



مجلة الحقوق والعلوم السياسية

العدد الواحد والثلاثون:
2021/2

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. ليلي 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. جوزف رزق الله	د. بيار طوبيا
د. كمال حمّاد	د. حسين عبيد	د. أحمد اشراقية
د. كميل حبيب		د. سابين الكك

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.

ترحّب 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

9	كلمة رئيس التحرير
11	القسم الأول: دراسات في القانون العام
13	• د. جوزف رزق الله، الطريق الى موازنة البرامج والأداء في لبنان
33	• د. عمر شحادة، المراسيم الإشتراعية (لبنان وفرنسا نموذجاً)
56	• د. برهان الدين الخطيب، واقع البحث العلمي ومتطلبات تطويره
88	• أ. حسّان دياب، فلسفة إتخاذ القرار الإداري بين أنسنة القانون وقوننة الإنسان
107	• د. جهاد ضيف الله الجازي، ضمان سير المرفق العام بانتظام واطراد أثناء جائحة كورونا المستجد (COVID-19)
140	• د. محمد أحمد دعبول: كوفيد-19: حدث وبائي - إرهاب بيولوجي
165	• Leila Nicolas, The impact of the Lebanese COVID-19 Response on the Public's Trust in Public Institutions
199	• Elie Kallas, L'audit Juricomptable (Forensic audit) des comptes de la Banque du Liban: Face aux limites du secret bancaire

221	القسم الثاني: دراسات في القانون الدولي والعلوم السياسية
223	• د. غسان ملحم، تطور مفهوم الحرب من القوة الصلبة إلى القوة الناعمة ثم القوة الذكية
247	• د. حسين العزي ود. خضر ياسين، شرعية العقوبات الدولية المنفردة من منظور القانون الدولي العام
279	• د. جنى أبوصالح، سد النهضة الأنثويبي في ضوء أحكام إتفاقية الأمم المتحدة للإستخدامات المائية الدولية في الأغراض غير الملاحية 1997
305	• د. علي مطر، تسوية الخلافات الدولية بالطرق القضائية
346	• أ. مصطفى فرج المصري، الوضع القانوني لمنشآت البترول البحرية المتحركة - المنظور الدولي -

371	القسم الثالث: دراسات في القانون الخاص
373	• Dr. Haïssam FADLALLAH, La rupture des pourparlers
400	• Dr Dolly HAMAD-NAJJAR , Cas typiques de violations du droit à la vie au Liban à la lumière de la jurisprudence internationale et comparée



aspd
التقدم العلمي للنشر



aspdshop.com

تحية إلى هبة الأقصى المباركة

العميد د. كميل حبيب

السلام لكم
والسلام عليكم
وأى سلام يرتجى دون قدسٍ عربية
القدس هي درب القيامة ومنصة الإسراء والمعراج
القدس ليست حلماً إنها جوهر القضية
القدس ليست مسألة عقارية وهي تساوي كل الوجود
فتحية إلى كل من تتكب القلم وامتشق الحجر، ثم اعتقل، أو أبعد أو استشهد لأجلك
يا قدس.

ولمن لا يعلم، فإن يوري هي المدينة وشليم هو إله السلام عند أجدادنا الكنعانيين
أصحاب الثقافة العالية، وهذا قبل وصول الغزاة الصهيانية الذين عبروا على جسورٍ من
أجسادٍ بريئة، ثم استمرت الجريمة إلى أن انتهت عملية الاستسلام وسقط خيار التفاوض
لنمضي جميعاً مع خيار عهد التميمي ابنة السادسة عشر ربيعاً والتي رفعت الراية العربية
فوق أسوار القدس.

نعم إن خطابي خشبي، لكني رصعته بمعادلة ذهبية ازدان بها جبين كل مقاوم شهيد
في لبنان وغزة وسورية والعراق.

صحيح أنه لا وجود لفلسطين إلا بهويتها العربية، لكن الأصح أيضاً أنه لا أمة ولا
عروبة دون فلسطين. وحتى تخرج فلسطين من جديد إلى الشمس، أرّدد ما كتبه الأستاذ

طلال سلمان: القوة فلسطين، العروبة فلسطين، الوطنية فلسطين، الدين فلسطين، القضية فلسطين، والأمة فلسطين.

فالقدس درب الجلجلة وبهاء القيامة، هي اليوم بارقة الأمل الوحيدة في زمن التيه. فعلى أرض فلسطين ما يستحق الحياة وأيضاً على أرض فلسطين ما يستحق الاستشهاد. أيها الصهاينة: جئتم على ظهر دبابة وسترحلون على ظهر باخرة، وفي أيديكم أصدق أسفاركم: سفر الخروج.

نعم عندنا يقين بالنصر الآتي، وفي بلاد الشام مجاهدون أعاروا جماجمهم لله. نعم عندنا الأمل بالنصر الآتي لأننا سنكون حيث يجب أن نكون لأجلك يا قدس. نعم عندنا إيمان بالنصر الآتي، لأن الكيان الصهيوني يقول سيادة المطران حورج خضر، "هو كيان: جبل بالإثم وولد بالخطيئة".

ولهذا فإن المطلوب منا أن ننقل بأممتنا من ردة الفعل إلى الفعل عينه، والبداية ستكون من وحدة الصف الفلسطيني، وما ذلك إلا لكون الإسلام برسالاته المسيحية والمحمدية يوحدنا والقدس تجمعنا.

ومن ثم فإن مشروع اسرائيل الكبرى قد سقط على أيدي المؤمنين الشرفاء، والخوف اليوم هو من مشروع اسرائيل العظمى، فحذار تحويل جامعة الدول العربية إلى جامعة شرق أوسطين تكون اسرائيل عضواً فيها.

واختم موقفي هذا بكلماتٍ من ذهب صاغها الشاعر الكبير نزار قباني:

تقدموا.... تقدموا

فقصة السلام مسرحية

والعدل مسرحية وإلى فلسطين طريق واحد

يمر من فوهة بندقية

القسم الأول: دراسات في القانون العام

- د. جوزف رزق الله، الطريق الى موازنة البرامج والأداء في لبنان
- د. عمر شحادة، المراسيم الإشتراعية (لبنان وفرنسا نموذجاً)
- د. برهان الدين الخطيب، واقع البحث العلمي ومتطلبات تطويره
- حسّان دياب، فلسفة إتخاذ القرار الإداري بين أنسنة القانون وقوننة الإنسان
- د. جهاد ضيف الله الجازي، ضمان سير المرفق العام بانتظام واطراد أثناء جائحة كورونا المستجد (COVID-19)
- د. محمد أحمد دعبول: كوفيد-19: حدث وبائي - إرهاب بيولوجي
- Leila Nicolas, The impact of the Lebanese COVID-19 Response on the Public's Trust in Public Institutions
- Elie Kallas, L'audit Juricomptable (Forensic audit) des comptes de la Banque du Liban: Face aux limites du secret bancaire

الدراسة الأولى:

الطريق الى موازنة البرامج والأداء في لبنان

د. جوزف رزق الله

إنّ مفهوم الموازنة العامة بما يعنيه من ضبط للإيرادات وللنفقات العمومية واجازة قانونية دورية للحكومة من قبل ممثلي الشعب لم يتبلور بشكل آني وهادىء بل تمّ في خضم ثورات واضطرابات وعلى مراحل متتالية. ويعود الفضل الى بريطانيا، الأمبراطورية التي لم تغب عنها الشمس، في استنباط المبادئ التي تقوم عليها فكرة الموازنة وارساء قواعدها الحاكمة بعد أن كانت الأمم والممالك في السابق تقوم بجباية الأموال وانفاقها من دون أي أسس قانونية راسخة أو قواعد علمية واضحة ومحددة، في وقت لم تكن فيه مالية الدولة منفصلة عن مالية الملك أو الحاكم الذي يقوم بالجباية والإنفاق على هواه من دون حسيب أو رقيب. وقد بدأت عملية ضبط الإيرادات ومن ثم النفقات في بريطانيا ابتداء من العام 1628 وقد بقيت فرنسا معاندة في اللحاق بركب جارتها اللدود تتلاطمها نزوات حكامها المتسلطين على البلاد والعباد والمقدرات حتى بزوغ فجر جديد من التحرر مع اندلاع الثورة الفرنسية في العام 1789. وقد حصل هذا التطور في بريطانيا على ثلاثة مراحل على الشكل التالي:

- تقرر في مرحلة الأولى حق ممثلي الشعب بالترخيص للملك (الملك شارل الأول سنة 1628) في جباية الضرائب من عامة الشعب؛
- ثم عندما كان يطلب من نواب الشعب في مرحلة لاحقة الموافقة على فرض الضرائب، كانوا يتعرضون لمناقشة الأوجه التي تنفق فيها حصيلة الضرائب؛

- وقد أصبح البرلمان في مرحلة الثالثة يوافق دوريا على الإيرادات والنفقات العامة، ومن هنا ظهرت الموازنة العامة بمفهومها القانوني والعلمي المطبق في وقتنا الحالي. وبعد أن ترسخ المفهوم الحديث للموازنة وانتشر في كافة الأصقاع والبلدان تعددت الطرق المتبعة التي يصار من خلالها الى اعدادها وتبويبها وتخصيص اعتماداتها والتصويت عليها والرقابة على تنفيذها. وجرى تقسيم الموازنات تبعا لذلك الى أنواع عديدة من موازنة بنود، الى موازنة أداء وموازنات أخرى تعاقدية أو صفرية أو قائمة على البرمجة والتخطيط. سنكتفي فيما يلي بالتطرق الى أهم هذه الموازنات وهي موازنة الأداء التي ستكون موضوع دراستنا فنقوم بتعريفها وتبيان مزاياها وعيوبها (الفقرة الأولى) واعطاء لمحة عن التجربة الفرنسية من خلال قانون اللولف (الفقرة الثانية) وبيان كيفية تطبيقها في لبنان للخروج من الموازنة التقليدية القائمة على البنود (الفقرة الثالثة).

ولكن قبل ذلك لا بد من اعطاء لمحة عن موازنة البنود المطبقة في لبنان حتى تاريخه.

• موازنة البنود (التقليدية):

تعتبر موازنة البنود من أقدم الأساليب المعتمدة لاعداد الموازنة العامة وما زالت تستخدم حتى تاريخه في العديد من الدول ومن ضمنها لبنان. وتعتمد هذه الموازنة على التبويب النوعي للنفقات أي تصنيف النفقة وفقا لطبيعتها وليس تبعا لغايتها، فتحصر النفقات ذات الطبيعة الواحدة في مجموعات متجانسة رئيسية وفرعية بصرف النظر عن الوزارة التي تقدمها. ويتم بعد ذلك تقسيم النفقات إلى فئات رئيسية تسمى (أبواب) حيث يتم تقسيم هذه الأبواب الرئيسية إلى بنود فرعية. ولهذه الموازنة مزايا عديدة لناحية سهولة اعدادها عند تقدير النفقات المرتقبة لكل وزارة، وسهولة القيام بالرقابة عند انفاق الأموال العمومية، وسهولة اجراء الدراسات والمقارنات مع إيرادات ونفقات السنة السابقة. ولكن رغم ذلك يعاب عليها قلة المرونة عند التنفيذ كون الاعتمادات مرصدة لبنود محددة لا ترتبط بشكل دائم بالخطط التنموية للدولة، وعدم وضوح الأهداف التي ترصد لها هذه الاعتمادات وما يستتبعه ذلك من عدم القدرة على قياس الأداء الفعلي للأجهزة الحكومية، ولهذه الأسباب عدلت عنها

بعض الدول كما حصل في فرنسا التي تبنت موازنة الأداء من خلال قانون اللولف وهذا ما سيتم التطرق اليه فيما يلي.

○ الفقرة الأولى: موازنة الأداء: تعريفها، نشأتها، مزاياها وعيوبها

تحقق موازنة الأداء الربط الفعال بين وظيفة التخطيط الكلي والقطاعي وما ينبثق عنها من سياسات وأهداف وبرامج وتخصيص الموارد المالية المتاحة في الموازنة. سنتناول فيما يلي تعريف موازنة الأداء ونشأتها ومزاياها وعيوبها.

• أولاً: تعريف موازنة الأداء

موازنة الأداء هي "الخطة التي يتم على أساسها تخصيص الموارد العامة لتنفيذ برامج ذات أهداف محددة مع اخضاعها لمعايير قياس الفعالية والكفاءة"⁽¹⁾. وتعتبر موازنة الأداء تيويب حديث لحسابات الموازنة يركز على البرامج الحكومية وليس على ما يتم شراؤه من سلع وخدمات. وتتركز هذه الموازنة على الهدف ذاته وليس على وسائل تحقيقه، بمعنى أنها تبين الأهداف التي تطلب من أجلها الاعتمادات المالية، وتكاليف البرامج المقترحة للوصول إلى تلك الأهداف، والبيانات والمعلومات الاحصائية التي تقيس مستوى انجاز تلك الأهداف، وكل ما أنجز من الأعمال المدرجة تحت كل برنامج.

• ثانياً: نشأتها وتطورها

ظهرت هذه الموازنة في الفترة الواقعة ما بين 1913-1915 في خضم المحاولات الأولى لإصلاح نظام موازنة البنود بهدف التركيز على قياس الكفاءة الإدارية وتقليل النفقات عند إنجاز المشاريع. وتعتمد هذه الموازنة على ثلاثة عناصر هي التالية:

(1) القاضي بسام وهبه، أهمية التحول الى موازنة البرامج والأداء، دراسة منشورة في كانون الأول من العام 2012 ضمن منشورات السادسة.

- تصنيف البرامج والإجراءات الحكومية الى مجموعات أساسية.
- قياس الأداء المستنتج من التكلفة المعتمدة لتلك البرامج.
- اتباع الإدارة العلمية لناحية استهلاك الموارد المتاحة واستغلالها بأفضل الطرق.

• ثالثاً: مزايا موازنة الأداء وعيوبها

ان لهذه الموازنة مزايا عديدة نوردتها فيما يلي:

- انها تسمح بتوزيع الإمكانات المالية المتوافرة لدى الدولة بشكل أفضل من الموازنة التقليدية، فهي تقدم بيانات تفصيلية للجهات المختصة عن البرامج والمشاريع المراد تنفيذها.
- يحسّن وجود معايير للأداء عمليات تنفيذ البرامج والمشاريع للأجهزة الحكومية كما أنه يسهل عملية الرقابة على التنفيذ.
- توفير معلومات كافية وواقية للمواطنين عن الخدمات التي تقدمها الحكومة لهم، ذلك أن هذا النوع من الموازنة يتضمن وصفاً للبرامج والمشاريع التي سيتم تنفيذها من قبل الدولة وتكاليفها والأهداف المنوي تحقيقها.
- ولكن في مقابل ذلك، ثمة عقبات عديدة تعترض اعداد موازنة الأداء ووضعها موضع التنفيذ نوردتها فيما يلي:
- صعوبة تحديد وحدات الأداء (المخرجات) التي تقاس بها الإنجازات لكل وزارة ومؤسسة حكومية، فهناك بعض النشاطات والأعمال الحكومية التي يصعب تحديد معايير لقياس أدائها.
- صعوبة توفير المعلومات التفصيلية عن نشاطات الأجهزة الحكومية المختلفة، لعدم وجود أنظمة دقيقة للمعلومات لديها (خصوصاً في الدول النامية).
- إن التركيز في موازنة الأداء ينصب على تحقيق الكفاءة في المشاريع قصيرة الأجل (لمدة سنة) الأمر الذي يؤدي في أغلب الأحيان الى اهمال التخطيط على المدى الطويل (أهمية موازنة البرمجة والتخطيط لهذه الناحية).

○ الفقرة الثانية: موازنة الأداء وفقا للتجربة الفرنسية (قانون اللولف)⁽¹⁾

لقد وضعت فرنسا رهانا أساسيا يتعلق بتحديث الدولة واحداث تغيير في نشاطها الاداري لزيادة فعالية السياسات الحكومية وتحقيق الكفاءة والاقتصاد في الانفاق لضبط العجز في الموازنة العامة. وقد تم ذلك من خلال مقارنة جديدة تركز على احداث تعديل جذري في مفهوم الموازنة العامة وطريقة تخصيص اعتماداتها والرقابة على كيفية انفاقها من خلال قانون اللولف للعام 2001 الذي دخل حيز التنفيذ فعليا في موازنة العام 2006. والبدائية كانت انطلاقا من مبدأ تخصيص الاعتمادات الذي يتضمن الاجازة للحكومة بإمكانية الانفاق في مجالات محددة وضمن مبالغ مالية يتم الموافقة عليها مسبقا وبشكل الزامي من قبل البرلمان. ومن المعلوم أنه بمقدار ما تكون مبالغ الاعتمادات التي يتم التخصيص في انفاقها لوجهة معينة كبيرة بمقدار ما يترك للحكومة هامشا من حرية التحرك في انفاقها ضمن الغايات والمجالات المحددة لها وبالمقابل تكون حرية الحكومة أكثر تقييدا في حال كانت المبالغ موضوع الاجازة بقيمة أقل.

• أولا: موازنة البنود في فرنسا

في السابق قبل التعديل على ضوء قانون اللولف كانت الاجازة البرلمانية بالانفاق تتم على أساس البنود⁽²⁾. وكان يوجد في ذلك الحين حوالي ثمانماية بند كوحدة تخصيص، فوزارة الثقافة على سبيل المثال خصصت باعتمادات موزعة على ثلاثة وعشرون بندا لا تتضمن اعتمادات بمبالغ كبيرة اذ أن أيا من البنود في هذه الوزارة أو غيرها من الوزارات الأخرى لا يتضمن مبالغ تصل الى حدود المليار يورو. وكان بإمكان الحكومة أن تقوم بنقل الاعتمادات اللازمة من بند الى آخر ضمن الباب الباب⁽³⁾ نفسه من الاعتمادات

(1) Loi organique relative aux lois des finances du 1er aout 2001 (LOLF).

(2) Chapitre unité de spécialité (Ministère, Titre, Partie, Section et chapitre).

(3) Titres et missions unités de vote. (Avec la LOLF, les votes portent, non plus sur les services votés et les mesures nouvelles, mais s'effectuent pour chaque mission « au premier euro »).

المخصصة لوزارة معينة ولكن لم يكن جائزا النقل من باب الى باب آخر ومن بند الى بند آخر تابع لباب انفاق مختلف من اعتمادات الوزارة.

• ثانيا: الموازنة وفقا لقانون اللولف

أحدث قانون اللولف نقلة نوعية وذلك بعد ادخاله تعديلا في تقسيم الموازنة ومسمياتها مع احتفاظه بمبدأ تخصيص الاعتمادات⁽¹⁾ ولكنه حوله من البند الى وحدة تخصيص مستحدثة هي البرنامج⁽²⁾. وترتكز وحدة التخصيص هذه خلافا لما كان عليه الحال في السابق على وجهة الاستعمال بدلا من طبيعة النفقة وتتضمن اعتمادات بمبالغ مالية أكبر. فتم على ضوء ذلك الانتقال من ثمانية وحدة تخصيص في الانفاق على مستوى البند الى مئة وسبعين وحدة تخصيص على مستوى البرنامج, مع ما يستتبعه ذلك من اعطاء الحكومة هامش أكبر من الحرية في الانفاق. وقد أصبح لدى وزارة الثقافة على سبيل المثال ثلاثة برامج رصد لكل منها ما يقارب المليار يورو يمكن التصرف فيها لتحقيق الأهداف⁽³⁾ الأساسية والفرعية المنوي تحقيقها ضمن البرنامج نفسه. والشيء الجديد الذي أتى به قانون اللولف أيضا هو السماح للسلطة التنفيذية بنقل الاعتمادات ضمن الأبواب نفسها وفيما بين الأبواب⁽⁴⁾ ضمن البرنامج نفسه مع استثناء وحيد ورد في الفقرة الثانية من المادة السابعة

(1) Le principe de spécialité.

(2) Programme (Ministère, Missions, Programmes, Titres).

(3) Objectifs.

(4) Titres fongibles. Nomenclature par type de dépenses selon la LOLF:

Titre 1: Dotations des pouvoirs publics.

Titre 2: Dépenses de personnel (Rémunérations d'activité – Cotisations et Contributions sociales – Prestations sociales et allocations diverses).

Titre 3: Dépenses de fonctionnement (Dépenses de fonctionnement autres que celles de personnel – Subventions pour charges de service public).

Titre 4: Charges de la dette de l'État (Intérêt de la dette financière négociable – Intérêt de la dette financière non négociable – Charges financières diverses).

من هذا القانون التي حظرت النقل الى الباب الثاني من كل برنامج الذي يتعلق باعتمادات مخصصة لنفقات الجهاز البشري العامل أي تكاليف الموظفين وعائدتهم ومخصصاتهم⁽¹⁾ وسمحت بالمقابل النقل منه الى الأبواب الأخرى.

Le principe de spécialité impose d'indiquer précisément le montant et la nature des opérations prévues par la loi de finances, ce qui implique une nomenclature budgétaire appropriée. Les crédits sont ainsi ouverts de manière détaillée, spécialisés par programmes depuis la mise en œuvre de la LOLF (anciennement par chapitres), et sont tous rattachés à un objet spécifique de dépense, qui ne doit pas être dénaturé en exécution par le gouvernement.

Le principe de spécialité vise à assurer une information suffisante pour permettre l'exercice d'un contrôle efficace sur l'exécution du Budget de l'État. Pour préserver la notion de programme, qui lie crédits, objectifs et indicateurs, la LOLF crée des «dotations», composant les deux missions «provisions» et «pouvoirs publics» comportant des crédits globaux, dont la répartition ne peut être déterminée au moment où ils votés.

Titre 5: Dépenses d'investissement (Dépenses pour immobilisations corporelles de l'État – Dépenses pour immobilisations incorporelles de l'État).

Titre 6: Dépenses d'intervention (Transferts aux ménages – Transferts aux entreprises – Transferts aux collectivités territoriales – Transferts aux autres collectivités – Appels et garantie).

Titre 7: Dépenses d'opérations financières (Prêts et avances – Dotations en fonds propres – Dépenses de participations financières).

⁽¹⁾ Dépenses de personnel.

يتبين من ذلك أن الحكومة أعطيت هامشا أكبر للتصرف بالاعتمادات وانفاقها لتحقيق برامج معينة وأهداف محددة سلفا. وقد خفت بالمقابل وطأة تدخل البرلمان في كل شاردة وواردة من عملية الانفاق وحصرت بالموافقة على اعتمادات مرصدة في الموازنة لتحقيق الأهداف الأساسية والفرعية المتعلقة بالبرامج التي يتم وضعها من قبل الحكومة وتحظى بموافقة مسبقة من البرلمان ورقابة لاحقة من قبله على حسن تنفيذها. وبذلك أعطيت الحكومة الحرية اللازمة للتصرف بالاعتمادات ضمن هامش معين أكبر من السابق في مقابل التزامها بتحقيق النتائج المرجوة والأهداف المحددة والتي يتم قياس تحققها بأدوات قياس تتضمن معايير ومؤشرات محددة سلفا تدل على الفعالية والكفاءة. فتم من خلال ذلك الانتقال من موازنة تقليدية قائمة على ثقافة الالتزام السلبي بعدم تخطي حدود الاعتمادات المرصدة لكل نوع من أنواع الانفاق الى موازنة جديدة قائمة على ثقافة الالتزام الايجابي بتحقيق أهداف محددة سلفا⁽¹⁾ عند انفاق أرصدة الاعتمادات المخصصة لبرامج معينة.

يتبين من خلال ذلك أن اقرار موازنة السنة المقبلة⁽²⁾ يتم مبدئيا خلال السنة الراهنة⁽³⁾، على أن تبدأ الحكومة في بداية سنة الموازنة بالانفاق في حدود الاعتمادات الاجمالية المرصدة للبرامج لتنفيذ أهداف محددة، ويقوم البرلمان في السنة اللاحقة⁽⁴⁾ لانتهاء سنة الموازنة بالرقابة على حسن التنفيذ وفعاليتته وكفاءته. وقد تم بذلك التخفيف من تدخل البرلمان وموافقته المسبقة فيما خص اعداد الموازنة لجهة حصرها باعتمادات برامج اجمالية في مقابل تفعيل رقابته اللاحقة على حسن تنفيذها وتحقيق الأهداف المرجوة، وذلك من خلال التصويت على مشروع قانون قطع الحساب⁽⁵⁾ مرفقا بالتقارير السنوية لقياس الأداء⁽⁶⁾ وذلك بعد اصدار ديوان المحاسبة حكمه فيما خص كيفية تنفيذ الموازنة.

(1) على سبيل المثال الهدف المتعلق بزيادة ارتياد المكتبات العامة بالنسبة لوزارة الثقافة.

(2) N+1.

(3) N.

(4) N+2.

(5) Loi de règlement.

(6) Les rapports annuels de performance (art. 54).

ولكن في سبيل تحقيق كل ذلك تطلب الأمر تعديل طريقة اعداد الموازنة وهيكلتها والتي كانت اعتماداتها موزعة على أساس الوزارات وذلك في سبيل ايجاد آلية يمكن من خلالها تحديد برامج ملائمة لسياسات عامة كي يصار الى تخصيصها باعتمادات. وكان يوجد خيارين للوصول الى تحقيق ذلك الأول يستوجب اعادة النظر في تنظيم الوزارات وهيكلتها الادارية ودمجها عند اللزوم بما يتوافق مع الهدف المنشود الأمر الذي يتطلب وقتا وجهدا مضاعفا, أما الخيار الثاني الذي جرى اعتماده اقتصر على تعديل وظيفي بما يتلاءم مع ثقافة الأهداف ومفهوم البرامج التي يتم تحديدها ويكون مطلوبا تنفيذها. وقد جرى لهذه الغاية وضع موازنة تأخذ بعين الاعتبار البعدين المتعلقين بطبيعة النفقة ووجهة انفاقها في آن معا (يراجع الرسم البياني رقم 1).

وقد جرى ذلك من خلال تضمين الموازنة في مراحل اعدادها استراتيجية لكل مهمة⁽¹⁾ تتطابق مع سياسات عامة تتولاها وزارة واحدة أو عدة وزارات وأهدافا⁽²⁾ للبرامج⁽³⁾ التي

⁽¹⁾ Mission (Unité de vote parlementaire). 32 Missions du budget général (loi de finance pour 2013): Action extérieur de l'État – Administration générale et territoriale de l'État – Agriculture, Alimentation, forêt et affaires rurales – Aide publique au développement – Anciens combattants, mémoire et liens avec la nation– Conseil et contrôle de l'État – Culture – Défense – Direction de l'action du gouvernement – Ecologie, Développement et aménagement durables – Economie – Egalité des territoires, logement et ville – Engagements financiers de l'État– Enseignement scolaire – Gestion des finances publiques et des ressources humaines – Immigration, asile et intégration – Justice – Médias, Livres et industries culturelles – Outre-Mer – Politique des territoires – Pouvoirs publics – Provisions – Recherche et enseignement supérieur – Régimes sociaux et de retraite – Relations avec les collectivités territoriales – Remboursements de dégrèvements – Santé – Sécurité – Sécurité civile – Solidarité, insertion et égalité des chances – Sport, Jeunesse et vie associative – Travail et emploi. Sans oublier les Missions des Budgets annexes et des comptes spéciaux.

⁽²⁾ Objectifs.

⁽³⁾ Programmes (Unité de spécialité).

تتضمنها كل مهمة⁽¹⁾ وتعيين مسؤول لكل برنامج⁽²⁾ يكون مديرا له وعاقدا لنفقاته في آن معا. ورصدت موازنة تشغيلية⁽³⁾ لكل برنامج وأنشطته المتفرعة عنه⁽⁴⁾ وهي تتضمن اعتمادات مخصصة لتحقيق الأهداف الرئيسية والفرعية من قبل وحدات تنفيذية رئيسية وفرعية⁽⁵⁾ تتسلسل في مسؤولياتها ويكون على رأس كل منها مسؤول اداري⁽⁶⁾. (يراجع الرسوم البيانية رقم 2 و3 و4 و5 و6 و7).

يبقى أن نشير الى أن المسؤولين عن البرامج ومتفرعاتها يكونون عرضة للمساءلة أمام محكمة التأديب المالي⁽⁷⁾ التي تتعقد في ديوان المحاسبة ويترأسها رئيس ديوان المحاسبة وتتألف هذه المحكمة المختلطة من ستة قضاة من أعلى الدرجات في محاكمهم من ضمنهم مستشارين في مجلس الدولة. وثمة عقبات وعوائق تعاني منها هذه المحكمة ان لناحية الامكانات البشرية كونها تتألف من ستة قضاة فقط يبتون في خمسة أو ستة ملفات سنويا ولناحية نظامها القانوني الذي لا يجيز لها مساءلة عاقدى النفقة الذين لهم دور سياسي كالوزراء ورؤساء البلديات والمجالس اللامركزية المنتخبين.

(1) La mission contient les programmes.

(2) Responsable du programme.

(3) BOP (Budget opérationnel du programme).

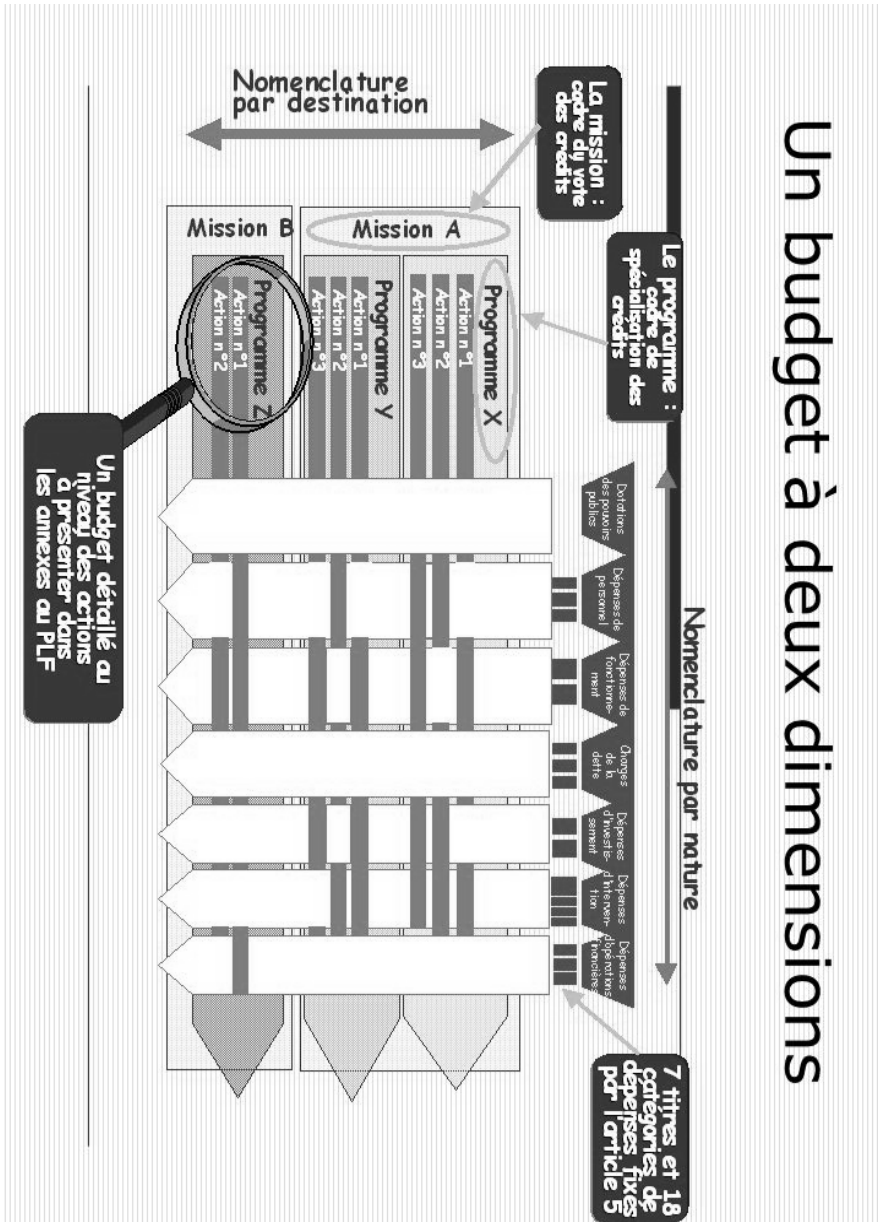
(4) Actions.

(5) Unité opérationnelle (UO).

(6) Responsable du budget opérationnel du programme: R (BOP) et Responsable de l'Unité opérationnelle: R (UO).

(7) Cour de discipline budgétaire.

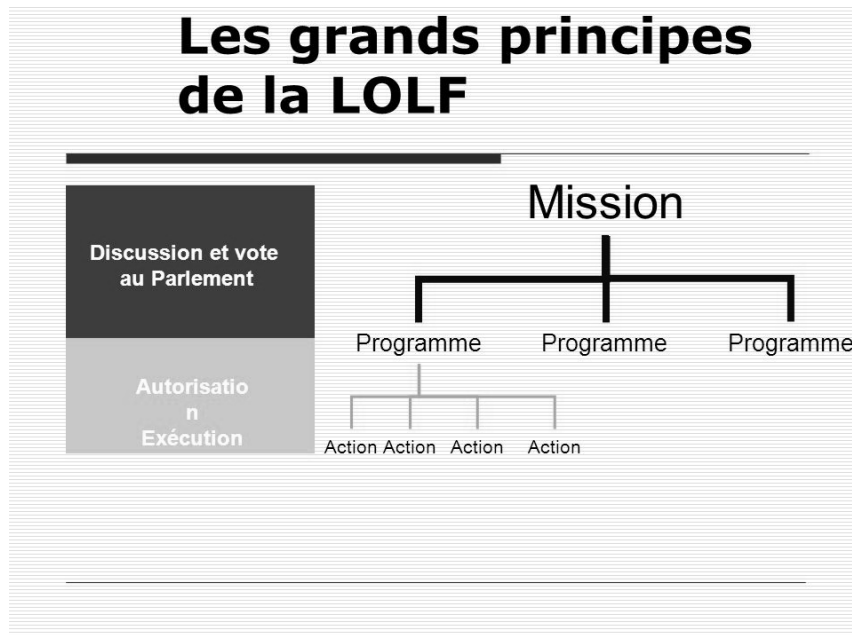
Un budget à deux dimensions



الرسم البياني رقم 2



الرسم البياني رقم 3



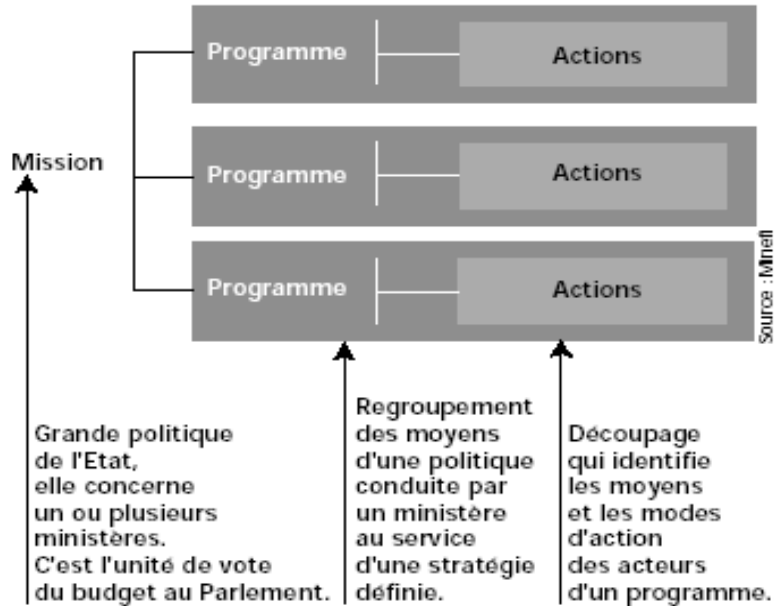
Le budget de l'Etat est structuré selon trois niveaux:

Mission (32 missions)

Programme (125 programmes)

Action

الرسم البياني رقم 4

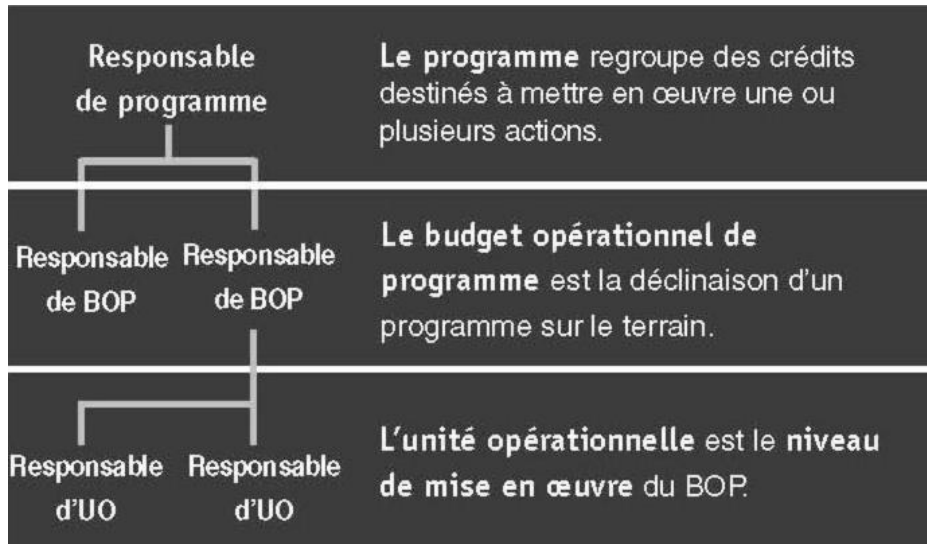


La nouvelle chaîne de responsabilité

Le responsable de programme est garant à l'échelle nationale de la mise en œuvre et de la performance de son programme. Sur le terrain, il en délègue la gestion à un responsable de budget opérationnel de programme (BOP).

Tout comme le responsable de programme, **le responsable de BOP** gère une enveloppe globale de moyens (crédits et personnels) et s'engage sur des objectifs opérationnels à atteindre. Il répartit les moyens dont il dispose entre les différentes unités opérationnelles (UO) qui mettent en œuvre les activités définies dans le BOP.

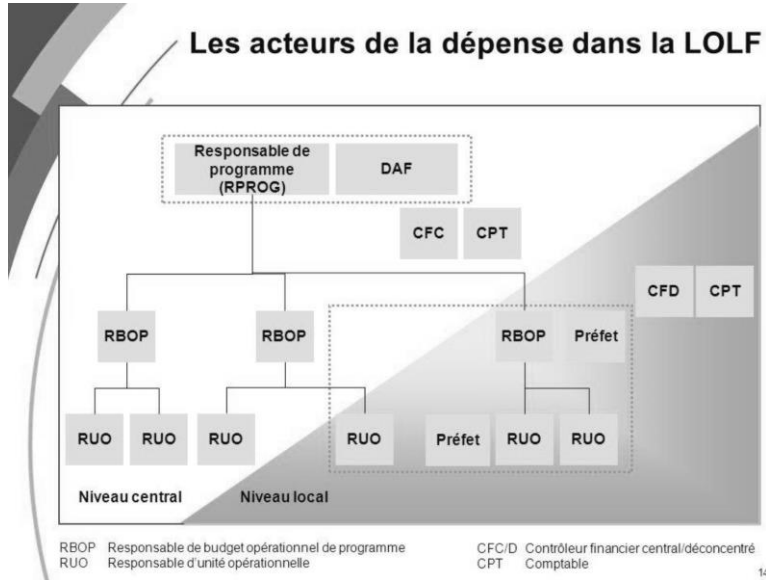
الرسم البياني رقم 5



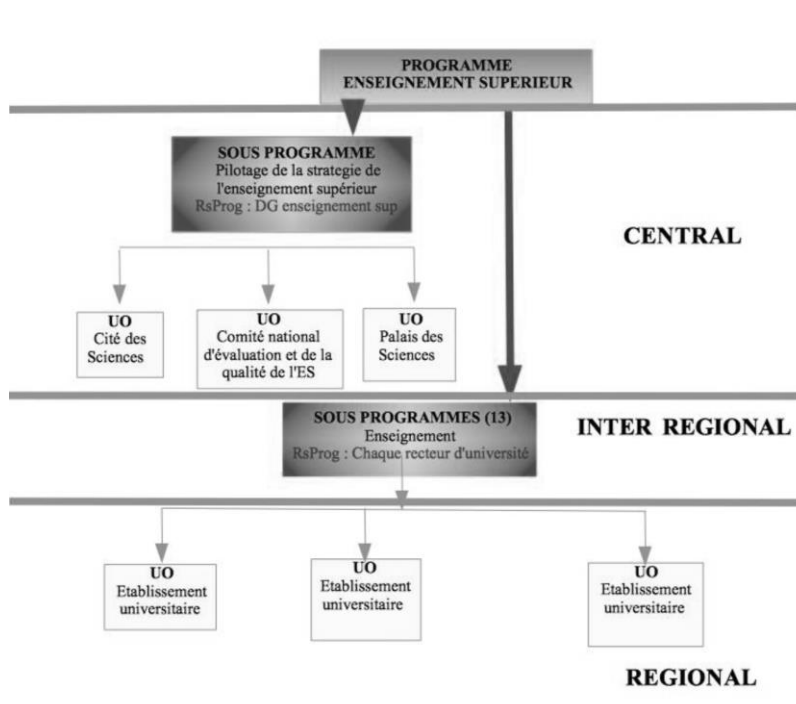
Le dialogue de gestion se déroule:

- entre le responsable de programme et les directeurs des affaires financières, des ressources humaines, etc.;
- entre le responsable de programme et le responsable de budget opérationnel de programme;
- entre le responsable de budget opérationnel et ses unités opérationnelles, les préfets, le contrôleur financier en région, etc.

