه بهم فور احتجازهم.
- على مستوى منظمات المجتمع المدني/ مراكز العلاج:
- تصميم وتنفيذ برامج توعوية تثقيفية تهدف الى رفع الوعي حول الحق بالعلاج والإحالة الى لجنة مكافحة المخدرات وتعميمها على كافة مراكز العلاج.
- رصد قضايا المدمنين في المحاكم اللبنانية لمراقبة تطبيق القانون وكيفية تعاطي القضاء اللبناني مع قضايا المخدرات.

• ملحق رقم 2:

قائمة المؤسسات التي تقدم خدمات علاج الإدمان وإعادة التأهيل:

- محافظة بيروت

- مركز الإدمان اللبناني سكون - بادارو 01-381580 / 01-381660
- المركز الطبي في الجامعة الأميركية في بيروت 01-350000 مقسم 5650
- مستشفى اوتيل ديو 01-615300
- مستشفى القديس جاورجيوس الجامعي 01-441000

- محافظة جبل لبنان

- جمعية عدل ورحمة(**) 01-901560 / 03-131570
- جمعية علية النور(**) 09-635672 / 71-721243
- جمعية سعادة السماء 01-255220
- جمعية أم النور(**) 223700-09 / 219042-09
- اسكان - Escalé جمعية العناية الصحية 01-491705
- مركز الإدمان اللبناني سكون - بئر حسن 01-845503 / 01-845512
- مركز العناية النفسية - الهيئة الصحية السالمية 01-554196
- مركز برج البراجنة الصحي الاجتماعي - الهيئة الصحية الاسلامية / 469115-01 / 469114-01
- مركز سامي شعيب التخصصي "إحياء" - الهيئة الصحية السالمية 064331-03
- مستشفى سان شارل(*) 05-451100
- مستشفى زهر الباشق الحكومي(*) 04-872145
- مستشفى الصليب للأمراض النفسية والعقلية(*) 04-710224
- مستشفى رفيق الحريري الجامعي / 01-832900 / 01-832909 / 832902-01
- مستشفى ومركز بلفو الطبي 01-682666 الخط الساخن 1565 مستشفى عين وزين / 502416-05 / 502417-05
- مستشفى جبل لبنان 05-957000

- محافظة الجنوب

- التجمع الأهلي لمكافحة المخدرات 07-752096
- مستشفى جوياء - الهيئة الصحية السالمية(*) 07-411080 / 07-411081

- محافظة البقاع

- جمعية نسرونتو 03-742535(*)

(**) هذه المستشفيات متعاقدة مع وزارة الصحة العامة لإزالة السموم detox.

(*) هذه المراكز متعاقدة مع وزارة الصحة العامة للعلاج treatment.

الدراسة الثانية:

الجريمة الالكترونية في ضوء قانون المعاملات الالكترونية

رقم 2018/81

المحامي اد. المعتصم بالله فوزي أدهم

لقد مرت عشرات السنين على استخدام وسائل الاتصال بحيث أصبحت التكنولوجيا الحديثة معلماً من معالم حياتنا اليومية، وتحولت علاقتنا بها من علاقة رفاهية الى ضرورة حياتية من كافة الجوانب.

ومن نتاج هذا التطور ان ظهر نوع جديد من المعاملات يسمى المعاملات الالكترونية تختلف عن تلك التقليدية من حيث البيئة التي تتم فيها هذه المعاملات. ومن ناحية أخرى، فإن التكنولوجيا الحديثة شكلت وسائل لاختراق الخصوصية الانسانية ولارتكاب الجرائم بواسطة أسلحة جديدة مغايرة، باستخدام وسائل ومهارات تقنية معقدة.

وهذا ما دفع بالعديد من الدول الى إصدار تشريعات لمثل هذه الجرائم كفرنسا في العام 1994، وبعض الدول العربية كالبحرين عام 2002 والإمارات العربية المتحدة عام 2006⁽¹⁾. أما في لبنان، فلم يصدر قانون يتطرق للجرائم

(1) د. سمير عاليه: الجرائم الإلكترونية، في القانون الجديد رقم 2018/81 والمقارن، منشورات الحلبي الحقوقية، 2020، ص 32.

الإلكترونية إلا في العام 2018 بموجب قانون المعاملات الإلكترونية وحماية البيانات الشخصية رقم 2018/81.

والجرائم الإلكترونية، كظاهرة حديثة، عالجاها قانون المعاملات الإلكترونية رقم 2018/81 في البابين الخامس والسادس، حيث تضمن هذا القانون نصوص جزائية حول الجرائم المتعلقة بالأنظمة والبيانات المعلوماتية، وحول تقليد بطاقات الايفاء والسحب وتزويرها، وعلى الحقوق القانونية للأفراد المتعلقة ببياناته الشخصية.

وفي هذا الاطار، سوف نعرض في هذا البحث لمفهوم الجريمة الإلكترونية وخصائصها وانواعها في فصل أول ثم سنتناول الجوانب الإجرائية للجريمة الإلكترونية في فصل ثان، وكل ذلك في ضوء احكام قانون المعاملات الإلكترونية، لنصل أخيراً الى نتائج البحث مع ابداء وجهة نظرنا.

○ الفصل الاول: ماهية الجريمة الإلكترونية في ضوء قانون المعاملات الإلكترونية رقم 2018/81

في ظل غياب النصوص القانونية التي ترعى الجرائم الإلكترونية في المرحلة السابقة لصدور القانون رقم 2018/81، كان يتم اللجوء الى نصوص قانون العقوبات اللبناني، وتطبيق أحكامه التقليدية التي كانت قاصرة عن مجارة ركب التطور التقني، والتي واجهت اشكاليات قانونية لاسيما لجهة مدى احترام مبدأ الشرعية العقابية والإجرائية للجرائم الألكترونية⁽¹⁾. وبعد صدور القانون الجديد، أصبحنا أمام واقع قانوني يضع ضمن إطاره كافة جوانب المعاملات الإلكترونية المتضمنة الجرائم المعلوماتية.

(1) د. سمير عاليه: الجرائم الإلكترونية، المرجع السابق، ص 33.

وإزاء هذا الواقع الجديد، كان لا بد من دراسة الجرائم الالكترونية وخصائصها كمفهوم طارئ على القواعد التقليدية، وتبيان أنواعها في ضوء قانون المعاملات الالكترونية وحماية البيانات ذات الطابع الشخصي رقم 2018/81.

• المبحث الاول: مفهوم الجريمة الالكترونية وخصائصها

تتشابه الجريمة الالكترونية مع الجريمة التقليدية من حيث أطرافها الا انها تختلف عنها من حيث ادواتها ومكانها وخصائصها. فهنا يكمن الاختلاف الحقيقي بين نوعي الجريمة، ففي الجريمة الالكترونية تكون الاداة ذات تقنية عالية والمكان لا يتطلب انتقال الجاني اليه انتقالا ماديا، فهي تتم عن بعد باستخدام خطوط وشبكات الاتصال بين الجاني ومكان الجريمة وكل ذلك يجعل خصائصها متميزة عن غيرها.

- المطب الاول: مفهوم الجريمة الالكترونية

ساهمت الثورة المعلوماتية في تطور الحياة البشرية وتسهيل التواصل بين الافراد، مما خلق بيئة حديثة هي البيئة الافتراضية التي تتم من خلالها مختلف التواصلات الاجتماعية والترفيهية، وكذلك التصرفات القانونية. الا ان هذه البيئة الجديدة لم تتج من عبث المجرمين، خاصة من يملكون المعرفة والوسيلة التقنية والمعلوماتية التي تمكنهم من ارتكاب الجريمة بكافة انماطها، سواء تعلقت بالاموال او الاشخاص او الحياة الخاصة او المال العام⁽¹⁾.

- تعريف الجريمة الالكترونية:

اذا كان تعريف الجريمة بمعناها التقليدي امر تناوله العديد من الفقهاء، حيث اعتبرت الجريمة سلوكاً انسانياً غير مشروع صادر عن ارادة جرمية، يفرض له القانون عقوبة

(1) عبد الفتاح بيومي حجازي: الحماية الجنائية لتكنولوجيا الاتصالات، دار النهضة العربية، القاهرة، 2009، ص 20 وما بعدها.

جزائية⁽¹⁾، وهي تفترض لقيامها توافر ركنيها المادي والعنوي⁽²⁾، الا ان تعريف الجريمة الالكترونية يبقى من المسائل الشائكة التي تقف كحجر عائق امام رجل القانون، ويصعب وضع تعريف عام وشامل لها⁽³⁾.

فالبعض عرفها بانها: " تلك الاعمال غير المشروعة التي تكون على شبكة الانترنت، او احد تطبيقاتها اما وسيلة لها او ضحية مستهدفة من قبل الفاعل او الفاعلين"⁽⁴⁾، او " كل سلوك غير مشروع او مناف للاخلاق او غير مسموح به يرتبط بالمعالجة الآلية للبيانات او بنقلها"⁽⁵⁾. "وكفعل أو اقناع غير مشروع يهدد بحظر أو يندر بضرر، يتخذ من شبكة الانترنت أو أي جهاز الكتروني وسيلة لارتكابه، سواء على الجهاز عينه أم عبره، إذ اما قرر به القانون جزاء في صورة عقوبة أو تدبير احترازي مما ينص عليه قانون العقوبات العام⁽⁶⁾. اما قانون المعاملات الالكترونية فبالرغم من انه عرف في مادته الاولى بعض المصطلحات كالسند الالكتروني والتجارة الالكترونية، الا انه لم يات على تعريف الجريمة الالكترونية. وهو ما كان على المشرع التطرق اليه لا سيما وان هذا القانون يعد من الاحداث عالميا. او على الاقل، كان عليه ان يجاري الاتفاقية الأوروبية بشأن الجريمة السيبرانية التي عقدت في بودابست العام 2001، التي اعتبرت إن مصطلح «جرائم الإنترنت» يتناول النشاطات غير

(1) علي عبد القادر القهوجي: شرح قانون العقوبات، القسم العام، مطابع السعدني، 2003، ص 13.

(2) عبد الفتاح الصيفي، الاحكام العامة للنظام الجنائي في الشريعة الاسلامية والقانون، دار النهضة العربية، 2004، ص 51.

(3) "Il est pour l'instant impossible de s'accorder sur une définition universel de la cybercriminalité et l'on peut même se demander si une entente sera un jour possible", cybercriminalité, 17 dec 2004, disponible en ligne à l'adresse suivante: <http://www.assemblee-nationale.fr>.

(4) عادل عبد الجواد محمد: اجرام الانترنت، مجلة الامن والحياة، اكااديمية نايف العربية للعلوم الامنية، العدد 221، كانون الاول-كانون الثاني 2001، ص 70.

(5) محمد الشوا: ثورة المعلومات وانعكاساتها على قانون العقوبات، دار النهضة العربية، 1998، ص 7.

(6) د. سمير عاليه: الجرائم الالكترونية، المرجع السابق، ص 68 - 69.

القانونية أو غير المشروعة المرتبطة بأجهزة الكمبيوتر وباستخدام الشبكة العنكبوتية، فهذا التعريف يعتبر شاملاً ووافياً خاصة وأنه حدد معيار تمييزها عن الجريمة الالكترونية حيث استثنى استخدام آلة الكمبيوتر كأداة مادية لارتكاب الجريمة، أو حذف المعلومات بواسطة جهاز الكمبيوتر من دون استخدام الشبكة العنكبوتية فعندها يعتبر الجرم عادياً غير مشمول بجرائم الإنترنت وفق الاتفاقيات الدولية⁽¹⁾.

- اركان الجريمة الالكترونية:

لا تقوم أي جريمة ولا يتم المعاقبة عليها إلا إذا استوفت جميع أركانها الأساسية التي تُبنى عليها، وذلك وفقاً للمبدأ الذي ارساه قانون العقوبات اللبناني في مادته الأولى التي نصت على أنه: "لا تفرض عقوبة ولا تدبير احترازي أو إصلاحى من أجل جرم لم يكن القانون قد نص عليه حين اقترافه"، حيث لا تقوم المسؤولية الجزائية إلا إذا توافرت جميع أركان الجريمة مجتمعة، وفي حال انتفاء أي ركن من أركانها ينتفي الفعل الجرمي، ولا تقوم المسؤولية الجزائية على مرتكب الفعل.

وتتمثل هذه الأركان في ثلاثة عناصر: الركن القانوني والركن المادي والركن المعنوي. فالركن الأول يرمي إلى ضرورة وجود نص قانوني يجرم الفعل المرتكب من قبل الجاني لايقاع العقوبة المتناسبة مع الجرم. أما الركن المادي فيتمثل بسلوك الجاني سواء أكان هذا السلوك ايجابياً أو سلبياً يحدث فعلاً جرمياً، ووجود رابطة سببية بينه وبين النتيجة الجرمية التي أحدثها. أما الركن المعنوي فهو يعني امتلاك الجاني للدراك والنية للقيام بالفعل الجرمي، وينبغي ان تجتمع هذه الأركان كلها لتأليف الجريمة.

(1) اتفاقية المجلس الأوروبي بشأن الجريمة السيبرانية.

ولا تختلف الجريمة الالكترونية عن اي جريمة اخرى، اذ انها تتطلب لتحقيقها الاركان المتفق على وجوب توفرها في اي جريمة لكي تتواجد على ارض الواقع⁽¹⁾. وهي بالتالي تستوجب قيام اركان الجريمة الثلاثة المذكورين آنفا:

1- النص القانوني المجرم⁽²⁾: اثار الفقه الحديث اشكالية تفاعل البيئة الالكترونية مع القوانين الجزائية ومدى تاثير ذلك على مبدا الشرعية لا سيما في ظل انتقاء النصوص القانونية التي تتعامل مع هذه البيئة الحديثة. وقد ادى هذا القصور في اقرار تلك النصوص الجزائية مبررا قانونيا لتقلت المجرمين الالكترونيين من العقاب، وهذا ما دفع المشرعين الى اصدار نصوص قانونية تكفل الحماية الجزائية للحاسب الآلي ولشبكة الانترنت، حيث قام المشرع الفرنسي، على سبيل المثال، بتجريم صور الاعتداء الناجمة عن المعالجة الآلية للبيانات، مما اتاح المجال باعتبارها منطبقة على الافعال التي تتم بواسطة التقنيات الحديثة⁽³⁾.

وقد سار المشرع اللبناني في ذات الاتجاه، حيث اقر نصوصا تجرّمية للجرائم الالكترونية، حيث اورد عقوبات على من انتهك البيانات ذات الطابع الشخصي، فنصت المادة 106 من قانون المعاملات الالكترونية على ان: "يعاقب بالغرامة من مليون ليرة لبنانية الى ثلاثين مليون ليرة لبنانية وبالحبس من ثلاثة اشهر حتى ثلاث سنوات أو باحدى هاتين العقوبتين..." لكل من اقدم على معالجة بيانات ذات طابع شخصي دون تقديم تصريح او دون التقيد بالقواعد المقررة او افشى معلومات ذات طابع شخصي لاشخاص غير مخولين الاطلاع عليها. كما اورد نصوصا تجرّمية في الباب السادس من ذات القانون المتعلقة بالانظمة والبيانات والبطاقات المصرفية.

(1) سليمان عبد المنعم: القسم العام من قانون العقوبات، دار الجامعة الجديدة، 2002، ص 135 وما يليها.

(2) علي عبد القادر القهوجي: شرح قانون العقوبات، القسم العام، الكتاب الاول، دار المطبوعات الجامعية، 1997، ص 41 وما يليها.

(3) قانون العقوبات الفرنسي لسنة 2003، المادة 1-323 و7-323.

2- الركن المادي للجريمة الالكترونية: قلنا ان الركن المادي يتمثل بسلوك المجرم الارادي الذي ينتج مفاعيلاً وآثاراً جرمية مرتبطة سببياً بالسلوك الاجرامي. فالسلوك الجرمي في البيئة الالكترونية يختلف عن ما هو عليه في البيئة المادية. ويعود ذلك الى ان ارتكاب الجريمة يتم عبر الانترنت وباستخدام وسائط الكترونية لمعالجة البيانات، فهي تحتاج الى ممارسة تقنيات معينة. وقد يكون هذا السلوك ايجابياً كالذي نصت عليه المواد 110 و116 و117 من قانون المعاملات الالكترونية عبر معالجة البيانات الشخصية بصورة غير مشروعة وتزوير البطاقات المصرفية والنقود والشيك الالكتروني ومخالفة قواعد التجارة الالكترونية، او سلبياً كالذي نصت عليه المادة 107 من ذات القانون المتمثل برفض اعطاء حق الاطلاع والتصحيح. اما النتيجة الجرمية، فيثور التساؤل حولها في ما اذا كان يكفي ان تحدث نتائجها في العالم الافتراضي وانه يقتضي ان تحدث اثراً في البيئة المادية لاعتبار هذا الركن متوافراً. وللجواب على هذه المسألة، فانه كما ان الجريمة التقليدية يمكن ان تحدث نتيجة جرمية غير مادية، كالاعتداء على الملكية الادبية والفكرية، فيمكن للجريمة الالكترونية ان تنتهك الملكية الفكرية للبرامج المعلوماتية. وبالتالي يجوز تصور النتيجة الجرمية الافتراضية. وهذا ما اكده قانون المعاملات الالكترونية، حيث نصت المادة 110 على النتيجة الجرمية المتمثلة بالولوج غير المشروع الى النظام المعلوماتي او الغاء البيانات او البرامج ونسخها والمساس بعمل النظام لمعلوماتي، واعاقة عمل النظام المعلوماتي او افساده او تعطيل الشبكة المعلوماتية او الحاسب الآلي كما نصت المادتان 111 و113. ويقتضي لقيام الركن المادي توافر علاقة سببية بين السلوك الجرمي والنتيجة الجرمية كاختراق انظمة الهواتف للتعدي على الخصوصية، فبمجرد ثبوت الضرر تقوم العلاقة السببية⁽¹⁾.

3- الركن المعنوي للجريمة الالكترونية: الركن المعنوي للجريمة الالكترونية له ثلاث صور، القصد الجرمي، القصد المتعدي، الخطأ غير

(1) عمر بن يونس: الجرائم الناشئة عن استخدام الانترنت، المرجع السابق، ص 267.

القصدي. فالجرائم الالكترونية من المتصور غالبا عدم وقوعها الا في صورة العمد، اي تخطيط المجرم لارتكابها من اجل احداث النتيجة الجرمية المرجوة، وهذا ما ذهب اليه الاجتهاد الفرنسي معتبرا ان منطوق سوء النية يغلب على النصوص التي تطبق على الجرائم الالكترونية⁽¹⁾، كتعطيل الشبكة المعلوماتية او الحاسب الآلي كما نصت عليه المادة 113 من قانون المعاملات الالكترونية. ويمكن ان يتوافر القصد المتعدي في الجرائم الالكترونية كارسال فيروسات عبر البريد الالكتروني دون دراية الجاني عن مدى امكانية انتشاره والتسبب بانتقاله لكل حاسب آلي، فهنا قصد الجاني يكون قد تجاوز ما كان يهدف الى تحقيقه⁽²⁾. كما يمكن للركن المعنوي ان يكون متمثلا بخطأ غير قصدي كالاهمال في افشاء معلومات ذات طابع شخصي موضوع معالجة لاشخاص غير مخولين الاطلاع عليها على نحو ما نصت عليه الفقرة الرابعة من المادة 106 من قانون المعاملات الالكترونية.

- المطلب الثاني: خصائص الجريمة الالكترونية

ادى اتساع نطاق الجرائم الالكترونية نتيجة ازدياد استخدام الافراد للتقنيات المعلوماتية، الى اعطائها بعدا قانونيا متميزا عن غيرها من الجرائم، مما جعلها تتميز ببعض الخصائص التي تفرقها عن تلك التي تتميز بها الجرائم التقليدية. ولعل ابرز هذه الخصائص ما يلي:

1- اداة الجريمة الالكترونية: تعتبر شبكة الانترنت المسرح الامثل للجرائم الالكترونية، فهي تربط العديد من المؤسسات العامة والخاصة مما يجعلها هدفا لمرتكب

(1) المادتان 15 و 226 عقوبات فرنسي جديد.

(2) عمر بن يونس: الجرائم الناشئة عن استخدام الانترنت، المرجع السابق، ص 298.

الجريمة. ولا يمكن ذكر هذه الاداة دون الحديث عن وسيلة الولوج اليها، اي الحاسب الآلي المسؤول عن ادخال او اخراج البيانات وتخزينها واسترجاعها⁽¹⁾.

2- صفات المجرم الالكتروني: يتمتع المجرم الالكتروني بحرفية فنية وتقنية تتيح له ارتكاب الجرائم الالكترونية كالسطو على الانظمة المعلوماتية واحداث الضرر للغير عن طريق اللجوء لانظمة المعالجة الآلية للمعلومات⁽²⁾. ولا يمكن أن يكون هناك نموذج محدد للمجرم المعلوماتي، وإنما هناك سمات مشتركة بين هؤلاء المجرمين، فيمكن ان يكون متخصصا له قدرة فائقة في المهارة التقنية ويستغل مداركه ومهاراته في اختراق الشبكات وكسر كلمات المرور أو الشفرات ليحصل على كل غالٍ وثمين من البيانات والمعلومات الموجودة في أجهزة الحواسيب ومن خلال الشبكات. وقد يكون محترفا له من القدرات والمهارات التقنية ما يؤهله لأن يوظف مهاراته في الاختراق والسرقة والاعتداء على حقوق الملكية الفكرية وغيرها من الجرائم مقابل المال. فالإجرام المعلوماتي هو إجرام يعتمد على الذكاء⁽³⁾ دونما حاجة إلى استخدام القوة والعنف، وهذا الذكاء هو مفتاح المجرم المعلوماتي لاكتشاف الثغرات واختراق البرامج المحصنة.

3- جريمة عابرة للحدود: تعتبر شبكة الانترنت مظهرا من مظاهر العولمة، فهي لا تعترف بالحدود القائمة بين الدول، لذا فان الجرائم المعلوماتية تتصف بالطابع الدولي العابر للحدود⁽⁴⁾. حيث قد تتأثر دول كثيرة بهذه الجريمة في آن واحد، بسبب السرعة الهائلة في تنفيذها وحجم الأموال والأشخاص المستهدفة من خلالها. ومن أهم الحالات التي أكدت على هذه الخاصية، قضية مرض نقص المناعة المكتسبة، حيث قام "جوزيف بيب" عام

(1) هلالى عبد اللاه احمد: تقنيش نظم الحاسب الآلي وضمانات المتهم المعاوماتي، دار النهضة العربية، 1997، ص 16-17.

(2) احمد حسام طه تمام: الجرائم الناشئة عن استخدام الحاسب الآلي، دار النهضة العربية، 2000، ص ص 167.

(3) هشام محمد فريد رستم: قانون العقوبات ومخاطر تقنية المعلومات، مطبئة الآلات الحديثة، 1994، ص 42-43.

(4) محمود صالح العادلي: الجريمة الدولية، دار الفكر الجامعي، 2003، ص 61 وما يليها.

1989 بنسخ أحد البرامج بهدف إعطاء بعض النصائح الخاصة بمرض الإيدز، لكن في الحقيقة كان يحتوي هذا البرنامج على فيروس يؤدي إلى تعطيل جهاز الحاسب الآلي عن العمل فيقوم الفاعل أو الجاني بطلب مبلغ مالي للحصول على عنوان إلكتروني مضاد للفيروس، فتم إلقاء القبض على الجاني في الولايات المتحدة الأمريكية وطلبت المملكة المتحدة تسليم الجاني لامتداد الضرر الجرمي على أراضيها، وبالفعل فقد تمت محاكمته أمام القضاء الانكليزي⁽¹⁾. وتثير خاصية عالمية الحدود للجريمة الالكترونية عدة آثار قانونية أهمها مسألة القانون الواجب التطبيق، وهو ما يتم تنظيمه عبر الاتفاقيات الدولية والثنائية بين الدول للتوفيق بين التشريعات الخاصة بهذه الجرائم لا سيما تلك المتعلقة بتسليم المجرمين والوسائل الكفيلة بمكافحة هذا النوع من الجرائم.

4- صعوبة اكتشاف وإثبات الجريمة الالكترونية: نظرا لكون الجريمة الالكترونية

تجري ضمن بيئة افتراضية غير مادية، وبواسطة جناة مختصين ومن ذوي الخبرة والكفاءة في هذا المجال، فانه ليس من الصعب اخفاء معالمها ومحو آثارها واستخدام اساليب فنية للتضليل وبالتالي التهرب من العقاب، الامر الذي يجعل مهمة الضابطة العدلية والقضاة اكثر صعوبة لتتبعها وجمع الادلة تمهيدا لادانة المجرم الالكتروني. فالجريمة الالكترونية لا تحتاج الى استعمال وسائل مادية، انما هي عبارة عن بيانات ومعلومات وارقام ورموز يمكن ان تعدل وان تمحى من الوسائط المخزنة فيها دون ترك اي اثر خارجي ملموس، لذا فهي صعبة الاثبات⁽²⁾.

5- اضرار الجريمة الالكترونية: في ظل اعتماد العديد من القطاعات على شبكة

الانترنت من افراد وشركات ومؤسسات عامة وخاصة، واستخدامها في شتى المجالات

⁽¹⁾ راجع موقع

The Atlantic: theatlantic.com/technology/archive/2016/05/the-computer-virus-that-haunted-early-aids-researchers/481965

⁽²⁾ هشام محمد فريد رستم: المرجع السابق، ص 11-12.

كتسيير الشؤون اليومية وإدارة المعاملات الاقتصادية المالية والأمنية، فإن ما يمكن ان ينتج عن الجريمة الالكترونية من اضرار من شأنه ان يلحق خسائر فادحة تصيب كل تلك القطاعات والاسلاك⁽¹⁾.

• المبحث الثاني: انواع الجرائم الالكترونية

من الواجب معرفة ما هي أنواع الجرائم الالكترونية، لأن ذلك يؤدي إلى فهم تصنيف كل جريمة وما يُقابلها من عقوبة مناسبة لها، وأجابت العديد من قوانين الدول على أنواع الجرائم، وكل دولة قسمت الجرائم بشكلٍ مختلفٍ عن الأخرى. وقد يكون التقسيم الثنائي هو الأفضل بنظرنا، ويقوم هذا التقسيم على تصنيف الجرائم على نوعين: 1- الجريمة المعلوماتية الالكترونية، اي حين تكون البيانات غاية الجريمة وهدفها، 2- الجريمة غير المعلوماتية الالكترونية، اي حين تكون الجرائم تقليدية لكنها مرتكبة باداة الكترونية. وقد حدد قانون المعاملات الالكترونية انواع الجرائم الالكترونية في بابين مستقلين، وهي جرائم الاعتداء على البيانات الشخصية (الباب الخامس- الفصل الخامس)، والجرائم المرتبطة بالانظمة والبيانات المعلوماتية والبطاقات المصرفية وتعديلات على قانون العقوبات مثلما يتبين من عنوان الباب السادس من هذا القانون.

- المطلب الاول: الجريمة المعلوماتية الالكترونية

1- جرائم الاعتداء على البيانات الشخصية: نصت المادة 106 من قانون المعاملات الالكترونية على تجريم كل من اقدم على معالجة بيانات ذات طابع شخصي دون تقديم تصريح، او دون الاستحصال على ترخيص مسبق قبل المباشرة بعمله، وكل من اقدم على جمع ومعالجة بيانات ذات طابع شخصي دون التقيد بالقواعد المقررة. اضافة الى هاتين الصورتين القصديتين من الجرائم، فقد اورد القانون في الفقرة الرابعة من المادة 106 صورة الجريمة غير القصدية، حيث جرم كل من اقدم على افشاء معلومات ذات

(1) هشام محمد فريد رستم: المرجع السابق، ص 40-41.

طابع شخصي موضوع معالجة لأشخاص غير مخولين الاطلاع عليها، ولو تم ذلك نتيجة اهمال او قلة تبصر. وتعاقب المادة 107 من قانون المعاملات الالكترونية على السلوك الجرمي السلبي المتمثل بامتناع المسؤول عن المعالجة بالرد على طلب الشخص المعني لجهة حقه بالاطلاع والتصحيح. وفي حال تكرار جميع الافعال الجرمية المذكورة اعلاه، تشدد العقوبات من الثلث الى النصف سندا للمادة 108. اما المادة 109 من قانون المعاملات الالكترونية، فنصت على عدم جواز الملاحقة بالجرائم المذكورة الا بناء على شكوى المتضرر، وعلى ان تسقط الافعال الجرمية مع اسقاط الحقوق الشخصية قبل صدور حكم مبرم.

2- الجرائم المتعلقة بالانظمة والبيانات المعلوماتية: تعاقب المادة 110 من قانون المعاملات الالكترونية بالحبس حتى سنتين وبالغرامة حتى عشرين مليون ليرة او باحدى هاتين العقوبتين، كل من اقدم على الولوج او الدخول الى نظام معلوماتي او على المكوث فيه، وتشدد هذه العقوبة لتصل الى ثلاث سنوات حبس والغرامة الى اربعين مليون ليرة، اذا ادت هذه الافعال الى الغاء البيانات الرقمية او نسخها او تعديلها او المساس بعمل النظام المعلوماتي. كما تعاقب المادة 111 من القانون ذاته كل من اقدم بنية الغش وبإي وسيلة على اعاقبة نظام معلوماتي او على افساده. ومدلول الاعاقبة والافساد تعني توقيف نظام المعالجة الالكترونية للمعلومات من اداء عمله المعتاد والمرجو منه. اما من تلاعب بالبيانات الرقمية والنظام المعلوماتي بنية الغش، فعقوبته الحبس حتى ثلاث سنوات والغرامة حتى مئتي مليون ليرة او باحدى هاتين العقوبتين كما نصت المادة 112 من قانون المعاملات الالكترونية. والوسائل والادوات الالكترونية المحمية بموجب هذا القانون، حيث ان كل تعد على شبكة الانترنت او على اجهزة الحاسوب بقصد الاعاقبة او التشويش او التعطيل او اي طريقة اخرى، معاقب عليه بالحبس والغرامة سندا للمادة 113 منه. لا بل اكثر من ذلك، فلم يغفل قانون المعاملات الالكترونية الحماية الوقائية لكل تلك الجرائم الالكترونية، حيث جرمت المادة 114 منه الافعال التي تنطوي ضمن اطار المرحلة التحضيرية للمشروع الجرمي، بمعاقبة استيراد وانتاج وحيازة الوسائل المعدة

خصيصا لارتكابها. وأكدت الماد 115 على هذا النهج بنصها على الآتي: "يعاقب بالعقوبة ذاتها على المحاولة في الجرائم المنصوص عليها في هذا الفصل". وبموجب المادة 119 من قانون المعاملات الالكترونية جرى تعديل نص المادة 453 من قانون العقوبات والتي كانت تنص على الآتي: "التزوير هو تحريف متعمد للحقيقة، في الوقائع أو البيانات التي يثبتها صك أو مخطوط يشكل مستندا بدافع إحداث ضرر مادي أو معنوي أو اجتماعي". ومن خلال هذا التعريف التقليدي للتزوير، فإن صورته كانت محصورة بالمستند التقليدي الورقي، إلا ان مقتضيات التطور التقني واتساع استخدام الانترنت دفع المشرع الى تعديل هذا النص باضافة الصورة الالكترونية للمستند او اي دعامة اخرى من شأنها ان تشكل مستندا، وذلك تماشيا مع المفهوم الجديد للكتابة وللمستند الذي اقره قانون المعاملات الالكترونية في المادة الاولى (الفقرات الثانية والثالثة والرابعة)، فاضيفت عبارة "او دعامة ورقية او الكترونية او اية دعامة اخرى للتعبير تشكل مستندا" على النص القديم لتحقيق هذه الغاية.

- المطلب الثاني: الجريمة غير المعلوماتية الالكترونية

1- الجرائم الواقعة على الاموال: تناول الفصل الثاني من قانون المعاملات الالكترونية جرائم تقليد وتزوير البطاقة المصرفية والنقود الالكترونية والشيك الالكتروني او الرقمي. فنصت المادة 116 على الافعال الجرمية بهذا الخصوص وهي تقليد البطاقة المصرفية او تزويرها او استعمالها مع العلم بالامر، وقبض مبالغ مالية مع العلم ان الايفاء قد تم ببطاقة مزورة او مقلدة، وتقليد النقود الالكترونية او الرقمية او استعمالها مع العلم بالامر، وتقليد الشيك الالكتروني او الرقمي واستعماله مع العلم بالامر. وقد قرر عقوبة الحبس من ستة اشهر الى ثلاث سنوات وبالغرامة من عشرة ملايين الى مئتي مليون ليرة او باحدى هاتين العقوبتين، كل من اقدم على الافعال المذكورة اعلاه، وتطبيق المادتين 114 و115 من حيث المعاقبة على حيازة الادوات والوسائل التي تتيح ارتكاب هذه الجرائم، او على المحاولة لارتكابها. وكل من خالف شروط المادة

32 من قانون المعاملات الالكترونية لجهة بيانات الاعلان الدعائي او قواعد الترويج والتسويق، يعاقب بالغرامة سندا للمادة 117. اما بالنسبة لجرائم النشر الالكتروني، فلم يتطرق قانون المعاملات الالكترونية الى انواعها، واقتصر على الاحالة الى الطرق الاعلانية المذكورة في البند الثالث من المادة 209 من قانون العقوبات، والتي كانت تنص على ان تعد وسائل نشر: "الكتابة والرسوم والصور اليدوية والشمسية والافلام والشارات والتصاووير على اختلافها اذا عرضت في محل عام او مكان مباح للجمهور او معرض للانظار او بيعت او عرضت للبيع او وزعت على شخص او اكثر". وبعد تعديلها بموجب المادة 118 من قانون المعاملات الالكترونية، جرى اضافة عبارة "ايا كانت الوسيلة المعتمدة لذلك بما فيها الوسائل الالكترونية"، وذلك ليتماشى هذا النص مع الواقع التقني المستجد.

2- الجرائم الواقعة على الاشخاص: اقتصر قانون المعاملات الالكترونية على تعديل

نصوص قانون العقوبات في ما يتعلق بالجرائم الواقعة على الاشخاص التي تجرم استغلال القاصرين في المواد الاباحية. فقد نصت المادة 120 على الغاء النبذة الثالثة من الفصل الثاني من الباب الرابع المتعلق بالجرائم المخلة بالاخلاق والآداب العامة من قانون العقوبات، وازداد بدلا عنها نبذة جديدة بعنوان "جرائم استغلال القاصرين في المواد الاباحية". وبموجب هذا التعديل، اصبحت شروط تحقق جريمة المادة 535 عقوبات تشمل كل وسائل الاستغلال، مما يعني امكانية حصول هذه الجرائم بواسطة الانترنت والادوات الحديثة المتصلة بها. وكذلك تنص المادة 536 عقوبات الجديدة، بعد تعديلها بموجب المادة 120 من قانون المعاملات الالكترونية، على جرائم الكترونية اخرى يمكن ان ترتكب بحق القاصر وهي: جريمة اعداد ونتاج المواد الاباحية، ونشر وترويج المواد الاباحية، والانتقاط الاعلامي او الاحتفاظ بالمواد الاباحية لقاصرين. الا ان المشرع لم يضمن قانون المعاملات الالكترونية نصا تجريميا لجرائم القذح والذم الالكترونية، علما ان هذه الجرائم هي من الاكثر شيوعا، وتعاقب عليها كل التشريعات الوضعية. الامر الذي يقتضي معه

الرجوع الى النصوص العامة لا سيما المادة 582 وما يليها من قانون العقوبات. وتتص هذه المادة على ان " يعاقب الذم باحد الناس باحدى الوسائل المذكورة في المادة 209 بالحبس حتى 3 اشهر وبالغرامة حتى 200 الف ليرة او باحدى هاتين العقوبتين...". وبما ان نص المادة 209 عقوبات قد جرى تعديله ليشمل الوسائل الالكترونية، فتكون جريمة التدح والذم الالكتروني معاقباً عليها ضمن اطار وشروط المادة 582 وما يليها من قانون العقوبات.

○ الفصل الثاني: الجوانب الاجرائية للجريمة الالكترونية في ضوء قانون المعاملات الالكترونية رقم 2018/81

تعد القواعد الإجرائية المنصوص عنها في قانون أصول المحاكمات الجزائية اللبناني الاداة لتطبيق نصوص قانون العقوبات، بحيث تبين الاجراءات التي يتم السير بها عند وقوع أي جريمة وتحدد صلاحيات كل من قضاء الادعاء وقضاء التحقيق وقضاء الحكم.

ومع بروز الجرائم الالكترونية الى الواقع القانوني، كان لا بد من دراسة الجوانب الاجرائية لهذه الجرائم لاسيما لجهة قواعد الاختصاص وصلاحيات الضابطة العدلية والقضاء في هذا الاطار.

• المبحث الاول: اجراءات الملاحقة في الجرائم المعلوماتية

من المعوقات التي تعترض اجراءات الدعوى العامة في الجرائم الالكترونية، صعوبة القيام باجراءات التفتيش وضبط الادلة لهذه الجرائم، لا سيما عندما تكون اداة الجريمة، كالحاسب الآلي او الهاتف المحمول موجودين خارج اراضي الدولة مما يعطيها الصفة الدولية التي تطرح اشكالية القضاء المختص لملاحقة هذه الجرائم. وتمتد هذه المعوقات الى الخبرة غير الكافية للضابطة العدلية وقضاء التحقيق وقضاء الحكم، حيث تبقى الادلة

الالكترونية منوطة بتقدير واستتساب الخبراء في مجال التقنيات الحديثة دون غيرهم⁽¹⁾، وهذا ما يستدعي تدريب رجال الضابطة العدلية والقضاة للامام ببعض المسائل البديهية في كشف الجرائم واتخاذ التدابير الاحتياطية لتامين الادلة⁽²⁾.

- المطلب الاول: قواعد الاختصاص في الجرائم الالكترونية

بما ان الجرائم الالكترونية تتمتع بخاصية كونها جرائم دولية، وتجعل مسرح الجريمة غير محدود ضمن نطاق جغرافي معين، وتختلف معها جنسية الجناة، لذلك فانه يقتضي تحديد القضاء الجزائي المختص لملاحقة هذه الجرائم.

وما يهمننا في هذا الاطار هو تحديد اختصاص القضاء اللبناني وفق قانون العقوبات، كون قانون المعاملات الالكترونية لم يتناول هذه الاشكالية، في محاولة لازالة الابهام والالتباس حول اجراءات الملاحقة في الجرائم الالكترونية.

يعتبر القضاء اللبناني مختصا في جميع الجرائم المقرفة على الاراضي اللبنانية، وهي تعتبر كذلك اذا تم على هذه الاراضي أحد العناصر التي تؤلف الجريمة، أو فعل من أفعال جريمة غير متجزئة، او اذا حصلت النتيجة الجرمية على هذه الاراضي او كان متوقعا حصولها عليها وفق ما نصت عليه المادة 15 من قانون العقوبات. كما يعتبر القضاء اللبناني مختصا في حال اقدم اي حامل للجنسية اللبنانية خارج الاراضي اللبنانية على ارتكاب الجريمة تطبيقا لمبدأ الصلاحية الذاتية المنصوص عنها في المادة 19 عقوبات. وكذلك الامر بالنسبة لكل أجنبي أو عديم الجنسية مقيم أو وجد في لبنان، أقدم في الخارج على ارتكاب جنائية أو جنحة تبعا للصلاحية الشاملة سندا للمادة 23 عقوبات.

(1) عبد الفتاح بيومي حجازي: الاحداث والانترنت، دار الفكر الجامعي، 2002، ص 345.

(2) محمد امين البشري: التحقيق في جرائم الحاسب الآلي، بحث مقدم الى مؤتمر القانون والكمبيوتر والانترنت، ايار 2000، كلية الشريعة والقانون، جامعة الامارات، ص 6.

هذا مع الاخذ بعين الاعتبار اختصاص القضاء العدلي والقضاء العسكري ومحكمتي الاحداث والمطبوعات⁽¹⁾ حسب نوع كل جريمة، والاختصاص النوعي المرتكز على نوع الجريمة المرتكبة تبعا للتقسيم الثلاثي للجرائم (مخالفة-جنحة-جناية)، والاختصاص المكاني المنصوص عنه في المادة 9 من قانون اصول المحاكمات الجزائية.

إن تطبيق هذه القواعد القانونية على الجرائم الالكترونية، أوجد إشكالا في تحديد القضاء المختص في معابنتها ومتابعتها والتحقيق فيها ومعاقبة مرتكبيها، فظهور هذه الجرائم ألزم دول العالم ايجاد صيغة جديدة، تختلف كلية عن المبادئ المطبقة في تحديد الاختصاص القضائي والقانون الواجب التطبيق من حيث المكان. فبسبب خصوصية الجريمة المرتكبة عبر الانترنت التي تم استعراضها في خصائص الجريمة، وكذلك الخصائص التي يمتاز بها المجرم الالكتروني، من سهولة التنقل وسهولة اخفاء الدليل... فقد اتجهت التشريعات الجنائية الدولية إلى اعتماد مبدأ آخر هو مبدأ العالمية⁽²⁾.

ويقصد بهذا المبدأ أن العبرة في تحديد الاختصاص التشريعي والقضائي لدولة ما بمكان إلقاء القبض على المتهم، فهذا المكان هو الذي يعول عليه في تحديد المحكمة المختصة والقانون الواجب التطبيق⁽³⁾، وذلك دون اعتبار لمكان ارتكاب الجريمة أو جنسية الجاني أو المجني عليه، أو المصالح التي مستها الجريمة بالاعتداء، ويقصد به أن يكون لكل دولة ولاية القضاء في أية جريمة بصرف النظر عن مكان وقوعها أو مساسها بمصالحها، أو جنسية مرتكبها أو المجني عليه فيها. ونظرا لصعوبة تطبيق هذا المبدأ، فقد اقتصرت تطبيقاته في التشريعات المختلفة على جرائم القرصنة وتجارة الرقيق، والاتجار بالمخدرات. فمكان القبض على المتهم هو أساس تحديد الاختصاص القضائي، ومن الواضح أن هذا النوع من الاختصاص يفترض وجود نوع من التضامن بين الدول المختلفة، بحيث تخول بعضها ليحل مكان البعض في المحاكمة وتوقيع العقاب، ولكن الأمر هذا لا

(1) لا تدخل جرائم الاعلام الالكتروني في اختصاص محكمة المطبوعات. راجع: سمير عاليه: صفحة 419 و420.

(2) عمر عبيد محمد الغول، رسالة دكتوراه، نطاق تطبيق القانون الجنائي من حيث المكان، كلية الحقوق، جامعة القاهرة، سنة 203 صفحة 2.3

(3) أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائري العام، دار هومة للنشر والتوزيع الطبعة الرابعة عشر سنة، ص 112.

يتعلق بإنابة دولة لغيرها في الاختصاص، وإنما نحن بصدد اختصاص أصيل تمارسه الدولة.

لم ترحب العديد من الدول بهذا المبدأ⁽¹⁾، خاصة أن الجريمة لم تقع على أرضها، ولا يوجد عنصر من عناصر ألتماس التي تبرر اختصاصها كالسيادة أو المصلحة المحمية أو جنسية الجاني أو المجني عليه ولكون الجرائم الالكترونية تعتبر جرائم ذات طبيعة خاصة، إذ لا يمكن معرفة الجريمة إلا إذا قام المتضرر برفع دعوى قضائية إلى الجهات المختصة. ومن هنا فإن القبض على المتهم في مكان ما، لا يكون إلا بشكوى مرفوعة إلى الجهاز القضائي الذي يتواجد في دائرة اختصاصه المتهم.

- المطب الثاني: اعمال الضابطة العدلية والقضاة في الجريمة الالكترونية

اولا: اعمال الضابطة العدلية في الجريمة الالكترونية

حددت المادة 38 وما يليها من قانون اصول المحاكمات الجزائية اشخاص الضابطة العدلية كما حددت وظائفهم المتمثلة بمساعدة النيابة العامة والعمل تحت اشرافها في كل ما من شأنه كشف الجرائم وضبط الادلة وجمع المعلومات. ونتيجة لظهور الجرائم الالكترونية كنوع حديث من الجرائم، فقد استحدثت المديرية العامة لقوى الامن الداخلي مكتب مكافحة الجرائم المعلوماتية بموجب مذكرة الخدمة رقم 204/609 ش 2 تاريخ 2006/3/8، حيث انيط به استقصاء الجرائم المعلوماتية والجرائم المالية وجرائم السرقات الدولية... وقد حددت المادة 40 من قانون اصول المحاكمات الجزائية اجراءات الاعمال التي تقوم بها الضابطة العدلية في الجريمة المشهودة وخارجها حيث نصت على ان: "تقوم الضابطة العدلية في الجريمة المشهودة بالاجراءات التي يقوم بها النائب العام عندما يتعذر عليه مباشرتها بنفسه، وعلى الضابط العدلي ان يراعي في اجراءاته الاصول التي حددها القانون للنائب العام عند توليه التحقيق في الجريمة المشهودة. كما تقوم الضابطة العدلية، خارج الجريمة المشهودة، بتكليف النيابة العامة، باستقصاء الجرائم، من نوع الجنائية

(1) عمر عبيد محمد الغول: المرجع السابق، ص 206.

والجنحة، موضوع الشكاوى والاخبارات التي تحيلها اليها النيابة العامة". وكما الجريمة التقليدية، فالجريمة الالكترونية يمكن ان تكون مشهودة او غير مشهودة، مما يميز مهام وصلاحيات الضابطة العدلية في كل حالة. حيث نصت المادة 123 فقرة 2 من قانون المعاملات الالكترونية على ان: "تطبق على ضبط الادلة المعلوماتية او البيانات على وسيطة الكترونية قابلة للنقل، كمثل الاقراص المدمجة او جهاز الحاسوب، احكام قانون اصول المحاكمات الجزائية المتعلقة بالتفتيش وبضبط الادلة بالجريمة المشهودة وغير المشهودة لا سيما المادتان 33 و41 منه".

- حالة الجريمة غير المشهودة: لا تتم ملاحقة الجرائم اجمالا الا بموجب شكوى او اخبار للسلطات المختصة يذكر فيها اسم الشاكي او المتضرر ومحل اقامته والجرم المشكو منه وفق ما نصت عليه المادة 27 اصول جزائية. واجراءات الاخبار والشكوى في جرائم الانترنت لا تختلف بتاتا عن تلك المقررة في الجرائم العادية، وعندها على الضابطة العدلية المباشرة باعمالها من جمع للمعلومات عن الجريمة والكشف عن فاعليها والمساهمين في ارتكابها. ويعود لهم في ذلك الانتقال لمكان وقوعها للمعاينة والكشف الحسي والتحقق من الاثار التي تركت خلف الجاني المعلوماتي. وعليه فقد نصت الفقرتان 7 و8 من المادة 124 من قانون المعاملات الالكترونية على انه يقتضي على اي شخص له خبرة ومعرفة في عمل نظام معلوماتي او وسائل الحماية المطبقة عليه ان يزود المرجع المكلف بالتحقيق بالمعلومات المطلوبة للمساهمة بكشف الجريمة، كما يمكن للمرجع القضائي ان يطلب من اي شخص لديه بيانات او معلومات يمكن ان تشكل دليلا بابرار نسخة عنها وحفظها لحين ضبطها منه. كما للضابطة العدلية الاستماع الى الشهود دون تحليفهم اليمين، واحتجاز المشتبه فيه بموجب قرار صادر عن النيابة العامة ضمن مدة لا تزيد عن ثمان واربعين ساعة، يمكن تمديدها مدة ماثلة فقط بناء على موافقة النيابة العامة سندا للمادة 47 اصول جزائية. وعند توقيف المشتبه به فهو يتمتع بكافة الحقوق والضمانات التي تكفلها المادة 48 من القانون ذاته، كحق الاتصال باحد افراد عائلته او محام يختاره ومقابلة الاخير دون الحاجة الى وكالة.

- حالة الجريمة المشهودة: عندما يتعذر على النائب العام مباشرة الاجراءات الاستقصائية في الجريمة المشهودة، تقوم الضابطة العدلية بهذه المهام بشرط التقيد باحكام المادتين 24 و31 من قانون اصول المحاكمات الجزائية، والتقيد بالاصول المفروضة في المادة 29 وما يليها من ذات القانون. وعند وقوع الجريمة المشهودة، على الضابطة العدلية الانتقال فورا الى مكان حصولها وابلاغ النائب العام بها، وضبط الادلة الجرمية والحفاظ على معالمها والاستماع الى الشهود دون تحليفهم اليمين، والقبض على المشتبه بهم، وفق ما اناطته من صلاحيات المادة 41 اصول جزائية. ولا تختلف الجريمة المشهودة العادية عن الجريمة المشهودة الالكترونية من حيث الصلاحية، الا انها تختلف من حيث طبيعة الاجراءات. اذ انه للقبض على المشتبه به يقضي التعرف عليه اولا، فاذا كان هذا الاجراء يسيرا نسبيا في الجريمة العادية لارتباطه بشكل او بآخر بالواقع المادي، فذلك يطرح اشكاليات في البيئة الالكترونية، مع قدرة الجناة على التخفي خلف ادوات تقنية وبيانات معلوماتية. وعليه، لعل الوسيلة الابرز التي تساهم بالتعرف على المشتبه به، وبالتالي القاء القبض عليه، هي من خلال التعرف على عنوان الحاسوب المستخدم ومن ثم تحديد هوية مشغله. كما تختلف اجراءات التفتيش في العالم الافتراضي، حيث تتطلب البحث عن الحاسب الآلي او الاقراص المدمجة وتحديد اماكن تواجدها وفق ما نصت عليه المادة 123 من قانون المعاملات الالكترونية، مع وجوب التقيد باحكام المادتين 33 و41 اصول جزائية لناحية التفتيش وضبط الادلة، والا تصبح الادلة المضبوطة او المحفوظة خلافا للاصول المحددة باطلة. ويمتد هذه البطالان الى اجراءات التحقيق المرتكزة على هذه الادلة وفقا للمادة 127 من قانون المعاملات الالكترونية. والحقيقة ان الضبط بحسب طبيعته لا يكون سوى على الاشياء المادية، اما الاشياء المعنوية فهي لا تصلح للضبط تبعا لطبيعتها غير المادية⁽¹⁾. الا انه في الجريمة المعلوماتية، فان غاية الاجراء هو ضبط المعلومات والبيانات المخزنة على أجهزة الحاسوب المتمثلة بالبرامج التي تم من خلالها عمليات القرصنة او الاختراق او

(1) هالي عبدالله: تفتيش نظم الحاسب الآلي، وضمانات المتهم المعلوماتي، النسر الذهبي للطباعة، 2000، ص 194 ما يليها.

الولوج غير المشروع الى الانظمة، او حتى اي من الجرائم التقليدية، وهذا ما قصده الفقرة الثانية من المادة 121 من قانون المعاملات الالكترونية بالادلة المعلوماتية. وفي هذا الاطار تشدد الفقرة الرابعة من المادة 121 من هذا القانون على وجوب احترام الخصوصية لجهة الآثار المعلوماتية ولا سيما البيانات والصور غير المتعلقة بالدعوى الجزائية.