الرسم البياني رقم 6



الرسم البياني رقم 7



○ الفقرة الثالثة: التحول الى موازنة البرامج والأداء في لبنان

يعتمد لبنان موازنة البنود التي يصار الى اقرارها والتصويت عليها بندا بندا من قبل البرلمان. وتشكل هذه الموازنة التقليدية وسيلة لضبط الانفاق الحكومي لناحية الالتزام بوجهة الانفاق المحددة من حيث النوع وعدم تجاوز حدود الاعتمادات المرصدة في الموازنة من حيث القيمة.

ويفتقر هذا النوع من الموازنة الى رؤية واضحة شاملة وشفافة مبنية على خطط استراتيجية لتحقيق أهداف ونتائج يمكن الرقابة على تحقيقها من خلال مقاييس ومعايير ومؤشرات موضوعية وعلمية لتقييم الاداء الحكومي وقياس الكفاءة والفعالية في السياسات العامة المنفذة. فالاعتمادات المالية على ضآلتها لا ترصد في أغلب الأحيان حيث يتوجب تحقيقاً لأهداف انمائية واجتماعية واقتصادية. لذلك فان جهود الاصلاح المالي تتطلب الانتقال الى موازنة البرامج والاداء وتضمينها مهام حديثة وعصرية وبرامج رائدة ونوعية تستهدف ايجاد الحلول الملائمة للمشاكل الظرفية والبنوية المزمنة التي تعاني منها الدولة اللبنانية في محاولة لوقف الهدر المالي والفساد الاداري والتهرب الضريبي والانهيالالاقتصادي والافلاس المصرفي والتضخم النقدي والتفاوت المناطقي والتصحر البيئي والاضطراب الاجتماعي والقصور الانمائي والضمور الحضاري والاضمحلال الثقافي.

ويتطلب التحول الى موازنة البرامج والأداء "تبويب الموازنة على أساس الوظائف التي تقوم بها الدولة- أية دولة- وتضمين كل وظيفة منها البرامج والأنشطة الرئيسية، وتحديد أهداف كل منها، بالإضافة الى تحديد معايير ومؤشرات كمية ونوعية لها، تستخدمها الادارة للتأكد من تحقق تلك الأهداف وقياس أداء الادارات التنفيذية المختلفة.... لاحداث نقلة نوعية مميزة وتطوير النظرة الى الموازنة وتحويلها، من موازنة تقليدية قائمة على ثقافة الوسائل المتاحة الى موازنة جديدة قائمة على ثقافة الأهداف المرجوة"⁽¹⁾.

(1) القاضي بسام وهبه، أهمية التحول الى موازنة البرامج والأداء، السابق ذكره.

ويستوجب ذلك برأينا وضع خارطة طريق اصلاحية تتضمن مرحلة انتقالية يصار من خلالها الى تأمين الأرضية اللازمة للمهدة لعملية هندسة الموازنة وتعديل هيكليتها بشكل جذري واتباع خطوات عملية لناحية اعدادها ووضعها موضع التنفيذ وذلك على الشكل التالي:

• أولاً: المرحلة الانتقالية

وضع خطة استراتيجية ثلاثية أو خماسية لمعالجة الأزمات الحالية التي تعصف بالدولة وتهددها بالانهيار يتم تنفيذها في المرحلة الانتقالية التي تسبق وضع موازنة الأداء موضع التنفيذ تتضمن المحاور التالية:

- ايجاد الحلول الملائمة لأزمة المديونية العامة بما يعيد الاعتبار للدولة اللبنانية كدولة تعمل على الوفاء بالتزاماتها تجاه مواطنيها وتجاه المجتمع الدولي وتجاه دائنيها المحليين والاقليميين والدوليين.
- وضع خطة طوارئ لمعالجة أزمة الحسابات المصرفية وانقاذ القطاع المصرفي المهدهد بالافلاس مع ضرورة الحفاظ على نظام السرية المصرفية الذي يشكل عصب القطاع.
- الدعوة الى ورشة عمل وطنية كبرى تتخراط فيها الجهات الرسمية كافة وفعاليات اقتصادية ومصرفية ومن المجتمع المدني في محاولة لاجاد رؤية وهندسة بنيوية جديدة لمهام وزارية عصرية تتلاءم مع سياسات عامة تؤمن دورا فاعلا وفعالاً ورياديا للدولة ومحاكاة لموازنة مستقبلية تتضمن تصورا أوليا لبرامج وأهداف ومعايير ومؤشرات أداء.
- اقرار قانون اللامركزية الادارية الموسعة بما يؤمنه من مشاركة أهلية محلية ديموقراطية فاعلة، ونهضة انمائية واقتصادية متوازنة، ورافعة اصلاحية خدمتية بناءة. ويستوجب ذلك محاكاة جديدة لنظام عصري يأخذ بعين الاعتبار متطلبات الديموقراطية التشاركية⁽¹⁾ ومرتكزاتها.

(1) Démocratie participative.

- إعادة تنظيم الإدارات العامة على ضوء المهام الجديدة المستحدثة وتعديل ملاكاتها وتوصيف وظائفها وتسريح فائض موظفيها، مع ما يتطلبه ذلك من تفعيل عمل المعهد الوطني للإدارة وقرار نظام وظيفي عصري عماده الأهلية العلمية والكفاءة المهنية وإزالة المحسوبيات والزيائنات في تولي المهام الوظيفية لبناء الثقة والتفاعل الإيجابي في العلاقة بين المواطن - والموظف على أساس قاعدة ربح-ربح.
- تعزيز دور أجهزة الرقابة وخصوصا ديوان المحاسبة ورفده بالامكانيات والموارد المالية والتقنية والبشرية اللازمة لتفعيل دوره في تأدية المهام المنوطة به في عملية رقابة الأداء⁽¹⁾ وهي الخطوة العملية الأساسية لمواكبة استحداث موازنة البرامج الأداء.
- وضع قانون عصري للشراء العام واستحداث قانون يؤمن متطلبات الشراكة بين القطاعين العام والخاص في تمويل البنية التحتية والمشاريع الاستثمارية في مجالات استراتيجية محددة كقطاعات الطاقة الكهربائية والمائية والنفطية والاتصالات السلكية واللاسلكية والاقتصاد الرقمي.
- تفعيل أجهزة الاحصاء المركزي وتأمين المتطلبات اللازمة لمكننة الدولة وعصرنتها من خلال الحوكمة الالكترونية والاثبات الالكتروني وحق الوصول الى المعلومات والشباك الواحد ووسيط الجمهورية.
- تعديل النصوص القانونية والتنظيمية اللازمة للتحويل الى موازنة الأداء على أن لا توضع موضع التنفيذ الا بعد انتهاء المرحلة الانتقالية.

• ثانيا: متطلبات موازنة الأداء

- يتطلب اعداد موازنة الأداء ووضعها موضع التنفيذ اتباع الخطوات العملية التالية:
- 1- تحديد الخدمات والنشاطات التي تؤديها الجهات التنفيذية وتصنيفها الى مهام.
 - 2- تحديد البرامج وتعيين المسؤولين عنها: ينبغي أن يصار الى تحديد برنامج أو عدة برامج تتضمنها كل من المهام وتقسيم البرامج الى مشاريع أو أنشطة فرعية لكل منها

(1) Contrôle de performance.

أهداف فرعية متصلة بالهدف الرئيسي. وأن يصار الى تعيين مسؤول خاص عن النفقات لكل برنامج يتمتع بصلاحيه نقل الاعتمادات بين الاجزاء والبنود وبين النفقات الادارية والاستثمارية من أجل تسهيل الوصول الى الهدف، وفي المقابل عليه أن يقدم تقارير دورية بشأن تنفيذ البرامج ومدى تقدمها.

3- تحديد أهداف البرامج وترتيبها ضمن سلم أولويات محدد، وتحديد الأنشطة المتفرعة عنها بما يتناسب مع خصائص كل منها. وينبغي أن تكون أهداف واضحة ودقيقة وقابلة للقياس تستند الى معايير علمية وموضوعية ومؤشرات رقمية وحسابية.

4- تنفيذ البرامج بكفاءة وفي الوقت المناسب، ويتطلب ذلك وضع معايير ومؤشرات خاصة لتقييم مدى بلوغ الأهداف الرئيسية والأهداف الفرعية. والمعيار "كناية عن نظام قياس، يتضمن القواعد التي يجري على أساسها تقييم أداء كل برنامج من برامج الموازنة وكل نشاط من الأنشطة المرتبطة به، وفقا لطبيعة ونوع كل منها. أما المؤشر فهو الوسيلة التي يستخدمها المعيار لقياس النتائج المحققة وتحديد مقدارها، بدقة ووضوح. والمعيار، كنظام سابق للمؤشر كوسيلة، وان كانا مرتبطين عضويا مع بعضهما بعضا كونهما يعملان سويا لتحقيق غاية واحدة هي قياس الأداء"⁽¹⁾. وتتنوع هذه المؤشرات بين مؤشرات انجاز كمية تدل على الانجاز وتحقيق الأهداف، ومؤشرات نتائج نوعية وأخرى يتم من خلالها تقييم الأثر النهائي للمشروع أو البرنامج.

5- اختيار وحدة ملائمة لقياس الأداء لكل خدمة أو نشاط، فيحدد لكل هدف معيار واحد أو أكثر، وهو كناية عن نظام قياس، يتضمن القواعد التي يتم على أساسها تقييم أداء كل برنامج من برامج الموازنة وكل نشاط من الأنشطة المرتبطة به. أما المؤشر فهو الوسيلة التي يستخدمها المعيار لقياس النتائج المحققة وتحديد مقدارها، بدقة ووضوح.

6- وجود نظام متابعة يسمح بتحديد ما تم إنجازه ومقارنته بما تم التخطيط لانجازه.

7- يقتضي أن تقوم الحكومة باعداد الموازنة وتبويبها تبعا للأهداف والغايات التي ترصد من اجلها الاعتمادات المالية وتكاليف البرامج والمشاريع المقترحة للوصول الى تلك

(1) القاضي بسام وهبه، أهمية التحول الى موازنة البرامج والأداء، السابق ذكره.

الاهداف وعدد الوحدات التي أنجزت أو ستتجز من كل برنامج في الوقت المحدد وتكاليفها. ويتطلب هذا التبويب وجود جهاز رقابي فعال يقوم بتقديم تقارير شهرية وسنوية من أجل متابعة مسار المشروع ومراحل انجازه وتكاليفه والعقبات التي تواجهه عن كثب.

8- تقر موازنة الأداء من المجلس النيابي بما تتضمنه من مهام وبرامج وأهداف ومعايير ومؤشرات واعتمادات مخصصة لتحقيقها.

9- يتولى مجلس النواب في مرحلة لاحقة الرقابة على كفاءة الحكومة في تنفيذ الموازنة وتقييم مدى فعاليتها في تحقيق أهداف البرامج وأنشطتها المتفرعة عنها. ويتم ذلك من خلال قانون قطع الحساب المبني على قرار صادر عن ديوان المحاسبة فيما خص كيفية تنفيذ الموازنة والمستندات والتقارير اللازمة لتقييم الأداء.

يبقى أن نشدد في الختام على أن الإصلاح المالي الحقيقي يتطلب من المسؤولين احساسا بالمسؤولية والتزاما بتحملها وتقهما جديا لوجع المواطنين ومعاناتهم وجرأة وشفافية لمصارحتهم بحقيقة الأرقام مهما حملته من واقع أليم على اعتبار أنهم أصحاب الحق والسيادة والممولين الأساسيين لخزينة الدولة. ويستوجب ذلك معرفة وتخطيط وقيادة وإرادة تغيير الواقع إلى ما هو أفضل، توصلا الى ضبط عجز الموازنة وتفعيل عمل الادارات العامة وزيادة انتاجيتها وترشيد نفقاتها. .. ومسيرة الألف ميل تبدأ بخطوة واثقة في الطريق الصحيح وليس بكلمات مجوفة من معانيها وخطابات شعبية وشعارات رنانة.

الدراسة الثانية:

المراسيم الإستراعية (لبنان وفرنسا نموذجاً)

د. عمر شحادة

لقد أوجد العرف في الأنظمة الديمقراطية وسيلة للتشريع عن طريق الحكومة، تسمى بالمراسيم الإستراعية. وإذا كانت الولايات المتحدة الأميركية التي تعتمد النظام الرئاسي قد وضعت حدّاً لصلاحيّة التفويض عملاً بمبدأ الفصل الجامد بين السلطات، فإنّ النظم البرلمانية، وفي مقدمتها فرنسا لجأت منذ الجمهورية الثالثة إلى وسيلة المراسيم الإستراعية، إلا أنّ دستور الجمهورية الرابعة نص صراحة على منع البرلمان صلاحية تفويض التشريع إلى الحكومة، ومع ذلك استمر اللجوء إليها، ولذلك فإنّ دستور الجمهورية الخامسة أعاد العمل بنظام المراسيم الإستراعية تحت اسم جديد، القرارات التنظيمية (Ordonnances)⁽¹⁾. وقام عرف برلماني في لبنان، وجرى العمل فيه من دون وجود نص في الدستور اللبناني يجيز ذلك على أن تصدر السلطة التنفيذية بناءً على تفويض من مجلس النواب مراسيم بموافقة مجلس الوزراء يكون لها قوة القانون، أطلق عليها المراسيم الإستراعية تخرج أصلاً عن صلاحية السلطة الإجرائية لأنها تدخل ضمن مهمة السلطة التشريعية. والمراسيم الإستراعية هي في واقع الأمر عمل تنفيذي. ذلك أنّ مجلس النواب يفوض الحكومة بالتشريع بمراسيم يكون لها قوة القانون في بعض المسائل المعينة خلال مدة زمنية معينة ومواضيع معينة ينص عليها قانون التفويض الذي يقرّه المجلس النيابي.

(1) زهير شكر: الوسيط في القانون الدستوري اللبناني، نشأة ومسار النظام السياسي والدستوري، المؤسسات الدستورية، دار بلال، بيروت- لبنان، كانون الثاني 2001، ص 732 وما يليها.

"اعتمد لبنان طريقة المراسيم الإستراعية منذ عهد الإنتداب. حيث أخذ هذا التقليد عن الجمهورية الفرنسية الثالثة، ومورس منذ عام 1930، وقد صدر أول قانون تفويض للحكومة لإصدار المراسيم الإستراعية في عام 1929، عندما فوضت حكومة الرئيس إميل إده إصدار تنظيمات جديدة بشأن إدارات الدولة، ومن ثم صدر التفويض الثاني لصالح حكومة الأمير خالد شهاب عام 1952 الذي أناط بالحكومة تعديل قانون الإنتخاب والبلديات، ومنح المرأة حقوقها السياسية، وإعادة التنظيم القضائي وذلك لمدة ستة أشهر، على أن تعرض على مجلس النواب، واستمرت مسألة التفويض في كل عهد من عهود الرئاسة لدرجة أنه أصبحت معظم التشريعات الحديثة وليدة هذا المصدر ومرتدية شكل المراسيم الإستراعية"⁽¹⁾.

"غالباً ما جرى التشريع في لبنان، قبل العام 1990، بمراسيم اشتراعية، فمنذ الإستقلال، نادراً هم لم يلجأوا إلى هذه الطريقة من أجل تحريك إدارات الدولة وتفعيلها، فقد استهل الرئيس فؤاد شهاب عهده بعدد كبير من المراسيم الإستراعية التي تناولت إصلاح مؤسسات الدولة وإداراتها، كما منح مجلس النواب الحكومة، في مطلع عهد الرئيس الياس سركيس، صلاحية إصدار مراسيم إستراعية لمدة سنة، وقد صدر عنها حوالي 130 مرسوماً إستراعياً، كما أن الرئيس أمين الجميل أفتتح عهده بحصول الحكومة على صلاحية إصدار مراسيم إستراعية لمدة ستة أشهر في مجال الأمن والجيش والدفاع والتربية والإقتصاد وغيرها، وهكذا يبدو أن المجلس كان يتخلى في أحيان كثيرة عن دوره التشريعي للحكومة"⁽²⁾. كما طلبت الحكومة عام 1958 من مجلس النواب تفويضها سلطات معيّنة تصدر بمقتضاها مراسيم اشتراعية لمدة ستة أشهر على أن تعرض هذه المراسيم خلال المدة المذكورة على مجلس النواب وذلك في موضوعات أهمها: التشريع المالي والإقتصادي، قانون الموازنة، المحكمة الإدارية الخاصة، الأمن العام والسلامة العامة، التنظيم الإداري

(1) قبلاّن قبلاّن: المؤسسات الدستورية في لبنان بين النص والممارسة في ضوء اتفاق الطائف، منشورات صادر الحقوقية، بيروت، 2004، ص 55 وما بعدها.

(2) عصام سليمان: الأنظمة البرلمانية بين النظرية والتطبيق، دراسة مقارنة، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، لبنان، 2010، ص 261.

وتنظيم الإدارة والإدارات العامة وأنظمة الموظفين⁽¹⁾. واستمر مجلس النواب في تفويض السلطة التنفيذية بالتشريع بواسطة المراسيم الإشتراعية، وكان ذلك بالقانون رقم 41 الصادر في 3 حزيران عام 1967 عند حدوث أزمة بنك (أنترا) وتوقفه عن الدفع حيث فوّض المجلس النيابي السلطة التنفيذية لمدة شهر واحد إصدار مراسيم اشتراعية في مسائل اقتصادية ومالية. واستمر مجلس النواب على هذا النحو في مسائل تتعلق بالسلامة العامة والأمن والداخلي والأمن العام⁽²⁾.

إن السؤال الذي يطرح في هذا السياق: هل تتوافق المراسيم الإشتراعية مع أحكام الدستور اللبناني الصادر عام 1926، وهل أن هذه المراسيم كرسّت عرفاً دستورياً برلمانياً؟ وهكذا، فإن الموضوع المطروح للمعالجة يستوجب درس ومناقشة المواضيع الآتية: وعليه، يمكننا تقسيم الدراسة إلى فصلين:
الفصل الأول: الطبيعة القانونية للمراسيم الإشتراعية.
الفصل الثاني: عرض المراسيم الإشتراعية على مجلس النواب.

○ الفصل الأول: الطبيعة القانونية للمراسيم الإشتراعية

"بالإضافة إلى الصلاحية التشريعية الخاصة التي تقرّها المادة 58 من الدستور لرئيس الجمهورية والحكومة، وإلى الصلاحية المالية التي تقرّها أيضاً المادة 86 من الدستور، فإن العرف البرلماني قد وجد وسيلة للتشريع، عن طريق السلطة الإجرائية، باتت معروفة بالمراسيم الإشتراعية، أو التشريعية كما يقال في بعض الأحيان"⁽³⁾.
يبين الواقع بأن المرسوم الإشتراعي هو عمل تشريعي لأنه يعدّل أو يلغي قوانين موجودة، وهو بنفس الوقت عمل إداري لأنه صادر عن السلطة التنفيذية ويمكن الطعن به لإبطاله.

(1) عبده عويدات: النظم الدستورية في لبنان والبلاد العربية، منشورات عويدات، بيروت، لبنان، 1961، ص 530.

(2) أنور الخطيب: الأصول البرلمانية في لبنان وسائر البلاد العربية، مؤسسة عاصي للإعلام والتوزيع، 1970، ص 265 وما يليها.

(3) آدمون رباط: الوسيط في القانون الدستوري اللبناني، دار العلم للملايين، بيروت، لبنان، 1970، ص 769.

• المبحث الأول: الأساس القانوني للمراسيم الإشتراعية

المراسيم الإشتراعية هي في واقع الأمر مواد قانونية، إذ يفوض مجلس النواب، كما أشرنا، بعضاً من سلطاته التشريعية إلى السلطة التنفيذية بالتشريع بمراسيم يكون لها قوة القانون وذلك بقيود محدّدة يعينها قانون التفويض بأن ينص هذا الأخير على الموضوعات والمدة الزمنية التي تصدر خلالها المراسيم الإشتراعية.

إلا أن الدستور اللبناني لم ينص على التفويض في كل نصوصه. الأمر الذي يدعو إلى التساؤل عن الأساس القانوني للمراسيم الإشتراعية في لبنان وفي فرنسا.

إن النظام الدستوري في لبنان قد استوحى أحكامه من دستور الجمهورية الثالثة الفرنسية الصادر عام 1875 حتى اعتبر الدستور الفرنسي لهذه الجمهورية مصدراً هاماً للدستور اللبناني. ولما كان الدستور الفرنسي للجمهورية الثالثة قد سكت عن التفويض التشريعي الذي لم ينص عليه ورغم ذلك ظهر التفويض وأسرف في استعماله إلى حدّ كبير، فإن الفقه الفرنسي قد أرجع أساس المراسيم بقوانين التفويضية الفرنسية الصادرة في هذا الوقت إلى العرف الدستوري الذي اعتبره أساس وجودها. وتماثل الوضع اللبناني مع الوضع الفرنسي إبّان الجمهورية الثالثة حتى يمكن القول إن المراسيم الإشتراعية، وهي لا سند لها في نصوص الدستور اللبناني حيث لم ينص على التفويض بين مواد مختلفة، تستند إلى العرف الدستوري الذي يعتبر الأساس القانوني للمراسيم الإشتراعية التي تصدر تبعاً لقانون التفويض⁽¹⁾.

هذا ولقد ظهرت المراسيم بقوانين التفويضية في فرنسا بعد الحرب العالمية الأولى عام 1914 نظراً للصعوبات الإقتصادية، إذ ظهرت الحاجة إلى ضرورة تجنّب تعقيد العملية البرلمانية التي تؤدي إلى تأخير التشريع عن الحدّ المعقول. وهو ما يمكن تحقيقه بتوسيع الإختصاص التشريعي للسلطة التنفيذية بالنسبة لبعض الموضوعات العامة التي لا تحتل تأخير وببطء سير العملية التشريعية داخل البرلمان.

(1) محسن خليل: الطائفية والنظام الدستوري في لبنان، الدار الجامعية، بيروت، لبنان، 1992، ص 358، وما بعدها.

وهكذا بدأ تطور جديد في مفهوم الفصل النسبي بين السلطات، وفي الفكر السياسي التقليدي. وكان ذلك بظهور قوانين التفويض (Lois d'habilitations) أو قوانين السلطة التامة (Lois de pleins pouvoirs) حيث يسمح البرلمان للسلطة التنفيذية أن تقوم بالتشريع في بعض الموضوعات ولمدة معينة بواسطة لوائح عرفت باسم المراسيم بقوانين (Décrets- Lois).

وتبيّن ظهور قوانين التفويض أو قوانين السلطة التامة منذ أعوام الحرب العالمية الأولى وخاصة منذ سنة 1937.

فلقد أصدر البرلمان عام 1916 و1918 قوانين التفويض تحت اسم قوانين السلطة التامة بالنسبة لموضوعات خاصة بالرسوم الجمركية. كما ظهرت هذه القوانين بين الحربين العالميتين بمناسبة مواجهة الأزمات النقدية وما تمليه من ضرورة اتخاذ بعض التشريعات السريعة لإصلاح الحالة المالية في البلاد. فكان أن ظهرت الكثير من التشريعات الحكومية استناداً على تفويض البرلمان عام 1924. وعام 1926 في عهد حكومة (Poincaré) وعام 1934، 1935 في عهد حكومة (Laval).

ثم ظهرت معارضة شديدة لقوانين السلطة التامة حتى رفض البرلمان الموافقة عليها عام 1937. ثم ما لبثت أن ظهرت من جديد في هذا العام منتصرة على معارضيتها، وكان ذلك بقانون 30 حزيران عام 1937، واستمرت هذه القوانين بعد ذلك في الصدور في السنوات التالية تأكيداً على استقرارها وثباتها في الحياة القانونية الفرنسية⁽¹⁾.

وسادت قوانين التفويض طوال الجمهورية الثالثة رغم المعارضة الشديدة لها لعدم استنادها إلى نص دستوري معين. ذلك أن النظام الدستوري قد التزم السكوت بالنسبة لمراسيم التفويض. وهكذا استندت المراسيم بقوانين إلى العرف الدستوري الذي اعتبره الفقه أساس وجودها⁽²⁾.

(1) نقلاً عن محسن خليل: المرجع السابق، ص 359 وما يليها.

(2) Waline: Les rapports entre la loi et le règlement avant et après la constitution de 1958. R.D.P, 1959, p. 703.

وأتى دستور الجمهورية الرابعة 1946 الفرنسي الذي لم ينظر بعين الإرتياح إلى قوانين السلطة التامة، فكان أن نصّت المادة 13 على أن الجمعية الوطنية "تقرّر القوانين وحدها ولا تملك تفويض هذا الحق".

وإزاء الإختلاف حول تفسير نص المادة السابقة، طلبت الحكومة من مجلس الدولة الفرنسي (Conseil d'Etat) إبداء رأيه في مدى حق الحكومة في إصدار المراسيم بقوانين التي من شأنها تعديل أو إلغاء تشريعات قائمة. ولقد قرّر المجلس في فتواه أن هناك بعضاً من الموضوعات التي تتميز بصفة تشريعية، على خلاف بعض الموضوعات الأخرى التي لا تتميز بهذه الطبيعة. فالمسائل الأولى هي التي تكون من اختصاص البرلمان وحده وذلك بأن يقرر المشرع الدستوري أو العرف الدستوري ضرورة تنظيمها بقانون، ومن ثم فلا يمكن التشريع فيها إلا بقانون يصدره البرلمان ولا يمكن بالتالي التفويض في مثل هذه المسائل. أما بالنسبة للموضوعات الأخرى التي لا تتصف بطبيعة تشريعية حيث لم ينص المشرع الدستوري أو العرف الدستوري على ضرورة تنظيمها بقانون، فإن المشرع ولو أن له حق التشريع فيها، إلا أنه يملك إعطاء السلطة التنفيذية الحق في ذلك، ومن ثم يجوز التفويض في مثل هذه الموضوعات. على أنه يجب أن يكون هذا التفويض من الدقة والتحديد حتى لا يؤدي إلى تنازل البرلمان عن ممارسة وظيفته الأصلية للسلطة التنفيذية⁽¹⁾.

وإذا استقر مبدأ التفويض في ظل الجمهورية الرابعة بالرغم من نص المادة 13 من دستور سنة 1946، صدر الكثير من القوانين التفويضية التي تعطي للسلطة التنفيذية حق التشريع بمراسيم لها قوة القانون بحيث يكون لهذه السلطة الأخيرة حق تعديل أو إلغاء القوانين القائمة.

هذا مع ملاحظة تقييد قانون التفويض للسلطة التنفيذية بالتشريع في مسائل معينة بالذات وخلال فترة لا يجوز تجاوزها، بحيث تعرض هذه المراسيم على البرلمان بعد إصدارها

(1) Avis du conseil d'Etat : R.D.P. 1953, p. 170-171, Donnedieu de Vabres : l'article 13 et les décrets lois. D. 1953, chr. P. 137.

للموافقة عليها. ومثال هذه القوانين التفويضية: القانون الصادر في 17 آب 1948⁽¹⁾ والقانون الصادر في 11 تموز عام 1953⁽²⁾. وقد صدر بمناسبة تفويض السلطة التنفيذية بالتشريع لمواجهة بعض المسائل الاقتصادية والمالية.

إن دستور الجمهورية الخامسة الصادر عام 1958، أكد صراحة في المادة 38 منه⁽³⁾ على قوانين التفويض وأوامر التفويض، وبذلك أنهى المشرع الدستوري الفرنسي أمر الخلاف حول قانونية التفويض الذي ساد سابقاً على نحو عرفي. وأصبح مقررأ على نحو تشريعي دستوري في الدستور الفرنسي.

ويعتبر د. أحمد سرحال بأنه: "لا يصح قانوناً في إطار القانون العام التنازل عن الإختصاصات المكرسة في الدستور لصالح هيئة ثانية حددت صلاحياتها كذلك بواسطة هذا الأخير، حتى أن معظم تشريعاتنا الحديثة أوضحت وليدة المراسيم الإشتراعية. إن مختلف المراسيم الإشتراعية الصادرة عام 1977 عن حكومة الدكتور سليم الحص والمفوضة بذلك من قبل البرلمان في دورة 1976، كذلك مختلف المراسيم الإشتراعية

(1) Donnedieu de Vabres : Décrets Lois et pouvoirs règlementaires d'après la loi du 17 Août 1948. D. 1949 chr. p. 5 et S.

Roger Pinto : La loi du 17 Août 1948 tendant au redressement économique et financier. R.D.P. 1948, p. 517 et S.

(2) René Chapus : La loi d'habilitation 11 Juillet 1953 et la question des décrets- lois. R.D.P. 1953, p. 954 et S.

(3) Article 38: « Le gouvernement peut, pour l'exécution de son programme, demander au parlement l'autorisation de prendre par ordonnances, pendant un délai limité, des mesures qui sont normalement du domaine de la loi.

Les ordonnances sont prises en Conseil des ministres après avis du Conseil d'Etat.

Elles entrent en vigueur dès leur publication, mais deviennent caduques, si le projet de loi de ratification n'est pas déposé devant le parlement avant la date fixée par la loi d'habilitation. Elles ne peuvent être ratifiées que de manière expresse.

A l'expiration du délai mentionné au premier alinéa du présent article, les ordonnances ne peuvent plus être modifiées que par la loi dans les matières qui sont du domaine législatif. »

الصادرة عام 1983 عن حكومة الرئيس شفيق الوزان بناءً على قانون التفويض تاريخ 17-11-1982 أثارت موجة كبيرة من الإنتقادات والمناقشات حول صحتها وقانونيتها⁽¹⁾.

• المبحث الثاني: شروط مشروعية المراسيم الإشتراعية

عارض الفقه مبدأ التفويض التشريعي، ذلك أن الوظيفة التشريعية ليست ملكاً لصاحبها في أن يتنازل عنها سواء بشكل كلي أو جزئي، ولكنها هي عبارة عن اختصاص عهد به الدستور إلى الهيئة التشريعية التي لا يمكن لها أن تتنازل عن هذا الإختصاص أو تتيب هيئة أخرى لممارسته. وإلا اعتبرت مخالفة لما قرره الدستور في أمر تنظيم وتوزيع الإختصاص. وبلغ من عداء البعض لمسألة التفويض، أن أعلن أنها تدلّ على أن مبدأ المشروعية يصبح في عطلاة⁽²⁾.

ولذلك، يجب تقييد التفويض الذي يمنحه مجلس النواب بضوابط أو بقيود عديدة بحيث تصبح المراسيم الإشتراعية غير مشروعة إذا خالفت هذه الشروط الآتية:

♦ الفقرة الأولى: تحديد نطاق التفويض

إذا تقيدت المراسيم الإشتراعية بقانون التفويض يكتسب القانون العادي الصادر عن السلطة التشريعية.

وهذا يعني أن يتحدد التفويض في نطاق معين لا يمكن تجاوزه، بأن يحدّد مجلس النواب في قانون التفويض الموضوعات التي تكون محل المراسيم الإشتراعية، بحيث لا يمكن لهذه الأخيرة أن تخرج عن هذه الموضوعات وأن تشرع في غيرها. فإن فعلت أصبحت هذه المراسيم غير مشروعة لتجاوزها قانون التفويض الصادر عن البرلمان.

(1) أحمد سرحال: النظم السياسية والدستورية في لبنان وكافة الدول العربية، دار الفكر العربي، بيروت، لبنان، 1990، ص 175.

(2) هذا الوصف أورده Léon Blum. ولقد ذكره الفقيه Waline في دراسته، نقلاً عن محسن خليل، المرجع السابق، ص 362.

وفي هذا المعنى، صدر في العام 1955 قراراً عن مجلس شورى الدولة اللبناني بإبطال مرسوم اشتراعي يتعلق بتنظيم الأوقاف الإسلامية، وقرار آخر يتعلق برواتب القضاة كانت واردة ضمن المرسوم الإشتراعي رقم 112 تاريخ 15 حزيران 1959، وذلك لأن هذين الموضوعين كانا خارجين عن المواد المرخص للحكومة بالتشريع فيها⁽¹⁾.

وتحديد نطاق على هذا النحو، يملّي تحريم التفويض الكلي، إذ لا يجوز أن يفوض مجلس النواب جميع اختصاصاته التشريعية إلى السلطة التنفيذية، لأن ذلك معناه تنازل السلطة التشريعية عن صلاحياتها، وهذا الأمر لا يجوز لمخالفة أمر توزيع الإختصاص أو الصلاحيات الذي نص عليه الدستور.

يقول أدمون رباط: "... وهذا التمديد للمواضيع في قانون التفويض، الذي يطعي للسلطة الإجرائية التشريع، هو من مستلزمات طريقة المراسيم الإشتراعية التي هي استثنائية بل وشاذة عن الدستور، ولذلك لا يبدو من الجائز دستورياً بأن يأتي التفويض عاماً، وشاملاً كل شيء، كما جاء في قانون 5 حزيران عام 1967، بتأثير الحرب التي كانت قد اشتعلت على حدود فلسطين، بمادة واحدة، لا شك وأنها فريدة بنوعها.

وهو تفويض يكتفي بإعطاء حق التشريع للسلطة الإجرائية في مواضيع جد عامة ومطاطة، بل وأيضاً في اتخاذ قرارات سياسية خطيرة"⁽²⁾.

♦ الفقرة الثانية: تحديد مدة التفويض

معنى ذلك أن يعين قانون التفويض فترة زمنية معينة تصدر السلطة التنفيذية خلالها المراسيم الإشتراعية بحيث لا يمكن لها بعد انتهاء هذه المدة القيام بأمر ذلك. فإن فعلت اعتبرت هذه المراسيم غير مشروعة لمخالفتها قانون التفويض.

وتحديد مدة التفويض على هذا النحو يملّي تأقيت التفويض لمدة زمنية معينة، بحيث لا يمكن للسلطة التشريعية أن تطلق المدة دون تعيين أو تحديد. وبانتهاء هذه المدة تستعيد

⁽¹⁾ قرار رقم 522 تاريخ 9-11-1955، المجموعة الإدارية، 1957، ص 63.

⁽²⁾ أدمون رباط: المرجع السابق، ص 773 ما بعدها.

السلطة التشريعية اختصاصها المفوض على اعتبار أنها السلطة الأصلية في عملية التشريع.

يقول د. عصام سليمان: "يقوم مجلس النواب بتفويض صلاحيته في التشريع لمجلس الوزراء، بناءً على طلب هذا الأخير، لكي يشرع بمراسيم إشتراعية، شرط أن يجري في قرار مجلس النواب تحديد المواضيع وتحديد المدة على أن ترسل الحكومة المراسيم الإشتراعية إلى مجلس النواب قبل انتهاء مدة التفويض للمصادقة عليها أو تعديلها أو إلغائها، وصمت المجلس يعني الموافقة عليها كأعمال إدارية، ولكن لها قوة القانون"⁽¹⁾.

• الفقرة الثالثة: ظروف التفويض

معنى ذلك أنه لما كان التفويض يمكن أن يرد أثناء وجود مجلس في دورات الإنعقاد العادية أو الإستثنائية أو خارج انعقاده، بأن تقوم السلطة التنفيذية بإصدار المراسيم الإشتراعية خلال وقت مباشرة البرلمان اختصاصه التشريعي، فإنه يجب ألا تلجأ السلطة التشريعية إلى التفويض إلا إذا اقتضت ظروف استثنائية أو حالة الضرورة أو قوة القاهرة تبرر ذلك. إذ في وسع المجلس وهو قائم فعلاً مباشرة اختصاصه إذا لم تتحقق مثل هذه الظروف.

ولذلك يجب عدم الإسراف في إصدار قوانين التفويض، وهو ما لم يسلكه مجلس النواب اللبناني قبل الطائف حيث نظمت أهم تشريعات الدولة بواسطة مراسيم اشتراعية لا بواسطة قوانين، وهو أمر لا يجوز على الإطلاق، ويشكل انتهاكاً فاضحاً للدستور. "إن ما يبرر اللجوء إلى المراسيم الإشتراعية هي سرعة البت بمشاريع القوانين، التي يتطلبها تفعيل إدارات الدولة والنشاط الإقتصادي وغيره من الأنشطة، وقد رأى البعض أنه لا يجوز اللجوء إلى المراسيم الإشتراعية إلا في الظروف الإستثنائية التي تستدعي فعلاً السرعة في اتخاذ القرار"⁽²⁾.

(1) عصام سليمان: المرجع السابق، ص 260.

(2) عصام سليمان: المرجع السابق، ص 261.

وفي هذا السياق يقول أنور الخطيب: "فإما أن نرفض بتاتاً مبدأ التفويض لإصدار المراسيم الإشتراعية، وهذا لم تأخذ به فرنسا لا في دستور الجمهورية الثالثة ولا حتى في دستور الجمهورية الرابعة الذي جاء النص فيه صريحاً جازماً بعدم التفويض، ورغم هذا النص حصل التفويض، وإما أن يبقى على الرأي بقبول المبدأ، وفي هذه الحالة لا نستثني أي موضوع يدخل في نطاق القانون، لأن المرسوم التشريعي هو قانون بكل ما للكلمة من معنى، حتى كان تفويض المجلس للحكومة لسنة وإصداره قد تم وفقاً للأصول أي في ظروف استثنائية ملحة، ولمدة معينة، وفي موضوع معين"⁽¹⁾.

♦ الفقرة الرابعة: استحالة التفويض في المجال المخصص للقانون

وهذا يعني أن الدستور قد حدد نطاقاً مخصصاً للقانون لا يمكن لغيره أن يطرقه وذلك بنصوص دستورية صريحة تبين ضرورة تنظيم بعض المسائل بالقانون. فإنه يتحتم على المجلس النيابي أن يقوم وحده بالتشريع، ويستحيل على غيره أن يتطرق إلى هذا الميدان الذي خصصه له الدستور للقانون وأن يشرع فيه.

لذلك فإن المسائل التي يتعين تنظيمها بالقانون لا يمكن لمجلس النواب أن يفوض فيها حيث يتمتع على المجلس النيابي إصدار قوانين التفويض. ويمتتع بالتالي على السلطة التنفيذية تنظيم هذه المسائل بواسطة مراسيم. فإن فعلت أصبحت هذه المراسيم غير مشروعة.

وفي هذا السياق يقول د. عصام سليمان: "لقد منحت المادة 38 من الدستور الفرنسي صلاحية الطلب إلى البرلمان تخويل إصدار قرارات *ordonnances*، في شؤون محددة، ومن أجل وضع برنامجها موضع التنفيذ. وهذه القرارات شبيهة بالمراسيم الإشتراعية التي كان يتم اللجوء إليها في الجمهوريات السابقة.

(1) أنور الخطيب: دستور لبنان، السلطات العامة، مؤسسة عاصي للإعلام والتوزيع، 1970، ص 174.

فالتشريع بقرارات تضعها الحكومة يتطلب الموافقة المسبقة بقانون يضعه البرلمان، ويخضع هذا القانون لعدة شروط، فينبغي أن تأتي القرارات التشريعية من جانب الحكومة من أجل وضع برنامجها موضع التنفيذ، وأن تكون لمدة محددة، وإذا كانت هذه القرارات تتناول أموراً تدخل في المجال المتروك للقوانين، فلا يعني أنها تتناول كل الأمور تدخل في مجال القوانين، هناك مواضيع لا يمكن منح صلاحية التشريع فيها للحكومة، وتأتي في طبيعتها الحريات العامة⁽¹⁾.

تحدد قوانين التفويض استناداً لأحكام المادة 38 من الدستور الفرنسي الأهداف المتوخاة بواسطة الأوامر التشريعية "ordonnances" ولكنها نادراً ما تحدد المواد التي ستشرع فيها الحكومة.

إن المراسيم الإشرافية في ظل الجمهورية الثالثة كانت تخول الحكومة التشريع للوصول إلى هدف محدد وبصرف النظر عن التشريع المطبق، أما بموجب دستور 1958 فإن قوانين التأهيل "التفويض" تجيز للحكومة ولهدف محدد اتخاذ التدابير التي تدخل في نطاق القانون دون أي توضيح آخر.

وفي قراره الصادر في كانون الأول عام 2004 أكد المجلس الدستوري الفرنسي أن أحكام قانون التفويض لا يمكنها أن تعفي الحكومة في إطار الصلاحيات التي ستمارسها استناداً للمادة 38 من احترام القواعد والمبادئ الدستورية، كذلك القواعد القانونية الدولية الأوروبية النافذة في فرنسا تحت طائلة إبطال قانون التأهيل "التفويض"⁽²⁾.

♦ الفقرة الخامسة: إحالة المراسيم الإشرافية على مجلس النواب

قد لا يلزم قانون التفويض الحكومة على إحالة المراسيم الإشرافية على مجلس النواب كما حدث بالنسبة لقوانين التفويض ذات الرقم 67/41 بتاريخ 3-6-1967 و 67/45

(1) عصام سليمان: المرجع السابق، ص 157.

(2) زهير شكر: النظرية العامة للقضاء الدستوري، الجزء الأول، الطبعة الأولى، دار بلال، بيروت- لبنان، 2014، ص 446 وما بعدها.

بتاريخ 5-6-67 وهذا نقص فادح تلافاه المشترع في قوانين التفويض الصادر عام 1976⁽¹⁾.

"إن قرارات التشريع الحكومية "ordonnances" يجب إرسالها إلى البرلمان للمصادقة عليها قبل نهاية المدة المحددة في قانون تفويض صلاحيات اشتراعية للحكومة، وإلا تعتبر ساقطة، مع العلم أنها تدخل حيز التنفيذ منذ صدورها عن الحكومة. وعند وصول هذه القرارات إلى البرلمان في مشاريع قوانين يمكن حدوث حالة من حالتين: إما لا توضع على جدول الأعمال؛ ما يعني أنه لا يجري التصويت عليها، فتعتبر الموافقة عليها ضمنية، وهذا ما يجري غالباً فيستمر العمل بالقرارات التشريعية، وإما تدرج على جدول الأعمال، وهذا ما يجري نادراً، فيجري التصويت عليها، فإذا كانت نتيجة التصويت سلبية يتوقف تنفيذ القرارات التشريعية وإذا كانت نتيجة التصويت بالموافقة، تصبح هذه القرارات قوانين ولا يعود من صلاحية القضاء الإداري النظر فيها، بينما كان يحق له النظر فيها قبل أن تكتسب هذه الصفة لكونها صادرة عن سلطة تنظيمية"⁽²⁾.

○ الفصل الثاني: عرض المراسيم الإشتراعية على مجلس النواب

أشرنا إلى أن المراسيم التشريعية هي عبارة عن تشريع حكومي يصدر عن السلطة التنفيذية من ضمن إطار صلاحيات استثنائية أعطيت لها من قبل المجلس النيابي الذي يصادق عليها هذا الأخير. وتكون الصلاحيات المعطاة للحكومة في هذا المجال محددة بفترة زمنية قصيرة ومواضيع محددة ضمن ظروف معينة.

"إن الطريقة المتبعة لإصدار المراسيم الإشتراعية تتلخص بصدور قانون عن السلطة التشريعية تقوّض فيه إلى السلطة الإجرائية التشريع في مجالات معينة وضمن مهلة محددة على أن تعرض تلك المراسيم على السلطة التشريعية للمصادقة عليها ضمن مهلة معينة"⁽³⁾.

(1) محي الدين القيسي: القانون الإداري العام، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، لبنان، 2007، ص 90.

(2) عصام سليمان: المرجع السابق، ص 158.

(3) حلمي الحجار: المنهجية في القانون من النظرية إلى التطبيق، الجامعة اللبنانية، كلية الحقوق، الفرع الأول، 1997، ص 36.

• المبحث الأول: المراسيم بين العمل الحكومي والعمل البرلماني

إن طبيعة المراسيم الإشتراعية تطرح مسألتين: هل هي قرارات إدارية؟ وإذا كانت كذلك فكيف يمكن لها تعديل وإلغاء القوانين؟ أم هي أعمال تشريعية؟ وإذا كانت كذلك فكيف يمكن للسلطة التشريعية أن تفوض أعمال التشريع إلى السلطة التنفيذية؟

قرر "Rolland"⁽¹⁾ المسألة الأولى، وذلك بتقرير أن المراسيم بقوانين لا تخرج عن كونها قرارات إدارية ويمكن لها مع ذلك تعديل القوانين القائمة أو إلغائها. ويتأتى ذلك أن البرلمان حينما يفوض السلطة التنفيذية بتعديل أو إلغاء بعض القوانين فإنه ينزع عن هذه القوانين صفة القوانين، وينزل بها بالتالي إلى مجرد مراسيم طوال فترة التفويض، الأمر الذي يمكن معه تعديل القوانين التي تصل إلى مرتبة المراسيم، بمراسيم أخرى صادرة عن السلطة التنفيذية بمقتضى التفويض الصادر إليها من البرلمان. ولقد عرفت هذه النظرية في ما يعرف الفقه الفرنسي بإسم "Délégalisation".

على أنه لا يمكن التسليم بوجهة النظر السابقة⁽²⁾، إذ كيف يمكن للبرلمان أن ينزع عن بعض القوانين صفتها؟ وهل له أن يذني أعماله التشريعية الصادرة عنه وينزلها من مرتبة القانون إلى مرتبة المرسوم؟

كما وأن هذه النظرية تتجاهل حقيقة ثابتة وهي أن المراسيم من عمل السلطة التنفيذية لا التشريعية، الأمر الذي لا يمكن معه أن يضيفي البرلمان على أعمال صادرة منه صفة المراسيم وينزلها هذه المنزلة. كما وأن هناك دليلاً ثابتاً على تعذر قبول وجهة النظر السابقة وهو أن القوانين محل التغيير تكون بمنأى عن كل طعن فيها بالإلغاء نظراً لكونها قوانين لا تقبل طريق الطعن بالإلغاء أمام مجلس الدولة.

أما وجهة النظر الثانية، فهي تعطي للمراسيم بقوانين الصفة التشريعية، فهي أعمال تشريعية لها قوة القانون، ومن ثم يمكن لها تعديل وإلغاء القوانين. وهكذا تباشر السلطة

(1) Rolland : R.D.P. 1924, p. 42 et S.

نقلًا عن محسن خليل: المرجع السابق، ص 364.

(2) René Chapus : La loi d'habilitation 1953 et la question des décrets- lois. R.D.P. 1953, p. 988-989.

التفذية الوظيفة التشريعية بناءً على قانون التفويض الذي منحها هذه الوظيفة بالنسبة لموضوعات معينة وخلال مدة محددة. ولا يمكن الإحتجاج بعدم مشروعية هذا التفويض، ذلك أن "التفويض هو التفويض" حيث لا يمكن الطعن بعدم دستوريته أمام القضاء الإداري⁽¹⁾.

على أن وجهة النظر السابقة تصطدم بحقيقة قضاء مجلس الدولة الفرنسي الذي يعتبر المراسيم بقوانين مجرد قرارات إدارية لحين إقرار البرلمان لها. وتبعاً لقضاء مجلس الدولة الفرنسي تعتبر المراسيم بقوانين من القرارات الإدارية التي يمكن أن تكون محلاً للإلغاء إذا خالفت شروط وقواعد قانون التفويض. أما بعد إقرار البرلمان لها فإنها تأخذ حكم القوانين تماماً بحيث تكون بمنأى عن الطعن بالإلغاء ما دامت قد دخلت في عداد القوانين.

ويمكننا أن نفسر الطبيعة القانونية للمراسيم بقوانين - مع العميد Bonnard - بأنها تتمتع منذ إصدارها حتى إقرار البرلمان لها بصفتين مزدوجتين، فهي أعمال تشريعية من الناحية الموضوعية بحيث يكون لها قوة القانون التي تمكنها من تعديل وإلغاء القوانين القائمة، ولقد اكتسبت الصفة التشريعية من قانون التفويض الذي أضفى عليها هذه الصفة. وتعتبر من ناحية أخرى بمثابة القرارات الإدارية تبعاً للمعيار العضوي ما دامت صادرة عن السلطة الإدارية. ومن ثم يمكن أن تكون محلاً للإلغاء إذا خالفت قانون التفويض. أما بعد إقرار البرلمان لها، تدخل المراسيم بقوانين في عداد القوانين، فهي أعمال تشريعية من الناحية العضوية، ومن ثم فلا يمكن والحالة هذه أن تكون محلاً للإلغاء شأنها في ذلك شأن أي قانون آخر⁽²⁾.

ولقد أقرّ مجلس شوري الدولة اللبناني وجهة النظر الأخيرة بأن المراسيم الإشتراعية تتمتع منذ إصدارها حتى إقرار مجلس النواب لها بصفتين مزدوجتين:

(1) Roger Pinto : La loi du 17 Août 1948 tendant au redressement économique et financier. R.D.P. 1948, p. 531-532.

(2) نقلاً عن محسن خليل، المرجع السابق، ص 365.

- فهي أعمال تشريعية لها قوة القانون، من الناحية الموضوعية، التي تمكنها من تعديل وإلغاء القوانين القائمة. وتعتبر المراسيم الإشتراعية من ناحية أخرى بمثابة القرارات الإدارية، ما دامت صادرة من السلطة الإدارية. ومن ثم يجوز الطعن بإلغاء المراسيم الإشتراعية كسائر أنواع اللوائح الإدارية التي تعد من قبيل القرارات الإدارية العامة إذا خالفت قانون التفويض. وذلك كاتخاذ السلطة التنفيذية مرسوماً اشتراعياً في غير الموضوعات التي حددها قانون التفويض أو بعد انقضاء المدة المعينة في التفويض أو إذا أصدر أحد هذه المراسيم في النطاق المخصص للقانون، لأنه "عمل إداري يقبل الطعن لتجاوز حد السلطة لدى مجلس الشورى ما دام لم يقترن بالتصديق، من مجلس النواب(1).

- أما بعد إقرار مجلس النواب للمراسيم الإشتراعية، فإن هذه المراسيم تدخل في عداد القوانين وتصبح في حكم القانون وتكون والقانون سواء بسواء، ومن ثم فهي أعمال تشريعية من الناحية العضوية أي الشكلية، ومن ثم فلا يجوز الطعن فيها بالإلغاء شأنها في ذلك شأن أي قانون آخر(2).

يقول د. محمد المجذوب: "تعتبر المراسيم الإشتراعية قبل التصديق عليها من البرلمان، قرارات إدارية تقبل الطعن لدى مجلس شورى الدولة لتجاوز حد السلطة، (إذا صدرت في موضوعات محجوزة للبرلمان ولا يجوز التشريع فيها إلا بقانون، وإذا خالفت قانون التفويض، وإذا صدرت بعد المدة المحددة لها).

وعندما يقيد البرلمان تدخل في عداد القوانين وتصبح في حكمها، وبالإمكان عند ذلك اللجوء إلى المجلس الدستوري للطعن بها"(3).

وهو ما قرره مجلس شورى الدولة اللبناني بأن "المراسيم الإشتراعية تبقى قابلة للمراجعة لدى مجلس الشورى حتى تصديقها من قبل مجلس النواب إذ أن هذا التصديق هو وحده

(1) قرار مجلس شورى الدولة اللبناني الصادر بتاريخ 1959/1/5، المجموعة الإدارية، السنة الرابعة، ص 3.

(2) قرار مجلس شورى الدولة اللبناني الصادر بتاريخ 1955/11/9، المجموعة الإدارية، السنة الأولى، ص 63.

(3) محمد المجذوب: القانون الدستوري والنظام السياسي في لبنان (وأهم النظم الدستورية والسياسية في العالم)، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت- لبنان، 2002، ص 350.

الذي يحولها إلى قوانين صادرة عن السلطة التشريعية وبهذه الصفة وحدها لا تقبل الطعن. وإلى أن يتم تصديقها تكون بوصفها أعمالاً تنفيذية قابلة للإبطال لتجاوز حد السلطة حتى بعد إيداعها مكتب المجلس⁽¹⁾.

وإذا لم ينص قانون التفويض على عرض المراسيم الإشتراعية بعد إصدارها على مجلس النواب لإقرارها، فإن طبيعة هذه المراسيم تقف عند هذا الحد فقط ما دام أنها لا تعرض على المجلس النيابي.

• المبحث الثاني: إقرارها في البرلمان والمراجعة بشأنها

يجب عرض قانون التفويض المتعلق بالمراسيم الإشتراعية بعد إقرارها من الحكومة على مجلس النواب من أجل أن يأخذ الموقف المناسب بشأنه.

فإذا وافق المجلس عليها بهيئته العامة أصبحت كالقانون. وإذا لم يوافق عليها بطلت هذه المراسيم من تاريخ عدم موافقة مجلس النواب عليها.

وإذا لم تعرض هذه المراسيم بأن امتنعت الحكومة عن عرضها على مجلس النواب رغم النص على ذلك في قانون التفويض، اعتبرت هذه المراسيم غير مشروعة ويحق الطعن فيها بالإلغاء أمام مجلس الشورى لمخالفتها قانون التفويض.

ولكن يثور التساؤل هنا عما إذا كان البرلمان يوافق على بعض نصوص المرسوم الإشتراعي ويرفض البعض الآخر، إذا ما كان المرسوم المطروح على المجلس النيابي يتضمن عدداً من النصوص القانونية؟ بمعنى هل يمكن أن تتحقق موافقة البرلمان على نحو جزئي بحيث تنفذ النصوص التي يوافق عليها مجلس النواب وتبطل النصوص التي لم يوافق عليها؟ أن يتعين الموافقة أو عدم الموافقة الكلية على المرسوم الإشتراعي؟

"وبتقديرنا الشخصي أنه لا يمكن لمجلس النواب أن يوافق جزئياً على بعض نصوص المرسوم الإشتراعي المعروض عليه دون البعض الآخر. فإما أن يوافق المجلس على

(1) قرار 125 الصادر بتاريخ 1970/3/13، رقم الدعوى: 6467-67، المجموعة الإدارية، السنة الرابعة عشرة، ص

المرسوم الإشتراعي بجميع نصوصه، وإما أن يرفضه كاملاً. لأن الطرح على المجلس النيابي والموافقة عليه تتم على المرسوم الإشتراعي كاملاً لا على جزء منه دون الجزء الآخر.

وإذا أراد مجلس النواب تعديل بعض نصوص المرسوم الإشتراعي المعروض عليه، فإنه يمكن له بعد الموافقة على هذا المرسوم كاملاً أن يقوم بعد ذلك بتعديله. ويكون ذلك بواسطة الموافقة على مشروع قانون يتولى هو أمر ذلك⁽¹⁾.

"ومن جهة الطعن بشرعيتها، أمام مجلس شورى الدولة، عن طريق مراجعة الإلغاء، فإن المراسيم الإشتراعية تبقى قابلة شكلاً، لمراجعة الإلغاء في كل ما يتجاوز أحكامها نطاق الحدود المرسومة لها في قانون التفويض، الذي عهد إلى السلطة الإجرائية، بصلاحيته وضع إصدارها، حتى إذا تبين أن في هذه الأحكام ما لا يكون داخلياً ولا في المواضيع المحددة في قانون التفويض، ولا في الإطار المخطط، أما في هذا القانون، وأما بمقتضى المبادئ القانونية المستقرة لكل من تلك المواضيع. جاز عندئذ الطعن بنتواتها المخالفة لتلك المراسيم الإشتراعية، بسبب تجاوزها لحد السلطة. إذ في هذه الحالة تكون معتبرة من المراسيم العادية القابلة للطعن لدى مجلس شورى الدولة.

وهذا ما استقر عليه مجلس شورى الدولة، بقراريه المبدئيين الصادر بتاريخ 9 تشرين الثاني (نوفمبر)، والثاني في 5 كانون الثاني (يناير) سنة 1959⁽²⁾.

وتجدر الإشارة في هذا السياق بأن المادة 57 من نظام مجلس شورى الدولة تشترط أن يستشار في المراسيم الإشتراعية بصورة مستقلة تحت طائلة الإبطال.

وفي هذا السياق يقول عبد الغني بسيوني عبد الله: "وحرص المشرع اللبناني على جعل استشارة مجلس شورى الدولة وجوبية بشأن هذه المراسيم الإشتراعية، بالنظر إلى صدورها بصفة استثنائية من الحكومة في موضوعات تدخل أصلاً في نطاق القانون.

(1) محسن خليل: النظم السياسية والدستور اللبناني، الدار الجامعية، بيروت- لبنان، 1975، ص 880-881.

(2) آدمون رباط: المرجع السابق، ص 776.

فتعتبر بذلك أعمالاً إدارية - لوائح تفويضية- رغم تمتعها بقوة القانون، ولا تصبح قوانين إلا بموافقة المجلس النيابي.

ويجوز بالتالي أن يطعن في هذه المراسيم بالإلغاء أي الإبطال أمام مجلس شورى الدولة طالما لم يتم موافقة السلطة التشريعية عليها.

ومن هنا كان حرص المشرع على عرضها وجوباً على مجلس شورى الدولة لضمان صياغتها بدقة في نطاق الموضوعات التي فوض مجلس النواب فيها الحكومة⁽¹⁾.

ويشير د. محي الدين القيسي إلى مرحلتين في هذا الموضوع، فقبل التصديق يمكن الطعن بالمرسوم الإشتراعي لأنه يعتبر عملاً إدارياً، أما بعد المصادقة من البرلمان فيصبح للمرسوم قوة قانونية وبالتالي غير قابل للمراجعة إلا أمام المجلس الدستوري الذي له الحق في مراقبة دستورية القوانين والنصوص ذات القوة القانونية⁽²⁾.

"ونظراً لقابلية هذه المراسيم للطعن أمام المحاكم جُعِلت استشارة مجلس الشورى إلزامية ليتسنى إحاطتها بضمانة كافية لجهة قانونيتها"⁽³⁾.

لقد استقر اجتهاد مجلس الدولة الفرنسي على اعتبار الأوامر التشريعية المتخذة تطبيقاً لأحكام المادة 92 أعمالاً تشريعية، وبالتالي غير خاضعة للمراجعة أمامه بسبب تجاوز حدّ السلطة، كما اعتبرها المجلس الدستوري داخلة في إطار النصوص ذات الشكل التشريعي. أما فيما خصّ الأوامر التشريعية المتخذة تطبيقاً لأحكام المادة 38 من الدستور الفرنسي فهي وفقاً لاجتهاد مجلس الدولة أعمالاً إدارية خاضعة للمراجعة أمامه إن بسبب تجاوز حدّ السلطة، أو بسبب مخالفة قانون التفويض من حيث المدة التشريعية، أم من حيث المدة الزمنية، أم من حيث الأصول، وذلك إلى أن يصادق عليها البرلمان فتصبح أعمالاً تشريعية⁽⁴⁾.

(1) عبد الغني بسيوني عبد الله: القضاء الإداري اللبناني، مجلس شورى الدولة، والمحاكم الإدارية الإقليمية وفقاً للقانون 227 لسنة 2000، دراسة مقارنة، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، لبنان، 2001، ص 129.

(2) محي الدين القيسي: المرجع السابق، ص 91.

(3) فوزات فرجات: القانون الإداري العام، القضاء الإداري، مسؤولية السلطة العامة، مكتبة الحلبي الحقوقية، بيروت، 2004، ص 110.

(4) زهير شكر: النظرية العامة للقضاء الدستوري، الجزء الأول، المرجع السابق، ص 480.

○ الخاتمة

إن الدستور اللبناني الصادر عام 1926 مع جميع تعديلاته بما فيه التعديل الأساسي والجمهوري الصادر في عام 1990 لم ينص إطلاقاً على التفويض التشريعي خلافاً لما نص عليه الدستور الفرنسي الحالي الصادر عام 1958، وبالرغم من ذلك فإن مجلس النواب ما قبل الطائف تنازل كثيراً عن صلاحياته للحكومة في مسألة قوانين التفويض، حتى أن أهم التشريعات اللبنانية قد صدرت في شكل مراسيم إشتراعية صادرة عن السلطة التنفيذية. والحقيقة أن هذا التنازل يعود إلى ضعف السلطة التشريعية آنذاك في مباشرة اختصاصها التشريعي الأصلي. فكانت هي التي تقوض وهي التي تكثر في قوانين التفويض للسلطة التنفيذية بدلاً من أن تقوم هي بمباشرة وظيفتها الدستورية الممنوحة لها أصولاً.

وإذا كان هناك من إشراف في التفويض التشريعي وصدور الكثير من المراسيم الإشتراعية قبل الطائف، علاوة على الإشراف في إصدار مراسيم مشروعات القوانين التي كانت تصدر تطبيقاً للمادة 58 من الدستور، فإنه يتبين مدى اتساع وانطلاق نطاق التشريع الحكومي في لبنان وضيق نطاق القانون من ناحية أخرى.

ومن ثم نكون هنا أمام اختلاف في النظرية الدستورية القائمة على مبدأ الفصل بين السلطات وانفصالها عن واقعها التطبيقي. ذلك أن الدستور اللبناني قد أراد أن يطلق العنان للقانون، إذ قرر أن سلطة التشريع منوطة فقط بمجلس النواب، وهذا ما أكدته المادة 16 من الدستور بصورة صريحة على أنه: "تتولى السلطة المشترعة هيئة واحدة هي مجلس النواب".

وإذا كان المشرع الدستوري قد أراد أن يطلق نطاق القانون ويضيق من نطاق المرسوم الإشتراعي، فإن الواقع التطبيقي قبل الطائف قد دلّ على خلاف ذلك إذ انطلق نطاق المراسيم الإشتراعية ومراسيم مشروعات القوانين المستعجلة، وضاق نطاق القانون نتيجة تهاون البرلمان آنذاك في مباشرة وظيفته الأصلية. وأصبحت السلطة التنفيذية تمارس عملاً إضافياً ليس من اختصاصها هو أصلاً من اختصاص البرلمان.

ولا جدال أن اختلاف الواقع عن النظرية الدستورية يؤدي إلى اهتزاز النظام السياسي اللبناني القائم على مبدأ فصل السلطات والميول به نحو نظام تجميع السلطة بين يدي السلطة التنفيذية التي تملك عملاً وظيفية التشريع والتنفيذ في آنٍ معاً، وهذا ما يخالف الدستور اللبناني والمبادئ الدستورية العامة.

وكان من الأفضل أن تقف السلطة التشريعية والسلطة التنفيذية الموقف المناسب أو السليم في مباشرة ما لهما من اختصاص مع إمكان التعاون والتوازن بينهما طبقاً لما يقضي به النظام البرلماني الذي قرره الدستور اللبناني في مقدمته على أن النظام قائم على مبدأ الفصل بين السلطات وتعاونها وتوازنها.

وكان على مجلس النواب آنذاك أن يقوم بوظيفته التشريعية الأصلية. وعلى السلطة التنفيذية أن تقف عند حدود اختصاصها التنفيذية وتترك التشريع إلى سلطته الأصلية، بحيث لا تتدخل في هذا الموضوع إلا في حدود مبدأ التعاون السليم الذي يقضي به النظام الدستوري الديمقراطي البرلماني.

"فالسؤال حول دستورية هذه الطريقة لا تختلف في لبنان، كما كان عليه في الجمهورية الثالثة في فرنسا، المستوحى منها أحكام الدستور اللبناني الصادر عام 1926، حيث كان رجال القانون يجدون فيها تنازلاً من البرلمان عن القيام بواجباته الدستورية في حقل التشريع الذي اختص به وحده، وذلك بالرغم من مصادقة البرلمان اللاحقة على المراسيم الإشتراعية، باعتبار أن البرلمان يمثل السلطة التشريعية، وذلك وفقاً لأحكام الدستور، وإذ أنه يخضع لأحكامه، كما يخضع له أيضاً السلطة التنفيذية، فيكون البرلمان قد تجاوز حدود اختصاصه، بتفويضه، ولو بصورة مؤقتة، وفي نصوص معينة، هذا الإختصار إلى السلطة الإجرائية، بل وخالف قاعدة دستورية عامة، ألا وهي أن الصلاحيات الدستورية، إنما هي غير قابلة لأي تفويض أو تنازل من دون وجود نص يجيز ذلك.

وأمام الحاجة إلى المراسيم الإشتراعية كان من الضرورة أن يتضمن التعديل الدستوري الأخير الأصول والضوابط لهذه العملية. إلا أن المشرع الدستوري فضّل إبقاء الوضع على ما هو عليه. فلا هو أجازها ولا هو منعها وترك المسألة لتقدير البرلمان الظروف التي قد

تبرر أعضاء الحكومة صلاحية التشريع بموجب مراسيم، والممارسة التي اتبعتها البرلمان وبخاصة رئيسه، كانت منذ التعديل الدستوري عدم إعطاء الحكومة هذه الصلاحية⁽¹⁾.

ونحن نرى بأن المراسيم الإشتراعية في لبنان هي مخالفة لأحكام الدستور اللبناني وبخاصة أن المادة 16 منه التي تنص صراحة على ما يلي: "تتولى السلطة المشترعة هيئة واحدة هي مجلس النواب". وهذا يعني أن المرجع الصالح للتشريع هو مجلس النواب، وهذه الصلاحية هي صلاحية حصرية تعود إليه وحده، هذا أولاً. ثانياً، إن المراسيم الإشتراعية هي مخالفة لمبدأ الفصل بين السلطات. وثالثاً، لا يجوز تفويض الصلاحيات الدستورية عملاً بالمبادئ الدستورية العامة وهي أن الصلاحيات الدستورية لا تقوّض، والسبب الوحيد الذي يجوز فيه إصدار المراسيم الإشتراعية هي الظروف الإستثنائية أو حالة الضرورة أو القوة القاهرة التي تستدعي العجلة والسرعة في اتخاذ القرار والتي يستحيل فيها المجلس النيابي من الإنعقاد ومسألة التقدير في هذا الموضوع تعود إلى البرلمان وحده. وهذا يعني أن المراسيم الإشتراعية لا تستقيم قانوناً إلا في حال توافرت الشروط المذكورة.

وإذا كان العرف الدستوري البرلماني الذي يعتبر مصدراً لمبدأ المشروعية في بعض الحالات، والذي هو عبارة عن تقليد أو عادة تتصل بنظام الحكم في الدولة وبعمل الهيئات الدستورية الحاكمة فيها، حتى أصبحت هذه العادة قاعدة عامة ملزمة.

وعليه، فإن العرف الدستوري يجب أن تتوافر فيه شرطين أساسيين، يتمثل الأول في العمومية والإستمرار أو الإستقرار والثبات، أما الثاني فهو أن لا يكون مخالفاً لنص دستوري أو تشريعي نافذ وساري المفعول، لأن القاعدة العرفية تأتي في المرتبة الثانية بعد القاعدة القانونية أو التشريعية.

وإذا كان الهدف من نظرية الظروف الإستثنائية المعمول بها في القانون الإداري، ونظرية حالة الضرورة المعمول بها في القانون الدستوري هو الحرص على سلامة الدولة وأمن المجتمع، واستمرارية المرافق العامة على اتخاذ تدابير الضرورة التي تتعلق بالنظام

(1) زهير شكر: الوسيط في القانون الدستوري اللبناني، المرجع السابق، ص 734.

العام، فإن هذا العرف لا يستقيم في حال وجود النص الدستوري الصريح والحازم الذي يعطي البرلمان صلاحية التشريع وحده.

وهذا ما سار عليه مجلس شورى الدولة في إحدى قراراته الآتية: "على أن الإحتجاج بالظروف الإستثنائية التي يمر بها لبنان منذ عام 1975 للتمل من القواعد القانونية العادية والانتقال إلى المشروعية الإستثنائية التي تتيح تطبيق قواعد استثنائية مغايرة، يمكن الإحتجاج بها كذلك للتمل من العرف الدستوري الذي يسود لبنان في ظل الظروف العادية يتعذر تطبيقه كذلك في الظروف الإستثنائية"⁽¹⁾.

لقد انتهى هذا العرف البرلماني الذي كان معمولاً به قبل اتفاق الطائف لمخالفته النصوص الدستورية وتحديداً مبدأ الفصل بين السلطات، والمادة 16 منه، التي أكدت أن التشريع هو من صلب العمل البرلماني وحده ليس إلا.

وحسناً فعل البرلمان اللبناني بعد اتفاق الطائف بأنه أخذ قراراً حازماً حسم بموجبه هذا الموضوع بأنه لا مراسيم اشتراعية بعد هذا التاريخ، أي منذ عام 1992.

⁽¹⁾ قرار مجلس شورى الدولة الصادر بتاريخ 1969/12/17 'المجموعة الإدارية، السنة الرابعة عشرة، ص 3.

الدراسة الثالثة:

واقع البحث العلمي ومتطلبات تطويره

د. برهان الدين الخطيب

أصبحت الحاجة الى الأبحاث والدراسات تستحوذ على اهتمام واسع للدول والمؤسسات التعليمية، وذلك بهدف الوصول والحصول على اكبر قدر ممكن من المعرفة الدقيقة، وخاصة ان قوة الدولة أخذت تعتمد على مقدار تقدمها العلمي وعدد الاختراعات والأبحاث العلمية ومستواها بالإضافة الى حجم الانفاق والاستثمار في مجال البحث العلمي. ويحتل البحث العلمي في الوقت الحاضر مكانه مميزة في تقدم النهضة العلمية حيث تعتبر المؤسسات الأكاديمية والجامعات المركز الرئيسي للنشاط العلمي الحيوي بما يتوفر لها من وظيفة أساسية في تشجيع البحث العلمي.

وتلعب الجامعات والمؤسسات العلمية الحكومية والخاصة دوراً مهماً ومتميزاً بالبحث العلمي وتنميته وتطبيقه.

وتشكل اشكالية البحث العلمي الاكاديمي حجر عثرة في التطور في لبنان والعالم العربي وذلك لغياب منظومة بحثية متكاملة تعمل على الربط على إنشاء مراكز البحوث والتطوير ومتطلبات سوق العمل والتقدم العلمي والتكنولوجي والاعتماد على التكنولوجيا من الدول الغربية المتقدمة كالولايات المتحدة الأمريكية أو اليابان أو ألمانيا، الأمر الذي شجع على استقدام مختلف العلوم الطبية وتقنيات تكنولوجيا المعلومات، وبالتالي حرمان مراكز البحث والتطوير اللبنانية والعربية من فرصة جنى ثمار الأبحاث التي تنتجها.

وتتركز أهمية هذه الدراسة من خلال تسلطها الضوء على ندرة الدراسات التحليلية لواقع البحث العلمي لا سيما في عالمنا العربي، وخاصة مع التطور التكنولوجي المتسارع وفقدان قواعد البيانات الرقمية بمختلف أنواعها، من هنا، تتمثل مشكلة الدراسة في نقص الدراسات التحليلية الوصفية. وهي تهدف إلى معرفة واقع البحث العلمي بالوطن العربي بناء على ما جاء من بيانات ودراسات وتقارير محلية وعالمية التي نشرتها أرسكو (ARSCO) للفترة (2008-2018)⁽¹⁾، و Nature Index⁽²⁾.

إزاء كل ما يحصل في مجال البحث العلمي، وما يعترضه من إشكاليات وصعوبات وتحديات كان لا بدّ من طرح الإشكالية الآتية: ما مدى الأزمة التي يعانيها البحث العلمي في الوطن العربي وهل هي أزمة بنيوية تتمثل في عجزه عن مواكبة البحث العلمي في العالم؟ وهل تشكل اللغة الرقمية والتكنولوجيا المعولمة حافزاً ودافعاً لباحثينا للانطلاق بذهنية تنموية أوسع تخولهم تحويل المعرفة إلى اقتصاد، والفكر إلى تقنية، وبالتالي الاقتناع بان للبحث العلمي دور مهم في صناعة المعرفة وانها عامل اقتصادي بامتياز. وهل في ظل بناء قواعد المعلومات وتجارة المعرفة، والفكر، واللغة الرقمية من أن يتجاوز البحث العلمي العربي حدود المعتاد، إلى فضائيات لامحدوده؟

وهذا يطرح العديد من الفرضيات، أبرزها، هل ما يعاني منه البحث العلمي في الوطن العربي سببه ذاتي يتمثل في ضعفه البنيوي القائم على عجزه من أن يشكل نتاجاً إنسانياً عالمياً؟ أم لعدم ثقة الباحثين العرب بإمكانياتهم، ومؤهلاتهم التي تخولهم الانطلاق من الاستحالة إلى الإمكانية، وهل هو بنيوي يرتبط بعدقناعة اصحاب القرار في الدول العربية بأهمية البحث

(1) إعداد وحدة الدراسات والبحوث/ منظمة المجتمع العلمي العربي، لمحات عن البحث العلمي في الدول العربية 2008 - 2018، تاريخ الدخول 2020/11/30،

https://arsco.org/Ebooks/_ShowDocument/?filename=310520094837.zip

(2) يذكر أن مؤشر نيتشر Nature Index هو مؤشر واحد للأداء البحثي المؤسسي، ويستند في ترتيب قوائمته إلى نتائج منشورات المؤسسة أو الدولة في 82 دورية للعلوم الطبيعية، يجري اختيارها بناء على السّمة بواسطة لجنة مستقلة من العلماء الرّواد في مجالاتهم، وبأخذ في الاعتبار جودة الأبحاث، والأداء المؤسسي.

العلمي وآثاره على التقدم والنمو. فلا نراه يشكل حيزاً مهماً في موازنتهم الغالب عليها الانفاق على التسليح والاستيراد من الخارج للمنتجات والعقول والقدرات البشرية. ومن هذا المنطلق نحن بحاجة ملحة الى تنشيط البحث العلمي وتطويره وحل المشكلات الاساسية التي لازالت تواجهه ومن بينها عدم وجود خطط واضحة للبحث العلمي على المستوى الوطني والنقص الواضح في ميزانيات البحث العلمي وغياب التنسيق بين مؤسسات البحث العلمي في البلدان العربية وحتى على مستوى البلد الواحد. فاقترضت طبيعة البحث استخدام المنهج الوصفي التحليلي، كون الباحث يوصف في دراسته العلمية ما يواجهه المجتمع العربي من صعوبات، وتحديات في مجال البحث العلمي بطريقة علمية وواقعية من خلال الأدلة والبراهين، وبعد جمع المعلومات، والحقائق الدقيقة بهدف الوصول إلى تفسيرات منطقية تساعد الباحث في وضع أطر محددة للمشكلة، ثم ذكر خصائصها، وتأثيرها على الإنسان، وتبسيط الضوء على الجوانب الخفية المتعلقة بالبحث ودراساتها.

○ القسم الأول: أهمية وأهداف البحث العلمي

• الفقرة الأولى: أهمية البحث العلمي

يعد البحث العلمي أحد أهم آليات إثراء المعرفة العلمية والتبادل المعرفي، إلى جانب دوره في تصنيف الجامعات والمؤسسات العلمية والبحثية و ترتيبها عربياً و عالمياً. وإن كان المعدل الكمي للبحث العلمي يحظى بأهمية بالغة إلا أن المعول عليه هو القيمة العلمية والأكاديمية للبحوث والدراسات، وقيمة الأوعية التي يتم النشر ضمنها، وهو ما يبرر اهتمام المراكز والمؤسسات العلمية كافة بالقيمة العلمية للدراسات والبحوث وأوعية النشر الصادرة عنها. من هنا يرى المفكر حامد عمار، أننا "نعيش في زمان أيّاً كانت تسميته لا تتحدد مقومات البقاء والتميز فيه بالاعتصار على قوة السلاح أو امتلاك الثروة، وإنما تتحدد قبل هذا وذاك بامتلاك مفاتيح المعرفة، والقدرة على إنتاج المعرفة، وعلى خلق الثروة، لقد غدت المعرفة قوة،

والقوة معرفة، ولم يعد معيار التقدم الحقيقي في تواصله واستدامته مكتفياً بما هو متبع اقتصادياً من مقياس نمو الناتج المحلي الإجمالي (GDP)، وإنما يفضلته ويتميز عنه ما يعرف بمعيار الرصد أو المخزون القومي المعرفي ونموه⁽¹⁾. انطلاقاً من هذه المحددات يمكننا تناول عدد من الأمور التي تعتبر ذات أهمية للبحث العلمي وخاصة على مستوى التعليم العالي، هي: أولاً- يحتل البحث العلمي المرتبة الثانية في الأهمية بعد التعليم الأكاديمي في الجامعات، وهو عنصر مهم وحيوي في حياتها كمؤسسات علمية وفكرية.

ثانياً- يعتبر البحث العلمي القاعدة الأساسية لترسيخ دعائم التقدم العلمي ولدفع مسيرة التنمية الاقتصادية والاجتماعية في المجتمعات.

ثالثاً- من أهم المقاييس الدالة على الدور القيادي للجامعات في المجالات العلمية والمعرفية، بل إن سمعة الجامعات ومكانتها ترتبط إلى حد كبير بالأبحاث العلمية التي تنتجها وتشرها.

رابعاً- الجامعات لا تستطيع المساهمة في عملية التنمية إلا بتفعيل آليات عملها البحثي، نحو الاهتمام بقضايا ترتبط بالتنمية، عبر دراسات ميدانية لأنشطة المؤسسات في قطاعات الصناعة والزراعة والصحة والتربية والخدمات والتكنولوجيا... وغيرها
خامساً- تساهم نتائج الأبحاث العلمية في المؤسسات (التعليمية أو التنموية) بالاستفادة منها في تطوير أنشطتها الإنتاجية وتحسين آلية العمل والنشاط التنموي.

سادساً- لا يمكن تحقيق التميز التنافسي إلا من خلال عمليات التحديث والتطوير التي يشكل البحث العلمي للجامعات ركيزة أساسية فيها.

سابعاً- أصبح البحث العلمي التطبيقي الذي يشارك في حل المشاكل التي تصادفها المؤسسات، والركيزة لكل تطور اقتصادي.

ثامناً- يعتبر البحث العلمي من أهم الركائز في التطور الأكاديمي لمؤسسات التعليم العالي في الدول المتقدمة، فهو بالنسبة للمؤسسات فيها أكثر أهمية وإلحاحاً، إذ بواسطته يتم

(1) عمار، حامد، تعليم المستقبل من التسلسل إلى التحرر، الدار المصرية اللبنانية، القاهرة، الطبعة الأولى، 2001، ص 113.

وضع الخطط على أسس سليمة ومتينة، ويتم تقادي الأخطاء و دفع الخسائر وتحسين الأداء ورفع المردود.

تاسعاً- تعد الجامعات من اقدر المؤسسات البحثية على القيام ببحوث حيادية مستقلة لتطوير مشروعات التنمية في شتى جوانبها.

عاشراً- القدرة على القيام بالبحوث التي تجمع بين تخصصات علمية متباينة متعددة ومشاركة - والتي يطلق عليها (M.I.T.) والتي تعني Inter , Multidisciplinary , Multidisciplinary Trans Discipline متعدد التخصص، مشترك بين أكثر من تخصص، يحتاج لأكثر من تخصص- والتي تعتبر أكثر ملاءمة لإجراء تقييم سليم للتجارب الماضية، وبالتالي للتأثير مستقبلاً على شكل استراتيجيات التنمية الشاملة.

• الفقرة الثانية: أهداف ومبررات البحث العلمي

♦ أولاً- أهداف البحث العلمي:

يهدف البحث العلمي إلى:

أ- البحث عن المعلومات والحقائق ومن ثم اكتشافها.

ب- إيجاد معرفة تكنولوجيا جديدة.

ج- استنباط مفاهيم ونظريات وكذلك أجهزة علمية جديدة، لدراسة الظواهر المختلفة.

من هنا يؤدي التقدم العلمي والتكنولوجي إلى التنمية الشاملة، ويعين على مواجهة التحديات الكبيرة، وما هو إلا ثمرة البحث العلمي الذي يعتبر عصب التقدم العلمي والتكنولوجي، ولم تصل الدول المتقدمة إليه إلا نتيجة دعمها للبحث العلمي وتوفيرها كافة وسائل التكنولوجيا الحديثة للبحث العلمي⁽¹⁾.

(1) الطحيني، تركي سليمان، البحث العلمي وأهميته في حياة الأمة في زمن العولمة، المؤتمر الدولي الثالث: العولمة ومناهج البحث العلمي - بيروت 25 إلى 27 نيسان/أبريل 2014، ص 27.