ثانيا: سلطة القضاة في وقف وحجب الخدمات والمواقع الالكترونية

نصت المادة 125 من قانون المعاملات الالكترونية على صلاحية المحكمة الناظرة في الدعوى الجزائية الالكترونية، وبموجب حكمها النهائي، لجهة وقف الخدمات الالكترونية او حجب مواقع الكترونية او الغاء حسابات عليها اذا تعلقت بالجرائم المتعلقة بالارهاب او بالمواد الاباحية للقاصرين او بالعاب مقاومة ممنوعة او بعمليات الاحتيال الالكترونية المنظمة او تبييض الاموال او الجرائم الواقعة على الأمن الداخلي أو الخارجي أو المتعلقة بالتعدي على سلامة الأنظمة المعلوماتية كنشر الفيروسات.

كما لقضاة النيابة العامة اتخاذ هذه الاجراءات لمدة اقصاها 30 يوما قابلة للتجديد لمرة واحد وبقرار معلل، بحيث تنقضي مفاعيل هذه القرارات حكما بانتهاء هذه المدة، على نحو ما اقرته المادة 126 من قانون المعاملات الالكترونية.

ويعود لقاضي التحقيق او للمحكمة الناظرة في الدعوى سندا للمادة لفقرة الثانية من المادة 126 من قانون المعاملات الالكترونية، وقف او حجب الخدمات والمواقع الالكترونية خلال مرحلة التحقيق او المحاكمة، وذلك بصورة مؤقتة لحين صدور الحكم النهائي للدعوى، اذ عندها يمكن اعمال نص المادة 125.

وقد منحت المادة 126 الحق بالطعن بهذه القرارات وفق الاصول المنصوص عنها في 115 من قانون اصول المحاكمات الجزائية المتعلقة باصول ومهل الطعن بقرارات اخلاء السبيل. وبالتالي يصبح على المدعى عليه، المتضرر من هذه القرارات، او لوكيله القانوني، تقديم طلب بالرجوع عن قرار وقف او حجب الخدمات او المواقع الالكترونية الى قاضي التحقيق، وان يبلغ نسخة من الطلب الى المدعي الشخصي لابداء ملاحظاته عليه ضمن مهلة 24 ساعة من تاريخ التبليغ، كما يحال الطلب الى النيابة العامة لابداء رأيها

بشأنه، ومن ثم يصبح قرار القبول او الرفض عائداً للسلطة الاستئنابية لقاضي التحقيق الذي يقدرها تبعا لضرورات التحقيق.

ويحق للمدعي الشخصي ان يستأنف امام الهيئة الاتهامية بواسطة قاضي التحقيق قرار وقف او حجب الخدمات او المواقع الالكترونية في مهلة 24 ساعة من تاريخ ابلاغه اياه. وللمدعى عليه ان يستأنف القرار برد طلبه باعادة العمل بالخدمات او المواقع الالكترونية في خلال 24 ساعة من تاريخ ابلاغه اياه. وللنيابة العامة ان تستأنف القرار في مهلة 24 ساعة من تاريخ صدوره، وفق الاصول المتبعة بموجب المادة 116 اصول محاكمات جزائية. ومن البديهي القول ان استئناف القرار بقبول طلب اعادة العمل بالخدمات او المواقع الالكترونية يوقف تنفيذه. كما يلزم المدعى عليه باتخاذ محل اقامة مختار في المدينة او البلدة التي يقع فيها مركز قاضي التحقيق ما لم يكن له في اي منهما محل اقامة حقيقي. مع العلم ان هذا الاجراء الاخير وضعه المشرع في المادة 116 اصول جزائية كضمانة تحقيقية عند اخلاء سبيل المدعى عليه، ولا نرى اي جدوى قانونية او عملية منه في ما يتعلق بقرارات وقف او حجب الخدمات والمواقع الالكترونية.

اما اذا كان القرار صادراً عن القاضي المنفرد الجزائي، فله ان يقرر اعادة العمل بالخدمات والمواقع الالكترونية بعد استطلاع رأي النيابة العامة، على ان تتبع الأصول ذاتها المتبعة امام قاضي التحقيق، كإبلاغ الطلب الى المدعي الشخصي الذي له الحق بإبداء اعتراضه ضمن 24 ساعة، وان يستأنف القرار ضمن المهلة ذاتها من تاريخ تبليغه. كما للنيابة العامة هذا الحق ضمن ذات المهلة من تاريخ صدور القرار. الا ان المرجع الاستئنافي الصالح بالطعن بقرارات القاضي المنفرد الجزائي هو محكمة استئناف الجناح التي يتبع لها القاضي المنفرد سندا للمادة 192 اصول محاكمات جزائية.

• المبحث الثاني: اثبات الجريمة الالكترونية

لقد أثرت الثورة المعلوماتية على نوعية الجرائم التي صاحبها وعلى ظهور أنماط مستحدثة من الجرائم، الا انها في المقابل ايضا أثرت علي إثباتها، فأصبحت الأدلة التقليدية

التي جاءت بها نصوص قانون اصول المحاكمات الجزائية قاصرة على إثبات هذا النوع من الجرائم التي تحتاج إلى طرق تقنية تتناسب مع طبيعتها، بحيث يمكنها فك رموزها وترجمة نبضاتها وذبذباتها إلى كلمات وبيانات محسوسة ومقروءة تصلح لأن تكون أدلة إثبات تتمتع بالحجية الكافية في الإثبات.

- المطب الاول: طرق الإثبات في الجرائم الالكترونية

لا تزال الأدلة التقليدية تحافظ على دورها في اثبات الجرائم الالكترونية بالرغم من التطور التقني الذي تتميز به. الا ان منهجية جديدة طرأت على هذه الأدلة مواكبة للمستجدات التكنولوجية، والتي اثارها بشكل مباشر او غير مباشر قانون المعاملات الالكترونية. فقد عالج هذا القانون قواعد الضبط والتفتيش الالكتروني للبيانات والمعلومات التي من شأنها المساهمة في اكتشاف معالم الجريمة ومرتكبيها، وهذه العملية تستوجب بطبيعة الحال تدخل من يملكون الخبرة التقنية والعلمية نظرا لطبيعة هذه الجرائم.

1- الخبرة: أولى قانون اصول المحاكمات الجزائية النيابة العامة وقضاة التحقيق وقضاء الحكم صلاحية الاستعانة بالخبرة الفنية، فعلى سبيل المثال، فقد نصت المادة 34 اصول جزائية على انه: "اذا استلزمت طبيعة الجريمة او آثارها الاستعانة بخبير او اكثر لجلاء بعض المسائل التقنية او الفنية فيعين النائب العام الخبير المختص ويحدد مهمته بدقة". ولا جدال ان هذا النص يطبق على اثبات الجرائم الالكترونية لما لها من خصائص متميزة تتطلب الالمام بالتكنولوجيا الحديثة والتي تخرج عن اختصاص الضابطة العدلية او القضاة، الامر الذي يستدعي الاستعانة بالخبرة الفنية في اغلبها. ومن جهة اخرى، يقتضي على النائب العام ان يحدد للخبير الالكتروني المهمة التي انتدب لاجلها بشكل دقيق وواف، وهذا يستدعي حكما تأهيل الضابطة العدلية والقضاة في هذا المجال لعدم ترك هذه المسألة

بيد الخبير، مما يقوض دورهم في الدعوى الجزائية⁽¹⁾ لجهة تقدير الأدلة العلمية، بالرغم من ان تقرير الخبراء لا يلزم المحكمة. وللمحكمة كامل الصلاحية في تقدير الأدلة ومن ضمنها تقارير الخبراء، وهذا المبدأ كرسه قانون المعاملات الالكترونية في المادة 122 حيث نص على الآتي: "يعود للمحكمة تقدير الدليل الرقمي او المعلوماتي وحجتيه في الاثبات، ويشترط ان لا يكون قد تعرض لأي تغيير خلال عملية ضبطه او حفظه او تحليله".

2- الضبط والتفتيش: نصت المادة 33 اصول جزائية على صلاحية النائب العام في التفتيش عن المواد التي يمكن ان تساعد في اثارة التحقيق، وله في ذلك الحق في دخول منازل للمشتبه بهم وضبط الأدلة والتحفظ عليها. كما لقاضي التحقيق اجراء الكشف الحسي على مكان الجريمة وتفتيش المنازل بحثا عن المواد الجرمية سندا للمادة 98 اصول جزائية. وقد اقرت هذه الاجراءات بشكل تفصيلي في قانون المعاملات الالكترونية في المواد 123 و124 و127، حيث اوجبت المادة 123 ان تترافق كل عملية ضبط او حفظ او تحليل او فحص او نقل، بتنظيم محضر يتضمن عرضا تفصيليا بكل هذه الاجراءات، وتتوافق هذه الاصول مع ما فرضته المادة 33 اصول جزائية: "وينظم محضرا بما ضبطه واصفا اياه بدقة وتفصيل..". وعملية الضبط يمكن ان تشمل كل دليل رقمي مخزن في نظام معلوماتي موجود على الاراضي اللبنانية، كما يمكن للنيابة العامة او لقاضي التحقيق تنزيل البيانات والمعلومات بحضور المشتبه به، او بختم مكان العملية بالشمع الاحمر في غياب المشتبه به. وكل اجراء مرتبط بالضبط والتفتيش لا يراعي الاصول القانونية لا سيما تلك المنصوص عنها في المادتين 123 و124 من قانون المعاملات الالكترونية، يجعل الأدلة المضبوطة باطللة سندا للمادة 127.

(1) عبد الفتاح بيومي حجازي: الدليل الجنائي والتزوير في جرائم الكمبيوتر والانترنت، دار الكتب القانونية، 2007، ص

- المطالب الثاني: حجية الدليل الالكتروني في الاثبات

يعتبر مبدأ حرية الاقتناع الشخصي للقاضي من أهم عناصر الإثبات في الدعوى الجزائية، فالقاضي حر بأن يأخذ بالأدلة التي يراها مناسبة للكشف عن الحقيقة وله أن يحتوي بنفسه صدق الأدلة الرقمية، وله الحق في أن يستمد اقتناعه وعقيدته من أي مصدر يطمئن إليه. وحرية الاقتناع هي حرية خاصة بالقاضي من خلالها يعمل السلطة التقديرية على الأدلة الجزائية. فبالرغم من أن النيابة العامة عليها أن تقيم الدليل على الإدانة والمتهم عليه أن ينفي هذا الدليل، إلا أن التزام القاضي بادراك الحقيقة استجابة لمقتضيات التجريم، جعلت له دورا إيجابيا يدرك بمقتضاه الحقيقة، وتختلف عن دور القاضي المدني الذي يقتصر على الموازنة بين الأدلة التي يقدمها الاطراف دون البحث عن حجج أخرى من تلقاء نفسه.

إن سيادة مبدأ الاقتناع القضائي في مجال الاثبات الجزائي، منحت للقاضي الحرية في تقدير الأدلة بغض النظر عن المصدر الذي استمدت منه طالما انه يتمتع بالمشروعية. كما له أن يعدد بمحاضر التحقيقات الاولية التي تحررها الضابطة العدلية، وله أيضا سلطة عدم الاعتداد بها، كما له أن يرفض تقرير خبرة أجريت في مرحلة التحقيقات بتعيين من قاضي التحقيق.

إذا فالقاضي يقدر الدليل بحسب اقتناعه لا حسب الدليل ذاته، على أنه وجب عليه تعليل الحكم إثر رفضه لهذا النوع من المحاضر أو التقارير كي لا يعتبر متعسفا في استعمال حقه.

والسند القانوني لهذا المبدأ نجده في نص المادة 179 اصول جزائية، والتي نصت على امكانية اثبات الجرائم المدعى بها بجميع طرق الاثبات، وان للقاضي السلطة التقديرية في ترسيخ قناعته الشخصية. الا ان هذه الحرية ليست مطلقة، وهي مقيدة بموجب المادة 194 اصول جزائية، والتي توجب ان يكون الحكم متضمنا عرضا واضحا للوقائع التي استثبتها القاضي وتقنيها للدلالة التي تؤيدها ودقة كافية في الاسباب والعلل الموجبة له والمواد القانونية المنطبقة على الجرم.

اما بالنسبة الى الجرائم الالكترونية، فقد كرس قانون المعاملات الالكترونية مبداء حرية القاضي في تقدير الادلة ضمن الضوابط والاصول القانونية، حيث نصت المادة 122 على انه يعود للمحكمة سلطة تقدير الادلة الرقمية والمعلوماتية وقوتها الثبوتية. وبالتالي يكون المشرع قد اقر صراحة باعترافه بالدليل الالكتروني وبحججه في الاثبات بعد ان كان هناك تجاذبا وجدالا حوله في ظل قواعد الاثبات التقليدية لاصول المحاكمات الجزائية. وعليه، فقد اصبح الدليل الالكتروني خاضعا لوزن وتقدير القاضي الجزائي في ضوء الادلة التي قدمت في الدعوى من خلال بحث مشروعية الاساليب التي يتم من خلالها الحصول عليه⁽¹⁾.

الا ان جمع الادلة وتقديرها ينبغي ان يتمتع بالمشروعية للبناء عليها في النتيجة التي يتوصل اليها القاضي. وبالتالي فانه ينبغي مراعاة الاصول القانونية للقواعد الاجرائية للحؤول دون بطلان هذه الادلة. وهذا ما اقره قانون اصول المحاكمات الجزائية، فنصت الفقرة 3 من المادة 76 على بطلان الاستجواب كوسيلة اثبات اذا اغفل قاضي التحقيق اعلام المدعى عليه بالجرم المسند اليه، او بحقه بالاستعانة بمحام. كما على قاضي التحقيق تدوين رفضه الاستعانة بمحام على المحضر تحت طائلة بطلان الاستجواب والاجراءات اللاحقة له بحسب ما نصت عليه المادة 78 اصول جزائية. وقد تطرق قانون المعاملات الالكترونية لمبداء مشروعية الدليل الالكتروني بحديثه عن المضبوطات والمحفوظات التي تشكل ادلة في الدعوى، فاعتبرها باطلة اذا لم تراعى الاصول القانونية المفروضة في الفصل السابع من القانون، لا سيما المواد 123 و124 منه.

وعليه يمكن الاستنتاج ان شروط مشروعية الدليل الالكتروني في الاثبات تتلخص في احترام الحقوق الاساسية للمتهم وموثوقية الدليل ومصداقيته. ومبدأ المشروعية يمثل أحد الدعائم الأساسية التي نصت عليها التشريعات الجزائية المعاصرة إلا أنها لا تكفي وحدها لحماية حرية الإنسان في حالة القبض عليه أو اتخاذ الإجراءات اللازمة لمحاكمته مع افتراض إدانته، فكل إجراء يتخذ ضد الإنسان دون افتراض براءته سيؤدي حتما إلى تكليفه

(1) Robert W.Ferguson And Dillon H.Stoke: Legal aspects of evidence, Harcourt Broce Jovanorich, New York, 1980, p22.

عبء إثبات براءته من الجريمة المنسوبة إليه. فإذا عجز عن إثبات هذه البراءة اعتبر مسؤولاً عن جريمة لم تصدر عنه⁽¹⁾. ويؤدي هذا الوضع إلى قصور الحماية التي يكفلها مبدأ الشرعية طالما كان من الممكن المساس بحرية المتهم من غير طريق القانون، أو كان من الممكن إسناد الجرائم لشخص ما ولو لم يثبت ارتكابه لها عن طريق افتراض إدانته. ولجهة موثوقية الدليل، فقد نصت المادة 122 من قانون المعاملات الالكترونية على اشتراط عدم تعرض الدليل الالكتروني لاي تغيير خلال عملية ضبطه او حفظه او تحليله، ويكون بذلك قد فرض ضوابط فنية وتقنية لازمة لتحقيق تلك الموثوقية.

○ الخاتمة

بعد هذه الجولة في إطار مفهوم الجريمة الإلكترونية وخصائصها ومحاولة تعريفها وبيان أركانها وأنواعها والجوانب الإجرائية المتعلقة بها وبخاصة بيان قواعد الإختصاص في الجرائم الالكترونية وأعمال القضاة والضابطة العدلية وعرض لإثبات الجريمة الإلكترونية، لا تزال عدة أسئلة مطروحة أمام الفقهاء، لاسيما لجهة فاعلية نصوص قانون العقوبات وقانون أصول المحاكمات الجزائية في ملاحقة الجرائم الالكترونية، فضلاً عن دور القضاة والضابطة العدلية في مجارة الواقع التقني الجديد. وعليه نرى، بعد هذا البحث وكنتيجة له، أنه يقتضي إعادة النظر في أمور قانونية عديدة تتعلق بالجرائم المعلوماتية الحديثة وبخاصة لجهة صياغة قواعد ونصوص مستقلة تماماً عن القواعد التقليدية وتخصيص قضاة ذوي خبرة تقنية وعلمية بالمعلوماتية الحديثة للتمكن من إحقاق العدالة بكافة جوانبها.

(1) حسن بوسقيعة: الوجيز في القانون الجنائي العام. دار هومة. طبعة السادسة سنة 2008. ص 50.

الدراسة الثالثة:

العمل الجبري: بين العبودية والإتجار بالبشر

د. روزالين مبارك

على الرغم من تمييز الإنسان عن الأشياء، بشكلٍ لا يقبل الشك، حاز تصنيف بعض أفراد المجتمع ضمن إطار "الملكية"⁽¹⁾ على دعم اجتماعي وقانوني. وشكّلت مبادئ الحرية، والكرامة حبر الأساس لفصل الإنسان عن الأشياء، إذ يُعتبر تجريد الإنسان من إنسانيته من أسوأ انتهاكات حقوق الإنسان ومن أكثرها تعرضاً للكرامة الإنسانية.

عرّفت مختلف الحضارات العبودية والرق إما كحق مشروع لها، وإما كعقوبة مفروضة، وإما بفعل نظام اقتصادي/اجتماعي متوارث. وقد استندت أشكالها كافة على فكرة "الملكية" كعنصر أساسي في تعريفها.

ثم بدأت تتلاشى ظاهرة العبودية بفضل إشاعة مبادئ الحرية، والعدل، والمساواة، وانقضت كنظام قانوني وكمفهوم مشرّع بالقوانين، وسُنّت تشريعات تمنعه، وتحرمه، وحتى تجرّمه. ولكن الأمر لم ينتهِ عند هذا الحد، إذ إن للعبودية أشكالاً وأنماطاً تختلف من حيث

(1) Les jurisconsultes romains rangent les esclaves parmi les "res mancipi", catégorie d'objets de propriété particuliers où domine l'idée de «prise en main» (mancipium) et de passage sous la responsabilité d'un autre.

Florance Burgat, Esclavage et propriété in l'Homme, Revue française d'anthropologie, 145, janvier- mars, 1998, page 12.

الزمان والمكان، فتحوّلت معه المفاهيم. فقد شاع الحديث عن "الاستغلال" عوضاً عن "الملكية"؛ فظهرت العبودية المعاصرة.

أمام تداخل المفاهيم وتشابكها، تتوحّد أهداف الدول حول كرامة الإنسان وحقوقه. فالعبودية، والعمل الجبري، والإتجار بالبشر، تشكّل انتهاكاً للبشرية نظراً لارتباطها بالتملك، والإستغلال، والخضوع، والإكراه. ففي هذه الأوجه الجديدة للعبودية⁽¹⁾، لا نجد إنساناً مكبلاً بسلاسل، كدليل على استملاكه، وإنما شخصاً مستغلاً بسبب استضعافه.

يعتبر لبنان من الدول الأعضاء في منظمة الأمم المتحدة، وقد التزم في مقدمة دستوره بكل المواثيق الدولية الصادرة عنها، وعلى رأسها الإعلان العالمي لحقوق الإنسان. أما فيما يتعلق بالإتفاقيات المبرمة، فعلى القوانين الداخلية احترامها، وتطبيقها، والإلتزام بها. وقد اعتمدت هذه المنظمة اتفاقيات حول الرق والإستعباد، وقد عزّف بروتوكول مكافحة الإتجار بالبشر، الصادر عن مكتب مكافحة المخدرات وافجار بالبشر التابع للأمم المتحدة، الإتجار بالبشر وحدد موجبات الدول.

كما ويلتزم، وهو من الدول الأعضاء في منظمة العمل الدولية، بالمبادئ التي صنفتها المنظمة بالأساسية من خلال مبدأ إلغاء العمل الجبري، بشكلٍ مطلق، وذلك بموجب الإتفاقية رقم 29 لسنة 1930 المتعلقة بالعمل الجبري أو الإلزامي، والإتفاقية رقم 105 لسنة 1957 المتعلقة بإلغاء العمل الجبري. وقد أبرمها لبنان، في 25 حزيران 1977. وكذلك، نشير إلى الإتفاقية رقم 182 المتعلقة بأسوأ أشكال عمل الأطفال لسنة 1999، والمبرمة بموجب القانون 335 تاريخ 5 آب 2001. أضف إلى ذلك، إبرام بروتوكول "منع

(1) يشمل هذا المصطلح الممارسات التي تضمنتها اتفاقية سنة 1926 المتعلقة بالعبودية التقليدية؛ والممارسات والأعراف الشبيهة بالرق والمشار إليها في الإتفاقية المكملة لاتفاقية سنة 1926، لسنة 1956؛ واتفاقية منظمة العمل الدولية المتعلقة بالعمل الجبري رقم 29 لسنة 1930؛ والزواج الجبري.

Rapport de la rapporteuse spéciale, Les formes contemporaines d'esclavage, y compris leurs causes et leurs conséquences, *Conseil des Droits de l'homme, 36^{ième} session, Assemblée générale, Nations Unies, 2 Août 2017*, page 4.

وقمع ومعاقة الإتجار بالأشخاص وبخاصة النساء والأطفال"، المكمل لإتفاقية "الأمم المتحدة لمكافحة الجريمة المنظمة عبر الوطنية"، بموجب القانون رقم 682 تاريخ 24 آب 2005.

بهدف محاربة أشكال العبودية المعاصرة كافة، على التشريع أن يكون جواباً عن مجموعة من الأسئلة تحدد ما اذا التشريع الداخلي يقدّم إطاراً مناسباً لمفهوم المعايير الدولية ولأهدافها في تحظير ومعاقة هذه الأشكال. ونتساءل عما اذا كان تتوافر استراتيجيات وخطط للتحرك من أجل محاربة العمل الجبري؛ وما اذا القانون يعاقب العمل الجبري وغيرها من المفاهيم المترابطة، في نصوص واضحة وكاملة؛ وما اذا تمّ التصديق على المعايير الدولية المرتبطة بالعمل الجبري والإتجار بالبشر؛ وعما اذا تتوافر تشريعات عمل تطاول اليد العاملة غير النظامية، والعمال المنزليين، والعمال المهاجرين.

تشكّل مسألة تعاريف المفاهيم والمصطلحات للعمل الجبري والمفاهيم المترابطة إشكالية حول مدى امكانية دمجها أم فصلها. هذا وتعتبر هذه المظاهر من أكبر مظاهر الإعتداء على حقوق الإنسان وحرياته اذ تجعل من الشخص محلاً للحق وليس شخصاً من أشخاص القانون. كما وتطرح مسألة محاربة العمل الجبري والمفاهيم المترابطة إشكاليات حول قدرة الدولة على محاربة هذه الأشكال من خلال الوقاية، والحماية، والمعاقة. تشكّل مكافحة هذه الأشكال إشكالية محفوفة بالتحديات، كون تطبيق القوانين ليس بالمسألة السهلة، فيتطلّب توفير الموارد اللازمة، ومواصلة الإشراف والرصد، ومعاقة المجرمين. وتقتضى عملية مكافحة هذه الجرائم التي تهدد الدولة والأفراد التزاماً راسخاً من جانب الدولة وأجهزتها كافة التي غالباً ما يُعرقل الفساد عملها.

وعلى هذا الأساس، سنعالج الموضوع انطلاقاً من محاربة العمل الجبري كمحطة لمحاربة العبودية بأشكالها، وكنقطة أساسية لفهم الإتجار بالبشر. لذلك، سنتناول، أولاً، مختلف التعاريف ذات العلاقة، ثم نعالج علاقة العمل الجبري، كشكلٍ من أشكال العبودية، وكهدف من أهداف الإتجار بالبشر. وكونه لا يمكن

فصل الموضوع عن حقوق الإنسان وحريات الفرد الأساسية، لما تشكّله العبودية، بأشكالها التقليدية والمعاصرة، من انتهاك خطير للقيم الأساسية في المجتمعات الديمقراطية، نتناول حقوق الإنسان المنتهكة وآثار إحالة هذه الإشكال في خانة حقوق الإنسان.

ومن بعد إلقاء الضوء على مختلف المعايير ذات الصلة، يمكننا أن نصل الى معرفة طبيعة الروابط وحقيقتها من أجل محاربتها. فننتظر، ثانياً، الى آلية المحاربة الحقيقية لهذه الآفات، والتي لا يمكن بلوغها ما لم تلعب الدولة في لبنان دورها، بطريقة فعالة، من خلال الموجبات الملقاة على عاتقها على كافة الصعد التشريعية، والقضائية، والاجتماعية. فيتمثل موجب الدول في وقاية الضحايا المرتقبين، وحماية ضحايا الوقوع في شرك هذا الظواهر، ومعاينة مرتكبي هذه الأفعال الجرمية بامتياز.

○ أولاً: العمل الجبري والمفاهيم المترابطة: انتهاك خطير لحقوق الإنسان

وضعت منظومة المجتمع الدولي حداً لكل التجاوزات وأرست معياراً لا يجوز تخطيه. فتظهر أهمية الإتفاقيات، بالأخص المبرمة، في تعريف المفاهيم، وتحديد الإلتزام ببندود اتفاقية ما، من أجل حسن تطبيقها.

في أغلب الأحيان، تتربط الإتفاقيات فيما بينها لتشكّل جسماً تشريعياً متكاملماً في البندود والأهداف. فلا يقتضي الوقوف عند بند من بنودها، وإنما يجب النظر إلى المضمون العام للإتفاقية من جهة أولى، وإلى موضوع وهدف الإتفاقية من جهة ثانية، وإلى سائر المعايير الدولية المرتبطة بها، من جهة ثالثة.

وعند التكلّم على حقوق الأفراد، فنحن نتحدّث عن حقوق الإنسان السياسية، والمدنية، والاجتماعية، والإقتصادية، والثقافية. فلا نستطيع أن نعالج العمل الجبري والمفاهيم المترابطة، بعيداً عن حقوق الإنسان نظراً لتأمين التناغم والتناغم بين مختلف المعايير

الدولية. وعلى هذا الأساس، نتناول الإطار المعياري للعمل الجبري والمفاهيم المترابطة وفقاً للاتفاقيات الدولية (1)، ثم نعالج علاقتها بحقوق وحرّيات الفرد الأساسية من خلال حقوق الإنسان (2).

1- الإطار المعياري الدولي

يعتبر تعريف المفاهيم نقطة انطلاق مهمة وأساسية لكل نص قانوني من أجل الوقوف على ماهيته، وإدراك مضمونه. فلا يمكن أن نفهم المقصود من العمل الجبري، ما لم نبحث في تعريفه وأركانه وفي مدى توافرها لنميّز بينه وبين العمل الطوعي. ولا يمكن أن نفهم علاقة العمل الجبري بالعبودية وبالإتجار بالبشر، ما لم ننطلق من قاعدة تصنيف لمختلف هذه المفاهيم لنفصل فيما بينها، أو نحدد مدى تقاربها وشدة تداخلها.

أ- العمل الجبري أو الإلزامي

ظهرت محاربة العمل الجبري أو الإلزامي⁽¹⁾ مع منظمة العمل الدولية، من خلال اتفاقيتين دوليتين، وهما: الإتفاقية رقم 29 المتعلقة بالعمل الجبري، لسنة 1930، والإتفاقية رقم 105 المتعلقة بإلغاء العمل الجبري، لسنة 1957. ففي حين تمنع الإتفاقية رقم 29 العمل الجبري، عامة، وتقرّ باستثناءات⁽²⁾، نجد الإتفاقية رقم 105 تحظرّ العمل الجبري،

(1) يتناول العمل الجبري أو الإلزامي صفتين: الصفة الأولى "جبري" لتدل على إكراه جسدي أو معنوي، أما الصفة الثانية "الإلزامي" فلا تفسّر بأنها "موجب قانوني معين".

(2) نصت الفقرة 2 من المادة 2 من الإتفاقية رقم 29 على أن عبارة "عمل السخرة أو العمل القسري"، في مصطلح هذه الاتفاقية، لا تشمل:

- أ- أي عمل أو خدمة تفرض بمقتضى قوانين الخدمة العسكرية الإلزامية لأداء عمل ذي صبغة عسكرية بحتة،
- ب- أي عمل أو خدمة تشكل جزءاً من واجبات المواطنين المدنية العادية في بلد يتمتع بالحكم الذاتي الكامل،
- ج- أي عمل أو خدمة تفرض على شخص ما بناء على إدانة قضائية، شريطة أن ينفذ هذا العمل أو الخدمة في ظل إشراف وسيطرة سلطة عامة، وألا يؤجر هذا الشخص لأفراد أو شركات أو جمعيات خاصة أو يوضع تحت تصرفها،

بشكلٍ عام، ولكن في ظروف محددة فقط. وقد جرى استيعابهما عبر "إعلان المبادئ والحقوق الأساسية في العمل لسنة 1998"⁽¹⁾ الذي ألزم الدول الأعضاء في المنظمة التقيّد بهما بمجرد عضويتها بغض النظر عن التصديق.

عرّفت الإتفاقية رقم 29 العمل الجبري، أنه " كل أعمال أو خدمات تُغتصّب من أي شخص تحت التهديد بأية عقوبة ولم يتطوّر هذا الشخص بأدائها بمحض اختياره". أما الإتفاقية رقم 105، والتي تكمل الإتفاقية رقم 29⁽²⁾، فقد عدت الحالات التي يُمنع فيها، بتاتاً، فرض العمل الجبري من أجلها، من دون أن تغيّر التعريف الأساسي للعمل الجبري. يقتضي "وجود عمل أو خدمة"، العنصر الأول في تعريف العمل الجبري أو القسري، توضيح أمرين: يتعلّق الأول باستبعاد العمل الذي يُمارَس بهدف التعلّم⁽³⁾، أو التبرّع، أو

د- أي عمل أو خدمة يفرض في حالات الطوارئ القاهرة، أي في حالة حرب أو في حالة نكبة أو خطر نكبة مثل الحرائق أو الفيضانات أو حالات المجاعة أو الزلازل، أو الأمراض الوبائية العنيفة التي تصيب البشر أو الحيوانات، أو غزوات الحيوانات أو الحشرات أو الآفات النباتية، وعموماً أية حالة من شأنها أن تعرض للخطر بقاء أو رخاء السكان كلهم أو بعضهم،

هـ- الخدمات القروية العامة البسيطة التي يؤديها أعضاء المجتمع المحلي خدمة لمصلحته المباشرة، والتي يمكن تبعاً لذلك أن تعتبر واجبات مدنية طبيعية تقع على عاتق أعضاء هذا المجتمع، شريطة أن يكون لهم أو لممثليهم المباشرين حق إبداء الرأي في صحة الحاجة إلى هذه الخدمات.

⁽¹⁾ صدر إعلان الحقوق والمبادئ الأساسية في العمل عن مؤتمر العمل الدولي، خلال دورته السادسة والثمانين من شهر حزيران للعام 1998، متضمناً أربعة مبادئ وحقوق أساسية، وهي: مبدأ الحرية النقابية والمفاوضة الجماعية، إلغاء العمل الجبري، تحريم عمل الأطفال، وتحقيق المساواة في العمل. وارتكزت هذه المبادئ والحقوق الأساسية على ثمانية اتفاقيات، صنفت بـ "الأساسية"، وهي الاتفاقية رقم 29 عن العمل الجبري (1930)، والاتفاقية رقم 87 عن الحرية النقابية وحماية حق التنظيم (1948)، والاتفاقية رقم 98 المتعلقة بحق التنظيم والمفاوضة الجماعية (1949)، والاتفاقية رقم 100 بشأن المساواة في الأجور (1951)، والاتفاقية رقم 105 حول إلغاء العمل الجبري (1957)، والاتفاقية رقم 111 عن التمييز في الاستخدام والمهنة (1958)، والاتفاقية رقم 138 المتعلقة بالحد الأدنى لسن الاستخدام (1973)، والاتفاقية رقم 182 حول أسوأ أشكال عمل الأطفال (1999).

⁽²⁾ Rapport de la Commission du travail forcé, Compte rendu des travaux, Conférence internationale du Travail, 40^{ième} session, Genève, 1957, paragraphe 6, page 735.

⁽³⁾ شرحت لجنة الخبراء التابعة لمنظمة العمل الدولية أن الإلتزام بالتعليم الإلزامي لا يشكل، في العادة، عملاً أو خدمة جبرية مشمولة في تعريف الإتفاقية رقم 29. ولكن يكون من الضروري فحص سياق الواقع بدقة من أجل تحديد ما إذا

بإطار العائلة. ويتمحور الثاني، حول طبيعة العمل المؤدى أو الخدمة المؤداة وعدم اقتصاره على العمل اليدوي. وهذا الأمر، هو الذي دفع، عند صياغة نص المادة، إلى اعتماد "العمل" أو "الخدمة" للدلالة على مختلف أشكال "العمل".⁽¹⁾ ونشير إلى أن حالات العمل الجبري تتحدد من خلال طبيعة العلاقة بين الشخص/العامل وبين صاحب العمل، وليس استناداً إلى نوع النشاط الاقتصادي المؤدى، أو مدى شرعيته، أو مدى الإعتراف به كنشاط اقتصادي.⁽²⁾

لذلك، ننظر إلى طبيعة العمل المؤدى وحجمه من خلال قياس مدى عدم تناسب العبء الملقى على عاتق الشخص المتضرر أو الضحية⁽³⁾، أو من خلال مدى تناسب العمل المطلوب مع الواجبات العادية للمهنة.⁽⁴⁾

كان تدريباً مهنيّاً لا لبس فيه أم أنه على النقيض من ذلك يتضمن اغتصاب عمل أو خدمة مندرجة ضمن تعريف "العمل الجبري أو الإلزامي".

العمل الجبري والإتجار بالبشر، مرجع الأحكام القضائية، دليل تدريبي للقضاة والمدعين العموميين والعاملين بالسلك القانوني، برنامج العمل الخاص لمكافحة العمل الجبري، منظمة العمل الدولية، 2018، صفحة 12.
⁽¹⁾ في الإنكليزية، تنحصر كلمة "عمل - labor" بالعمل المادي. أما في الفرنسية، فكلمة "عمل - travail" تحمل دلالة واسعة. ما دفع بالمنظمة إلى اعتماد الكلمتين معاً.

⁽²⁾ على الرغم من عدم إمكانية اعتبار التسول نشاطاً اقتصادياً، فقد يدخل في دائرة العمل الجبري متى حصل بظلم الإكراه. التقرير العالمي بموجب متابعة إعلان منظمة العمل الدولية بشأن المبادئ والحقوق الأساسية في العمل، ثمن الإكراه، مؤتمر العمل الدولي، الدورة 98، التقرير الأول، مكتب العمل الدولي، جنيف، 2009، صفحة 6.

⁽³⁾ Guide sur l'article 4- Interdiction de l'esclavage et du travail forcé.

www.echr.coe.int/documents

⁽⁴⁾ La Cour précise que le requérant [un avocat autrichien s'est opposé à sa désignation comme curateur légal d'une personne handicapée mentale] devait savoir qu'il pouvait être obligé de faire fonction de curateur lorsqu'il a décidé de devenir avocat et que cette décision indiquait un début de consentement antérieur. De plus, elle rappelle que représenter quelqu'un devant les tribunaux et les autorités et gérer ses biens fait partie des activités normales d'un avocat en exercice. Partant, la Cour conclut que les services que le requérant a été obligé de prendre en charge ne constituent pas du travail forcé ou obligatoire. Graziani Weiss contre Autriche, CEDH, requête numéro 31950/06, deuxième section, 18 octobre 2011.

وفيما يتعلّق بالعنصر الثاني حول "التهديد بأية عقوبة"، فلا يقتصر على العقوبات الجزائية منها، إذ قد تأخذ العقوبة شكل فقدان الحقوق أو الإمتيازات. ولكن، وبالمقابل، لا يشكّل كل عمل أو خدمة، يقوم بها الشخص خوفاً من العقوبة، عملاً جبرياً. وبالتالي، يشمل مصطلح "التهديد بأية عقوبة" الإكراه أو العنف الجسدي كالضرب، أو المعنوي كتهديد أشخاص بوضع غير قانوني بالتبليغ عنهم للشرطة⁽¹⁾، أو الترحيل⁽²⁾، أو كتنقيد حركة العامل و/أو احتجازه داخل منطقة العمل أو منطقة محددة⁽³⁾، أو الإحتفاظ بجوازات السفر والأوراق الثبوتية⁽⁴⁾، أو حجب الأجور أو رفضه دفعها بشكلٍ تقيّد حرية العامل في ترك العمل.⁽⁵⁾

<http://compendium.itcilo.org/fr/compendium-decisions/cour-europeenne-des-droits-de-l2019homme-graziani-weiss-c-autriche-requete-ndeg31950-06-18-octobre-2011-1>

⁽¹⁾ C.N. et V.C. contre France, requête numéro 67724/09, CEDH, Strasbourg, 11 octobre 2012, page 15.

https://sherloc.unodc.org/res/cld/case-law/fra/2012/c_n_and_v_v_france_html/AFFAIRE_C.N._ET_V._c._FRANCE.pdf

⁽²⁾ «La menace d'un renvoi dans leur pays constituait la menace d'une peine quelconque». C.N. et V.C. contre France, requête numéro 67724/09, CEDH, Strasbourg, 11 octobre 2012.

<http://infosdroits.fr/la-cedh-avait-condamne-la-france-pour-labsence-de-mesures-du-code-penal-contre-le-travail-force/>

⁽³⁾ كما يحصل مع الخدم في بيوت الأفراد واستمرار إغلاق الأبواب عليهم؛ والنساء الضحايا في الدعارة في بيوت الدعارة المغلقة؛ والعمال الذين يخدمون سداداً للدين بأماكن زراعية نائية أو بعيدة؛ والأشخاص المتأجر بهم الذين يقودهم لأماكن منفردة ولا يجدون أي وسيلة للخروج.

Un guide d'action, Travail forcé, confédération syndicale internationale (CSI), novembre, 2008, page 15.

⁽⁴⁾ Siwa-Akofa Siliadin contre France, requête numéro 73316/01, CEDH, Strasbourg, 26/10/2005.

https://www.lemonde.fr/europe/article/2005/07/26/l-arret-de-la-cedh-dans-l-affaire-siliadin-c-france_675633_3214.html

⁽⁵⁾ إنها جزء من العناصر الستة التي اعتبرتها منظمة العمل الدولية بأنها تدل على وجود العمل الجبري.

الإتجار بالبشر والعمل الجبري: دليل للتشريعات وتطبيق القانون، بيروت، منظمة العمل الدولية، 2007، صفحة 20.

فلا يمكن أن يدخل بمفهوم "التهديد بأية عقوبة"، الصرف من العمل⁽¹⁾، أو الخوف من تخفيض الأجر⁽²⁾، أو متى كانت طبيعة العمل تفرض عملاً إضافياً⁽³⁾، أو اعتبار العامل ملزماً بالعمل بسبب البطالة⁽⁴⁾. ولكن، يصبح الأمر على خلاف ذلك، ونكون أمام حالة من حالات العمل الجبري عندما يُجبر فيها طالبو اللجوء، المحظّر عليهم العمل من قبل السلطات، على ممارسة عمل معين مقابل استفادتهم من المساعدة الإجتماعية التي سوف يخسرونها إذا توقفوا عن العمل، أو حالة العاطلين عن العمل الذين يفرض عليهم العمل من أجل الحصول على التعويضات. فالإلتزام العام بالعمل يمكن أن يتعارض مع الإتفاقية رقم 29. وكذلك بالنسبة لحالة العمال الذين يعملون لساعات عمل إضافية، ولا يملكون خيار الرفض لخوفهم من الصرف من العمل أو لأن ساعات العمل العادية لا تضمن لهم حداً أدنى من الأجر، خاصة عندما يكون

⁽¹⁾ ردت المحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان طلب عاملين في متجر بالمطار عارضين تعرضهم لعمل جبري، كونهم قبلوا العمل لمدة 24 ساعة ولكن تم دفع بدل ساعات العمل الإضافية. واعتبرت المحكمة أن غياب الدليل على خوف من عقوبة، ولو كان الصرف من العمل، لا يشكل بحد ذاته مدلول "التهديد بعقوبة".

Tibet Mentés et autres contre Turquie, requête numéro 57818/10, 57822/10, 57825/10, 57827/10 et 57829/10, CEDH, Strasbourg, 24 Octobre 2017.

<https://hudoc.echr.coe.int/app/conversion/pdf?library=ECHR&id=003-5892083-7514858&filename=CEDH.pdf>

⁽²⁾ بحثت المحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان في طلب خبير في الطب الشرعي حول مدى تعرضه لعمل جبري نتيجة عمله لساعات خارج دوام العمل من دون تعويض مالي، ولكنه بالمقابل كان يحصل على يوم عطلة عوضاً عن ساعات العمل المذكورة. وخلصت المحكمة إلى أنه طالما طبيعة عمله تفرض ذلك، فلا يكفي الشعور بالخوف من خفض الأجر أو حتى الصرف من العمل بحال رفض العمل خارج أوقات العمل، وبالتالي، لا يشكل بحد ذاته "التهديد بأية عقوبة".

Doğan Mehmet Ali Adigüzel contre la Turquie, Requête numéro 7442/08, CEDH, Strasbourg, le 6 février 2018.

<https://hudoc.echr.coe.int/app/conversion/docx/pdf?library=ECHR&id=002-11851&filename=CEDH.pdf>

⁽³⁾ *Ibidem*.

⁽⁴⁾ التقرير العالمي بموجب متابعة إعلان منظمة العمل الدولية بشأن المبادئ والحقوق الأساسية في العمل، ثمن الإكراه، مرجع سابق، صفحة 4.

الأجر مستنداً على الإنتاجية أو على القطعة.⁽¹⁾ وقد أوضحت لجنة الخبراء التابعة لمنظمة العمل الدولية، أن الدولة، وكذلك صاحب العمل، ليست مسؤولة عن كل القيود الخارجية أو الإكراه غير المباشر الموجود على أرض الواقع... فإن الحاجة إلى العمل لكسب الرزق يمكن أن تكون ذات صلة هنا، فقط إذا اقترنت بعوامل أخرى يتحمل صاحب العمل أو الدولة مسؤوليتها.⁽²⁾

أما بخصوص العنصر الثالث والأخير، فيجب أن يكون العمل بملء الإرادة؛ أي أن يكون طوعياً باختياره وبأدائه. فهو يختلف عن العنصر الثاني، أي "التهديد بأية عقوبة"، كونه لا يوجد حرية التطوع بأداء عمل "تحت التهديد".⁽³⁾ وبالتالي، لا يشكل الاتفاق المسبق حجة قاطعة على الطوعية المطلوبة من أجل استبعاد العمل الجبري، إذ قد يدخل العديد من الضحايا، في دائرته، بمحض إرادتهم، من خلال خداعهم أو التزوير، ليكتشفوا بعدها أنهم لا يملكون حرية الانسحاب من العمل.⁽⁴⁾ وبالتالي، يتألف هذا العنصر من أمرين: موافقة العمل بحرية، من جهة، وترك العمل بحرية، من جهة أخرى. أضف إلى أن هذا العنصر يتوافر متى انعدمت فرصة الاختيار.⁽⁵⁾

وحول مدى توافر هذا العنصر، فقد رأت المحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان، أن الخدمة المقبولة يمكن أن تنتهك المادة 4 من اتفاقية حماية حقوق الإنسان والحريات الأساسية⁽⁶⁾،

(1) Un guide d'action, Travail forcé, *op.cit.* page 17.

(2) العمل الجبري والإتجار بالبشر، مرجع الأحكام القضائية، مرجع سابق، صفحة 12.

(3) المرجع السابق، صفحة 12 و13.

(4) التقرير العالمي بموجب متابعة إعلان منظمة العمل الدولية بشأن المبادئ والحقوق الأساسية في العمل، ثمن الإكراه، مرجع سابق، صفحة 6.

(5) Siwa-Akofa Siliadin contre France, requête numéro 73316/01, CEDH, Strasbourg, 26/10/2005.

https://www.lemonde.fr/europe/article/2005/07/26/l-arret-de-la-cedh-dans-l-affaire-siliadin-c-france_675633_3214.html.

(6) «1. Nul ne peut être tenu en esclavage ni en servitude.

2. Nul ne peut être astreint à accomplir un travail forcé ou obligatoire».

إذا فرضت عبئاً كان شديد الغلو، أو لا يتناسب مع الميزات المرتبطة بممارسة تلك المهنة في المستقبل، بما يؤدي إلى "استحالة معاملتها على أنها قد حظيت بتطوع الشخص بأدائها بمحض اختياره مسبقاً". وتتابع بأنه "ومع ذلك، ولكون هذه الخدمات لا تندرج خارج نطاق الأنشطة العادية للمحامي" بل وتسهم في تدريب السيد فان دير موسيل Der Mussele Van المهني، فإن العبء هذا لا يمكن اعتباره مفرطاً ولا غير متناسب، وبالتالي لا يخالف المادة 4.4⁽¹⁾

وفي سياق هذا الشرط، يؤخذ بعين الاعتبار "شكل الرضى وموضوعه، وآثار الضغوط الخارجية وغير المباشرة، وإمكانية الرجوع إلى هذا الرضى في التعاقد سواء ببناء التعاقد أو بإنهائه".⁽²⁾ فيُصار إلى تقدير "الطوعية" في العمل، وإلى تحديد إمكانية وقوع العمل المطلوب تحت طائلة المنع، استناداً إلى ظروف القضية، وفي ضوء أهداف الإتفاقيات المرعية، من خلال مجموعة معايير، كالنظر إلى اتمام العمل أو الخدمة بالحدود الطبيعية أو لا، وكالنظر إلى الموجبات الملقاة على عاتق من يعملون في هذه المهنة، وكالأخذ بعين الاعتبار ما إذا كان العمل (أو الخدمة) المنفذ يخرج عن إطار النشاط المهني الطبيعي للشخص، وكالنظر إلى توجب الأجر أم لا، أو مقابل شيء آخر، وكالنظر إلى مدى ارتكاز الموجب على مفهوم من التضامن الإجتماعي، أو المصلحة العامة، أو الظروف الطبيعية،

(1) Van der Mussele contre Belgique, CEDH, Cour (Plénière), numéro 8919/80, 23 novembre 1983.

<https://www.doctrine.fr/d/CEDH/HFJUD/CHAMBER/1983/CEDH001-62147>

(2) Brochure numéro 3, Travail forcé, traite des êtres et peuples indigènes et tribaux.

www.ilo.org/indigenous/Resources/.../lang.../index.htm

أو الموجبات المدنية⁽¹⁾، وكالأخذ بمدى تناسب العبء المفروض مع طبيعة الخدمة أو العمل.⁽²⁾

وتجدر الإشارة إلى أن الإتفاقية رقم 29 لا تستثني أحداً من نطاق الحماية؛ أي إنها تطبق على كل فرد، من دون أي تمييز، وعلى كل أشكال الإستخدام، سواء أكانت مؤقتة أم دائمة، في القانون أم في الواقع. وكذلك، يجب التنويه أن العمل الجبري لمن يقل عمره عن 18 سنة، يُعتبر من أسوأ أشكال عمل الأطفال، حتى داخل الأسرة. وعليه، لا نبحت عن مدى توافر العمل الجبري، وإنما نُطرح مسألة الإتفاقية رقم 182 لسنة 1999.

يعتبر العمل الجبري ممنوعاً منعاً مطلقاً، ويرتبط، بشكلٍ دقيق، مع حظر الإسترقاق، والعبودية، والسخرة. فمتى نكون أمام حالة من حالات العبودية؟ وهل تبدلت أشكالها؟

ب- العبودية والممارسات الشبيهة بالرق

اعتمدت الدول تشريعات تحظر الرق بأشكاله كافة، ولكنها لم ترق إلى العالمية إلا في سنة 1926، عندما صدرت اتفاقية دولية تحرم الإستعباد، في ظل عصبة الأمم. وعرّفت المادة الأولى في فقرتها الأولى الرق أنه "حالة أو وضع أي شخص تمارس عليه السلطات الناجمة عن حق الملكية، كلها أو بعضها".⁽³⁾

⁽¹⁾ Graziani Weiss contre Autriche, CEDH, requête numéro 31950/06, deuxième section, 18 octobre 2011.

<http://compendium.itcilo.org/fr/compendium-decisions/cour-europeenne-des-droits-de-l2019homme-graziani-weiss-c-autriche-requete-ndeg31950-06-18-octobre-2011-1>

⁽²⁾ Charles- Eric Clesse, La traite des êtres humains. Droit Belge éclairé des législations française, luxembourgeoise et suisse, éditions Lacier, Bruxelles, page 53.

⁽³⁾ عرّفت الفقرة الثانية من المادة الأولى من الإتفاقية الدولية لسنة 1926، تجارة الرقيق، أنها "تشمل جميع الأفعال التي ينطوي عليها أسر شخص ما، أو احتجازه، أو التخلي عنه للغير، على قصد تحويله إلى رقيق، وجميع الأفعال التي ينطوي عليها احتياز رقيق ما بغية بيعه، أو مبادلته، وجميع أفعال التخلي، بيعاً أو مبادلة، عن رقيق تمّ احتيازه على قصد بيعه أو مبادلته، وكذلك، عموماً، أي اتجار بالأرقاء أو نقلهم".

يدل استعمال مصطلح "حالة" le statut أو "وضع" la condition، على شمولية الإستبعاد؛ "الحالة" كحقيقة قانونية، و"الوضع" كحالة اجتماعية.⁽¹⁾ بمعنى آخر، لا يرتبط الرق بالملكية القانونية وإنما يشمل الرق بحكم الواقع، أيضاً. ويشكل هذا النوع من السيطرة شرطاً أساسياً لأيّة ممارسة للسلطات المرتبطة بالملكية في الواقع.⁽²⁾

وفي سنة 1956، صدرت الاتفاقية التكميلية لإبطال الرق والأعراف والممارسات الشبيهة بها، التي لم تعدّل في تعريف العبودية، معتبرة أن الإستبعاد لا يشكل واقعة قانونية إذ لا تتكلم عن حق الملكية وإنما عن سلطات متعلقة به.⁽³⁾ وعددت الأعراف والممارسات الشبيهة بالرق، في المادة الأولى، ومنها: إيسار الدين⁽⁴⁾، ودين القنانة⁽⁵⁾، واستغلال الأطفال، وسواء كانت هذه الممارسات مشمولة أو غير مشمولة بتعريف الرق الوارد في المادة الأولى من الإتفاقية الخاصة بالرق.

(1) Jean Allain, The definition of slavery in International Law, Howard Law Journal, volume 52, 2009, page 12.

(2) Une situation d'esclavage de facto implique qu'une personne peut exercer sur une autre «tout ou partie» des pouvoirs attachés à la propriété dans les circonstances où un contrôle équivalent à la possession est présent ; ce type de contrôle constitue une condition préalable à tout exercice de facto des attributs du droit de propriété.

Rapport de la rapporteuse spéciale, Les formes contemporaines d'esclavage, y compris leurs causes et leurs conséquences, *op.cit.* page 4.

(3) Michèle Cavallo, Formes contemporaines d'esclavage, servitude et travail force : le TPIY et la CEDH entre passé et avenir, Droits fondamentaux, n° 6, janvier – décembre 2006, page 9.

www.droits-fondamentaux.org

(4) "هو الحال أو الوضع الناجم عن ارتهان مدين بتقديم خدماته الشخصية أو خدمات شخص تابع له ضماناً لدين عليه، إذا كانت القيمة المنصرفة لهذه الخدمات لا تستخدم لتصفية هذا الدين أو لم تكن مدة هذه الخدمات أو طبيعتها محددة".

(5) "هو حال أو وضع أي شخص ملزم بالعرف أو القانون أو عن طريق الإتفاق بأن يعيش ويعمل على أرض شخص آخر وأن يقدم له خدمات معينة، بعبوض أو بلا عوض، ودون أن يملك حرية تغيير وضعه".

في ضوء قضية، ارتأت محكمة الجماعة الاقتصادية لدول غرب إفريقيا (إيكواس)، بلا جدال، بأن هاديجاتو ماني كاراوو Hadijatou Mani Koraou قد احتجزت كعبدة طوال حوالي عشر سنوات. وظلت، خلال هذه السنوات، منتهكة نفسياً جراء تعرضها لعنف بدني، واستغلال جنسي، وعمل جبري في المنزل والحقل، وتقييد حركتها. فضلاً عن الجوانب المادية، يشكّل العنصر المعنوي لحالة العبدة بالنظر إلى أن "الحاج سليمان ناروا" Sulaimani Naroa قد نوى ممارسة حق التملك تجاهها حتى بعد عتقها.⁽¹⁾

وقد اعتبرت "جورجينا فاز كابرو" Georgina Vaz Cabrol، أنه "وإن كان يخضع هؤلاء الأشخاص لهذه الممارسات إلا أنهم لا يتحولون إلى "أشياء" بوجهة نظر قانونية، وإنما يعاملون معاملة الأشياء".⁽²⁾ فما هي العلاقة بين اتفاقيات العمل الجبري واتفاقيتي سنتي 1926 و1956؟

على الرغم من أنهما مفهومان متشابهان، يتميز العمل الجبري عن العبودية كون الشخص يبقى محتفظاً بشخصيته القانونية؛ فيدخل العمل الجبري ضمن الأشكال المعاصرة للعبودية، أو ضمن الإستعباد المنزلي التي تتعرض له العائلات في المنازل.⁽³⁾ ويعكس تزامن اعتماد اتفاقية سنة 1926 مع اتفاقية منظمة العمل رقم 29 لسنة 1930، واعتماد الإتفاقية المكملة سنة 1956 مع اتفاقية منظمة العمل الدولية رقم 105 لسنة 1957، مدى ترابط هذه المفاهيم مع بعضها البعض. ويكون العنصر المميز ما بين العمل الجبري والرق، هو

⁽¹⁾ https://www.refworld.org/cases,ECOWAS_CCJ,496b41fa2.html

⁽²⁾ Georgina Vaz Cabrol, *La traite des êtres humains, Réalités de l'esclavage contemporain*, Paris, La Découverte, 2006, page 88.

⁽³⁾ La servitude domiciale.

Siwa-Akofa Siliadin contre France, requête numéro 73316/01, CEDH, Strasbourg, 26/10/2005.

https://www.lemonde.fr/europe/article/2005/07/26/l-arret-de-la-cedh-dans-l-affaire-siliadin-c-france_675633_3214.html

العنصر الأساسي المتمثل بشعور الضحية بأن ظروفها غير قابلة للتغيير ووضعها غير قابل للتحسن؛ فيشكّل الرق شكلاً خطيراً ومشهداً من العمل الجبري.⁽¹⁾

وحظرت الإتفاقية المكملّة لسنة 1956، المظاهر التي قد تؤدي إلى "أشكال من العمل الجبري"،⁽²⁾ واعتبرت إيسار الدين، على سبيل المثال، من ضمن الممارسات الشبيهة بالرق. وحسب منظمة العمل الدولية، يدخل العمل سداداً للدين في إطار العمل الجبري عندما لا يمتلك الشخص حرية ترك العمل، مما يهدد "الطوعية" كمبدأ أساسي لاستبعاد العمل الجبري. فهل تتشابه العبودية مع السخرة المنزلية؟

عرّفت الإتفاقية المتعلّقة بالعبودية لسنة 1926 العبودية بأنها "حالة فرد يمارس عليه أصحابه الحق بملكيتهم". أما "السخرة"⁽³⁾ فيمكن تعريفها بأنها "العمل الذي يُرغم المرء على

(1) La notion de servitude recouvre une «forme de négation de la liberté particulièrement grave». Elle englobe «en plus de l'obligation de fournir à autrui certains services (...) l'obligation pour le «serf» de vivre sur la propriété d'autrui et l'impossibilité de changer sa condition». La servitude constitue une forme particulière de travail forcé ou obligatoire.

Un guide d'action, Travail forcé, *op.cit.* page 15.

(2) Conférence générale de l'OIT, Rapport IV/2, 4^{ème} session, 1957, page 4.

(3) La servitude était considérée dans ses rapports avec la notion de travail forcé : «Il y a lieu de considérer qu'en plus de l'obligation de fournir à autrui certains services, la notion de servitude englobe l'obligation pour le «serf» de vivre sur la propriété d'autrui et l'impossibilité de changer sa condition».

Michèle Cavallo, Formes contemporaines d'esclavage, servitude et travail forcé : le TPIY et la CEDH entre passé et avenir, Droits fondamentaux, n° 6, janvier – décembre 2006, page 12.

www.droits-fondamentaux.org

Les époux B. aient exercé sur elle, juridiquement, un véritable droit de propriété, la réduisant à l'état d'«objet».

Giorgio Malinverni, Article 4, in La Convention européenne des droits de l'homme, édition Louis-Edmond Pettiti, Emmanuel Decaux et Pierre-Henri Imbert, commentaire article par article, Paris, Economica, 1995, page 179.

أدائه وإلا تعرّض للعقاب أو العمل الذي لم يتقدّم الفرد طوعاً لأدائه⁽¹⁾. ويتألف الرابط بين "السخرة" و"العمل الجبري" بترابط العديد من العناصر، كالمراقبة والخضوع مع الإكراه الجسدي أو النفسي⁽²⁾.

فقد بحثت المحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان في ما إذا قد تعرضت المدعية "سيليادين" Siliadin إلى السخرة المنزلية أم العبودية؛ فوجدت أن هذه الأخيرة غير منطبقة كون السيد والسيدة "ب" لم "يمارسا حقاً أصيلاً في الملكية القانونية ضدها"⁽³⁾. وقد عرّفت المفوضية الأوروبية السخرة على أنها "التزام الشخص بتقديم خدمات بعينها إلى شخص آخر، وتشمل بالإضافة إلى ذلك التزاماً بالعيش على أرض الشخص الآخر واستحالة تغيير وضعه"⁽⁴⁾. ثم فإن السخرة المنزلية كانت التزام الشخص بتقديم خدماته جبراً باللجوء إلى استخدام وسائل الإكراه"⁽⁵⁾.

(1) Michèle Cavallo, *op. cit.*, page 8.

(2) La qualification de l'«esclavage domestique» comme «nouvelle forme d'esclavage» est faite *expressis verbis*.

Michèle Cavallo, *ibid.* page 14.

(3) <https://www.doctrine.fr/d/CEDH/HFJUD/CHAMBER/2005/CEDH001-69890>

(4) La servitude prohibe une «forme de négation de la liberté particulièrement grave» et qu'elle s'analyse en «une obligation de prêter ses services sous l'empire de la contrainte et qu'elle est à mettre en lien avec la notion d'esclavage qui la précède».

Damien Roets et Jean- Pierre Marguénaud, Droits de l'homme. Jurisprudence de la CEDH, numéro 1, revue de science criminelle et de droit pénal comparé, janvier- mars 2013/1, pages 152 et 153.

(5) دعماً لاستنتاجها بخصوص العبودية المنزلية، أوضحت المحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان، في قضية سيليادين Siliadin توافر الأركان التالية: عمل سيليادين لأكثر من 15 ساعة باليوم على مدى سبعة أيام في الأسبوع؛ لم تختر العمل لدى السيد والسيدة "ب"؛ كانت معزولة وضعيفة ولم تتوفر لديها وسيلة لكسب الرزق غير العمل ببيت السيد والسيدة "ب"؛ كانت قاصرة ولم تكن لديها موارد؛ كانت تحت رحمة السيد والسيدة "ب" تماماً لأنهما صادرا أوراقها على وعد تسوية وضعها كمهاجرة لكن هذه التسوية لم تحدث قط؛ لم تتوفر لها حرية الحركة ولم يكن لديها وقت فراغ؛ لم تتوقع أن يتحسن وضعها وكانت تعتمد كلياً على السيد والسيدة "ب".

وبالتالي، تحدد كل من عناصر المراقبة والملكية، والتي غالباً ما يرافقها عنف جسدي أو معنوي، مدى خضوع الشخص للاستعباد. وإن المفهوم التقليدي للرق، كما عرفته الإتفاقية 1926، والذي يُشار إليه بالعبودية، قد تطوّر ليشتمل على مختلف أشكال العبودية المعاصرة المرتكزة، أيضاً، على ممارسة بعض السلطات المرتبطة بالحق في الملكية أو كلها. ما يؤدي إلى تدمير الشخصية الاعتبارية للشخص، ويكون تدميرها، أشدها في حالة العبودية، بدرجات مختلفة.⁽¹⁾

في الإسترقاق، يفقد الشخص الحق في أن يختار حياته، وأن يكون سيّداً على ذاته. فما هو الوضع عند الإتجار بالبشر؟ وما هي علاقته بالعمل الجبري؟

ج- الإتجار بالبشر⁽²⁾

أدى دخول اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الجريمة المنظمة عبر الحدود الوطنية، لسنة 2000، والبروتوكولات الثلاثة المكملة لها، والمعروفة باتفاقية وبروتوكولات⁽³⁾ باليرمو Palermo، إلى تسليط الضوء على مشاكل الإتجار بالبشر. وتعتبر هذه الإتفاقية أول صك دولي للقانون الجزائي يعتمد إطاراً دولياً للتعاون الجزائي الدولي، على صعيدي الملاحقة والمحاكمة، من أجل منع وقمع ظواهر الجريمة المنظمة عبر الحدود. وكذلك،

⁽¹⁾ العمل الجبري والإتجار بالبشر، مرجع الأحكام القضائية، مرجع سابق، صفحة 22.

⁽²⁾ Guide législatif pour l'application de la convention des Nations Unies contre la criminalité transnationale organisée, UNODC, page 7.

https://www.unodc.org/documents/treaties/Legislative_Guide_2017/Legislative_Guide_F.pdf

⁽³⁾ أُرقيت الإتفاقية بثلاثة بروتوكولات: البروتوكول الأول، تناول "منع وقمع ومعاينة الإتجار بالأشخاص، بخاصة النساء والأطفال"، والذي سنستند إليه، ونشير إليه بمصطلح "بروتوكول". أما البروتوكول الثاني، فأشار إلى مكافحة تهريب المهاجرين عن طريق البر والبحر والجو؛ والبروتوكول الثالث، ارتبط بمكافحة الصنع غير المشروع للأسلحة والإتجار بها.

تعتبر النص الأكثر حداثة الذي أشار إلى العبودية والذي يُلقي الضوء على مشكلة العمل الجبري.⁽¹⁾

يشكّل البروتوكول الأول، المكمل لها، أول صك عرّف الإتجار على الصعيد الدولي، إذ لم يكن من قبله أي تعريف محدد وشامل حول الإتجار بالبشر. فقبله، نجد أن أبرز الاتفاقيات الدولية، التي تتعلق بالإتجار بالبشر، تناولت الإتجار بالبشر لغايات الدعارة.

عرّف⁽²⁾ البروتوكول الإتجار بالبشر أنه "اجتذاب شخص أو نقله أو استقباله أو احتجازه أو إيجاد مأوى له، بواسطة التهديد بالقوة أو استعمالها، أو الإختطاف، أو الخداع، أو استغلال السلطة أو استغلال حالة الضعف، أو إعطاء أو تلقي مبالغ مالية أو مزايا، أو استعمال هذه الوسائل على من له سلطة على شخص آخر، بهدف استغلاله أو استغلاله

(1) أظهرت حواشي بروتوكول مكافحة الإتجار بالبشر نقاشاً قوياً بين الوفود حول معنى كلمات "جبري، وقبول، وإكراه". ففي حين ارتأت بعض الدول الرجوع إلى تعريف اتفاقيات منظمة العمل الدولية حول العمل الجبري، فلم يشر البروتوكول إلى الاتفاقية رقم 29 أو إلى عناصر العمل الجبري في النص الختامي. إلا أنه يشير الدليل الإسترشادي الخاص بالبروتوكول الذي أعده مكتب الأمم المتحدة لمكافحة المخدرات والجريمة إلى اتفاقيات منظمة العمل الدولية رقم 29، و105، و182، وكذلك إلى الصكوك الدولية التي تحظر الرق.

العمل الجبري والإتجار بالبشر، مرجع الأحكام القضائية، مرجع سابق، صفحة 16.

(2) في لبنان، عرّف القانون رقم 2011/164 في المادة 586 (1) منه الإتجار بالأشخاص بأنه "اجتذاب شخص أو نقله أو استقباله أو احتجازه أو تقديم المأوى له، بهدف استغلاله أو تسهيل استغلاله من الغير، وذلك بواسطة التهديد بالقوة أو استعمالها أو الإختطاف أو الخداع أو استغلال السلطة أو استغلال حالة الضعف، أو بإعطاء أو تلقي مبالغ مالية أو مزايا.

يعتبر استغلالاً وفقاً لأحكام هذه المادة: إرغام المجنى عليه على ارتكاب أفعال يعاقب عليها القانون، لا سيما أعمال منافية للحشمة أو تعاطي الدعارة أو استغلال دعارة الغير أو التسول أو الاسترقاق أو العمل القسري، نزع أعضاء أو أنسجة من جسم المجنى عليه. ويعتبر اجتذاب المجنى عليه الذي لم يتم الثامنة عشرة من عمره أو نقله أو استقباله أو احتجازه أو تقديم المأوى له، لغرض الاستغلال، اتجاراً بالأشخاص، حتى في حال لم يترافق ذلك مع استعمال أي من الوسائل المبيّنة في الفقرة الأولى من هذه المادة".

يتقارب هذا التعريف مع تعريف بروتوكول الأمم المتحدة والعديد من التشريعات العربية، من دون أن يشير إلى أشكال أخرى للإتجار كإخضاع شخص للتجارب الطبية أو العلمية، كشكل حظره الميثاق العربي لحقوق الإنسان. أما القانون المصري رقم 64 تاريخ 2010 فتناول تعريفاً أشمل يقوم على تصوّر عام للإتجار بالبشر بصفته عقد صفقات بالأفراد.

من الغير . على أنه لا يعتد بموافقة المجني عليه في حال استعمال أي من الوسائل المبينة في هذه المادة".

على ضوء هذا التعريف، يقتضي توافر ثلاثة عناصر لجرم الإتجار بالبشر. يتناول، العنصر الأول، أحد الأفعال التي يقوم بها المتاجر من خلال اجتذاب، أو نقل، أو احتجاز...؛ ويحدد الثاني، كيفية اتمام الفعل من خلال الوسائل المستعملة من قبل المتاجر، كالتهديد أو الخداع، أو الإستغلال....؛ ويقوم الثالث، على الغرض من وراء الفعل والوسيلة، أي الإستغلال. فيجب توافر هذه الشروط الثلاثة مجتمعة، وإلا يشكّل كلٌّ من هذه العناصر بمفرده فعلاً إجرامياً مستقلاً. وتجدر الإشارة إلى أنه في الإتجار بالأطفال، يكفي إثبات الفعل والغرض فقط دون الوسيلة.

يؤلف عنصراً الفعل والوسيلة العنصر المادي لجريمة الإتجار بالبشر، ومن أجل توضيحهما نشير تبعاً لنطاقهما.

أشار التعريف في تعداده الأفعال، كأول عنصر من عناصر الإتجار، إلى اجتذاب الشخص/ الضحية وهو مجموع الخطوات التي يتم من خلالها استمالة الأشخاص، وإغرائهم من خلال الإستقطاب والتوظيف، والذي يمكن أن يكون طوعياً، ثم تظهر بوادر الإكراه لإبقاء الشخص في وضع استغلالي في مرحلة لاحقة⁽¹⁾. وبعض التشريعات تستعمل مصطلح "استقطاب" أو "تجنيد" الأشخاص؛ ففي التجنيد يعمد الجاني إلى التعرف على الشخص وتوريطة بأعمال مخالفة للقانون بشكل يصعب الإفلات منها. أما الإستقطاب فيمر بمرحلتين: مرحلة البحث عن الضحية، ومرحلة جذب الضحية واستدراجها، أو السيطرة عليها والذي يتم بوسائل متعددة كالإعلان في الصحف، أو عرض عمل خارج البلاد، أو الزواج عبر الإنترنت.

وحول النقل، وهو نشاط يقوم به الجاني لتغيير مكان إقامة المجنى عليه مستخدماً إحدى وسائل النقل البرية، أو البحرية، أو الجوية لنقله من البلد الأصلي إلى بلد المقصد، وسواء كان النقل بموافقة الضحية، أو بمفردها، أو بالوساطة. وفي هذا السياق، يجب

(1) الإتجار بالبشر والعمل الجبري: دليل للتشريعات وتطبيق القانون، مرجع سابق، صفحة 9.

التمييز بين الإتجار بالبشر والدخول غير الشرعي إلى البلاد، على الرغم من تحقيقهما الربح المادي للجناة، إلا أنه من الضروري وجود نية استغلال أو استغلال فعلي عبر الإكراه أو الخداع أو بالقوة في الإتجار بالبشر. أما تهريب الأشخاص عبر الحدود، فلا يتضمن بالضرورة الإستغلال حتى ولو كان التهريب بظروف مذلة وخطرة.

وفي هذا الإطار، على الدول أن تقوم بالتدابير الكفيلة في مراقبة حدودها، ولكن يبقى من الصعب الكشف عن الإتجار بالبشر عندما يكون دخول الضحية طوعياً وشرعياً، وعندما يكون الإتجار بالبشر داخلياً.

وفيما يتعلّق بالإيواء، وهو توفير مكان آمن لإقامة المجنى عليه والذي يتحقق بإخفاء الضحية عن أنظار السلطات والناس، وتوفير مقومات الحياة الأساسية من أكل وشرب ومسكن. أما الإستقبال، فهو تلقّي أو استلام المجنى عليه الذي تمّ نقله أو ترحيله، حيث يقوم الجناة أو وسطاؤهم بالتعرّف على الضحية في البلد المضيف، ويحاول فك العقبات التي قد تعترضهم في بلد المقصد. فبينما يفرض الإيواء إبقاء الضحية وإسكانها وإطعامها، فيفيد الإستقبال باستلام الأشخاص الذين تمّ نقلهم أو ترحيلهم سواء داخل حدود الدولة أو خارجها. فيكون الفارق بينهما هو الفترة الزمنية. أما فعل الإحتجاز، فيكون رغباً عن إرادة المحتجز، وبذلك يختلف عن الإيواء.

أما فيما يتعلّق بالوسائل المستخدمة، والتي تشكل العنصر الثاني من عناصر الإتجار بالبشر، فتناول البروتوكول التهديد بالقوة أو استعمالها من خلال إحداث خوف عند الضحية من خلال الضرب أو تقييد حركة المجنى عليه، أو من خلال تهديده بإبلاغ الجهات الرسمية عنه أو إفشاء معلومات عنه تمس شرفه وسمعته.

وحول وسيلة الإختطاف الذي هو انتزاع المجنى عليه من بيئته، بقصد إخفائه عن ذويه، إلى بيئة أخرى واحتجازه فيها.

أما الخداع فهو إيقاع الشخص بوسائل احتيالية توهم المجنى عليه أو من له سلطة عليه بغير الحقيقة من أجل السيطرة عليه، تمهيداً لتجنيد أو نقله أو

إيوائه أو استقباله بقصد تحقيق الإتجار به. ويكون المثل الأكثر شيوعاً عن الخداع، هو الكذب حول موضوع العمل المطلوب أو طبيعته، والكذب حول شروط العيش المرتقبة.

وحول استغلال السلطة، يجب أن يكون الجاني صاحب سلطة تقوم بينه وبين الضحية علاقة تبعية سواء أكانت قانونية، كسلطة الوصي أو الزوج، أم فعلية، كما في سلطة صاحب العمل أو أستاذ المعهد. وعلى صاحب هذه السلطة أن يستخدم سلطته بقصد استقطاب أو نقل أو استقبال أو إيواء أشخاص بقصد استغلالهم، وأن يتم الفعل نتيجة استغلال السلطة وليس لأي سبب آخر.

كما وأشار التعريف إلى وسيلة استغلال حالة الضعف سواء أكان هذا الضعف جسدياً، أم عقلياً، أم اجتماعياً، أم اقتصادياً، أم غيرها من صور الضعف. فهذه الوسيلة تجعل الضحية في حالة إرادة معدومة، إذ يعتقد فيه الشخص المعني أن ليس لديه أي بديل سوى الخضوع للعمل المطلوب أو الخدمات المطلوبة.

وحول إعطاء أو تلقي مبالغ مالية أو مزايا لنيل موافقة شخص له سيطرة على شخص آخر، فلا بد من أن يتم قبول أو إعطاء أموال أو ميزات لشخص له سيطرة على أشخاص آخرين، وأن يكون الفعل بهدف الحصول على موافقة الشخص صاحب السيطرة، وأن يكون الشخص المسيطر صاحب سلطة فعلية أو قانونية على من هم تحت سيطرته، وأن تتوافر علاقة سببية بين فعل الإعطاء أو التلقي أو المزايا وبين أفعال الإتجار بالبشر. وفي هذا السياق، جاء النص مطلقاً، فقد تكون المزايا مادية كمنحه شقة أو قطعة أرض، وقد تكون معنوية كمنحه وظيفة.

وتجدر الإشارة، إلى أن عنصر "الوسائل" لا يؤخذ به لمن هم دون الثامنة عشرة من عمرهم، ذلك أن الإتجار بالأطفال يتوافر متى تحقق شرطاً الفعل والهدف فقط.⁽¹⁾ وتجدر الإشارة إلى أن القانون الدولي لحقوق الإنسان سلم، على الدوام، أن الحرية الشخصية غير

(1) Droits de l'homme et traite des êtres humains, fiche d'information numéro 36, Nations Unies, Haut-commissariat, New York et Genève, 2014, page 2.

قابلة للتصرف، مما يجعل الموافقة أمراً لا يعتد به في الحالات التي تُسلب فيها تلك الحرية الشخصية.⁽¹⁾

يتشكل العنصر المعنوي لجرم الإتجار بالبشر من القصد الجرمي الذي يتكوّن من العلم والإرادة؛ العلم بعناصر الجريمة وبالسلوك المعاقب عليه قانوناً، واتجاه الإرادة إلى تحقيق نتيجة غير مشروعة أو قبولها بوعي وإدراك. فإضافة إلى القصد الجرمي العام المكوّن من العلم والإرادة، أضاف برتوكول "باليرمو" Palermo قصداً جرمياً خاصاً يتمثل في استغلال الضحايا المحددة صورها في الإستغلال الجنسي أو الإقتصادي. فجريمة الإتجار بالبشر تمتاز بعنصر استغلال الشخص أو تسهيل استغلاله من الغير.⁽²⁾

وحول المفهوم القانوني للإستغلال، فلا نجد له تعريفاً في القانون الدولي، ولا في أغلبية تشريعات الدول. وقد أشارت لجنة الخبراء في منظمة العمل الدولية، في دراسة استقصائية عامة لها، إلى أن أحد العناصر الأساسية لتعريف الإتجار هو غرضه، أي الإستغلال، الذي يشمل، بشكلٍ خاص، العمل الجبري أو الخدمات الجبرية أو الرق أو الممارسات الشبيهة... وبالتالي، تسمّح فكرة الإستغلال في العمل، التي ينطوي عليها هذا التعريف، بإقامة صلة بين

(1) لاحظ واضعو برتوكول منع الإتجار بأنه "عندما يثبت استخدام الخداع أو القسر أو القوة أو غير ذلك من الوسائل المحظورة تصبح الموافقة أمراً لا اعتبار له، ولا يجوز التذرع بها في الدفاع". حقوق الإنسان والإتجار بالأشخاص، مكتب المفوض السامي، صحيفة رقم 36، الأمم المتحدة، نيويورك، 2014، صفحة 5.

(2) اعتبرت محكمة التمييز، الغرفة الثالثة الجزائرية في قرار لها أن "المشرّع قد اشترط لاكتمال عناصر جرم الإتجار بالأشخاص تحقق عنصر آخر لا تقوم الجريمة بدونه ألا وهو عنصر "الإستغلال أو تسهيل حصوله" فعدد البند عينه من المادة 586 ماهية الإستغلال المقصود في النص بالأفعال المبينة في ما سبق بدءاً من البند (أ) حتى البند (ط) وأن هذا العنصر لا يفترض افتراضاً بل يجب التثبت من تحققه".

محكمة التمييز، الغرفة الثالثة الجزائرية، قرار رقم 51، تاريخ 2017/2/21.

<http://www.legiliban.ul.edu.lb/ViewRulePage.aspx?ID=125060&language=ar>

بروتوكول "باليرمو" Palermo واتفاقيات المنظمة بشأن العمل الجبري.⁽¹⁾ ونجد من بين أهم مؤشرات: حالة الضعف أو الهشاشة، وظروف العمل السيئة، والخداع، وتقييد الحركة، والإستغلال الجنسي، واستغلال مؤسسة الزواج، والعنف بمختلف أنواعه، واشتراك الأطفال بالنزاعات المسلحة.⁽²⁾

وينطوي بروتوكول "باليرمو" Palermo على انعكاسات مهمة بالنسبة لتفسير مفهوم الموافقة على علاقة العمل أو الخدمة. فهو يتضمّن "حكماً تقيدياً" مفاده عدم الأخذ بموافقة الضحية على الإستغلال المقصود إذا استخدمت وسائل الإكراه كالتهديد، أو استعمال القوة، أو استعمال السلطة، أو الخداع، أو إساءة حالة الإستضعاف؛ فكلها من الوسائل التي تستبعد الطوعية والموافقة.

يسمح عنصر الإستغلال في جرم الإتجار بالبشر إلى ترابطه مع العمل الجبري، والرق، والممارسات الشبيهة بالرق، وعبودية الدين، والعبودية. وتسعى جريمة الإتجار بالبشر إلى هدفين: الأول، يتناول الإستغلال الجنسي للأطفال والنساء، بشكل خاص. والثاني، يتعلّق بالإستغلال الإقتصادي كالعمل الجبري، وعمل الأطفال في عدد من القطاعات الإقتصادية. وقد أحالت المادة 14 من البروتوكول إلى اتفاقيات دولية أخرى لتعريف العمل الجبري، والرق، والممارسات الشبيهة، وبالتالي، لا يمكن الإستعاضة عن إحداها لصالح أخرى؛ فهي تشكل جسماً متكاملًا، وتساهم في الهدف المشترك لمواجهة مشكلة الإتجار. فما هي العلاقة التي تربط بين الإتجار بالبشر والعمل الجبري وغيره من أشكال العبودية؟

(1) التقرير العالمي بموجب متابعة إعلان منظمة العمل الدولية بشأن المبادئ والحقوق الأساسية في العمل، ثمن الإكراه، مرجع سابق، صفحة 6.

(2) ندوة عن الإتجار بالبشر في نقابة محامي طرابلس، آب 2019.

<http://nna-leb.gov.lb/ar/show-news/428957/>

هناك تأكيد دولي على أن الإتجار، بجميع أشكاله، يمثّل انتهاكاً خطيراً لحقوق الإنسان⁽¹⁾ وكون العمل الجبري يأتي نتيجة الإتجار بالبشر الذي يرتكز على استغلال آخرين وعلى ممتلكات الملكية، فيُعامل البشر كسلعة يمكن بيعها، وشراؤها⁽²⁾.

وبحثت المحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان، في قضية رانتسف Rantsev ضد قبرص وروسيا، فيما إن كان الإتجار يدخل في نطاق المادة 4 من الإتفاقية الأوروبية لحماية حقوق الإنسان والحريات الأساسية⁽³⁾ التي تحظر الرق والعبودية والعمل الجبري أو القسري، معتبرة أنه في سياق الإتجار، لا يقتضي تحديد المعاملة، موضوع النزاع، ما إذا كانت عبودية، أو رق، أو عمل جبري، إذ أن بروتوكول "باليرمو" Palerme يشمل مضمون المادة 4 من الإتفاقية المذكورة ولو لم ينص على الإتجار⁽⁴⁾. ففي هذه القضية، اعتبرت أن الإتجار بالبشر، من حيث طبيعته وهدفه في الإستغلال، يرتكز على ممارسة ممتلكات

⁽¹⁾ كقرار الجمعية العامة 58/137 بشأن تعزيز التعاون الدولي على منع الإتجار بالأشخاص ومكافحته وحماية ضحاياه، حيث جاء في الديباجة أن "الإتجار بالأشخاص [يمثّل] شكلاً بغيضاً من أشكال الإسترقاق العصري وفعلاً مخالفاً لحقوق الإنسان العالمية"؛ وقرار الجمعية العامة 61/180 بشأن تحسين تنسيق الجهود المبذولة لمكافحة الإتجار بالأشخاص، حيث جاء في ديباجته أن "أشكال الرق المعاصرة تنتهك حقوق الإنسان و... الإتجار بالأشخاص يعوق التمتع بتلك الحقوق"؛ وقرار لجنة حقوق الإنسان 2004/45 بشأن الإتجار بالنساء والفتيات، في ديباجته "القضاء على جميع أشكال العنف الجنسي والإتجار بالجنس... التي تشكل انتهاكاً وتعطيلاً أو إلغاءً لتمتّع ضحايا الإتجار بحقوق الإنسان والحريات الأساسية"...

المبادئ الموصى بها والمبادئ التوجيهية فيما يتعلّق بحقوق الإنسان والإتجار بالبشر، مرجع سابق، صفحة 38 و39.
⁽²⁾ Le juge européen inclut dans la notion d'esclavage, entendue d'une façon plus large, la traite des personnes, laquelle comprend l'exercice de facto de l'abus, élément essentiel de droit de propriété.

Hélène Clément, L'esclavage, la servitude et le travail forcé ou obligatoire au regard de la convention européenne des Droits de l'homme, CRDF, numéro 10, 2012, page 47.

⁽³⁾ يتشابه نص المادة 4 المذكورة مع المادة 4 من الإعلان العالمي لحقوق الإنسان، ومع المادة 8 في فقرتها الثانية من العهد الدولي المتعلق بالحقوق المدنية والسياسية.

⁽⁴⁾ Guide sur l'article 4- Interdiction de l'esclavage et du travail forcé.

www.echr.coe.int/documents

حق الملكية، وأن المتاجرين يعاملون الأشخاص كسلع تُباع وتُشتري، ويرغمونهم على العمل الجبري مقابل أجر ضعيف أو حتى بدون مقابل، ويراقبون نشاطات الضحايا بشكلٍ ضيق، وغالباً ما يلجأون إلى العنف والتهديد. وقد خلصت المحكمة إلى أن الإتجار بحد ذاته، بمفهوم المادة 3 (أ) من بروتوكول "باليرمو" Palerme، والمادة 4 (أ) من اتفاقية مكافحة الإتجار، يدخل في نطاق المادة 4 من الإتفاقية.⁽¹⁾

على تنوّع ماهيتها، وشروط تطبيقها، تتوخّد مفاهيم العمل الجبري والمفاهيم المترابطة تحت قاسم مشترك واحد ألا وهو "حقوق الإنسان". ويسمح قياس العمل الجبري، والرق والممارسات الشبيهة، والإتجار بالبشر مع حقوق الإنسان بتحديد مفهوم الإنسان الحر والإنسان "المكبل". ما يدفعنا إلى تحليل الشروط التي تؤدي إلى انتهاك حقوق الإنسان بكل مرحلة في مسار العمل الجبري والمفاهيم المترابطة.

2- انتهاك حقوق الإنسان

يَمَنع القانون الدولي لحقوق الإنسان التمييز، ويرفض الحجز التعسفي، ويُجرّم العمل الجبري، ويمنع العمل سداداً للدين، ويُدافع عن حرية التحرك والتنقل، ويؤكد على سبل الإنصاف. وطالما تميّز حقوق الإنسان بالعالمية من أجل تطبيقها على الجميع، أقرّ القانون الدولي لحقوق الإنسان الحماية الخاصة لبعض الفئات، بسبب ضعفها، كالنساء، والأطفال، والعمال المهاجرين، واللاجئين. وقد أقرت محكمة العدل الدولية "المبادئ والقواعد المتعلقة بالحقوق الأساسية للشخص البشري"، ومنعت الشرعة الدولية لحقوق الإنسان، لا بل حظرت انتهاك الحقوق الأساسية للإنسان.

ونظراً لأهميتها، شكّلت العبودية بأشكالها إطاراً عرفياً دولياً، فرض مبدأ تحظيره وتجريمه، وحاز على صفة الحقوق الأساسية التي لا يجوز إلغاؤها أو حذفها حتى في زمن

(1) Oxana Rantsev contre Chypre et Russie, CEDH, numéro 25965/04, 7 janvier 2010.
<https://www.revuegeneraledudroit.eu/blog/decisions/cedh-7-janvier-2010-rantsev-c-chypre-et-russie-affaire-numero-2596504/>

الحرب. فكيف تنتهك هذه الأشكال الحديثة من العبودية حقوق الإنسان؟ (أ) وما هي آثار الصلة الراسخة ما بين حقوق الإنسان وهذه الأشكال؟ (ب)

أ- ما هي حقوق الإنسان المنتهكة بمعرض العمل الجبري والمفاهيم المترابطة؟

تشكّل حقوق الإنسان ركيزة أساسية لفهم طرق محاربة العمل الجبري والمفاهيم المترابطة من خلال فهم طرق انتهاكات حقوق الإنسان، وفهم موجبات الدول، ومدى احترام التزاماتها بموجب القانون الدولي لحقوق الإنسان. وفي هذا الصدد، تشكّل انتهاكات حقوق الإنسان بعداً مزدوجاً كونه، في الوقت عينه، يعتبر سبباً من أسباب الإتجار، ونتيجة من نتائجه.

والكرامة البشرية هي الحجر الأساس لمختلف حقوق الإنسان. وتشكّل المبادئ والمعايير الرئيسية المستمدة من القانون الدولي لحقوق الإنسان، كمبدأ المساواة وعدم التمييز، ومبدأ عالمية جميع الحقوق، ومبدأ سيادة القانون، صمام الأمان للشرعة الدولية لحقوق الإنسان. وقد شددت المحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان في قرار "سلموني" Selmoni ضد فرنسا، تاريخ 28 حزيران 1999، على الرابطة القوي لا بل الأساسي بين احترام حقوق الإنسان والحريات الأساسية مع القيم الأساسية في المجتمعات الديمقراطية.⁽¹⁾

تمتاز معايير حقوق الإنسان بالصفة "الحمائية الملزمة"،⁽²⁾ وبالتالي، على "كل تعارض أن يزول عندما يتعلّق المعيار الدولي بحق من حقوق الإنسان كونها ليست كالمعايير

(1) Hélène Clément, L'esclavage, la servitude et le travail forcé ou obligatoire au regard de la convention européenne des Droits de l'homme, CRDF, numéro 10, 2012, page 45.

(2) Carine Laurent-Boutot, La Cour de cassation face aux traités internationaux protecteurs des droits de l'Homme, Thèse, Université De Limoges- Faculté de droit et des sciences économiques, 4 décembre 2006, page 155.

الأخرى، إذ لا تخضع لمفهوم التبادلية وتستفيد من قرينة التطبيق المباشر.⁽¹⁾ وبمعنى آخر، تعتبر حقوق الإنسان "حقوقاً للشخص وليست موجبات تبادلية بين الدول".⁽²⁾ وتساهم حقوق الإنسان بحماية الأفراد وتأمين الضمانات لهم. وكننتيجة لها، ظهرت قيمة حقوق الإنسان انطلاقاً من نظرتها إلى الفرد كهدف للقانون⁽³⁾، ثم امتدت مع حقوق الإنسان في العهدين الدوليين لسنة 1966 لتمتد من مفعول عمودي نحو مفعول أفقي⁽⁴⁾.

إن بعض حقوق الإنسان لها صلة مباشرة بأسباب العمل الجبري كالحق في مستوى معيشي لائق، وبعضها لها صلة مباشرة بالإتجار كالحق في التحرر من الرق. بينما نجد حقوقاً أخرى تنص على كحق الضحية بمحاكمة عادلة. وأكثر حقوق الإنسان ارتباطاً بالعمل الجبري والمفاهيم المترابطة، هي: المساواة وعدم التمييز؛ والحق في الحياة؛ والحق في الحرية والضمانات؛ والحق في المحاكمة العادلة؛ والحماية من التعذيب والمعاملة غير الإنسانية؛ وحرية التحرك؛ والحق في الصحة؛ والحق بشروط عمل عادلة ومنصفة؛ ومنع الزواج الجبري؛ وتحريم الإستغلال الجنسي للأطفال والنساء؛ والحق بمستوى معيشي لائق؛ والحق بالحماية الإجتماعية؛ والحماية الخاصة للأطفال.

(1) Frédéric Sudre, La dimension internationale et européenne des droits et libertés fondamentaux *in* Droit et libertés fondamentaux, sous la direction de Rémy Cabrillac, Marie-Anne Frison-Roche et Thierry Revêt, 4^{ème} édition, Dalloz, 1997, Paris, page 41.

(2) www.onu.org

(3) En effet, les droits de l'Homme font de l'individu la « *finalité* » du droit.

Gérard Cohen-Jonathan, L'évolution du droit international des droits de l'homme *in* L'évolution du droit international, Mélanges offerts à Hubert Thierry, édition A. Pedone, 1998, Paris, page 108.

(4) Dean Spielmann, Obligations positives et effet horizontal des dispositions de la convention, *in* L'interprétation de la Convention européenne des droits de l'homme, sous la direction de Frédéric Sudre, Bruylant, 1998, Bruxelles, page 157.

وقد جعلت محكمة العدل الدولية من العبودية معياراً آمراً في القانون الدولي العام، فلا يمكن لأية دولة (ولأي كان) المدافعة عن شرعيتها، لا بل يعتبر منع الإستعباد وعدم السماح بالمعاملة السيئة أو المهينة من "النواة الصلبة"⁽¹⁾ لحقوق الإنسان.

كرّست الشريعة الدولية لحقوق الإنسان "حق كل فرد في الحياة والحرية وفي الأمان على شخصه"، وذلك في المادة 3 من الإعلان العالمي لحقوق الإنسان، وحظرت استرقاق أحد أو استعباده وحظر الرق والإتجار بالرقيق بجميع صورهما"، في المادة 4 منه، وفي الفقرة الثانية من المادة 8 من العهد الدولي المتعلق بالحقوق المدنية والسياسية. وقد منعت المادة 5 من الإعلان، والمادة 7 من العهد المذكور "إخضاع أحد للتعذيب ولا للمعاملة أو العقوبة القاسية أو اللاإنسانية أو الحاطة بالكرامة".

وعليه، ينتهك الخداع والوعد الكاذبة حق الفرد بالحرية والأمان، وفقاً للمادة 9 من العهد المتعلق بالحقوق المدنية والسياسية؛ ويدخل الإكراه الجسدي في إطار تحذير التعذيب والمعاملة غير الإنسانية. وفيما يتصل بالعمل الجبري، هناك انتهاك للمادة 12 من العهد الأول، والتي كرّست الحق في التنقل والحرية في التحرك والتي، بدورها، تمس الحق في اللجوء إلى العدالة.

هذا، وقد كرّس العهد الدولي المتعلق بالحقوق الإجتماعية والإقتصادية الحق في العمل، مشيراً في المادة 6 منه، إلى إتاحة الحق لكل شخص بكسب رزقه بعمل يختاره أو يقبله بحرية، وإلى واجب الدول بتحقيق عمالة كاملة ومنتجة في ظل شروط تضمن للفرد الحريات السياسية والإقتصادية الأساسية.

وقد أكدت المحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان أنه إذا كانت سلطات الدولة على علم، أو يفترض أن تكون على علم، بوجود خطر الإتجار، فإن عدم اتخاذها التدابير المناسبة ضمن نطاق صلاحياتها لإبعاد الفرد المعني عن تلك الحالة أو ذلك الخطر، يشكّل انتهاكاً لحقوق الإنسان.⁽²⁾

(1) Frédéric Sudre, Droit européen et international des droits de l'homme, 9^{ème} édition, PUF, 2008, n° 143, page 206.

(2) Oxana Rantsev contre Chypre et Russie, CEDH, numéro 25965/04, 7 janvier 2010.

وحتى قبل اتفاقية وبروتوكولات "باليرمو" Palerme، أقرت معايير دولية بانتهاك الإتجار لحقوق الإنسان، وبإعاقة تطبيقها، وتضمنت، بشكلٍ صريح، إشارة موضوعية إلى الإتجار، في المادة 6 من اتفاقية القضاء على أشكال التمييز ضد المرأة، والمادة 35 من اتفاقية حقوق الطفل. ويُعتبر العمل الجبري نقيض العمل اللائق ويضع كل معايير العمل الأساسية على المحك. فقد أعلنت مقدمة الإتفاقية رقم 105 أن "ممارسات العمل الجبري يشكّل خرقاً لحقوق الإنسان".

أما حول مفهوم الرضى في الإتجار ومدى قبول الضحية، فقد اعترف القانون الدولي لحقوق الإنسان بأنه لا يمكن الأخذ برضى شخص مجرد من حريته الفردية. وهذا التفسير يتلاءم مع العنصر الثاني (الوسائل) في تعريف الإتجار، وقد أخذ به واضعو البروتوكول.⁽¹⁾ على الدول أن تركز الحقوق، وتؤكد على تطبيقها، وتضمن تنفيذها وفعاليتها بناء على التزاماتها الدولية وإلا نكون أمام حالة من القانون المرن.⁽²⁾ ولكن ماذا يمكن أن نفعل في حال بقيت الدولة مهملة لالتزاماتها الدولية، أو متى تلكأت عن القيام بمهامها في الحماية؟

ب- ما هي آثار إحالة العمل الجبري والمفاهيم المترابطة إلى حقوق الإنسان؟

تناول ميثاق الأمم المتحدة حقوق الإنسان، وجعل حمايتها من بين أهداف تأسيس المنظمة. وأوجب على الدول الأعضاء أن تلتزم، بالتعاون مع منظمة الأمم المتحدة، على

<https://www.revuegeneraledudroit.eu/blog/decisions/cedh-7-janvier-2010-rantsev-c-chypre-et-russie-affaire-numero-2596504/>

⁽¹⁾ Dès lors qu'il est établi que la tromperie, la contrainte, la force ou d'autres moyens prohibés ont été employés, le consentement est dénué de pertinence, et ne peut servir de moyen de défense.

Droits de l'homme et traite des êtres humains, *op.cit.* page 4.

⁽²⁾ تعتبر أغلبية القانونيين أن فكرة القانون الوضعي بدأت تتلاشى، كمرتكز نظرية القانون، في ظلّ تزايد أشكال التنظيم الإجتماعية الجديدة، مقارنة مع المعايير القانونية التقليدية الصادرة عن الدولة. وتماشياً مع هذه التركيبة المبنية على توليد الموجبات القانونية التوافقية بين الدول، تقدّم المجتمع الدولي سريعاً إلى أشكال من التنظيم أكثر ليّناً.

تحقيق أهداف المنظمة، وعلى احترام التزاماتها من خلال تحسين واحترام حقوق الإنسان والحريات الأساسية.⁽¹⁾ لذلك، نجد داخل منظومة الأمم المتحدة أجهزة دولية منشأة بموجب الميثاق وتُعرف بالآليات غير التعاقدية، وأخرى تعاقدية بموجب الإتفاقيات. ونظراً لتعدد آليات المراقبة والإشراف داخل منظومة الأمم المتحدة، سوف نتوقف عند تلك التي تسمح بعرض حالات انتهاكات حقوق الإنسان، وهي: الشكاوى الفردية بموجب المعاهدات الدولية لحقوق الإنسان؛ والبلاغات الفردية بموجب الإجراءات الخاصة؛ والإجراء 1503.

بداية، لَحظت الأمم المتحدة آلية الشكاوى الفردية بموجب المعاهدات الدولية لحقوق الإنسان من خلال الإلتماسات أو التظلمات، والتي يمكن تقديمها بموجب خمس معاهدات دولية رئيسية لحقوق الإنسان. فقد ربطت المعاهدات الدولية الأساسية هذه بين التصديق وآلية المراجعة. وعلى هذا الأساس، حدد العهد الدولي المتعلق بالحقوق المدنية والسياسية اللجنة المعنية بحقوق الإنسان بموجب البروتوكول الإختياري الأول المتعلق بحق الأفراد بمداعاة الدولة التي لا تلتزم بحقوق العهد. وأحالت اتفاقية مناهضة التعذيب وغيره من ضروب المعاملة أو العقوبة القاسية أو اللاإنسانية أو المهينة إلى اختصاص لجنة مناهضة التعذيب، بموجب المادة 22. وكذلك بالنسبة لاتفاقية القضاء على جميع أشكال التمييز العنصري التي أحالت إلى لجنة القضاء على التمييز العنصري، بموجب المادة 14. وبموجب بروتوكولها الإختياري، يحال إلى لجنة القضاء على التمييز ضد المرأة طبقاً للاتفاقية الدولية للقضاء على جميع أشكال التمييز ضد المرأة.⁽²⁾

تتمتع هذه الآلية بالعديد من المزايا، ومنها: وجوب امتثال الدول لالتزاماتها، وتوفيرها سبل انتصاف فعالة عند انتهاك المعاهدة؛ واعتبار قرار اللجنة ذي حجية، أي على الدولة المعنية أن تلتزم بتنفيذ استنتاج هذه الهيئة؛ وإمكانية اتخاذ تدابير مؤقتة وسارية المفعول

(1) المادة 55 و65 من ميثاق الأمم المتحدة.

(2) الإتفاقية الدولية لحماية حقوق جميع العمال المهاجرين وأفراد أسرهم بموجب المادة 77. لم يعمل بها.

بالحالات المستعجلة حتى يتم اتخاذ القرار؛ وإمكانية تجاوز قرارات الهيئة ظروف الحالة الفردية وتقديم خطوط توجيهية تفاعلية لمنع حدوث انتهاك مماثل في المستقبل. بالمقابل، تعرف هذه الآلية حدوداً، إذ يجب أن تتوافر لإعمالها مجموعة من الشروط الشكلية؛ أن تتطابق الحالة مع نطاق تطبيق إحدى المعاهدات وعدم تعلقها بنمط واسع الانتشار من انتهاكات حقوق الإنسان؛ وأن تكون الدولة المعنية طرفاً في المعاهدة وصدقت على البروتوكول الاختياري أو قبلت باختصاص اللجنة المحددة فيها؛ وأن تتم موافقة الضحية خطياً لتقديم الإجراء.

هذا وتتص اتفاقية القضاء على التمييز العنصري، على وجوب تقديم الدعوى بغضون ستة أشهر من القرار النهائي الذي تتخذه السلطة النهائية في هذه القضية. وكذلك، يجب استنفاد كل سبل الانتصاف المتاحة والفعالة محلياً. وقد يتطلب التوصل إلى قرار نهائي من سنتين إلى ثلاث سنوات.

أما البلاغات الفردية فتدخل بموجب الإجراءات الخاصة في ولاية مجلس حقوق الإنسان.⁽¹⁾ وتسمح هذه الآلية بتقديم ادعاءات تتعلق إما بحالات فردية، وإما بأنماط عامة لانتهاكات حقوق الإنسان. وتجدر الإشارة إلى أنه في إطار هذه الآلية، يستطيع الأفراد والمنظمات غير الحكومية تقديمها ضمن اختصاص الولاية. هذا ويمكن تقديم الشكوى ضد أي بلد بغض النظر عما إذا كان قد صادق على المعاهدة المعنية، أو سجل تحفظات حول آلية معنية.

وتعتبر هذه الآلية أداة مفيدة في الحالات المستعجلة، كونها تسمح باتخاذ إجراءات طارئة أو وقائية تعرف باسم "النداءات العاجلة". وليس من الضروري استنفاد جميع وسائل الانتصاف المحلي قبل استعماله، كما وأنه ليس من الضروري أن تقدم الضحية البلاغ، رغم أنه يجب أن يكون المصدر موثقاً. أمام هذه الحسنة، يتوجب لإعمال هذه الآلية، أن يتوافر إجراء خاص يغطي القضية، وقد تتباين الإجراءات حسب الولاية.

(1) قبل سنة 2006، كانت لجنة حقوق الإنسان هي المختصة.

أما الآلية الثالثة والأخيرة، فهي الإجراء 1503 - وقد سمي كذلك نسبة إلى قرار المجلس الإقتصادي والإجتماعي⁽¹⁾ رقم 1503 تاريخ 27 آيار 1970 الذي أنشأه- والذي يعدّ الإجراء العالمي الوحيد الذي يشمل جميع حقوق الإنسان في جميع البلدان، ويعتبر من أقدم آليات الشكاوى ربطاً بحقوق الإنسان في منظومة الأمم المتحدة.

يَدْخُلُ هذا الإجراء ضمن ولاية مجلس حقوق الإنسان، ويفحص الأنماط المستمرة من انتهاكات حقوق الإنسان والحريات الأساسية التي تتسم بالجسامة والمدعمة بشهادات موثقة. وضمن هذا الإجراء، يكون التركيز على الحالة وليس على القضية بحالتها الفردية، ويتميز بالسرية التامة لدرجة أنه لا يتم إعلام مقدم البلاغ نتيجة الشكوى. كما ويتمتع بمميزات شتى: فمن جهة أولى، يطاول أي انتهاك لحقوق الإنسان يندرج في الإعلان العالمي لحقوق الإنسان، بغض النظر عما إذا كانت الدولة المعنية من الدول الأعضاء. ومن جهة ثانية، لا يحتاج تقديم الشكوى إلى موافقة خطية من الضحية. ومن جهة ثالثة، تتسم معايير قبول الشكاوى بالمرونة. بالمقابل، قد يكون هذا الإجراء طويلاً، إضافة إلى أنه لا يأخذ بالتدابير العاجلة ولا يهتم بالحالات الفردية، وإنما يجب أن تشير البلاغات إلى انتهاكات حقوق الإنسان التي تؤثر على عدد كبير من الأشخاص.

يؤدي اتباع نهج قائم على حقوق الإنسان إلى تحليل الطرق التي تنشأ بها انتهاكات حقوق الإنسان وصولاً إلى تحليل التزامات الدول. فنتعرّف على موجبات الدولة وعلى دورها في محاربة العمل الجبري والمفاهيم المترابطة.