♦ ثانياً - مبررات البحث العلمي في تطوير الاكاديمي:

إن الدعوة إلى توطيد العلاقة بين البحث العلمي والاكاديمي يقف ورائها ايجابيات متبادلة يمكن أن تعود على تطور البحث العلمي الجامعي وتحقيق التقدم والنمو، فيساهم التعاون مع الجامعات في دفع عجلة البحث العلمي والتعليم الجامعي ووضعتها على المسار الصحيح، ويتمثل ذلك فيما يلي:

- أ- يقدم البحث العلمي الجامعي موضوعات جديدة مستمدة من الواقع العلمي القائم. والبحث في مثل هذه المواضيع سيفتح آفاقاً من الرغبة والجدية والدأب.
- ب- يساعد التركيز على البحث العلمي في الجامعات على تطوير الخطط التعليمية والتأهيلية والدراسات العليا بالجامعة.
- ج- يساعد على توظيف الإمكانات العلمية البشرية والمخبرية بالجامعة التوظيف الصحيح.
- د- توفير الدعم المالي والتمويل الملائم لتطوير الإمكانات البشرية والمخبرية.

○ القسم الثاني: البحث العلمي أولوية الدول

إن أهم أدوات التقدم مرهونة بالتقدم في مجال البحث العلمي، والتجارب العالمية تؤكد ذلك، وإن لم يتم هذا الاهتمام بالبحث العلمي؛ فإن العالم العربي سيبقى في منطقة التقليد والاستهلاك، ولن يصل لمستوى القياس العالمي بالتغني في وسائل الاعلام برقي الجامعات وأحجامها وأعدادها، بل بالفعل الحقيقي، والمنجز المتحقق على أرض الواقع⁽¹⁾. وبالنظر إلى واقع البحث العلمي العربي، فإنه يتسم بانخفاض حجم الإنفاق عليه، حيث يتدنى حجم الإنفاق على البحث العلمي والتطوير دون الحد المقبول عالمياً (1%) من الدخل القومي الإجمالي. وهذا يؤدي إلى عدم توفر البنية التحتية اللازمة للبحث، وانخفاض الإنتاجية العلمية في الوطن العربي⁽²⁾.

(1) عبدالله، يوسف عبد الغفار، إنتاج الوعي العلمي - إضاءات لدور الجامعات العربية في البحث العلمي وخدمة المجتمع، دار الفكر العربي، مصر القاهرة، الطبعة الأولى، 2013، ص 87.

(2) للمزيد من التفصيل راجع: قنوع، نزار؛ وإبراهيم، غسان؛ والعص، جمال، البحث العلمي في الوطن العربي: واقعه ودوره في نقل وتوطين التكنولوجيا، مجلة جامعة تشرين للدراسات والبحوث العلمية - سلسلة العلوم الاقتصادية والقانونية العدد 4، المجلد 27، 2005.

فالمجتمعات العربية ما زالت غير قادرة على التعاطي مع إنتاج المعرفة على الوجه الكافي واللازم رغم مقوماتها المادية والمهدورة⁽¹⁾. ومن أجل ذلك، فإن الدول العربية، ممثلة بوزارات التعليم العالي ومؤسساتها التعليمية، مطالبة اليوم بإعادة هيكلة البحث العلمي، بهدف رسم سياسات وطنية للبحث والتطوير، واتخاذ قرارات جريئة تجعل البحث العلمي مؤثراً وفاعلاً في مختلف جوانب الحياة. حيث يعد البحث العلمي أحد الركائز الأساسية في عمل الجامعات لتحقيق أهدافها؛ وتستند عليه العملية التعليمية في مجالات التدريس والتفكير الإبداعي والتواصل العلمي بين الباحثين، كما يعد أحد المؤشرات الأساسية الدالة على رقي وتطور الجامعات عند التنافس فيما بينها بما يقوم به الأساتذة المدرسون ومراكزها البحثية من إنتاج علمي؛ ولأجل ذلك اعتمدت الجامعات مختلف الاستراتيجيات في تشجيع الأساتذة على التأليف والنشر العلمي بكل أشكاله وفي مختلف تخصصاته⁽²⁾.

• الفقرة الأولى: واقع البحث العلمي بين الدول

• أولاً- نشر الأبحاث العلمية عالمياً:

أظهرت بيانات المؤسسة الوطنية للعلوم National Science Foundation (NSF)⁽³⁾ بالولايات المتحدة الأمريكية أن العالم شهد زيادة غير مسبوقه في نشر الأبحاث العلمية والهندسية إذ بلغت مليونين و 555 ألفاً و 959 بحثاً في 2018، مقارنة مع مليون و 755 ألفاً و 850 بحثاً مسجلاً على مدار عقد من الزمن، أي منذ العام 200⁽⁴⁾.

(1) عبد الله، يوسف عبد الغفار، المرجع السابق، ص 31.

(2) الكاميري، إدريس، تحديات النشر العلمي الإلكتروني الجامعي في العالم العربي، مؤتمر تقييم جودة أوعية النشر العلمي في العالم العربي، برلين - ألمانيا، 29-30 آذار / مارس 2019، ص ص 181-182.

(3) <https://www.nsf.gov> تاريخ الدخول 2020/10/22.

(4) سكاى نيوز عربية، الدول التي تقود البحث العلمي في العالم.. الصين تزيح أميركا، تاريخ الدخول 2020/10/22،

<https://www.skynewsarabia.com/technology/1312503->

[https://www.skynewsarabia.com/technology/1312503-%D8%A7%D9%84%D8%AF%D9%88%D9%84-%D8%AA%D9%82%D9%88%D8%AF-](https://www.skynewsarabia.com/technology/1312503-%D8%A7%D9%84%D8%AF%D9%88%D9%84-%D8%AA%D9%82%D9%88%D8%AF-%D8%A7%D9%84%D8%A8%D8%AD%D8%AB-)

<https://www.skynewsarabia.com/technology/1312503-%D8%A7%D9%84%D8%A8%D8%AD%D8%AB->

وأعلنت المؤسسة الوطنية الأمريكية للعلوم (NSF)، التي أحصت نحو 2,555,959 مقالاً متخصصاً بالعلوم والهندسة تم نشرهم عبر العالم عام 2018، بزيادة ملحوظة عن الرقم الذي سجل قبل عقد، عندما شهد عام 2008 نشر 1,755,850 مادة⁽¹⁾. ويظهر الجدول رقم (1)⁽²⁾ تربع الصين على قمة البحث العلمي في عام 2018، بانتاجها نحو 528,263 مادة ومقالة علمية المنشورة في مجلات علمية حول العالم، في حين احتلت الولايات المتحدة الأمريكية المرتبة الثانية بـ 422 ألفاً و 808 مادة ومقالة علمية المنشورة في مجلات علمية حول العالم في العام نفسه. وجاءت الهند في المركز الثالث عالمياً بـ 135,788 بحثاً. تلتها ألمانيا في المركز الرابع واليابان في المركز الخامس، والمملكة المتحدة احتلت المركز السادس، بعدها روسيا، ثم إيطاليا⁽³⁾.

الجدول رقم (1) التصنيف العلمي في البحث العلمي لعام 2018			
الترتيب	الدولة	عدد المقالات المنشورة في الهندسة والعلوم (ألف مقالة)	النسبة من العدد العالمي (%)
1	الصين	528.26	20.6
2	الولايات المتحدة	422.80	16.5
3	الهند	135.78	5.30
4	ألمانيا	104.39	4.08

%D8%A7%D9%84%D8%B9%D9%84%D9%85%D9%8A-

%D8%A7%D9%84%D8%B9%D8%A7%D9%84%D9%85-

%D8%A7%D9%84%D8%B5%D9%8A%D9%86-%D8%AA%D8%B2%D9%8A%D8%AD-

%D8%A7%D9%94%D9%85%D9%8A%D8%B1%D9%83%D8%A7-

⁽¹⁾ يورونيوز، من هي الدول الرائدة عالمياً في مجال البحث العلمي؟ إليكم القائمة، تاريخ الدخول 2020/10/22،

<https://arabic.euronews.com/2020/01/21/here-are-countries-leading-scientific-research-world-china-us-germany>

⁽²⁾ <https://www.nsf.gov> تاريخ الدخول 2020/10/22.

⁽³⁾ المؤسسة الوطنية الأمريكية للعلوم، المرجع السابق الذكر.

3.87	98.79	اليابان	5
3.82	97.68	المملكة المتحدة	6
3.19	81.57	روسيا	7
2.79	71.24	إيطاليا	8
2.60	66.37	كوريا الجنوبية	9
2.60	66.35	فرنسا	10

♦ ثانياً - نشر الأبحاث العلمية عربياً:

أظهرت الجداول السنوية لمؤشر نيتشر لعام 2020 (Nature Index 2020 Annual Tables⁽¹⁾) تقدّم السعودية على الدول العربية في حصة البحث العلمي، وهي الدولة الوحيدة إلى جانب الإمارات اللتان دخلتا قائمة الـ 50 العالمية لأكثر الدول حصةً في الأبحاث العلمية، حيث احتلت المرتبة المملكة المركز 29 عالمياً، وحافظت للعام الثالث على التوالي على مكانتها بين الدول صاحبة أكثر الإنجازات في البحث العلمي عالمياً، وأكبر مساهم في حصة أبحاث الدول العربية، وثاني أكبر مساهم بين دول الشرق الأوسط وأفريقيا.

وضّمت الجداول السنوية لمؤشر نيتشر لهذا العام تسع عشرة دولة عربية، وهي القائمة الأطول منذ ثلاث سنوات، وفي القائمة ذاتها، احتلت السعودية، ودولة الإمارات العربية المتحدة، ومصر المراكز الثلاثة الأولى على الترتيب منذ عام 2017، وحققت المملكة ما يقارب 65% من إجمالي حصة البحث العلمي للدول العربية، بينما حققت الإمارات زيادة ملحوظة بنسبة 18% في الحصة المعدلة، أمّا مصر، فقد حافظت على مركزها الأول في شمال أفريقيا، والثاني على مستوى أفريقيا خلال الفترة نفسها.

⁽¹⁾ مؤشّر نيتشر، Nature Index 2020 Annual Tables، تاريخ الدخول 2020/11/15،

<https://www.natureindex.com/annual-tables/2020/institution/all/all>

وبلغ حجم الإنتاج العلمي العربي المنشور في (ISI)⁽¹⁾، للفترة (2008-2018)، ما يقارب (410,549) بحثاً وورقة علمية، وحصلت السعودية على المرتبة الأولى عربياً، حيث نشرت (112,565)، وبنسبة (25%)، أي ما يعادل ربع الإنتاج العربي، يليها مصر في المرتبة الثانية، بواقع (106,891)، وبنسبة (24%)، وهو ما يعادل الربع أيضاً، ثم جاءت تونس في المرتبة الثالثة، بواقع (48,417)، وبنسبة (11%)، ثم الجزائر رابعاً، بواقع (37,137)، وبنسبة (8%)، والمغرب خامساً (26,914)، وبنسبة (6%)، وجاءت بقية الدول العربية، مرتبة على التوالي: الإمارات، الأردن، قطر، لبنان، العراق، الكويت، عمان، السودان، فلسطين، سوريا، ليبيا، اليمن، البحرين، موريتانيا، جيبوتي، الصومال، واخيراً جزر القمر.

• الفقرة الثانية: الإنفاق على البحث العلمي بين الدول

تنفق الدول الكبرى مبالغ هائلة على عملية البحث والتطوير على الرغم من عدم تأكدها من نتائج الباحثين، فأحياناً تكون النتائج ناجحة ومرات تكون غير ذلك، ولكن لولا البحث العلمي لما تقدمت الأمم، وأبرز دليل على ذلك سيطرة الدول الكبرى على المراتب الأولى في الإنفاق وعدد الأبحاث والاهتمام بالبحث العلمي والتطوير لديها وهي؛ الولايات المتحدة والصين واليابان وألمانيا، والمحاولات الجادة من الدول الأخرى للوصول لقائمة العشر دول الأولى. وبالمقابل ومن خلال استقراء واقع البحث العلمي في العالمي العربي، يتبين أن شح الموارد ونقص التمويل، هو أحد الأسباب الرئيسية لضعف البحث العلمي العربي، وهذا ما نتاوله في بندين نتاول في الأول الدول الأكثر إنفاقاً، والثاني مقارنة حجم الإنفاق الدول العربية على البحث العلمي.

• أولاً- الدول الأكثر إنفاقاً على البحث العلمي:

يعرض الجدول رقم (2) الدول الأكثر إنفاقاً على البحث العلمي، وقد بلغ حجم الإنفاق عام 2018 بين الدول على البحث العلمي قيم متفاوتة بالنسبة للنتائج المحلي

⁽¹⁾ شبكة المعرفة (ISI) Web of Knowledge التابعة لمؤسسة تومسون رويترز Thomson Reuters.

الاجمالي وفقاً لدراسات منظمة التعاون والتنمية الاقتصادية، والتي انشأت عام 1961، للتعاون الاقتصادي والتجارة العالمية (The Organization for Economic Co-operation and Development (OECD) فجاءت كوريا الجنوبية في المركز الثاني بنسبة 4.5% من GDP وإجمالي الانفاق بلغ 95.4 مليار دولار، بعد احتلال العدو الإسرائيلي المركز الاول بنسبة 4.9% وانفاق عام بلغ 16.5 مليار دولار، بينما أنفقت الولايات المتحدة الأمريكية حوالي 517 مليار دولار بنسبة بلغت 2.8% من الناتج المحلي الاجمالي⁽¹⁾.

جدول رقم (2) ترتيب الدول في الانفاق على البحث العلمي طبقاً للناتج المحلي الاجمالي			
الترتيب	الدولة	% من الناتج المحلي الاجمالي GDP	اجمالي الانفاق بالمليار دولار
1	العدو الإسرائيلي	4.941	16.345
2	كوريا الجنوبية	4.528	95.461
3	الصين	3.462	462.577
4	السويد	3.309	117.06
5	اليابان	3.264	173.313
6	استراليا	3.175	24.218
7	المانيا	3.133	129.647
8	الدنمارك	3.033	9.121
9	الولايات المتحدة	2.826	551.517
10	بلجيكا	2.764	14.645

⁽¹⁾ منظمة التعاون والتنمية الاقتصادية (OECD)، تاريخ الدخول 2020/12/20.

<https://data.oecd.org/rd/gross-domestic-spending-on-r-d.htm>.

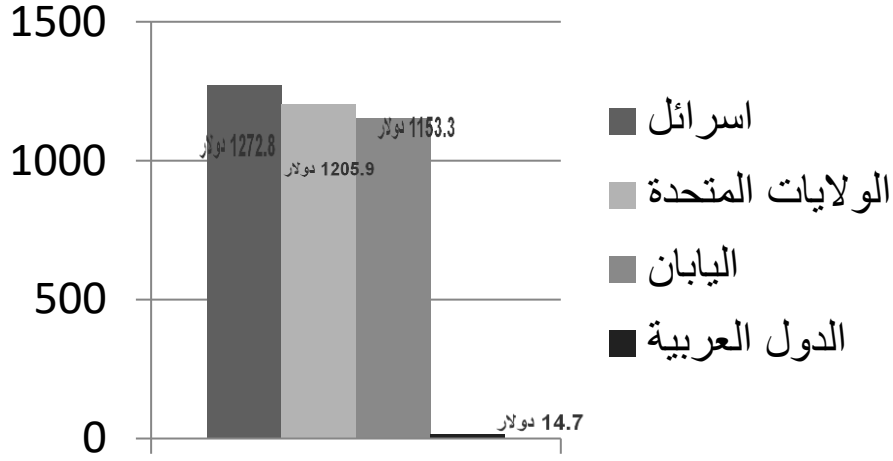
♦ ثانياً - الإنفاق على البحث العلمي في العالم العربي:

تعاني الدول العربية من فجوة معرفية مع غيرهم، فإن مجموع انفاق العالم العربي على البحث العلمي⁽¹⁾ لا يتجاوز مليار وسبعمائة مليون دولار سنوياً، بما يعادل انفاق جامعة هارفارد الأمريكية لوحدها، في حين أن العدو الإسرائيلي ينفق سنوياً حوالي 16 مليارات دولار. وقد بينت دراسة نشرت عام 2006 لمنظمة اليونسكو أن نسبة الانفاق في العالم العربي من الانفاق العالمي على البحث العلمي بلغت (0.2%)، وينفق العدو الإسرائيلي (0.7%)، أي أربعة أضعاف العالم العربي لدولة لا يصل عدد سكانها 5% من العالم العربي، وزاد انفاق الصين إلى (8.7%)، وتجاوز لأول مرة ألمانيا وبريطانيا، وتتفق الولايات المتحدة الأمريكية (35%)، كما أشارت الدراسة إلى أن نسبة عدد الباحثين العلميين لكل مليون شخص من السكان بلغت في الوطن العربي (136) باحث، مقارنة مع (1395) باحث في العدو الإسرائيلي، و(2439) باحث في الإتحاد الأوروبي، و(4374) باحث في الولايات المتحدة الأمريكية... كما أصدر البنك الدولي تقريره السادس لسنة 2008 وأطلق في عمان والمتعلق بالتعليم في دول الشرق الأوسط وشمال أفريقيا MENA، حيث يشير التقرير إلى عدم تمكن هذه الدول من قطع شوط التطور وتزداد الفروقات بينها وبين باقي الدول النامية الأخرى، ويشير التقرير إلى انخفاض نسبة الأبحاث والمنشورات العلمية لتشكّل ما مقداره (0.07%) فقط من الإنتاج العالمي⁽²⁾.

أما بالنسبة لنصيب الفرد من الانفاق على البحث العلمي فقد احتل العدو الإسرائيلي على المترتبة الأولى علمياً بواقع 1272.8 دولار وجاءت في المترتبة الثانية الولايات المتحدة الأمريكية وانفقت حوالي 1205.9 دولار وثالثاً جاءت اليابان بواقع 1153.3 دولار. أما الدول العربية فقد جاءت مرة أقل من العُدور الإسرائيلي من حيث نصيب الفرد من الانفاق على البحث العلمي حيث أنفقت ما معدله 14.7 دولار سنوياً على الفرد.

(1) عبدالله، يوسف عبد الغفار، المرجع السابق، ص 23.

(2) أبو عرابي، سلطان، البحث العلمي في الوطن العربي: واقع وتطلعات، المؤتمر العربي الثالث، الجامعات العربية التحديات والآفاق، المنظمة العربية للتنمية الإدارية، مصر، 2010، نشر دار المنظومة، 2016، ص 37.



أمام هذا الواقع للبحث العلمي في الدول العربية، إلا أنه هناك نماذج مشرقة في مجال تمويل البحث العلمي، كدولة الكويت حيث تقوم بفرض نسبة معينة من أرباح الشركات لدعم "مؤسسة الكويت للأبحاث العلمية" تقدم كمعونة من القطاع الخاص، وكمورد إضافي لحركة البحث العلمي في جامعاتها ومراكزها البحثية. وتُمثّل دول الأردن والمغرب وعمان وقطر وتونس والإمارات العربية المتحدة أيضاً استثناء من هذه القاعدة. حيث يضطلع القطاع الخاص بثلاث حجم الإنفاق على البحث والتطوير في الأردن، ونسبة 30 % في المغرب (في 2010)، ونسبة 29 % في الإمارات العربية المتحدة (في 2011)، ونسبة 26 % في قطر (في 2012) ونسبة 24 % في عمان (في 2011). ويقترب الرقم إلى نسبة 20 % في تونس، طبقاً لمعهد اليونسكو لإحصاء. كما تقوم المشروعات الربحية بتمويل 24% من الإنفاق على البحث والتطوير في قطر، ونسبة 20% في تونس⁽¹⁾.

• الفقرة الثالثة: البحث العلمي في المؤسسات الأكاديمية

تعتمد سمعة وتقييم أي جامعة إلى حد كبير على نوع وعدد البحوث المنشورة في المجالات العلمية العريقة المعروفة لدى هيئات التصنيف، ويعد النشر العلمي أحد أهم المقاييس

⁽¹⁾ UNESCO science report: towards 2030, 2015,

https://en.unesco.org/sites/default/files/usr15_the_arab_states_ar.pdf.

المستخدمة في تقدير مستوى الإنتاج العلمي، إذ لا قيمة للعلم إذا لم يتم نشره واتاحته لخدمة البشرية، وذلك من منطلق أن العلم عالمي النزعة، وأن المعرفة لا وطن لها؛ حيث أصبحت ذات صبغة عالمية بفضل استخدام تقنيات المعلومات والاتصالات التي سهلت التواصل بين العلماء والباحثين بغض النظر عن الحواجز الجغرافية، وقد شهدت الساحة العلمية تنافساً بين الباحثين النشطين للنشر في المجالات العلمية العالمية والمدرجة في قواعد البيانات المتخصصة، ومنها شبكة المعرفة (ISI) Web of Knowledge التابعة لمؤسسة ثومسون رويترز Thomson Reuters⁽¹⁾.

وعلى الرغم من المساعي والجهود الحثيثة لترقية أوعية البحث الأكاديمي بالدول العربية إلا أنها تصطدم بالعديد من التحديات والعوائق والتي تتمثل أساساً في عدم التزام أوعية البحث بالدول العربية في الغالب بالمعايير المتعارف عليها عالمياً، ما أثر سلباً على تصنيفها ضمن المجالات العالمية التي لها معامل تأثير عالٍ. هذا إضافة إلى احتكار مؤسسات بعينها لتصنيف المجالات والدوريات اعتماداً على شروط مجحفة وتعجيزية والتي قد لا يكون لها علاقة بجودة البحث العلمي، مما أدى إلى حرمانها من هذا الحق، سيما وأن المحاولات التي تمت في هذا المجال ما تزال غير ذي جدوى وتأثيراتها محدودة جداً في ظل عدم ثقة الأكاديميين بها. وهذا ما تسبب بفجوة معرفية بين الجامعات الأجنبية والعربية ومنها اللبنانية، والتي ستكلم عنها في بندين:

♦ أولاً- البحث العلمي والفجوة المعرفية بين الجامعات العربية والأجنبية:

تتسع الفجوة المعرفية بين الجامعات العربية والأجنبية، ولمعرفة حجم هذه الفجوة يفترض إلقاء نظرة على الرصيد التراكمي في النشر العلمي للجامعات الدولية الرائدة، فيتضح مدى الجهد الذي بذلته هذه الجامعات إلى العالمية، فقد بلغ الرصيد التراكمي لبحوث جامعة هارفارد 320 ألفاً، و230 ألفاً لجامعة ستانفورد، و179 ألفاً لجامعة كامبريدج، و153 ألفاً لجامعة

⁽¹⁾ يوفر موقع (ISI Web of Knowledge) الذي يتبع لمؤسسة ثومسون رويترز (Thomson Reuters) قاعدة بيانات للأبحاث المنشورة في المجالات العالمية للعلوم والعلوم الإنسانية. كما يوجد به قاعدة بيانات للمجلات في مجالي العلوم والعلوم الإنسانية ومعامل تأثيرها. ويقدم (Journal Citation Reports) معلومات إحصائية ومعامل تأثير المجلات الذي يساعد الباحثين لمعرفة أفضل المجلات لكل تخصص.

أكسفورد، وعلى مستوى الجامعات الآسيوية فقد بلغ الرصيد التراكمي لجامعة طوكيو أكثر من 240 ألفاً، و 120 ألفاً لجامعة سيول الوطنية، و 83 ألفاً لجامعة سنغافورة الوطنية، و 45 ألفاً لجامعة طهران، و 25 ألفاً لجامعة اسطنبول⁽¹⁾.

بالرغم من وجود فجوة إلا أنه هناك بعض الدول العربية تسعى لتقليص هذه الفجوة، حيث يحتوي مؤشر نيتشر لهذا العام (2020) على قوائم لـ«النجوم الصاعدة»، وقد صُنِّفت بناءً على نمو إنتاج المؤسسات للأبحاث العلمية عالية الجودة منذ عام 2015، حتى عام 2019، وكانت جامعة الملك عبدالله للعلوم والتقنية «كاوست» هي المؤسسة الوحيدة من منطقة الشرق الأوسط وشمال أفريقيا التي جاءت ضمن قائمة «أكثر 100 نجم صاعد عالمياً» في أبحاث علوم الأرض والبيئية، والمؤسسة الوحيدة من الدول العربية ضمن قائمة «أكثر 100 نجم صاعد عالمياً» في أبحاث العلوم الفيزيائية، واستحوذت على أكبر حصة بحثية في الدول العربية على مدار السنوات الثلاث الماضية، بنسبة تفوق 50% من حصص البحث العلمي لمؤسسات الدول العربية مجتمعة. وقال ديفيد سوينبانكس، مؤسس مؤشر نيتشر: "يعد أداء جامعة «كاوست» بعد مرور 10 أعوام فقط على تأسيسها استثنائياً بالفعل، ففي الجداول السنوية لمؤشر 2020 جاءت الجامعة في المركز 33 ضمن قائمة أكثر 100 نجم صاعد في العلوم الفيزيائية، وفي المركز 51 ضمن القائمة المماثلة لأبحاث علوم الأرض والبيئة، محققة زيادة بنسبة 50% تقريباً في كلا المجالين خلال أربع سنوات"⁽²⁾.

(1) أحمد، سيد عاشور، النشر العلمي المتميز، لا ذكر لدار النشر، مصر، 2013، ص 88.

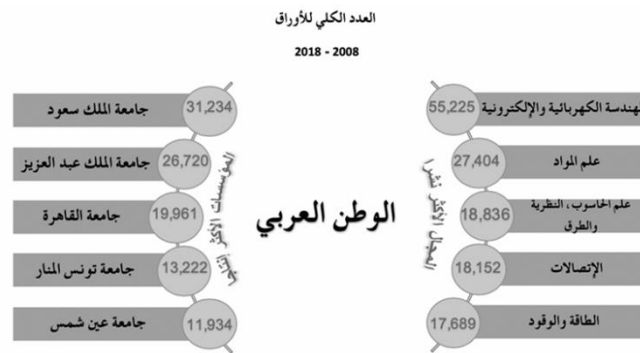
(2) وتشمل قائمة إنجازات المملكة العربية السعودية وجامعة الملك عبدالله للعلوم والتقنية ما يلي: المملكة العربية السعودية (بأكبر حصة بحثية بين الدول العربية، في جميع مجالات البحث) 29 في قائمة الـ 50 العالمية لأكثر الدول حصةً في الأبحاث العلمية. وبين قائمة أكثر 15 مؤسسة أكاديمية إسهاماً في البحث العلمي في الدول العربية، جامعة الملك عبدالله للعلوم والتقنية (KAUST)، وجامعة الملك عبدالعزيز (KAU)، وجامعة الملك سعود (KSU)، وجامعة الملك فهد للبترول والمعادن (KFUPM). مؤشر نيتشر 2020: السعودية تحتل المركز الـ 29 عالمياً للدول الأكثر حصةً في الأبحاث العلمية، نشر 2020-06-23 على موقع "القرار" الإلكتروني، تاريخ الدخول 2020/11/23،

<https://elqarar.com/%d9%85%d8%a4%d8%b4%d8%b1-%d9%86%d9%8a%d8%aa%d8%b4%d8%b1-2020-%d8%a7%d9%84%d8%b3%d8%b9%d9%88%d8%af%d9%8a%d8%a9-%d8%aa%d8%ad%d8%aa%d9%84-%d8%a7%d9%84%d9%85%d8%b1%d9%83%d8%b2-%d8%a7%d9%84%d9%80-29/>

وبالمقابل أجرت وحدات الدراسات والبحوث في منظمة المجتمع العلمي العربي خلال الفترة 2008-2018 دراسة حول المؤسسات العربية الأكاديمية الأكثر إنتاجاً حيث أحصت بموجبها 410.549 بحثاً علمياً منشوراً ومدرجاً في قواعد بيانات شبكة العلوم (ISI)، وقد جاءت جامعة الملك سعود بالمقدمة تلتها جامعة الملك عبد العزيز ومن ثم جامعة القاهرة وتونس المنار، وجامعة عين شمس، كما هو مبين بالشكل التالي⁽¹⁾:



منظمة المجتمع العلمي العربي
Arab Scientific Community Organization



⁽¹⁾ منظمة المجتمع العلمي العربي وحدات الدراسات والبحوث، لمحات عن البحث العلمي في الدول العربية (2008-2018)، ص 2، تاريخ الدخول 2020/10/13.

https://www.arsco.org/Ebooks/_ShowDocument/?filename=310520094837.zip

وحققت جامعة الملك فيصل بمحافظة الأحساء نتائج تصاعديّة نوعيّة على مستوى النشر العلمي في قاعدة بيانات سكوبس (Scopus) من خلال 1000 بحث علمي منشور فيها العام الماضي 2020م مقارنة بـ(263) بحثاً في عام 2019م. وزيادة بلغت نسبتها 60% عن عام 2019م⁽¹⁾.

♦ ثانياً - واقع البحث العلمي في المؤسسات الأكاديمية اللبنانية:

بالرغم من وجود أكثر من 50 جامعة خاصة وجامعة حكومية واحدة في لبنان، فإن أغلب البحوث العلمية تقوم بها ست مؤسسات فقط هي: والجامعة الأمريكية في بيروت، الجامعة اللبنانية، الجامعة اللبنانية الأمريكية، جامعة بيروت العربية، جامعة البلمند، وجامعة القديس يوسف⁽²⁾. وقد أجرت وحدت الدراسات والبحوث في منظمة المجتمع العلمي العربي دراسة خلال الفترة 2008-2018 أحصت بموجبها 15.087 بحثاً علمياً منشوراً والمدرجاً في قواعد بيانات شبكة العلوم (ISI)، كما هو مبين بالشكل التالي⁽³⁾.

⁽¹⁾ محمد بن عبدالعزيز العوهلي، جامعة الملك فيصل تحقق قفزة نوعية في النشر العلمي بزيادة 60% عن العام 2019 وألف بحث نشر بقاعدة «سكوبس»، موقع «القرار» الإلكتروني، تاريخ نشر والدخول 2021/1/16،

<https://elqarar.com/%d8%a7%d9%84%d8%b9%d9%88%d9%87%d9%84%d9%8a-%d8%ac%d8%a7%d9%85%d8%b9%d8%a9-%d8%a7%d9%84%d9%85%d9%84%d9%83-%d9%81%d9%8a%d8%b5%d9%84-%d8%aa%d8%ad%d9%82%d9%82-%d9%82%d9%81%d8%b2%d8%a9-%d9%86%d9%88%d8%b9/>

<http://portal.unesco.org/education/en/files/55535/11998897175Lebanon.pdf/> (2)

13.Lebanon.pdf

تاريخ الدخول 2020/10/12.

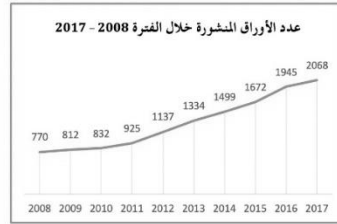
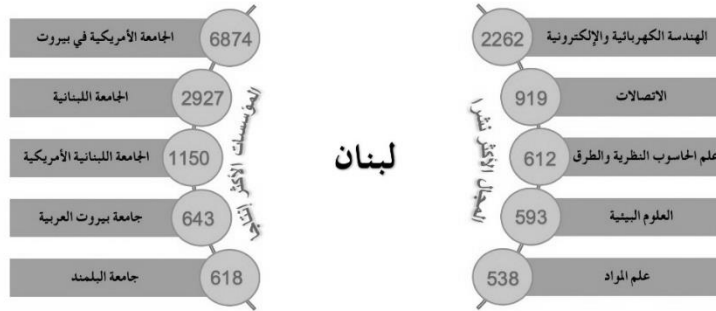
⁽³⁾ منظمة المجتمع العلمي العربي وحدت الدراسات والبحوث، المرجع السابق، ص 20.



منظمة المجتمع العلمي العربي
Arab Scientific Community Organization

العدد الكلي للأوراق

2018 - 2008



الورقة الأكثر اقتباساً

Dietrich, A., Kanso, R., A Review of EEG, ERP, and Neuroimaging Studies of Creativity and Insight, PSYCHOLOGICAL BULLETIN, 136(5): 822-848, 2010,
[الجامعة الأمريكية في بيروت]

عدد الاقتباسات حتى الآن: 310

12/3/2019

وأحياناً تتعاون هذه المؤسسات مع إحدى المؤسسات البحثية الأربعة التي يديرها المجلس الوطني للبحوث العلمية CNRS (المنشأ في العام 1962) و/أو مصلحة الأبحاث العلمية الزراعية. ويحتسب لبنان عدداً من المنظمات غير الحكومية كمنظمات نشطة في البحث العلمي، منها الأكاديمية العربية للعلوم (المنشأة العام 2002) والجمعية اللبنانية لتقدم العلوم (المنشأة في العام 1968) كما تأسست الأكاديمية اللبنانية للعلوم بواسطة مرسوم في العام 2007. وحيث أنه لا توجد وزارة مسؤولة عن رسم السياسات القومية للعلوم والتكنولوجيا يعتبر المظلة الرئيسية للعلوم ومستشار الحكومة في هذا المجال، فإن المجلس الوطني للبحوث العلمية تحت سلطة رئيس الوزراء. ويؤدي المجلس وظيفة استشارية للحكومة حيث يرسم الإطار العام للسياسة القومية اللبنانية للعلوم، كما أنه يقوم على مباشرة وتشجيع وتنسيق

المشروعات البحثية. ويدير المجلس أيضاً المركز الوطني للجيوفيزياء، والمركز الوطني لعلوم البحار، والمركز الوطني للاستشعار عن بُعد، والهيئة اللبنانية للطاقة الذرية.

وفي العام 2006، قام المجلس بالانتهاء من إعداد مسودة السياسة الوطنية للعلوم والتكنولوجيا والابتكار بدعم من اليونسكو والاسكوا. وقد استحدثت تلك السياسة آليات تمويل جديدة للبحوث، وشجعت العمل المشترك على عدد من الموضوعات المهمة متداخلة المجالات. كما استحدثت برامج جديدة لدعم الابتكار وبناء القدرات، وبرامج مشتركة لرسائل الدكتوراه، وأسست قواعد المشاركة اللبنانية في المشاريع الرئيسية الأورو - متوسطة. وفي إطار متابعة سياسة العلوم والتكنولوجيا والابتكار، قام المجلس بالعمل على إنشاء المرصد اللبناني للبحوث والتطوير والابتكار (LORDI - العام 2014) لمدخلات ومُخرجات أنشطة البحث والتطوير بدعم من الاسكوا بهدف متابعة المؤشرات الرئيسية. ويشارك لبنان في كيان يربط بين مراصد منطقة البحر المتوسط للعلوم والتكنولوجيا والابتكار. وهذا الكيان التعاوني قام بإنشائه بوابة البحر المتوسط للعلوم والسياسة والبحوث والابتكار (مشروع منتصف الربيع) في إطار البرنامج الإطاري السابع للاتحاد الأوروبي للبحوث والإبتكار 2007 - 2013.

وقام مجلس الوزراء اللبناني بتبني خطة العمل القومية لكفاءة الطاقة للأعوام 2011 - 2015. حيث قام بتطوير هذه الخطة المركز اللبناني لحفظ الطاقة، وهو بمثابة الذراع الفنية لوزارة الطاقة والمياه في مجالات كفاءة الطاقة والطاقة المتجددة والمباني الخضراء.

وهذه أول استراتيجية شاملة لكفاءة الطاقة والطاقة المتجددة لبلد يعتمد على الاستيراد للحصول على 95% من احتياجاته من الطاقة. والخطة هي بمثابة النسخة اللبنانية من الدليل الإرشادي العربي لكفاءة الطاقة، والتي قامت الجامعة العربية بتطويرها. وتضم الخطة 14 مبادرة قومية تم تصميمها لمساعدة لبنان على الوصول لهدفه، وهو 12% من الطاقة المتجددة بحلول عام 2020⁽¹⁾.

⁽¹⁾ UNESCO science report: towards 2030; 2015، تاريخ الدخول 2020/10/12.
https://en.unesco.org/sites/default/files/usr15_the_arab_states_ar.pdf. Page 435 -436

وأما في الجامعة اللبنانية، فيحدّد قانون تنظيمها (رقم 67/75 بتاريخ 1967/12/26) في الفصل الأول (مهمة الجامعة وأقسامها)، في مادته الأولى، مهام الجامعة اللبنانية على النحو التالي: "الجامعة اللبنانية مؤسسة عامة تقوم بمهام التعليم العالي الرسمي في مختلف فروع ودرجاته، ويكون فيها مراكز للأبحاث العلمية والأدبية العالية، متوخية من كل ذلك، تأصيل القيم الإنسانية في نفوس المواطنين". وبذلك يكون المشترك قد ربط بين البحث العلمي أهمية، والتعليم، ووضعه في صلب مهام الجامعة اللبنانية. من هنا سوف نُحدّد واقعياً ما قامت به الجامعة وذلك من خلال تحديد أطر البحث العلمي وحجم الانفاق عليه:

أ- أطر البحث العلمي في الجامعة اللبنانية:

تعتبر برامج دعم البحث العلمي من الأدوات الأكثر نجاحاً المعتمدة عالمياً لتنشيط عملية البحث العلمي في الجامعات. من هنا تعتمد الجامعة اللبنانية على العديد من المنصات والمراكز والفرق البحثية، هي:

1- برامج دعم الأبحاث العلمية:

تقدّم الجامعة الدعم المالي واللوجستي للباحثين من خلال أربع برامج:

- 1-1 البرنامج العام لدعم الأبحاث الأكاديمية الفردية الذي اطلق سنة 2002.
- 2-1 برنامج دعم الفرق البحثية (1، 2، 3) الذي أطلق سنة 2008.
- 3-1 برنامج دعم المشاريع البحثية التطبيقية ذات العلاقة بالمجتمع.
- 4-1 برنامج دعم ابحاث الابتكار والتطوير الذين اطلقا حديثا (2012).

2- المعاهد العليا للدكتوراه:

تضمّ الجامعة ثلاث معاهد عليا للدكتوراه انشأت سنة 2007 لكافة اختصاصاتها:

- 1-2 المعهد العالي للدكتوراه في العلوم والتكنولوجيا
- 2-2 المعهد العالي للدكتوراه في الآداب والعلوم الانسانية والاجتماعية والتربوية
- 3-2 المعهد العالي للدكتوراه في الحقوق والعلوم السياسية والإدارية والاقتصادية

3- المنصات البحثية (Plateformes de Recherche):

تضم الجامعة ثلاث منصات لتقديم الخدمات البحثية المشتركة لباحثي ومختبرات الجامعة والقطاعات الرسمية والخاصة تعمل تحت اشراف المعهد العالي للدكتوراه في العلوم والتكنولوجيا:

1-3 منصة ابحاث العلوم البيئية

2-3 منصة ابحاث علوم النانوتكنولوجيا

3-3 منصة ابحاث البيوتكنولوجيا

4- مراكز الابحاث:

تضم الجامعة اللبنانية سبع مراكز أبحاث :

1-4 مركز الأبحاث والدراسات الأدبية في كلية الآداب والعلوم الانسانية.

2-4 مركز أبحاث الحقوق والعلوم السياسية في كلية الحقوق والعلوم السياسية والإدارية.

3-4 مركز الدراسات والأبحاث في المعلوماتية القانونية في كلية الحقوق والعلوم السياسية والإدارية.

4-4 مركز الأبحاث في معهد العلوم الاجتماعية.

5-4 مركز أبحاث العلوم التربوية في كلية التربية

6-4 مركز الأبحاث في كلية الاعلام.

7-4 مركز البحوث الهندسية والعلمية في كلية الهندسة.

5- الفرق البحثية:

الخدمات الالكترونية: تقدم الجامعة اللبنانية لأستاذها امكانية الولوج الى قواعد معلومات عالمية عبر تسهيلات الشبكة الالكترونية في كافة كلياتها ومعاهدها⁽¹⁾.

⁽¹⁾ <https://www.ul.edu.lb/lu/researchContext.aspx> تاريخ الدخول 2020/12/13

بالإضافة إلى هذه المنصات الأكاديمية في الجامعة اللبنانية هناك تعاون مع وزارات ومؤسسات عامة لبنانية عديدة كان آخرها العمل التشاركي ما بين وزارة الصناعة والجامعة اللبنانية ونقابة أطباء الأسنان ومعهد البحوث الصناعية بهدف تفعيل الأبحاث ما بين الجهات المختلفة ونشر الأبحاث العلمية وتقييم المنتجات التي تصل الى لبنان بحيث نؤمن للبنانيين، منتجات بأسعار مخفضة وتوافق كل الشروط البيئية والجودة⁽¹⁾. وهذا ما أكدت عليه الجامعة اللبنانية من خلال "الشراكة مع معهد البحوث الصناعية ومع وزارة الصناعة.. لبناء القدرات الوطنية في مجالات مختلفة في ظل الأوضاع الاستثنائية التي نعيشها في لبنان"⁽²⁾.