○ ثانياً: محاربة العمل الجبري والمفاهيم المترابطة: موجبات الدولة

اعتبرت المادة 7 من نظام روما، المنشئ للمحكمة الجنائية الدولية، "الإسترقاق جريمة ضد الإنسانية"، الأمر الذي يؤدي إلى اختصاصها. فهناك

(1) أنشئ هذا المجلس بموجب الفصل العاشر من ميثاق الأمم المتحدة، ويعمل تحت إشراف الجمعية العامة للأمم المتحدة. ويعتبر الجهاز الرئيسي لتنسيق الأنشطة الاقتصادية والإجتماعية للأمم المتحدة والوكالات المتخصصة.

اعتراف عالمي بأن العمل الجبري والمفاهيم المترابطة جريمة جزائية بامتياز، لا بل جريمة ضد الإنسانية.

ولا يمكن للدول أن ترفع مسؤوليتها هذه، تحت ذريعة ارتكابها من قبل أفراد أو جماعات، إذ لا يمكن أن تحاسب الدول عن الفعل فقط، وإنما عن كل إهمال وفشل في اتخاذ التدابير الوقائية أو القمعية. لذلك، نتناول موجبات الدولة العامة بإطار محاربتها العمل الجبري والمفاهيم المترابطة (1)، وموجباتها التشريعية والقضائية التي تؤسس إطاراً مناسباً، ومنسجماً، وفعالاً من أجل محاربة هذه الظواهر بأشكالها كافة (2).

1- مسؤولية الدولة تجاه العمل الجبري والمفاهيم المترابطة: موجبات عامة

يشكل الإستضعاف والإستغلال وجهين لعملة العمل الجبري والمفاهيم المترابطة به. وبمراجعة للقانون الدولي لحقوق الإنسان، نلاحظ الحماية الخاصة التي أولاها لبعض الفئات بسبب ضعفها كالمهاجرين، واللاجئين، والمعوقين. وطالما أن الإستغلال بسبب الإستضعاف هو حجر الزاوية لما يشكل العبودية المعاصرة، يجب على الدول، بهدف محاربتها العمل الجبري وأنماطه كافة، من أن تولي حماية خاصة ومشددة للفئات الأكثر عرضة له. فعليها، أن تحددهم، وتحميهم، وتضمن حمايتهم، وتلحظ العقوبات المناسبة مع الأفعال الجرمية التي ارتكبت بحقهم.

فعلى التشريع أن يؤمن مجموعة من الضمانات تهدف إلى تأمين حماية ملموسة وفعالية لحقوق الضحايا الفعليين أو المرتقبين. لذلك، نتناول موجبات الدولة العامة التي عليها أن تقوم بالجهود المناسبة في حماية الضحايا ومساعدتهم وذلك ضمن موجب الوقاية، وموجب المساعدة.

أ- موجب الوقاية

تعتبر الدولة، بموجب معيار "العناية الواجبة"⁽¹⁾، مسؤولة عن إخفاقها في منع ارتكاب الفعل، أو/و غياب التحقيقات والملاحظات، و/أو غياب التعويض عن الضرر اللاحق.⁽²⁾ وبموجب هذا المبدأ، لا تعتبر الدولة مسؤولة عن أفعال الغير ولكن عن عدم احترامها لموجب الوقاية. فإن الفشل في تحديد هوية الأشخاص "الضحايا" يؤدي إلى حرمانهم المزيد من حقوقهم، فيجب تحديدهم بسرعة ودقة وإلا تحولت الحقوق إلى وهم. ويعتبر هذا الإلتزام محددًا، بشكلٍ ضمني، في جميع الصكوك القانونية الدولية التي توفر الحماية والدعم للضحايا؛ وهو ما يُعرّف بموجب الوقاية.

ويتناول موجب الوقاية مجموعة من السياسات والتدابير المجتمعة التي تحارب العمل الجبري والمفاهيم المترابطة وتقضي عليها. فهي تتوجّه، بشكلٍ أساسي، إلى الأسباب الكامنة وراء هذه الأشكال والممارسات، ألا وهي: تزايد ضعف الضحايا وكذلك الطلب على خدماتها، وضلوع القطاع العام في الإلتجار والفساد.

وفي هذا السياق، يعتبر الطلب جزءاً من مشكلة الإلتجار، والذي يتناول طلب صاحب العمل على عمالة رخيصة يمكن استغلالها، وطلب المستهلك على سلع أو خدمات ينتجها أو يوفرها الأشخاص الضحايا. فيمثلّ التقليل من الطلب استراتيجية هامة لمنع الإلتجار، تناولته الفقرة 5 من المادة 9 من البروتوكول، وتؤدي حماية العمالة وتطبيق معايير العمل صورة لمعالجة الطلب على العمالة الرخيصة وتأمين حماية كافية للعمال. لذلك، يقع الإلتزام

(1) La norme de diligence raisonnable.

Un guide d'action, Travail forcé, *op.cit.* page 5.

(2) دخل هذا المعيار إلى القانون الدولي لحقوق الإنسان من خلال قرار تاريخي أصدرته محكمة البلدان الأمريكية لحقوق الإنسان، سنة 1988، في قضية فيلاسكوييس رودريغز ضد هندوراس Velásquez Rodriguez، جزاء اختفاء مقدّم الشكوى على يد موظفين حكوميين، وقد رأت المحكمة أنه "حتى لو يتم إثبات هذه الحقيقة، فالدولة تتحمل تبعه تقصيرها في العناية الواجبة لمنع أو معاقبة السلوك الإنتهاكي الذي قامت به أطراف خاصة مزعومة". وأكدت المحكمة أن "المسؤولية تنشأ عندما يحدث انتهاك للحقوق بدعم أو سكوت الحكومة أو [عندما] تكون الدولة قد سمحت بوقوع الفعل دون اتخاذ تدابير لمنعه أو معاقبة المسؤولين عنه".

المبادئ الموصى بها والمبادئ التوجيهية فيما يتعلّق بحقوق الإنسان والإلتجار بالبشر، مرجع سابق، صفحة 78.

بمعالجة الطلب، في المقام الأول، في البلد الذي يجري فيه الإستغلال، وفي علاقته مع الطلب بالأخص في بلد المنشأ. كما ويجب النظر إلى العلاقة ما بين الطلب والتميز، خاصة ضد النساء والمهاجرين.

وكذلك، على الدول أن تعالج العوامل التي تزيد من ضعف الأشخاص أمام أشكال العبودية المعاصرة، بما فيها الفقر والإستبعاد كشكل من أشكال التمييز. فهذه العوامل تساعد على تكوين الحرمان الإقتصادي والظروف الإجتماعية التي تحد من حرية الفرد في الإختيار، وتؤدي بالتالي إلى الإستغلال. وهنا، يجب التشديد على ضمان حقوق الإنسان في معالجة أوجه الضعف بما فيها: توفير سبل العيش الكافية للفئات الأكثر تهميشاً، وتأمين فرص التعليم للأطفال الأكثر فقراً وحاجة، والتسجيل الإلزامي للمواليد، وتعزيز الهجرة القانونية.⁽¹⁾

كما ونشير إلى ما يطرحه الفساد وتواطؤ القطاع العام في جريمة الإتجار من زعزعة الثقة بدولة القانون وبتحقيق العدالة الجزائية من خلال معاقبة الجناة وتعويض الضحايا. فغالباً ما يؤدي الفساد إلى تغذية الأعمال الجرمية أو غير الشرعية، ويدفع إلى تنظيم العبودية بأشكالها كافة على نطاق أوسع. فيكون على الدولة أن تعالج مسألة الفساد والتواطؤ⁽²⁾، ضمن معيار العناية الواجبة، وأن تكشف عن مدى ضلوع القطاع العام في هذه الأشكال، وتتخذ الخطوات الكافية لمنع تورط موظفيها.

وقد أشارت المادة 9 من بروتوكول باليرمو *Palermo*، صراحة، الى موجب الوقاية. فهو موجب يفرض على الدول اتخاذ "كل التدابير المنطقية والضرورية" لتجنب هذه الأشكال من الأعمال والخدمات. ولكن، يبقى موجب الوقاية موجباً من القانون المرن⁽³⁾، إلا أنه

⁽¹⁾ أشارت الفقرة 4 من المادة 9 من بروتوكول الإتجار إلى واجب الدول في اتخاذ تدابير للتخفيف من وطأة العوامل التي تجعل الأشخاص، وبخاصة النساء والأطفال، مستضعفين أما الإتجار. كما أن الفقرة 7 من المادة 31 من اتفاقية مكافحة الجريمة المنظمة، تقتضي من الدول معالجة الظروف الإجتماعية والإقتصادية المعاكسة التي يعتقد أنها تساهم في الرغبة في الهجرة وبالتالي تعرّض الأشخاص للإتجار.

⁽²⁾ تشدد المادة 8 من اتفاقية مكافحة الجريمة المنظمة على التواطؤ، والرشوة بأشكالها كافة.

⁽³⁾ *Droits de l'homme et traite des êtres humains, op.cit. page 46*

يمكن درء هذه المقاربة عندما نراها من زاوية حقوق الإنسان. ويهدف تحقيق وقاية فعالة، تتم اعتماد سبعة مبادئ أساسية⁽¹⁾ تركز هذا الموجب العام مرتكزة، بالأساس، على حقوق الإنسان، والتنسيق، والتنمية.

ب- موجب المساعدة

يتوجب على الدول أن تقوم بمختلف التدابير المنطقية الكفيلة بحماية الضحايا من خلال إبعاد الضحية عن المكان الذي استغلت فيه ووضعها في مكان آمن، وتقديم المساعدات الطبية والنفسية السريعة لها. وهنا، تُطرح مسألة المساعدة والدعم الإجتماعي اشكالية توفير التكاليف اللازمة. ولكن، يمكن إيجاد التمويل من خلال العقوبات المالية التي تُفرض على مرتكبي هذه الأفعال. ولا يجب، بأي شكل من الأشكال، أن تقدم الدولة هذه المساعدات شريطة تعاون الضحايا مع الجهات المولجة بالملف الجزائي.⁽²⁾ ويجب التشدد في تطبيق "الحق في احترام الحياة الخاصة" لما له من آثار مباشرة على القضية من جهة، وعلى الجانب النفسي للضحية من جهة أخرى.

(1) وهي: 1- الدور المحرك للسلطات العامة: على الصعيد كافة، فعليها أن تسن استراتيجيات فعالة وإنسانية للوقاية من الجريمة. وأن تخلق وتدير اطاراً مؤسساتياً لتنفيذ هذه الاستراتيجيات ومراقبتها. 2- تنمية اجتماعية/اقتصادية ودمجها: على كل وقاية أن تتداخل بكل سياسة وبرنامج اقتصادي واجتماعي ذات صلة، وبالأخص ما له علاقة بالعمل، التعليم، الصحة، السكن، التخطيط المدني، الفقر، التهميش والإستبعاد. 3- التعاون والشراكة: بطريقة ملازمة للوقاية وضرورية نظراً لتعدد أسباب الجريمة والإختصاصات والمسؤوليات الواجب مواجهتها. 4- الديمومة والمساءلة: فالديمومة من أجل تحقيق الوقاية فيجب تأمين الإستمرارية في كفاية المصادر بالأخص فيما يتعلق بالتمويل والتدابير الضرورية. 5- قاعدة بيانات: على الاستراتيجيات والسياسات الداعمة للوقاية أن ترتكز على أساس واسع ومتعدد معاً حول معرفة المشاكل التي تطرحها الجريمة، الأسباب المتعددة والممارسات المرجوة والمتحققة. 6- حقوق الإنسان ودولة القانون وثقافة الشرعية: أن تحترم وتنفذ على الصعيد كافة. 7- الترابط: تتربط الإستراتيجيات وحالات التشخيص مع الإشكاليات التي تطرحها الجريمة على الصعيد الوطني والجريمة الدولية المنظمة.

Guide législatif pour l'application de la convention des Nations Unies contre la criminalité transnationale organisée, *op.cit.* page 203.

(2) Droits de l'homme et traite des êtres humains, *op.cit.* page 18.

فعلى الدول أن تقدّم دعمها المباشر لضحايا العمل الجبري والمفاهيم المترابطة من خلال افادتهم من المعونة القضائية، وتوفير إقامات مؤقتة لهم⁽¹⁾، وعدم ملاحقتهم قضائياً، وتقديم العناية الإجتماعية اللازمة ليكونوا بمنأى عن الضغوطات والتخويف. وطالما يُعتبر الضحايا شهوداً، فيجب حمايتهم، وفقاً للمادة 24 من اتفاقية "باليرمو" Palerme. وهذا الأمر، أخذ به قانون رقم 164 المعدّل لأحكام قانون العقوبات، وفرض عقوبات على كل من يفشي بأية معلومات تتعلق بإجراءات حماية هوية ضحية الإتجار بالبشر.⁽²⁾

يعكس قيام الدولة بموجباتها، بطريقة فعالة، ترابط التشريع مع الواقع، والذي يؤدي إلى محاربة العمل الجبري والمفاهيم المترابطة به. فلا يمكن للدول أن تنجح في مهمتها هذه، ما لم تقم بتعديل مدروس لتشريعات العمل، ولقانون العقوبات، وللقانون المدني، ولقوانين وأنظمة الدخول إلى البلاد... إذ يجب تفعيل القانون الجزائي، وقوانين الصحة والوقاية، وقوانين الطوارئ، وقوانين الإعلام والجمعيات، وقوانين التجارة.⁽³⁾

لذلك، يتمّ قياس مدى قيام الدولة بموجب إيجابي حول التدابير الملموسة المتخذة في قضية ما، من خلال تبيان ما قامت به السلطات العامة من إجراءات تسمح لها بالتأكد أن الفرد خاضع أو بخطر حقيقي وحال للخضوع في شرك العمل الجبري، أو الإتجار أو العبودية بأشكالها.

وعند التكلّم على العمال المهاجرين، يجب أن نشير إلى الخدم في بيوت الأفراد حيث يشكّل هذا الموضوع الإشكالية العصرية لمسألة حقوق الإنسان في العمل، ولمسألة تحوّل

(1) لا يعترف قانون العقوبات المعدل بهذا الأمر .

(2) المادة 2/370 من قانون العقوبات .

(3) Rapport de la Commission d'experts pour l'application des conventions et recommandations, Rapport III (Partie 1 B), Etude d'ensemble relative à la convention (n° 29) sur le travail forcé, 1930, et à la convention (n° 105) sur l'abolition du travail forcé, 1957, Eradiquer le travail forcé, Conférence internationale du Travail, 96^{ième} session, 2007, page 16.

"الخدمة المنزلية"⁽¹⁾ إلى استعباد وعمل جبري، وإلى افتقارها لمقتضيات العمل اللائق⁽²⁾. واعتبرت منظمة العمل الدولية، في تقرير لها، أن "ضعفهم، المرتبط بوضعهم المالي، هو سبب استغلالهم"⁽³⁾. لذلك، يجب، عند معالجة العاملين في الخدمة المنزلية، أن ننطلق من الإِستخدام وإِطار عملها الخاص.⁽⁴⁾

استثنى قانون العمل، صراحة، الخدم في بيوت الأفراد من أحكامه بحيث تطبق عليهم أحكام القانون العام أي قانون الموجبات والعقود. ويعتبر بمرتبة الخدم في بيوت الأفراد، حسب المادة 7 من قانون العمل، "العامل المنزلي الذي يقدّم خدمات مقابل مكافأة مالية في المنازل الخاصة كراعي للأطفال، أو طبّاخ، أو مدبّر منزل، أو عامل حديقة، أو سائق خاص". وبما أن غالبية الخدم في بيوت الأفراد هم من العاملات الأجنبية المهاجرات، تطرح المسألة إشكالية مركبة في الإِسْتِقْطاب، والإِسْتِقْدام، والعمل وظروفه، وترك العمل. تعتبر أغلبية هذه الفئة من العمال معزولة ومقيّدة في حرية التحرك، ومستبعدة من حماية قانونية مناسبة وفعالة.⁽⁵⁾ وعلى الرغم من "رسمية" "استخدامهم"⁽⁶⁾، يحمل النظام الراهن لعملية التوظيف الكثير من الثغرات، كتعرضهن لجزاءات بحال أردن مغادرة العمل قبل انتهاء العقد، فتضطر إلى البقاء، حتى في وضع من سوء المعاملة، أو "كتهذيبيهن" من قبل وكالات الإِسْتِقْدام متى لم ترغب فيهن سيّدة المنزل.

(1) Geneviève Fraisse distingue le «travail domestique» du «service domestique».

Nasima Moujoud et Dolorès Pourette, Traite de femmes migrantes, domesticité et prostitution. A propos de migrations interne et externe, Cahiers d'études africaines, Editions de l'EHESS, numéro 3-4, 179, 2005, pages 1094 et 1095.

(2) مجلة "عالم العمل"، العمل اللائق للعمال المنزليين، العدد 68، آب، منظمة العمل الدولية، 2010، صفحة 4.

(3) Leur vulnérabilité, liée à une situation sociale précaire, favorise le risque d'exploitation.
<http://www.ilo.org/sapfl/lang--fr/index.htm>

(4) Nasima Moujoud et Dolorès Pourette, *op. cit.*, page 1096.

(5) مكتب العمل الدولي، لجنة الخبراء المعنية بتطبيق الاتفاقيات والتوصيات، ٢٠٠٨، التقرير الثالث، ١ ألف، مؤتمر العمل الدولي، جنيف، صفحة ٢٢٦.

(6) القرار رقم 1965/334 المتعلق بمراقبة واستخدام الخدم في البيوت والقرار رقم 1994/439 المتعلق بشروط استقدام وتشغيل الخادمت.

ويدخل عملهن في دائرة العمل الجبري، في كل مرة، يمارسن العمل بظل ظروف معيشية غير لائقة، وأجور منخفضة⁽¹⁾، وساعات عمل طويلة، وغياب الراحة اليومية والأسبوعية، وشمولية مهامهم، وعدم احترام حقوقهم الأساسية. وكذلك، في كل مرة، يعتبرن عاجزات عن ترك العمل (المنزل) نتيجة عنفٍ، أو تهديد بالعنف، أو حبس، أو مصادرة الأوراق الثبوتية.⁽²⁾ ففي ظلّ هذه الظروف، يُعتبر العمل المنزلي شكلاً من أشكال العمل القسري أو الجبري المحظّر⁽³⁾، وغالباً ما يؤدي توافر الغطاء القانوني، كعقد عمل، إلى صعوبة تحديد حالات العمل الجبري والمفاهيم المتشابهة بدقة.

وتتعرّض الخادمت المهاجرات في بيوت الأفراد إلى أشكال من ممارسات العمل الجبري بحكم طابع عملهن الذي يفتقر إلى الحماية جراء عزلهن، والذي يغلب عليه طابع الخصوصية. وبالتالي، على الدولة أن تعزز وجود ودور جهاز من تفتيش العمل متخصص بمراقبة العمال المنزليين، كاحتوائه على مرشحات اجتماعية بالتعاون مع مختار البلدة أو الرؤساء الروحيين أو السياسيين.⁽⁴⁾

وإن كان البعض يربط عدم توافر الحماية لهذه الفئة من العاملات بالطبيعة الخاصة لمكان عملهن، إلا أننا نجد عاملات في منازل الأفراد غير مقيّمات في بيت مخدوميهما؛ وهي فئة العاملات الحرة الملزمة بأن تحصل على كفالة ليبقى عملهن قانونياً، أو تبقى

(1) أشارت إدارة معايير العمل الدولية إلى أن "لبنان يستبعد العمال المنزليين من نطاق تشريعات الحد الأدنى للأجور دون إشارة واضحة إلى استيفاء الشروط الإجرائية المنصوص عليها في المادة ١، الفقرة ٣، من الاتفاقية رقم ١٣١. مؤتمر العمل الدولي، الدورة ٩٩، التقرير الرابع-١، العمل اللائق من أجل العمال المنزليين، البند الرابع من جدول الأعمال، مكتب العمل الدولي، جنيف، 2010، صفحة 20.

(2) Nasima Moujoud et Dolorès Pourette, *op.cit.* page 1096.

(3) Eradiquer le travail forcé, *op.cit.* page 2.

(4) نصت المادة 3 من القرار رقم 334 تاريخ 5 آب 1965 على أنه "تكلف عند الإقتضاء، المساعدات الاجتماعية التثبّت من مكان عمل المربيات والخدم والطهاة العاملين في البيوت المعروفة، لمعرفة ما إذا يعملون فعلاً لدى الشخص الذي طلب استخدامهم. وفي حال ثبوت عمل هؤلاء لدى أشخاص آخرين يعمد إلى إلغاء إجازات العمل الممنوحة وتطبّق بحقهم العقوبات المنصوص عليها في القوانين والأنظمة المرعية الإجراء".

هاريات خوفاً من ترحيلهن، ما يعرضهن بشدة إلى أشكال مختلفة من العبودية المعاصرة. هذا الأمر يتطلّب خطوات تشريعية وقضائية، فماذا يتوجّب على الدولة؟

2- موجبات الدولة على الصعيدين التشريعي والقضائي

تشدد المواثيق الدولية كافة، على موجب الدول بفرض عقوبات جزائية قاسية وفعالة، بهدف تجريم هذه الأفعال ضمن "موجب عناية"⁽¹⁾ وإن الدول التي لا تجرم هذه الإشكال تجريباً كاملاً، لا تقي بالتزاماتها في حماية الضحايا ومنعها في المستقبل. لذلك، على الدول أن تقوم بتحقيقات فعالة، وأن تلاحق المشتبهين أو المرتكبين بالسرعة المطلوبة والمكفولة.

وعلى الدول أن تعتمد تشريعاً مناسباً، أي التشريع الواضح والمفصل بشكل كاف، يجرّم هذه الإشكال ويلحظ العقوبة لكل جريمة. وعلى التشريع المناسب، أن يجيب عن أسئلة تطاول تعريف المفاهيم، ومدى تناسق القوانين المترابطة، ومدى استفادة الضحايا من حماية خاصة، ومدى اعتبارهم ضحايا أم مهاجرين غير شرعيين، واعتماد تدابير وقائية وتعويض عن الضرر، ومدى توافر إجراءات خاصة لتأمين السلامة الجسدية للضحايا بمجال الشكوى، ومدى اعتماد وسائل لتشجيع التبليغ. كل هذه المسائل والإشكاليات، تطرح نفسها عند التكلّم على موجبات الدولة على الصعيدين التشريعي (أ) والقضائي (ب)، وسنعالجها تباعاً.

أ- على الصعيد التشريعي

على الرغم من تصديق لبنان على اتفاقيات منظمة العمل الدولية رقم 29، و105، و182، لا نجد تعديلاً في قانوني العمل والعقوبات، يتناول العمل الجبري في التعريف وفي العقوبة.⁽²⁾ لذلك، رحّبت منظمة العمل الدولية بأهداف بروتوكول "باليرمو" Palermo الذي

(1) Un guide d'action, Travail forcé, *op.cit.* page 6.

(2) في سنة 2012، تمّ تعديل نصوص قانون العمل المتعلقة بعمل الأحداث لتتلاءم مع الإتفاقية رقم 182، ولكن نتساءل عن مدى فعاليتها في الواقع، نظراً لما تعج به الأحياء، والقطاعات غير النظامية بعمل الأحداث.

يحدد إرشادات حول كيفية تجريم أنشطة معينة، ولكنها (المنظمة) غير قادرة على تقديم قانون جنائي نموذجي حول العمل الجبري يمكن لأية دولة عضو اعتماده، فعلى الدول مراجعة تشريعاتها.⁽¹⁾

وبالتالي، يجب على التشريع، من جهة، أن يأتي منسجماً مع التعريفات الدولية. ومن جهة أخرى، أن ينص على تحديد عناصر الجرم إذ "لا عقوبة من دون نص"، وبحال التّعذر، أصبحت محاربة العمل الجبري على المحك. وكون العمل الجبري والمفاهيم المترابطة، لا يقتصر على النساء فقط، لذلك يجب التركيز على الضحايا من الجنسين، إذ غالباً ما يَنَمُّ التركيز على النساء في حين يتعرّض ضحايا من الرجال للإهمال، مما يلحق ضرراً في محاربة هذه الأشكال.

ركّزت الإتفاقية رقم 29، في المادة 25 منها، على الصفة الجزائية للعقوبة، على أن تكون مناسبة مع حجم الجرم الجزائي جزاء العمل الجبري؛ أي أن تكون البنود فعالة، وحقيقية، وقاطعة كفاية لوضع نهاية لهذه الحالات. كما وأشارت المادة 2 من الإتفاقية رقم 105 إلى "التدابير الفعالة للإلغاء الفوري والكامل..." من دون ذكر العقوبات الجزائية، كما في الإتفاقية 29. ولكن يجب تفسير التدابير الفعالة ضمن هذا الإطار، إضافة إلى شمولها تدابير إدارية.

بتصديقها على الإتفاقيتين الأفتي الذكر، تكون الدولة اللبنانية، بسلطاتها كافة، ملزمة بإلغاء العمل الإجباري أو الإلزامي بكل أشكاله "في أقرب وقت ممكن". فيتمثل التزامها بموجب مزدوج من موجب امتناع وموجب تحرك.

وطالما يخرج عن اختصاص منظمة العمل الدولية "اعتماد قانون جزائي" حول العمل الجبري، فإن بروتوكول الأمم المتحدة لمكافحة الإتجار بالبشر حدد إرشادات حول كيفية تجريم أنشطة معينة. فكيف انعكس ذلك على قانون معاقبة جريمة الإتجار بالأشخاص رقم 2011/164؟ فنتساءل عن مفهوم الإستغلال، وعن مفهوم الضحية، وعن مدى حمايتها، وعن إطار المسؤولية.

⁽¹⁾ الإتجار بالبشر والعمل الجبري: دليل للتشريعات وتطبيق القانون، مرجع سابق، صفحة 10.

استعمل القانون مصطلح "المجنى عليه تارة،⁽¹⁾ ومصطلح "الضحية" تارة أخرى⁽²⁾، معرّفاً إياها (الضحية) بأنها "كل شخص طبيعي ممن كان موضوع اتجار بالأشخاص" أو "ممن تعتبر السلطات المختصة على نحو معقول بأنه ضحية اتجار بالأشخاص بصرف النظر عما إذا كان مرتكب الجرم قد عرفت هويته أو قبض عليه أو حوكم أو أُدين"⁽³⁾. ويعتبر هذا الأمر بالغ الأهمية، إذ قبل صدور القانون المذكور في سنة 2011، كانت المحاكم تساوي بين المرأة المتهمّة بالدعارة وبين المتهمين بالإنتفاع من ممارستها الدعارة، مع تغييب أية دلالة للإستغلال. وهذا التغييب، يدفع إلى اعتبار المرأة التي تمارس الدعارة ومستغليها شريكين في الجرم بمعزل عن روابط الإستغلال المتوافرة في العلاقة بينهما. وعلى الرغم من التعديل المذكور، نجد أن بعض المحاكم تخالف أحكام المادة 1/586، التي منعت "الأخذ بموافقة المجنى عليها على الإستغلال"، وتشكك في صحة أقوال الضحية (المدعى عليها) آخذة بتمرس الدعارة كعامل تشكيك بمصادقية أقوالها لجهة التعرّض للإستغلال.⁽⁴⁾

⁽¹⁾ إن الفرق بين المجنى عليه والضحية في أن المجنى عليه هو من تحققت فيه نتيجة الفعل المعاقب بصورة مباشرة ومؤكدة؛ فهو الشخص المستهدف. أما الضحية، غير محدد بذاته، فهو من لحقته نتائج الجريمة بطريقة غير مباشرة وتمّ الإعتداء على حق من حقوقه، فيلزم المجنى بالتعويض.

حسن يوسف مصطفى مقابله، ضمانات الضحية في جرائم الإتجار بالبشر: وفقاً لبروتوكول "باليرومو" وبعض التشريعات العربية، جامعة القصيم، المملكة العربية السعودية، صفحة 482.

⁽²⁾ عرّفت المادة الأولى/3 من القانون المصري، رقم 2010/64، المجنى عليه بأنه "الشخص الطبيعي الذي تعرّض لأي ضرر مادي أو معنوي، وعلى الأخص الضرر البدني أو النفسي أو العقلي أو الخسارة الإقتصادية، وذلك إذا كان الضرر أو الخسارة ناجماً مباشرة عن جريمة من الجرائم المنصوص عليها في هذا القانون".

⁽³⁾ عرّفت المادة 3 من البروتوكول الضحية المباشرة أو الأصلية بأنه "كل شخص تعرّض لإذى ما سواء كان هذا الإذى جسدياً أم عقلياً أم اقتصادياً نتيجة تعرضه لمجموعة من العوامل والأفعال والوسائل والأغراض كما هي محددة في المادة 3/أ من البروتوكول". أما مفهوم الضحية بالتبعية أو الثانوية فهو الذي قرر التعاون مع سلطات الملاحقة القضائية وقد يكون لهم عائلات يحتاج أفرادها للحماية. وقد عرف إعلان مبادئ العدل الأساسية المتعلقة بضحايا الإجرام والتعسف في استعمال السلطة بأنه يشمل العائلة المباشرة للضحية الأصلية أو معيّلها المباشرين والأشخاص الذين أصيبوا لضرر من جراء التدخل لمساعدة الضحايا في محتهم أو لمنع الإيذاء.

⁽⁴⁾ غيدة فرنجية، الآراء المسبقة تحجب الإستغلال الجنسي، المفكرة القانونية، عدد 56، تموز 2018.

وفي تعريفه الإستغلال، كعنصر من عناصر تعريف الإتجار بالأشخاص، عدد القانون، بشكلٍ حصري، تسع حالات، نذكر منها: الإسترقاق، أو الممارسات الشبيهة بالرق، والعمل القسري أو الإلزامي، وذلك في المادة 586 (1).

يحصّر هذا التعداد الحصري، مفهوم الإستغلال. إلا أن تعريف البروتوكول قد بيّن عدداً من الأغراض الإستغلالية، على سبيل المثال، ما سمح بإمكانية إدراج أشكال أخرى من الإستغلال، كالزواج المبكر، والزواج بالإكراه، والتبني غير القانوني. وهنا، نطرح مسألة الموافقة والطوعية، إذ حسب البروتوكول "لا أهمية للموافقة إذا استعمل المتاجر أياً من الوسائل التالية: التهديد، استعمال القوة، الخداع، استغلال السلطة أو موقع الضعف و/أو إعطاء أو استلام مدفوعات أو فوائد ليحصل الشخص المسيطر على موافقة الآخر (الضحية) لكي يقبل بالخضوع للتوظيف أو النقل أو التحويل، أو الإيواء أو الإستلام لأغراض الإستغلال. تعتبر مسألة الطوعية مسألة مهمة من أجل تطبيق الواجبات وينبغي النظر فيها ضمن سياق معنى الإكراه والعمل الجبري. ففي الأعمال التحضيرية للبروتوكول (المادة 3)، تمّ تحديد "موقع الضعف" على أنه "أي وضع حيث لا يكون للشخص أي بديل حقيقي ومقبول للخضوع للإساءة".⁽¹⁾

هذا ولا يُعفى من العقاب المجنى عليه إلا إذا أثبت أنه أرغم على ارتكاب أفعال معاقب عليها في القانون أو خالف شروط العمل أو الإقامة، وذلك في المادة 586 (8). وبالتالي، تبني القانون معيار الإكراه للإعفاء من المسؤولية من دون أن يعرّفه أو يوضح المفهوم المعتمد.⁽²⁾ ونظراً لصعوبة الإثبات، قد تتحوّل الضحية من مستغلّة إلى شريكة "مفترضة"،

(1) الإتجار بالبشر والعمل الجبري: دليل للتشريعات وتطبيق القانون، مرجع سابق، صفحة 21.

(2) يبطل الطعن في القرار لاختلاف في الوصف القانوني للفعل الجرمي المدعى به، بين قاضي التحقيق والهيئة الاتهامية. إن جرم الإتجار بالأشخاص للتسول مع تحقق عنصر الاستغلال سواء أرغم الشخص المعتبر ضحية اتجار بالأشخاص على القيام بالفعل المخالف للقانون أو وافق على استغلاله، فإن غاية المشتري حماية ضحايا الإتجار بالأشخاص الذين يوافقون بسبب وضعهم الإجتماعي والعائلي والإقتصادي فتكون مواقفهم معيوبة وليس كما أوردت الهيئة الاتهامية بنفي وجود استغلال سناً لموافقته إذ لا يعتد بموافقة ضحية الإتجار لتحقيق الجرم.

محكمة التمييز الجزائية - بيروت رقم 231 تاريخ 2017/07/13

<http://www.legallaw.ul.edu.lb/RulingRefPage.aspx?id=179902&SeqID=1904&type=2>

انطلاقاً من إهمال المحاكم شهادة الضحية والأخذ بآراء مسبقة تحجب الإستغلال سواء أكان جنسياً أم لا. هذا وتعتبر إفادة الضحية غير كافية لتجريم المتهمين بالإتجار بالأشخاص ما لم تقترن بأدلة إضافية.⁽¹⁾

وفي هذا الصدد، أشارت الملاحظات التفسيرية للأعمال التحضيرية للبروتوكول أنه "لا ينبغي أن يحتمل القانون ضحية الإتجار عبء الإثبات، وفي حالة أية قضية جزائية، تتحمل الدولة أو المدعي العام هذا العبء".⁽²⁾

وبخصوص العقوبات، فهي من الجنايات، ويبلغ حدّها الأدنى خمس سنوات، ونصت المادة 586 (2) على أنه "... وبالغرامة من مئة ضعف إلى مئتي ضعف الحد الأدنى الرسمي للأجور في حال تمت الأفعال لقاء منح مبالغ مالية أو أي منافع أخرى أو الوعد بمنحها أو تلقيها؛ وإلى الإعتقال لمدة سبع سنوات، وبالغرامة من مئة وخمسين ضعفاً إلى ثلاثمئة ضعف الحد الأدنى الرسمي للأجور في حال تمت هذه الأفعال باستعمال الخداع أو العنف أو أعمال الشدة أو التهديد أو صرف النفوذ على المجنى عليه أو أحد أفراد عائلته".

وشدّد القانون المذكور العقوبة متى انطوى الجرم على أذى خطير للضحية أو لشخص آخر أو على وفاة الضحية أو شخص آخر، بما في ذلك الوفاة الناتجة عن الإنتحار، أو متى قامت بها جماعة منظمة، أو حين تكون الضحية دون الثامنة عشرة من عمره، وفقاً للمادة 586 (5). وهل ينبغي التشدد في العقوبة عندما تكون ضحية الإتجار من النساء؟

⁽¹⁾ رأت محكمة الجنايات في بعبدا أن إفادة الضحية المدعى عليها ضد أحد المتهمين بالإتجار بها، تشكل عطفاً جرمياً لا يكفي لوحده للتجريم إلا إذا ثبتت بأدلة أخرى، مستندة (المحكمة) بذلك على المادة 187 من أصول المحاكمات الجزائية التي تنص على "أن إفادة أحد المدعى عليهم ضد المسهمين معه في الجريمة لا تشكل دليلاً كافياً في الإثبات، إنما يعود تقديرها للقاضي في ضوء ما توافر من أدلة". وكذلك، اعتبرت محكمة الجنايات في بيروت أن أقوال القاصر غير كافية لتحقق عناصر استغلالها.

يراجع الحكم رقم 272، محكمة الجنايات في بيروت، تاريخ 15 آذار 2018، والحكم رقم 1058، محكمة الجنايات في بعبدا، تاريخ 19 كانون الأول 2017.

⁽²⁾ الإتجار بالبشر والعمل الجبري: دليل للتشريعات وتطبيق القانون، مرجع سابق، صفحة 9.

وفقاً للمادة الأنفة الذكر، قد تصل العقوبة إلى خمسة عشر عاماً حين يتعلّق الجرم بشخص في حالة استضعاف بصفة خاصة، بما في ذلك المرأة الحامل. عموماً، يجب تصنيف الظروف المشددة للعقوبة ضمن ثلاث فئات، وذلك تبعاً لعلاقتها بمرتكب الجرم، أو ضحية الإتجار، أو فعل الإتجار بذاته.

فيجب تشديد عقوبة جرم الإتجار متى كان مرتكب الجرم مثلاً بصفة نسب مع الضحية كأن يكون الوصي، أو متى ارتكب الجرم من قبل موظف عمومي. كما ويجب تشديدها عندما تكون ضحية الإتجار شخصاً مصاباً بعجز جسدي أو عقلي، أو الجرم يشمل أكثر من ضحية واحدة. وأخيراً، يجب تشديد العقوبة عندما يتم استعمال الأسلحة أو المخدرات أو الأدوية في ارتكاب الجرم، أو بتبني طفل لغرض استغلاله في عملية من عمليات الإتجار بالبشر.

إلى جانب المسؤولية الجزائية لمرتكبي العمل الجبري والمفاهيم المترابطة، يجب أن يطاول التجريم معاقبة المتدخلين والمحاولين، وكذلك الأشخاص الطبيعيين والمعنويين، كالشركات التجارية في مجال السياحة والترفيه، والفنادق، واستقطاب اليد العاملة، والخدمات الطبية...⁽¹⁾ وبالتالي، على العقوبات أن تكون فعالة، ومتناسبة، وألا تكون خفيفة لا تلبّي متطلبات الضحايا ولا تحمي الحقوق. بالمقابل، لا يجب أن تكون العقوبة مُجحفة أو مؤبدة لا تتلاءم مع حقوق الإنسان، كما فعل القانون الكويتي رقم 91 لسنة 2013، فأوجب عقوبة الإعدام متى أودى جرم الإتجار إلى وفاة الضحية.

أما فيما يتعلّق بحماية الضحايا، فنشير إلى أن قانون الإمارات العربية المتحدة رقم 51 لسنة 2006 قد سكت تماماً عنها، فيما توسّع القانون المصري في الحماية بدرجات متفاوتة.⁽²⁾

تتبنى مختلف القوانين التي تعاقب الإتجار بالبشر "مبدأ السببية" الذي يتطلب دليلاً على العلاقة السببية بين الفعل الذي ارتكبه ضحية الإتجار وفعل الإتجار بذاته. وبالتالي

(1) Droits de l'homme et traite des êtres humains, *op.cit.* page 42.

(2) على سبيل المثال، يمنح القانون المصري رقم 2010/64 الحق للمجنى عليه في الحصول على المساعدة القانونية، وإعادة تأهيله ودمجه، والحق في الحصول على المعلومات...

استناداً لهذا المبدأ، تُعفى وتمنع من الملاحقة الضحية/ المجنى عليها، في جميع الأفعال التي أنت كنتيجة مباشرة للإتجار. لذلك، على التشريع ألا يربط رضى الضحية بمدى توافر المسؤولية الجزائية لمرتكبي الإتجار.⁽¹⁾

وفيما يختص بالضحايا ما دون الثامنة عشرة من عمرهم، على التشريع أن يضمن الحماية الخاصة للأطفال والقاصرين كون العناصر المكونة للجرم، كما في الإتجار، ليست عينها. ويرتبط العمل الجبري مع تحذير عمل الأطفال من خلال اتفاقية رقم 182 حول "أسوأ أشكال عمل الأطفال لسنة 1999⁽²⁾. وقد أشارت مقدمة هذه الإتفاقية، صراحة، إلى الاتفاقية رقم 29 المتعلقة بالعمل الجبري، وإلى ارتباطها باتفاقية حقوق الطفل الدولية لسنة 1989، وباتفاقية الأمم المتحدة التكميلية لإبطال الرق وتجارة الرقيق والممارسات الشبيهة بالرقيق لسنة 1956. كما وأن الإتفاقية 138 قد أشارت إلى أهمية التعليم لحماية الأطفال من العمل والإستخدام، وكذلك تضمنت الإتفاقية 182، أكثر من مرة، أهمية التعليم الأساسي والمجاني في القضاء على عمل الأطفال إضافة إلى تأهيل من انخرط منهم في أسوأ أشكال عمل الأطفال وإعادة دمجهم اجتماعياً.

ويُعرّف أسوأ أشكال عمل الأطفال على أنه "... كل عمل يمارسه طفل أقل من 18 سنة يكون خطراً أو مضرًا نفسياً، جسدياً، اجتماعياً و/أو أخلاقياً أو الذي يشكّل حداً بدراسته". وتنبّهت منظمة العمل الدولية إلى بعض الحالات الأساسية التي قد يتعرّض لها الأطفال لأسوأ أشكال العمل عندما أشارت الإتفاقية الدولية رقم 182 إلى عمل الأطفال في بيوت الأفراد كخدم.

حدد قانون العمل اللبناني شروط عمل الأطفال بالشكل الذي يضمن حمايتهم، وحظّر المرسوم رقم 8987 تاريخ 29 أيلول 2012، استخدام الأحداث قبل بلوغهم سن الثامنة عشرة في الأعمال التي تشكّل خطراً على صحتهم أو سلامتهم أو سلوكهم الأخلاقي،

(1) Ibid, page 41.

(2) صدرت الإتفاقية رقم 182 ولم تتضمن نصوصاً تسمح بالمرونة ولم تفرّق بين البلاد المتقدمة والنامية، وذلك على خلاف الإتفاقية رقم 138. وجعلت المادة 6 من الإتفاقية رقم 182 القضاء على أسوأ أشكال عمل الأطفال في "المقام الأول".

وحظّر استخدامهم قبل إكمالهم 18 سنة (بلوغهم 19 سنة) في الأعمال التي تسبب مخاطر نفسية كالعمل في المنازل والعمل في تحضير ودفن جثث الموتى؛ وفي الأعمال التي تسبب مخاطر أخلاقية كأعمال الميسر وسباق الخيل؛ وفي الأعمال التي تحدّ من التحصيل العلمي.

ونصت الإتفاقية الدولية رقم 182، في مادتها السابعة، على "أن تتخذ كل دولة مصدقة كافة التدابير الضرورية لكفالة تطبيق وإنفاذ الأحكام المنفذة لهذه الإتفاقية بشكلٍ فعال بما في ذلك "النص على عقوبات جزائية أو غيرها من العقوبات" عند الاقتضاء وتطبيقها".⁽¹⁾ كما وأن الإتفاقية الدولية رقم 138 نصت، أيضاً، في مادتها التاسعة، على أن "تتخذ السلطة المختصة جميع التدابير اللازمة بما فيها "فرض عقوبات مناسبة" لضمان تنفيذ أحكام هذه الإتفاقية بفعالية". وكذلك، حددت الأشخاص المسؤولين عن الإلتزام بأحكام تنفيذ الإتفاقية والوثائق التي يجب على صاحب العمل مسكها. أما التوصية رقم 190 فكانت أكثر تشدداً في فرض العقوبات لضمان التنفيذ الفعال للأحكام الرامية إلى حظر أسوأ أشكال عمل الأطفال والقضاء عليها، وطالبت الدول الأطراف أن تضمن، بسرعة وبدون إبطاء، إيقاع العقوبات، بما في ذلك، عند الاقتضاء "العقوبات الجنائية"، إضافة إلى إيجاد تدابير علاجية جنائية أو مدنية أو إدارية أخرى، كسحب الترخيص مثلاً.

يظهر بشكلٍ جلي مفهوم الإلتزامات الإيجابية للدول، عبر اعتماد قانون جزائي يعاقب هذه الممارسات ويطبّقها بشكلٍ عملي وفعلي. وهذا ما أشارت اليه المحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان في قضية "سيليادين" Siliadin، حيث احتجت الشاكية أن أحكام القانون الجزائي الفرنسي لم توفر لها الحماية الفعالة الكافية ضد العبودية المنزلية أو السخرة المنزلية. وأيدت

(1) يمكن تلخيص التزامات الحكومة حسب الإتفاقية 182 والتوصية 190 حول إشراك النقابات وإستشارتها (المادة 5 و6)؛ تعيين هيئة مختصة (المادة 7)؛ أخذ وجهات نظر المجتمع المدني (المادة 6)؛ تطبيق معايير الإتفاقية والتأكد من فرض عقوبات جزائية (المادة 7)؛ تحديد المسؤول عن المخالفة؛ والوصول إلى حلول قانونية وأخرى ضرورية لتطبيق المعايير بطريقة فعالة على المستوى الوطني.

هذه المحكمة مطالب الشاكية معتبرة أن عدم قيام الدول بالتزاماتها الإيجابية يجعل الصكوك الدولية دون أثر قانوني.⁽¹⁾

على التشريع أن يترجم الواقع، وأن يلحظ العقوبة المناسبة لكل شكل من أشكال العبودية المعاصرة. فعلى التشريع ألا يسمح باستغلال المتورطين من الثغرات القانونية المتعلقة إما بعدم وضوح الفصل بين الجرائم⁽²⁾، وإما بعدم إدراج جرم الإتجار بالأشخاص ضمن الجرائم الثلاث⁽³⁾ التي تحرم مرتكبها من إخلاء السبيل، وبالتالي لا يجوز توقيف المتهمين أكثر من سنة، فيحق لمحكمة الجنايات أن تصدر قرار إخلاء سبيل المتاجر بالأشخاص بكفالة مالية مع استكمال التحقيقات. فأى مدى من الأهمية لهذا الجرم بالنسبة للمشرعين؟

وكما أشار "بيرنار تيسييه" Bernard Tessiye إلى أنه "يؤدي عدم الخوف من العقاب، وعدم الإكراه في القانون إلى عدم احترام القاعدة القانونية"⁽⁴⁾ لا بل يشكل غياب العقوبة "غياب القانون"⁽⁵⁾. وبظل اضمحلال فعالية حقيقية لهذه العقوبات، تحمل الصفة

(1) Siwa-Akofa Siliadin contre France, requête numéro 73316/01, CEDH, Strasbourg, 26/10/2005.

https://www.lemonde.fr/europe/article/2005/07/26/l-arret-de-la-cedh-dans-l-affaire-siliadin-c-france_675633_3214.html

(2) كما حصل في قضية شي موريس chez Maurice (2016)، حيث أُخلي سبيل أبرز المتهمين بجرم الإتجار بالأشخاص في هذه الشبكة التي استغلت نحو 75 فتاة سورية وأجبرتهن على الدعارة القسرية، وذلك بكفالة مالية قدرها 20 مليون ليرة لبنانية.

(3) إن الجرائم الثلاث التي تحرم مرتكبها من إخلاء سبيله هي: القتل، والإرهاب، وتجارة المخدرات.

<https://www.lebanondebate.com/details.aspx?id=340584>

(4) Jean Michel, Quelques réflexions sur évolution possible des sanctions en droit du travail, revue du droit social, no 9/10, Septembre-October, 2004, page 817.

(5) Le professeur Popoveci dit: «qui dit absence de sanction, dit absence de droit».

Marie Annik Grégoire, Économie subjective c. Utilité et intérêt du contrat. Réflexions sur les notions de liberté, de responsabilité et de commutativité contractuelles, à la suite de la codification du devoir de bonne foi, 2010, page 19.

http://www.editionsthemis.com/uploaded/revue/article/19381_gregoire.pdf

الجرمية مشروعاً أخلاقياً فقط.⁽¹⁾ فكيف ترجمت السلطة القضائية القانون؟ وكيف يتم النظر إلى تجريم هذه الأشكال؟

ب- على الصعيد القضائي

على الدولة، "أن تؤمن الضمانات القانونية من خلال "المعاقبة"، وأن تؤكد على تطبيق صارم، وأن تسهر على الجهاز القضائي (الجزائي) لمعاقبة التطبيقات المخالفة "فعلياً".⁽²⁾ فلا يمكن تحقق العدالة إذا كانت الإجراءات الجزائية خجولة، ومهددة، وفسادة. ولا نصل إلى تطبيقات فعلية، إذا أتت الإجراءات الجزائية غير كاملة، وإذا بقيت عمليات التحري والتقصي⁽³⁾ غير جدية ومجدية، ومغطاة بغطاء ما. لذلك، يؤدي التطبيق الكامل والمنتكامل لمبادئ سيادة القانون دوراً أساسياً في ضمانة ضحايا العبودية المعاصرة من اللجوء إلى العدالة، وفي تقديم الطعونات، وفي معاقبة مرتكبي هذه الجرائم وكل من ساهم في تحقيقه. وتستند سيادة القانون على التطبيق الفعال والمنصف للقانون، وعلى تأمين العدالة الجزائية، والمدنية والإدارية، من دون أي تمييز.

يُعتبر القضاء مرآة التشريع لا بل هيكله؛ فعليه أن يُجري التحقيقات⁽⁴⁾ والملاحظات بشكلٍ فعال وجدي وبالسرية اللازمة. فنظراً لما للسرية والجدية من أثر على تشجيع

(1) Ces incriminations ne seraient pas de vraies règles de droit pénal, porteuses d'un projet et de morale.

Mireille Delmas-Marty, Le flou du droit, PUF, collection les voies du droit, 1986, Paris, n° 20, page 37.

(2) Eradiquer le travail forcé, *op.cit.* page 75.

(3) المادة 1 من قانون تنظيم قوى الأمن الداخلي 90/17... مكافحة جريمة الإتجار بالأشخاص من صلاحيات الشرطة القضائية، وتحديداً مكتب مكافحة الإتجار بالأشخاص وحماية الآداب، والذي تمّ تعديل مهماته ليشمل "تتبع وتقصي وقمع جرم الإتجار بالأشخاص".

(4) التحقيق في جرم الإتجار قسماً: تحقيق استجابي وهو الذي يبدأ من خلال الضحية عن طريق الشكوى المقدمة من قبلها للمخفر، وكذلك يتطلب تعاون الضحية وتقديمها المساعدة لتمكين جهات الضبط من جمع الأدلة واعتقال المشتبه به بالإتجار وتأسيس دعوى الملاحقة القضائية التي تهدف إلى إنقاذ الضحية على الفور. وفي هذا المجال، تعتمد الممارسات

الضحايا على تقديم شكواهم، تكون قدرة النظام القضائي إما فعالة وإما ضعيفة. أضيف إلى ذلك، مدى أهمية تحسيس الموظفين العامين المخولين بتطبيق القانون، كمفتشي العمل، وأفراد الضابطة العدلية، والجمارك، وأفراد ضبط الحدود. لذلك، يجب على الدولة أن تصدر توجيهات وتعميمات لعناصر ضبط القانون تهدف إلى المساعدة على تحديد مختلف أوضاع الإستغلال؛ وتحديد المناطق أو القطاعات الإقتصادية الأكثر تعرضاً لهذه الممارسات؛ والتعرّف على مختلف أشكال العبودية المعاصرة، والتمييز ما بينها وغيرها من أشكال الإستغلال.

على الدولة أن تتخذ إجراءات التحقيق، والإلتزام بالملاحقة في إطار موجباتها المصنفة بموجبات وسيلة، التي لا ترتبط بتقديم شكوى من الضحية أو من قريب.⁽¹⁾ وحول هذا الموجب، اعتبرت محكمة العدل التابعة للجماعة الإقتصادية لدول غرب إفريقيا (ايكواس) في قرار لها، سنة 2008، أن القاضي الوطني النيجيري عندما يستلم ملفاً يتناول هذه الأشكال، عليه التحرك بشكلٍ فعال، وأن الإقرار بأن "هاديجاتو مانو" Hadijati Mano عبدة دون إدانة ذلك، كان شكلاً من أشكال القبول به أو على الأقل تسامحاً تجاه هذه الممارسة. وتعتبر نيجيريا مسؤولة عن عدم قدرة سلطاتها الإدارية والقضائية على التحرك بوجه هذه الممارسات، ومسؤولة عن هذا التقصير.⁽²⁾

الدولية على مجموعة من المبادئ أبرزها: عدم جواز تجريم الضحايا، والإهتمام بسلامة الضحية وأسرتها، وإعلامها بكافة تدابير المساعدة والدعم.