ب- الانفاق على البحث العلمي في الجامعة اللبنانية:

أنهى في العام 2019 أساتذة وطلاب الجامعة اللبنانية إضراباً مفتوحاً كانوا قد نفذوه على مدى شهر ونصف، ومن جملة مطالبهم زيادة الحصة المخصصة في ميزانية الدولة للجامعة اللبنانية⁽³⁾، وتفعيل البحث العلمي... وجاء هذا التحرك بعد تخفيض موازنة الجامعة اللبنانية للعام 2019، بحوالي 34 مليار ليرة لبنانية الأمر الذي سيؤثر على برامج التطوير في الجامعة. حيث بلغت نسبة الانفاق على البحث العلمي في الجامعة اللبنانية في موازنة عام 2019 حوالي 1,35% من قيمة موازنة الجامعة اللبنانية، أي ما قيمته 353 مليار ليرة لبنانية موزعة كالتالي:

(1) وزير الصناعة عماد حب الله لقاء لتفعيل الابحاث العلمية بين وزارة الصناعة واللبنانية وأطباء الأسنان والبحوث الصناعية، نشر بتاريخ 2020/9/9 على موقع "القرار" الإلكتروني، تاريخ الدخول 2020/12/13،

<https://elqarar.com/%d8%ad%d8%a8-%d8%a7%d9%84%d9%84%d9%87->

[%d8%b9%d9%82%d8%af-%d9%84%d9%82%d8%a7%d8%a1-](#)

[%d9%84%d8%aa%d9%81%d8%b9%d9%8a%d9%84-](#)

[%d8%a7%d9%84%d8%a7%d8%a8%d8%ad%d8%a7%d8%ab-](#)

[%d8%a7%d9%84%d8%b9%d9%84%d9%85%d9%8a/](#)

(2) رئيس الجامعة اللبنانية فؤاد أيوب، لقاء لتفعيل الابحاث العلمية بين وزارة الصناعة واللبنانية وأطباء الأسنان والبحوث الصناعية، المرجع السابق الذكر، تاريخ الدخول 2020/12/13.

(3) الجريدة الرسمية، ملحق العدد 36، تاريخ 2019/7/13، ص 138.

1- 3 مليارات ليرة على الابحاث الفردية والمجموعات البحثية.

2- 350 مليون ليرة على مركز الابحاث.

واستمر التخفيض إلى أن بلغت موازنة البحث العلمي للعام 2020 حوالي 2 مليار ليرة لبنانية فقط صرفت كلها على الابحاث الفردية والمجموعات البحثية. ولا بد من الإشارة إلى إنشاء الشبكة اللبنانية للبحث والتعليم التي تهدف إلى تسهيل التواصل والتفاعل بين الجامعات والمؤسسات التعليمية ومراكز البحث العلمي في لبنان للارتقاء بالمجتمع البحثي والأكاديمي نحو مجتمع معرفي، من خلال بناء شبكة اتصالات وطنية خاصة لربط جميع المؤسسات التعليمية والبحثية في الجمهورية اللبنانية، من ثم ربط هذه الشبكة مع الشبكات الإقليمية والعالمية المتخصصة⁽¹⁾.

○ القسم الثالث: تحديات البحث العلمي ومتطلبات تطويره

• الفقرة الأولى: تحديات التي تواجه البحث العلمي

ومن الصعوبات والتحديات التي تواجه البحث والنشر العلمي في المنطقة العربية ما يتعلق بالأمية التكنولوجية: حيث يعاني بعض الباحثين العرب مسألة الأمية التكنولوجية، وعدم قدرتهم على استخدام الحاسوب والإنترنت بفعالية، وذلك لعدم امتلاك بعضهم للمهارات اللازمة في هذا المجال، لذلك يعتمد هؤلاء على زملاء لهم للقيام باسترجاع المعلومات المطلوبة أو على أمناء المكتبات. كما تعاني معظم الجامعات العربية من البيروقراطية والمشكلات الإدارية والتنظيمية

⁽¹⁾ أبوغزاله و RDCL يطلقان شبكة عالية السرعة لربط الجامعات ومراكز البحث، نشر بتاريخ 2019/7/14 على موقع "القرار" الإلكتروني، تاريخ الدخول 2020/12/13،

<https://elqarar.com/%d8%a3%d8%a8%d9%88%d8%ba%d8%b2%d8%a7%d9%84%d9%87-%d9%88rdcl-%d9%8a%d8%b7%d9%84%d9%82%d8%a7%d9%86-%d8%b4%d8%a8%d9%83%d8%a9-%d8%b9%d8%a7%d9%84%d9%8a%d8%a9-%d8%a7%d9%84%d8%b3%d8%b1%d8%b9%d8%a9-%d9%84/>

فضلاً عن وجود فجوة بينهما وبين مشاركتها في المجتمع لعدم وجود جهاز يمكنه نشر البحوث الجامعية والتعريف بها في المجتمع لتحقيق أقصى استفادة منها⁽¹⁾.
يعاني البحث العلمي من تحديات عديدة، ويمكننا أن نتحدث عن أهم تلك التحديات في النقاط الآتية:

♦ أولاً- تحديات سياسية وفي رسم السياسات:

- أ- تغيب فقرات عن البحث العلمي في البيانات الوزارية للحكومات المتعاقبة.
- ب- وجود تداخل بين السياسات الوزارية ومراكز البحث العلمي مما يؤثر على وظائف ومهام المراكز البحثية.
- ج- عدم وضع آليات لتنفيذ سياسات في وضع البحث العلمي على قائمة أولوياتها.
- د- وجود قوانين وانظمة وهيكلية إدارية معوقة.
- هـ- الافتقار الى الرؤية الواضحة لأهمية الدور الذي يمكن ان يلعبه البحث العلمي في عدم الارتهان الاقتصادي والمعرفي...

♦ ثانياً- تحديات استراتيجية:

- أ- غياب الاستراتيجيات والمنهجية العلمية المحددة التي تتضمن تحديد الاهداف والاولويات.
- ب- عدم اهتمام الاستراتيجيات الوطنية لتطوير التعليم بقضايا البحث العلمي.
- ج- عدم اهتمام الكيانات الصناعية والطبية والزراعية... بالبحث العلمي وايجاد فرص عمل.
- د- وجود هوة في العلاقة بين المراكز البحثية والوحدات الانتاجية.
- هـ- وجود خلل قائم من خلال عدم هيكلة مؤسسات البحث العلمي وبالتالي عدم استغلال الامكانيات البشرية والمادية لديها.

(1) باللي عبد املاك، أبرادشة مريم، معيقات النشر العلمي في الوطن العربي، جامعة محمد ملين دباغين، سطيف 2، مركز جيل البحث العلمي، مجلة جيل العلوم الانسانية والاجتماعية، الجزائر، العام السادس، العدد 54، حزيران/يونيو 2019، ص 100.

♦ ثالثاً- تحديات مالية:

- أ- ضعف الموازنات المخصصة للبحث العلمي وضعف أجور المؤسسات المسؤولة عن البحث العلمي.
- ب- ضآلة عدد الكادر البحثي المتفرغ للبحث العلمي وانشغاله بتوفير مستلزماته للعيش الكريم.
- ج- قلة الإنفاق على البحث العلمي وضعف البنية التحتية والحوافز المادية للباحثين.
- د- عدم توفير الاستقلال المادي والإداري لمراكز البحوث والتطوير.
- هـ- طرحت الجامعات الخاصة في لبنان (11 جامعة خاصة) تحديات مالية جديدة وخطيرة تعاني منها تتمثل بتحرير العمليات المصرفية والتحويلات الخارجية بالعملات الأجنبية لتغطية مصاريف الجامعات التشغيلية ومشترياتها المطلوبة للمختبرات ومراكز البحث العلمي وسواها⁽¹⁾.

♦ رابعاً- تحديات اجتماعية:

- أ- تدني مستوى الوعي بأهمية البحث العلمي...
- ب- اختيار الباحث على اساس مغاير للكفاءة العلمية مثل الوسطة والقرابة وخلافة.
- ج- تأثر الباحثين ببعض الاخلاقيات التي تتنافى مع العمل الجماعي والاستفادة من خبرات الاخرين.
- د- اهتمام الباحث بالبحث العلمي للترقية لا للبحث والمعرفة.

⁽¹⁾ لقاء لتجمع الجامعات ال 11 عن قطاع التعليم العالي والخطوات الطارئة لانقاذه الوراق: عازمون على الاستمرار بدورنا كمنارة للبنان، تاريخ النشر 2020/07/22، على موقع "القرار" الإلكتروني، تاريخ الدخول 2020/12/30،

<https://elqarar.com/%d9%84%d9%82%d8%a7%d8%a1->

[%d9%84%d8%aa%d8%ac%d9%85%d8%b9-](#)

[%d8%a7%d9%84%d8%ac%d8%a7%d9%85%d8%b9%d8%a7%d8%aa-](#)

[%d8%a7%d9%84-11-%d8%b9%d9%86-%d9%82%d8%b7%d8%a7%d8%b9-](#)

[%d8%a7%d9%84%d8%aa%d8%b9%d9%84%d9%8a/](#)

• الفقرة الثانية: متطلبات تطوير البحث العلمي

أمام التحديات التي ذكرناها في الفقرة السابقة، هناك متطلبات تفرضها ضرورات تطوير البحث العلمي لأن الجامعات مصدر الكفاءات والمؤهلات العالية وهما عملات أساسيات لتحقيق الإبداع ومن الضروري الإدراك أن المعرفة ليست هدفا في حد ذاتها إذا لم تترجم إلى تطبيقات عملية، يتوجب على الجامعات أن تتعامل مع التطورات العلمية الحديثة من خلال برامج لبحث والتطوير ويتم بالتخطيط العلمي الجيد مما يفرض مشاركة فعالة بين مختلف القطاعات الحكومية بما في ذلك التعليم العالي لإثراء عملية البحث العلمي في الجامعات مما ينعكس بشكل ايجابي على التطور العام وعلى ثراء التعليم العالي وهذا يتطلب مايلي:

أ- توعية مختلف القطاعات الاقتصادية والزراعية وغيرها بالتعاون مع مؤسسات التعليم العالي في مجالات البحث والتطوير .

ب- اجراء دراسات ميدانية من قبل مؤسسات التعليم العالي حول المنشآت الاقتصادية والاجتماعية ووحدات البحث التطوير فيها .

ج- رعاية برامج الدراسات العليا في المجال البحثي النظري والتطبيق للنشاط المختلفة ان ربط الدراسات والابحاث التي يقوم بها عضو هيئة التدريس بالحياة وربط الصلة بينها وبين مواقع العمل والانتاج خارج الجامعة يسهم في قيام الجامعة والتعليم العالي بدورها في تنمية المجتمع .

ان نجاح التعليم العالي في القيام بدوره التنموي والتطويري يعتمد كليا على نجاح البحث العلمية انشطته المتنوعة التي تستدعي ادارة قادرة على اىصال الى المكانة الاجتماعية والثقافية لتجعل من الانتاج الفكري احد انماط الانتاج المتطورة⁽¹⁾. وتسدعي وضع رؤية مستقبلية تركز على تحقيق المتطلبات الآتية:

(1) عبد الجبار سعيد محسن، دور البحث العلمي في تطوير التعليم العالي الاكاديمي، جامعة القادسية، تاريخ الدخول 2021/1/18.

<https://www.manaraa.com/upload/44484508-7e53-4377-98a5-96bd303d8199.pdf>

♦ أولاً- تعزيز الثقافة الابتكارية:

تؤدي الثقافة دوراً أساسياً في تطوير قدرة أي صناعة على الابتكار. ويتطلب الابتكار ذهنية تتميز بروح المبادرة، وحس الإبداع، وقدرات تنظيمية دينامية، ذهنية منفتحة على أفكار جديدة وثقافات أخرى، وتعزز بيئة الانفتاح والتعلم.

♦ ثانياً- تمويل البحث العلمي:

لم تصل استثمارات في مجال البحث والتطوير بشكل عام إلى المستوى الأمثل لأنها لا تستطيع أن تجني بشكل كامل مردود جهودها في هذا المجال. وقد تدخلت كثير من الحكومات في الدول المتقدمة كي تصلح هذا القصور السائد في السوق ولكي توفر حافزاً مالياً أكبر للاستثمارات الخاصة في مجال البحث والتطوير. وفي هذا الخصوص نقترح عدد من الإجراءات من بينها:

أ- الإنفاق الرسمي على البحث العلمي، وجعل مخصصاته هي الأكبر والأولى في الميزانية الحكومية السنوية وتحسين التمويل العلمي، ليتفرغ الباحث لتنمية ذاته علمياً ومعرفياً وفكرياً، على أن توضع ضوابط صارمة في مكافآت الباحثين المادية، وأيضاً زيادة مكافآت الأساتذة ليمنحوا المزيد من جهدهم وأوقاتهم للباحثين الشباب على مستوى التوجيه والإشراف⁽¹⁾.
ب- زيادة حجم التمويل المتاح للبحث والتطوير من خلال مجموعة متنوعة من الأدوات المالية (القروض الميسرة، والمنح، وترتيبات المشاركة في التكاليف، أعفاء أنشطة ومستلزمات البحث العلمي من الجمارك).

(1) مركز جيل البحث العلمي، توصيات المؤتمر الدولي المحكم حول "تمتين أدبيات البحث العلمي"، تاريخ النشر 2020/12/31، على موقع "القرار" الإلكتروني، تاريخ الدخول 2021/12/30،

<https://elqarar.com/%d8%aa%d9%88%d8%b5%d9%8a%d8%a7%d8%aa->

[%d8%a7%d9%84%d9%85%d8%a4%d8%aa%d9%85%d8%b1-](#)

[%d8%a7%d9%84%d8%af%d9%88%d9%84%d9%8a-](#)

[%d8%a7%d9%84%d9%85%d8%ad%d9%83%d9%85-%d8%ad%d9%88%d9%84-](#)

[%d8%aa%d9%85%d8%aa%d9%8a/](#)

- ج- تخصيص أجزاء من ميزانيات البحث الخاصة بالمؤسسات البحثية للصناعات التي تعمل في أنشطة مختارة والتي يوجد لديها إمكانية لتحقيق ميزة تنافسية.
- د- إلزام المؤسسات البحثية بتغطية أجزاء من تكاليفها من خلال البحوث المشتركة مع القطاع الخاص.
- هـ- تقديم حوافز ضريبية مهمة للبحث والتطوير الذي يقوم به القطاع الخاص، لاسيما المنشآت الصغيرة والمتوسطة.
- و- الحصول على مساعدة فنية ومالية من الجهات المانحة لتطوير برامج البحث العلمي استناداً إلى أفضل الممارسات.
- ز- البدء في حملة توعية عامة تستهدف القطاع الخاص، حول أهمية البحث العلمي بالنسبة لقدرتها التنافسية، وكذلك بالنسبة للوسائل المتاحة.
- ح- وضع معايير سليمة ومتوازنة لتحديد أولويات الأنشطة المستوفية لشروط التمويل استناداً إلى قدرتها التنافسية الحالية والمحتملة.
- ط- البدء في برنامج قومي للتطوير المؤسسي يستهدف المؤسسات البحثية والجامعات بغية إيجاد هياكل تتمتع بدرجة عالية من الحوكمة (governance) مع وجود تمثيل للقطاع الخاص بها، وزيادة كفاءة هذه المؤسسات، وتطوير طاقات وإمكانيات ملائمة للبحث والتطوير، وتقوية صلات هذه المؤسسات بالقطاع الخاص.
- ك- زيادة الصلات الفعالة بين المؤسسات البحثية والأكاديمية المحلية والدولية التي يمكن من خلالها توفير المعرفة للقطاع الخاص.
- ل- تشجيع التعاون المشترك بين القطاع الخاص والمؤسسات الأكاديمية في مجالات مثل برامج البحث المشترك والتدريب في مرحلتي الدراسة الجامعية والدراسات العليا⁽¹⁾.
- م- وضع شروط للترخيص للجامعات مرتبط بوضع ميزانية للبحث العلمي تشكل نسبة 25% كحد أدنى من موازنة الجامعة.

⁽¹⁾ وزارة المالية المصرية، تعزيز القدرة التنافسية للمنشآت الصغيرة والمتوسطة في مصر، طار سياسي عام وخطة عمل أغسطس/آب 2004، ص 68-69. الدخول بتاريخ 20/12/2020.

http://www.mof.gov.eg/MOFGallerySource/Arabic/Small_Projects/SR/SR-13.pdf

ن- إنشاء "صندوق لدعم البحث العلمي" تشرف عليه "لجنة العليا للبحث العلمي" ويتم تمويله من المصادر الآتية:

1- تخصيص 0.5% كحد أدنى من أرباح الشركات الكبيرة التي يزيد رأسمالها عن حد يتفق عليه.

2- الوقفيات والمنح المحلية والعربية والأجنبية.

3- المنح من مصادر المساعدات الخارجية العربية والأجنبية.

♦ ثالثاً- تنمية العلاقة بين الجامعات وممولي البحث العلمي:

تتحقق التنمية في العلاقة بين الجامعات وجهات التمويل وبخاصة قطاعات الانتاجية (الصناعة والزراعة والطب والتكنولوجيا ومصارف... الخ) والتبرعات من منظمات المجتمع المدني والقطاع العام والخاص وغيرها من خلال اقامة هيئات متداخلة فيما بينها، وتوسع وتحول العلاقات بين هذه الأطراف من ثنائية الى ثلاثية، ويعرف هذا النموذج من العلاقات بنظام مرن متداخل، يأخذ فيه كل طرف دور الطرف الآخر؛ فالحكومة تدعم برنامج المشاريع الصغيرة وتشجع الاستثمارات الناشئة من خلال (Small Business Innovation Research-SBIR)، كما تشجع التعاون البحثي المشترك بين الشركات والجامعات والمختبرات الوطنية، وخاصة في الأمور التي تتعلق بتحقيق التنافسية الوطنية، والجامعات تدعم وتنمي ثقافة الابتكار، وترعى استحداث الحاضنات لديها، والقطاعات الانتاجية تدعم المناهج التعليمية والبرامج التدريبية في الجامعات.

ونقترح تطبيق ما جاء في مذكرة التي أعدتها الأونكتاد من خلال "إنشاء مصرف للتكنولوجيا وآلية لدعم العلم والتكنولوجيا والابتكار، مما يساعد على تحسين قدرات أقل البلدان نمواً في مجالي البحث العلمي والابتكار⁽¹⁾.

(1) مجلس التجارة والتنمية في الأمم المتحدة، الاستثمار والابتكار والتكنولوجيا من أجل التنمية، مذكرة أعدتها أمانة الأونكتاد، جنيف، ٢٩ نيسان/أبريل - ٣ أيار/مايو ٢٠١٣، ص 12. الدخول بتاريخ 2020/12/20.

https://unctad.org/system/files/official-document/ciid21_ar.pdf

♦ رابعاً- السماح للجامعة اللبنانية بعقد اتفاقات:

بهدف تنمية البحث العلمي نقترح تفعيل ما جاء في قانون موازنة عام 2004 الي سمح للجامعة اللبنانية بعقد اتفاقات مع أشخاص الحق العام أو الخاص، لتقديم خدمات أو إعداد دراسات أو استشارات أو تقديمات في مختلف الحقول، لقاء بدلات تخصص نسبة منها كأتعاب لأفراد الهيئة التعليمية وللعاملين الذين يساهمون فيها، ونسبة أخرى لتمويل البحث العلمي ومستلزماته وتجهيزاته، وفقاً لنظام خاص يضعه مجلس الجامعة ويوافق عليه وزير التربية والتعليم العالي ووزير المالية، على أن يعود الرصيد الباقي للجامعة.

كما يجاز للجامعة الاشتراك في المناقصات العامة الدولية والمحلية ضمن اختصاصات وحدات الجامعة وأفراد الهيئة التعليمية فيها وفقاً للأسس المبينة في الفقرة الأولى⁽¹⁾.

وأنطلاقاً من ذلك، كلما كانت المؤسسات البحثية مستقلة كلما استطاعت ان تضع استراتيجية ورؤية مستقبلية.

○ خاتمة:

البحث العلمي هو منهج لا بد من اختياره وإتباعه في الحياة العملية والعلمية في نفس الوقت، ومن المستوجب إعطاء البحث العلمي الحصة الضرورية والكبيرة من الأهتمام، وتقييم أمة يجيب أن يتم حسب التقييم الذي تخصصه للبحث العلمي⁽²⁾، ووضع الاستثمار في البحث العلمي.

وأنطلاقاً من ذلك، ينبغي التعاون في مجال البحث العلمي، لذلك نقترح اعتماد التوصيات الآتية:

- 1- ضرورة تجميع البيانات متفرقة وغير مجمعة في دراسة واحدة، وتحليلها، وتقديم التوصيات اللازمة بشأنها، وتزويد الباحثين بدراسة حديثة في هذا المجال.

⁽¹⁾ راجع المادة 14 من قانون الموازنة العامة والموازنات الملحقه لعام 2004، قانون رقم 583 تاريخ 2004/4/23 (ج.ر. رقم 23 تاريخ 2004/4/24).

⁽²⁾ حاجي، نسيرين، البحث العلمي ودوره في تحديد معالم التحديث والتنشئة السياسية، أعمال المؤتمر الدولي الثالث: العولمة ومناخ البحث العلمي - بيروت 25 إلى 27 نيسان/أبريل 2014، ص 208.

- 2- تشجيع إقامة ودعم مراكز البحوث في المؤسسات التعليمية الخاصة والحكومية.
- 3- وضع التشريعات التي تشجع على التعاون بين المؤسسات الأكاديمية والقطاع الخاص والعام والمجتمع المدني.
- 4- تطبيق القانون رقم 28 تاريخ 2017/2/10 (حق الحق في الوصول الى المعلومات) الذي أقره مجلس النواب⁽¹⁾.
- 5- الاهتمام بالنشر الالكتروني واستخدام التكنولوجيا الحديثة في تسهيل وسرعة إجراءات النشر.
- 6- انشاء شبكة معلومات تخدم كافة القطاعات ومرتبطة بشبكات المعلومات الدولية حتى تيسر الوقوف على وملاحقة المتغيرات الدولية.
- 7- تنسيق الجهود بين هيئات محاربة الجريمة الالكترونية والمؤسسات التعليمية والبحثية العربية لكشف الكيانات والأفراد الذين يعلنون عبر الشبكات الاجتماعية عن بيع أبحاث جاهزة، بهدف ملاحقتهم قضائياً⁽²⁾.
- 8- إعادة هيكلة مراكز البحوث من خلال رسم سياسات واستراتيجية متكاملة للبحث العلمي.
- 9- زيادة الأنفاق على البحث العلمي إلى ما يعادل 2,5% خلال سنوات القادمة.
- 10- التطوير المستمر لبرامج تفرغ أعضاء هيئة التدريس وتخصيص ساعات معينة لإنتاج البحوث العلمية كجزء من النصاب التدريسي.
- 11- توجيه البحث العلمي لتطوير السياسات العامة، وصناعة القرارات، ومواجهة مخاطر الأوبئة والأزمات، وترتيب أولويات الإعمار في المنطقة العربية، وتحقيق التنمية الشاملة والمستدامة.
- 12- إجراء دراسة لتأسيس قاعدة بيانات عربية رقمية موحدة في ضوء متطلبات العصر الرقمي.

⁽¹⁾ نشر في عدد الجريدة الرسمية رقم 8، تاريخ 2017/02/16، ص.ص 758-762.

⁽²⁾ مركز جيل البحث العلمي، المرجع السابق، تاريخ الدخول 2021/12/31.

13- إنشاء مرصد بحثي يضع الاحصاءات والمؤشرات ويضمن مصداقية البيانات حول البحث والنشر العلمي.

14- تطبيق منهج إدارة الجودة الشاملة في مجال التعليم والبحث العلمي، إذ أن هذا النظام يمكن أن يساعد ولشكل منظم إدارات ومؤسسات التعليمية على إحداث عملية التغيير والتحديث في النظام التعليمي.

أخيراً... البحث العلمي في خطر!! فقد صرّح البروفيسور الفرنسي " فرنسوا جاكوب" (الحائز على جائزة نوبل في الطب عام 1965) أثناء أزمة البحث العلمي في فرنسا، قائلاً:
"من المؤسف أن العلم لا يهتم عالم السياسة!"
فماذا نستطيع نحن أبناء العالم الثالث أن نقول عن اهتمام السياسيين عندنا بالقطاع البحثي؟

أنه ناقوس الخطر الذي نقرعه أكثر من أي وقت مضى حول أزمة البحث العلمي... والذي نقرعه أيضاً الدول المتقدمة!

الدراسة الرابعة:

**فلسفة إتخاذ القرار الإداري بين أنسنة القانون وقوننة الإنسان
نظرية المنفعة الإجتماعية الغالبة**

أ. حسّان دياب

ليس القانون غاية بحد ذاته، بل وسيلة لتحقيق غاية. وعليه، بقدر ما تكون هذه الغاية سامية، بقدر ما تنسحب هذه الصفة على القانون بذاته، فيكون أكثر وفاء لحاجات المجتمع. وبعد، كلما وضحت هذه الغاية، كلما أدى ذلك إلى حسن فهم القانون وتأصيله ودقة تفسيره وملائمة تطبيقه. لذلك، نرى أن معظم التشريعات التي يسنّها مجلس النواب تستند إلى أعمال تحضيرية تتولاها لجان متخصصة.

وفي لبنان، وبعد مرور ما يقارب الثلاثين سنة من الوهن في تطبيق القانون، أعقبت خمسة عشر عامًا من غيابه، نجد أن هذه السنوات الطوال العجاف قد أفرزت واقعًا إجتماعيًا وإقتصاديًا موازيًا للمنظومة القانونية القائمة لا هو خارج عن القانون ولا داخله، كما أفضت إلى أعراف وممارسات جديدة ومهن مستحدثة وعادات بديلة، والأمثلة في هذا المجال لا تعدّ ولا تحصى، نذكر منها تفشي ظاهرة الأكشاك المنتشرة على جنبات الطرق العامة وعلى الأرصفة وفي الساحات العامة. أمام هذا الواقع، يجب على كل قرار تتخذه السلطة الإدارية من أجل إنهاء الحالة الشاذة أو بالأحرى الحالة العامة المخالفة وتنظيم هذه القطاعات بغية إرجاعها إلى معقل القانون أن يكون متصفًا بالحكمة ومتسمًا بالحزم المقرون باللين. في الحقيقة، إن ما تقدّم من مظاهر ليس مجردًا من أي أساس قانوني بالمطلق، بل يجد سندًا

له في نظرية الظاهر "la théorie de l'apparence" وما هو إلا من بقايا المبدأ اللاتيني القائل بأن الخطأ الشائع يخلق القانون "Error communis facit jus". وفي هذا الإطار، تجدر الإشارة إلى أنه من الحكمة أن يكون الانتقال من حالة اللاقانون إلى حالة القانون إنتقالاً بطيئاً متفهماً وإلا أضحى مؤلماً للطبقات الإجتماعية الفقيرة بما يجعله عصياً على التنفيذ. وهنا تكمن المسؤولية الكبرى الملقاة على عاتق السلطات الإدارية حيث لكل قرار يتخذ في أعلى الهرم الاداري تأثير كبير على قاعدته التي تستجيب بشتى الطرق.

في بعض الأحيان، يكون أفضل قرار تتخذه الإدارة هو عدم إتخاذ أي قرار أو "اللاقرار". ذلك أن القرار الذي لا يجد سبيله إلى التنفيذ، حتى في الحالة التي يكون فيها مراعيًا للقوانين ومولودًا عن حسن نية، أسوأ من اللاقرار لأنه ليس فقط عاجز عن تحقيق الغاية التي من أجلها إتخذ، وإنما أيضا لمساسه بهيبة الدولة وسلطانها، الأمر الذي يسهم في تقويض أساسات دولة القانون بدلاً من تدعيمها، وفي هذا المعنى يقول نابليون بونابارت: "L'art de la police est de ne pas voir ce qu'il est inutile qu'elle voie"

يتناول هذا البحث العلاقة التي تجمع النصوص التشريعية والنصوص التنظيمية (القانون والنظام) في ضوء مبدأي الشرعية وتدرج القواعد القانونية. ومن المسلم به أن الإدارة تملك الحق غير المتنازع فيه في أن تتصرف بحرية ضمن ما تسمح به سلطتها الإستثنائية مع مراعاة قواعد المشروعية العادية، كما أنه من المسلم به أيضًا فقهاً وإجتهاذاً أنه في الظروف الإستثنائية تُمنح الإدارة سلطة ومشروعية إستثنائيتين تخولانها الإتيان بتصرفات وأعمال ما كانت لتكون مقبولة في الظروف العادية، ولكن ما حكم الأعمال والقرارات الإدارية المقبولة مجتمعيًا والهادفة إلى تحقيق مصلحة عامة ولكنها تخرج ظاهرياً عن إطار الشرعية كحواجز التوعية على قانون السير التي تقيمها قوى الأمن الداخلي دون أن تنظم محاضر بالمخالفات التي تضبطها أو تنظيم السير أمام المدارس في أوقات دخول وخروج التلامذة بما يخالف أحكام قانون السير لناحية ركن السيارات في الأماكن الممنوعة؟

إزاء كل ما تقدم، وتوخياً لوضع إطار محدّد للدراسة وتلافياً لإصابتها بعيب الإطالة دون طائل، يتعيّن تحديد إشكالية البحث بكل دقة وجرأة تمهيداً للإجابة عليها. بالفعل، تعالج هذه الدراسة الإشكالية المتعلقة بمدى مشروعية سلوك الإدارة في مجال عملها كضابطة إدارية لدى إتخاذها قرارات تخرج فيها ظاهرياً عن إطار الشرعية بما تملّيه من ضرورة إحترام مبدأ تراتبية القواعد القانونية تحقيقاً لمصلحة عامة في بعض الحالات الخاصة.

وعليه، سنجيب عن هذه التساؤلات ضمن فصلين حيث يتناول الفصل الأول مبدأ الشرعية والإستثناءات الواردة عليه والمستقرة فقهاً وإجتهاًداً، أما الفصل الثاني فسنبصّصه لعرض النظرية المقترحة المسماة "المنفعة المجتمعية الغالبة" مع بيان مبناها وأسسها وشروط تطبيقها وبعدها الفلسفي.

○ الفصل الأول: مبدأ الشرعية وإستثناءاته المعترف بها فقهاً وإجتهاًداً

الفكرة الرئيسية هي أن القانون، وهو التعبير عن الإرادة العامة، عمل سلطة أساسية، عمل مطلق غير مشروط يحتلّ في هرمية القواعد القانونية الدرجة الأعلى، على إعتبار أن تفوّق الدستور على القانون العادي هو نظري بحت. والنظام، على العكس، عمل إداري، أي عمل "مشروط" يحتل في هرم المعايير القانونية مكاناً أدنى من مكان القانون ولا يمكن أن يناقضه على وجه سليم.⁽¹⁾ هذا هو المبدأ العام الذي يختزل مفهوم مبدأ المشروعية بصورة مبسطة.

وفيما يلي سنستعرض في مبحث أول مفهوم مبدأ الشرعية وتكامله مع السلطة الإستثنائية، وفي مبحث ثانٍ سنبيّن الإستثناءات الواردة عليه والمستقرة عرفاً وإجتهاًداً مع التنويه إلا أننا نرّمى من هذا الفصل أن يشكل توطئة وتمهيداً للفصل الثاني المعنون "نظرية المنفعة المجتمعية الغالبة" وهو المقصود بهذا البحث.

(1) فوديل جورج ودلفولفيه بيار، القانون الإداري (الجزء الأول)، ترجمة منصور القاضي، المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع، الطبعة الأولى 2008، ص 27.

• المبحث الأول: مفهوم مبدأ الشرعية وتكامله مع السلطة الإستثنائية

سنشرح في فقرة أولى مفهوم مبدأ الشرعية بمعناه العام مع التركيز على المشروعية الإدارية، وفي فقرة ثانية سنبيّن أوجه العلاقة التكاملية بين مبدأ الشرعية والسلطة الإستثنائية.

♦ فقرة أولى: مفهوم مبدأ الشرعية

يعتبر مبدأ الشرعية في مفهومه الواسع مرادفًا للعبارة الشائعة "سيادة حكم القانون"، أي خضوع الجميع، دولة ومؤسسات وأفراد لحكم القانون، والمراد بلفظ "القانون" في هذا الإطار معناه العام الشامل بما يندرج تحته من كل قاعدة عامة أمرًا أيًا كان مصدرها وليس فقط النصوص التي تقرّها السلطة التشريعية.

أمّا المشروعية الإدارية فيراد بها إلزام الإدارة وهي تباشر مختلف أوجه نشاطها حدود القواعد القانونية التي تحكم هذا النشاط بحيث لا يجوز لها، وإلا كانت مخالفة للقانون منتهكة لأحكامه، أن تقوم بأي عمل قانوني أو مادي إلا وفقًا لأحكام القانون وبتحويل منه وفق الإجراءات الشكلية المحددة فيه، وصولًا للأهداف التي يحدده وهي تحقيق المصلحة العامة في المجتمع.⁽¹⁾

تخضع جميع الأعمال الإدارية، الفردية والتنظيمية على السواء، لمبدأ الشرعية. ويعني هذا المبدأ وجوب تقيد السلطات الإدارية بأحكام القانون عند إتخاذها عملاً إداريًا، وإلا كان عملها مشوبًا بعيب يعرضه للبطلان بسبب تجاوز حدّ السلطة. ويكفل مبدأ الشرعية الحريات والحقوق الشخصية إذ يمنع الإدارة من التعسف في أعمالها وبالتالي التعدي على حريات الأفراد وحقوقهم، كما يلزم الإدارة بتطبيق القانون وفقًا لنصّه وروحه.⁽²⁾

⁽¹⁾ De Laubadere (A), Venezia (J-C) et Gaudement (Y), traite de droit administrative, T1 et T2, 10e édition, LGDJ, Paris, 1988, p. 239.

(مشار إليه في النعيمي، تغريد، مبدأ المشروعية وأثره في النظام التأديبي للوظيفة العامة، دراسة مقارنة، منشورات الحلبي الحقوقية، الطبعة الأولى 2013، ص 30)

⁽²⁾ الدكتور فوزي حبيش، القانون الإداري العام - الإبطال لتجاوز حدّ السلطة والأعمال الإدارية، المؤسسة الحديثة للكتاب، لبنان، صفحة 203

يستلزم مبدأ الشرعية إحترام الإدارة لجملة القواعد القانونية المستمدة من مصادرها المتعددة على ما ينتظمها من تدرج. ومعلوم أن هذا المبدأ يكفل المساواة القانونية بين الأفراد ويضمن لهم بأن الإدارة ملزمة بإحترام حدود إختصاصاتها وبتبيان وسائل ممارستها لهذه الإختصاصات والسلطات. في المقابل، من خلال إطلاع الأفراد على هذه القواعد يكونون على بيّنة من حدود حقوقهم وحياتهم العامة ومدى ما يكون للإدارة من إختصاصات وسلطات تنظيمية تحدّ منها، وفي ذلك ضمانة أكيدة بوجه تعسف الإدارة وإستبدالها وتجاوزها لسلطتها.

وأكثر من ذلك، على السلطة الإدارية أن تحترم القوانين إيجاباً وسلباً بمعنى أنه يترتب عليها ليس فقط أن تمتنع عن القيام بأي عمل يحظره القانون، بل عليها أيضاً ألا تمتنع عن القيام بأي عمل يدخل في إختصاصها، إذ أن تقاعسها عن حلّ قضية معروضة عليها داخلية في إختصاصها، يعتبر مخالفة سلبية للقانون.⁽¹⁾

بصورة عامة، يمكن أن تشوب القرارات الإدارية وتؤدي إلى إبطالها أربعة عيوب تشكّل أسباب الإبطال لتجاوز حدّ السلطة وهي التالية:

1. عدم الصلاحية أي صدور القرار عن سلطة غير صالحة.
2. العيب الشكلي أي إتخاذ القرار خلافاً للمعاملات الجوهرية المنصوص عليها في القوانين والأنظمة.
3. خرق القانون أو قوة القضية المحكمة، أي إتخاذ القرار خلافاً للقانون أو الأنظمة أو خلافاً للقضية المحكمة.
4. الإنحراف في إستعمال السلطة أي إتخاذ القرار لغاية غير الغاية التي من أجلها خول القانون السلطة المختصة حق إتخاذه.⁽²⁾

(1) الدكتور فوزي حبيش، القانون الإداري العام - الإبطال لتجاوز حدّ السلطة والأعمال الإدارية، مرجع سابق، صفحة 64.

(2) فوزي حبيش، القانون الإداري العام - الإبطال لتجاوز حدّ السلطة والأعمال الإدارية، مرجع سابق، ص 7.

♦ فقرة ثانية: التكامل بين مبدأ الشرعية والسلطة الإستتسابية

إن مبدأ المشروعية والسلطة الإستتسابية يتعايشان، فالمسألة في السلطة الإستتسابية ليست الإختيار بين قرار مشروع وقرار غير مشروع بل الإختيار بين قرارين مشروعين، ويشترط في القرار الذي إختارته الإدارة ألا يكون مشوباً بخطأ قانوني أو بخطأ واقعي أو تحوير السلطة أو خطأ فادح في التقدير، وعليه فالسلطة الإستتسابية ليست خروجاً أو حدًا على مبدأ المشروعية وليست خارج القانون.⁽¹⁾

عرّف مجلس شورى الدولة في لبنان السلطة الإستتسابية بأنها السّطة التي تتيح للإدارة إتخاذ التدبير بحرية مطلقة من كل قيد قانوني، وتنشأ إما عن نصّ صريح في القانون والأنظمة يوليها هذه السلطة، وإما عن إنتفاء القواعد والأحكام القانونية التي تحدّ من سلطتها في ممارسة عملها الإداري.⁽²⁾

إن الذي يعمل على توسيع أو تضيق نطاق كل من السلطة التقديرية والإختصاص المقيد هو المشتري ذاته، بأن يعمل القانون على ترك الحرية لإرادة السلطة الإدارية في مباشرة أعمالها أو بأن يعمل على وضع القيود والشروط لإمكان مباشرة الإدارة لنشاطها، فالقانون هو الوسيلة التي يمكن أن نتعرّف بواسطتها عمّا إذا كانت سلطة الإدارة إستتسابية أو مقيدة فهو الذي يبيّن لنا أمر ذلك بالرجوع إليه في كل حالة على حدة.⁽³⁾

يجري الحكم على عمل الإدارة، عندما تكون في وضع صلاحية مقيدة، من وجهة نظر قانونية. وهي تتخذ قرارها إما وفقاً لما يفرض القانون أو الأنظمة عليها أو عكس ذلك، فيكون قرارها قانونياً أو غير قانوني. وعندما تكون للإدارة، على العكس، سلطة إستتسابية لا يمكن الحكم على قرارها إلا من وجهة نظر الملاءمة: فيكون ملائماً أو غير ملائم، أي

(1) القيسي محي الدين، القانون الإداري العام، منشورات الحلبي الحقوقية، الطبعة الأولى 2007، ص 158.

(2) قرار رقم 417 تاريخ 1961/4/18 المجموعة الإدارية 1961 ص 126.

(3) القيسي محي الدين، مرجع سابق، ص 160.

موفقًا أو سيئًا، بيد أنه لا يكون غير قانوني طالما أن الإدارة كانت حرة في التصرف في هذا الإتجاه أو ذاك.⁽¹⁾

في الواقع، لا توجد الإدارة على الإطلاق في وضع إستثنائي بحت أو صلاحية مقيدة صرف. ليس هناك أبدًا صلاحية مقيدة محض: تملك الإدارة، حتى عندما تكون مجبرة على إتخاذ عمل، إلى حدّ ما سمّاه "Hauriou" خيار الآونة. كما أن الإدارة، إذا كانت ملزمة بإتخاذ تدابير تنظيمية ضرورية لتطبيق هذا القانون أو ذاك، وتكون مسؤولة عن جهودها، تمنح مهلة معقولة للتصرف.⁽²⁾

كما هو معلوم، لكل قرار إداري خمسة أركان هي التالية: الشكل، الإختصاص، الموضوع، السبب والغاية. وهنا تجدر الإشارة إلى أن مجلس شورى الدولة في لبنان قد إستقرّ في أحكامه على أن مخالفة الغاية أو الهدف للصالح العام من الأمور التي تحدّ من نطاق السلطة الإستثنائية المعطاة للإدارة⁽³⁾. كما إعتبر مجلس شورى الدولة أن السلطة الإستثنائية أو التقديرية، التي تتمتع بها الإدارة، ليست حقًا ذاتيًا تمارسه بصورة كيفية، وكما تشاء، بل سلطة يجب ممارستها تحقيقًا للمصلحة العامة.⁽⁴⁾

• مبحث ثانٍ: الإستثناءات الواردة على مبدأ الشرعية والمستقرة عرفًا وإجتهاًدًا

إستفاض كل من الفقه والإجتهاًد في دراسة نظرية الظروف الإستثنائية والنظريات المتفرعة عنها كما بيّن أثرها على مشروعية الأعمال الإدارية التي لا تغطيها قواعد المشروعية في الظروف العادية. وبالفعل تطول قائمة الإجتهاًدات التي إعترفت بمشروعية

(1) فوديل جورج ودلفولفيه بيار، القانون الإداري (الجزء الأول)، ترجمة منصور القاضي، المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع، الطبعة الأولى 2008، ص 446.