أما التحقيق الاستباقي فيبدأ من خلال العمليات الإستخبارية التي يجريها أعضاء الضبط، ويعتمد على نهج الإعتقال والملاحقة للمتاجرين بالبشر قضائياً، دون الإعتماد فقط على تعاون الضحية وشهادتها، وتشمل العمليات الإستباقية المداهمات على المواقع المشتبه بها، وتحديد المسالك والطرق التي يستخدمها المتاجرون ومراقبتها وتنفيذ العمليات النوعية المخطط لها على الحدود.

(1) Guide sur l'article 4- Interdiction de l'esclavage et du travail forcé.

www.echr.coe.int/documents

(2) L'affaire de Hadijatou Mani Koraou contre la République de Niger, Cour de Justice de la CEDEAO, Arrêt de 27 octobre 2008.

<https://www.globalhealthrights.org/wp-content/uploads/2013/10/Koraou-Niger-2008.pdf>

لا يمكن أن نعالج العمل الجبري في قانون واحد، فلا يمكن أن نكتفي بقانون العمل فقط، وإنما يجب تفعيل القانون الجزائي، وقوانين الصحة والوقاية، وقوانين الطوارئ، وقوانين الإعلام والجمعيات، وقانون الأجانب، وقوانين التجارة.⁽¹⁾

في لبنان، وأمام انعدام القرارات القضائية المتعلقة بالعمل الجبري، نشير إلى قرار اتهامي صادر عن الهيئة الاتهامية في بيروت، تاريخ 9 أيار 2018، أحالت بموجبه المدعى عليهما إلى محكمة الجنايات في بيروت لمحاكمتها بموجب قانون معاقبة الإتجار بالبشر نتيجة العمل القسري. وفيه، رأت هذه الهيئة أنه "من البين إقدام المدعى عليهما "م.ح.س." و"ب.م.خ" على اختطاف المدعي "م.س.ي."⁽²⁾ بالقوة وتهديده واحتجازه لمدة من الوقت وحجز جواز سفره، بهدف استغلاله من خلال إجباره على العمل القسري لدى المدعى عليه "ع.ح.س."⁽³⁾.

لقد أشار قانون معاقبة الإتجار إلى أشكال الإستغلال، من بينها العمل القسري أو الجبري، كركن من أركان جرم الإتجار. وفي حال عدم توافر العنصرين الآخرين للإتجار، لا يمكن ملاحقة المجرمين به، ولا بجرم العمل الجبري استناداً لمبدأ "لا عقوبة من دون نص". أضف إلى ذلك، حُصرت أغلبية الدعاوى التي تطاول الإتجار بالبشر بمجالي إما الدعارة وإما مخالفة قانون الأجانب. وفي هذا السياق، دعت الجمعية العامة في الفقرة 13 من القرار رقم 67/55 الخاص بالإتجار بالنساء والفتيات، تاريخ 12 نيسان 2000، الحكومات إلى منع مساءلة ضحايا الإتجار على دخولهم البلد أو إقامتهم فيه على نحو غير قانوني واعتبارهم ضحايا استغلال.

(1) Eradiquer le travail forcé, *op.cit.* page 16.

(2) فقد تحمّل لمدة عام ونصف، وهو يعمل كسمكري ممارسات "ع.ح.س." خلال عمله لديه إذ كان يشتغل كل شيء بينما كان يعامله معاملة سيئة ويستعبده ويبقيه في العمل بعد انتهاء دوامه ويتصرّف معه بشدة. كما وكان يحتجز جواز سفره.... وعمد صاحب عمله إلى ملاحظته عندما قرر التوقّف عن العمل بهدف إعادته إلى العمل وإن بالقوة....

هل حقاً نريد ردع الإتجار بالبشر؟ هل حقاً نريد حماية ضحاياهم؟، المفكرة القانونية، العدد 56، تموز 2018، صفحة 17.
(3) المرجع السابق.

وخارج توافر عنصر "الإستغلال"، لا يمكن أن نكون أمام اتجار بالبشر وإنما أمام جرم آخر. فعلى سبيل المثال، اعتبرت الهيئة الإتهامية في بيروت في قرار رقم 2017/922، أن تسول ولد في الثالثة عشرة من عمره عن طريق بيع الزهور، بناء على طلب من أمه المتسولة لمساعدتها نتيجة إصابة والده بحروق شديدة دخل على إثرها إلى المستشفى، لا يشكّل جنائية اتجار بالبشر بموجب القانون رقم 164 تاريخ 2011/8/24، وإنما جنحة دفع قاصر إلى التسول، وفقاً للمادة 618 من قانون العقوبات، المعدلة وفقاً للقانون رقم 239 تاريخ 1993/5/27.⁽¹⁾ ولكن متى توافر عنصر "الإستغلال" في التسول، يلاحق الشخص المستغل بجرم الإتجار بالبشر.⁽²⁾

وكذلك، نظرت محكمة التمييز، الغرفة الثالثة الجزائية، باستدعاء تمييزي مقدم من النيابة العامة الإستئنافية في بيروت لاختلاف في الوصف القانوني للفعل بين قرار قاضي التحقيق وذلك الصادر عن الهيئة الإتهامية. فقد اعتبر قرار قاضي التحقيق أنه يشكّل جنايتين المنصوص عليهما في المادتين 335 و586 عقوبات المعدلة بموجب القانون رقم 2011/164، بينما خلصت الهيئة الإتهامية في قرارها إلى الظن بالميمّز ضده بمقتضى المادتين 16 و33 من قانون الأجانب معطوفتين على المادة 219 عقوبات. واعتبرت الهيئة الإتهامية، أنه "لم يتبين أن المدعى عليه قد أقدم على استغلال العاملات المذكورات (لا سيما البنغلادشيات والأثيوبيات) أثناء نقلهن إلى تركيا، من خلال ارغامهن على القيام بأحد الأفعال المشار إليها في المادة 586 (1) من قانون العقوبات، أو أن تكون الغاية من تهريبهن بصورة غير شرعية هو استغلالهن في أعمال غير شرعية، لتخلص من ثم إلى الإعتبار أنه بانتفاء أحد عناصر الإتجار بالبشر، وهو الإستغلال، لا يكون فعل

(1) علي الموسوي، "اتهامية بيروت": الإتجار بالبشر يقوم على الإستغلال لاعتباره جنائية وإلا فالدفع إلى التسول هو جنحة، منشور في الصفحة الإلكترونية "محكمة"، تاريخ 2018/6/15.

<http://www.mahkama.net/?p=7741>

(2) على سبيل المثال، قبضت دورية من مفرزة استقصاء الجنوب والد الطفل السوري المتسول بجرم الإتجار بالبشر لإقدامه على تشغيل طفليه بالتسول وتعنيفهما جسدياً.

دورية لاستقصاء الجنوب تحتضن طفلاً أنهكه التسول، مجلة "محكمة"، تاريخ 2019/4/16.

<http://www.mahkama.net/?p=12955>

المدعى عليه م. د. لجهة نقل العاملات الأجنبيات إلى تركيا عبر سوريا، منطبقاً على جناية المادة 586 عقوبات؛ وإن انتفاء وقوع جرم الإتجار بالأشخاص يستتبع عدم توافر عناصر المادة 335 عقوبات بحق المدعى عليه". وهذا ما أكدته محكمة التمييز الناظرة في الإستدعاء، مدلية بأن "استغلال حالة الضعف تعتبر وسيلة لنقلهن وليست هدفاً لمن تولاهن، فلا تكفي بذاتها لتحقيق العناصر الجرمية ما لم تقترن بعنصر جرمي مشروط تحققه بمقتضى نص البند الأول من المادة 586 عقوبات، ألا وهو "عنصر الإستغلال" في أي من الأفعال المعددة فيه الواردة تفصيلاً في ما سبق آنفاً، أو تسهيل استغلالهن على هذا النحو، كأن يكون للقيام بعمل غير شرعي أو فعل دعارة أو استغلال جنسي أو تسوّل أو عمل قسري وغير ذلك مما ورد في نص المادة 586 عقوبات".⁽¹⁾

فكيف تنظر المحاكم الجزائية إلى القاصر المجنى عليه/ الضحية؟ وكيف تفصل توافر عناصر جرم الإتجار بالبشر؟

اعتبرت محكمة الجنايات في بيروت في قرار غيابي، تاريخ 2015/12/28، بأنه "لا يعتد بأية موافقة تصدر عن الفتاة القاصر على ممارسة الدعارة تحت وطأة الضغط النفسي والمعنوي والمادي". وقد تأكدت المحكمة من مدى توافر شروط الإتجار بالبشر "وحيث إن جريمة الإتجار تقوم على ثلاثة عناصر تتمثل بفعل ووسيلة وغاية.... ويعتبر اجتذاب المجنى عليه أو نقله أو استقباله أو احتجازه أو تقديم مأوى له، لغرض الإستغلال، إلى من هم دون سن الثامنة عشرة اتجاراً بالأشخاص، حتى في حال لم يترافق مع استعمال أي من الوسائل كالتهديد، واستغلال حالة الضعف.."⁽²⁾.

⁽¹⁾ محكمة التمييز، الغرفة الثالثة الجزائية، قرار رقم 51، تاريخ 2017/2/21.

<http://www.legiliban.ul.edu.lb/ViewRulePage.aspx?ID=125060&language=ar>

⁽²⁾ فقد قام المتهم باستقبال "الظنينة" القاصر في منزله، وهي من الجنسية السورية، وأتت إلى لبنان بسبب الحرب في بلادها، وعمل بعد إيوائها إلى تشجيعها على الدعارة ومن ثم إرغامها على ذلك، مستغلاً حالة الضعف لديها بهدف الإستيلاء على الأموال التي كانت تجنيها من الدعارة.

وقد جرمّت المحكمة المتهم فخري د. بالجناية المنصوص عليها في المادة 586 (1) عقوبات معطوفة على المادة 586 (3) و(5) منه، وبعدم إدانة الظنينة بجنحة المادة 2/523 عقوبات، وإعفائها من العقاب سناً للمادة 586 (8) عقوبات معطوفة على المادة 227 عقوبات.

وكذلك، قضت محكمة الجنايات بإدانة المتهم بجرم المادة 586 بعد أن تبين للمحكمة إقدامه على نقل الولدين لبيع الورود، ومن ثم إعادتهما إلى المنزل.⁽¹⁾ وطبقاً للفقرة الأولى من المادة 5 من بروتوكول "باليرمو" Palerme، على الدول أن تعاقب الجناح المترابطة بالإتجار؛ كالمحاولة، والمشاركة، والتنظيم، والتحرير، وغيرها من الأفعال التي تساهم في وضع أي شخص تحت نير الإتجار به. وهنا، على القضاء أن يعاقب على الأفعال الجرمية المترابطة، كالإغتصاب، وأسر الحرية والحجز، والعنف الجسدي، وتبييض الأموال، والفساد.⁽²⁾ فكيف كان الوضع قبل صدور قانون الإتجار بالبشر رقم 2011/164؟ وما الجديد الذي أضافه؟

في قرار صادر عن محكمة الجنايات في بيروت تاريخ 2016/3/29 (تمّ حصول الركن المادي لهذه الجرائم في سنة 2009)، فقد جرّمت المتهمين غيابياً بجنايتي المادتين 219/ 503 و 219/507 معطوفة على المادة 220 عقوبات؛ وبجناية المادة 2/569-

<http://www.mahkama.net/?p=159>

(1) قضت المحكمة برد الدفع بسبق الإدعاء لأن الدعوى المقامة لدى القاضي المنفرد الجزائي تستند إلى وقائع متعلقة بتحرير المتهم الأطفال على التسول، في حين أن موضوع هذه الدعوى هو الإتجار بالبشر سنداً للمادة 586 من القانون رقم 2011/164 المضافة إلى قانون العقوبات.

كما قضت المحكمة بإدانة المتهم بالجرم المنصوص عليه في المادة 586 من القانون رقم 2011/164 المنكور أعلاه، بعد أن تبين لها إقدامه على نقل الولدين إلى محلة مونرو لبيع الورود، ومن ثم إعادتهما إلى المنزل. وخلصت المحكمة إلى منحه الأسباب التخفيفية سنداً للمادة 254 عقوبات. محكمة الجنايات، قرار رقم 543، تاريخ 2016/6/28.

<http://legallaw.ul.edu.lb/RulingView.aspx?opt&RuID=123787>

(2) تطلب اتفاقية "باليرمو" Palerme من الدول تجريم أربع جرائم في قانونها الداخلي؛ المشاركة في مجموعة إجرامية منظمة (المادة 5)؛ تبييض الأموال (المادة 6)؛ الفساد (مادة 8)؛ إعاقعة حسن سير العدالة (المادة 23). ويشكل العقاب على هذه الجرائم حجر الزاوية لكل تحرك دولي ومنسق لمحاربة الأسواق، والمؤسسات، وكل النشاطات الجرمية الجسيمة والمنظمة.

Guide législatif pour l'application de la convention des Nations Unies contre la criminalité transnationale organisée, *op.cit.* page 26.

2، و219، و220 عقوبات؛ وبجنح المواد 523، و524، و527 عقوبات،⁽¹⁾ وذلك لإقدامهما على التدخّل في جرم إكراه القاصر بالعنف على الجماع وارتكاب أفعال منافية للحشمة. أما آخرون فلم يتوصل التحقيق إلى معرفة كامل هوياتهم إلا أنهم أقدموا على مجامعتها بالعنف، ورفضوا السماح لها بالمغادرة من دون دفع مبلغ مالي على أساس أنه مبلغ قد سدد للمتهمين.⁽²⁾

في شأن جرائم الإتجار بالبشر، يشدد بروتوكول "باليرمو" Palerme على وجوب حجز ومصادرة الأملاك المرتبطة بالعمل الجبري والمفاهيم المترابطة⁽³⁾ لتحقيق هدف مزدوج يتمثل بمعاينة المرتكبين، من جهة، وبالتعويض على الضحايا، من جهة أخرى، وبالأخص متى لم تقم الدولة بإنشاء صندوق لدعم ضحايا الإتجار.

تكشف شبكات الإتجار بالبشر، أبرزها شبكة "شي موريس" chez Maurice التي هزّت الرأي العام، كيفية معالجة القضاء لهذه القضية الهامة، وتتجلى الثغرات القانونية التي تعالج موضوع الإتجار، وتعزز رؤية الدولة ومؤسساتها لهذه القضايا الخطيرة على الأفراد والمجتمع. فأمام المماثلة في المحاكمة، وغياب مؤشرات التحقيقات الجدية والسريعة، وعدم إدراج جرم الإتجار بالبشر ضمن الجرائم الخطيرة التي يحظر إخلاء سبيل مرتكبيها، وارتفاع عدد المتهمين وصعوبة اكتمال الخصومة للسير بالمحاكمات، وعدم أخذ

⁽¹⁾ تمّ إنزال عقوبة الأشغال الشاقة المؤقتة لمدة سبع سنوات بحق كل واحد منهما، وعقوبة الأشغال الشاقة المؤقتة، وحبس سنة، وتغريم كل واحد منهما بمئتي ألف ليرة لبنانية عن كل جريمة. وقد تمّ إدغام العقوبات سناً للمادة 205 عقوبات بحيث يطبق الجرم الأشدّ أي الأشغال الشاقة المؤبدة، ويتجردهما من حقوقهما المدنية، ويمنعهما من التصرف بأموالهما المنقولة وغير المنقولة.

محكمة الجنايات في بيروت، قرار رقم 249، تاريخ 2016/2/29.

<http://www.legallaw.ul.edu.lb/RulingFile.aspx?RulID=121269&type=list>

⁽²⁾ برأت المحكمة الظنينة القاصر كون ممارسة الدعارة من قبلها لم تكن بإرادتها وتم اغتصابها واحتجاز حريتها.

المرجع السابق.

⁽³⁾ الإنفاذية الأوروبية حول الإتجار، تشجّع الدول على مصادرة الأملاك المرتبطة بالإتجار من أجل مساعدة الضحايا. Droits de l'homme et traite des êtres humains, *op.cit.* page 44.

الضحايا بعين الإعتبار وغيابهن عن المحاكمات وعدم منحهن الإقامات المؤقتة، تعتبر من المؤشرات الدالة على عدم جدية المعنيين في التعاطي ومعالجة هذه القضايا الخطيرة. يعتبر القضاء مرآة دولة القانون وجوهرها. ويكشف حق اللجوء إلى العدالة وجهاً من وجوه قوة القانون في معاقبة المرتكبين وتعويض المتضررين. وكما أشار "إيرنيست كلوكيه" Cloquet Ernest إلى أنه "من أجل ضمانة الفعالية يجب وجود اتحاد أساسي بين القوة والعدالة".⁽¹⁾

○ الخاتمة

يعكس تزامن اعتماد اتفاقيات العمل الجبري واتفاقيات العبودية والممارسات الشبيهة بالرق مدى ترابط المفاهيم فيما بينها، ويوحد مساعي الدول في مكافحة هذه الأشكال كافة، كونها تحط من كرامة الإنسان، وتنتهك حقوقه وحياته. ومع اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الجريمة المنظّمة عبر الحدود الوطنية وبروتوكولها المكمل لها، الذي يُعتبر أول صك دولي للقانون الجزائي، جدّد المجتمع الدولي التزامه بمكافحة الإتجار بالبشر، وبرز بمثابة نص واكب الحداثة في إشارته إلى العبودية، وإلقاء الضوء على مشكلة العمل الجبري.

فلا يعتبر الإتجار بالبشر ظاهرة حديثة، ولكنها قديمة قدم تجارة الرقيق. ولكن طرأت عليها تحولات غيّرت تعريف المصطلحات من عبودية إلى استغلال ووسّعت صورته ليشمل التسوّل، والعمل الجبري، والممارسات الشبيهة بالرق. فبروتوكول الإتجار بالبشر، لا يجعل الإتجار بالأشخاص مقصوراً على الرق بحسب تعريفه التقليدي، بل يشمل أشكاله الحديثة ومنها، بيع الأطفال، والسياحة الجنسية، واستغلال العمال المهاجرين، واستغلال بغاء الغير. وكشفت منظومة الأمم المتحدة عن مدى تجانس معالجة مسألة العمل الجبري والمفاهيم المترابطة به من رق واتجار بالبشر، مع مسألة توجيه مفاهيم الطوعية،

⁽¹⁾ Philippe Gosseries, La doctrine du judiciaire ou l'enseignement de la jurisprudence des juridictions du travail, Bibliothèque de droit social, Université De Boeck et Larcier, 1998, Paris- Bruxelles, pages 303 et 304.

والإستغلال، والضعف من جهة، ومسألة إبرازها بشكل واضح ومتكامل من أجل مكافحة هذه الأشكال من جهة أخرى. فهذه الأشكال من العبودية المعاصرة تتداخل لدرجة أنه يكون من الصعب فرزها عن بعضها، وتتوحد أبعاد معاقبتها كونها تهدد أمن الأفراد والمجتمعات.

ويشكل العمل الجبري تجسيدا واقعياً لخلل في سوق العمل جراء عدم احترام شروط العمل الأساسية، ويدخل الإتجار بمثابة إعادة هيكلة الاقتصاد الذي ساهم في ولادة العبودية بأشكال جديدة. ويؤلف العمل الجبري ركناً من أركان الإستعباد، وهدفاً من أهداف الإتجار بالبشر. ويعتبر العمل الجبري والمفاهيم المترابطة نقيضاً للعمل المقبول الذي يسمح بحياة محترمة ولأثقة.

تغذي العبودية المعاصرة سوقاً عالمياً يبحث عن عمالة رخيصة ومستضعفة وقابلة للإستغلال، وعن سلع وخدمات يمكن أن تنتجها هذه العمالة. وبهدف مكافحتها، لا يكفي تجريمها، وهو أمر إلزامي، إذ ينبغي على الدول أن تحمي الضحايا المرتقبين أو الفعليين، وأن تحترم التزاماتها الدولية، وأن تعزز تشريعاتها، وأن تفي بتنفيذ الحقوق في الواقع. فلا بد من إعادة النظر في قوانين العمل، والهجرة، وحماية الطفولة، والصحة، بشكل تتضمن جميع جوانب هذه الأشكال، وذلك بغية توفير إطار شامل للتصدي لهذه الظاهرة.

فلا يمكن لمساعي الدول أن تنجح في محاربة العمل الجبري والمفاهيم المترابطة ما لم يتم إدراك العوامل التي تدفع إلى استغلال الفئات المستضعفة. وفي هذا الصدد، تطرق بروتوكول "باليرمو" *Palermo*، بشكل مباشر، إلى الفقر وانعدام تكافؤ الفرص من ضمن الأسباب الجذرية الكامنة في صلب ظاهرة جريمة الإتجار بالبشر. كما وينطوي الإستبعاد الاجتماعي على أساس الجنس أو الأصل العرقي، على تمييز مجحف يحرم هذه الفئات من سبل التمتع بالحقوق الإجتماعية، ويمنع الأفراد من الحصول على المنافع والحماية. وتلاحظ المفوضية العليا للأمم المتحدة أن الإتجار، في السياق العالمي، سببه عولمة الإقتصاد، وتآنيث الهجرة، والنزاعات المسلحة.⁽¹⁾ فتسهم العوامل

(1) Droits de l'homme et traite des êtres humains, *op.cit.* page 49.

السياسية كالحروب والنزاعات في تشريد الناس من موطنهم، وتشكل تربة خصبة لعمل المنظمات الإجرامية، فيؤدي عدم الإستقرار السياسي إلى جعل الأشخاص في حالة استضعاف قصوى تجاه المخاطر. أما العوامل القانونية فتتبدى في انعدام سبل الوصول إلى نظام العدالة الجزائية، وتفشي الفساد وتزايد التواطؤ بين الجهات المولجة بحماية الضحايا والمنظمات الإجرامية.

والتنظيم "الجيد" هو التنظيم المتكامل الذي يضمن حقوق الإنسان، ويشجع الإنفتاح من خلال تدعيم التمثيل، وغياب الفساد، والشفافية، وغياب التمييز في سياسات الدولة. فيجب اعتماد آلية متكاملة تحمي، وتدعم وتساعد الضحايا، وتعاقب المتورطين بعقوبات صارمة متناسبة مع فداحة الأفعال المرتكبة. وعليه، هناك حاجة ملحة وضرورية لتعديل القوانين الجزائية، أساساً، وغيرها بطريقة تستبعد أي مجال للاستفادة من الثغرات القانونية التي تضعف القانون وأهدافه.

وطالما يشكّل العمل الجبري والمفاهيم المترابطة شكلاً من أشكال العبودية المعاصرة، والذي حاز بهيكلة التقليدي على صفة القاعدة الآمرة *jus cogens*، حسب محكمة العدل الدولية، وبالتالي، شكّل موجباً مفروضاً على الجميع *obligation erga omnes*. لذلك، على الدولة ومؤسساتها وأجهرتها كافة أن تعي خطورة المسألة وتضمن قوانين متكاملة في الأبعاد، والآليات، والوقاية، والحماية، والمعاقبة. كما وعليها أن تبسط سيادة الحق والعدالة من أجل بناء دولة القانون والمؤسسات.

الدراسة الرابعة:

**مراقبة المراسلات الجارية عبر البريد الإلكتروني
بين المشروعية وانتهاك الخصوصية**

الدكتور محمد فوزي إبراهيم⁽¹⁾

الدكتور محمد حجب⁽²⁾

أصبحت تقنية المعلومات والاتصال جزءاً من حياة الأفراد الأساسية، بحيث بات الإستغناء عنها شبه مستحيل، وما شبكة الإنترنت إلا أبهى صورها، فهي "أيقونة" الثورة المعلوماتية، نظراً لما حققته من نجاحات، بفضل خدماتها المتنوعة التي أرخت بظلالها على مختلف الميادين التجارية والإقتصادية والإجتماعية والسياسية⁽³⁾.

وإذا كانت الخدمات التي تمنحها شبكة الإنترنت متنوعة، أي تختلف باختلاف النشاط المراد إجراءه، فإن البعض منها شكّل قاسماً مشتركاً لجميع مستخدمي هذه الشبكة، وعلى رأس تلك الخدمات وأكثرها استخداماً البريد

⁽¹⁾ أستاذ القانون الجنائي المشارك، أكاديمية العلوم الشرطية-الشارقة.

⁽²⁾ أستاذ في القانون الجنائي.

⁽³⁾ د. رشدي محمد علي محمد عيد، الحماية الجنائية الموضوعية للمعلومات عبر شبكة الإنترنت، دار النهضة العربية، القاهرة، بدون سنة، ص1، د. هلاي عبد اللاه أحمد، الجوانب الموضوعية والإجرائية لجرائم المعلوماتية، دار النهضة العربية، القاهرة، 2006، ص 11، د. عمر سالم، الحماية الجنائية لبطاقة الوفاء، دراسة مقارنة، دار النهضة العربية، القاهرة، 1995، ط 1، ص5.

الإلكتروني⁽¹⁾، فهو أصبح من الوسائل الأولى للتواصل والتراسل⁽²⁾، فلم يعد يوجد أي شخص يدخل على تلك الشبكة إلا ولديه عنوان بريد إلكتروني خاص، بصرف النظر عن النشاط الذي يقوم به، فهو يُعدّ "كخط مفتوح على كل أنحاء العالم، يستطيع الفرد من خلاله إرسال واستقبال كل ما يريده من رسائل"، أو "طريقة تسمح بتبادل الرسائل المكتوبة بين الأجهزة المتصلة بشبكة المعلومات".⁽³⁾ كما أنه يمكن أن يكون "وسيلة لتبادل البيانات عبر شبكة الإنترنت، فيكون لكل مشترك في الشبكة عنوان خاص به كالعنوان البريدي الذي يستعمل لإرسال الرسائل عبر الشبكة واستقبالها"⁽⁴⁾.

ومن ناحية أخرى، بات البريد الإلكتروني مُعترفاً به كوسيلة مستخدمة، رسمية وقانونية، بالمراسلات في مختلف التشريعات القانونية عبر العالم. فقد عرفه المشرع الأميركي في القانون الصادر عام 1986 بشأن خصوصية الاتصالات الإلكترونية⁽⁵⁾ بأنه "وسيلة اتصال تتم بواسطتها نقل المراسلات الخاصة عبر شبكة خطوط تليفونية عامة أو خاصة..." وعرفه القانون الفرنسي بشأن الثقة في الإقتصاد الرقمي الصادر في 22 يونيو 2004 بأنه "كل رسالة سواء كانت نصية أو صوتية أو مرفق بها صور أو أصوات ويتم إرسالها عبر

(1) يعد مصطلح البريد الإلكتروني هو الترجمة العربية لجميع التسميات الأجنبية مثل E.mail وهي الترجمة الإنجليزية، أو هو اختصار Electronic Mail، وبالرغم من ذلك، حاولت كل دولة أن تجد في لغتها الأصلية مقابلاً لهذا المصطلح أو تخلق له تسمية، ففي فرنسا بالنظر لعدم وجود ترجمة مقابلة لكلمة E.mail، فقد تعددت التسميات التي تطلق عليه من الناحية العملية، الأمر الذي دفع اللجنة العامة للغة الفرنسية لإصدار منشور في 20 يونيو 2003 يلزم الإدارات والمصالح العامة الفرنسية باستخدام مصطلح Courriel.

(2) محمد محمود المكاوي، الجوانب الأخلاقية والاجتماعية للجرائم المعلوماتية (جرائم الكمبيوتر والإنترنت)، مكتبة زين الحقوقية، بيروت، ط1، 2011، ص107.

(3) نزار حازم محمد حسين الديمولوجي، التعاقد عن طريق شبكة المعلومات العالمية (الإنترنت)، دراسة مقارنة، رسالة ماجستير مقدمة إلى كلية القانون، جامعة الموصل، 2002، ص16.

(4) د. طوني ميشال عيسى، التنظيم القانوني لشبكة الإنترنت، دار صادر للنشر، لبنان، 2001، ص56.

(5) د. خالد ممدوح إبراهيم، أمن مراسلات البريد الإلكتروني، الدار الجامعية، الإسكندرية، 2008، ص56.

شبكة اتصالات عامة...⁽¹⁾ وفي ذات السياق، ورد في المادة الأولى من القانون المصري رقم 175 لسنة 2018 بشأن مكافحة جرائم تقنية المعلومات في المادة الأولى منه بتعريف ماهية البريد الإلكتروني بأنه: "وسيلة لتبادل رسائل إلكترونية على عنوان محدد بين أكثر من شخص طبيعي أو اعتباري عبر شبكة معلوماتية أو غيرها من وسائل الربط الإلكترونية من خلال أجهزة الحاسب الآلي وما في حكمها"⁽²⁾.

وإنه من مجمل ما تقدم، يمكن اعتبار البريد الإلكتروني " وثيقة معلوماتية يحررها أو يرسلها أو يطلع عليها المستخدم عن طريق الاتصال بشبكة معلومات".⁽³⁾ أو " كل رسالة بيانات تسمح بالتبادل الإلكتروني الخاصة عبر شبكة الإنترنت"⁽⁴⁾. وهي بهذا الوصف تدخل ضمن نطاق المراسلات الخاصة⁽⁵⁾

(1) André Lucas, Jean Devese et Jean Freyssinet, droit de l'informatique et de l'internet , Presses Universitaires de France, Economies, paris, 2001, p.104

(2) بهاء المري، موسوعة المري الجنائية "شرح جرائم الإنترنت والدليل الرقمي وحجبه في الإثبات - القانون رقم 175 لسنة 2018 في شأن مكافحة جرائم المعلومات"، دار روائع القانون، القاهرة، 2020، ص47.

(3) Le journal officiel du 20 juin 2003, disponible sur le site:

<http://www.culture.gov.fr/culture/dggf/lermologie/courlel.hm>

(4) أصدرت محكمة القضاء الإداري المصرية حكماً يدعم حرية الشبكة الدولية للمعلومات الصادرة بجلاسة 29 ديسمبر 2007 في الدعوى 15575 لسنة 61 حيث تتلخص وقائعها " بأن المدعي طلب الحكم بصفة مستعجلة بوقف تنفيذ وإلغاء القرار الإداري السلبي الصادر من وزير الاتصالات بصفته بالامتتاع عن حجب المواقع الإلكترونية الإرهابية المشار إليها في صحيفة الدعوى وإغلاقها أينما وجدت على الشبكة الدولية للمعلومات، وحيث إنه سبق لهذه المحكمة بهيئة مغايرة أن انتهت إلى أن التشريعات لامصرية لم تحد المجالات التي تستدعي حجب المواقع الإلكترونية، غير أن هذا الفراغ التشريعي لا يخل بحق الأجهزة الحكومية من إلزام مزودي الخدمة بالحجب حينما يكون المساس بالأمن القومي أو المصالح العليا للدولة وذلك بما لتلك الأجهزة من سلطة في مجال الضبط الإداري لحماية النظام العام...".

(5) محمود أحمد طه، التعدي على حق الإنسان في سرية اتصالاته الشخصية بين التجريم والمشروعية، دار النهضة العربية، ط 2، 1999، ص661، محمد الشهاوي، الحماية الجنائية لحرمة الحياة الخاصة، مرجع سابق، ص184. أخام بن عودة زواوي، تحديات ظاهرة الجريمة العابرة للأوطان والثورة المعلوماتية، ورقة عمل مقدمة للمؤتمر المغربي الأول حول المعلوماتية والقانون، من 27 إلى 30 أكتوبر 2009، ص43، نشوى رأفت إبراهيم، الحماية القانونية لخصوصية مراسلات البريد الإلكتروني، بحث مقدم إلى كلية الحقوق، جامعة المنصورة، 2012، ص4، د. عمر محمد بن يونس، أشهر امبادئ المتعلقة بالإنترنت في القضاء الأمريكي، دار النهضة العربية، 2004، ص582.

وتكتسب بالتالي حرمة مصدرها الحماية القانونية التي يمنحها القانون أساساً لهذه الأخيرة⁽¹⁾، باعتبارها تتعلق بحق الخصوصية أو الحياة الخاصة للأفراد. ويُعد هذا الحق من الحقوق الفردية اللصيقة بشخصية الإنسان، وهو من الحقوق الدستورية الأساسية، وعليه فلا يمكن تصور وجود إنسان لا يتمتع بهذا الحق.

في سياق آخر، يُنط بسطات إنفاذ القانون (نيابة عامة - ضابطة عدلية أو مأموري الضبط القضائي)، حال وقوع أية جريمة، مهمة البحث عن الأدلة التي تساعد في كشف الحقيقة وإرساء العدالة، عبر القيام بإجراءات كالتفتيش والحجز أو مراقبة الإتصالات والمراسلات، إلى جانب إمكانية إجراء مراقبة الاتصالات الإلكترونية كالبريد في إطار التحريات والتحقيقات القضائية من أجل الوصول إلى أدلة لم يكن بالمقدور الوصول إليها إلا عن طريق استعمال هذه الوسيلة⁽²⁾. ومن مبررات القيام بمراقبة المراسلات للبريد الإلكتروني باعتبارها واحدة من الآليات الأساسية لتنفيذ القانون حماية الأمن القومي من خلال تراخيص قانونية يمكن من خلالها أن يتحصل على معلومات عن الأفراد من شركات الاتصال الهاتفي وموردي خدمة الانترنت والمصارف ووكالات الائتمان وغيرها من المؤسسات التي ترتبط بعلاقات مع الأفراد.

والإجراءات المذكورة أعلاه تعتبر في بعض الأحيان " إنتهاكاً" لحقوق الأفراد في حرمتهم الشخصية⁽³⁾ أو في حرمة مساكنهم أو مراسلاتهم أو في حياتهم الخاصة⁽⁴⁾. لذلك فإن المشرع ارتأى، من خلال قانون الإجراءات

(1) د. محمد الشهاوي، الحماية الجنائية لحرمة الحياة الخاصة، دار النهضة العربية، القاهرة، 2005، ص 185.

(2) عبد الحلیم بن بادة، إجراءات البحث والتحري عن الجريمة المعلوماتية (الخصوصية والإشكالات)، مجلة الحقوق والعلوم الإنسانية، جامعة زيان عاشور بالجلفة، الجزائر، العدد 23، يونيو 2015، ص 86.

(3) د. دلخار صلاح بوتاني، الحماية الجنائية الموضوعية للمعلومات، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، ط 1، 2016، ص 7، د. عبد الحلیم بركات أحمد، الحماية الجنائية الموضوعية لتعاملات الشبكة الدولية للمعلومات، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة المنصورة، 2014، ص 3.

(4) Serge Migaryon, Trois ans de constats et de saisies informatiques: un états de lieu, Colloque, CNEJITA, 24/5/2012, p 9

الجزائية تحديداً، إيجاد توازن جدي بين المصلحة العامة المتمثلة بالبحث عن الحقيقة وتحقيق الردع العام وبين المصلحة الفردية المتمثلة في الحفاظ على الحياة الخاصة للأفراد وحياتهم الشخصية. هذا التوازن يجد له سنداً في الدستور اللبناني⁽¹⁾ والقواعد المنصوص عليها في قانون أصول المحاكمات الجزائية اللبناني⁽²⁾ وكذلك في المادة 57 من الدستور المصري الصادر عام 2014 ذهب إلى حماية التعدي على حرمة المراسلات البريد الإلكترونية، كما قررت المادة (18) من القانون رقم 175 لسنة 2018 بشأن مكافحة جرائم تقنية المعلومات المصري بالنص على: "معاينة كل من أتلّف أو عطل أو أبطأ أو اخترق بريدًا إلكترونيًا أو موقعاً أو حساباً خاصاً بأحد الناس...".

• إشكالية البحث:

تشكّل مراقبة المراسلات والاتصالات سيفاً ذو حدين، فهي وإن كانت تعتبر وسيلة ناجعة يلجأ إليها المحققون لضبط أدلة الجريمة أو كشف الأعمال التحضيرية التي تسبق الأفعال الإجرامية، لكنها تبقى من الوسائل الخطيرة، كونها تكشف تفاصيل حياة الفرد الخاصة وما تحتويها من أسرار متعلقة بخصوصيته⁽³⁾. وعليه، فإنه يثور التساؤل حول قدرة القواعد القانونية المتعلقة بتنظيم المراقبة واعتراض الاتصالات على مجارة التطور التقني الخاص في البيئة الرقمية، لا سيما من ناحية إمكانية تطبيقها لمراقبة المراسلات الجارية عبر

(1) المادة 13 والمادة 14 من الدستور اللبناني، كما أن حماية الحياة الخاصة تجد سندها في الاتفاقيات والشرعات الدولية، كالعهد الدولي لحقوق المدنية والسياسية الصادر عام 1966 (المادة 17)، والاعلان الأميركي لحقوق الإنسان (المادة 5)، والاتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان (المادة 8)، والاعلان العالمي لحقوق الإنسان (المادة 12)، والميثاق العربي لحقوق الإنسان (المادة 21).

(2) المواد 48 و107 والمادة 400 وما يليها.

(3) د. نادر عبد العزيز شافي، بين احترام الحريات الشخصية ومراعاة مصلحة الدولة والأمن الوطني، مجلة الجيش، 2007، عدد 263، ص وما يليها، د. شيماء عطالله، تراجع الحق في الخصوصية في مواجهة الاتصالات الإلكترونية، بحث مقدم الى المؤتمر العلمي الثاني، كلية القانون العالمية، الكويت، 2015، ص 4 وما يليها.

البريد الإلكتروني مع البقاء على احترام التوازن بين مصلحتين: المصلحة العامة المتمثلة في الكشف عن الحقيقة ومصلحة الحياة الخاصة للأفراد التي أصبح انتهاكها سهلاً نسبياً مع تطور تقنيات المعلومات.

• أهمية البحث:

تتجلى أهمية هذا البحث في جانبين مهمين؛ جانب علمي وآخر عملي:

(أ) الجانب العلمي:

للموضوع أهمية كبرى بسبب تزايد انتشار التعاملات الإلكترونية بين المستخدمين من خلال التعامل عن طريق البريد الإلكتروني في إنجاز ما يصبون إليه من مصالح خاصة بهم.

وكثيراً من الدراسات التي تطرقت إلى هذا الموضوع عالجتة وما يتفق مع دساتيرها وقوانينها، فلكل دولة خصوصيتها التي تتطلب أنظمة تتوافق مع مصالحها.

(ب) الجانب العملي:

تكمن أهمية هذه الدراسة عملياً في أنها محاولة لإيجاد معايير يتحدّد من خلالها مشروعية مراقبة مراسلات البريد الإلكتروني والوصول إلى القواعد الجنائية الموضوعية والإجرائية لمشروعية مراقبة البريد الإلكتروني من خلال إلقاء الضوء على بعض التشريعات المقارنة.

• منهج البحث:

اتباع الباحثان في هذه الدراسة المنهج الوصفي التحليلي وذلك للتعرف على مدى مشروعية مراقبة مراسلات البريد الإلكتروني بهدف الوصول إلى النتائج المبتغاة من هذه الدراسة، كما اتبعت الدراسة أيضاً المنهج المقارن لإبراز المقارنة بين موقف الدول المختلفة تجاه تحديد مشروعية تلك المراقبة.

• خطة البحث:

- **المبحث الأول:** وجوب تطبيق مبدأ المشروعية على مراقبة المراسلات الجارية عبر البريد الإلكتروني.
- **المبحث الثاني:** احترام حق الخصوصية خلال تطبيق الرقابة على المراسلات الجارية عبر البريد الإلكتروني.

○ **المبحث الأول: وجوب تطبيق مبدأ المشروعية على مراقبة المراسلات الجارية عبر البريد الإلكتروني**

لقد حظيت الحياة الخاصة للإنسان باهتمام بالغ في التشريعات والفقهاء المقارن الحديث، نظراً لإتصالها بمنظومة حقوق الإنسان ككل، فحق الإنسان في حياته الخاصة تعد من أكثر الحقوق حساسية تجاه ممارسات سلطات إنفاذ القانون⁽¹⁾، فقد سمحت معظم التشريعات باستعمال الوسائل الماسة بهذا الحق في إطار متابعة بعض الجرائم المتسمة بقدر من الخطورة على غرار الجرائم الإرهابية وجرائم المخدرات⁽²⁾، لكن في ضمن شروط محددة يستوجب على السلطة العامة التقيد بها، ولذلك أوجد هذا الأمر خلافاً فقهيّاً حول مشروعية النقاطها، ومدى مشروعية الأدلة الناتجة عنها.

وعليه سوف يتم تقسيم هذا المبحث إلى مطلبين، نتناول فيهما نطاق مبدأ المشروعية ومدى احترام سلطات إنفاذ القانون في كل من لبنان ومصر لهذا المبدأ في مجال مراقبة المراسلات الجارية عبر البريد الإلكتروني.

(1) وتجدر الإشارة إلى أن غالبية التشريعات استتكت عن إعطاء تعريف محدد لهذا الحق، واقتصرت على لفت النظر إلى الحريات الفردية التي تشملها حياة الإنسان الخاصة، مثل تجريم اعتراض المراسلات والمصادرات الهاتفية وإفشاء الأسرار وغيرها من الحريات، وتم تجريم الاعتداء على حرمة حياة الإنسان الخاصة بنصوص عقابية

(2) الطاهر زخمى، وسائل الإثبات الجنائي المساة بحق الإنسان في الحياة الخاصة، مجلة الجنان لحقوق الإنسان، العدد (11) جامعة الجنان، صيدا، لبنان، ديسمبر 2016، ص82.

• المطلب الأول: نطاق تطبيق مبدأ مشروعية الدليل

يرى بعض الفقه أن القاعدة العامة تقتضي أن يكون استيفاء الأدلة محاطاً بمبدأ المشروعية⁽¹⁾، باعتبار أن عدم احترام هذا المبدأ يفقد الدليل قيمته القانونية ولا يمكن التعويل عليه في الإثبات⁽²⁾. كما وأنه ضماناً لحق الدفاع، يجب أن تناقش الأدلة بشكل علني أمام القضاء وفي حضور الخصوم، بحيث أن المحكمة لا يمكن أن تبني قرارها إلا على الحجج والأدلة التي أتيح للخصوم مناقشتها علنياً.

والجدير بالقول، إن هذه القواعد تستهدف الأدلة بمجملها، بما فيها تلك التي تتمتع بطابع رقمي، لأن هذه القواعد هي عبارة عن مبادئ مسلم بها ولا يمكن الانحراف عنها. فاستخدام الوسائل العلمية الحديثة في الحصول على الدليل الإلكتروني وفقاً للقواعد العامة جائز طالما أنها تستخدم في إطار الشرعية الإجرائية⁽³⁾.

يبقى قبول الدليل الإلكتروني مرتبط بتضافر باقي وسائل الإثبات الأخرى التي تساعد القاضي الجنائي في تكوين قناعته. فالهدف الأساسي من الدليل الجنائي بشكل عام هو الكشف عن الحقيقة بغية تحقيق العدالة، لكن هذه الغاية تعترضها ببعض الأحيان مسألة الشرعية في الوصول إلى حقيقة الإثبات. وذلك من خلال تقييد رجال التحقيق بكافة الضمانات القانونية الإجرائية والموضوعية التي تقتضيها عملية الحصول على الدليل. فوفقاً لبعض الفقه فإن شرعية محاكمة المتهم تتعلق بشرعية الحصول على الدليل الذي يوصل إلى الحقيقة⁽⁴⁾.

(1) J. Bouisson, Procédure pénale, Litec, édition 2, 2002, p.471.

(2) د. محمد ذكي أبو عامر، الإثبات في المواد الجزائية، دار الجامعة الجديدة، مصر، 2011، ص122، د. عبد الحكيم

فودة، أدلة الإثبات والنفي في الدعوى الجنائية في ضوء الفقه والقضاء، منشأة المعارف، 2007، ص194

(3) د. هلالى عبدالله أحمد، حجبة المخرجات الكمبيوترية في الإثبات الجنائي، الطبعة الأولى، دار النهضة، القاهرة، 1997، ص 121.

(4) M. Mekki, Vérité et preuve, univ. Paris 13, I.R.D.A., 2013, p.4

تستند فكرة شرعية الحصول على الدليل الجنائي من عدة مصادر قانونية، دولية ومحلية. ومن أهم المصادر الدولية هي الاتفاقيات الدولية والإعلان العالمي لحقوق الإنسان التي نصت على وجوب تأمين محاكمة عادلة للشخص⁽¹⁾. أما على الصعيد الداخلي، فقد نص قانون أصول المحاكمات الجزائية اللبناني في المادة 151 على وجوب اعتماد "المحكمة في اقتناعها على الأدلة المستمدة من التحقيق الذي أجرته في القضية أو من التحقيقات السابقة على المحاكمة، ولها الحرية المطلقة في ترجيح دليل على دليل وتكوين اقتناعها حسبما يوحيه إليه ضميرها. لا يجوز للقاضي أن يعتمد في حكمه على معلوماته الشخصية". فأهم أهداف هذا القانون وضع الأسس والضوابط لاستخلاصه الأدلة وتأمين محاكمة عادلة للمتهم وحفظ حقوقه التي نص عليها الدستور.

كما وأن أحكام القضاء تؤكد على احترام مبدأ المشروعية كأساس للوصول إلى الحقيقة، دون الأخذ به على إطلاقه، باعتبار أنه يمكن أن يشكل تطبيقه في بعض الأحيان عائقاً أمام تحقيق العدالة⁽²⁾.

لكن هذا المبدأ لا يطبق على إطلاقه، فهناك مبررات استند لها القضاء الفرنسي للخروج عن مبدأ المشروعية، فإثبات بعض الجرائم الهامة التي تهدد حياة الشعب كان يعوزها الدليل. ولذا كان رجال الشرطة يجدون أنفسهم مدفوعين إلى استعمال وسائل غير سليمة تمكنهم من ضبط الجريمة وفعاليتها. فكان على القضاء في هذه الحالات أن يوازن بين اعتبارات متناقضة: حماية أمن الجماعة التي تستدعي غض النظر عن تجاوزات رجال الشرطة عند ملاحقة المخلين بالأمن والقبول بأية وسيلة إذا كان من شأنها تحقيق هذه الغاية، وحماية حقوق الأفراد المشروعة وعدم المساس بها إلا ضمن المعايير التي يحددها القانون. أخذ القضاء الفرنسي في تلطيف حدة هذا التناقض، بطريقة لا تهدر

(1) المادة 10 من الإعلان العالمي لحقوق الإنسان والمادة 1/14 من العهد الدولي للحقوق المدنية والسياسية الصادر عام 1966.

(2) د. عبد الحكيم الحكماوي، الإثبات في الجريمة الإلكترونية، سلسلة ندوات، محكمة الاستئناف، الرباط - المغرب تحت عنوان تأثير الجريمة الإلكترونية على الائتمان المالي، العدد السابع، 2014، ص 156.

إحداهما الأخرى بالكامل وتوصل إلى حلول مختلفة بعد إعمال تقديره في كل قضية على حدة. فتسامح بعض الشيء في حالات خاصة كان الخروج عن مبدأ الشرعية تحتمه ضرورة ناتجة عن أهمية الجريمة أو طبيعة الحقوق المعتدى عليها كأمن الدولة أو كيانها المالي، مشترطاً أن يبقى هذا الخروج ضمن الحد المألوف والجائز التسامح به وأن لا يتحول إلى أساليب مرتجلة وغير سليمة⁽¹⁾. لكن إذا كان هذا الاتجاه والذي نؤيده هو الراجح حالياً، فإنه هناك اتجاهاً آخرًا يسانده بعض أحكام القضاء ينادي بضرورة احترام مبدأ المشروعية⁽²⁾.

ومن ناحية أخرى، أجاز القضاء الأميركي هذه الطريقة، فقد رفضت المحكمة الدفع المدلى من قبل المتهم حول بطلان الدليل الذي تم الحصول عليه من حسابه الشخصي على فيسبوك على سند من القول أن أجهزة الشرطة قد انتهكت حقوقه المتعلقة بالخصوصية المنصوص عليها في الدستور الأميركي. فالمحكمة اعتبرت أنه " إذا كانت إعدادات الضبط المتعلقة بالخصوصية على فيسبوك *Facebook* تسمح برؤية المراسلات من قبل الأصدقاء فتستطيع أجهزة الدولة اللوح إلى هذه المعلومات من خلال تعاون أحد الأشخاص المسجل كصديق على حساب المتهم دون أن يشكل ذلك انتهاكاً لحق الخصوصية"⁽³⁾.

⁽¹⁾ راجع بهذا الخصوص محكمة التمييز اللبنانية التي أسهبت في إظهار مبررات القضاء الفرنسي حول التخلي عن مبدأ مشروعية الدليل في بعض الجرائم، قرار رقم 119 لسنة 1993، تاريخ 1993/7/7، القاعدة البيبليوغرافية، مركز المعلوماتية القانونية - الجامعة اللبنانية.

⁽²⁾ د. محمد نكي أبو عامر، الإثبات في المواد الجزائية، دار الجامعة الجديدة، مصر، 2011، ص 122، د. عبد الحكيم فودة، المرجع السابق، ص 170، إدريس النواذلي، موقف القضاء من الجريمة الإلكترونية، منشورات كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية، مراكش، 2010، ص 103، د. عبد الحفيظ بلقاضي، التجريم والعقاب في أقوى نزعاتهما تسلطاً: القانون الجنائي للعدو، مجلة الشريعة والقانون، 2006، العدد 26، ص 396

Myriam Quémener, Yves Charpenel, Cybercriminalité – Droit pénal appliqué, 2010, Economica, p.171, Cass. Crim. 4 juin 2008, Bull. Crim, 2008, n.141

⁽³⁾ United States V. Meregildo, N.11 Cr 576 (WHP), 2012 WL3264501, at.2 (S.D.N.Y. Aug.10.2012)

لكن إذا كانت المحاكم تبدي تساهلاً في تطبيق مبدأ المشروعية، إلا أنه ليس معناه أنها تسمح بانتهاكه، فقد استبعدت المحاكم الأميركية والإنجليزية جميع الأدلة المتحصلة بممارسات النسخ واللصق⁽¹⁾، كما إستبعدت أي دليل متحصل من لقطة الشاشة (*screenshot*) على جهاز الحاسوب⁽²⁾، لكن بالمقابل جرى قضاء هذه المحاكم على القبول بالرسالة الإلكترونية متى كانت تشير إلى شخص مرسلها وعنوانه الإلكتروني وتعكس بصورة واضحة وصادقة ما ظهر على شاشة جهاز الحاسوب ولا يوجد ما يثبت عكس ما ورد فيها⁽³⁾.

• **المطلب الثاني: ضرورة موائمة مراقبة البريد الإلكتروني للقواعد القانونية**

للمراسلات حُرمة يجب مراعاتها، لأنها تهدف إلى حماية العلاقة - التي يجوز أن تكون سرية - بين أصحابها، أي المرسل والمرسل إليه⁽⁴⁾. وقد انقسم الفقه حول قانونية النقاط ومراقبة مراسلات البريد الإلكتروني في مجال الإثبات إلى عدة إتجاهات، فاعتبر البعض بأن اعتراض هذه المراسلات هو إجراء باطل لما يحتويه على انتهاك لحرمة الحياة الخاصة، بعكس البعض الآخر الذي رأى بإمكانية الإعتداد بالدليل المستمد منها، طالما أنه تم وفقاً للقانون ودون تأثير على الفاعل⁽⁵⁾، وهناك اتجاه ثالث توفيق بين الاتجاهين السابقين غلب المصلحة العامة للسلطات بالسماح للشرطة والأجهزة المعنية بإجراء المراقبة

(1) See also *People v. Lenihan*, 911 N.Y.S. 2d 588, 592 Sup. Ct. 2010.