(2) فوديل جورج ودلفولفيه بيار، القانون الإداري (الجزء الأول)، مرجع سابق ص 440.

(3) قرار رقم 461 تاريخ 1962/10/15 المجموعة الإدارية 62 ص 220.

- قرار رقم 583/2001-2002 تاريخ 2004/4/20، ياسين/الدولة

- قرار رقم 469 تاريخ 1994/6/27، م.أ. 1995 ص 469.

- قرار رقم 67 تاريخ 2001/10/23، رياض عبدالله/الدولة

(4) قرار رقم 426/2002-2003 تاريخ 2003/4/10، المقدم الركن همام أسعد/ الدولة - وزارة الدفاع الوطني

بعض القرارات الإدارية مبررة إياها بوجود ظروف خاصة تصنّف ضمن نطاق إحدى النظريات التالية: نظرية الضرورة، نظرية الظروف الإستثنائية ونظرية العجلة القصوى. تخرج النظريات السابقة عن إطار البحث الراهن ولن يصار إلى التطرّق لها تحاشياً للإطالة من جهة وشيوع ما يتصل بها من مبادئ وإجتهادات من جهة أخرى. على الرغم من ذلك، أتينا على ذكرها لتفريقها عن النظرية المقترحة موضوع هذه الدراسة والمسمّاة "نظرية المنفعة المجتمعية الغالبة" والتي تتميز عنها من حيث حالات تطبيقها ونطاقها ومركزها القانوني، وتتطابق معها من حيث كونها ظروف خاصة تضيف مشروعية على بعض الأعمال الإدارية الخارجة ظاهرياً وشكلياً عن إطار المشروعية العادية. وبالتالي، إرتأينا أنه من المفيد إستعراض نظرية الظروف الإستثنائية بصورة موجزة لناحية التعريف والأهمية والنطاق وشروط التطبيق وذلك لغرض المقارنة مع النظرية المقترحة.

لناحية التعريف، يمكن القول، في ضوء مجمل القرارات القضائية وما تمخّض عنها من آراء ودراسات وتعليقات فقهية، بأن الظروف الإستثنائية هي ظروف شاذة خارقة تهدّد السلامة والأمن والنظام العام في البلاد، ومن شأنها أن تعرّض كيان الأمة أحياناً للزوال. أما لناحية الأهمية، فترتدي نظرية الظروف الإستثنائية أهمية خاصة من زاوية فلسفة القانون، مبنية بكاملها على تغليب مفهوم السلطة العامة وعلى حماية منطلق الدولة على ما عداها من إعتبرات - فعندما تكون الحياة العامة في البلاد مهدّدة، فإن مقتضيات الصالح العام والإحتياجات الضرورية الآنية يجب أن تتقدّم على هاجس التقيّد الحرفي بالنصوص. وغائية المؤسسات وحسن سيرها، يجب أن يتغلبا على التمسك المفرط والأعمى بالشكليات، فتسمو المشروعية الشعبية العامة على الشرعية القانونية العادية، ويتقدّم المفهوم المؤسساتي على حرفية النصوص.⁽¹⁾

ونظراً لخطورة هذه النظرية، فرض الإجتهد عددًا من الشروط الواجب توافرها لكي تتمكن السلطة المختصة من الإفادة من الشرعية الإستثنائية، وهي:

(1) سعدالله الخوري يوسف، مقال بعنوان "الظروف الإستثنائية" منشور في الكتاب السنوي لعام 2013 الصادر عن المجلس الدستوري اللبناني، ص 184 و185 و186.

- أ- يجب أن تكون لظروف الزمان والمكان صفة إستثنائية حقيقية وظاهرة.
- ب- يجب أن تكون السلطة المختصة قد أصبحت، بفعل هذه الظروف، أمام إستحالة مادية أو قانونية للتدخل وإتخاذ التدبير اللازم وفق قواعد الشرعية العادية، أي أن تكون قد أصبحت عاجزة عن تأمين الصالح العام بالوسائل القانونية العادية.
- ج- يجب أن يكون الهدف المطلوب تحقيقه مهمًا لدرجة أنه، إذا لم يتحقق، تكون إحدى الوظائف أو المهام الأساسية (أي المرافق العامة) التي تضطلع بها السلطات العامة بحكم المعطلة.
- د- يجب أن تكون التدابير المتخذة متناسبة كليًا مع الهدف المطلوب تحقيقه، ومقتصرة زمنيًا على المدة أو الفترة التي توجد فيها ظروف إستثنائية فقط.⁽¹⁾
- بعد معالجة الإطار العام لمفهوم مبدأ الشرعية والإستثناءات الواردة عليه، لا بدّ لنا من إستعراض النظرية المقترحة من قبلنا والمسمّاة "نظرية المنفعة المجتمعية الغالبة" والتي من شأنها أن تضيء مشروعية على بعض الأعمال الإدارية الخارجة ظاهريًا عن إطار الشرعية ضمن ضوابط معينة. هذا ما سنعالجه في الفصل الثاني.

○ الفصل الثاني: نظرية المنفعة المجتمعية الغالبة

في بعض الأحيان وفي حالات خاصة، تتخذ الإدارة في مجال عملها كضابطة إدارية قرارات أو تأتي بتصرفات تخرج فيها عن إطار الشرعية بما يمليه من وجوب إحترام مبدأ تراتبية القواعد القانونية تحقيقًا لمصلحة عامة آنية. فما مدى مشروعية هكذا السلوك؟

لإيضاح الإشكالية المثارة وإسقاطها من المستوى النظري المجرد إلى الميدان العملي التطبيقي نستعرض بعض الأمثلة التي نصادفها يوميًا في الحياة العملية دون أن نتفكر أو نبحت في مدى مشروعيتها نظرًا لتقبّلها من قبل المجتمع على الرغم من مخالفتها لقواعد قانونية إلزامية.

⁽¹⁾ سعدالله الخوري يوسف، مقال بعنوان "الظروف الإستثنائية" منشور في الكتاب السنوي لعام 2013 الصادر عن المجلس الدستوري اللبناني، ص 188 و189 و190.

المثل الأول يتمثل بقيام قوى الأمن الداخلي بحواجز لتوعية المواطنين على أهمية وضع حزام الأمان دون أن تنظّم محاضر سير بحق المخالفين على الرغم من أنها ملزمة بضبط مخالفات السير وسلطتها في هذا الشأن مقيدة.

المثل الثاني يتمثل بإقدام القوى الأمنية على تركيز عناصر السير أمام بعض المدارس والمعاهد في أوقات دخول وخروج التلامذة من أجل تفعيل إجراءات السير في المحلة مع التسامح بقيام الأهالي القادمين لإصطحابهم بركن سياراتهم في أماكن ممنوع الوقوف فيها خلافًا لأحكام قانون السير.

فهل يجب وصف ما تقدّم من أعمال بعدم المشروعية لمخالفتها الصريحة للأحكام القانونية الإلزامية، أم بالإمكان إسباغ صفة المشروعية عليها ولكن على أي أساس وضمن أية شروط؟ وهل يمكن خلق نظرية في القانون الإداري لقوننة هذه الممارسات؟

في البدء، من المهم القول بأن مفعول مبدأ الشرعية لا يقتصر على إلزام الإدارة بالخضوع للقواعد القانونية في أعمالها ذات الصلة الإيجابية وحسب، ولكن من شأنه أن يلقي عليها أيضًا موجب التحرك في ظروف معينة، وبعبارة أخرى يحظر عليها الإمتناع عن القيام بعمل واجب. وهكذا، عندما يكون هناك نص صريح يحتم على الإدارة إتخاذ تدبير معين، فما من شك بأن هذه الأخيرة تكون ملزمة بإتخاذ هذا التدبير، ومجرد رفضها لذلك، يشكل بحدّ ذاته "لا شرعية" تعرّض قرار الرفض هذا للإبطال كما تعرّض الإدارة للمسؤولية. أما في غياب النص الصريح فتعتبر الإدارة مبدئيًا حرة في تقدير الموقف المناسب الذي يجب أن تقفه.⁽¹⁾

بالعودة إلى الحالتين العمليتين المطروحتين أعلاه، تتعلّق الإشكالية المثارة في هذا الإطار بمدى إلزامية ضبط المخالفات من قبل الشرطة بموجب محاضر تنظّمها وهل لها أن تحجم عن ذلك بما تتمتع به من حرية تصرف في ضوء الظروف المحيطة وخصوصية كل حالة؟

⁽¹⁾ سعدالله الخوري يوسف، القانون الإداري العام، الجزء الأول، تنظيم إداري - أعمال وعقود، الطبعة الرابعة 2007، ص

من خلال إستقراء نصوص قانون أصول المحاكمات الجزائية وقانون تنظيم قوى الأمن الداخلي (القانون رقم 17/1990)، لم نعثر على أي نص صريح يلزم عناصر الشرطة في إتخاذ الإجراءات القانونية اللازمة حيال المخالفات التي يضبطونها ويقيدهم لناحية تنظيم محاضر تثبتها، كما وأننا لم نجد في مواد قانون السير الجديد ما يعول عليه للإجابة عن الإشكالية المطروحة، وبرأينا هذا أمر طبيعي كونه من البديهيات المسلّم بها في عمل الضابطتين الإدارية والعدلية. وبالفعل، تلزم التعليمات رقم 375 تاريخ 2002/12/13 المتعلقة بخدمة السير في قوى الأمن الداخلي، بما لا يرقى إليه الشك وبصريح العبارة، عناصر الحاجز (دراج، عنصر توجيه...) بتنظيم محضر ضبط وإتخاذ الإجراء القانوني في كل مرة يتحقّقون فيها من مخالفة لأنظمة السير. فورد في المادة 11 من هذه التعليمات أنه على الدراج عند إشتراكه بمهمة حاجز أن يتقيّد بتوجيهات وأوامر أمر الحاجز ويتقدّم منه في كل مرة يتحقّق فيها من مخالفة لأنظمة السير ليعلمه بها، ومن ثمّ يتخذ الإجراء القانوني بحق المخالف، كما ورد في المادة 12 منها أنه على عنصر التوجيه عند تحقّقه من مخالفة لقوانين وأنظمة السير أن يتخذ التدبير القانوني المناسب بحق المخالف. كما جاءت المادة 17 منها والمتعلقة بقواعد قمع مخالفة السير بموجب محضر سير عادي لتأكيد المؤكد، حيث ورد فيها أن قمع بعض المخالفات يفرض تنظيمها بموجب محاضر سير عادية فور مشاهدتها من قبل عناصر قوى الأمن الداخلي المكلفين بخدمة سير ضمن نطاقهم.

وبالتالي، يغدو من الواجب إستحداث نظرية في القانون الإداري من شأنها قوننة الممارسات السابقة وإسباغ مشروعية قانونية عليها بالتوازي مع مشروعيتها المجتمعية المكروسة بالفعل بفعل ممارستها الواقعية. وإزاء ما تقدّم، إستنبطنا نظرية جديدة أسميناها نظرية "المنفعة المجتمعية الغالبة" من شأنها إضفاء مشروعية على بعض الأعمال والتصرفات الإدارية الهادفة إلى خدمة المجتمع وترسيخ اللحمة بين مكوناته لا سيما بين الدولة بمعناها العام والمواطنين. وفيما يلي تفصيل لهذه لنظرية.

• مبحث أول: المرتكز القانوني لنظرية المنفعة المجتمعية الغالبة وبعدها الفلسفي

يقول الفيلسوف روسكو باوند: "بفضل فلسفة القانون أمكن تحطيم التقاليد البالية وتطويع القوانين للتطور، وإستيعاب الجديد، وإدخال عناصر خارجية إليه، وترتيب وتنظيم موادها في نسق جديد، ودفع المؤسسات نحو التطور والتحديث."⁽¹⁾ وعليه، يتكامل القانون والفلسفة في سبيل الوصول إلى مجتمع يسوده النظام وقابل للتطور. وفيما يلي سنستعرض في فقرة أولى المرتكز القانوني للنظرية المقترحة المسماة "نظرية المنفعة المجتمعية الغالبة"، وفي فقرة ثانية بعدها الفلسفي.

♦ فقرة أولى: المرتكز القانوني لنظرية المنفعة المجتمعية الغالبة

تعتبر هذه النظرية بمثابة المولود غير الشرعي للسلطة الإستتسابية، وهي بهذا الوصف تتمايز عنها بصورة جوهرية. فكما أسلفنا أعلاه، تتمثل السلطة الإستتسابية في تمكين الإدارة من إختيار القرار التي ترتأي مناسبيته وملائمته من بين عدة بدائل جميعها مشروعة. فالسلطة الإستتسابية لا تخرج بتأتاً عن حدود ونطاق المشروعية العادية، بل تعمل تحت سقفها وضمن إطار إحترام مبدأ تراتبية القواعد القانونية. أما السلطة المعترف بها للإدارة في إطار نظرية المنفعة المجتمعية الغالبة فهي من الناحية الظاهرية سلطة غير مشروعة لعدم مراعاتها للقاعدة الإلزامية القاضية بهرمية القواعد القانونية، بيد أنها تتمتع بمشروعية إستثنائية من منطلق كونها تهدف إلى تحقيق مصلحة عامة إجتماعية متوافق عليها بين المواطن والإدارة وتسعى إلى توطيد العلاقة بينهما بما فيه من خير للمجتمع ككل.

من جهة أخرى، تعدّ النظرية المقترحة إمتداداً لنظرية الموازنة أو الرصيد (théorie de bilan) المطبّقة في قضايا الإستملاك وتستلهم منها مبدأ مقارنة إيجابيات العمل الإداري بسلبياته، فإن رجحت كفة الأولى قضي بمشروعيتها وإن رجحت الثانية أبطل القرار لإصابته بعيب الإنحراف في السلطة. وهنا، من المهم الإشارة إلى عدم التطابق بين

(1) روسكو باوند، مدخل الى فلسفة القانون، ترجمة صلاح الدين دباع، بيروت 1967، ص 13 - 14.

النظريتين من حيث النطاق والشروط بل الإفادة تكمن في إستعارة مبدأ المقارنة الموماً إليه أعلاه لتطبيقه في النظرية المقترحة كأحد شروطها.

تقوم نظرية الرصيد على مبدأ المقارنة والموازنة بين المنافع المرتقبة أو المتأتية عن عمل إداري معين وبين الأضرار الناجمة عنه أو المتوقع وقوعها بصورة أكيدة أو محتملة، فإن غلبت إيجابياته سلبياته إتصف بالمشروعية، أما في الحالة المعاكسة يبطل القرار لإصابته بعيب الإنحراف في السلطة.

في الواقع، بدأ القاضي الإداري الفرنسي إعتباراً من العام 1971 يأخذ بالنظرية المذكورة لتقدير شرعية الأعمال الإدارية القاضية بإستملاك العقارات والأموال غير المنقولة وإعتبارها من المنافع العامة. فقبل ذلك، كان القاضي الإداري يقدر شرعية الأعمال الإدارية المذكورة بصورة مجردة أي دون أن يأخذ بعين الإعتبار الظروف الخاصة لكل حالة على حدة، ويكتفي بالتالي بأن تكون الإستملاكات جارية في سبيل تنفيذ أعمال أو أشغال تصب عادة في خانة المنفعة.⁽¹⁾

وبالفعل ولأول مرة تبنى مجلس الدولة الفرنسي المبدأ الجديد في قراره الشهير الصادر في 28 أيار 1971⁽²⁾ ومؤداه أن مشروعاً معيناً لا يمكن أن يدخل حقيقة في خانة المنافع العامة إلا إذا كانت الأذية اللاحقة بالملكية الفردية، والتكاليف المالية، وعند الإقتضاء الأضرار ذات الطابع الإجتماعي، الناجمة عنه، لا ترجح كفتها على المنفعة المتوخاة منه.⁽³⁾ من ناحية ثانية، يجب على العمل الإداري المتخذ بالإستناد إلى نظرية المنفعة المجتمعية الغالبة أن يكون مراعيًا لمبدأي التوافق (principe de conventionalité) والتناسب (principe de proportionnalité). ومؤدى هذين المبدأين الملائمة بين

⁽¹⁾ سعدالله الخوري يوسف، القانون الإداري العام، الجزء الثاني، القضاء الإداري - مسؤولية السلطة العامة، الطبعة الرابعة 2007، ص 229.

⁽²⁾ شورى فرنسا 28 أيار 1971، Fédération de défense des personnes concernées par le projet Ville nouvelle Est

⁽³⁾ "Une opération ne peut être légalement déclarée d'utilité publique que si les atteintes à la propriété privée, le cout financier et éventuellement les inconvénients d'ordre social qu'elle comporte ne sont pas excessifs en égard à l'intérêt qu'elle présente".

الهدف المنوي الوصول إليه وبين الوسائل المستخدمة لبلوغه، فالغاية لا تبرر الوسيلة، وكل منهما يجب أن يكون مشروعاً ومنسجماً مع المصلحة العامة بكافة أبعادها.

أما لناحية موقف القضاء الإداري من النظرية المقترحة، الحق يقال أنه لطالما كان القاضي الإداري سباقاً في إجتراح الحلول وإستنباط النظريات في سبيل تحقيق الصالح العام وحماية الحقوق والحريات، وهو لم يتردد في مقاربة أي موضوع طرح على طاولته، فحلل ما كان محرماً على القانون الإداري حتى وقت قريب وظلل الإدارة برقابته وغدا رفيق دربها في كل ما تأتيه من أعمال وتصرفات. على الرغم من ذلك، لم نعثر في جملة القرارات القضائية وما تمخض عنها من دراسات وآراء وتعليقات فقهية ما يفيد في الإجابة عن الإشكالية المطروحة، وبكل تأكيد لا يرد ذلك إلى تقصير القاضي الإداري أو تهريبه من المسؤولية بل الأرجح إلى عدم ورود مراجعات أمامه بهذا الشأن لإنتفاء عنصر الضرر أو على الأقل لضعف مقداره؛ وكما هو معلوم، إن وجود ضرر شرط من شروط قبول المراجعات أمام مجلس شورى الدولة حيث تنص المادة 105 من نظامه على ما يلي: " لا يمكن تقديم طلب الإبطال بسبب تجاوز حدّ السلطة إلا ضد قرارات إدارية محضة لها قوة التنفيذ ومن شأنها إلحاق الضرر". فالمواطن راضٍ والإدارة راضية والمصلحة العامة مصانة، وفي هذه الحالة نكون أمام وضعية الجميع رابح (win win situation).

♦ فقرة ثانية: البعد الفلسفي لنظرية المنفعة المجتمعية الغالبة

غاية القانون هي حماية المصالح المادية والمعنوية للأفراد وإستدراك الحاجات الإجتماعية والأمنية والإقتصادية للمجتمع ككل. بمعنى آخر، يهدف القانون إلى المصالحة بين مصلحتين متناقضتين، ولو ظاهرياً، هما المصلحة الفردية والمصلحة العامة. وبذلك يغدو القانون تلك المساحة المشتركة حيث تتلاقى وتتظم مختلف العلاقات الناشئة بين أفراد المجتمع فيما بينهم من جهة، وبينهم وبين الدولة من جهة أخرى.

وبالتوازي، على قدر ما يكون هذا القانون أميماً في المطابقة بين الحقوق الطبيعية التي أنشأته في الأصل، وبين الحقوق المدنية التي هو منشأها، كلما كان قانوناً عادلاً ومنصفاً. وإستطراداً، نشير إلى مسألة هامة مؤداها أن القانون، المنبثق عن الإرادة الشعبية،

لا يعدو كونه أداة لخدمة المجتمع وتنظيم العلاقات بين مكوناته، وبالتالي، إن لم يؤدّ هذا القانون هذه الوظيفة، فهو محكوم بالفشل، وهو إن طبّق يكون جائراً ويساهم في تقويض أساسات الدولة لا ترسيخها.

تجد نظرية "المنفعة المجتمعية الغالبة" محلاً لها في علم الاجتماع القانوني، وهو العلم الذي يربط بين الظواهر الاجتماعية والسلوك القانوني ويبحث في أسباب ونتائج تطورها؛ العلم الذي يدرس الحقيقة الاجتماعية الكلية للقانون؛ العلم الذي يدرس الظواهر القانونية دراسة سوسيولوجية.⁽¹⁾

صحيح أن عمر بن الخطاب يقول: "إنّ من خرق القانون لمنفعتك خرقة غداً لخراب بيتك"، إلا أن المفارقة لدى تطبيق النظرية المستحدثة تكمن في أن الإدارة بخرقها القانون إنّما تخرقه لمنفعة القانون نفسه، وهي، أي الإدارة، إمّا تحضّ على تطبيقه مستقبلاً (إقامة حاجز للتوعية على إرتداء حزام الأمان) وإمّا تساهم في تنقية شوائبه الناشئة عن صفته العمومية وجعله أكثر إنسجاماً مع خصوصية كل حالة على حدة توخياً لخدمة المجتمع بصورة أفضل (تنظيم المرور وركن السيارات أمام المدارس). وكما يذكر شكسبير أن: "الرحمة جوهر القانون، ولا يستخدم القانون بقسوة إلا للطغاة".

بالإضافة إلى ذلك، من المهمّ الإشارة إلى أنه يوجد علاقة تبادلية ووتفاعلية بين الفرد والمجتمع، فالقانون يؤثر في المجتمع ويتأثر به. في الحقيقة، تخلق العادات الاجتماعية السائدة القوانين كما وأن الأخيرة تخلق عادات إجتماعية جديدة.

• مبحث ثان: شروط تطبيق نظرية المنفعة المجتمعية الغالبة

إزاء كلّ ما تقدم، وإستتارة بالسالف عرضه، يبقى من الواجب تعيين نطاق النظرية المقترحة وشروط تطبيقها على أمل أن تتكرّس مبادئها بموجب إجتهادات قضائية من شأنها أن تساهم في تمتين بنيان دولة القانون:

(1) فايز محمد حسين، فلسفة القانون، دار المطبوعات الجامعية، الاسكندرية، 2009، ص 77 و79.

- الشرط الأول: مراعاة مبدأ المساواة

المقصود هنا مراعاة هذا المبدأ بالنسبة للأشخاص المتواجدين في المكان والزمان عينهما وفي الوضعية الواقعية عينها. وبالعودة إلى الفرضية المقترحة أعلاه كمثال تطبيقي للنظرية والمتعلقة بتركيز حاجز لتوعية المواطنين على وضع حزام الأمان، يتوجب على عناصر الحاجز أن يتعاملوا مع السائقين بالطريقة نفسها وأن لا ينظّموا محاضر لبعضهم دون البعض الآخر بصورة إستتسابية فيما خصّ مخالفة عدم وضع حزام الأمان. من ناحية أخرى، من المهم القول أنه لا يقصد بالمساواة في هذا الإطار المعنى المراد في مبدأ المساواة أمام القانون، فمن المبادئ العامة التي أقرّها مجلس شورى الدولة أنه "لا مساواة في مخالفة القانون"، أي أنه لا يمكن التذرع بمخالفة الغير للقانون من أجل تبرير المخالفة.

- الشرط الثاني: تحقيق مصلحة عامة إجتماعية

لم يضع الإجتهد الإداري ولا الإجتهد الدستوري تعريفاً للمصلحة العامة، ولذا فإنه ينظر ليس إلى المضمون المادي لتلك المصلحة وإنما للغاية منها، وإن حملت المصلحة سمّيات عديدة من قبيل المنفعة العامة أو المصلحة الوطنية، أو المصلحة العليا أو الخير العام. وهي تتّميز عن المصلحة الخاصة بطابعها الشمولي والعمومي، إذ أن الإجتهد يعتبر أن الدفاع عن المصالح الخصوصية يمرّ عبر الدفاع عن المصالح العمومية.⁽¹⁾ في الحقيقة، من الصعوبة بمكان تحديد مفهوم المصلحة العامة بصورة نهائية ومستقرة كونه مرتبط بمؤشرات ومفاهيم غير ثابتة ومتغيرة كالمكان والزمان والعادات والتقاليد والظروف... من هنا، فإن المصلحة العامة ليست صالح فرد من الأفراد ولا صالح فريق أو طائفة أو عائلة أو نقابة، ولا هي بالضرورة مجموع مصالح الأفراد الخاصة أو حاصل جمع هذه المصالح الفردية ولا هي بالضرورة حاصل جمع المصالح الجزئية للتجمعات التي يحويها المجتمع العام إذ الجمع لا يرد إلا على أمور متماثلة لها ذات الطبيعة والصفة،

⁽¹⁾ القاضي طارق زيادة، دراسة معنونة "المصلحة العامة والقضاء الدستوري" منشورة في الكتاب السنوي للمجلس الدستوري لعام 2013 - المجلد 77، ص 142.

ومثل هذه المصالح الخاصة، كما هو مشاهد في التجمعات الإنسانية، متعارضة متضاربة فلا يمكن جمعها الواحدة إلى الأخرى للخروج بحاصل جمع وإنما يقصد بالمصلحة العامة مصلحة الجماعة ككل، بمعنى مصلحة مجموع الأفراد في علاقاتهم بعضهم مع البعض الآخر وعلاقاتهم بالتجمعات الجزئية، كجماعة مستقلة منفصلة عن الأفراد الذين يكونونها والتجمعات التي تحتويها.⁽¹⁾

وفي الإطار عينه، من المشروع التساؤل عن الجهة المخولة تحديد المصلحة العامة وتقدير وجودها: هل هي الإدارة أم السلطة القضائية أم السلطة التشريعية؟ من المسلم به فقهاً وإجتهاً أن السلطة التشريعية هي الجهة المخولة تحديد الأهداف الداخلة في مجال المصلحة العامة في ضوء الأحكام الدستورية النصية والمبادئ ذات القيمة الدستورية التي إعترف بها المجلس الدستوري.

- الشرط الثالث: رجوح كفة الإيجابيات على السلبات

يجب الأخذ بهذا الشرط حتى حدّه الأقصى والتشدد في تطبيقه بمعنى أنه يجب لتفعيل العمل بالنظرية المقترحة أن تتعدى إيجابيات القرار أو التصرف الإداري سلبياته بأشواط.

- الشرط الرابع: عدم وجود ضرر أو ضآلته

كما سلف وشرحنا أعلاه يعتبر الضرر شرطاً لازماً لقبول المراجعة أمام مجلس شورى الدولة. ومن هذا المنطلق، وعلى الرغم من أن الضرر بحد ذاته لا يشكّل عنصراً من عناصر مشروعية القرار الإداري أو ركناً من الأركان المكوّنة له، إلا أنه في نطاق تطبيق النظرية الراهنة، يكتسب أهمية خاصة لعله التواجد خارج إطار المشروعية العادية. وبالتالي، في حال وجود ضرر عام أو ضرر خاص جدّي، فلا يمكن تطبيق النظرية. ثمة من يدلي بأن كل نظرية تكتسب أهميتها من قابلية تطبيقها، وبأن هذه النظرية غير قابلة للتطبيق إذ بمجرد تقديم مراجعة أمام مجلس شورى الدولة وهي مقبولة حتماً (إذ

(1) القاضي طارق زيادة، دراسة معنونة "المصلحة العامة والقضاء الدستوري"، مرجع سابق، ص 130.

سببها مخالفة القانون) سيجري إبطال قرار الإدارة، وإذا لم يصّر إلى تقديم طعون أمام القضاء فلا حاجة للركون إليها وإثارتها.

بيد أنه وفي سياق الرد على ما سبق والتدليل على الفائدة العملية للنظرية المقترحة، سنفترض أن أحد القاطنين على مقربة من إحدى المدارس تقدّم بمراجعة أمام مجلس شورى الدولة يطلب فيها إبطال قرار الإدارة القاضي بالسماح أو على الأقل التسامح عن ركن الآليات بصورة مخالفة للقانون في أوقات دخول وخروج التلامذة ممّا يسبب إزدحاماً من شأنه تأخير عن الوصول إلى منزله. تجد النظرية المقترحة محلاً لتطبيقها في المثال المعطى وقد تشكّل سنّداً لردّ المراجعة في ضوء الظروف المحيطة بالقضية لناحية عدم توفّر مواقف قريبة وحداثة سن التلامذة وموقع المدرسة وحجم الضرر الذي يتحمّله المستدعي والمنفعة المجتمعية التي يجنيها الأهالي مع الأخذ بعين الاعتبار الدواعي المتعلقة بسلامة التلامذة.

- الشرط الخامس: تطبيق هذه النظرية في حالات خاصة ولأهداف محدّدة وبصورة آنية وليس بشكل دائم وعام

تكمن أهمية النظرية في إستجابتها السريعة لمتطلبات الحياة الإجتماعية المتغيرة وتمكين الإدارة من التعاطي بفعالية مع كل حالة على حدة بكل ما فيها من خصوصية دون أن تخرج عن أطر المشروعية العامة مع التقيد بطبيعة الحال بشروط تطبيق النظرية. وفي هذا السياق، من المهم القول أنه من الأسباب الأساسية التي تعطلّ الماكينة القضائية هو دون شكّ إزدحام النصوص التشريعية وتراكمها. والمقصود هنا ما يسمّى القوانين الظرفية أي تلك التي تأتي كرد فعل على حادثة معينة لا تتسم بصفة العمومية وهي الصفة الرئيسية للقانون. ومن شأن ما تقدّم أن يؤدي إلى قوننة المجتمع بكل تفاصيله وتغدو القوانين أدوات لقمع الحرية الشخصية بدلاً من تنظيمها.

بالرجوع إلى المثل الثاني المشار إليه أعلاه كنموذج لتطبيق النظرية والمتعلق بالسماح أو على الأقل التسامح عن مخالفة قانون السير لجهة ركن سيارات الأهالي القادمين لإصطحاب أبنائهم من أمام المدارس في أماكن ممنوع فيها الوقوف، فمن العسير بل من

غير المستحب أن يتضمن قانون السير بنودًا خاصة تجيز ذلك، لأن إعمال النظرية يتطلب مقارنة الموضوع بصورة واقعية وبما يتلائم مع خصوصية كل حالة، ويعود أمر تقدير توافر الشروط والظروف المطلوبة إلى الإدارة، ومن بين الشروط على سبيل المثال نذكر عدم وجود موقف قريب وصعوبة تخصيص أحدها وسنّ الطلبة والمحافظة على حركة السير في المحيط ومعرفة مواقيت الدخول والخروج وغيرها...

○ الخاتمة

تشبه العلاقة القائمة بين الأخلاق والنصوص القانونية إلى حدّ كبير تلك التي تجمع بين المشرّع والقاضي. فمهما كانت النصوص القانونية متقنة الكتابة ومحكمة الصياغة، يبقى حسن تطبيقها مرهون بالأشخاص الموكل إليهم هذا الأمر. فالمشرّع ما هو إلا شخص يفكر مليًا محاولاً أن يتوقّع الأحداث القادمة، وهذا منتهى مآله. يقول أفلاطون إن القضايا الإنسانية هي في حركة دائمة ويوجد حتمًا فجوة بين عمومية القوانين وخصوصية كل حالة. هنا يأتي دور القاضي في ملأ الفراغ عبر قولبة المبادئ دون كسرهما. وفي هذا المعنى يقول ألبرت أينشتاين: "كلما اقتربت القوانين من الواقع أصبحت غير ثابتة، وكلما إقتربت من الثبات أصبحت غير واقعية".

وفي السياق عينه وقياسًا على ما سبق، يأتي دور الجهات المناط بها أمر تنفيذ القوانين في سدّ ثغراتها ضمن حدود معينة تسمح بها هي بنفسها، أي القوانين، من خلال منح سلطة إستثنائية للإدارة؛ ولكن أيضًا من خلال نظرية الظروف الإستثنائية التي توسّع الحدود التي ترسمها المشروعية العادية، وأخيرًا من خلال الإستعانة بالنظرية المقترحة من قبلنا والمسمّاة "نظرية المنفعة المجتمعية الغالبة" التي من شأنها، إن طبّقت كما يفترض أن تطبّق، أن تحيّب عن الإشكالية المثارة في عنوان هذا البحث، أي إلى أنسنة القانون لا قوننة الإنسان وهو المبتغى والمرتجى.

الدراسة الخامسة:

**ضمان سير المرفق العام بانتظام واطراد أثناء جائحة كورونا
المستجد (COVID-19)
Keeping down the continuity of public body's during
corona pandemic (COVID-19)**

د. جهاد ضيف الله الجازي⁽¹⁾

لقد تسببت الأوبئة والأمراض والجوائح على مرّ التاريخ والعصور بخسائر بشرية واقتصادية ومالية واجتماعية كبيرة، ونتج عنها العديد من الإشكالات ذات الأبعاد القانونية والاقتصادية والاجتماعية لارتباطها بالأمن الصحي العالمي، وفي هذا النطاق أثرت جائحة كورونا المستجد على هذه الجوانب أيضاً، فتأثرت الخدمات المقدمة للمنتفعين، وزادت النفقات، وانخفضت الإيرادات، وتأثرت العقود على اختلاف أنواعها.

وإذا كانت فترات الأزمات والطوارئ تطرح العديد من الإشكاليات بشأن ضمان استمرارية المرفق العام، والبحث عن الوسائل القانونية والقضائية لضمان الإستمرارية، فإن الأزمة التي نعيشها الآن بسبب تفشي كورونا المستجد جعلت إشكالية ضمان استمرار المرفق العام بتقديم خدماته تبرز من جديد، خصوصاً مع الإجراءات والقرارات والتدابير التي تم اتخاذها من قبل الحكومات من أجل حماية صحة الأفراد في خطوة استباقية، الغاية منها محاصرة جائحة كورونا المستجد، والحد من انتشارها، وهذا الأمر هو الذي دفع الحكومات إصدار مجموعة من القوانين والأنظمة والقرارات للحفاظ على النظام الصحي فيها.

⁽¹⁾ جامعة اليرموك- كلية القانون.

ومنذ بدايات العام الحالي وجد العالم نفسه أمام عدو خفي يخترق الحدود الدولية بسرعة فائقة، فقد أدخل هذا العدو الخفي الكرة الأرضية بازمة حقيقية غير مسبوقه في نطاق اتساعها، فلا تكاد أي دولة من دول العالم لم يصلها هذا العدو، مما جعل منظمة الصحة العالمية بعد تقييمها للوضع الوبائي أن تعلق بتاريخ 2020/3/11م أن تفشي فيروس كورونا المستجد قد وصل إلى مستويات الجائحة العالمية.

وباجتياح كورونا المستجد (Covid-19) دول العالم حيث لم تكن المملكة العربية السعودية والأردن بمنأى عن وباء كورونا المستجد، حيث ظهر فيها هذا الوباء وانتشر في بعض مناطقها أيضاً، وأصبحنا أمام حالة خطر صحي دولي سريع الانتشار، لذا قامت العديد من الدول إلى اتخاذ مجموعة من التدابير الاحترازية والوقائية والإعلان عن حالة الطوارئ لمواجهة هذا الوباء، مما نتج عن ذلك تعطيل الوزارات والمؤسسات العامة، باستثناء المرافق العامة الحيوية كالمدافن والأمن والصحة والتعليم، وأدى إلى منع إقامة الشعائر الدينية في دور العبادة ووقف العمل في غالبية قطاعات الدولة وفرض العديد من القيود على الحركة والتنقل وإغلاق المطارات والموانئ والحدود البرية والبحرية بين الدول، بهدف تعزيز منظومة الحماية القانونية للصحة العامة من خطر الوباء.

وشكلت جائحة كورونا المستجد تهديداً صحياً واقتصادياً وقانونياً للعالم بأسره، حيث يعتبر حدثاً استثنائياً خطراً على الصحة العامة وعلى البشرية نتيجة سرعة انتشاره وسهولة الإصابة به، مما أدى بمعظم دول العالم ومنها الأردن إلى تفعيل قانون الدفاع⁽¹⁾، وكذلك إعلان حالة الطوارئ الصحية في المملكة العربية السعودية والأردن، صاحبها اتخاذ مجموعة من التدابير الإحترازية، كحظر التجول والحجر الصحي للعديد من الأفراد وتعطيل الوزارات والمؤسسات العامة للسيطرة على انتشار هذه الجائحة.

وان ما اقدمت عليه الدول من تقييد لحريات الأفراد وفرض اجراءات قسرية عليهم لمواجهة هذا الوباء لا يعتبر مخالفاً للاتفاقيات الدولية المعنية بحقوق الانسان، لأن

(1) تم تفعيل قانون الدفاع الأردني رقم (13) لسنة 1992 بموجب الإرادة الملكية السامية الصادرة بتاريخ 2020/3/17م، وذلك بالموافقة على قرار مجلس الوزراء رقم 9060 في جلسته المنعقدة بتاريخ 2020/3/17م، لمواجهة وباء كورونا المستجد وحماية السلامة العامة في جميع أنحاء الأردن.

الاحتجاج بالصحة العامة كأساس لتقييد الحريات بهدف منع انتشار المرض والوبئة من المبادئ التي أقرت دولياً في العديد من المبادئ الدولية.

ولم تنشأ المرافق العامة إلا لإشباع حاجات عامة بلغت من الأهمية مما جعل السلطة العامة تعتبرها مرفقاً عاماً بصورة مستمرة ومنتظمة تقدم الخدمات العامة دون انقطاع أو توقف في الظروف العادية، ودأبت العديد من الدول إلى أبعد من ذلك لتطبيق النظام التقني في تقديم خدماتها لكي تقدم الخدمة على مدار الساعة بلا توقف، وقد يطرأ مستجدات وظروف استثنائية كما هو في جائحة كورونا المستجد يترتب عليها انقطاع المرفق العام وتوقفه عن تقديم الخدمة، ويسبب اضطراب في حياة الأفراد بعد ذلك، إذ أنهم يخططون لحياتهم معتمدين على وجود مرافق عامة تعمل بانتظام واطراد، ويختل هذا التخطيط إذا توقف أحد المرافق ولو لمدة قصيرة، وهذا ما حصل بانتشار كورونا المستجد في المجتمع الدولي.

♦ أهمية الدراسة:

تبرز أهمية الدراسة من أهمية الموضوع ذاته، ولأهمية هذا الموضوع في الوقت الحاضر ارتأيت الحديث عن جائحة كورونا المستجد وعلاقته بمبدأ سير المرفق العام بانتظام واطراد، باعتبار هذا المبدأ من المبادئ المهمة في نطاق القانون الإداري ويمثل عصب المرفق العام الذي يهدف إلى ضمان الاستمرارية في تقديم الخدمات للأفراد بلا توقف، لا سيما أن انتشار كورونا المستجد بشكل واسع النطاق أثر بشكل كبير على كافة القطاعات الحيوية مما يجعل لهذا الموضوع أهمية ومجالاً رحباً للنقاش والتحليل.

♦ مشكلة الدراسة:

لقد أثرت جائحة كورونا المستجد بشكل كبير على الإلتزامات القانونية وتنفيذ العقود الإدارية، وسير المرافق العامة، وهذا كله نتج عنه العديد من الاشكاليات القانونية، حيث تبرز اشكالية الموازنة بين المصلحة العامة بالحفاظ على النظام الصحي في الدولة وبين فرض قيود على المواطنين والمقيمين الخروج والسفر والتنقل بحرية، بالإضافة إلى مدى

قدرة الوسائل الإلكترونية بتحقيق ضمان استمرار المرفق العام بانتظام واطراد، لا سيما الإشكاليات القانونية التي نتجت عن تكييف جائحة كورونا المستجد باعتبارها ظرف طارئ أم قوة قاهرة، حيث تختلف النتائج والأحكام القانونية باختلاف التكييف القانوني لهذه الواقعة المادية، وكذلك الأثر المترتب بسبب هذه الجائحة على الموازنة العامة للدول نتيجة زيادة النفقات وانخفاض الإيرادات، ومدى امكانية الدول في تجاوز الأزمة بأقل الخسائر المادية.

♦ تساؤلات الدراسة:

- ما الأساس القانوني لمبدأ سير المرفق العام بانتظام واطراد؟
- ما الأسباب التي تعطل المرافق العامة؟
- ما الاجراءات التي قامت بها الدول للحد من جائحة كورونا المستجد؟
- ما مدى دور الوسائل الإلكترونية في ضمان سير المرفق العام بانتظام واطراد ؟
- ما الآثار القانونية المترتبة على انتشار جائحة كورونا المستجد؟

♦ أهداف الدراسة:

- تهدف هذه الدراسة إلى تحقيق الآتي:
- إبراز الأساس القانوني لمبدأ سير المرفق العام بانتظام واطراد.
- ابراز العلاقة القانونية بين جائحة كورونا المستجد ومبدأ سير المرفق العام بانتظام واطراد.
- بيان مدى دور الوسائل الإلكترونية في ضمان استمرار المرفق العام بتقديم خدماته دون انقطاع.
- بيان دور الدول في تفعيل المرافق العامة الإلكترونية وخصوصاً مرفق التعليم والقضاء في ظل انتشار جائحة كورونا المستجد.
- التعرف على أهم الآثار القانونية الناجمة عن انتشار جائحة كورونا المستجد، والإشكاليات القانونية المتعلقة بتنفيذ العقود الإدارية.