(2) EWCA (Crim) 1439, (2006) Crim.L.R.56, Court of Appel (Crim.Div), 2005

(3) EWCA (Crim) 3067, Court of appeal (Crim. Div.), 2003

(4) الناجم كوبان، سلطة القضائي الجنائي في تقدير الأدلة الرقمية الناتجة عن الجرائم المعلوماتية في إطار نظرية الإثبات الجنائي، مجلة العلوم الجنائية، العدد الرابع، المغرب، 2017، ص282.

(5) محمد المناوي، حجية الدليل في إثبات الجرائم المعلوماتية، مجلة المنارة للدراسات القانونية والإدارية، المغرب، عدد خاص، ابريل 2020، ص137.

للحفاظ على تلك المصلحة بشرط أن تتم داخل أطر قانونية واضحة (دستورية أو عادية)، يكفل فيها الضمانات اللازمة للأفراد⁽¹⁾.

وعليه، ضمن إطار تأييدنا للإتجاه الثالث، هناك قواعد قانونية عامة وثابتة يجب احترامها في مجال أدلة المراقبة الإلكترونية بشكل عام واعتراض البريد الإلكتروني بشكل خاص، عدا عاى أن استخدام هذه الطريقة في جمع الأدلة يجب أن يقتصر على حالات معينة وفي إطار ملاحقة جرائم معينة.

أولاً: الإستحصال على الإذن بمراقبة مراسلات البريد الإلكتروني

يجب قبل التطرق للمراحل التي يجب إتباعها لاستصدار قرار بمراقبة البريد الإلكتروني أن يكون ضمن نطاق المشروعية الجنائية الموضوعية، وذلك بأن يكون هذا الإجراء صادر بناءً على سند قانوني، كما لو تم بناءً على إذن مسبق من سلطات التحقيق في شأن جريمة وقعت، أو بناءً على إذن من الجهات الرقابية لأسباب تدعو لذلك، وأن يقع هذا الإجراء تحت مظلة القضاء بالدولة، فإن خالفت تلك القواعد فإنها تكون باطلة، وبالتالي يبطل الدليل المستمد منها، ولا تصلح لأن تكون أدلة تبني عليها الإدانة في المواد الجنائية، حيث أن الحياة الخاصة لها قدسية كبيرة ويجب عدم المساس بها إلا للضرورة ووفقاً لإجراءات تتخذ قبل إتخاذها.

فقد نصت المادة الأولى من القانون رقم 99/140 أن "الحق في سرية التخابر الجاري داخلياً وخارجياً من وسائل الاتصال السلكية أو اللاسلكية (الأجهزة الهاتفية الثابتة، والأجهزة المنقولة بجميع أنواعها بما فيها الخليوي، والفاكس، والبريد الإلكتروني..) مصون وفي حمى القانون، ولا يخضع لأي نوع من أنواع التنصت أو المراقبة أو الاعتراض أو الإفشاء، إلا

(1) د. فهد دخين العدواني، مشروعية الدليل الإلكتروني الصادر عن التفتيش الجنائي (دراسة مقارنة)، بحث مقدم إلى مجلة دراسات بكلية التربية، جامعة عين شمس، القاهرة، مصر، العدد 36، مايو 2017، ص 253.

في الحالات التي ينص عليها هذا القانون وبواسطة الوسائل التي يحددها ويحدد أصولها⁽¹⁾. كما أشارت المادة 174 من قانون المخدرات والمؤثرات العقلية والسلائف رقم 1998/673 إلى كيفية مراقبة الاتصالات الهاتفية والتتصت عليها في إطار ضبط جرائم المخدرات. وكذلك أجازت المادة 2 من قانون الدفاع الوطني اللبناني الصادر بالمرسوم الاشتراعي رقم 83/102 تاريخ 1983/9/16 على التتصت على مخابرات المواطنين واتصالاتهم عند اعلان حالة التأهب أو التعبئة⁽²⁾.

أن الإجراءات المنصوص عليها في القانون الحالي محكومة من حيث النطاق الزمني والمكاني، بمعنى آخر أن أي رقابة تستند إلى القانون رقم 99/140 بحاجة إلى إذن من قاضي التحقيق الذي يسمح للضابطة العدلية بالقيام به في حدود زمنية معينة⁽³⁾، بحيث لا تبقى المدة الزمنية للمراقبة والاعتراض منوطة برغبة الضابطة العدلية. كما يجب أن يحدد من حيث النطاق المكاني ومن حيث الأشخاص، وأن لا تجرى بطريقة جرافية تطال الأشخاص الذين ليس لهم أية علاقة بالجرائم التي تجري بسببها المراقبة.

لكن الواقع العملي يخالف تلك الأحكام، فإجازة الحكومة لوزارة الداخلية بالحصول على داتا الاتصالات يبقى محل نظر، لا سيما أنه ليس هناك أية شفافية حول كيفية

(1) فنصت على أنه: " للضابطة العدلية، بموافقة النيابة العامة، أن تضع تحت المراقبة أو التتصت خطوط الهاتف التي يستعملها أشخاص تتوفر دلائل جدية تفيد اشتراكهم في إحدى جرائم المخدرات. لكنه لا يمكن اعتبار المكالمات التي حصل عليها بهذه الطريقة كإقرار، بل يستفاد منها في رصد تحركات الجناة وحسب والاستفادة من ذلك لكشف الجريمة".

(2) لقد نصت على أنه " إذا تعرض الوطن أو جزء من أراضيه أو قطاع من قطاعاته العامة أو مجموعة من السكان للخطر، يمكن إعلان حالة التأهب الكلي أو الجزئي، أو حالة التعبئة العامة أو الجزئية، وتعلن التدابير بمراسيم تتخذ في مجلس الوزراء بناءً على إنهاء المجلس الأعلى للدفاع، ويمكن أن تتضمن أحكاماً خاصة تهدف إلى: تنظيم مراقبة النقل والانتقال والمواصلات والاتصالات. ويمكن الاستنتاج من هذا النص حق الدولة في الحالات المشار إليها في التتصت على مخابرات المواطنين واتصالاتهم عند اعلان حالة التأهب أو التعبئة، على أن يكون ذلك بموجب مراسيم في حالات استثنائية محصورة وضيقة جداً "

(3) نصت المادة 3 منه على أنه يحدد القاضي بالاعتراض وسيلة الاتصال التي يتناولها الاجراء والجرم موضوع الملاحظة أو التحقيق، والمدة التي تتم خلالها عملية الاعتراض، على ألا تتجاوز هذه المدة الشهرين، وعلى أن لا تكون قابلة للتديد إلا وفق الأصول والشروط عينها.

استخدامها واستغلالها، وقد كان للهيئة القضائية المستقلة قراراً قضى بـ "عدم الموافقة على قرارات الاعتراض (...). لعدم قانونيتها"، حيث رأت الهيئة أن وثائق طلب كامل داتا المعلومات "بما تضمنته من طلبات عامة وشاملة لا تخدم عملية متابعة الشبكات الأمنية والإرهابية المشبوهة التي تبرر مثل هذه الطلبات، وإنما بعكس ذلك فإنها تشكل مساساً بالحريات الفردية التي كفلها الدستور وصانها القانون رقم 99/140 ذلك انها تجعل اشخاصا لا علاقة لهم بالشبكات الارهابية عرضة لخرق سرية اتصالاتهم لو بجدها الادنى" (1).

وقد نص القانون الأميركي أنه من أجل حماية الأدلة يجب على وكلاء الحكومة أن يوجهوا موردي الخدمات إلى حفظ السجلات المتعلقة الموجودة والمتعلقة بعمليات قانونية إجبارية، وذلك إعمالاً لنص المادة (1)(f) 2703 ولا يوجد شكل معين لهذا التوجيه، فقد يتم باتصال هاتفي أو بفاكس أو بخطاب. كما أن المراسلات محل الاعتراض يجب أن تشمل بالحماية الدليل المستمد منها وأن يوضع تحت الغلق (بالختم) مع إمكانية نسخة للاستخدام من قبل مسؤولي التنفيذ الآخرين والكشف عنه طبقاً لواجبات ووظائفهم.

ولذا يتطلب القانون أن يسجل أمر المحكمة بالاعتراض ويجب أن يحفظ مختوماً على الفور، حتى تاريخ انتهاء صلاحية التصريح بالاعتراض. فالحفظ بالختم أو التفسيرات المقبولة لعدم وجود الحفظ بالختم، شرط أساسي لقبول محتوياته أو أي شيء متسمد منه كدليل إثبات. كما أن انعدام التفسير المقبول الوجوبي على الحكومة ليس فقط للإنعدام الكلي للحفظ بالختم، ولكن أيضاً لعدم استعمال الحفظ بالختم في الوقت المناسب (2).

(1) القرار الصادر عن الهيئة القضائية المستقلة لمراقبة الاتصالات، تاريخ 21 آذار 2012 منشور على الموقع التالي:

www.mpt.gov.lb/.../2012/2012-04-05-reply%20on%20total%20tel

(2) عبد الحليم بن بادة، إجراءات البحث والتحري عن الجريمة المعلوماتية (الخصوصية والإشكالات)، مجلة الحقوق

والعلوم الإنسانية، جامعة زيان عاشور بالجلفة، الجزائر، العدد 23، يونيو 2015، ص 85

وخلاصة القول، يجب أن يشرف على عمليات جمع الأدلة قاضي أو السلطة المحددة في التشريع. استيفاء الإذن أولاً يضمن قانونية الأدلة التي تم الحصول عليها، والتي يترتب على قبوله آثار معينة. كما أن الحفاظ على المواد التي تم الحصول عليها من خلال المراقبة ضروري لضمان قبوله كدليل أمام المحكمة⁽¹⁾.

ثانياً: احترام مبدأ التناسبية

لقد أكد المشرع اللبناني على احترام مبدأ التناسبية في المادة 98 من قانون أصول المحاكمات الجزائية، فقد نصت على أنه " إذا ضبطت أثناء التفتيش وثائق سرية فترقم ولا يطلع عليها سوى قاضي التحقيق وصاحبها... " ونص أيضاً على أنه " لا يحق لقاضي التحقيق إفشاء مضمون أي برقية أو رسالة مضبوطة دون موافقة صاحب العلاقة " وحظر في المادة 100 من ذات القانون من مغبة خرق سرية المهنة أثناء التفتيش في معرض ملاحقة المحامي. كذلك الأمر، تنص المادة 33 من ذات القانون على أن " للنائب العام أن يدخل إلى منزل المشتبه فيه للتفتيش عن المواد التي يقدر أنها تساعد على إنارة التحقيق. له أن يضبط ما يجده منها وينظم محضراً بما ضبطه واصفاً إياه بدقة وتفصيل وأن يقرر حفظ المواد المضبوطة بحسب طبيعتها... وإذا وجد النائب العام أثناء التفتيش أشياء ممنوعة فيضبطها وإن لم تكن من المواد الناتجة عن الجريمة أو المستعملة فيها أو المتعلقة بها وينظم محضراً بها على حدة".

ويستقر اجتهاد المحاكم الفرنسية على احترام هذا المبدأ، فقد قررت محكمة التمييز أن "المعلومات التي يجب على المحققين الحصول عليها هي فقط تلك التي تساعد في كشف الحقيقة، ولا يتعداها ما يتعلق بتاريخ وأماكن الإجازات الخاصة بالمتهم وعائلته التي لم يكن من داع لكشفها واستغلالها..."⁽²⁾ وفي ذات الاتجاه، أعلنت المحكمة براءة شخص بسبب عيب في الإجراءات بعدما تبين لها أن الشرطة علمت بالجريمة التي ارتكبها من

⁽¹⁾ دلال ضاوي الجعيد، أدلة الإثبات وسلطة القاضي الجزائي في تقديرها (دراسة مقارنة)، المجلة المصرية للدراسات القانونية والاقتصادية، العدد 12، يناير 2019، ص 244.

⁽²⁾ Cass.Crim., n.08-85.456, 13 nov.2008

خلال فيلم موجود على هاتف محمول جرى تفتيشه بمناسبة وقوع جريمة مغايرة، وبررت المحكمة قرارها بأنه لم يكن يحق للشرطة تفتيش الهاتف الذي لم يكن أداة للجريمة الأولى ولا يؤدي تفتيشه للحصول على أدلة متعلقة بها- دون موافقة صاحب الشأن احتراماً لحق الخصوصية⁽¹⁾.

من ناحية أخرى، يثير التفتيش الإداري الذي يسمح به القانون أثناء إعلان حالة الطوارئ إشكالية كبيرة على هذا الصعيد، حيث يمكن لغير الضابطة العدلية أو الشرطة القضائية أن تجري تفتيشاً، عند وجود خطر على النظام العام حتى قبل وقوع جريمة. وفقد نظم الشرع اللبناني في المرسوم الاشتراعي رقم 52 الصادر بتاريخ 5 آب 1967، الأحكام العرفية وحالة الطوارئ، عند تعرض الدولة للكوارث وحالة الحرب الخارجية أو الثورة المسلحة أو أعمال واضطرابات تهدد النظام والأمن العام. إذ يترتب على ذلك: " انتقال صلاحيات الشرطة الى السلطات العسكرية التي ستمنح صلاحية فورية للمحافظة على الامن، وتصبح صلاحياتها متجاوزة لقواعد الشرعية القانونية العادية، مثل تفتيش المنازل والمساكن ليلاً ونهاراً..."⁽²⁾، حيث أن أثناء حالة الطوارئ، " تتحرر السلطة الإدارية من موجب مراعاة أحكام القوانين والأنظمة، بما في ذلك الحريات العامة المكفولة دستورياً وقانونياً، كالحد من الحرية الشخصية أو الملكية الفردية أو حرية التجارة، شرط أن تكون تدابيرها محصورة بالظرف الذي أملاها وضمن مواجهته"⁽³⁾.

وكانت قد أثرت مسألة تفتيش المعلومات الإلكترونية في فرنسا من قبل السلطة الإدارية أثناء حالة الطوارئ، فقد صدر حديثاً القانون رقم 2016/987 الصادر في 2016/7/21 المعدل للقانون رقم 55/385 الصادر بتاريخ 1955/4/3 المتعلق بتنظيم حالة الطوارئ. والذي سمح للسلطة الإدارية بتفتيش أي بيانات أو معلومات إلكترونية تتعلق بالخطر الذي يهدد الصالح العام، واستغلالها بعد طلب الإذن من القاضي الإداري.

(1) Cass.Crim., n.15-86693, 30 mars 2016

(2) المرسوم الاشتراعي اللبناني رقم 52 الصادر بتاريخ 5 آب 1967

(3) د. يوسف سعد الله الخوري -القانون الإداري العام -الجزء الثاني -القضاء الإداري مسؤولية السلطة العامة -ط2- بيروت-لبنان -1998-ص143.

وتطبيقاً للقانون المذكور، قام قائم مقام (*Prefet*) قطاع مدينة (*Allier*) الفرنسية بإعطاء إذن إداري استناداً إلى قانون الطوارئ المذكور أعلاه، بحجة التهديدات الإرهابية التي تعرضت لها فرنسا مؤخراً، حيث كان هذا الإذن معللاً بالحفاظ على الأمن والنظام العام. أثناء التفتيش، تم نسخ المعلومات الموجودة داخل الهاتف المحمول للشخص المعني والتحفظ عليها لدى المسؤول عن إجراء التفتيش، دون استغلالها بانتظار الإذن بذلك من القضاء. لكن قاضي العجلة في المحكمة الإدارية المختصة رفض إعطاء الإذن بحجة عدم وقوع جريمة تتطلب الاطلاع على تلك المعلومات واستغلالها⁽¹⁾. طعن وزير الداخلية بالقرار المذكور أمام مجلس الدولة الذي بدوره فسخ قرار المنع وسمح باستغلال المعلومات استناداً إلى القانون رقم 2016/7/21، واعتبر أن "إجراءات التفتيش والحجز واستغلال المعلومات الناتجة عنها لا يعد تعدي على الحياة الخاصة، طالما أن تلك الإجراءات متوافقة مع المادة 11 من القانون الصادر سنة 1955"⁽²⁾.

من ناحية أخرى، أعطى القانون في كل من الولايات المتحدة الأمريكية وفرنسا الحق لسلطات التحقيق إجبار شركات مواقع التواصل الاجتماعي وموردي الخدمة على تقديم معلومات مخزنة لديهم دون حاجة للحصول على أمر قضائي. فقد نصت المادة 60-2 من قانون الإجراءات الجزائية الفرنسي على إلزام المؤسسات الخاصة بوضع جميع المعلومات التي تساعد في كشف الحقيقة بتصرف سلطات التحقيق، وكذلك منح قانون *Communication Act The Stored* الصادر سنة 1986 الأميركي سلطات التحقيق القدرة على إجبار مزودي الخدمة على تسليم المراسلات والتغريدات التي يقوم بها الأفراد، إضافة إلى السجلات المتعلقة بالزبائن مثل الاسم والعنوان وذلك في حالات محددة⁽³⁾. لكن القانون ذاته يوفر حماية للحياة الخاصة للأفراد، من خلال تحديد مدة الاحتفاظ بالمحتوى إلكترونياً وهي 180 يوماً أو أقل بعد الحصول على إذن بذلك. وإذا اضطرت تلك الأجهزة

(1) Juge des référés du tribunal administrative, ordonnance n:1601380 du 8 août 2016

(2) CE, ordonnance du 12 août 2016, ministère de l'intérieur c/ M. B...,n: 402348

(3) سامي حمدان الرواشدة، الأدلة المتصلة من مواقع التواصل الاجتماعي ودورها في الإثبات الجنائي: دراسة في القانونين الإنجليزي والأميركي، المرجع السابق، ص 14 وما يليها. ص 11.

الاحتفاظ بتلك السجلات أكثر من هذه المدة، تكون مجبرة إما الحصول على إذن إداري، أو الحصول على أمر من المحكمة المختصة بموجب المادة (d) 2703 من القانون المذكور أعلاه.

ثالثاً: اعتماد مراقبة مراسلات البريد الإلكتروني في إطار ملاحقة الجرائم الخطيرة

كما سبق وأشرنا، تسعى رجال الشرطة دائماً للسيطرة على الجريمة، لا سيما الجرائم التي توصف بالخطيرة، كالإرهاب وتبييض الأموال وإباحية الأطفال. لذلك تحاول الاستفادة من الخدمات التقنية التي تمنحها شبكة الإنترنت للمستخدمين ومن وجود مواقع التواصل الاجتماعي والبريد الإلكتروني والخدمات الأخرى⁽¹⁾. فمثلاً تشكل هذه الخدمات وسيلة ناجعة للمجرمين لإتمام جرائمهم، فإنها تعتبر أيضاً ورقة رابحة لرجال التحقيق التي أصبحت تملك القدرة على اختراق ودخول أي موقع بشكل سهل وفوري، دون تطلب مهارة كبيرة، و الإطلاع على ملايين المعلومات وتجميعها وتتبعها.

ولقد حسم المشرع الفرنسي مسألة إمكانية الدخول إلى المعلومات الموجودة داخل النظام من دون موافقة صاحب العلاقة، دون أن يكون ذلك الإجراء إنتهاكاً للحياة الخاصة أو الحرية الشخصية للمشتبه فيه أو للمتهم. فقد نص القانون رقم 2011-267 الصادر بتاريخ 2011/3/14 والمعروف بقانون LOPPSI II، لا سيما المواد 34 و 36 و 39 على السماح لرجال التحقيق بعد الحصول على إذن قضائي وضع أجهزة تقنية أو أي برامج معلوماتية متخصصة تكون مهمتها الوصول إلى المعلومات حتى دون إذن صاحبها، كما الدخول إليها من أي مكان وتسجيلها والتحقق عليها، لكن جميع هذه الإجراءات تبقى تحت مراقبة القضاء، مع الأخذ بعين الاعتبار أن هذه الإجراءات تتخذ فقط في حال الجرائم المنظمة والجرائم الإرهابية وإباحية الأطفال وجرائم غسل أو تبييض الأموال.

(1) سامي حمدان الرواشدة، الأدلة المتصلة من مواقع التواصل الاجتماعي ودورها في الإثبات الجنائي، المرجع السابق، ص 14 وما يليها.

وفي ذات السياق أعلنت المحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان أن "الحقوق الأساسية المنصوص عليها في المادة السادسة من الاتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان، صراحةً أو ضمناً، ليست حقوقاً مطلقة، وإن التقييد المحدود لهذه الحقوق يعد مقبولاً إذا كانت السلطات العامة قد استهدفت من وراء ذلك تحقيق مصلحة عامة ملائمة وواضحة طالما أن هذه القيود المفروضة ليست أكثر مما يتطلبه الموقف، وحق الإنسان في عدم تجريم نفسه ليست من الحقوق التي وردت بصورة صريحة في الاتفاقية، كما أنه ليس من الحقوق المطلقة، وبالتالي يمكن تقييده لإقامة التوازن بين الحق في المحاكمة العادلة وحماية المجتمع من خطر الإجرام"⁽¹⁾.

○ المبحث الثاني: احترام حق الخصوصية خلال تطبيق الرقابة على المراسلات الجارية عبر البريد الإلكتروني

لقد سبق وذكرنا أن معظم التشريعات سمحت باستعمال الوسائل الماسة بحق الخصوصية من أجل تحقيق العدالة داخل المجتمع لكن ضمن شروط محددة يستوجب على السلطة العامة التقيد بها، كل ذلك من أجل الحفاظ على هذا الحق حتى ولو كانت النتيجة عدم الإعتداد بالأدلة الناتجة عن مراقبة البريد الإلكتروني. لذلك سوف نبين في هذا المبحث القيود الواردة في القانون على كيفية استخدام هذا النوع من الوسائل، والضوابط التي يجب احترامها في هذا السياق.

• المطلب الأول: اعتراض مراسلات البريد الإلكتروني وفقاً للآليات المنصوص عليها في القانون

إن لجوء سلطات التحقيق إلى مراقبة الاتصالات على النحو الانف الذكر من أجل جمع الأدلة المتعلقة بالجريمة أو تتبع الفاعلين تصطدم بمبدأ قانوني عالمي وهو الحق في

(1) CEDH, 1er décembre 2009, Ahmet Engin Satir c. Turquie

الخصوصية، وانتهاك هذا الحق يمكن أن يؤدي إلى تجريد هذه الأدلة من مشروعيتها، وبالتالي إهمالها من قبل القضاء.

لقد سهلت تكنولوجيا المعلومات عمليات الرصد والتنصت، وأصبحت السلطة المكلفة بالمراقبة تمتلك معدات حديثة تستطيع رصد الأفراد "رصداً ينطوي على تعسف واقتحام الخصوصية، حتى أنه قد يتعذر على الفرد أن يعرف حتى أنه مراقب"⁽¹⁾، فهناك أنظمة خاصة لمراقبة الإنترنت كتكنولوجيا "باكيت شيبر" التي تتيح مراقبة ورصد تفاعلات المستخدمين على مواقع التواصل الاجتماعي مثل فيسبوك، تويتر، غوغل ميل، وسكايب⁽²⁾، وتستطيع كشف هويات وأسماء المستخدمين وحتى كلمات السر. كما أن هناك برامج تدعى (*Packet Sniffer*) تستخدم في التنصت على الحزم الواردة والصادرة إلى ومن حساب معين وحفظ نسخة منها.

لقد طرحت مسألة مشروعية استخدام رجال التحقيق لطريقة اعتراض المراسلات والكشف عن محتواها. حيث عدّ ذلك انتهاكاً صارخاً لحق الخصوصية.

وقد لحظت المادة 20 من اتفاقية بودابست هذه المسألة وفرقت بين الرقابة المباشرة أو الآنية والرقابة عن طريق التسجيل. وقد سبق للقضاء الفرنسي أن تصدى لهذه المسألة - في إطار مسألة المراقبة عن طريق تحديد الموقع الجغرافي للشخص المراقب- وأخذ بإمكانية إسناد هذه الأخيرة للقواعد العامة المنصوص عليها في قانون الإجراءات الجزائية، بينما اعتبرت النوع الأول من هذه المراقبة تدخلاً صارخاً في الحياة الخاصة للأفراد وأقرت

⁽¹⁾ راجع التقرير المعد من قبل الجمعية العامة للأمم المتحدة حول " تعزيز وحماية الحق في حرية الرأي والتعبير"، مجلس حقوق الإنسان، الدورة الثالثة والعشرون، 2015، ص 5

⁽²⁾ راجع بهذا الخصوص: تقرير حول "حق الخصوصية في لبنان"، معد من قبل منظمة تبادل الإعلام الاجتماعي، الخصوصية الدولية، جمعية الاتصالات التقدمية، 2015، بند 15

بعدم شرعيته على الإطلاق⁽¹⁾، معتبرة أنه يشكل انتهاكاً للحياة الخاصة للأفراد⁽²⁾. لكن المشرع الفرنسي قد تدخل أخيراً وحسم هذه المسألة عبر سنّه للقانون رقم 2014/372 الصادر بتاريخ 2014/3/28 الذي حمل ضمن مواده أحكاماً تتعلق بالمراقبة عن طريق تحديد الموقع الجغرافي في الوقت الأني أو الحقيقي، حيث تم بموجب هذه المواد تعديل المادتين 230-32 و230-44 من قانون الإجراءات الجزائية الفرنسي. وسمح فقط لقاضي التحقيق وقاضي الحريات والاحتجاز بإعطاء الإذن لهذا النوع من المراقبة، وقد أصدر المشرع الفرنسي حديثاً القانون رقم 2017/1510 الصادر بتاريخ 2017/10/30 والذي سمح للمدعي العام بإعطاء الإذن أيضاً لهذا النوع من المراقبة⁽³⁾.

وبناءً على ما تقدم وفي ظل سكوت المشرعين اللبناني والمصري حول مسألة التفرقة بين بيانات الحركة وبيانات المحتوى، يبقى السؤال قائماً حول مشروعية الإطلاع على بيانات المحتوى، وذلك نظراً للظروف والتحديات التي تواجه رجال التحقيق والامن في الدولتين، إن كان من جهة الخلايا الإرهابية الموجودة على أراضيها، أو من حيث وجود جواسيس وعملاء يشكلون خطراً على المجتمعين. بحيث أصبح كل مواطن بهذا المجتمع يسمح بالتهاون باحترام حقوقه الخاصة بمقابل تقادي حصول هجمات إرهابية أو ما شابه تفرق أمنه وأمانه.

من ناحية أخرى، إن مراقبة البريد الإلكتروني هو إجراء من إجراءات التفتيش إلا أنه نظراً لخطورة هذا الإجراء باعتباره يتعرض لمستودع سر الفرد ويزيل الحظر على بقاء سريته مقصورة ومن أراد ائتمانه عليه فيباح لغيره الإطلاع على مكنون سره فقد حرص

(1) Cass. Crim. 2 nov. 2016, n°16-82.376, Cyberlex et CECYF, Rapport sur " la procédure pénale face aux évolutions de la cybercriminalité et du traitement de la preuve numérique", 24/1/2018, p.28, Myriam Quémener, la Géolocalisation à l'épreuve de la procédure pénale, précité, p.3

(2) Cass. Crim., 22 Oct. 2013, n. 13-81.945 et n.13-81.949

(3) د. محمد حبيب، تطبيق القواعد الجزائية الإجرائية على الجريمة الإلكترونية، مرجع سابق، ص417. محمد حسين منصور، المسؤولية الإلكترونية، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، مصر، 2007، ص370.

الدستور الأمريكي وفقاً للتعديل الرابع على تأكيد حرمة وسريته واشترط لمراقبة المراسلات البريدية صدور أمر قضائي مسبب.

وقد أدى القضاء في التشريع الأمريكي دوراً حيوياً في تحديد علاقة التفتيش بالتقنيات المستخدمة، ولكنه لم يتخذ موقفاً ثابتاً في تحديد تلك العلاقة، حيث أرست بعض المحاكم تفرقة رسمية بين التقنيات التي تتم لمجرد تحسين كفاءة التحريات القانونية، وبين التقنيات التي تزيد من التدخل بإعطاء مأمور التنفيذ قدرات إضافية تفوق قدرة الحواس، حيث لا تتطلب التقنيات الأولى إذن قضائي، حيث أنها مفترض دستوريته مثل كون المتهم في سيارة على الطريق العام، فغالباً ما تسمح المحاكم لمأموري تنفيذ القانون بالمراقبة البصرية لتحركات الأفراد على الطرق العامة بدون إذن قضائي، كما اعتبرت أن استخدام جهاز لتعقب اتصالات البريد الإلكتروني يأخذ حكم الملاحظة البصرية ولا يتعارض مع الدستور، بينما التقنيات التي تعطي مأمور التنفيذ قدرات إضافية تفوق قدرة الحواس، فإنها ينظر إليها بعين الشك وتتطلب إذناً قضائياً قبل الاستخدام لأنها من وجهة نظر الفقه، مراقبة حسية زائدة أو هي مجرد بدائل للتحريات القانونية، أو مجرد تحسينات فعالة⁽¹⁾.

كما ويقضي خضوع مراقبة مراسلات البريد الإلكتروني للرقابة الإدارية والقضائية وذلك لتحقيق نوع من التوازن بين حق الأفراد في خصوصيتهم والسرية، وحق الدولة في مكافحة الجريمة بوسائل مختلفة فعالة لتحقيق الأمن والسلم الاجتماعي، بالنسبة للاعتراض القضائي، فإنه لا يتم إلا بموجب ترخيص من السلطة القضائية، وأن تبرره ضرورة المصلحة العامة، فهذه الأحكام تنطبق على رسائل البريد الإلكتروني⁽²⁾، وبذلك لا يجوز اعتراض الرسائل الإلكترونية طالما تم تكييف الرسائل الإلكترونية على أنها خاصة، وبالتالي تخضع

(1) د. محمد عبدالرحيم الناغي، حجية الدليل العلمي في الإثبات الجنائي (دراسة مقارنة)، دورية الفكر الشرطي، القيادة العامة لشرطة الشارقة، الإمارات العربية المتحدة، المجلد 28، العدد 109، أبريل 2019، ص 215، 216، سرحان حسن محمد المعيني، التحقيق في جرائم تقنية المعلومات، دورية الفكر الشرطي، القيادة العامة لشرطة الشارقة، الإمارات العربية المتحدة، المجلد 20، العدد 79، أكتوبر 2011، ص 30.

(2) هلالى عبد الله، تفتيش نظم الحاسب الآلي، وضمانات المتهم المعلوماتي، ط 1، دار النهضة العربية، القاهرة، 2008، ص 215.

للأحكام القانونية الموجودة. وتطبيقاً لذلك، ينعقد الاختصاص للضابطة العدلية في القانون اللبناني للقيام بمراقبة البريد الإلكتروني في الجرائم الإلكترونية بعد إصدار الإذن من قاضي التحقيق الذي يسمح لهذه الأخيرة القيام بهذا الإجراء في حدود زمنية معينة، وذلك وفقاً للقانون رقم 99/140 في المادة (3) منه والتي تنص على "يحدد القاضي بالاعتراض وسيلة الاتصال التي يتناولها الإجراء والجرم موضوع الملاحقة أو التحقيق، والمدة التي تتم خلالها عملية الاعتراض على ألا تتجاوز هذه المدة الشهرين، وعلى أن لا تكون قابلة للتمديد إلا وفق الأصول والشروط عينها"⁽¹⁾.

وفي التشريع المصري وفي الأحوال العادية، يملك سلطة إصدار الإذن بالمراقبة عموماً قاضي التحقيق والنيابة العامة في الأحوال التي تقوم فيها بسلطات قاضي التحقيق، أما في الجرائم التي لا تكون لها سلطات قاضي التحقيق فعليها أن تحصل على إذن مسبق من القاضي الجزئي يكون لرئيس المحكمة الابتدائية سلطة إصدار الأمر بالمراقبة كما في أحوال الجرائم الإرهابية وذلك وفقاً للمادة (95) من قانون الإجراءات الجنائية المصري⁽²⁾. أما فيما يتعلق بالاعتراض (المراقبة) الإداري الذي يتم بصفة استثنائية بغرض البحث عن معلومات الأمن القومي أو المحافظة على التقدم العلمي والمستوى الاقتصادي والمراقبة من الإرهاب ومنع الجريمة المنظمة التي تواجه الدولة، فإنه يُشترط فيه أن يكون مكتوباً، ومقيداً بمدة زمنية معينة. فنجد القانون الأمريكي كرس قانون خصوصية الاتصال الإلكتروني مبدأ سرية المراسلات سواء كان ذلك في مواجهة السلطات أو الأشخاص الخاصة، ولم يسمح بالإطلاع على تلك المراسلات إلا بعد صدور إذن من السلطة المختصة، ولهذا قضى لمواطن أمريكي عام 1993 بتعويض عن الأضرار التي أصابته جراء انتهاك رسائل بريده الإلكتروني⁽³⁾.

(1) د. محمد حبيب، مرجع سابق، ص 412.

(2) د. أيمن عبدالله فكري حسن، التوثيق المعلوماتي في الإثبات الجنائي وحماية حقوق الإنسان، دورية الفكر الشرطي، القيادة العامة لشرطة الشارقة، الإمارات العربية المتحدة، المجلد 26، العدد 102، يوليو 2017، ص 187.

(3) تتلخص وقائع هذا الحكم في أن أحد المواطنين تقدم بدعوى ضد المخابرات العامة يتهمها فيها بانتهاك سرية بريده الإلكتروني، ودفعت المخابرات هذا الاتهام بشكها في انتماء المدعي لمجموعة من المخربين قاموا بسرقة مجموعة من

يجب أن تبنى برامج المراقبة الإدارية على أسس قانونية، ولا تترك لحرية جهة الإدارة، أياً كانت وسيلة المراقبة وتدرج الاتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان المحادثات الهاتفية ضمن مفهوم المراسلات والحياة الخاصة. وبموجب ذلك ذهبت المحكمة الأوروبية إلى أن التتصت على المكالمات الهاتفية يعد "بمثابة التدخل من جانب السلطة العامة" في حق الأفراد في ما يتعلق بشؤون مراسلاتهم وحياتهم الخاصة، طبقاً لما ورد بالمادة 8 من الاتفاقية الأوروبية، وهو تدخل لكي يبرز يجب أن يتم على النحو الذي يتمشى مع القانون "فالقانون أياً كان مصدره يجب أن يشير إليه وأن يكون سهلاً الوصول إليه، وتتوافر فيه الضمانات المعمول بها، كما يجب أن يتوخى بلوغ غاية أو أكثر من الغايات المشروعة المشار إليها في المادة (2/8) من الاتفاقية. وأخيراً يجب أن يكون هذا التدخل "ضرورياً في مجتمع ديمقراطي" لغرض بلوغ غاية أو أكثر من هذه الغايات المشروعة.

• المطلب الثاني: ضوابط إعطاء الإذن بالمراقبة

يخضع الإذن بالمراقبة لضوابط عديدة يجب على سلطات إنفاذ القانون احترامها. من ناحية أولى يجب أن يكون الإذن مسبباً، وذلك لعدم تجاوز الحدود المنصوص عليها في الدستور وقانون الإجراءات الجزائية، والتي تكفل حماية الحياة الخاصة للمواطنين كافة، ويبقى تقدير مدى جدية التحريات وكفايتها لإصدار الإذن بالمراقبة، هو من المسائل الموضوعية التي يوكل الأمر فيها إلى سلطة التحقيق (المدعي العام)، والمنوط به إصدار الإذن، ولاشك أن القضاء - وهو الحارس الطبيعي للحرية - لا يمكن أن يسمح بالمراقبة للبريد الإلكتروني إلا عندما تتوفر أدلة تحتاج إلى تدعيمها بنتائج هذه المراقبة فلا يجوز مطاردة الناس بحثاً عن الأدلة بينما لا يكون قبلهم غير الظنون والشكوك. كما يجب أن يقتنع القاضي بمناط إصدار الإذن بمراقبة المراسلات الإلكترونية أو تجديده: ويشمل نطاق هذا الاقتناع الشخص القائم بالمراقبة ومدى

وثائق شركة تليفون متخفين في ذلك تحت غطاء ناشر ألعاب على النت، إلا أن القاضي رفض هذا الدفع مشيراً إلى أن المخابرات لم تكن تملك الدليل الكافي حتى تقوم بانتهاك سرية البريد الإلكتروني للمدعي.

مراعاة حدود المراقبة وضماناتها. ويترتب على ذلك أن يكون للقاضي تقرير الموافقة على منح التصريح أو التجديد أو تقرير الرفض، ولقد بينت المادة (93) من الإجراءات الجنائية البحريني بأن المراقبة يجب أن تكون هادفة إلى إظهار الحقيقة⁽¹⁾، فلا يكفي وقوع جريمة معينة لتبرير مراقبة البريد بل يجب فضلاً عن ذلك أن تكون هناك فائدة حقيقية ترجى من ورائها في كشف الحقيقة، وعلّة ذلك أن المراقبة إجراء استثنائي تمليه الضرورة، لأنه يتضمن اعتداءً جسيماً على حرمة الحياة الخاصة وحق الإنسان في السرية، فيباح استثناء للفائدة المنتظرة منه والتي تتعلق بكشف غموض الجريمة أو العمل على ضبط الجناة، ولا يجوز توجيه أي شكوى لقرار القاضي ما لم يكن قد صدر عن سوء قصد، وتقدم الشكاوى في النظام الإنجليزي، بأسباب الرفض إلى اللجان الاستشارية للصالح، حيث يجوز للسلطة المحلية فقط الطعن على قرار القاضي بالرفض بموجب القواعد القانونية للمراجعة القضائية⁽²⁾.

كما يجب على المحكمة أن تتحقق قبل إصدارها للإذن باعتراض مراسلات البريد الإلكتروني من أن السبب المحتمل الذي يدعو للاعتقاد بأن الفرد نفسه محل الاعتراض يمكن أن يرتكب جريمة أو أكثر من الجرائم الأصلية المحددة، أو أن مراسلات معينة تتعلق بجريمة يمكن أن تضبط كنتيجة للاعتراض، أو أن المكان الذي تستخدم أو ذات صلة بارتكاب جريمة، أو من المحتمل أن تكون إجراءات التحقيق العادية غير مجدية أو من المحتمل أن تكون كذلك أو تمثل خطورة⁽³⁾.

من جهة أخرى، يجب على السلطة العامة الإلتزام ببعض الإجراءات الفنية مثل نسخ أسطوانات الاعتراض، وتدوين محاضر لكل عملية تسجيل مع بيان ساعتها وتاريخها، وفي

(1) د. على حسن الطواليه، أبحاث في جرائم تقنية المعلومات، دار زهران للنشر والتوزيع، عمان، الأردن، 2018، ص 70.

(2) د. على حسن الطواليه، أبحاث في جرائم تقنية المعلومات، المرجع السابق، ص 75.

(3) عادل عبد الله خميس المعمرى، النفتيش في الجرائم المعلوماتية، دورية الفكر الشرطي، القيادة العامة لشرطة الشارقة، الإمارات العربية المتحدة، المجلد 22، العدد 86، يوليو 2013، ص 269.

حالة وجود مخالفات يوصي بإنهاء المراقبة غير المشروعة، وهو ما ذهب إليه التشريع الفرنسي واللبناني.

وأيضاً، تضع معظم التشريعات حدوداً للجرائم التي تتم بشأنها أعمال المراقبة القضائية، ومن ثم فإن المراقبة الاستدلالية تكون مقررّة قبل تلك الحدود، ومن هذه التشريعات المصري والإنجليزي. حيث يشترط المشرع المصري لصدور الأمر أن يكون له فائدة في كشف الحقيقة في جناية أو جنحة معاقباً عليها بالحبس مدة تزيد على ثلاثة أشهر⁽¹⁾.

كما أنه يجب التخلص من آثار المراقبة وذلك بإعدام تسجيلات التنصت أو الاعتراض التي تمت خلال فترة زمنية من إجراءاتها، وتسجيل ذلك بالدقائق الزمنية، وتدمير محاضرها غير الضرورية، وتقرير عقوبة جنائية للمخالف وهو ما تذهب إليه فرنسا ولبنان.

ويبقى التساؤل حول مدى مسؤولية ممثلي الشركات مثل (Yahoo – Masenger Hotmail -) عن قيامه بالمراقبة بدون إذن قضائي

إن طبيعة عمل مدير الشبكة ومقتضيات أمنها تفرض عليه أن يدخل إلى البريد الإلكتروني، كأن يتدخل لإصلاح خلل ما في الشبكة أو لوضع تقنيات فنية لتحسين أداء عمل الشبكة وتكفل أمنها، وعلى ذلك فإنه يحظر عليه ضبط رسائل البريد الإلكتروني أو اعتراضها أو فض سرّيتها وإلا وقع تحت طائلة النصوص الجنائية التي تعاقب على ذلك كالمادة 432 فقرة 9 قانون العقوبات الفرنسي.

ولذلك، يطلق عليه مقدم الخدمة أو متعهد أو مزود الخدمة، وقد يكون شخصاً طبيعياً أو معنوياً، وأن عمله ذو طبيعة فنية، فهو الذي يُمكن مستخدمي البريد الإلكتروني أو شبكة الإنترنت من الوصول إلى مواقع الذين يريدون مخاطبتهم في أي مكان في العالم وبأي وقت.

(1) د. معتصم خميسي مشعشع، إثبات الجريمة بالأدلة العلمية، مجلة الشريعة والقانون، الإمارات العربية المتحدة، السنة 27، العدد 56، أكتوبر 2013، ص32.

فحدود سلطات مدير الشبكة (Yahoo - Masenger - Hotmail) وكيفية التوفيق بين مقتضيات أمن الشبكة وعدم المساس بحرمة الحياة الخاصة للمستخدمين، إذ إن الطبيعة العملية أو الفنية التي تقتضيها طبيعة عمل المدير هنا هي التعرف على مضمون البريد الإلكتروني، ولكن هذا التدخل لأبد منه من أجل إصلاح خلل ما أدى إلى عدم مقدرة البريد على القيام بمهامه، وأن الوصول للرسائل الإلكترونية الخاصة شيء، واعتراضها ومراقبتها شيء آخر، فإذا كان مباحاً للمدير بحكم وظيفته الإطلاع على البريد للأسباب السابق ذكرها، فإنه يقع على عاتقه التزام الحفاظ على سريتها وعدم نشرها وإذاعتها.

ومن خلال هذا نجد أن كلاً من القانون الفرنسي⁽¹⁾ والأمريكي يسمح للقائمين على النظام المعلوماتي بأن يصلوا إلى الملفات المخزنة، وذلك دون ارتكابهم لجريمة انتهاك حرمة المراسلات، وبدون إذن من السلطات القضائية⁽²⁾.

ولكن قد ثار الجدل حول الوقت الذي يمكن فيه ضبط الرسالة الإلكترونية، إذ يرى بعض الفقه أن حصر الاعتراض لا يمكن الاعتداد به إذا ما كان المورد يقوم بمراقبة فعلية بقصد إصلاح أي خلل أو منع أي اعتداء، وبالتالي لا قيمة لوقت الضبط، وعلى أن الرأي الآخر يفيد أن الضبط لا يكون إلا عند تخزين الرسالة، أي أن المورد يكون مسؤولاً على اعتراض الرسائل في الوقت الذي لا تكون فيه مخزنة على موقعه الإلكتروني، وعلى هذا وذاك، فإن مسؤولية مورد الخدمة تقع عند قيامه باعتراض ما يرسل عبر موقعه دون مبرر مشروع، كما أنه لا يجوز له الإطلاع على المراسلات المخزنة أو المرسله عبر موقعه⁽³⁾.

ولقد أجمع الفقه على أن ضرورة قيام موردي الخدمة في مراسلات البريد الإلكتروني بتقديم كل العون إلى سلطات التحقيق من البيانات الخاصة بعملائه إذا ما طلب منه ذلك،

(1) جاءت المادة 9/43 من القانون الصادر في 30 سبتمبر 1986 والتي تحتوي في مضمونها شروط حياة وتقديم البيانات التي تسمح بتحديد هوية الشخص ولا تطبق على طلب الكشف عن هوية صاحب عنوان البريد الإلكتروني.

(2) د. محمد حبيب، تطبيق القواعد الجزائية الإجرائية على الجريمة الإلكترونية، مرجع سابق، ص 417.

(3) يُراجع ما نصت عليه المادة 9/432 من قانون العقوبات الفرنسي الجديد.

وذلك في حدود القانون⁽¹⁾. كما يقتضي الحفظ على سرية المعلومات التي شملها الاعتراض من خلال أمر المحكمة، بحيث لا يجوز الكشف عنها واستخدامها، إلا في حالات محددة قانوناً على سبيل الحصر.

○ الخاتمة

يندرج حق الإنسان في الحياة الخاصة ضمن الحقوق الأساسية للإنسان، وقد حظي بحماية قانونية واسعة، فعلى مستوى الشرعية الدولية لحقوق الإنسان هناك نصوص عديدة تضمن حماية هذا الحق في مواجهة أي تدخل من السلطات العامة بصورة تعسفية أو غير قانونية، وتجدر الإشارة إلى أن الصفة العلمية لوسائل إثبات الجرائم ليست هي المشكل، إنما الإشكال يتعلق بمدى انتهاك الدليل لحرمة الحياة الخاصة، وإلى أي مدى يمكن استعمال هذه الوسائل في إثبات الجرائم، لأن حياة الإنسان الخاصة تكون في حالة تهديد بالكشف عن أسرارها إلى جمهور، كما أنها تكون محل تلصص من طرف سلطات الضبط القضائي في الدولة، وفي هذا تصادم مع الحماية المقررة لهذا الحق.

• أولاً: النتائج

1- يُعد البريد الإلكتروني من أهم تطبيقات الإنترنت، بل إنه سبب لوجود الشبكة المعلوماتية، وأن تزايد إقبال الأفراد والجماعات على استخدام البريد الإلكتروني في واقع حياتهم اليومية والمهنية، وذلك على نحو مستمر ومضطرد، وأن هذا الاستخدام لن يكف عن التزايد والانتشار في ظل تنامي التجارة الإلكترونية عبر الشبكة، وتعاظم أعداد المستخدمين لها، لا سيما مع توجه الدولة نحو جعل الدخول إلى الإنترنت ديمقراطياً.

(1) محمد حسين منصور، المسؤولية الإلكترونية، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، مصر، 2007، ص370.

- 2- يعتبر البريد الإلكتروني من أهم استخدامات الدول، وأطلق على الدول الأكثر استخداماً له بالحكومة الإلكترونية.
- 3- يعد البريد الإلكتروني من قبيل المراسلات الخاصة، فهي محمية قانوناً؛ وبالتالي نستطيع تطبيق القواعد التقليدية لحرمة الحياة الخاصة فيما يتعلق بالمراسلات البريدية والتجارية الخاصة.
- 4- إن معظم الجرائم التي تتعلق بحقوق الإنسان فيما يخص الأحاديث الخاصة، والصور الشخصية، من حيث نقلهم وغيره من الممكن بل من الأكيد أن ترتكب بواسطة البريد الإلكتروني.
- 5- الحق في الحياة الخاصة واحدة من الحقوق الملازمة لصفة الانسان والتي تلحق بالكيان الشخصى وتايد ذلك فى كل من شريعة الاسلام والشريعة الوضعية حيث ان كلا منهما قد اسبغ الحماية الكافية بالنص على احترامه وتجرىم الافعال التي تقع اعتداء عليه.
- 6- ان منح تدخل الدولة فى الحياه الخاصة للأفراد فى ما يتعلق بالمراسلات البريدية والبريقيه والهاتفية والمحادثات الشخصية للأشخاص فى الاماكن الخاصة يقوم على ان التدخل هنا يقوم به اعظم الخطر على ادق واشد مستودعات الحياة الخاصة حساسية.

• ثانياً: التوصيات

- 1- يُرى ضرورة تجريم افعال الاعتداء على المراسلات البريدية (البريد الإلكتروني) فهذه الافعال تعتبر اكثر افعال التعدى على الخصوصية جسامه ولا تقل خطرا على هذه الخصوصية من استراق السمع والتقاط الصور فى الاماكن الخاصه. حيث ان المشروع الجنائى فى معظم التشريعات قصر حمايته على المحادثات التليفونية او الشخصية فقط، وكان من المفروض ان يشمل بحمايه المراسلات البريدية

والبرقية والتي تعتبر العمود الفقري لكافة اوجه نشاط الافراد ومستودع اسرارهم الشخصية.

2- اعتبار جرائم الاعتداء على الحياة الخاصة من جرائم الشكوى ومن ثم فلا يجوز تحريك الدعوى الجنائية الناشئة عن احدى جرائم الخصوصية الا بناء على شكوى من المجنى عليه كجرائم السب والفضف والسرقة بين الاصول والفروع... الخ من جرائم الشكوى. وعله ذلك ان الجرائم التي تنال بالاعتداء على حقوق ذات أهمية اجتماعية لايجوز تحريك الدعوى الجنائية فيها الا بشكوى من المجنى عليه نظرا لسلطه هذا الاخير فى التنازل عنها.

3- اصدار نشرات توعية ونصائح إرشادية من خلال البرامج الإعلامية ومناهج التعليم العام والجامعي حول استخدام البريد الإلكتروني والحذر من المخاطر الواقعة على البريد الإلكتروني.

4- استحداث دورات تدريبية لرجال القانون من قضاة ومحققين ومحامين ورجال امن لمواجهة الجرائم التي تقع على ومن البريد الإلكتروني لفهمها.

5- العمل على مناقشة القضايا المعاصرة والمرتبطة بالبريد الإلكتروني كملكية البريد الإلكتروني حال الحياة وبعد الوفاة وإيجاد الحلول لذلك.

6- يُرى سن تشريع يحافظ على الخصوصية الرقمية لا يتعارض مع حرية التعبير والخصوصية، مع الزام الشركات التي تقدم خدمات الإنترنت والاتصالات بعدم الاحتفاظ بالبيانات الشخصية دون علم صاحبها.

الدراسة الخامسة:

**الاختصاص القضائي والتشريعي
بالزيجات المدنية الحاصلة في الخارج**

د. سامي علوية⁽¹⁾

○ مقدمة:

من الدين إلى الدولة، قفز الزواج قفزة نوعية، فتغيرت مفاهيمه وتبدلت تسميته. فهو الآن في الكثير من الدول زواج مدني، وقبلاً كان زواجاً دينياً لأنه كان خاضعاً للسلطة الدينية، أما الآن فهو خاضع للسلطة المدنية⁽²⁾.

ولبنان لم يكن بعيداً عن التفاعل مع ما يحدث أو يستجد في العالم، ظهرت فيه بعض المطالبات والنداءات لتوحيد قوانين الأحوال الشخصية وإقرار قانون مدني يخضع له جميع اللبنانيين بجميع طوائفهم. آخرها كان مشروع الرئيس الياس الهراوي.

الا أن هذا المشروع لم يكن الأول ففي عام 1951 وبعد صدور قانون 2 نيسان 1951، ثارت حفيظة المحامين لأن هذا القانون يوسع من صلاحية المحاكم الروحية⁽³⁾، فتتادى ثلاث مئة منهم لعقد جمعية عمومية لبحث هذا الموضوع. انعقدت الجمعية بتاريخ

(1) استاذ محاضر في كلية الحقوق والسياسية في الجامعة اللبنانية

(2) محمد علي ضناوي، الزواج الإسلامي أمام التحديات، الكتاب الثاني، تهافت دعوى الزواج المدني في لبنان والعالم الإسلامي، دار الإيمان، الطبعة الثالثة، 1987، ص 20.

(3) يُلاحظ أنه كان سبق أن عرض على نقابة محامي بيروت مشروع مماثل لهذا القانون ورفضته عام 1947.

23 حزيران 1951 وطالبت بإلغاء قانون 2 نيسان 1951 وسنّ قانون مدني للأحوال الشخصية يشمل جميع اللبنانيين. وكلفت الجمعية لجنة لإعداد مشروع القانون المدني المذكور، تألفت من نقيب المحامين آنذاك الأستاذ نجيب الدبس ومن أعضاء مجلس النقابة.

في 20 تشرين الأول 1951 انعقدت الجمعية العمومية للمحامين وتلا النقيب مشروع القانون الذي كان عبارة عن ثلاث مواد، نصت الأولى منها على حصر اختصاص المحاكم الطائفية بالخطبة والزواج وبطلانه والطلاق والهجر، ونصت المادة الثانية على إلغاء قانون 2 نيسان 1951، وتعلقت المادة الثالثة بنشر القانون في الجريدة الرسمية والعمل به فور نشره.

وافقت اللجنة التشريعية ووزارة العدل على هذا المشروع، لكنه أُحيل إلى مجلس الوزراء دون أن يُحال إلى مجلس النواب. فقررت الجمعية العمومية للمحامين إعلان الإضراب العام لحين إحالة المشروع إلى الندوة النيابية. وبالفعل، نفذ المحامون إضرابهم لمدة ثلاثة أشهر، ولم يتراجعوا إلا بعد أن ورد إليهم إدراج مشروعهم في جدول أعمال جلسة المجلس النيابي، أملين من النواب تحقيق أماني البلاد الوطنية والتقدمية وأن يثبتوا أنهم رسل حرية وانطلاق.

في تموز 1971، أعدّ الحزب الديمقراطي مشروع قانون مدني موحد للأحوال الشخصية، وقد تميّز هذا القانون بإلزاميته ومعالجته لقضايا الإرث. وهو يعتبر الأب الروحي لجميع المشاريع التي ظهرت فيما بعد وإن تكن لجأت إلى نظام الاختيارية ولم تحاول المسّ بقضايا الإرث.

في العام 1976، حمل النائب أوغست باخوس هذا المشروع إلى مجلس النواب وقد حصر أسبابه الموجبة في خمس نقاط هي: تحقيق الديمقراطية بتأمين المساواة ومراعاة حقوق الإنسان وفي مقدمتها حرية المعتقد، استقلال التشريع عن المعتقدات الدينية المختلفة، المساواة بين المرأة والرجل، الحفاظ على متانة الروابط الزوجية والعائلية، وجوب تنظيم الطلاق على أسس معقولة.

إلا أن هذا المشروع قوبل بردود فعل عنيفة جعلت واضعيه (عبد الله لحد وجوزف مغيزل) يفكران في نزع صفة الإلزام عنه وجعله اختيارياً.

ومن ثم تقدم النائب غسان مطر في 16 تموز 1997 بمشروع الحزب القومي السوري، فأحاله رئيس المجلس النيابي إلى لجنة الإدارة والعدل التي لم تدرجه على جدول أعمالها لدراسته.

ثم كان مشروع الرئيس الياس الهراوي الذي أقره مجلس الوزراء في 18 آذار 1998، بموافقة واحد وعشرين وزيراً، ومعارضة سبعة وزراء على رأسهم رئيس مجلس الوزراء، رفيق الحريري. قوبل هذا المشروع بردات فعل عنيفة من رجال الدين المسيحيين، والمسلمين وحاز على تأييد كامل من المثقفين والأكاديميين⁽¹⁾.

وبفعل غياب قانون مدني يرعى الزواج المدني المعقود في الخارج، يعرف القضاء اللبناني وضعاً تعديدياً لا يحسد عليه، إن من حيث تحديد المحكمة المختصة للنظر بالنزاعات الناشئة عن هذا الزواج، وإن من حيث تحديد القانون المطبق.

فضلاً عن كل ذلك، نجد مجموعة من القوانين الدينية التي ترعى الأحوال الشخصية، ومن بينها الزواج دون شك، لكل طائفة على حدة، جميعها لا تعترف بالزواج المدني.

هذا التعدد القانوني، المدني من ناحية، والديني من ناحية أخرى، واختلافهما في الاعتراف، أو عدم الاعتراف بالزواج المدني، إضافة إلى عدم وجود قانون مدني لتطبيقه، تعتبر من أبرز المشاكل عند طرح أي نزاع حول زواج مدني عُقد في الخارج، أمام القضاء اللبناني، على مستوى تحديد المحكمة المختصة (الفصل الأول)، وتحديد القانون المطبق (الفصل الثاني).

(1) إن هذا المشروع كغيره كان يهدف في مرحلة أولى إلى إيجاد قانون موحد للأحوال الشخصية يخضع له جميع اللبنانيين بجميع فئاتهم وطوائفهم، ويهدف في مرحلة ثانية إلى حلّ لمسألة القانون الواجب التطبيق على الزيجات المدنية الحاصلة في الخارج عند عرض النزاع بشأنها على المحاكم المدنية.

○ الفصل الأول: ارتباط الاختصاص القضائي بالحالة الشخصية لأطراف الزواج المدني المعقود في الخارج

في 14 أيار 1935 صدر عن المفوض السامي الفرنسي القرار رقم 109 محدداً صلاحية المحاكم في دعاوى الأحوال الشخصية. فنصّ في المادة الأولى منه على أن «للمحاكم المدنية وحدها الصلاحية اللازمة للنظر في دعاوى الأحوال الشخصية المختصة بأجنبي واحد أو بعدة أجانب إذا كان أحدهم على الأقل تابعاً لبلاد تخضع فيها الأحوال الشخصية للحق المدني وفقاً لقوانينها النافذة».

وفي 13 آذار 1936 صدر قرار آخر يحدد نظام الطوائف الدينية، رقم 60 ل.ر.⁽¹⁾ فنص في المادة 25 منه على أنه «إذا عقد في بلد أجنبي زواج بين سوري ولبناني أو بين سوري أو لبناني وأجنبي كان صحيحاً إذا احتفل به وفقاً للأشكال المتبعة في هذا البلد. إذا كان نظام الأحوال الشخصية التابع له الزوج لا يقبل بشكل الزواج ولا بمفاعيله كما هي ناتجة عن القانون المحتفل بالزواج وفقاً له فيكون الزواج خاضعاً في سوريا ولبنان للقانون المدني».

هذه المادة كرسّت في فقرتها الأولى قاعدة ثابتة وهي خضوع العقد في شكله لقانون محل إبرامه *Locus régis actum*، فعقد الزواج وإن لم يكن عقداً بالمعنى الاصطلاحي للكلمة لأنه بمجرد انعقاده يتحول إلى نظام يحدد القانون مفاعيله والتزامات كل من طرفيه، إلا أن المشرع وتقديراً منه لوضع المجتمع اللبناني بما يحويه من طوائف متعددة، واحتراماً منه لحرية العقيدة اعترف بالزيجات الحاصلة في الخارج مدنياً أو دينياً طالما أنها صحيحة وفقاً لقانون محل إبرامها.

وفي الفقرة الثانية، حددت هذه المادة القانون المطبق على هذه الزيجات من حيث الأساس في حال لم يعترف نظام الأحوال الشخصية للزوج بهذا الزواج. فهذه المادة وإن تكن حددت الاختصاص التشريعي للزواج المعقود في الخارج إلا أن المحاكم، آنذاك،

⁽¹⁾ معدّل بالقرار رقم 146 تاريخ 1938/11/18.

اعتبرتها محددة كذلك للاختصاص القضائي فلا يجوز إلا للمحكمة المدنية أن تطبق قانوناً مدنياً⁽¹⁾.

وأثار صدور هذا القرار ردود فعل شديدة من المسلمين، ورافقها اضطرابات عنيفة في سوريا التي يشملها أيضاً" هذا القرار، ما اضطر المفوض السامي الفرنسي أن يصدر قراراً يحمل الرقم 53 تاريخ 30 آذار 1939 نصّ في المادة الأولى من على أن «القرار عدد 60 الصادر في 13 آذار سنة 1936 بتحديد نظام الطوائف الدينية والقرار عدد 146 الصادر في 18 تشرين الثاني سنة 1938 بتحويل وتتميم القرار عدد 60 لا يطبقان على المسلمين ويظلان غير مطبقين عليهم»⁽²⁾.

وهكذا أصبح زواج المسلمين اللبنانيين المعقود في الخارج، مدنياً أو دينياً خاضعاً لاختصاص المحاكم الشرعية. وقد أوجدت هذه المحاكم ما يسمى دعوى إثبات الزوجية حيث يعتد بالزواج المدني الحاصل في الخارج كدليل على وقوع الزواج، ويحكم بنتيجة هذه

(1) تمييز، غرفة أولى، قرار نهائي، رقم 96، تاريخ 29 أيلول 1960، النيابة التمييزية ضد بستاني، باز، 1960، ص 94: «بما أن كل خلاف ينشأ بين الزوجين بخصوص العقد المدني المذكور بما فيه طلب الطلاق خاضع لصلاحية المحاكم المدنية اللبنانية وذلك عملاً بأحكام المادة 25 من القرار 60 الصادر في 13 آذار 1936».

تمييز، هيئة عامة، قرار نهائي، رقم 36، تاريخ 19 كانون الأول 1964، باز، 1964، ص 149: «بما أن الزوج هو من الطائفة السنية، والزوجة من الطائفة المارونية.

وبما أنهما عقدا في باريس زواجاً مدنياً لدى السلطة المحلية.

بما أنه بمقتضى المادة 25 من القرار 146 ل.ر المؤرخ في 18/11/1938... بما أن المحكمة الصالحة للنظر بأحكام هذا الزواج وبآثاره وما يتفرع عنه هي المحكمة المدنية وليس المحكمة الشرعية...».

تمييز، هيئة عامة، رقم 3، تاريخ 11 شباط 1967، يونيس/طبارة، العدل، 1985، ص 34: «بما أن زواج... الذي تم في أميركا وفقاً للأنظمة المدنية المتبعة فيها... فيكون الخلاف حوله وحول نتائجه تابعاً للقانون المدني في لبنان وبالتالي يكون المرجع في حله القضاء المدني لا القضاء الشرعي».

بداية بيروت المدنية، الغرفة الثالثة، رقم 17، تاريخ 5 نيسان 1968، ن.ق.، 1970، ص 1996، «وحيث أن زواج الفريقين مدني خاضع من حيث الأساس للقانون المدني الإيطالي فيعود لهذه المحكمة أمر النظر به وبآثاره وانحلاله».

بداية بيروت المدنية، الغرفة الخامسة، رقم 72/247، تاريخ 7 حزيران 1972، القرارات الكبرى، العدد 38، ص 141: «وحيث أن خضوع هذا الزواج للقانون المدني يستتبع صلاحية القضاء العدلي للنظر في النزاع الناشئ عنه».

(2) نصت المادة 2 من هذا القرار على أن ينشر هذا القرار نظراً لضرورة الإسراع بتعليقه على باب السراي.

الدعوى بقيام الزواج بين الزوجين بأثر رجعي، ما لم يكن هذا الزواج مخالفاً بذاته لأحكام الشرع كزواج المسلمة من غير المسلم⁽¹⁾.

في 2 نيسان 1951 وضع مشروع قانون تحديد صلاحيات المراجع المذهبية للطوائف المسيحية والطائفة الإسرائيلية، فنصّ في المادة السادسة عشرة منه على أن «يكون باطلاً: كل زواج يجريه في لبنان لبناني ينتمي إلى إحدى الطوائف المسيحية أو إلى الطائفة الإسرائيلية أمام مرجع مدني».

بالمفهوم المخالف يكون هذا المشروع قد اعترف بالزواج المدني الحاصل بين مسيحيين في الخارج مسلماً بخضوعه في لبنان لاختصاص المحاكم المدنية.

في 5 آذار 1960 صدر قانون تنظيم القضاء المذهبي الدرزي ونصّ في المادة الثامنة منه على أنه «يدخل في اختصاص المحاكم المذهبية النظر في القضايا والمعاملات المتعلقة بتطبيق أحكام الشرع والتقاليد الدرزية وقانون الأحوال الشخصية للطائفة الدرزية. ومما لا بدّ من ذكره منذ الآن أن هذه الأحكام والتقاليد تعتبر باطلاً كل زواج يتم بين درزي وغير درزي أياً" كان شكله⁽²⁾، أو بين درزيين متى لم يتم على يد شيخ العقل أو قاضي المذهب أو من ينيه عنه لإجرائه⁽³⁾.

في 16 تموز 1962 صدر قانون المحاكم الشرعية الذي حدّد اختصاص وأصول المحاكمة أمام الطوائف الإسلامية السنية والشيعية، والدرزية عند خلو النص في قانون تنظيم القضاء المذهبي الدرزي⁽⁴⁾، فنصّ هذا القانون في المادة السادسة منه على أن «ينحصر اختصاص كل منها (أي من المحاكم السنية والجعفرية) في الدعاوى والمعاملات

(1) سامي منصور، الوسيط في القانون الدولي الخاص، دار العلوم العربية، بيروت، لبنان، الطبعة الأولى، 1994، ص 391.

(2) حلیم تقي الدين، الأحوال الشخصية عند الدرور وأوجه التباين مع السنة والشيعية مصدراً واجتهاداً، منشورات المجلس الدرزي للبحوث والإنماء، الطبعة الأولى، 1981، ص 40.

(3) المادة 16 من قانون الأحوال الشخصية للطائفة الدرزية تاريخ 24 شباط 1948.

(4) المادة 9 من قانون تنظيم القضاء المذهبي الدرزي.

المتعلقة بالمتداعين من مذهبها مع مراعاة الأحوال الاستثنائية المنصوص عليها في هذا القانون.

من هذه الأحوال الاستثنائية ما نصت عليه المادة الثامنة عشرة أنه يتمتع على المحاكم الشرعية رؤية الدعاوى والمعاملات غير المذكورة في هذا القانون⁽¹⁾، كما يتمتع عليها رؤية الدعاوى والمعاملات المشار إليها بحق الأجانب من مذهبها التابعين لبلاد تخضع فيها الأحوال الشخصية للقانون المدني ما لم يكن أحد الزوجين لبنانياً فتبقى الدعاوى والمعاملات المذكورة كما تبقى مسائل الوقف خاضعة لاختصاص المحاكم الشرعية.

في 16 أيلول 1983 صدر قانون أصول المحاكمات المدنية اللبناني الجديد بالمرسوم الاشتراعي رقم 90، فنص في المادة 79 منه على أن «تختص المحاكم اللبنانية المدنية بالنظر في المنازعات الناشئة عن عقد الزواج الذي تم في بلد أجنبي بين لبنانيين أو بين لبناني وأجنبي بالشكل المدني المقرر في قانون ذلك البلد. وتراعى أحكام القوانين المتعلقة باختصاص المحاكم الشرعية والدرزية إذا كان كلا الزوجين من الطوائف المحمدية وأحدهما على الأقل لبنانياً». وقد جاء هذا النص مكرساً جميع النصوص السابقة ومحددًا الاختصاص القضائي للمحاكم المدنية بشكل واضح وبيّن.

انطلاقاً من كلّ هذه النصوص نستطيع أن نعرض مسائل الاختصاص القضائي المتعلقة بالزيجات المدنية المعقودة في الخارج وما تثيره من تحديد للمحكمة المختصة باختلاف الحالة الشخصية لأطرافه لاختلاف فيما بينهما بهذا الشأن.

• المبحث الأول: الزواج المدني بين لبنانيين

إن هذان اللبنانيان قد يكونان مسلمين، درزيين، مسيحيين، أحدهما مسيحي والآخر مسلم، أحدهما درزياً والآخر غير درزي أياً كان دينه، مما يستوجب معالجة كل حالة على حدة.

(1) حدّدت هذه الدعاوى والمعاملات في المادة السابعة عشرة من هذا القانون ومن بينها طبعاً دعوى النكاح أو الزواج، الفقرة الأولى من المادة 17

- الحالة الأولى: لبنانيان مسلمان

هذا الزواج، تطبيقاً للمادة 25 من القرار 60 ل.ر، هو زواج صحيح ومعترف به متى تمّ وفق الأصول المرعية في قانون محل الإبرام تطبيقاً لقاعدة المحل يسود العقد *Locus régit actum*، والنزاعات الناشئة عن هذا الزواج تدخل في اختصاص المحاكم المدنية سناً للمادة 79 محاكمات مدنية، إلا أن المادة 79 محاكمات مدنية راعت اختصاص المحاكم الشرعية عندما يكون كلا الزوجين من الطوائف المحمدية. والمحاكم الشرعية عقدت لنفسها اختصاص النظر بزواج المسلمين سواء كان معقوداً في الخارج أم في الداخل، بالشكل المدني أم بالشكل الديني⁽¹⁾. وأوجدت هذه المحاكم دعوى إثبات الزوجية بحيث يعتد بالزواج المدني كدليل على وقوع الزواج فيعترف به بأثر رجعي من تاريخ انعقاده، ويخضع منذ هذا التاريخ لأحكام الشريعة الإسلامية كما تطبقها المحاكم الشرعية⁽²⁾.

ويستوي ان يكون الزوجان المسلمان من مذهب واحد (سني أو شيعي) أم أن أحدهما سني والآخر شيعي، إذ في هذه الحالة يبقى الاختصاص للمحكمة الشرعية السنية أو الجعفرية تبعاً لمذهب الزوج سناً للمادة 61 من قانون المحاكم الشرعية التي تنص على أن «محكمة مذهب الزوج هي ذات الاختصاص لأجل إعطاء الإذن بالنكاح ولأجل النظر في دعاوى النكاح والفرقة وما يتصل بهما عندما يكون أحد الزوجين سنياً والآخر شيعياً».

إلا أنه يشترط في هذا الزواج المدني أن يكون متوافقاً مع أحكام الشرع الإسلامي. هذا التوافق لا يثير مشكلة من حيث شكل الزواج، لأن الزواج في الإسلام هو زواج مدني من حيث الشكل. المشكلة ستثور في أساس الزواج في حالة زواج المسلمة من غير المسلم. هذا الزواج باطل بالنسبة للدين الإسلامي، والمحاكم الشرعية لن تعترف به، فكان لا بدّ من بقائه خاضعاً لاختصاص المحاكم المدنية.

(1) المادة 6 من قانون المحاكم الشرعية والمادة الأولى من القرار 53 تاريخ 30 آذار 1939

(2) محكمة بيروت الشرعية السنية، رقم 15/333، تاريخ 7 كانون الثاني 1995، غير منشور. زواج مدني في انكلترا بين لبناني ومغربية، إثبات الزواج بأثر رجعي، أي من تاريخ انعقاده، في 10 تشرين الأول 1986.

ويلاحظ ان هذا الحل يؤدي الى تعقيدات وعدم استقرار في العلاقات العائلية عندما يعقد اللبنانيون او مع اجانب زيجاتهم في الخارج، بسبب رفض المحاكم الشرعية واعلانها عدم اختصاصها للفصل في الخلافات الناشئة عن عقد الزواج المدني المبرم بين مسلمين، وعدم التزامها بما تقرره المحاكم المدنية عندما ترفض هذه المحاكم ان تكون هي المختصة عملاً بالفقرة الأخيرة من المادة /79/ من قانون اصول المحاكمات المدنية و لقد عبرت محكمة الاستئناف المدنية في بيروت غرفتها الثالثة عن ذلك في قرارها تاريخ 2006/2/23 قضية حسن منيمنة/رغدة الحافظ عن ذلك عندما اشارت هذه المحكمة الى رفض المحاكم الشرعية واعلانها في القرار الصادر عنها في 2005/10/21 عن عدم اختصاصها للفصل في الخلافات الناشئة عن عقد الزواج المدني المبرم بين طرفي النزاع، وهما مسلمان سنيان وقد عقدا زواجهما مدنياً في نيقوسيا. وقد ينتج عن ذلك تنازع سلبي على الاختصاص، عندما يرفض كل من القضاة الديني الشرعي والمدني ان يكون مختصاً، كما في القضية المذكورة، مما يستتبع تدخل الهيئة العامة لمحكمة التمييز لتعيين المرجع المختص عملاً بأحكام الفقرة /3/ بند (ب) من المادة 95 من قانون اصول المحاكمات المدنية.

- الحالة الثانية: لبنانيان درزيان

عيّنت المادة 8 من قانون تنظيم القضاء المذهبي القضايا والمعاملات الداخلة في اختصاصها، فهي تلك المتعلقة بتطبيق أحكام الشرع والتقاليد الدرزية وقانون الأحوال الشخصية للطائفة الدرزية.

هذا القانون ينص في المادة 16 منه على أنه "لا يكون عقد الزواج صحيحاً إلا إذا أجراه أحد شخبي العقل أو قاضي المذهب أو من أنابه عنه لإجرائه".

وعلى هذا فإن كل زواج ينعقد على خلاف هذا الشكل هو زواج باطل بنظر المحكمة الدرزية، وطالما أن الأمر كذلك فكان لا بدّ من خضوع زواج اللبنانيين الدرزيين المدني لاختصاص المحاكم المدنية حتى يعترف له بشيء

من المفعول وهذا ما عنته المادة 79 محاكمات مدنية عندما نصت على مراعاة أحكام القوانين المتعلقة باختصاص المحاكم الدرزية، خاصة وأن المحاكم الدرزية لا تطالب بأي اختصاص لها في هذا المجال ولا تعرف دعوى إثبات الزوجية التي تأخذ بها المحاكم الشرعية.

- الحالة الثالثة: لبنانيان مسيحيان

ينعقد الاختصاص للنظر في المنازعات الناشئة عن الزواج المدني المعقود في الخارج والمطروحة في لبنان، للمحاكم المدنية سناً للمادة 79 محاكمات مدنية. خاصة وأن المادة 16 من قانون 2 نيسان 1951 (أو بتعبير أصح مشروع القانون) تعتبر الزواج المدني الباطل هو الزواج الذي يجريه لبنانيان في لبنان. بالمفهوم المخالف، هذا الزواج صحيح إذا انعقد في الخارج مراعيًا قانون دولة الإبرام سناً للمادة 25 من القرار 60 ل.ر.

- الحالة الرابعة: لبنانيان أحدهما مسيحي والآخر مسلم

نصت المادة 79 محاكمات مدنية على مراعاة القوانين المتعلقة باختصاص المحاكم الشرعية عند تحديدها المحكمة المدنية كمحكمة مختصة للنظر في المنازعات الناشئة عن زواج مدني معقود في الخارج، بين لبنانيين. قانون المحاكم الشرعية حصر اختصاص المحاكم الشرعية بالدعاوى والمعاملات المتعلقة بالمتداعين من مذهبيها، أي يشترط لاختصاص هذه المحاكم أن يكون كلا الزوجين مسلماً، سنياً أو شيعياً، وإذا كان أحدهما سنياً والآخر شيعياً انعقد الاختصاص لمحكمة مذهب الزوج سناً للمادة 61 من هذا القانون. يترتب على ذلك أنه لما كان أحد الزوجين غير مسلم، انعقد الاختصاص للمحكمة المدنية⁽¹⁾.

(1) تمييز، هيئة عامة، قرار نهائي، رقم 36، تاريخ 19 كانون الأول 1964، باز، 1964، ص 149.

- الحالة الخامسة: لبنانيان أحدهما درزي والآخر غير درزي أياً كان دينه

كرّس كل من قانون تنظيم القضاء المذهبي الدرزي الصادر في 5 آذار 1960، وقانون الأحوال الشخصية للطائفة الدرزية الصادر في 24 شباط 1948، التقاليد والأعراف الدرزية. وكل زواج يتم على خلاف هذه التقاليد يكون زواجاً باطلاً⁽¹⁾.

تقضي هذه التقاليد أنه لا يجوز للدرزي إلا أن يتزوج درزياً. وبالتالي فإن الزواج بين درزي وغير درزي وإن يكن مسلماً، هو زواج باطل لا تعترف به المحكمة المذهبية الدرزية، فكان لا بدّ من اختصاص المحكمة المدنية وبصورة خاصة الغرفة الابتدائية للنظر بالنزاعات الناشئة عن هذا الزواج باعتبارها المحكمة ذات الصلاحية العامة عند عدم وجود نص مخالف يعطي الاختصاص لمحكمة أخرى خاصة أو استثنائية سناً للمادة 90 محاكمات مدنية، وسناً كذلك للمادة 79 محاكمات مدنية التي راعت اختصاص المحاكم الدرزية. فطالما أن هذه المحاكم تعتبر نفسها غير مختصة لا بدّ إذاً من تطبيق الشق الأول من هذه المادة والذي يعقد الاختصاص للمحاكم المدنية.

هذه المبادئ كرسها الحكم الصادر عن محكمة بداية بيروت، الغرفة الرابعة، رقم 13، تاريخ 19 كانون الثاني 1983⁽²⁾.

(1) المحكمة الاستئنافية الدرزية العليا، رقم 1978/315، عفيف شمس الدين، المصنف في قضايا الوصية والإرث والأحوال الشخصية، بيروت، 1996، ص 363.

(2) حاتم، ج 177، ص 48، وقد جاء فيه «بما أنه تبين من المستندات المبرزة ومن أقوال الفريقين، أن زواجهما عقد في العاصمة الفرنسية باريس سنة 1976، أمام المرجع المدني المختص، وأن الزوج هو لبناني ودرزي المذهب وأن الزوجة هي لبنانية وشيعية المذهب.

وبما أنه على ضوء المعطيات الثابتة أعلاه، يقتضي تحديد المحكمة الصالحة للنظر بالدعوى الحاضرة. بما أنه يتبين من نص المادتين 8 و9 من قانون تنظيم القضاء المذهبي الدرزي تاريخ 1960/3/5، أنه يدخل في اختصاص المحاكم المذهبية الدرزية النظر في القضايا والمعاملات المتعلقة بتطبيق أحكام الشرع والتقاليد الدرزية وقانون الأحوال الشخصية للطائفة الدرزية، وعند عدم وجود النص تمارس المحاكم المذهبية الدرزية الصلاحيات وتطبق أصول المحاكمات المطبقة لدى المحاكم الشرعية الإسلامية وعند عدم وجود النص في القانون المذكور تطبق القواعد العامة المنصوص عليها في قانون المحاكمات المدنية على قدر ملاءمتها لتنظيم المحاكم المذهبية والتقاليد الدرزية فيما لا يخالف الشرع الدرزي. بما أنه لم يرد نص في قانون تنظيم القضاء المذهبي الدرزي يتناول الصلاحية في الحالة المعروضة. بما أنه طالما لم يرد

• المبحث الثاني: الزواج المدني بين أجنبيين

رعى القرار 109 تاريخ 14 أيار 1935 أحوال الأجنبي المتنازعين في مسائل أحوالهم الشخصية أمام القضاء اللبناني، فعقد الاختصاص للمحاكم المدنية عندما يكون أحد المتنازعين على الأقل أو كلاهما أجنبياً، وتابعا لبلاد تخضع فيها الأحوال الشخصية للحق المدني وفقاً لقوانينها النافذة. ويبقى الاختصاص منعقداً للمحكمة المدنية وإن يكن المتنازعين مسلمين طالما أنهما ينتميان لدولة تخضع فيها الأحوال الشخصية للقانون المدني مثل تركيا وتونس سنداً للمادة 18 من قانون المحاكم الشرعية.

نص في القانون المذكور، فيقتضي عملاً بالمادة التاسعة المذكورة أعلاه، الرجوع إلى قانون تنظيم القضاء الشرعي السني والجعفري تاريخ 1962/7/15، وبحث إمكانية تطبيق النصوص الواردة فيه والمتعلقة بالصلاحيات على الدعوى الحاضرة. بما أن النصوص الواردة في القانون المذكور والمتعلقة بالصلاحيات هي نصوص المادتين 18 و 61 منه. بما أنه يتضح من نص المادة 18 أنه يتمتع على المحاكم الشرعية رؤية الدعاوى والمعاملات بحق الأجنبي من مذهبها التابعين لبلاد تخضع فيها الأحوال الشخصية للقانون المدني، ما لم يكن أحد الزوجين لبنانياً، فتبقى الدعاوى والمعاملات خاضعة لاختصاص المحاكم الشرعية. بما أنه لا مجال لبحث مجال تطبيق هذه المادة أثناء النظر بالدعوى الحاضرة، طالما أن فريق الزوج هما من الجنسية اللبنانية. وبما أنه يتضح من نص المادة 61 من القانون المذكور أن محكمة مذهب الزوج هي ذات الاختصاص لأجل إعطاء الإذن بالنكاح ولأجل النظر في دعاوى النكاح والفرقة وما يتصل بهما عندما يكون أحد الزوجين سنياً والآخر شيعياً. وبما أنه يقتضي بحث ما إذا كانت المادة المذكورة تعطي الصلاحيات للمحاكم المذهبية الدرزية في حال كون الزوج درزي والزوجة شيعية. بما أنه عملاً بالمادة 16 من قانون الأحوال الشخصية للطائفة الدرزية لا يكون عقد الزواج صحيحاً، إلا إذا أجراه أحد شيوخ العقل أو قاضي المذهب أو من أنابه عنه لإجرائه. بما أنه يتمتع على القاضي الدرزي أو من ينيبه، أن يعقد الزواج بين درزي وغير درزية أو بين درزية وغير درزي لتعلق ذلك بروح التقاليد الدرزية. وبما أنه طالما يتمتع على القاضي الدرزي أو من ينيبه أن يعقد الزواج بين درزي وغير درزية ويمتنع عليه بالتالي النظر بنتائج هذا الزواج. وتبقى صلاحية المحاكم المذهبية الدرزية محصورة في نتائج عقود الزواج المعقودة بين زوجين درزيين. بما أنه لا مجال للقول بصلاحيات المحاكم الشرعية، طالما أن المحكمة الصالحة وفقاً لقانون تنظيم القضاء الشرعي السني والجعفري، هي محكمة الزوج، إلا إذا كان بين الفريقين اتفاق على العكس، ولم يثبت وجود مثل هذا الاتفاق في الدعوى الحاضرة.

بما أن لمحاكم الدولة المدنية، صفة المحاكم العادية ذات الصلاحيات الشاملة في نطاق الأحوال الشخصية وعملاً بالمادة 19 من قانون أصول المحاكمات المدنية اللبناني (القديم -يقابلها المادة 90 في القانون الجديد)، التي تعتبر أن محكمة البداية هي المحكمة الصالحة للنظر في كل ما لا يدخل في صلاحية محكمة عادية أخرى، واستثنائية. بما أنه سنداً لما تقدم تكون هذه المحكمة صالحة للنظر بالدعوى الحاضرة.»

• المبحث الثالث: الزواج المدني بين أجنبي ولبناني

يخضع هذا الزواج، لاختصاص المحكمة المدنية سنداً للمادة الأولى من القرار 109 تاريخ 14 أيار 1935⁽¹⁾ والمادة 79 محاكمات مدنية⁽²⁾. لكن هذه المادة راعت اختصاص المحاكم الشرعية. وقانون المحاكم الشرعية أدخل هذا الزواج في اختصاصه عندما يكون الأجنبي مسلماً وإن يكن خاضعاً في بلاده للقانون المدني، في أحواله الشخصية، على أن يكون الزوج اللبناني مسلماً. في ضوء يقتضي التفريق بين حالتين: أن يكون الزوج الأجنبي مسيحياً، أن يكون الزوج الأجنبي مسلماً.

- الحالة الأولى: الزواج الأجنبي مسيحي

في هذه الحالة تنطبق المادة الأولى من القرار 109 بكاملها والمادة 79 محاكمات مدنية دون أي استثناء، حتى لو كان الزوج اللبناني مسلماً⁽³⁾ لأن المحاكم الشرعية تشترط لانعقاد اختصاصها أن يكون كلا المتداعين من مذهبها⁽⁴⁾ وإذا كان أحدهما سنياً والآخر شيعياً كان الاختصاص لمحكمة مذهب الزوج⁽⁵⁾. هذا المعنى كرسته الهيئة العامة لمحكمة التمييز اللبنانية، في قرارها رقم 2، تاريخ 13 تشرين الثاني 1986⁽⁶⁾، مع التأكيد أنه

(1) تمييز مدني، غرفة أولى، رقم 99/39، تاريخ 16 آذار 1999، كساندر، 1999، 1-3، ص 321.

(2) تمييز مدني، غرفة خامسة، رقم 2000/166، تاريخ 19 ك1 2000، كساندر، 2000، 9-12، ص 1287.

(3) (المادة 18 من قانون المحاكم الشرعية)

(4) (المادة 6 من قانون المحاكم الشرعية)

(5) (المادة 61 من قانون المحاكم الشرعية)

(6) فونتائنيه/بغداداي، العدل، 1987، ص 151. ملاحظة: لم يستند القرار إلى المادة 79 أ.م.م، لأن هذا القانون كان معلق التنفيذ في حينه، لكنها ساقطت تعليلها بما يتناسب مع مضمون هذه المادة. وهذا ما يتجلى من سياق النص وما تفرضه نصوص أخرى كنص المادة السادسة من قانون المحاكم الشرعية التي تمنع على المحكمة الشرعية رؤية الدعوى أصلاً" سوى المتعلقة باتباع مذهبها من اللبنانيين فبأولى حجة أن يتمتع عليها ذلك بالنسبة لزواج مختلط بين لبناني من مذهبها وأجنبي من غير مذهبها كما هي الحال في هذه القضية. [الزوج مسلم سني لبناني، الزوجة فرنسية لاتينية]. وحيث أن التذرع بمضمون المادة 61 من قانون المحاكم الشرعية لا مورد له هنا لأنها لا علاقة لها بالموضوع كونها تجعل محكمة الزوج هي الصالحة للبت بالزواج ونتائجه في الزواج المختلط بين سني وشيعية أو بين شيعي وسنية...

يشترط لاختصاص المحاكم المدنية أن يكون الزوج الأجنبي منتماً لدولة تخضع فيها الأحوال الشخصية للقانون المدني⁽¹⁾.

مع مراعاة أن زواج الأجنبي من لبناني يبقى خاضعاً لاختصاص المحكمة المدنية وإن يكن الزوجان عقداً دينياً في لبنان أو خارجه لأن المحكمة المدنية تكون مختصة بمجرد توافر شروط المادة الأولى من القرار 109 بصرف النظر عن القانون الواجب تطبيقه⁽²⁾ وإن يكن قانوناً طائفيّاً ذلك أنه لا تلازم بين المحكمة المختصة والقانون المطبق وأنه ليس ما يمنع أن تطبق المحاكم المدنية الأحكام الطائفية⁽³⁾.

لكن يصبح هناك فرق بين الزواج الديني والمدني إذا كان الأجنبي اكتسب الجنسية اللبنانية بعد الزواج، إذ في هذه الحالة ينعقد الاختصاص للمرجع المذهبي الذي عقد الزواج

المحاكم الشرعية لأنها تنظم طريقة حل الخلافات بين زوجين مختلفين ديناً عقداً زواجهما مدنياً في الخارج بينما تطرق قانون المحاكم الشرعية إلى خلافات زوجين مسلمين".

⁽¹⁾ تمييز مدنية، الغرفة الثالثة، رقم 23، نقض، تاريخ 4 تموز 1973، دعوى كيلاديس/حبيقة، حاتم ج144، ص23: «بمقتضى أحكام المادة الأولى من القرار 109 المؤرخ في 14 أيار 1935، إن للمحاكم المدنية وحدها الصلاحية اللازمة للنظر في دعاوى الأحوال الشخصية المختصة بأجنبي واحد أو بعدة أجانب إذا كان أحدهم على الأقل تابعاً لبلاد يخضع فيها الأحوال الشخصية للحق المدني وفقاً لقوانينها النافذة.

إن القانون اليوناني له الصفة العلمانية، ويستدل من مجمل نصوصه أنه قانون مدني، والمحاكم المدنية اليونانية تنظر في الخلافات الناشئة عن القانون المذكور.

وحيث أن شروط المادة الأولى من القرار 109 تكون بالتالي متوفرة، يقتضي رد التمييز المتعلق بالطعن بصلاحية المحاكم المدنية اللبنانية للنظر بدعوى الطلاق الحاضرة.

أنظر كذلك، تمييز، هيئة عامة، رقم 44، تاريخ 29 أيار 1962، ن.ق.، 1962، ص309. كذلك، استئناف، الغرفة الثانية، رقم 185، تاريخ 21 أيار 1946، ن.ق.، 1946، ص396. وبداية بيروت، غرفة 5، رقم 104، تاريخ 11 تموز 1979، نزيه شلالا، الموسوعة القضائية، الطلاق المدني، الجزء الأول، الطبعة الأولى، 1983، ص13.

⁽²⁾ بداية جبل لبنان المدنية، رقم 637، تاريخ 24 تشرين الثاني 1964، ن.ق.، 1966، ص896.
⁽³⁾ محكمة الدرجة الأولى في بيروت، الغرفة الرابعة، تاريخ 22 كانون الأول 1988، غير منشور، (لم يذكر رقم القرار)، الزوج بريطاني والزوجة لبنانية وعقد الزواج في لبنان أمام المرجع الديني للأرثوذكس.

أمامه، في حالة الزواج الديني، ويبقى الاختصاص للمحكمة المدنية في حالة الزواج المدني⁽¹⁾.

على أنه، وفي جميع الأحوال، يشترط أن يثبت من يدعي أنه أجنبي، تابعيته الأجنبية، وأن يثبت أنه يخضع في بلاده للقانون المدني في مسائل أحواله الشخصية حتى يستفيد من المنحة التي قررتها المادة الأولى من القرار 109⁽²⁾.

- الحالة الثانية: الأجنبي مسلم

كون الأجنبي مسلماً، تبرز أهميته في حال كون الزوج اللبناني مسلماً. إذ أنه في هذه الحالة ينعقد الاختصاص للمحكمة الشرعية سناً للمادة 79 محاكمات مدنية معطوفة على

(1) بهذا المعنى جاء في قرار لمحكمة بداية بيروت المدنية، الغرفة الرابعة، رقم 42، تاريخ 16 شباط 1983¹ «بما أنه ثابت من المستند المبرز ومن أقوال الفريقين أن زواج المدعي من المدعى عليها عقد سنة 1974 أمام المرجع الديني للطائفة اللاتينية في لبنان... وأن المدعي من الجنسية اللبنانية وأن المدعى عليها كانت فرنسية الجنسية بتاريخ الزواج ثم اكتسبت الجنسية اللبنانية بعد زواجها وقبل إقامة هذه الدعوى.

بما أن المادة الأولى من القرار رقم 109 الصادر بتاريخ 1935/5/14 تنص على أن للمحاكم المدنية وحدها الصلاحية اللازمة للنظر في دعاوى الأحوال الشخصية المختصة بأجنبي واحد أو بعدة أجنبي إذا كان أحدهم على الأقل تابعاً لبلاد تخضع فيها الأحوال الشخصية للحق المدني وفقاً لتواينها النافذة.

بما أنه يتبين أن المدعى عليها قد أصبحت لبنانية بعد زواجها وقبل إقامة هذه الدعوى فلا مجال للقول بصلاحية المحاكم المدنية ويكون المرجع الذي عقد الزواج لديه هو الصالح للنظر بصحة الزواج أو بطلانه أو انحلال روابطه.

بما أن الفقرة الثانية من المادة 19 من قانون 1951/4/2 المتعلق بتحديد صلاحيات المراجع المذهبية للطوائف المسيحية والطوائف الإسرائيلية وإن كانت تنص على أن تغيير الجنسية بتاريخ لاحق لعقد الزواج لا يدخل أدنى تعديل على تطبيق الأصول والقواعد المبينة في هذا القانون فإن هذا النص قد وضع لمنع المتداعين من التهرب من أحكام القانون المذكور أما تغيير الجنسية المؤدي إلى تأييد أحكامه فيه كما في حال اكتساب الجنسية اللبنانية بعد الزواج فلا يدخل أي تعديل على تطبيق الأصول والقواعد المبينة في القانون المذكور. بما أنه يقتضي على ضوء ما تقدم ردّ الدعوى لعدم الصلاحية. حاتم، ج177، ص 52.

(2) على التوالي، تمييز مدني، غرفة أولى، رقم 5، تاريخ 6 حزيران 1959، ن.ق.، 1959، ص 495. تمييز مدني، غرفة أولى، رقم 56، تاريخ 10 حزيران 1959، ن.ق.، 1959، ص 496. في القرار الأول ادعى الزوج أنه إيطالي يهودي لكنه لم يتمكن أن يثبت أن الأحوال الشخصية فيما يتعلق بالإسرائيليين الإيطاليين خاضعة في إيطاليا للقانون المدني. وفي القرار الثاني اعتبرت المحكمة بأنه لا محل لتطبيق المادة الأولى من القرار 109 طالما أنه لم يثبت في الأوراق أن المستدعي هو أجنبي التبعة ولم يثبت أنه تابع لبلاد تخضع فيها الأحوال الشخصية للحق المدني.

المادة 18 من قانون المحاكم الشرعية التي تنص على أنه يتمتع على المحاكم الشرعية رؤية الدعاوى والمعاملات المشار إليها في المادة 17 بحق الأجانب من مذهبها التابعين لبلاد تخضع فيها الأحوال الشخصية للقانون المدني ما لم يكن أحد الزوجين لبنانياً فتبقى الدعاوى والمعاملات المذكورة كما تبقى مسائل الوقف خاضعة لاختصاص المحاكم الشرعية.

واشترط كون كلا الزوجين مسلماً، الاجنبي واللبناني يستند إلى المادة 6 من قانون المحاكم الشرعية التي تنص على حصر اختصاص المحاكم الشرعية السنية والجعفرية في الدعاوى والمعاملات المتعلقة بالمتداعين من مذهبها.

وهكذا فإنه لو كان الزوج اللبناني مسيحياً يرجع الاختصاص إلى المحاكم المدنية. كذلك لو كان الزوج اللبناني درزياً، يبقى الاختصاص للمحاكم المدنية حتى ولو كان الزوج الأجنبي مسلماً (سنياً، شيعياً أم درزياً) تطبيقاً للمادة 16 من قانون الأحوال الشخصية للطائفة الدرزية التي تنص على أنه "لا يكون عقد الزواج صحيحاً إلا إذا أجراه أحد شخي العقل أو قاضي المذهب أو من أنابه عنه لإجرائه"، وسنداً كذلك للتقاليد والأعراف الدرزية التي لا تعتبر صحيحاً إلا الزواج بين درزيين (في الحالة التي يكون فيها الزوج الأجنبي المسلم سنياً أم شيعياً). وهكذا فإن زواج الدرزي اللبناني مدنياً من أجنبي وإن يكن درزياً هو زواج باطل وغير معترف به من المحكمة الدرزية، مما يوجب انعقاد الاختصاص في نظره للمحكمة المدنية وعلى وجه الخصوص الغرفة الابتدائية باعتبارها المحكمة ذات الصلاحية الشاملة سنداً للمادة 90 محاكمات مدنية⁽¹⁾.

(1) في هذا الإطار صدر قرار عن محكمة التمييز المدنية، الغرفة الأولى، رقم 107، تاريخ 24 تشرين الثاني سنة 1955 اعتبرت فيه أن المحكمة الشرعية الجعفرية غير صالحة للنظر في النزاع الناشئ عن الزواج المعقود بين إيراني شيعي ولبنانية شيعية. يجدر الانتباه إلى أن الأحوال الشخصية في إيران كانت تخضع، قبل الثورة الإسلامية عام 1979، للقانون المدني الذي استمد أحكامه من أصول وقواعد الفقه الجعفري.

استندت محكمة التمييز في تعليها إلى المادة الأولى من القرار 109، فالزوج إيراني أي أجنبي، وهو يخضع في مسائل أحواله الشخصية للقانون المدني وإن يكن هذا القانون قد استقى أحكامه من الشرع الجعفري فهذا لا يغير في طبيعته لأن العبرة بطبيعة القانون، صياغته ومصدره. إن المحكمة أصدرت قرارها في ظل عدم وجود قانون المحاكم الشرعية الذي

وعليه يمكن القول ان نص المادة 25 من القرار 60 ل.ر المشار اليها، يخضع لأحكامها⁽¹⁾:

1. اللبنانيون المسيحيون الذي يبرمون زواجاً مدنياً في الخارج او مع لبنانيين من طائفة او عقيدة مختلفة (مسيحيان من طائفة مختلفة او مسيحي ومسلمة) أو مع أجنب.
2. اللبناني المسلم واللبنانية المسيحية عندما لا يتبع هذا الزواج اثبات الحالة الزوجية امام المحاكم الشرعية في لبنان.
3. اللبناني المسلم والمسيحية الأجنبية ولو اتبع الزواج باثبات الزوجية امام المحاكم الشرعية.
4. الدرور عند ابرامهم زواجاً مدنياً في الخارج او بين درزي وغير درزية، وذلك لأن ذلك الزواج يعتبر بنظر تلك الطائفة باطلاً، وذلك عملاً بتقاليد الطائفة وهي واجبة التطبيق مما يفرض اخضاعه الى احكام المادة 25 من القرار 60 ل.ر المشار اليه.

تأخر صدوره لسنة 1962. إذا أخذنا هذا الأمر بعين الاعتبار نجد المحكمة مصيبة فيما ذهبت إليه. لكن لو كان هذا القانون موجوداً لكانت المحكمة ذهبت بلا شك خلاف ما قضت به لأن المادة 18 من قانون المحاكم الشرعية تستثني الحالة التي يكون فيها الزوج الآخر لبنانياً فتعلن عندها اختصاصها. وهذا الاستثناء متحقق في القضية الحاضرة فالزوج أجنبي (إيراني) شيعي والزوجة لبنانية شيعية، مما يجعل الاختصاص ينعقد حتماً للمحكمة الشرعية الجعفرية. ولعل قصر تعليل القرار الصادر عن المحكمة الجعفرية هو الذي أدى إلى انتهاج محكمة التمييز مثل هذا النهج. فالمحكمة الشرعية الجعفرية استندت إلى كون الأحوال الشخصية تخضع في إيران للشرعة الإسلامية لا للقانون المدني، وأن صياغة أحكام الشرع بشكل مدني لا يغير شيئاً من الأساس. ن.ق.، 1955، ص 962. المحكمة الشرعية الجعفرية العليا، قرار رقم 23، تاريخ 10 أيار 1955، ن.ق.، 1955، ص 374.

(1) سامي منصور، الحق القانوني في الزواج المدني في لبنان، مجلة العدل، العدد 2، 2015.

• المبحث الرابع: عدم اختصاص المحاكم المدنية بالزواج المدني الذي

يعقبه زواج ديني

تبدو أهمية هذا الفرض فقط بالنسبة للمسيحيين اللبنانيين، إذ إن هذه المسألة لا تطرح بالنسبة للمسلمين، لأن زواج المسلمين المدني يبقى خاضعاً لاختصاص المحاكم الشرعية والتي تعرف دعوى إثبات الزوجية، كما أن هذه المشكلة لا تطرح بالنسبة للأجانب لأنهم سيظلون خاضعين لاختصاص المحاكم المدنية سواء كان زواجهم مدنياً أم دينياً سناً للمادة الأولى من القرار 109⁽¹⁾.

اعترف المشرع اللبناني بالزواج المدني المعقود في الخارج بين لبنانيين طالما أنه يتوافق مع قوانين البلد محل الإبرام. كما جعل هذا الزواج خاضعاً في لبنان لاختصاص القضاء العدلي وبصورة خاصة الغرفة الابتدائية، وللقانون المدني (المادة 25 من القرار 60 ل.ر. المادة 79 محاكمات مدنية). لكن هل يبقى هذا الحل مكرساً في حال تلا الزواج المدني زواج آخر ديني؟

فقد استقرت الأحكام القضائية في لبنان على تكريس الزواج الديني وإن يكن مسبقاً بزواج مدني وإعطاء السلطة الدينية الصلاحية للنظر في المشاكل الناشئة عن هذا الزواج، لأن الزواج الديني هو الذي يتفق مع روح التشريع اللبناني الذي يربط الأحوال الشخصية بالنظام الطائفي⁽²⁾.

فالقاعدة المستقرة في اختصاص القضاء المدني للنظر في النزاعات الناشئة عن عقود الزواج المبرمة مدنياً في الخارج، استتتت عنها حالة الزواج المدني الذي يعقبه زواج ديني فيكون الاختصاص هو للقضاء الديني، ففي المسألة الحاضرة جلب الاختصاص التشريعي (القانون المدني) للاختصاص القضائي (المحكمة الروحية) نتيجة للتلازم القائم بين الاختصاصين، مع أن القاعدة هي على العكس: إن تتحدد أولاً المحكمة المختصة للنظر في النزاع، وهي مسألة

(1) تمييز، غرفة ثالثة، نقض، رقم 23، تاريخ 4 تموز 1973، كيلاديس/حبيقة، حاتم، ج 144، ص 23.

(2) تمييز، هيئة عامة، قرار نهائي، رقم 20، تاريخ 25 حزيران 1965، أوهانسيان/أوهانسيان، باز، 1965، ص 117.

أولية، وعلى ان يتحدد بعد ذلك على ضوءها القانون الواجب التطبيق، فكأن في القضية "وضع للعربة امام الحصان"⁽¹⁾.

وكان التبرير الأمثل لتفضيل الزواج الديني اللاحق قد جاء من محكمة استئناف جبل لبنان المدنية، الغرفة الأولى في قرارها رقم 88/114 تاريخ 29 تشرين الثاني 1988⁽²⁾. التي اعتبرت ان كل زواج مدني معقود في الخارج بين لبنانيين هو زواج باطل بنظر المحاكم اللبنانية لأنه مخالف لقوانينها، لكن المشرع اللبناني ومراعاة منه لوضع هذا المجتمع بتعدد الطائفي واحتراماً لتكريس الدستور لمبدأ حرية المعتقد، اعترف بالزواج المدني الحاصل في الخارج معتمداً على قاعدة المكان يسود العقد *Locus regit actum*، ولما كانت القاعدة العامة هي خضوع الشخص في مسائل أحواله الشخصية لقانون جنسيته أو بلاده، وطالما أن هذا القانون لا يعترف إلا بالزواج الديني كان لا بدّ من إعطاء الأولوية لهذا الزواج.

أما محكمة التمييز⁽³⁾، وعند تصديقها لهذا القرار الاستئنافي اعتمدت تبريراً آخر وهو «نوايا الطرفين». فأبرام زواج ديني رغم وجود زواج مدني دليل على إيمان الزوجين بهذا الزواج لذا تعطى الأولوية له، ويعدّ ذلك تكريساً لمبدأ حرية المعتقد التي نصّ عليها الدستور وليس مخالفة لها.