♦ منهج الدراسة

سنتبع في هذه الدراسة المنهج التأصيلي التحليلي والعمل على رد القواعد إلى أصولها، وكذلك الاسترشاد بالأحكام القضائية والنصوص النظامية ذات العلاقة بموضوع الدراسة، واستعراض النصوص النظامية ذات العلاقة بهذا الموضوع.

♦ تقسيم الدراسة

كل ما تقدم يدعونا إلى تقسيم هذه الدراسة إلى ثلاثة مطالب رئيسية هي:

- **المطلب الأول:** ماهية مبدأ سير المرفق العام بانتظام واطراد
- **المطلب الثاني:** دور الوسائل الإلكترونية في ضمان سير المرفق العام بانتظام واطراد خلال جائحة كورونا المستجد
- **المطلب الثالث:** أثر جائحة كورونا المستجد على الموازنة العامة والإلتزامات التعاقدية الناجمة عن العقود الإدارية

○ **المطلب الأول:** ماهية مبدأ سير المرفق العام بانتظام واطراد

أكدت تشريعات غالبية الدول مبدأ سير المرفق العام في تقديم خدماته للمنتفعين بشكل دائم، ويتجلى ذلك في أحكام القضاء الإداري لهذه الدول، ولكن قد تتوقف المرافق العامة عن تقديم خدماتها العامة نتيجة ظروف استثنائية لفترة وجيزة من الوقت، لذا كان من واجب الدول محاولة ضمان الاستمرارية للمرافق العامة قدر الإمكان، وعليه سنبين في هذا المطلب الأساس القانوني لهذا المبدأ، ومن ثم بيان حالات توقف المرفق العام عن تسيير أعماله.

• **الفرع الأول:** الأساس القانوني لمبدأ سير المرفق العام بانتظام واطراد

يُعد هذا المبدأ من أهم المبادئ التي أخذ بها القانون الإداري، إذ يقوم على أساس تقديم الخدمات للمنتفعين متى ما توافرت المتطلبات القانونية لتقديمها، فتوقف سير المرفق

العام يرتب آثاراً سيئة يكون من الصعب تجاوزها، لأن توقفه من شأنه تأخير تقديم الخدمات للأفراد وارتباك المجتمع لا سيما أنه قد يؤثر ويخل بالنظام العام بشكل عام⁽¹⁾.

وقد تم النص على هذا المبدأ في بعض الدساتير، كالدستور المغربي في الفصل (154) منه حيث نص على أنه "يتم تنظيم المرافق العمومية على أساس المساواة بين المواطنين والمواطنين في الولوج إليها، والإنصاف في تغطية التراب الوطني، والاستمرارية في أداء الخدمات...."، وأشار الدستور المغربي في هذا النص على مبادئ المرافق العامة بشكل عام ومن بينها مبدأ سير المرفق العام بانتظام واطراد وذلك بتأكيد هذا المبدأ بعبارة "... والاستمرارية في أداء الخدمات..."، فضلاً أن الدستور الجزائري لعام 2016 في المادة 6/99 نص على هذا المبدأ أيضاً فنصت المادة سالفه الإشارة على أنه "يمارس الوزير الأول زيادة على السلطات التي تخولها إياه صراحة أحكام في الدستور الصلاحيات الآتية: 6- يسهر على حسن سير الإدارة العمومية".

وعلى مستوى القوانين والأنظمة أكدت قوانين بعض الدول على هذا المبدأ، ففي مصر مثلاً نص القانون رقم ١٠٠ لسنة ١٩٩٩ بتعديل بعض أحكام القانون رقم ١٢ لسنة ١٩٧٩ بإنشاء هيئة كهرباء مصر، وأشار إلى هذا المبدأ في المادة السابعة منه بالنص على أنه: "يجوز منح التزامات المرافق العامة للمستثمرين المحليين والأجانب... وذلك بمراعاة القواعد... (ج) تحديد وسائل الإشراف والمتابعة الفنية والمالية التي تكفل حسن سير المرفق بانتظام واطراد"، وهذه إشارة صريحة إلى ضرورة تقديم خدمة الكهرباء باستمرار دون انقطاع، وفي المملكة العربية السعودية نصت المادة الثانية من نظام حماية المرافق العامة الصادر بالمرسوم الملكي رقم (م/62) وتاريخ 1405/12/20 هـ على أنه: "يتعين قبل القيام بأي عمل من شأنه التأثير على شبكات ومنشآت أي مرفق من المرافق العامة الحصول من الجهة المختصة على المخططات والتعليمات الخاصة بذلك المرفق، وأخذ

(1) يوجد عناصر للنظام العام وهي: الأمن العام، والصحة العامة، والسكينة العامة، والأخلاق العامة، انظر بالتفصيل: علي خطار شطناوي، مبادئ القانون الإداري السعودي، مكتبة الرشد، الرياض، (1433هـ)، ص 285-296.

أقصى الاحتياطات التي تضمن حمايته وعدم توقف خدماته عن أي مستفيد منه. وفي حال إلحاق ضرر بأي مرفق يجب على المتسبب إشعار الجهة المعنية بهذا المرفق"، وهذا النص يؤكد ضرورة تقديم الخدمة العامة دون توقف عندما ذكر ذلك المنظم السعودي عبارة "وعدم توقف خدماته عن أي مستفيد منه"، وفي الأردن نص قانون البلديات لعام 2015 على هذا المبدأ في المادة (6) منه عندما نصت على أنه: "مع مراعاة أي تشريع آخر، تناط بالمجلس المحلي ضمن حدود منطقتة الوظائف والسلطات والصلاحيات التالية: (ظ) مراقبة أداء المرافق العامة وإعداد تقارير عن سير العمل فيها ورفعها للمجلس".

وإن كانت بعض الدساتير نصت على هذا المبدأ إلا أن هذا المبدأ يُعد من المبادئ الراسخة في القانون العام ولا يشترط وجود نص قانوني خاص يقره، لكون الخدمات التي تقدمها المرافق العامة تستلزم ضمان سيرها بانتظام واطراد (الطهراوي، 1434-1435هـ)، وهذا ما استقر عليه القضاء الإداري في غالبية الدول، حيث استقر مجلس الدولة الفرنسي على تطبيق هذا المبدأ مع عدم وجود نص قانوني يقره⁽¹⁾، ومن الأحكام القضائية التي صدرت عنه وكرست هذا المبدأ حكم مجلس الدولة الفرنسي الصادر في عام 1909، وكان من أهم العبارات التي تناولها الحكم للتأكيد على أهمية هذا المبدأ هي عبارة "الاستمرارية هي روح المرفق العام" حيث أنها تؤكد على ضمان حق المستفيدين من حصولهم على خدمات المرفق العام بشكل مستمر ودائم⁽²⁾، ولعراقلة القضاء الإداري المصري نجد أنه لم يترك هذا المبدأ دون تناوله في أحكامه، فقد أكد على أهميته في العديد من أحكامه ومن بينها ما قضت به المحكمة الإدارية العليا بقولها: "... بغية الحفاظ على المراكز القانونية التي استقرت لذوي الشأن والنأي بها عن الزعزعة والاضطراب إعمالاً لمبدأ دوام سير المرفق العام بانتظام واطراد..."⁽³⁾، وفي ذات السياق قضت في حكم آخر "إن النقل من وظيفة

(1) محمد علي الخلايلة، القانون الإداري، الكتاب الأول، الطبعة الأولى، دار الثقافة، (2015م)، ص 257.

(2) C.E.F.aout 1909 winkell sirey, 1909, 3, p. 145.

(3) حكم المحكمة الإدارية المصرية، طعن رقم 1788 لسنة 41، ق.ع - جلسة 31 - 12-2000، وقضت كذلك المحكمة الدستورية المصرية في حكم لها أنه "وقد راعى المشرع في كل ذلك تحقيق التوازن بين مصلحة السفينة المخدومة

إلى أخرى بذات الدرجة وبذات المجموعة النوعية ومن مكان إلى آخر هو أمر ترخص فيه جهة الإدارة كلما استوجبت المصلحة العامة وحسن سير المرفق العام...⁽¹⁾، وفي المملكة العربية السعودية صدر حكم لمحكمة الإستئناف الإدارية حديثاً يؤكد هذا المبدأ، حيث جاء فيه "وإعمالاً لمبدأ سير المرفق العام بانتظام واطراد، وهو من المبادئ الأساسية التي يقوم عليها النظام الإداري دون حاجة لوجود نص تنظيمي خاص به لتقريره؛ إذ أن طبيعة نشاط المرافق العامة تستدعي الاستمرار والانتظام والاطراد، وقد نصت القاعدة الفقهية على أن المصلحة العامة مقدمة على المصلحة الخاصة..."⁽²⁾.

ويمكننا القول أن جميع الأحكام القضائية الصادرة عن القضاء الإداري في مختلف الدول، أكدت على أهمية تكريس هذا المبدأ في القانون الإداري، وأن المرافق العامة يجب عليها لزاماً تقديم خدماتها للمنتفعين دون توقف أو انقطاع لأن المصلحة العامة تُغلب على المصلحة الخاصة.

ويعلق الجمهور أهمية كبرى للمرافق العامة وضمان دوام سيرها بانتظام واطراد، ويشعر بالتقييد إذا ما تأثرت الخدمة المطلوبة من هذه المرافق وتوقفت عن تقديم خدماتها الجوهرية، لذا يتعين على الجهاز التنفيذي في الدولة الحرص على منع حدوث العوائق وإزالة العقبات التي قد تؤدي إلى انقطاع أو توقف تقديم الخدمة حتى لو كانت بصورة عرضية أو مؤقتة.

• الفرع الثاني: حالات توقف المرفق العام عن تسيير أعماله

تقوم المرافق العامة على مبدأ اشباع الحاجات العامة وتقديم خدماتها للجمهور، وهي حاجات على قدر كبير من الأهمية بحيث لا يمكن الاستغناء عنها، لذا فإن واجب الإدارة

والمصلحة العامة في المحافظة على المجارى الملاحية باعتبارها أحد المرافق العامة ذات الأهمية، وعصب التجارة الدولية، وضمان استمرار سير الملاحة فيها بانتظام واطراد" القضية 25 لسنة -- 28 - ق - دستورية- جلسة 7- 11-2010.⁽¹⁾ حكم المحكمة الإدارية المصرية، طعن رقم 10681 لسنة 48 ق.ع - جلسة - 12- 2006، وفي ذات المعنى أنظر أحكامها التالية: الطعن رقم 2227 لسنة 33 ق.ع جلسة 9-5-1992، والطعن رقم 13448 لسنة 50 ق.ع - جلسة 24-11-2009.

⁽²⁾ حكم محكمة الاستئناف الإدارية السعودية، رقم القضية 2/4252/س لسنة 1439هـ، في الجلسة المنعقدة بتاريخ 1439/11/12هـ.

العامّة لا يقتصر على مجرد إنشاء المرافق العامّة بل يتخطى ذلك بضمانها استمرار تقديم خدماتها، لأن الجمهور يعتمدون عليها في إشباع حاجاتهم ويرتبون أوضاع معيشتهم على ذلك، بحيث أن أي تعطيل أو اختلال في سيرها يُعرض مصالحهم للخطر والتأخير، فإذا كان من المتصور توقف المشروعات الخاصة عن ممارسة نشاطاتها فإنه لا يمكن تصور توقف المرافق العامّة عن تقديم الخدمات كمرفق المياه أو الكهرباء أو النقل وغيرها من المرافق العامّة الحيوية لأن من واجب الدول رعاية مواطنيها وتقديم الخدمات لهم بأقصى طاقة ممكنة⁽¹⁾.

وتحرص الدول دائماً على قيامها بإدارة المرافق العامّة⁽²⁾ لأجل تسهيل تقديم المنافع والخدمات المختلفة للجمهور، ولا تلجأ إلى تعطيلها وتوقيف خدماتها إلا لظروف خارجة عن إرادتها، وقد يحدث ظرفاً طارئاً أو قوة قاهرة في فترة زمنية معينة تمنع استمرار تقديم المرافق العامّة لخدماتها بانتظام واطراد، فحصول الكوارث الطبيعية أو الفيضانات أو الثلوج، يكون سبباً لتعطل المرافق العامّة مؤقتاً⁽³⁾.

وقد أدت جائحة كورونا المستجد (covid-19) وظهورها في نهاية عام 2019 في مدينة ووهان الصينية وانتشار الفيروس المستجد بداية عام 2020م إلى إجبار العديد من الدول بتعطيل مرافقها العامّة، حيث انتشر الفيروس بشكلٍ واسع، ضمن نطاق جغرافي كبير وصل إلى جميع دول العالم تقريباً، وأدى إلى تهديد النظام الصحي في بعض الدول، ونتج إصابات ووفيات بمئات الآلاف في العالم، وإصابة الملايين دون وجود لقاح فعال للقضاء على هذا الفيروس حتى هذا الوقت، مما أجبر العديد من الدول تفعيل قوانين الطوارئ لكي تستطيع السيطرة عليه وعدم انتشاره داخل نطاق أقاليمها.

(1) حسان هاشم ابو العلا، القانون الإداري السعودي، دراسة مقارنة، الطبعة الثانية، دار حافظ للنشر والتوزيع، جدة، 2016م، ص120

(2) يوجد عدة طرق لإدارة المرفق العام في الدولة أهمها: الإدارة المباشرة وأسلوب المؤسسة العامّة وأسلوب الامتياز وطريقة الاقتصاد المختلط، انظر بالتفصيل حول هذه الطرق: محمد علي الخاليلة، الكتاب الأول، الطبعة الأولى، دار الثقافة، (2015م)، ص 164 - 173.

(3) دعاء انور الطائي، التطور التكنولوجي وقيام الحكومة الإلكترونية وأثرها على المرافق العامّة، رسالة ماجستير، جامعة النهدين، كلية الحقوق، 2013، ص 92.

وفي الأردن كسائر دول العالم تم تفعيل قانون الدفاع رقم 13 لسنة 1992 بتاريخ 2020/3/17م، كإجراء احترازي نتيجة انتشار جائحة كورونا المستجد واكتشاف إصابات لمواطنين ومقيمين، وتبعاً لتفعيل هذا القانون تم تعطيل الوزارات والدوائر والمؤسسات العامة باستثناء المرافق العامة الحيوية مثل الدفاع والأمن والقطاع الصحي وبعض القطاعات الحيوية يتم تحديدها من قبل الوزير المعني، بالإضافة إلى أنه صدر العديد من أوامر الدفاع في الأردن لتعليق العديد من النشاطات الحيوية، كالنقل الجوي والبري والنقل الجماعي، والهدف من هذا التعليق هو تفادي الاحتكاك الجسدي بين المواطنين في وسائل النقل لكي يتجنب المواطنون نقل ونشر العدوى بينهم.

والهدف من تعطيل المرافق العامة هو إجراء وقائي لمنع انتشار كورونا المستجد بين الموظفين فيعد كورونا المستجد من أخطر أنواع الفيروسات، حيث يمكن الإصابة بهنتيجة المخالطة والاتصال المباشر والمواجهة بين الأفراد، واستمرار تقديم المرافق العامة لخدماتها بفتح أبوابها أمام الجمهور من شأنه زيادة انتشار وباء كورونا المستجد بينهم. وتوقف أحد المرافق العامة سينجم عنه بلا شك إلحاق ضرر بالمصلحة العامة من جانب، وبحقوق الأفراد من جانب آخر، لذا كان المشرع دائماً حريصاً على تحقيق المقصد العام وهو استمرارية نشاط المرفق العام بانتظام واطراد وقيامه بالخدمات المنوطة به، ومن حق الجمهور الاستفادة من خدمات المرفق في المكان والزمان المخصص لذلك، وفي حال تعرض المرفق العام لعوائق تمنعه من تقديم خدماته لفترة زمنية معينة كمشكلة تقنية مثلاً تحول دون تحقيق عنصر الانتفاع، فإنه يتوجب اخطار المتفعين بذلك.

○ **المطلب الثاني: دور الوسائل الإلكترونية في ضمان سير المرفق العام بانتظام واطراد خلال جائحة كورونا المستجد**

تلعب التكنولوجيا دوراً كبيراً في ضمان استمرارية تقديم المرفق العام لخدماته، وقد زاد هذا الدور أثناء انتشار جائحة كورونا في غالبية دول العالم، فقد أثر هذا الفيروس بشكل كبير على توقف تقديم العديد من الخدمات، وفي ظل الفيروس المستجد، نجد أنه لا بد من

تفعيل الإدارة العامة الإلكترونية بشكل أوسع نطاقاً، وخاصة بعد صدور قرارات منع التجوال ووقف العمل بالمؤسسات الحكومية والتي كانت تقوم بخدمة الجمهور، وسنوضح في هذا المطلب دور الوسائل الإلكترونية على سير المرفق العام بانتظام واطراد، وكذلك تقديم بعض نماذج المرافق العامة الإلكترونية في المملكة العربية السعودية والأردن التي تم تفعيلها بشكل كبير في هذه الجائحة.

• الفرع الأول: مدى دور الوسائل الإلكترونية في ضمان سير المرفق العام بانتظام واطراد خلال جائحة كورونا المستجد

يجعل تطبيق الإدارة العامة الإلكترونية مبدأ سير المرفق العام بانتظام واطراد يتجه في التطبيق العملي إلى الإحكام والفعالية، فلا يوجد تحديد مواعيد لفتح وإغلاق المرافق العامة، وإنما تعمل على مدار الساعة وخلال جميع أيام الأسبوع دون توقف أو انقطاع، إلا في حالة حدوث عطل تقني في البرمجيات أو الموقع الإلكتروني أو شبكة الانترنت⁽¹⁾. ويساعد نظام الإدارة العامة الإلكترونية عند توافر جميع متطلباتها على تأكيد وترسيخ هذا المبدأ بصورة عملية أكبر من النظام التقليدي للإدارة العامة، فيستطيع المنتفع حصوله على الخدمة بأي وقت من خلال الدخول للموقع الإلكتروني للجهة مقدمة الخدمة بواسطة اسم مستخدم، ومن ثم طلب الخدمة المتاحة إلكترونياً⁽²⁾، وتبعاً لذلك يحصل المنتفع على الخدمات بأقل وقت وجهد ومال، وهذا من شأنه ضمان سير المرفق العام بانتظام واطراد دون انقطاع⁽³⁾.

(1) داود عبدالرزاق الباز، الإدارة العامة (الحكومة) الإلكترونية وأثرها على النظام القانوني للمرفق العام وأعمال موظفيه، مجلس النشر العلمي، جامعة الكويت، 2004، ص 141.

(2) شهرزاد مناصر، أثر الإدارة الإلكترونية على المبادئ التي تحكم المرافق العامة، مجلة البحوث والدراسات، جامعة الوادي، المجلد 16، العدد 2، الجزائر، 2019، ص 116.

(3) عصام عبدالفتاح مطر، الحكومة الإلكترونية بين النظرية والتطبيق، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2008، ص

ويُعد التحول إلى العمل التقني وتقديم الخدمات العامة بالوسائل الإلكترونية بدلاً من استعمال الورق أساساً لتحقيق الدقة والشفافية في العمل الإداري العام، وهذا يُشكل مزايا للإدارة الإلكترونية، ونكون أمام ذلك عندما تتبنى الإدارة العامة تطبيقات الحاسب الآلي، وتقنيات شبكة الإنترنت واستعمالها في أعمالها، حيث يتم ربط الإدارات العامة مع بعضها البعض، وتوفير نافذة إلكترونية متاحة للعموم، يستطيعون من خلالها طلب توفير الخدمات لهم⁽¹⁾.

وتعتبر الإدارة الإلكترونية أسلوب ووسيلة لرفع مستوى الأداء الحكومي، وزيادة فاعليته، باعتماده الوسائل التقنية الأكثر تلبية لطموح المنتفع، وتوفر له الخدمة بشكلٍ سريع ومتقن، فهي إدارة بلا ورق ولا مكان ولا زمان، لكونها تعتمد على بيئة إلكترونية افتراضية، قوامها أجهزة الحاسوب وأنظمة اتصالات وتقنية معلومات قادرة على تطبيق الخدمات بشكل تقني⁽²⁾.

وقد أثر انتشار فيروس كورونا على العديد من الخدمات التي كانت الإدارة التقليدية تقدمها للمنتفعين مما جعل العديد من دول العالم تتجه لتفعيل الإدارة العامة الإلكترونية بشكل أكثر من السابق حتى تضمن تقديمها للخدمات بشكل مستمر ومطرد، فلجأت إلى استخدام الوسائل التقنية لتفعيل نظام العمل عن بعد، وتقديم الخدمات من خلال الخدمات الحكومية الإلكترونية، وإنشاء منصات خاصة لهذه الخدمات، حيث يُعد مرفق التعليم والقضاء من أكثر المرافق تفعيلاً للوسائل الإلكترونية لتقديم خدماتها.

ولقد أدت الظروف المستجدة التي تمر بها أغلب الدول إلى اتخاذ قرارات من شأنها تقييد حرية الأفراد، وفرضت الحجر الصحي على كثير من الأفراد، وحظر التجول على عموم المواطنين والمقيمين على أرضها إلا في ساعات محددة وللضرورة القصوى، ودولاً أخرى سمحت بالتجوال على الأقدام فقط دون استعمال المركبات، وهذا كله دعى إلى إحداث قفزة نوعية على مستوى التحول التقني بالإدارة العامة لكي تستطيع ضمن المستطاع

(1) Maria.A.Wimmer, Electronic government, 1 st edition, 2005, p128

(2) أسامة احمد المناعسة، جلال محمد الزعبي، الحكومة الإلكترونية بين النظرية والتطبيق، دار الثقافة، عمان، 2013، ص 29.

محاولة استمرار تقديم خدماتها بصورة إلكترونية، وقد ساهم انتشار كورونا المستجد إلى قيام العديد من الدول قبول هذا التحدي وتوفير البنية التحتية التقنية اللازمة لضمان استمرار تقديم الخدمات بانتظام واطراد، حيث أصبحت المنظومة الرقمية ضرورة ملحة لمسايرة العمل بالإدارة العامة.

وبما أن الاستمرارية هي روح المرفق العام فقد برزت أهمية ومكانة التكنولوجيا الحديثة والثورة الرقمية في مساهمتها لأداء الخدمات المرفقية عن بعد، من خلال البوابات والمنصات الإلكترونية المتعددة، فحرصت الحكومات في أغلب دول العالم ومن بينها حكومة المملكة العربية السعودية والحكومة الأردنية على مواصلة كل جهودها لاستغلال وتوظيف التكنولوجيا لأجل رفعة أداء خدمة المرفق العام والارتقاء به لتقديم خدمة ترقى لمستوى عالٍ من الفعالية والوفاء بالغرض⁽¹⁾.

ولقد حققت كل من السعودية والأردن منذ بداية انتشار فيروس كورونا المستجد قفزة نوعية في نوع الخدمات الإلكترونية التي تقدمها والارتقاء بالمحتوى الرقمي والتقني بالمرافق العامة، وتطوير هذه الخدمات للحد من المخالطات بين الأفراد ومنع التجمعات في الدوائر الحكومية لأجل الحد من أي ممارسة من شأنها توفير بيئة مناسبة لانتشار الفيروس المستجد وانتقال العدوى بين متلقي الخدمة، وسنبين بعض هذه الخدمات بشكلٍ تفصيلي في الفرع الثاني من هذا المطلب.

• الفرع الثاني: نماذج من المرافق العامة التي تُستَـجَر أعمالها بوسائل إلكترونية أثناء جائحة كورونا المستجد

لقد اعتمدت غالبية دول العالم بعض الخدمات التقنية لضمان استمرار المرافق العامة بتقديم خدماتها الضرورية منها، والهدف من ذلك هو الحد من توافد المنتفعين لمقرات المرافق العامة مما قد يؤدي إلى زيادة انتشار فيروس كورونا المستجد وانتقال العدوى بينهم،

⁽¹⁾ رحاب اروياح، دور تكنولوجيا المعلومات والاتصال في رفع أداء الإدارة العمومية (خلال جائحة كورونا)، مقال منشور على الموقع الإلكتروني، 2020/5/2م: <https://www.droitentreprise.com/?p=19230>

وما يهمننا في هذا الشأن هو تسليط الضوء على أهم المرافق العامة الإلكترونية التي فعلتها المملكة العربية السعودية والأردن.

♦ أولاً: مرفق التعليم

يُعد مرفق التعليم من أهم المرافق العامة التي يتطلب الانتظام في تقديم خدماته، لأن المصلحة العامة تستوجب الإستمرارية بذلك، لذا دأبت غالبية الدول إلى السعي نحو ضمان استمرار تقديم خدمة التعليم على مستوى المدارس والجامعات والكليات والمعاهد وغيرها من القطاعات التعليمية الأخرى، ومن بين هذه الدول المملكة العربية السعودية والأردن إنطلاقاً من حرصهما على دوام مرفق التعليم والإستمرار في العملية التعليمية وعدم توقفها حتى مع وجود الظروف الاستثنائية.

وبناءً على ما تقدم قامت المملكة العربية السعودية عن طريق وزارة التعليم بإطلاق خدمة التعليم عن بعد سواءً للتعليم العام أو التعليم العالي، فقدمت البدائل المناسبة للطلبة بسبب تعليق الدراسة في المدارس فأطلقت ما يُسمى بـ: "المدرسة الافتراضية" للتعلم عن بُعد من خلال عدة قنوات يمكن للطالب الاختيار منها في الوقت الذي يناسبه وحسب الإمكانيات التقنية المتوفرة لديه وهي: (قناة عين، رابط القناة على اليوتيوب، بوابة عين الإثرائية، بوابة المستقبل، منظومة التعليم الموحدة) وغيرها من المنصات التعليمية الأخرى، ويأتي ذلك حرصاً منها على سير العملية التعليمية بفاعلية في كافة الظروف الاستثنائية وعدم توقفها وتعطلها⁽¹⁾.

وفي الأردن كذلك قامت وزارة التربية والتعليم بإطلاق قنوات تلفزيونية مهمتها بث الحصص المدرسية بشكلٍ مدروس ومنظم لجميع المراحل الدراسية، حيث أطلقت قناة خاصة بمسمى منصة "دَرسك" للتعليم عن بعد، وتبث هذه القناة الدروس التعليمية على القنوات التلفزيونية، ممثلة بقناة "دَرسك 1" التي تبث الحصص الدراسية للصفوف من الأول

(1) الموقع الإلكتروني لوزارة التعليم في المملكة العربية السعودية، تم الدخول لهذه الصفحة بتاريخ 2020/5/10م،
<https://edu.moe.gov.sa/Qunfothah/MediaCenter/News/Pages/bn260.aspx>

إلى السادس الأساسي، وقناة "درسك2" التي تبث الحصص الدراسية للطلبة من الصف السابع إلى الحادي عشر، بالإضافة إلى القناة الرياضية للتلفزيون الأردني التي تبث الدروس للصف الثاني عشر⁽¹⁾.

وحسناً فعلت كل من السعودية والأردن عندما بثت المحاضرات التدريسية للطلبة على قنوات التلفاز وذلك من أجل تحقيق الإنصاف والعدالة وتكافؤ الفرص بين جميع الطلبة، ومن أجل تقليص الفوارق بين الأسر لعدم وجود خدمات الإنترنت لدى الجميع منهم. وفي نطاق التعليم العالي بالجامعات السعودية والأردنية، فقد قامت جميع الجامعات بلا استثناء إلى تفعيل نظام التعليم عن بعد، والذي كان موجوداً لدى غالبيتها من قبل، فتكاد لا تخلو جامعة من وجود عمادة أو إدارة خاصة بالتعليم الإلكتروني، وبعد انتشار فيروس كورونا المستجد أصبح تفعيل التعليم عن بعد بشكل أكثر من السابق لضمان استمرار العملية التعليمية.

فقامت الجامعات بنشر وبث المحاضرات والندوات ومناقشة رسائل الدكتوراة والماجستير عن طريق المنصات والبرامج الالكترونية التي تسمح بالتواصل بالصوت والصورة بين الأستاذ الجامعي والطلبة وبين أعضاء لجان المناقشة والطالب، ومن الأمثلة عليها (zoom, Microsoft teams, Skype) وغيرها من البرامج والمنصات التي تتيح هذه الخاصية.

ويُعد التعليم عن بعد في ظل هذه الجائحة هو الخيار الأفضل لاستكمال العملية التعليمية للطلبة، ونجد أنه أصبح واقعاً وليس خياراً ولا بد من التفاعل معه بعد الجائحة وتطويره، وهذا الأمر يحتاج إلى التفكير جلياً وبموضوعية مع الأخذ بكافة العوامل والمعايير السليمة لبناء قاعدة وطنية تهتم بالتعليم عن بعد، وتُعد هذه التجربة التي نمر بها حالياً خير دليل لكي نبدأ بتقييمها ومعرفة نقاط القوة والضعف والعمل على معالجتها، وهذا يتطلب المشاركة بين جميع أطراف هذه التجربة من طلبة وأعضاء هيئة تدريس وكوادر

(1) الموقع الإلكتروني لوزارة التربية والتعليم الأردنية، تم الدخول لهذه الصفحة بتاريخ 2020/5/10م،

<http://www.moe.gov.jo/ar/node/72375>

فنية مسؤولين عن المنصات التقنية والتطبيقات التعليمية الإلكترونية، وكذلك العمل على إثراء هذه التطبيقات بالأسئلة المنهجية وتخزينها، وإثراءها بالمحتوى التعليمي الإلكتروني، وتفعيل دور أعضاء هيئة التدريس وتعاونهم لضمان النجاح في ذلك.

ونستطيع القول أن التعليم الإلكتروني لم يعد في عالمنا الحالي ترفاً فكرياً وإنما مطلباً أساسياً لمواكبة الظروف العالمية وحالة الطوارئ في حال حدوثها، وحتى لا تنقطع العملية التعليمية وتبقى مستمرة في العطاء والإنتاجية.

ومع وجود ضرورة هذا النظام إلا أنه يمكن أن يؤخذ عليه بعض المثالب من حيث أنه يخفض روح المنافسة لدى الطلبة، وقد يعزز الانطوائية لديهم، وعدم توفر التقنيات الإلكترونية أحياناً لدى جميع الطلبة مما يجعل مبدأ المساواة غير متحقق فعلياً بين الجميع، وكذلك عدم تقييم الطلبة بشكلٍ موضوعي أحياناً، وصعوبة إجراء الامتحانات إلكترونياً وضبطها كما هو الحال بالتعليم التقليدي.

♦ ثانياً: مرفق القضاء

من التطبيقات الأخرى للمرفق العام الإلكتروني هو مرفق القضاء، فقد لجأت المملكة العربية السعودية إلى تطبيق فكرة التقاضي عن بعد قبل جائحة كورونا المستجد، حيث بدأت في تطوير منظومة التقاضي الإلكتروني من خلال تدشينها العديد من الخدمات الإلكترونية التي تُسهل على المتقاضين الإجراءات، فقامت بتطوير مرفق القضاء بشكلٍ عام، والقضاء الإداري بشكل خاص من خلال إدخال التقنية المعلوماتية في بعض إجراءات التقاضي أمام ديوان المظالم، وفي سبيل ذلك صدرت بعض المراسيم الملكية التي توطر ذلك كجواز التبليغ بالوسائل الإلكترونية التي لها ذات قيمة التبليغ التقليدي، وإمكانية رفع الدعوى الإدارية بواسطة الوسائل الإلكترونية، وغيرها من الخدمات الإلكترونية، واستناداً لذلك قام ديوان المظالم بإطلاق برنامج تقني أطلق عليه " نظام مُعين " والذي يمكن من خلاله رفع الدعوى والاعتراض على الأحكام وممارسة بعض الإجراءات النظامية من خلاله دون الذهاب للمحاكم الإدارية.

ونتيجة تعليق الحضور لمقرات المحاكم بسبب جائحة كورونا المستجد فقد حرصت وزارة العدل السعودية في بداية ظهور جائحة كورونا المستجد إلى تقديم عدة حلول من شأنها تسيير أعمال المحاكم ولو بشكل جزئي، فقامت المحاكم بتفعيل البريد الإلكتروني وتعميم أرقام الهواتف الرسمية لكي تكون وسيلة لتلقي الطلبات العاجلة ولوائح الاعتراض التي يتعذر تقديمها بالقنوات التقنية الرسمية الخاصة بالمحاكم، وعرض متطلبات الخبرة واقتراح حلول ودية بينهم والتوجه نحو محاولة المصالحة عن بعد بين أطراف الدعوى، وكذلك عملت على متابعة عقد الدوائر للجلسات في مواعيدها عبر الوسائل الإلكترونية المتعددة، واستقبال اللوائح الاعتراضية من المدعي العام والاستمرار باستقبال الدعاوى المرفوعة من النيابة العامة، وغيرها من الخدمات والاجراءات الضرورية التي يمكن تطبيقها بالوسائل التقنية، وتأجيل ما لا يمكن تنفيذه إلى ما بعد انتهاء جائحة كورونا المستجد بإذن الله⁽¹⁾، وأطلقت أيضاً الوزارة ضمن منظومة خدماتها عن بعد العديد من الخدمات منها، خدمة الصك الإلكتروني والتي تتيح إصدار صك الحكم إلكترونياً دون ورق أو توقيع يدوي، وخدمة طلب تأجيل الجلسات القضائية، وخدمة تقديم مذكرات الدفاع في القضايا لجميع المحاكم، وخدمة الطلبات التي تتيح إمكانية التقدم بأي طلب عام للدائرة القضائية⁽²⁾.

وبتاريخ 1441/9/19هـ، قرر رئيس ديوان المظالم بقراره رقم (77) لعام 1441هـ، باستئناف عقد جلسات القضايا عن بعد في ديوان المظالم، حيث يتم عقد الجلسات عبر وسائل الاتصال المرئي وقت الدوام الرسمي وبحضور القضاة وما يلزم من كادر إداري لتسيير الأعمال إلى مقر المحكمة وحضور أطراف الدعوى افتراضياً عبر وسائل الاتصال المرئي، على أن يتم تزويد أطراف الدعوى عبر وسائل التبليغ المعتمدة بوسيلة الدخول لجلسة المحكمة، حيث يمكن للأطراف الاطلاع على المحاضر والتوقيع عليها إلكترونياً، وتبادل المذكرات والمستندات بينهم إلكترونياً، وإيداع مسودات الحكم وتسليم نسخها، واستقبال طلبات الاعتراض والاستئناف بالوسائل الإلكترونية.

(1) الآلية التنفيذية لعمل المحاكم خلال فترة تعليق الحضور، إعداد وزارة العدل السعودية، 1441/8/9 هـ.

(2) الموقع الإلكتروني لوزارة العدل في المملكة العربية السعودية، تم الدخول لهذه الصفحة بتاريخ 2020/5/8م،

<https://www.moj.gov.sa/ar/MediaCenter/News/Pages/NewsDetails.aspx?itemId=1064>

وفي الأردن شكّل المجلس القضائي لجنة قضائية عليا بمشاركة وزارة العدل ونقابة المحامين لغايات إعداد خطة عملية لمواصلة نظر الدعاوى الجزائية (الجنايات بأنواعها والجنح) والموقوف على ذمتها عدد من المشتكى عليهم في مراكز الإصلاح والتأهيل بالتنسيق مع إدارة مراكز الإصلاح والتأهيل، وذلك من خلال توظيف الوسائل الإلكترونية وتقنية المحاكمات عن بعد منعاً من إطالة أمد التقاضي في تلك الدعاوى لخصوصيتها حتى لا يتم تقييد حرية الموقوفين دون مسوغ نظامي، وبأشرت فعلياً اثناء هذه الجائحة عدد من المحاكم بتطبيق تقنية المحاكمات عن بعد في الدعاوى الجنائية بالتنسيق مع مراكز الإصلاح والتأهيل.

ووضعت اللجنة استراتيجية شاملة لإدارة قطاع العدالة في الظروف الاستثنائية والتي تضمنت التوصيات والاقتراحات والخطط التشغيلية اللازمة لتنفيذها وإجراءات العمل المقترحة، بما في ذلك إعداد أدلة إجرائية تفصيلية للمحاكمات عن بعد من خلال توظيف التكنولوجيا في قطاع العدالة، وجاءت الإجراءات التي تضمنتها مصفوفة استئناف المحاكمات متسقة والسياسات العامة في الدولة من حيث التأكيد على مراعاة تعليمات وإجراءات الصحة والسلامة العامة والتباعد الاجتماعي⁽¹⁾.

ونشير إلى أن تطبيق التقاضي الإلكتروني له إيجابيات عديدة تتمثل بتخفيف الازدحامات المرورية وانخفاض نسبة الحوادث والمحافظة على البنية التحتية في الدولة من شوارع وأبنية حكومية من التلف والاستهلاك، وتوظيف وقت القاضي بشكل أفضل لبحث وتحليل ما لديه من قضايا، واستغلال المحامي للوقت والجهد في تحضير الدعاوى بما ينعكس إيجاباً على جودة عمل المحامي وحسن سير مرفق العدالة ضماناً لحقوق الأفراد، ومن الميزات أيضاً المحافظة على الصحة العامة من خلال التباعد الاجتماعي الذي فرضته علينا جائحة كورونا نمطاً سلوكياً اجتماعياً لا مفر منه، وهو الأمر الذي سينعكس بالإجمال على الخزينة العامة للدولة بوفر اقتصادي من خلال انخفاض نفقاتها.

(1) الموقع الإلكتروني لوكالة الأنباء الأردنية (بترا)، تم الدخول لهذه الصفحة بتاريخ 2020/5/3م،
<https://www.petra.gov.jo/Include/InnerPage.jsp?ID=138197&lang=ar&name=news>

وصفوة القول إن جائحة كورونا أثّرت بشكلٍ كبير على النمط المتبع والمعمول به في غالبية دول العالم وخصوصاً في نطاق القضاء، فنجد أن دول استطاعت بما لديها من إمكانيات مادية وتقنية وموارد بشرية مؤهلة التعامل مع هذا الوضع والولوج بشكلٍ سريع نحو التقاضي الإلكتروني، ونجد دولاً أخرى اضطرت إلى التعامل مع هذه الظروف ضمن إمكانياتها المعقولة.

○ **المطلب الثالث: أثر جائحة كورونا المستجد على الموازنة العامة والإلتزامات التعاقدية الناجمة عن العقود الإدارية**

لقد أثّرت جائحة كورونا مالياً واقتصادياً بشكلٍ كبير على الدول، فتأثرت اقتصادياتها، وانخفضت إيراداتها، وزادت نفقاتها، وتأثرت الإلتزامات التعاقدية على اختلاف أنواعها، وكانت هذه الآثار من أهم الآثار القانونية الناجمة عن تعطل بعض المرافق العامة عن تسيير أعمالها، لذا سنسلط الضوء على أهم هذه الآثار وهي كما يلي:

• **الفرع الأول: أثر جائحة كورونا المستجد على الموازنة العامة**

تبني الدول موازاناتها على التوقعات والفرضيات، فأعداد الموازنة العامة يكون لسنة مقبلة، فهي خطة مالية مستقبلية يتم فيها تحديد النفقات والإيرادات المتوقعة، وتوسس الدول مقدار إيراداتها بناءً على دراسات مالية وإقتصادية، لا سيما أن هذه الدراسات تكون في ظل الظروف العادية، إلا أنه عند حدوث ظروف استثنائية في أي دولة أو في العالم أجمعه كما هو الحال بفيروس كورونا المستجد أدى إلى ظهور متغيرات شهدتها الدول في الربع الأول من هذا العام، الأمر الذي يستوجب إعادة النظر في كل التوقعات والأرقام التي بُنيت عليها الموازنة العامة، فإن التوقعات المدروسة قد تختلف وتبعاً لذلك تتأثر الموازنة العامة، وهو ما حدث لدى غالبية دول العالم ومنها المملكة العربية السعودية والأردن.

ونتيجة انتشار فيروس كورونا بشكلٍ سريع بين دول العالم، وبسبب الظروف الإستثنائية ومحاولة الدول في الحفاظ على النظام الصحي فقد قامت باتخاذ العديد من القرارات والإجراءات التي أثّرت تبعاً على الموازنة العامة، فانخفضت الإيرادات، وزادت النفقات لديها.