بخلاف كل ما سبق يذهب البعض⁽⁴⁾ إلى أنه لا يمكن تجاهل الزواج المدني الحاصل لجهة تحديد المحكمة المختصة. فإذا كان الزواج المدني المعقود في الخارج بين لبنانيين، يدخل في لبنان ضمن صلاحية المحاكم المدنية (مع مراعاة أحوال المسلمين)، فإنه لا يقتضي أن يتغير في الأمر شيء إذا اقترن هذا الزواج المدني بزواج ديني، فتبقى المحكمة المدنية المختصة،

(1) تمييز مدني غرفة خامسة رقم 37 تاريخ 2001/3/29، مجلة العدل سنة 2001 ص 73 وما يليها مع تعليقيين الأول لمنح متري ص 74-78 والثاني لماري كلود نجم ص 78-85.

(2) القرارات الكبرى، العدد 38، ص 125. كذلك، ن.ق.، 1988، ص 673، الطيار/فارس.

(3) تمييز مدنية، الغرفة الثانية، رقم 13، تاريخ 4 آذار 1991، باز، 1991، ص 173.

(4) سامي منصور، في تعليقه على القرار الاستئنافي، رقم 114، المشار إليه سابقاً.

وتطبق قانون طائفي، فإذا كانت المحاكم اللبنانية لا تجد أي صعوبة في تطبيق قوانين أجنبية فإنها لن تجد صعوبة في تطبيق قوانين طائفية لبنانية، كما يذهب هذا الرأي إلى أن تجاهل الزواج المدني والاعتراف فقط بالزواج الديني سيؤدي إلى نتائج غير منطقية. فهناك دائماً فاصل زمني بين إبرام الزواج المدني وبين الاحتفال بالزواج الديني لاحقاً. إخضاع ذلك الزواج برمته إلى اختصاص المحاكم الروحية يستتبع اعتبار تلك الفترة الفاصلة علاقة غير ناشئة عن الزواج. فالمحاكم الروحية التي لا تطبق إلا أحكام القانون الكنسي -ولا يمكنها إلا أن تطبق أحكام ذلك القانون- لا تعترف أساساً بالزواج المدني، إلا إذا تجاوزت هذه المحاكم القوانين الكنسية وأعطت الزواج الديني مفعولاً يرجع إلى تاريخ إبرام الزواج المدني⁽¹⁾. هذه المبررات هي التي دفعت إلى القول بوجود اختصاص المحاكم المدنية، لأن هذه المحاكم يمكنها من ناحية أن تطبق القانون الطائفي، ولأنها من ناحية ثانية يمكنها أن تعترف بالزواج المدني الحاصل وترتب الآثار اللازمة على الفترة الممتدة من تاريخ إبرام الزواج المدني إلى حين إبرام الزواج الديني.⁽²⁾

يرد على ذلك أن الاعتداد بالزواج الديني وإخضاع العلاقة الزوجية برمتها لقانون الطائفة التي أبرم الزواج الديني لديها لا يعني أبداً انعدام الزواج المدني وعدم الاعتراف به. فهذا الزواج أقام واقعاً لا يمكن تجاهله، وتكون جميع الآثار المترتبة على هذا الزواج لحين انعقاد الزواج الديني هي آثار شرعية وصحيحة.

بهذا الأسلوب ردت محكمة استئناف جبل لبنان في قرارها رقم 88/114 المذكور سابقاً طلب المستأنفة بإعدام أو إبطال الزواج المدني وشطب قيده من سجلات الأحوال الشخصية في حال الاعتداد بالزواج الديني، فردت المحكمة

(1) مع العلم أن المحاكم الشرعية تعرف دعوى إثبات الزوجية، والتي تهدف إلى إثبات الزواج من تاريخ إبرام الزواج المدني والذي يعترف به كدليل على قيام حالة الزوجية.

(2) هذا على فرض أن الزواج الديني لاحق، ذلك أن المشكلة لن تعرض إذا كان الزواج الديني سابق أو معاصر، كما لو حصل في نفس اليوم.

بقولها: "هناك رابطة زوجية واحدة بين الزوجين وإن تعددت المراجع التي أنشئت هذه الرابطة أمامها. و.. إن القول بوجود تطبيق القانون الديني على الرابطة الزوجية لا يعني أن عقداً من العقدين قد أبطل".

○ الفصل الثاني: تحديد القانون المطبق على الزيجات المدنية المعقودة في الخارج:

نصت المادة 25 من القرار رقم 60 ل.ر. تاريخ 13 آذار 1936 على أنه "إذا عقد في بلد أجنبي زواج بين سوري ولبناني أو بين سوري أو لبناني وأجنبي كان صحيحاً إذا احتفل به وفقاً للأشكال المتبعة في هذا البلد. إذا كان نظام الأحوال الشخصية التابع له الزوج لا يقبل بشكل الزواج ولا بمفاعيله كما هي ناتجة عن القانون المحتفل بالزواج وفقاً له فيكون الزواج خاضعاً في سوريا ولبنان للقانون المدني".

وبالتالي فإن القانون المطبق على شكل الزواج هو قانون البلد محل الإبرام. وهذه القاعدة مستمدة من قاعدة أعمّ وأشمل سائدة في القانون المقارن هي *Locus régit actum*، أي المكان يسود العقد.

وأن القانون المطبق على مفاعيل الزواج هو قانون الزوج، وإلا فالقانون المدني إذا لم يكن قانون الزوج يقبل بشكل الزواج ولا بمفاعيله كما هي ناتجة عن القانون الذي احتفل بالزواج في ظله.

وحيث تنص المادة 10 من القرار 60 ل.ر. على أنه "يخضع السوريون واللبنانيون المنتمون إلى الطوائف المعترف بها ذات الأحوال الشخصية لنظام طوائفهم الشرعي في الأمور المتعلقة بالأحوال الشخصية ولأحكام القانون المدني في الأمور غير الخاضعة لهذا النظام. يخضع السوريون واللبنانيون المنتمون إلى طائفة تابعة للحق العادي وكذلك السوريون واللبنانيون الذين لا ينتمون لطائفة ما للقانون المدني في الأمور المتعلقة بالأحوال الشخصية. أما الأجانب وإن كانوا ينتمون إلى طائفة معترف بها ذات نظام للأحوال الشخصية فإنهم يخضعون في شؤون الأحوال الشخصية لأحكام قانونهم الوطني".

ليكون بالتالي القانون الواجب التطبيق على مسائل الأحوال الشخصية، ومنها الزواج وبصورة خاصة الشروط الموضوعية لهذا الزواج هو قانون كل من المتزوجين، والا العودة الى قانون محل الإبرام.

• المبحث الأول: القانون الواجب التطبيق على شكل الزواج:

إن إخضاع شكل الزواج لقانون محل الإبرام هي قاعدة متعارف عليها في القانون المقارن. قد تكون مكرّسة بنص خاص كما هو الحال بالنسبة للمادة 25 فقرة أولى من القرار 60 ل.ر. والمادة 170 مدني فرنسي. أو بنص عام كالمادة 20 مدني مصري، أو تطبيقاً للقاعدة العرفية العامة «المكان يسود العقد»⁽¹⁾.

وبتكريسه لهذه القاعدة في الفقرة الأولى من المادة 25 اعترف المشرع اللبناني بالزيجات المدنية المعقودة في الخارج طالما أنها تتوافق مع قانون الدولة محل الإبرام وإن كانت تخالف النظام العام العائلي اللبناني. لكن في كل مرة، يقترن هذا الزواج المدني بآخر ديني، يكون الزواج الديني هو وحده المعترف به في لبنان، فيدخل النزاع بشأنه في اختصاص المحاكم الطائفية، ويكون القانون الواجب التطبيق على الشكل هو القانون الطائفي. ويبقى الحل نفسه ولو كانت الطائفة التي أبرم لديها الزواج في الخارج غير معترف بها في لبنان.

ويدخل في شروط الشكل، اختصاص المأذون بالاحتفال بالزواج، الأصول المفروضة لانعقاده، الإعلانات السابقة له، الاعتراضات التي يقدمها الغير على إمكانية الاحتفال به⁽²⁾. وتدخل مسألة إثبات الزواج كذلك في طائفة الشكل⁽³⁾.

(1) سامي منصور، المرجع السابق، ص 383.

(2) إدمون نعيم، المرجع السابق، ص 139.

(3) أنظر كذلك، تمييز، غرفة أولى، هيئة ثانية، قرار نهائي، رقم 87، تاريخ 9 حزيران 1969، باز، 1969، ص 242، الأستاذ جواد ضد شرو، «إن إقامة البينة على حصول الزواج يخضع للقانون الذي يراعي المراسم الشكلية التي تم الزواج وفقاً لها...»

فتنص المادة 139 أ.م.م على أنه «تجوز إقامة الدليل على الأعمال القانونية وفقاً لقانون الدولة الذي يطبق على آثار هذه الأعمال أو وفقاً لقانون الدولة التي أنشئت فيها.

• المبحث الثاني: القانون الواجب لتطبيق على مفاعيل الزواج

وفقاً لنص المادة 25 من القرار رقم 60 ل.ر. تاريخ 13 آذار 1936 على أنه "إذا عقد في بلد أجنبي زواج بين سوري ولبناني أو بين سوري أو لبناني وأجنبي كان صحيحاً إذا احتفل به وفقاً للأشكال المتبعة في هذا البلد. إذا كان نظام الأحوال الشخصية التابع له الزوج لا يقبل بشكل الزواج ولا بمفاعيله كما هي ناتجة عن القانون المحتفل بالزواج وفقاً له فيكون الزواج خاضعاً في سوريا ولبنان للقانون المدني".

وبالتالي فإن هذه المادة تشير الى فرضين بشأن القانون المطبق على مفاعيل الزواج اما قانون الزوج، وإلا فالقانون المدني إذا لم يكن قانون الزوج يقبل بشكل الزواج ولا بمفاعيله كما هي ناتجة عن القانون الذي احتفل بالزواج في ظله.

1- تطبيق قانون الزوج:

ويكون قانون الزوج واجب التطبيق عندما يكون الزوجان أجنبيين، أو الزوجة لبنانية والزوج أجنبي، وذلك استنتاجاً من الفقرة الثانية من المادة 25 من القرار 60 ل.ر. المشار إليها، عند عرض نزاع قائم بين زوجين أجرياً زواجهما مدنياً، على المحكمة، حتى تحدد القانون الواجب التطبيق أن تعود أولاً إلى قانون الزوج، فإذا وجدت هذا القانون يعترف بهذا الزواج، وبمفاعيله كما هي ناتجة عن قانون محل الإبرام، طبقته. أما إذا كان هذا القانون لا يعترف بهذا الزواج، لجأت إلى القانون المدني.

وقد يكون قانون محل الإبرام هو نفسه قانون الزوج، كما لو أبرم زوجان، فرنسي ولبنانية، زواجهما في فرنسا، وأثارا النزاع بشأنه أمام المحاكم المدنية اللبنانية. هذا القانون سيخضع في الشكل وفي الأساس لقانون واحد هو قانون محل الإبرام وفي نفس الوقت قانون الزوج.

وقد يكون قانون محل الإبرام مختلفاً عن قانون الزوج، كما لو أبرم شخصان لبناني (الزوجة) وأميركي (الزوج)، زواجهما أمام محكمة شرعية في سوريا. هذا الزواج يخضع

من حيث الشكل لقانون محل الإبرام وفقاً للفقرة الأولى من المادة 25 ويكون صحيحاً إذا كان متوافقاً مع هذا القانون. أما من حيث الأساس⁽¹⁾، ولأن قانون الزوج لا يعترف بهذا الزواج، وبما ينتج عنه من مفاعيل، فنطبق القانون المدني، سنداً للفقرة الثانية من المادة 25. والمقصود بالقانون المدني هنا هو قانون الزوج لأن الأحوال الشخصية للأجانب تخضع في لبنان للقانون الوطني العائد للبلد الذي ينتمي إليه⁽²⁾.

مع التذكير، على أن تطبيق قانون الزوج لا يمكن أن يحصل إلا في الحالة التي يكون فيها كلا الزوجين أجنبياً، أو الزوج (الرجل) أجنبياً وينتمي إلى دولة تشرع الزواج المدني والا يكون لزاماً العودة الى القانون المدني بعد تحديد المقصود به.

2- تطبيق القانون المدني وتحديده:

أما إذا كان كلا الزوجين لبنانياً، أو على الأقل الزوج (الرجل) لبنانياً فإنه لا إمكانية لتطبيق قانون الزوج لعدم وجود مثل هذا القانون، مما يعيدنا إلى "القانون المدني" الوارد

(1) «بما أن القانون اللبناني -المادة 25 من القرار 60 ل. ر- وإن كان قد أقرّ بصحة الزواج المعقود بين لبناني وأجنبي في بلد أجنبي وفقاً للأشكال المتبعة في هذا البلد إلا أن القانون اللبناني نفسه أخضع من جهة أخرى هذا الزواج من حيث مفاعيله للقانون المدني إذا كان نظام الأحوال الشخصية التابع له الزوج يتعارض وأحكام القانون الذي صيغ الزواج بظله. وبما أنه لا خلاف بين الفريقين على أن قانون البلد الذي صيغ بظله عقد الزواج... يتعارض مع نظام الأحوال الشخصية التابع له الزوج... وبما أن القانون المدني المشار إليه في المادة 25 من القرار 60 ل. ر. والواجب تطبيقه في مثل هذه الحالة على مفاعيل الزواج، هو القانون والقواعد التي ترعى الأحوال الشخصية في لبنان.

وبما أن الزوج هو أجنبي... وبما أن الاجنبي -بمقتضى أحكام المادة 10 من القرار 60 ل. ر- وإن كان ينتمي إلى طائفة معترف بها في لبنان وذات نظام للأحوال الشخصية، إلا أن القانون الواجب تطبيقه عليه، بما خصّ الشؤون المتعلقة بأحواله الشخصية ليس قانون الطائفة التي ينتمي إليها ولا طبعاً قانون البلد الذي صيغ فيه زواجه والذي يتعارض مع نظام الأحوال الشخصية التابع له، بل القانون الوطني العائد للبلد الذي ينتمي إليه. كذلك، تمييز، قرار إعدادي، غرفة ثالثة، رقم 31، تاريخ 15 تشرين الثاني 1973، باز، 1973، ص 123، أبو سليمان/انطوان: الزوج أجنبي، الزوجة لبنانية، «حيث أنه بمقتضى المادة 10 من القرار 60 ل. ر، يخضع الأجانب إلى قانونهم الوطني فيما يتعلق بالقواعد الخاصة بأساس الزواج، وبالشروط المتوجبة لصحته وأهلية الزوج الأجنبي لعقد الزواج ونتائج عدم اتباع تلك القواعد.

وحيث أن هذا النص لا يمكن إطلاقاً تطبيقه في حال حصول الزواج بين شخصين أحدهما لبناني والآخر أجنبي.

وحيث أنه يقتضي في مثل هذه الحال تطبيق قانون الزوج....

(2) تمييز مدني، الغرفة الثانية، رقم 1، تاريخ 20 حزيران 1980، كسبارتي/لامي، العدل، 1980، ص 89. وكذلك، باز 1976-1982، ص 1.

ذكره في الفقرة الثانية من المادة 25 من القرار 60 ل.ر. حيث لا إمكانية لتطبيق قانون الزوج الذي لا يعترف إلا بالزواج الديني.

وإذا كانت المادة 25 من القرار رقم 60 ل.ر. تاريخ 13 آذار 1936 قد نصت على تطبيق القانون المدني، فالى أي قانون مدني تشير؟

مشكلة تحديد القانون المدني المطبق، حلها البروفسور إميل تيان بذهابه إلى تطبيق قانون محل الإبرام. لكن الأمر لا يخلو من بعض النظريات الذاهية خلاف هذا المذهب، فقال البعض بتطبيق قانون محل الإبرام في حال عدم انطباق قانون الزوج، وقال البعض الآخر بتطبيق قانون الإرادة، وذهب رأي ثالث إلى تطبيق قانون جنسية الزوجين إذا اتحدًا جنسية وإلا فقانون محل الإقامة⁽¹⁾.

⁽¹⁾ وفي طرح متقدم، وفي الدراسة المقدمة من المركز المدني للمبادرة الوطنية الى وزارة العدل حول الحق بالزواج المدني وعقده على الأراضي اللبنانية والتي ارفقت بطلب وزير العدل الاستاذ شبيب قرطباوي الى الهيئة الاستشارية العليا رقم 1015/أ.ت تاريخ 2013/1/30 والمذكور أنفا، ورد في هذه الدراسة ما خلاصته ما يأتي: "ان ما قصدته احكام القرار 60 ل.ر الصادر في 1936/3/13 نظام الطوائف الدينية بالقانون المدني لاسيما المواد 25 و10 منه هو القانون المدني الفرنسي. وقد جاءت هذه الدراسة في 93/ صفحة موثقة بالمراجع الفقهية والقضائية. ومما جاء فيها: انه لما لم يكن في لبنان تشريع مدني فان المحاكم المدنية تطبق على كل عقد التشريع المدني الذي عقد في ظل احكامه، معتبرة ان عقد الزوجين زواجهما في بلد معين وفق التشريع المدني المرعي الاجراء في هذا البلد فيه اختيار منهما لهذا التشريع.

وفي لبنان تشريعات مدنية للزواج وليس تشريعاً واحداً. هذه التشريعات اجنبية الوضع تحكم الحياة الزوجية للبنانيين على الأراضي اللبنانية بالقانون وبالفعل، وتصدر المحاكم اللبنانية الأحكام بموجبها باسم الشعب اللبناني، لكنها بفعل القاعدة التي تنص عليها المادة 25 أصبحت جزءاً من القانون اللبناني. وفي لبنان ايضاً تشريعات عثمانية وفرنسية أصبحت جزءاً من القانون اللبناني... وبالعودة الى عبارة القانون المدني نقول انه كان بإمكان المفوض السامي الفرنسي الذي قرر ان الذين لا ينتمون الى طائفة ما يخضعون للقانون المدني في احوالهم الشخصية ان يقول "يخضعون للقانون المدني اللبناني في احوالهم الشخصية" فلماذا أحجم عن هذا الوصف المريح الذي يكفي اللبنانيين شر التأويل؟ وتجب هذه الدراسة على ذلك:

السبب بسيط وهو ان المفوض السامي الفرنسي نفسه لم يضع قانوناً من هذا النوع، ولا وجود من قبله لقانون من هذا النوع. كان بإمكانه ان يقول "يخضعون للقانون المدني الفرنسي في احوالهم الشخصية"؟ فلماذا أحجم عن هذا الوصف الصريح؛ والسبب أبسط، ان هذا القانون (اي الفرنسي) هو القانون الوحيد الموجود في ذلك الأفق وفي ذلك الوقت، وهو بالنسبة للمشترع الفرنسي وللتقافة الفرنسية ولجمهور القانونيين من اللبنانيين ونخبهم "ذلك القانون (أي الفرنسي) لا ريب فيه"، فلا حاجة الى دفع الالتباس لئلا يكون المقصود، هو القانون المدني الانكليزي مثلاً؟ ثم ما هو المانع الواقعي او

أ- قانون محل الإبرام:

بما ان القاعدة الثانية التي تقرها المادة 25 تؤدي الى الفراغ بالنظر لعدم وجود قانون مدني يحكم الزواج في لبنان، وبالنظر لعدم امكانية نطبق القوانين الطائفية اللبنانية لأن هذه القوانين ليست قوانيناً مدنية ولأن تطبيقها سيؤدي إلى إبطال الزواج المدني المتعارض نصاً وروحاً مع قوانينها كان لا بدّ من إعطاء الاختصاص التشريعي للتطبيق على مفاعيل هذا الزواج الى قانون محل الإبرام⁽¹⁾.

هذا الرأي يستند إلى تفسير موسع للمادة 25 فإذا كانت هذه المادة في فقرتها الأولى تخضع شكل الزواج لقانون محل الإبرام، ثم في الفقرة الثانية تخضع مفاعيل الزواج للقانون المدني، وطالما أنه لا قانون مدني في لبنان، وطالما أن المادة 25 لم يتبين ما هو المقصود بالقانون المدني فليس ما يمنع من اعتماد الحل المكرس في الفقرة الأولى وجعل القانون المطبق على شكل الزواج ومفاعيله واحداً، وهو قانون محل الإبرام. كما يستند بعض مؤيديه⁽²⁾ إلى فكرة "الخضوع التلقائي"⁽³⁾ كرّست أغلبية الأحكام الصادرة عن المحاكم اللبنانية هذا الرأي⁽⁴⁾. إلا أنه يشترط دوماً في هذا القانون ألا يكون مخالفاً للنظام العام

القانوني في العلاقة بين المشرع الفرنسي والأراضي اللبنانية وسكانها من ان يكون المقصود بالقانون المدني هو القانون المدني الفرنسي؟ لقد أوضحت الدراسة الوضع القانوني للأراضي الواقعة تحت الإنتداب وسكانها، وكذلك مدى صلاحيات المفوض السامي الفرنسي وطبيعة القرار 60 ل.ر ومضمونه وسياقه، لذلك فان الاجابة، ودائماً حسب هذه الدراسة، بأنه "لا مانع".

سامي منصور، الحق القانوني في الزواج المدني في لبنان، مجلة العدل، العدد 2، 2015.

(1) المرجع السابق.

(2) تمييز، هيئة عامة، قرار نهائي، رقم 36، تاريخ 19 كانون الأول 1964، باز، 1964، ص 149.

(3) سامي منصور، التعليق على قرار الهيئة العامة لمحكمة التمييز، رقم 3، تاريخ 11 شباط 1967، العدل، 1985، ص 38.

(4) محكمة بداية بيروت المدنية، الغرفة الخامسة، قرار رقم 72/247، تاريخ 7 حزيران 1972، خياط/صحنواوي، القرارات الكبرى، العدد 38، ص 141، "وحيث أن اجتهاد هذه المحكمة استمر على تطبيق قانون محل إجراء الزواج على الزيجات المعقودة بين لبنانيين أو بين لبنانيين وأجانب عملاً بقاعدة المكان يسود العقد".

كذلك، بداية بيروت المدنية، الغرفة الثالثة، رقم 17، تاريخ 5 نيسان 1968، ن.ق.، 1970، ص 996، كاردياس/هاشم، مصدق استئنافاً [استئناف بيروت المدنية، الغرفة الأولى، رقم 844، تاريخ 30 أيار 1968، حاتم، ج 80، ص 117]، ومصدق تمييزاً [تمييز، غرفة أولى، هيئة ثانية، رقم 13، تاريخ 13 شباط 1970، باز، 1970، ص 224] «وحيث أنه

اللبناني، حيث يقتضي استبعاده في هذه الحالة. ويتم الاستبعاد فقط في النواحي المخالفة بحيث يبقى مطبقاً في النواحي الأخرى. هذا ما قضت به محكمة التمييز في قرارها رقم 46، تاريخ 27 كانون الأول 1972⁽¹⁾، عندما تبين لها أن قانون محل إبرام الزواج يخالف

من المقرر في الاجتهاد أن المادة 25 المتقدمة تخضع الزواج المعقود مدنياً في بلد أجنبي إلى قوانين هذا البلد الأجنبي من حيث الشكل ومن حيث الأساس إذا كان نظام الأحوال الشخصية التابع له الزوج لا يقبل بشكل الزواج ولا بمفاعيله الناتجة عن القانون المحتفل بالزواج وفقاً له.

كذلك تمييز، هيئة عامة، قرار نهائي، رقم 36، تاريخ 19 كانون الأول 1964، باز، 1964، ص 149: "هذه المادة [أي المادة 25] تخضع الزواج المعقود في فرنسا مدنياً من حيث الشكل ومن حيث الأساس أيضاً للقانون الفرنسي، إذا كان نظام الأحوال الشخصية التابع له الزوج لا يقبل بشكل الزواج ولا بمفاعيله الناتجة عن القانون المحتفل بالزواج وفقاً له". بداية بيروت المدنية، الغرفة الرابعة، رقم 13، تاريخ 19 كانون الثاني 1983، حاتم، ج 177، ص 48 «بما أن الزواج بين المستعدين عقد في فرنسا وتسجل هذا الزواج في السفارة اللبنانية في باريس وتمّ عقده أمام المرجع المدني، كما يتبين من وثيقة الزواج المبررة، وبما أن عقد الزواج يخضع لقانون محل إنشائه، عملاً بالقاعدة Locus régit actum فيكون القانون الفرنسي هو القانون الواجب التطبيق بالنسبة لشكل عقد الزواج ونتائجه".

تمييز، قرار نقض، رقم 46، تاريخ 27 كانون الأول 1972، سالم /فخر، حاتم، ج 134، ص 18 «بما أنه لا يوجد قانون مدني في قضايا الأحوال الشخصية، وأن القانون المدني المعني بالمادة 25 من القرار 146 الذي يطبق على شروط الزواج وآثاره هو قانون محل إجراء عقد الزواج الذي اختاره الزوجان وارتضيا بقواعده وأحكامه".

بداية بيروت، الغرفة الخامسة، رقم 11، تاريخ 7 آذار 1977، الموسوعة القضائية، المرجع السابق، «حيث أن اجتهاد هذه المحكمة استمر على اعتبار أن عقد الزواج يخضع لقانون محل إنشائه عملاً بقاعدة Locus régit actum. محكمة بداية بيروت، الغرفة الخامسة، رقم 79/55، تاريخ 21 آذار 1980، الموسوعة القضائية، نفس المرجع، ص 61.

كذلك، محكمة الدرجة الأولى في بيروت، الغرفة الثانية، رقم 181، تاريخ 16 تموز 1992، غير منشور. محكمة الدرجة الأولى في بيروت، الغرفة الثانية، رقم 142، تاريخ 25 تشرين الثاني، 1992، غير منشور.

(1) «إن قانون ترينيداد يوجب ألا تتجاوز النفقة الأسبوعية... وقد اعتمدت محكمة الاستئناف هذه القيمة، فأدلت المميّزة أن هذا التحديد مخالف للنظام العام اللبناني الذي لا يقرّ مثل هذا التحديد بل يترك تحديد النفقة لتقدير القاضي. وبما أن جميع أنظمة الطوائف الشخصية في لبنان تستبعد أي تحديد قانوني للنفقة الواجبة للزوجة، بل تجمع كلها على أن يترك أمر تحديد مقدار النفقة المذكور لتقدير القاضي على ضوء الظروف الاقتصادية ووضع الزوجين المادي وتجزير فيما بعد زيادتها أو إنقاصها حسب تبدل حال الزوجين عسراً أو يسراً.

وبما أن إجماع الطوائف الشخصية في لبنان على هذه المسألة الهامة يعتبر بمثابة نظام عام لبناني، فيكون قانون ترينيداد الذي طبقته محكمة الاستئناف، مخالفاً للنظام العام اللبناني من هذه الناحية، ويكون القرار الاستئنافي قد خالف القانون واستوجب النقص من هذه الناحية حاتم، ج 134، ص 18.

النظام العام اللبناني لناحية تقديره للنفقة المتوجبة للزوجة بعد الطلاق، فاستبعدته لهذه الناحية⁽¹⁾.

ب- قانون الإرادة:

يذهب الدكتور إدمون نعيم⁽²⁾ إلى أنه يمكن للبنانيين المتزوجين مدنياً في الخارج أن يختاروا القانون الذي يحكم مفاعيل زواجهم، وليس ما يمنع أن يكون هذا القانون هو قانون الطائفة التي ينتميان إليها أو ينتمي إليها أحدهما أو قانون

⁽¹⁾ بنفس المعنى:

Cour d'appel d'Aux-en Provence, Ch.6 Civile, sect: A, 10 mai 1998, Journal du droit international, (J.D.I) année 126, n.1-2, 1999, p.136.

«Mais attendu que la teneur de cette loi, ainsi rappelée, est manifestement incompatible avec l'ordre public international français, dans la mesure où elle ne prévoit, au profit de l'épouse, qu'une pension alimentaire limitée à 100 jours, et ne connaît manifestement aucun équivalent de la prestation compensatoire telle qu'elle existe dans le Code civil français,

Que la présente cour, juridiction française, ne peut donc appliquer une telle loi et examinera les demandes en divorce des deux époux au regard de la loi nationale».

⁽²⁾ ادمون نعيم، الوجيز في القانون الدولي الخاص، 1967، ص 140-141؛ وحول دور الإرادة في الأحوال الشخصية:

Hadi Slim, Le conflit de lois en matière de succession, Etude comparative des systèmes libanais, égyptien et syrien, The Paris II, oct, 1992, no 89 et s; Pierre Gannagé, La penetration de l'autonomie de la volonté dans le droit international privé de la famille, Rev.crit.dr.intern. Privé 1992, p.425 et s. P. Gannagé. La consistance des droits confessionnels, et des droits Laicisés cisés dans les relations privé internationaux. Recails des cours-Académie de doit international 164-1979. III p. 243 et s. notam no 21

سامي منصور. نصري دياب وعبد غصوب. القانون الدولي الخاص. تنازع الاختصاص التشريعي المشار اليه ص 528 وما يليها؛ ماري كلود نجم المرجع المذكور رقم 234، ويلاحظ ان الدكتور سامي منصور في الدراسة المنشورة في مجلة العدل والمتعلقة بزواج اللبنانيين مدنياً في لبنان استند في تبريره الى قانون الارادة معتبراً ان المشرع يعطي الزوجين خياراً حقيقياً بتحديد القانون الواجب التطبيق.

طائفة أخرى من الطوائف اللبنانية، واختيارهما صحيح يعمل به ولا يمسّ الانتظام العام اللبناني.

وفي حال عدم الاختيار يمكننا أن نفترض أنهما اختارا ضمناً قانون محل الإبرام أو قانون محل الإقامة إذا كانا مقيمين خارج لبنان.

وفي كل ما سبق، يتعلق الأمر بالمسيحيين، لأن زواج المسلمين المعقود مدنياً خارج لبنان يخضع للشرعية الإسلامية (القرار 53 تاريخ 30 آذار 1939)، ما لم يكن هذا الزواج مخالفاً لأساسها كزواج المسلمة من غير المسلم. وفي هذه الحالة يمكن إخضاع الزواج لقانون محل الإبرام أو لقانون محل الإقامة. ما لم يتبين أن الزوجين أرادا إخضاعه لقانون آخر، أو أنهما شاءا، بالرغم من كونه مخالفاً للشرعية الإسلامية، إخضاعه لتلك الشرعية ما عدا النص الذي يخالفها⁽¹⁾.

وهكذا، يمكننا أن نلاحظ هذا الرأي قد خالفه البعض⁽²⁾. معتبرا ان قانون الإرادة ليس محله في عقد الزواج الذي هو اصلاً يشكل قيداً على هذا المبدأ⁽³⁾، وكذلك لم ينل هذا الرأي تأييد الاجتهاد⁽⁴⁾.

(1) مع التذكير، أن المحاكم المدنية هي المختصة بنظر هذا الزواج على ما صار بيانه سابقاً.
(2) برأي الدكتور نعيم، القانون الواجب التطبيق على الزواج المدني من حيث المفاعيل التي يرتبها هو أولاً قانون الإرادة، أي القانون الذي اختاره الزوجان لحكم علاقتهم وليس ما يمنع أن يكون هذا القانون قانون الطائفة التي ينتمي كلاهما أو أحدهما إليها. فإذا لم توجد هذه الإرادة، فإنه يمكن تطبيق إما قانون محل الإبرام أو قانون محل الإقامة ولكن ليس بوصفهما كذلك وإنما بوصفهما قانون الإرادة الضمنية. يبدو أن الدكتور نعيم يستعير في تحليله هذا من القواعد العامة التي تخضع لها مسألة تنازع القوانين في العقود الدولية. فالأصل أن تخضع هذه العقود لقانون الإرادة الصريحة أو الضمنية، وفي حال عدم وجود مثل هذه الإرادة، أمام القاضي حلّان: أولهما نظرية التركيز (نظرية Batiffol) والثانية نظرية الأداء المميز (اتفاقية روما في 19 حزيران 1980) وتحليل الدكتور نعيم أقرب ما يكون إلى نظرية التركيز، مزيد من المعلومات حول هذا الموضوع، انظر، سامي منصور، المرجع السابق، ص 491 وما يليها.

(3) ولكن، هل كان الدكتور نعيم محقاً في مذهبه هذا؟ هل يمكن الاعتماد على الإرادة كعنصر أساسي وموجه في تعيين القانون المطبق على علاقة هي في الأساس خارج نطاق الإرادة وتشكل قيداً أساسياً من قيودها سامي منصور، التعليق المذكور سابقاً، منشور في العدل 1985، ص 38.

(4) «الزواج مؤسسة قانونية وليس مؤسسة عقدية. فإذا كان العقد شرطاً لانعقاده إلا أن القانون هو في أساس تنظيمه... الإرادة ينحصر اختيارها في تحديد شكل الزواج وفي حدود قاعدة الشكل. أما القانون الواجب التطبيق على أساسه فهي مسألة ينحصر الاختيار فيها في قواعد النزاع التشريعية عند وجود النص، والقضائية عند عدم وجوده بهذا المعنى: بداية

ج- قانون جنسية الزوجين عند اتحاد جنسية وإلا فقانون محل الإقامة:

يرى الرئيس سامي منصور⁽¹⁾ أن "النقص التشريعي (عدم وجود قانون مدني في مادة الأحوال الشخصية) لا يعني بالضرورة الرجوع بشكل تلقائي إلى قانون المكان الذي أبرم فيه عقد الزواج أو إلى قانون الإرادة. فقانون مكان العمل هو قاعدة تختص بشكل العمل، وقانون الإرادة يختص بمؤسسة العقد، ولا مجال لإعمالها على علاقات شخصية تفترض، في البحث عن القانون الذي يحكمها، الرجوع إلى القواعد العامة التي ترعى الحلول الوضعية في تنازع القوانين، وهي تطبيق القانون الشخصي عند اتحاد جنسية الزوجين... وقانون محل الإقامة عند اختلاف جنسية كل من الزوجين".

إن هذا الحل سليم إذا كان الزوجان أجنبيين، أو أحدهما على الأقل أجنبياً، مع اشتراط كون الزوجين الاجنبيين المتحدي الجنسية منتمين إلى دولة تشرّع الزواج المدني، واشتراط عند كون الزوجين مختلفين الجنسية (لبناني وأجنبي، أو أجنبيين من جنسيات مختلفة) أن يكونا مقيمين في دولة تشرّع الزواج المدني. لكن ما الحل إذا كان الزوجان لبنانيين، أو كانا مقيمين في لبنان؟ نجد أنه لا بدّ في مثل هذه الحالة من العودة إلى الحل الذي اقترحه البروفسور إميل تيان وأقرته الأكثرية الساحقة من الأحكام القضائية اللبنانية، أي تطبيق قانون محل الإبرام⁽²⁾.

بيروت المدنية، الغرفة الثالثة، رقم 17، تاريخ 5 نيسان 1968، ن.ق.، 1970، ص 996، كاردياس/هاشم: «وحيث أنه يتبين مما تقدم أنه في مجال الأحوال الشخصية ينتهي دور اصحاب العلاقة عند اختيار شكل الزواج وبعد ذلك لا يعود لإرادتهما أي شأن ويطبق نظام الأحوال الشخصية المختص بهما بصورة إلزامية.

(1) في التعليق المشار إليه سابقاً، العدل، 1985.

(2) لذلك يستدرك الرئيس منصور، بقوله إن الحل الأمثل يكون بوجود قانون مدني يرعى مثل هذه الحالات على أن يكون احترازياً، بمعنى أنه يعالج حالة واقعية وقائمة، ويتلافى كل صعوبة قد تنشأ من خلال تحديد القانون الواجب التطبيق. هذا القانون لا يمكن أن يكون اختيارياً لأن الاختيار لا يكون بين قانون مدني وشريعة سماوية، ولا يكون احتياطياً، وإنما يحكم كل زواج بين لبنانيين أو مع أجنب مدنياً في لبنان أو في الخارج مهما تكن انتماءاتهم الدينية.

• المبحث الثالث: القانون الواجب التطبيق على شروط الزواج الموضوعية

يقصد بالشروط الموضوعية للزواج، الشروط الأساسية له كالعقد، كالرضا، الأهلية ...
وكمؤسسة قانونية اذ لا بدّ لصحة تكوينه: عدم وجود موانع، دور الأهل في إبرام العقد،
المرجع الصالح للترخيص بالزواج.

وقد يحصل بعض التداخل بين ما هو من شروط الشكل وما هو من
شروط الأساس، فتكون مسألة الفصل بينهما مسألة تصنيف تخضع بالضرورة
للمفاهيم القانونية لقاضي النزاع وفقاً للمبادئ العامة التي تحكم نظرية
التصنيف.⁽¹⁾

وفي إطار القانون الواجب التطبيق على شروط الزواج الموضوعية نصت
المادة 10 من القرار 60 ل.ر على أنه "يخضع السوريون واللبنانيون المنتمون
إلى الطوائف المعترف بها ذات الأحوال الشخصية لنظام طوائفهم الشرعي في
الأمر المتعلقة بالأحوال الشخصية ولأحكام القانون المدني في الأمور غير
الخاضعة لهذا النظام. يخضع السوريون واللبنانيون المنتمون إلى طائفة تابعة
للحق العادي وكذلك السوريون واللبنانيون الذين لا ينتمون لطائفة ما للقانون
المدني في الأمور المتعلقة بالأحوال الشخصية. أما الأجانب وإن كانوا ينتمون
إلى طائفة معترف بها ذات نظام للأحوال الشخصية فإنهم يخضعون في شؤون
الأحوال الشخصية لأحكام قانونهم الوطني".

وقد كرّس المشرع اللبناني في هذه المادة القاعدة السائدة في القانون المقارن وهي
خضوع شروط الزواج الموضوعية (الأساسية) لقانون كل من المتزوجين. فأخضع الأجانب
لقانونهم الشخصي، واللبنانيين غير المنتمين لطائفة معترف بها في لبنان للقانون المدني،
واللبنانيين المنتمين لطائفة معترف بها لقانون هذه الطائفة. هذا كله على فرض أن الزواج
مبرم في لبنان.

⁽¹⁾ سامي منصور، المرجع السابق، ص 395.

أما إذا أبرم الزواج في الخارج، وفي الشكل المدني، فإنه يقتضي الرجوع إلى قانون الدولة محل الإبرام. هذه الدولة قد تخضع الشروط الموضوعية لقانون الزوجين الشخصي، كفرنسا (المادة 170 مدني فرنسي)، ومصر، إذا كان أحد الزوجين مصرياً، عندها ينطبق القانون المصري ما عدا شرط أهلية الأجنبي الذي يبقى خاضعاً لقانونه الشخصي (المادة 12، مدني مصري). وقد تخضعها لقانون محل الإبرام، كالولايات المتحدة الأمريكية (فيتحد هنا قانون الشكل وقانون الأساس)، وقد تخضعها لقانون محل الإقامة، كإنكلترا وكندا.⁽¹⁾

• المبحث الرابع: القانون الواجب التطبيق في حالة الزواج المدني الذي يعقبه زواج ديني

كما اعترف المشرع اللبناني في القرار 60 ل.ر. بمجموعة من الطوائف اللبنانية وأولها الصلاحية في مسائل الأحوال الشخصية. فقد اعترف كذلك بالزواج المدني المعقود في الخارج في المادة 25 من نفس القرار، إلا أن كل إبرام لزواج ديني مع وجود زواج مدني سابق، يؤدي إلى استبعاد تام للمادة 25. فالزوجان بإبرامها عقد زواج ديني، عبّرا وبصورة واضحة عن إيمانهما بهذا الزواج فيكون هو وحده المعترف والمعمول به في لبنان.

وبالتالي ان تطبيق القانون المدني الأجنبي على زواج اللبنانيين الحاصل في الخارج هو استثناء على مبدأ الخضوع الى القانون الشخصي. وهذا الاستثناء هو مقيد بشرطين يقتضي توافرها معاً: افتقار التشريع اللبناني الى نظام مدني للزواج ورفض نظام الأحوال الشخصية التابع له الزوج للزواج المدني المبرم في الخارج. الا ان هذا الاستثناء لا محل لإعماله عندما يتبع الزواج المدني زواج ديني يجعل الرابطة الزوجية مقبولة من قانون طائفة الزوج، مما تنتفي معه الحاجة والضرورة الى اعمال قانون آخر.

(1) ادمون نعيم، المرجع السابق، ص 138.

إذا كان الزوجان لبنانيين، ينطبق القانون الطائفي اللبناني سناً للمادة 10 من القرار 60 ل.ر. (قانون الطائفة التي أبرمها لديها الزواج، أو قانون الطائفة التي ينتمي إليها كلا الزوجين، أو الزوج، أو الزوجة إذا تمّ الاتفاق على ذلك).

أما إذا كان أحد الزوجين اجنبياً، فيمكن تطبيق قانون الزوج (الرجل) إذا كان لبنانياً أي قانونه الطائفي، أو قانون محل الإقامة إذا كانا مقيمين في لبنان. وحتى إذا كان الزوج (الرجل) أجنبياً فليس ما يمنع أن نطبق قانون الطائفة التي ينتمي إليها بدينه وإن لم يكن من رعاياها، أو تلك التي أبرم الزواج لديها⁽¹⁾.

بالنتيجة وعلى ضوء الحلول المعتمدة فقهاً أو قضاءً، فإن التطبيق لنصوص المواد 25 و10 من القرار 60 ل.ر. المشار اليه يشير الى ما يأتي:

يختص القضاء المدني في الزواج المدني المعقود مدنياً بين لبنانيين او بين لبناني وأجنبي في الخارج، الا إذا أعقب ذلك الزواج زواج ديني يقبل به قانون طائفة الزوج بالشكل والأساس او إذا كان قانون التنظيم القضائي الديني، وتحديداً الشرعي، يعطي الاختصاص لهذه المحاكم.

ويخضع شكل الزواج المدني المعقود في الخارج لقانون محل الإبرام؛ ويطبق القانون المدني الذي نصت عليه المادتان 25 فقرتها الثانية و10 فقرتها الاولى والثانية على الزواج المدني المعقود مدنياً بين لبنانيين او بين لبناني وأجنبي في الخارج؛ وفي ظل افتقار النظام القانوني اللبناني الى قانون مدني موحد يخضع له اللبنانيون او المقيمون على الأراضي اللبنانية في مسائل الزواج ؛ يطبق قانون الزوج على مفاعيل الزواج عندما يكون الزوجان أجنبيين، أو الزوجة لبنانية والزوج أجنبي وينتمي إلى دولة تشرّع الزواج المدني والا تخضع هذه المفاعيل لقانون محل الإبرام اذا كان الزوجان لبنانيان او الزوج لبناني، ويتحدد القانون الواجب التطبيق على الشروط الموضوعية للزواج على ضوء قانون الدولة محل الإبرام الذي قد يشير لتطبيق قانون الزوجين الشخصي او

⁽¹⁾ Gannagé (Pierre), Statut personnel, in. Etudes de droit Libanais, 1965, 1-2, p.307 et s.

قانون محل الإبرام؛ ما لم يعقب هذا الزواج المدني زواجاً دينياً فنعود عندها لتطبيق القانون الطائفي وتنتفي معه الحاجة والضرورة الى اعمال قانون آخر .

○ الخاتمة:

إن تسمية الزواج، بالمدني، لا يعني أبداً أنه زواج مخالف لما تعارفت عليه المجتمعات من تنظيم للعلاقات الإنسانية، واستقراء القوانين الأجنبية التي شرّعت هذا الزواج يظهر انها تضع شروطاً للزواج، لا تجعله متاحاً أمام كل طالب. وتضع موانع له، فتحمي بذلك الأنساب والأعراض. وتبني عليه مفاعيل تصون العائلة وتدعم روابطها. إنه ليس زواجاً مفلتاً من كلّ قيد، بل لعلّ الشروط الموضوعية لصحته وجوازه تجعله أكثر العقود منعة وصلابة.

خروج هذا الزواج على بعض القواعد الدينية، المسيحية والمسلمة، لا يجعله خارجاً عن الدين في جوهره. بل لعلّه أقرب ما يكون إلى الدين، بفرضه موجبات على الزوجين تضمن ترابط العائلة واستمرارها، كالعون والمساعدة والإخلاص، باحترامه لعقيدة كلّ من الزوجين، فيترك كلّ منهما الآخر وما يدين به، بمساواته بين الرجل والمرأة في الحقوق والموجبات، فكلاهما من عباد الله ولا قوامة لأحدهما على الآخر.

إن تمتع الزواج المدني بكلّ هذه المزايا، لا يجعله محتمّ القبول من كل المجتمعات، خاصة تلك الشديدة التعلق بالدين، والمدينة بالولاء والطاعة لرجاله، الذين يشكلون سلطة مشرعة توازي سلطة الدولة في التشريع. نعم، يعدّ لبنان من أبرز هذه المجتمعات.

إن العرض للوضع القائم حالياً في لبنان يوضح عمق المشكلة التي كانت تأخذها كذريعة، مشاريع قوانين الأحوال الشخصية المدنية. فالمشكلة تتخذ ابعاداً أخرى إضافة حول الاختصاص القضائي والتشريعي بالزيجات المعقود في الخارج، حول مدى إمكانية عقد الزواج في لبنان بين اجنبيين امام مرجع مدني

او غير طائفي ففي حين يذهب البعض إلى أنه بالإمكان إبرام زواج مدني في لبنان بين أجنبيين أمام السفارة أو القنصلية التي ينتمي كلاهما أو أحدهما بجنسيته إلى الدولة التي تمثلها هذه السفارة أو هذه القنصلية، على أن يكون فريق منهما على الأقل خاضعاً في بلده للقانون المدني⁽¹⁾، على اعتبار ان السماح لأجنبيين بالزواج مدنياً أمام السفارة التي ينتميان إلى الدولة التي تمثلها بجنسيتهما هو تكريس لاتفاقية فيينا للعلاقات القنصلية تاريخ 24 نيسان 1963، المادة الخامسة، الفقرة السادسة، إلا أن هذه الاتفاقية تشترط لذلك عدم معارضة قوانين الدولة المعتمدين لديها وأنظمتها لذلك، ما يعني ان كل زواج مدني يعقد في لبنان هو زواج باطل لأنه يخالف القوانين والأنظمة اللبنانية التي لا تعترف إلا بالزواج الطائفي المبرم أمام المرجع المختص.

كما يتفاهم الوضع القائم في لبنان في مقاربة "مدى حق اللبنانيين بالزواج المدني في لبنان"، وهو ما كان أيضاً موضوعاً لكتاب وزير العدل السابق الأستاذ شكيب قرطباوي رقم 1015/أ.ت بتاريخ 2013/1/26 وكتابه رقم 1015/أ.ت بتاريخ 2013/1/30 وكتابه رقم 1015/أ.ت بتاريخ 2013/2/4 الذي وجهه الى الهيئة الاستشارية العليا في وزارة العدل وموضوعها هو: "مدى جواز إجراء الزواج المدني في لبنان"، فقد اجابت تلك الهيئة⁽²⁾ بجواز ذلك عملاً بالمادة 10/ من القرار رقم 60 ل.ر. الصادر بتاريخ 1936/3/13 التي نصت على أن: "السوريين واللبنانيين المنتمين إلى طائفة تابعة للحق العادي وكذلك السوريين واللبنانيين الذين لا ينتمون لطائفة ما يخضعون للقانون المدني في الأمور المتعلقة بالأحوال الشخصية". والمادة 14 من القرار عينه التي نصت على أن: "الطوائف التابعة للقانون العادي تنظم شؤونها وتديرها بحرية ضمن حدود القوانين اللبنانية". والمادة 17 من القرار التي نصت على أن:

(1) إدمون نعيم، الموجز في القانون الدولي الخاص وفقاً للتشريع والاجتهاد في لبنان، الطبعة الثانية، بيروت، 1967، ص 136.

(2) سامي منصور، الحق القانوني في الزواج المدني في لبنان، مجلة العدل، العدد 2، 2015.

"الأحوال الشخصية العائدة للسوريين واللبنانيين المنتمين إلى إحدى الطوائف المذكورة في المادة الرابعة عشرة وما يليها، أو غير المنتمين إلى إحدى الطوائف الدينية تخضع للقانون المدني"، إضافة إلى جملة حجج قانونية وواقعية؛ إلا أن هذا التوجه قد جاء مخالفاً للرأي الصادر عن هيئة التشريع والاستشارات التي تترأسها القاضية ماري دنيز معوشي والصادر في 2012/12/10، كما أنه لم يتحقق له صدق في الواقع العملي في ظل رفض وزارة الداخلية تسجيل الزواج المدني المعقود لدى الكاتب بالعدل في لبنان بالنسبة للأشخاص الذين لا ينتمون إلى أي طائفة.

وباستعراض المشاريع المقترحة لتطبيق الزواج المدني في لبنان لتجاوز هذه الأبعاد والأشكاليات والتي اختارت الصفة الاختيارية، ودعا البعض إلى جعلها احترازية. يبقى السؤال هل نحن بحاجة إلى قانون للأحوال الشخصية يراعي وبشكل خاص الزواج المدني؟

إن الحاجة، بمعنى ضرورة وجود قانون يسدّ نقصاً تشريعياً، ليست ملحة. فالتقوانين الموجودة، وتفسير المحاكم لها بطريقة منطقية، ينفي مثل هذه الحاجة. أما الحاجة بمعنى، الرقي بالوضع القانوني السائد حالياً، توصلنا إلى قوانين موحدة تطبق على جميع اللبنانيين، فهي ولا شك موجودة وملحة.

أما الادعاء بأن من شأن إقرار قانون يشرع الزواج المدني، هو ضرورة لوقف سفر الشباب إلى الخارج سعياً لإبرام مثل هذا الزواج، مما يخفف من النفقات المتكبدة، وهو ضرورة لإلغاء الطائفية في لبنان، فهو ادعاء عارٍ من المنطق ومرفوض.

أما عن النفقات، فإن من يسعى لغايتها عليه أن يتحمل مشقاتها، وأما عن الطائفية فهي أصيلة وأصلية ولن يمحوها قانون هنا أو هناك إن لم تمحها قبل ذلك، ضمائر الناس.

الحاجة للقانون، ليست تابعة من الشعب ولا من القضاء. فالقضاء لا يجد أية مشكلة في التعامل مع الوضع المتشعب والموجود حالياً. المشكلة مشكلة حكم، حكومة ومجلس نيابي ومجالس دينية.

وإذا افترضنا جدلاً، أننا بحاجة ماسة إلى قانون يشرع الزواج المدني، فهذا القانون ولا شك يجب ألا يكون اختيارياً، لأن اختيارية القانون ستوقعنا في مشاكل أعمق وأصعب من تلك الموجودة حالياً حيث سيحصل تنازع في القوانين بين القانون المدني والقوانين الدينية. فإذا تزوج شخصان مدنياً وخضعا في مسائل أحوالهم الشخصية إلى القانون المدني، ثم عقد الزوج زواجاً ثانياً لدى المحكمة الشرعية، ماذا يمنعه من ذلك؟ فزواجه الأول صحيح بنظر المحكمة المدنية وزواجه الثاني صحيح بنظر المحكمة الشرعية وستثور مشكلة أكبر بشأن الأولاد الناجمين عن الزواج الثاني، فهم شرعيون بنظر المحكمة الشرعية، وغير شرعيين بنظر المحكمة المدنية.

الأجدى أن يكون قانوناً إلزامياً يلغي كل ما يخالفه من قوانين طائفية ليصبح وحده السائد والمعمول به. فهل نرى يوماً يقرّ فيه قانون مدني للأحوال الشخصية؟