♦ أولاً: انخفاض الإيرادات العامة

تعمل الدول على تدبير الموارد المالية التي يمكن استخدامها لتغطية نفقاتها العامة بشتى الوسائل النظامية، وهي في ذلك تتبع سياسة مالية معينة تتماشى مع حقيقة الأوضاع الاقتصادية والاجتماعية التي تسود فيها، فتعد الإيرادات العامة وسيلة الدولة لأداء دورها في التدخّل لتحقيق المصالح العامة للأفراد في مختلف القطاعات⁽¹⁾، حيث تُعد الإيرادات عصب المالية العامة في الدول، وتتنوع هذه الإيرادات فقد تكون إيرادات عادية كالرسوم والضرائب والثروات المعدنية أو إيرادات غير عادية كالقروض.

ومن أبرز الإيرادات العامة التي تحصلها الدول هي إيراداتها من ممتلكاتها الخاصة، والرسوم، والضرائب، والقروض العامة، والإصدار النقدي، وحصيلة الغرامات والعقوبات المالية، والإعانات الخارجية التي تتلقاها بعض الدول، ومن الإيرادات أيضاً ما تملكه الدول من أسهم أو سندات تُدرّ عليها إيراداً مالياً يتمثل في الأرباح والفوائد كنتاج لأموالها المستثمرة في تلك الأوراق المالية.

وتُصنف الإيرادات من ممتلكات الدول إلى ملكية الدولة العقارية مثل الأراضي الزراعية والغابات والأبنية والمناجم وآبار النفط والغاز وغيرها من العقارات، كما أن من أهم الإيرادات للمملكة العربية السعودية هي إيراداتها من المناجم والثروات المعدنية المختلفة بما فيها النفط والغاز التي تحقق للدولة إيرادات عامة.

أما الإيرادات التي يتم تحصيلها من الأفراد لقاء تقديم خدماتها لهم هي الرسوم والتي تدخل خزينة الدولة بصفة تكاد تكون دورية ومنتظمة، وتستخدم حصيلة الرسوم في تمويل

(1) محمد بن طريف و زهير قدورة، علم المالية العامة والتشريع الضريبي وتطبيقاته في المملكة الأردنية الهاشمية وفقاً لآخر التعديلات التشريعية، الطبعة الثانية، دار وائل للنشر، عمان، 2019، ص 69.

النشاط العام للدولة وتحقيق المنافع العامة للأفراد، وتحصل الدولة على الرسوم كمقابل للخدمات التي تؤديها وتقدمها مرافقها العامة للمنتفعين⁽¹⁾.

وقامت العديد من الدول بإلزام الأفراد بالمساهمة في تكاليفها وأعبائها العامة عن طريق فرض الضرائب عليهم طبقاً لنظام فني معين يقوم على مجموعة من القواعد والمبادئ التي تحكم سلوك الدولة والتزام الأفراد بأداء الضريبة، حيث أن الهدف من فرض الضريبة تغذية خزينة الدولة بالموارد اللازمة لتغطية النفقات العامة، ومساهمة الأفراد في التكاليف والأعباء العامة⁽²⁾.

وفي الأردن تعتمد الموازنة العامة بشكلٍ كبير على الإيرادات الضريبية، ووفقاً للمتغيرات الدولية نتيجة الظروف الإستثنائية بسبب تفشي فيروس كورونا المستجد، وما رافق ذلك من قرارات حكومية من شأنها الحفاظ على النظام الصحي، فإن ذلك سيؤثر بشكلٍ كبير على حجم الإيرادات العامة الضريبية، فتوقف القطاع الصناعي والتجاري وقطاع المقاولات بشكل تام أو شبه تام سيؤثر سلباً على معدل أرباحها وهو ما سينعكس سلباً على مساهمتها في دفع الضريبة⁽³⁾، وكذلك توقف الأنشطة المهنية والحرفية نتيجة الركود الاقتصادي سيؤثر حتماً على تدني مستوى دخل الأفراد والتي ستؤدي إلى تراجع مستوى عائدات الخزينة من ضريبة الدخل أيضاً.

وأثناء انتشار هذه الجائحة فإن الاقتصاديين وخبراء المالية العامة وحتى علماء الصحة والأوبئة لا يستطيعون التنبؤ بشكلٍ واضح لمدة استمرار هذه الجائحة وآثارها الاقتصادية والمالية على الدول، مما أدى إلى انخفاض الإيرادات العامة لأغلب دول العالم ومن بينها المملكة العربية السعودية، حيث أثار الفيروس المستجد على القطاع المالي والاقتصادي،

(1) محمد بن طريف وزهير قدورة ، علم المالية العامة والتشريع الضريبي وتطبيقاته في المملكة الأردنية الهاشمية وفقاً لآخر التعديلات التشريعية، الطبعة الثانية، مرجع سابق، ص 75.

(2) محمد بن طريف وزهير قدورة، علم المالية العامة والتشريع الضريبي وتطبيقاته في المملكة الأردنية الهاشمية وفقاً لآخر التعديلات التشريعية، مرجع سابق، ص 82.

(3) حسن بوغشي، أزمة المالية العمومية في زمن كورونا، الدولة والقانون في زمن كورونا، مؤلف جماعي، سلسلة إحياء علوم القانون، مجلة دولية علمية محكمة، عدد خاص، مكتبة دار السلام للطباعة والنشر والتوزيع، الرباط، مايو 2020م، ص 114.

فتأثرت الدول المصدرة للنفط بشكل كبير نتيجة انخفاض أسعار النفط بشكل كبير جداً، فقد بدأت أسعار النفط بالتراجع بشكل غير متوقع مع تفشي كورونا المستجد في مختلف دول العالم، حيث وصل سعر البرميل في شهر مارس من عام 2020م إلى ما يقارب 22 دولار⁽¹⁾، بالإضافة إلى الانخفاض في الإيرادات نتيجة تعطيل العديد من المرافق العامة كالمطارات والنقل الداخلي البري والبحري، وانخفاض الضرائب والرسوم المحصلة بسبب توقف التجارة الدولية والتبادل التجاري بين الدول بشكل جزئي والركود على مستوى العديد من القطاعات الصناعية والتجارية والاقتصادية والسياحية جزاءً تأثرها بتداعيات الفيروس المستجد وانخفاض الطلب الخارجي والداخلي وتباطؤ الاقتصاد العالمي بشكل كبير.

♦ ثانياً: زيادة النفقات

يتطلب قيام الدولة بنشاطها المالي الذي يهدف إلى إشباع الحاجات العامة أن تتفق لأجل تسيير المرافق العامة بانتظام واطراد، وكذلك تتفق في مجالات أخرى كالمساعدات والإعانات المختلفة من اقتصادية واجتماعية وثقافية وغيرها لمواطنيها⁽²⁾. وكل صور الإنفاق العام يجب أن تتخذ الشكل النقدي حتى يمكن القول بوجود نفقة عامة، إذ أن النفقة العامة عبارة عن كمية من النقود تستخدمها الدولة لتحقيق غرضاً عاماً⁽³⁾، وتنقسم النفقات من حيث دوريتها وانتظامها إلى نفقات عادية ونفقات غير عادية، وما يهنا في هذا المقام هو الحديث عن النفقات غير العادية المتمثلة بالنفقات التي تنفقها الدول أثناء الكوارث الطبيعية، أو بسبب انتشار الأوبئة، ومن أجل مواجهة ظروف غير عادية تُجبر الدول إلى انفاق مبالغ مالية لم تكن تنفقها في الظروف الطبيعية والاعتيادية.

(1) حسن بوغشي، أزمة المالية العمومية في زمن كورونا، مرجع سابق، ص 112.

(2) محمد بن طريف وزهير قدورة، علم المالية العامة والتشريع الضريبي وتطبيقاته في المملكة الأردنية الهاشمية وفقاً لآخر التعديلات التشريعية، مرجع سابق، ص 21.

(3) احمد جامع، علم المالية الجزء الأول، دار النهضة العربية، القاهرة، 1975. ص56؛ صديق رمضان، الوجيز في المالية العامة والتشريع الضريبي، بدون دار نشر، بدون سنة نشر، ص 70.

وتعرضت غالبية دول العالم لفيروس كورونا المستجد ومن بينها المملكة العربية السعودية والأردن، مما أدى ذلك إلى إنفاقهما بشكل غير متصور نتيجة الإجراءات التي اتخذتها الدول للحفاظ على النظام الصحي من الإنهيار والحفاظ على صحة المواطنين والمقيمين، بالإضافة إلى انفاق الكثير من الأموال دون الحصول على المقابل لذلك مثل الرواتب والمكافآت والإعانات والمساعدات والمعدات الطبية المختلفة والفحوصات الخاصة للكشف عن هذا الفيروس، ومساعدة القطاع الخاص لدفع رواتب العاملين لديهم، وتقديم الحوافز الاقتصادية للشركات والقطاع الخاص حتى يستطيع الاستمرار في عجلة الإنتاج. وقامت المملكة العربية السعودية والأردن لأجل محاولة التخفيف من تردي الأوضاع الاجتماعية والاقتصادية والصحية الناجمة عن تداعيات الفيروس المستجد بزيادة نفقاتها في هذه المجالات مما أدى حكماً إلى زيادة حجم النفقات العامة، لكون هذه النفقات الإستثنائية هي وليدة الظرف الطارئ والإستثنائي التي لم تكن ضمن توقعات الدول لدى إعدادها الموازنة العامة لعام 2020م.

وتُعد أكثر النفقات في ظل جائحة كورونا هي نفقات المرافق العامة الحيوية كالدفاع والأمن والقضاء والصحة والتعليم والتي تعتبر نفقات عامة لأنها تحقق النفع العام للأفراد في كل مجال منها.

ومن النفقات العامة التي أنفقتها الدول ما كان يستهدف تحقيق غرض اجتماعي كالمساعدات الاجتماعية، والنفقات التي تتجه نحو تحسين ظروف المعيشة للشعب، والنفقات التي تسعى إلى تحقيق أغراض اقتصادية تستخدم في توجيه وإدارة الاقتصاد الوطني⁽¹⁾، وتلك التي تتم بلا مقابل وتهدف إلى رفع مستوى معيشة الأفراد أو الطبقات الاجتماعية مثل إعانات البطالة والعجز والشيخوخة، وهو ما قامت به العديد من الدول في ظل انتشار فيروس كورونا، لكي تحافظ الدول على كرامة شعوبها بسبب تعطل الكثير من العاملين عن العمل وفسخ عقود بعضهم وتخفيض الأجر في عقود آخرين.

(1) محمد بن طريف وزهير قدورة، علم المالية العامة والتشريع الضريبي وتطبيقاته في المملكة الأردنية الهاشمية وفقاً لآخر التعديلات التشريعية، مرجع سابق، ص 32.

وتتفاوت الزيادة في النفقات العامة بسبب انتشار فيروس كورونا المستجد بين مختلف الدول حسب ظروف كل دولة ومركزها السياسي والاقتصادي وسط جوانب انتشار كورونا المستجد ونطاق سيطرتها عليه، ونشير إلى أن قيام الأمراض والأوبئة لا يؤدي إلى زيادة النفقات العامة أثناء فترة الوباء فقط، بل إن تأثيرها في العادة يمتد حتى بعد انتهاء الوباء وذلك بسبب ارتفاع حجم الدين في بعض الدول نتيجة للجوء للاقتراض العام، وهذا يستتبع زيادة في النفقات العامة المخصصة لخدمة الدين العام⁽¹⁾.

ومن المبادرات التي قامت بها المملكة العربية السعودية في نطاق مساعدة القطاع الخاص أدت ضمناً إلى زيادة النفقات خلال أزمة كورونا المستجد ما قامت به من زيادة دعم محفظة التمويل للأسر من ذوي الدخل المحدود بقيمة 4 مليار ريال يتم من خلالها تمويل 100 ألف أسرة خلال عام 2020، وتخصيص مبلغ 2 مليار ريال لدعم 100 ألف مستفيد من الباحثين عن العمل في القطاع الخاص، وتخصيص مبلغ مليار ريال لدعم موظفي القطاع الخاص الذين تم توظيفهم منذ بداية 1 يوليو 2019، ممن لم يسبق دعمهم من قبل برامج دعم وتمكين التوظيف بالصندوق، وتخصيص مبلغ 9 مليارات ريال تعويضاً لأكثر من 1.2 مليون مواطن يعملون في المنشآت المتأثرة من تداعيات كورونا المستجد عبر نظام (ساند)، كما قامت أيضاً بدعم المنشآت الصغيرة والمتوسطة، وتحفيز القطاع الخاص من خلال منحه العديد من المزايا والتسهيلات المالية والاقتراض، وغيرها الكثير من النفقات التي ساهمت بها الحكومة السعودية بسبب انتشار فيروس كورونا المستجد⁽²⁾. وبخصوص الأردن فقد قامت بإئفاق الكثير من الأموال خلال فترة انتشار فيروس كورونا المستجد من خلال دفع رواتب الموظفين دون وجود إنتاجية لهم بسبب تعليق العمل

(1) محمد بن طريف وزهير قدورة ، علم المالية العامة والتشريع الضريبي وتطبيقاته في المملكة الأردنية الهاشمية وفقاً لآخر التعديلات التشريعية، مرجع سابق، ص 46.

(2) مبادرات تخفيف الأثرين المالي والاقتصادي على القطاع الخاص لمواجهة وباء فيروس كورونا المستجد (COVID 19)، للمزيد الاطلاع على هذا التقرير المتوفر على الموقع الإلكتروني لوزارة المالية في المملكة العربية السعودية، تم الدخول لهذا الموقع بتاريخ 2020/5/9م

<https://initiatives.financialsector.gov.sa/Pages/default.aspx>

في الوزارات والمؤسسات العامة إلا في أضييق الحدود، وتوزيع الطرود الغذائية على الأسر الفقيرة، ونفقاتها في مجال الحفاظ على النظام الصحي، وشراء المستلزمات الطبية، وتكاليف الحجر الصحي، والأدوية والفحوصات الخاصة بالمرض وغيرها من النفقات ذات الطابع الاجتماعي والانساني وتحفيز القطاع الخاص.

• الفرع الثاني: أثر جائحة كورونا المستجد على الإلتزامات التعاقدية الناجمة عن العقود الإدارية

قد يترتب على تنفيذ العقود الإدارية استحالة أو صعوبة تنفيذها بسبب انتشار فيروس كورونا المستجد، ونعتقد سترفع العديد من الدعاوى القضائية أمام المحاكم، والإشكالية التي قد تظهر لدى التطبيق العملي لدى المحاكم عند نظر الدعاوى، هي التكييف القانوني لهذه الواقعة المادية، فهل يمكن تكييفها على أنها ظرفاً طارئاً ومن ثم ينتج عن ذلك الصعوبة في التنفيذ أم أنها قوة قاهرة يستحيل خلالها تنفيذ العقد؟

إن الجواب على هذا التساؤل يستلزم منا ابتداءً التسليم بأننا أمام إشكال قانوني اقتصادي سيخل باقتصاديات الكثير من العقود الإدارية ويجعلها صعبة أو مستحيلة التنفيذ، وهذا يتطلب منا توضيح كل من هاتين النظريتين.

إن التكييف القانوني لجائحة كورونا مسألة هامة وعليها تتبني كل الأحكام الأخرى التي يمكن إسنادها فيما بعد، وفي هذا الإطار يمكن القول بأن فيروس كورونا المستجد هو جائحة عالمية كما وصفتها منظمة الصحة العالمية، وإن هذه الجائحة غير متوقعة خارجة عن إرادة الانسان ولا يستطيع دفعها أو تجنب الضرر الناتج عنها، مما يجعل الحكم على طبيعة هذه الجائحة أمراً في غاية الأهمية والخطورة بسبب ما يترتب على ذلك من آثار قانونية، فقد يكون تكييف هذه الواقعة يدخل ضمن نطاق نظرية الظروف الطارئة وقد تندرج ضمن نطاق القوة القاهرة، وبما أن تطبيق نظرية "الظروف الطارئة" يكون في الحالات التي يكون فيها تنفيذ الإلتزام مرهقاً لأحد الأطراف أو كليهما، ومن ثم يكون الجزاء هو تعويض المتعاقد تعويضاً عادلاً، بينما إذا استحال التنفيذ فيُطبَّق على هذه الواقعة نظرية "القوة

القاهرة" التي تختلف أحكامها عن أحكام نظرية "الظروف الطارئة"، والجزء فيها هو فسخ العقد وانقضاء الالتزام.

ولما كانت جائحة كورونا المستجد قد تكون سبباً لخلق قوة قاهرة تجعل من تنفيذ بعض الالتزامات العقدية مستحيلة التنفيذ، في حين انها قد تشكل ظرفاً طارئاً يجعل من تنفيذ الالتزام مرهقاً، وبالتالي فانها ستؤثر على الالتزامات العقدية بين المتعاقدين، ويمارس القاضي عندها سلطته التقديرية في تكييف أثر الوفاء على الالتزامات العقدية، اهي ظرفاً طارئاً أم قوة قاهرة؟ لكون المتعاقدين في أغلب الاوقات لا يميزون بينهما، لانهما يشتركان في أن كلاهما يأتي بعد ابرام العقد وقبل التنفيذ، لذا فإن هذا الوفاء سيؤثر على نتيجة التكييف من قبل القضاء⁽¹⁾.

وهنا نشير إلى أن قاعدة العقد شريعة المتعاقدين تحكمها ثلاثة أسس أولها قانوني يقوم على مبدأ سلطان الإرادة بين أطراف العقد، وثانيها أخلاقي يقوم على احترام العقود والمواثيق، وثالثها اقتصادي يقوم على وجوب استقرار المعاملات بين المتعاقدين⁽²⁾ وقد أوجد القضاء الإداري الفرنسي حالة وسط ما بين الوفاء بالالتزام في الظروف العادية وبين استحالة التنفيذ، وهذه الحالة الوسط تجعل من التنفيذ صعباً ومرهقاً مالياً للمتعاقد وليست مستحيلة على نحو قد يهدد سير المرفق العام بانتظام واطراد، وهي ما يعرف بنظرية الظروف الطارئة⁽³⁾.

(1) أحمد سليم نصره، الشرط المعدل للمسؤولية العقدية في القانون المدني المصري، رسالة ماجستير، كلية القانون، جامعة النجاح، فلسطين، (2006)ص 166.

(2) محمد الخضراوي، الآثار القانونية لفيروس كورونا المستجد على الالتزامات التعاقدية، مقال متوفر على شبكة الانترنت، تم الاطلاع على هذا المقال بتاريخ 2020/5/3م، يمكن الاطلاع عليه من خلال الدخول على الموقع التالي: <https://ahdath.info/557892>

(3) يعتبر الفقه الفرنسي قضية غاز بورديو لسنة 1916 هي أساس نشأت نظرية الظروف الطارئة بشكل عام، إلا أنه قد سبق هذا الحكم أحكام قضائية أخرى قضى بها مجلس الدولة الفرنسي، فحكم في 2 شباط 1846 بزيادة الأسعار بالنسبة لعقد تم ابرامه مع الإدارة بسبب الظروف الطارئة نتيجة قيام حالة حرب قوية، واشترط المجلس في حينه أن لا يكون بالإمكان توقع مثل هذه الظروف عند إبرام العقد الإداري، كما أصدر المجلس حكماً آخر بتاريخ 13 آذار عام 1870م، سمح بموجبه إجراء تعديل على شروط عقد بسبب تعرضه لاختلال في التوازن المالي نتيجة قيام الحرب الفرنسية الألمانية، للتوسع حول نشأت نظرية الظروف الطارئة في فرنسا ومصر انظر: العتوم، منصور، أثر نظرية الظروف الطارئة على

ويقصد بنظرية الظروف الطارئة حدوث ظروف أو حوادث أثناء تنفيذ العقد الإداري لم تكن متوقعة وقت إبرام العقد بين المتعاقدين، ويترتب علي هذه الظروف إرهاب المتعاقد في التنفيذ يخشى معه عجزه عن الإستمرار في التنفيذ في حال استمرت الظروف، مما قد يؤدي إلى تعطيل المرفق العام، لذا كان لزاماً على الإدارة المتعاقدة أن تقف بجانب المتعاقد معها من خلال تعويضه تعويضاً عادلاً، بالمقابل يستوجب على المتعاقد الاستمرار في تنفيذ التزاماته التعاقدية⁽¹⁾.

وحتى نكون أمام تطبيق عملي لهذه النظرية يستوجب توافر عدة شروط، فيجب أن تستجد ظروف استثنائية غير متوقعة بعد إبرام العقد، وأن لا يكون لإرادة المتعاقد دخل في الظرف الاستثنائي، وأن يترتب على حدوث الظرف الطارئ اضطراب في توازن العقد الإداري⁽²⁾، وقد بينت هذه الشروط محكمة التمييز الأردنية أيضاً في حكم لها حيث قضت أنه "يستفاد من المادة 205 من القانون المدني الباحثة في الظروف الطارئة نجد أنها تشترط لتحقيق هذه الظروف الشروط التالية: 1- أن يكون الحادث استثنائياً عاماً كالفيضانات والزلازل. 2- ألا يكون في الوسع توقع هذا الحادث. 3- أن يترتب على هذا الظرف إرهاب المدين وإن لم يصبح مستحيلاً. 4- أن يكون العقد متراخياً وليس من العقود التي تنفذ فوراً..."⁽³⁾.

إعادة التوازن المالي للعقد الإداري، دراسة مقارنة، مجلة مؤتة للبحوث والدراسات، سلسلة العلوم الاجتماعية والأنسانية، المجلد (23) العدد (4) (2008)، ص11-15؛ وللتوسع حول قضية الشركة العامة لاناردة بورودو انظر: مارسو لونغ وآخرون، القرارات الكبرى في القضاء الإداري، الطبعة الأولى، المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع، بيروت، (2009)، ص198-207 وكذلك

Lajoye christophe, Droit des marchés publics, 2e édition, Gualino éditeur, EJA, paris, (2005), P181.

(1) ابراهيم محمد علي القانون الإداري، جامعة المنوفية، 1994، ص71.

(2) انظر بالتفصيل حول هذه الشروط: نواف كنعان، الوجيز في القانون الإداري الأردني، الكتاب الثاني، الطبعة الرابعة، الأفاق المشرقة ناشرون، الإمارات العربية المتحدة، (2012)، ص344-346.

(3) تمييز حقوق أردنية، قرار رقم 3534/2005، منشورات مركز عدالة الاللكتروني، ونصت كذلك المادة 205 من القانون المدني الأردني أنه " إذا طرأت حوادث استثنائية عامة لم يكن في الوسع توقعها وترتب على حدوثها أن تنفيذ الالتزام التعاقدية وإن لم يصبح مستحيلاً، صار مرهقاً للمدين بحيث يهدده بخسارة فادحة، جاز للمحكمة تبعاً للظروف

ووفقاً لهذه النظرية يتطلب من المتعاقد الالتزام بتنفيذ ما تعهد به مهما كانت العقبات التي تعرض لها، لأن التقصير من جانبه في تنفيذ محل العقد قد يلحق ضرراً بالمرفق العام ويؤدي إلى حرمان طائفة كبيرة من الأفراد الانتفاع من خدمات هذا المرفق⁽¹⁾.

ومن التطبيقات القضائية التي تناولت موضوع الأوبئة والأمراض فقد قضى ديوان المظالم السعودي في حكم له بأن الأوبئة والأمراض تعتبر من قبيل الظروف الطارئة، حيث أسقط غرامة التأخير عن أحد المقاولين بسبب جائحة صحية وهي (حمى الوادي المتصدع) حيث قضى: "إن ظهور مثل هذه الأوبئة والأمراض تعد من قبيل الظروف الطارئة التي يعذر بها المقاول وينبغي أن تؤخذ في حسابان الجهة الإدارية عند نظرها في مدة تأخير المقاول من عدمه"⁽²⁾.

أما القوة القاهرة والتي تمثل صورة من صور السبب الأجنبي الذي يقطع علاقة السببية بين فعل المدين وبين الضرر الذي لحق بالمضروب، فهي كل حادث خارجي استثنائي لا يمكن للمدين توقعه، ولا يمكن له دفعه، كالفيضانات والزلازل والحروب، وحتى نكون أمام هذه النظرية يجب توافر عدة شروط لتطبيقها والتي يترتب عند حدوثها استحالة التنفيذ، فالشرط الأول عدم التوقع، والثاني استحالة التنفيذ، أما الثالث فهو عدم صدور خطأ من المدين المتمسك بالقوة القاهرة⁽³⁾.

وفي ذات المعنى بين ديوان المظالم السعودي مفهوم القوة القاهرة، حيث قضى في حكم له أنه "القوة القاهرة هي الظرف الخارج عن الإرادة كالحرب أو الفيضانات أو الزلازل

وبعد الموازنة بين مصلحة الطرفين أن تزد الالتزام المرهق إلى الحد المعقول إن اقتضت العدالة ذلك ويقع باطلاً كل اتفاق على خلاف ذلك".

(1) محمد علي الخلايلة، القانون الإداري، مرجع سابق، ص 267.

(2) حكم ديوان المظالم السعودي في القضية رقم 1/1885 / 1/ق لعام 1425هـ.

(3) أنور سلطان، مصادر الالتزام في القانون المدني دراسة مقارنة بالفقه الإسلامي، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الطبعة السادسة، عمان، 2012، ص 338.

ونحوها، وهي تتجم عن ظروف خارجة عن الإرادة وبسبب أجنبي وبشكل مفاجيء يستحيل توقعه ودفعه عن وقوعه"⁽¹⁾.

ولدى استعراضنا لكل شرط من هذه الشروط نجد أنه اختلفت بشأن تطبيقه النظريات الفقهية والتشريعات المقارنة، إلا أنه ابتداءً يمكن أن نستخلص منها أن انتشار فيروس كورونا المستجد كواقعة مادية قد تكون قوة قاهرة كلما كان لها تأثير مباشر على استحالة تنفيذ العقد الاداري من طرف المدين إذا ما توفر لها شرطين أساسيين هما: عدم التوقع واستحالة الدفع، أما الشرط الثالث المتمثل في عدم وجود خطأ من المدين، فهنا تعتبر حالة الفيروس المستجد عنصراً غير مطلوب منطقياً؛ بل إن الظروف المحيطة بانتشار الفيروس أو تلك المتولدة عنه بصفة مباشرة أو غير مباشرة قد تكون بدورها عبارة عن قوة قاهرة ومن ذلك مثلاً وقف استيراد بعض المواد الأولية.

ويُطرح في هذا المجال التساؤل التالي:- متى يتم تقدير شرط عدم التوقع من قبل

القضاء لكي نستطيع القول أننا أمام ظرف يستحيل بسببه تنفيذ العقد؟

إن الإشكالية لا تقوم إذا كانت الواقعة المادية وهي انتشار الفيروس متحققة وقت إبرام العقد، فهنا لا يمكن الاحتجاج بشرط عدم التوقع، إلا ان الإشكالية تقوم في العقود التي أبرمت بعد ظهور هذا الوباء، وهنا يثور التساؤل عن وقت اعتماد ظهور هذا الفيروس، فهل هو تاريخ ظهوره في مدينة ووهان الصينية؟ أم تاريخ إعلان الصين عن هذا المرض؟ أم تاريخ وصول هذا الوباء للدولة التي ينفذ فيها العقد ويتمسك المتعاقد بتوافر القوة القاهرة فيها؟ أم التاريخ الذي حددته منظمة الصحة العالمية باعتبار كورونا المستجد وباء عالمي؟.

(1) حكم ديوان المظالم السعودي في القضية رقم 3/3493/ق لعام 1437هـ، ونصت العديد من الأنظمة في المملكة العربية السعودية على تعريفها للقوة القاهرة، فقد عرّف نظام الاستثمار التعديني الصادر بالمرسوم الملكي رقم (47/م) وتاريخ 1425/8/20 هـ، في المادة (28) منه القوة القاهرة بأنها: "الأحداث المتعارف عليها أصولياً كقوة قاهرة ناجمة عن ظروف غير متوقعة وقت إصدار الرخصة، والتي لا ترجع إلى أي من الطرفين وتجعل تنفيذ المرخص له لالتزاماته المحددة بالرخصة مستحيلاً"؛ وتناول النظام البحري التجاري الصادر بالمرسوم الملكي رقم (33/م) وتاريخ 1440/04/05 هـ القوة القاهرة متضمناً أحكامها، وهو يعتبر من أكثر الأنظمة تناولاً لأحكام القوة القاهرة؛ فقد نصت المادة (171) منه على أنه "ينفسخ عقد إيجار السفينة دون تعويض على المؤجر أو المستأجر إذا قامت قوة قاهرة تجعل تنفيذ الرحلة مستحيلاً".

وشرط عدم التوقع يعني انه اثناء مرحلة ابرام العقد لم يرد بذهن أي من اطراف العقد أن ظرفاً وحدثاً معيناً سوف يحدث، وذلك لان الحدث لم يحدث ولم يقع ابتداءً أو لأنه لا توجد علامات وأمارات تؤكد حدوثه، ولكي تكون أمام هذا الشرط فلا بد من الاعتداد بوقت ابرام العقد كوقت لعدم توقع الحدث لأنه يفترض في هذا الوقت أن المتعاقدين قد توقعوا كل ما هو ممكن وقوعه ولم يرد في اذهانهم وقوع هذا الحدث، كما يجب توافر عنصر المفاجأة في الحدث، أما عن كيفية تقدير عدم التوقع فالاتجاه السائد يميل إلى اعتماد (الاستحالة المطلقة) كأساس متين لاسباغ وصف القوة القاهرة على الحدث في ظل اتجاه قضائي يتسم بشيء من المرونة يعتمد على الاحتمال الحاد لوقوع الفعل كمقياس لوقوع الحدث⁽¹⁾.

ويضعنا كورونا المستجد أمام وضع صحي عالمي يثير العديد من الاشكاليات القانونية والاقتصادية والمالية، وهذا يتطلب تكريس دور القضاء في ارساء الأمن القانوني والاجتماعي والاقتصادي من خلال وضع مقاربة حكيمة تضمن التوازن المالي في العقود الإدارية، والمقاربة بين المتعاقدين من الناحية المالية لكي يستمروا في تنفيذ العقود ولا تتعطل المرافق العامة عن تقديم خدماتها.

فالقوة القاهرة لم تعد محصورة على وقائع محددة دون غيرها فكل واقعة تحققت بشأنها الشروط وجعلت التنفيذ مستحيلاً عُدت تطبيقاً لنظرية القوة القاهرة، ويُلقى على عاتق المدين مهمة إثبات توافر هذه الشروط.

وقد صدرت العديد من الأحكام القضائية تتعلق بشكل مباشر بجائحة كورونا المستجد في فرنسا، حيث اعتبرت أن هذه الجائحة المستجدة من قبيل القوة القاهرة، فصدر حكم عن محكمة استئناف (دوي) يقضي بأن إلغاء رحلة جوية من جانب السلطات الإيطالية نتيجة المخاطر الناتجة عن فيروس كورونا المستجد يعتبر من قبيل القوة القاهرة⁽²⁾، وكذلك حكم لذات المحكمة صدر في 2020/3/5م قضت بأن تردي الاوضاع الصحية في فرنسا

(1) محمود المغربي وبلال صنديد، التكيف القانوني للجائحة الكورونية على ضوء الثوابت الدستورية والدولية والمبادئ القانونية المستقرة.... بين صلابة المسلمات ومرونة الاعتبارات، دراسة مقارنة، مجلة كلية القانون الكويتية العالمية، السنة 8، ملحق خاص، عدد6، يونيو2020م، ص 72.

(2) CA Douai, 4 mars 2020, n°20/00395

الناجمة عن سرعة انتشار فيروس كورونا المستجد بشكل كبير وواسع النطاق يشكل قوة القاهرة⁽¹⁾، وكذلك صدر حكم عن محكمة استئناف كولمار في 2020/3/16م بان الظروف المتعلقة بفيروس كورونا المستجد هي ظروف متطورة ومنتسرة بشكل كبير، وهذا الانتشار السريع للمرض والعدوى شكل خطر حقيقي على الأشخاص الذين يقومون بتسيير شؤون الجلسات في المحاكمة، حيث تمثل هذه الظروف قوة القاهرة، لكونها خارجية وغير متوقعة، ولا يمكن دفعها⁽²⁾.

ومن التطبيقات القضائية أيضاً التي تناولت جائحة كورونا هو حكم لمحكمة آخر لمحكمة استئناف كولمار حيث قضت أن فيروس كورونا (COVID-19) يعتبر قوة القاهرة وحيثيات هذا الحكم أنه مُنع المستأنف السيد (فيكتور ج) من الحضور إلى جلسة المحكمة، والذي كان موقوفاً بسبب خطر العدوى حيث كان موجوداً مع شخص محتجز مصاب بفيروس كورونا، ولم يكن بالإمكان إحالة المستأنف السيد فيكتور إلى جلسة الإستماع في محكمة الإستئناف بسبب الظروف الاستثنائية التي لا يمكن التغلب عليها بافتراض طابع القوة القاهرة فيما يتعلق بالوباء، وخلصت المحكمة إلى أن الظروف الاستثنائية، التي أدت إلى غياب السيد (فيكتور ج) في جلسة اليوم، تأخذ طابع القوة القاهرة، كونها خارجة عن إرادته، ولا يمكن التنبؤ بها ولا يمكن دفعها⁽³⁾.

وعليه، نخلص من واقع العرض السابق أن كورونا المستجد هو وباء عام وخطير وينتشر بين البشر بشكلٍ سريع، وبالتالي فإن التكييف القانوني لهذه الجائحة يختلف من عقد لآخر، فتأثيره غير معلوم، وقد ينتهي خلال فترة وجيزة وقد يطول، ونظراً لأن تأثيره على العقود مختلف ومتفاوت من عقد لآخر، فإننا سنكون أمام ضرر متفاوت ومتغير من عقد لآخر، فقد تتضرر عقود بشكلٍ كبير، وعقود أخرى تكون أقل ضرراً، ومن الممكن تحقيق مكاسب وفوائد لبعض العقود بسبب هذه الجائحة المستجدة، لذا يتطلب الأمر دراسة كل عقد من العقود الإدارية بشكل مستقل عن الآخر، واستعراض كافة الظروف المحيطة

(1) CA Douai, 5 mars 2020, n°20/00401

(2) CA Colmar, 16 mars 2020, n°20/01142

(3) CA Colmar, 12 mars 2020, n°20/01098

بكل عقد على حده، ويُعد القضاء هو الفيصل بتكليف هذه الواقعة المادية باعتبارها ظرفاً طارئاً يجعل من العقد مرهقاً بالتنفيذ أو قوة قاهرة يستحيل خلالها تنفيذ العقد، ومن ثم يصدر الحكم الفاصل في أي نزاع ناتج عن هذا الفيروس المستجد.

○ الخاتمة

لدى تسليطنا الضوء على موضوع ضمان سير المرفق العام بانتظام واطراد أثناء جائحة كورونا المستجد (COVID19) توصلنا إلى بعض النتائج، واتبناها بعض التوصيات نذكرها كما هو آت:

◆ أولاً: النتائج

- 1- تأثرت غالبية دول العالم ومن بينها المملكة العربية السعودية والأردن بسبب جائحة كورونا من النواحي المالية والاقتصادية والاجتماعية، فتأثرت المالية العامة في الجوانب المتعلقة بالنفقات والإيرادات، فزادت النفقات وانخفضت الإيرادات بسبب الإجراءات والتدابير الاحترازية والوقائية التي قامت بها للحفاظ على النظام الصحي من الإنهيار، وتقديم المساعدات والاعانات على اختلاف صورها على مواطنيها، وغيرها من النفقات الأخرى باعتبارها نفقات غير عادية.
- 2- تعطلت المرافق العامة في المملكة العربية السعودية والأردن باستثناء المرافق الحيوية كالصحة والتعليم والدفاع والأمن، فتوقف النقل الجوي والبري والبحري عن تقديم خدماته إلا في أضيق الحدود.
- 3- تم تفعيل الإدارة العامة الإلكترونية بشكل أكثر من السابق، فتم تفعيل مرفق التعليم الإلكتروني، والولوج في المدارس والجامعات الافتراضية والتعليم عن بعد، وسعى الجهاز القضائي نحو إدامة مرفق العدالة وتقديم الخدمات والطلبات القضائية بالوسائل الإلكترونية متى كان ذلك محققاً معايير المحاكمة العادلة، وأنشأت الوزارات والمؤسسات العامة العديد من المنصات الإلكترونية التي تعنى بتقديم بعض الخدمات العامة للأفراد.

4- تأثرت العقود الإدارية بشكلٍ كبيرٍ بسبب انتشار هذا الوباء، فبعضها قد يستحيل الإستمرار في تنفيذه، وبعضها الآخر قد يرهق المتعاقد أثناء تنفيذه لإلتزاماته التعاقدية.

♦ ثانياً: التوصيات

- 1- نأمل من الجهات القضائية في المملكة العربية السعودية والأردن تفعيل نظام المحكمة الإلكترونية بشكلٍ أوسع نطاقاً من خلال الاستفاد من بعض الوسائل الإلكترونية كالـ (videoconference) أو غيرها من التقنيات الإلكترونية خصوصاً في نطاق المرافعة الإلكترونية، متى كان ذلك لا يؤثر على خصوصية الدعوى ووسائل إثباتها.
- 2- بعد إنتهاء جائحة كورونا نتمنى من القطاعات التعليمية على اختلاف أنواعها في المملكة العربية السعودية والأردن الاستفادة من تجربتها التعليمية عن بعد التي طبقتها أثناء انتشار فيروس كورونا المستجد، ومعرفة نقاط القوة ونقاط الضعف بالتعليم الإلكتروني والعمل على تطويره لكي يكون متاحاً في الظروف العادية أو الاستثنائية بذات الجودة والإنتاجية.
- 3- نأمل من المتعاقدين التقاهم الودي بينهم استناداً لمبدأ حسن النية بين أطراف العقد، فإن لم يتم التوصل إلى حل بينهم فالقضاء هو الفيصل بينهم، فيبسط القضاء رقابته على جميع عناصر العملية العقدية والظروف المرافقة لها، فيدرس العقد ومدته، وأثر هذا الفيروس المستجد عليه ثم يحكم بما يحقق العدالة لأطراف العقد.
- 4- نتمنى أن يتم تفعيل منظومة الإدارة العامة الإلكترونية بشكلٍ أوسع نطاقاً من الوضع القائم، وتحليل كافة نقاط القوة والضعف التي ظهرت خلال تقديم المرفق العام الإلكتروني لخدماته، حتى يستطيع المنتفع الحصول على الخدمات بشكلٍ أسهل خلال الظروف العادية أو الاستثنائية في حال حدوثها.

الدراسة السادسة:

كوفيد-19: حدث وبائي - إرهاب بيولوجي

د. محمد أحمد دعبول

الإرهاب البيولوجي هو الاستخدام عن قصد لمجموعة الكائنات الحية وإفرازاتها السامة في سبيل نشر المرض بهدف القتل الجماعي للإنسان وبيئته بما تتضمنها من ثروة حيوانية أو نباتية وبالتالي تلوّث لمصادر الغذاء أو تدمير البيئة الطبيعية المحيطة بالإنسان التي يعيش فيها على أن يمتد مفاعيل هذا التدمير لفترة طويلة ولعدة سنوات. يعتبر الإرهاب البيولوجي أكثر أنواع الإرهاب خطراً بسبب استخدام الإرهابيين أشد الأسلحة قدرة على الفتك ونظراً لما تتميز به هذه الأسلحة من سمات تجعلها أكثر خطورة سواءً في مواجهتها أو تداعياتها.

ساعد التطور التكنولوجي في تطور أساليب الحرب والأدوات المستخدمة فيها وكان استخدام الفيروسات المختلفة التي قد تسبب تسمماً كبيراً أو تؤدي إلى الوفاة تحت اسم الأسلحة البيولوجية التي نجد صور استخدامها في التاريخ الإنساني في مختلف المدنيات القديمة، حيث كان كل من الإغريق والرومان والفرس يلوثون مياه الشرب للجهات المعادية إما بجثث الحيوانات النافقة أو المتعفنة أو حتى بجثث القتلى من البشر⁽¹⁾. تعتبر الأسلحة البيولوجية فريدة من نوعها في سرعة إنتشارها وعدم اخفائها وآثارها المتأخرة والمأساوية. وتوفر هذه العوامل لمن يستخدمونها إثارة الرعب والخوف والتسبب في

(1) مصطفى عاشور، الميكروبات والحرب البيولوجية، منشأة المعارف، الإسكندرية، 2005، ص 6.

البليلة بين ضحاياهم والهروب دون أن يكتشفوا ذلك. إن هجوم الحرب البيولوجية لن يتسبب فقط في المرض والوفاة في عدد كبير من الضحايا، بل سيهدف أيضاً إلى خلق الخوف والذعر والشلل وعدم اليقين. كما ويهدف مستخدمو الأسلحة البيولوجية إلى تعطيل النشاط الاجتماعي والاقتصادي، وانهيار سلطة الحكومة، وإعاقة الاستجابات العسكرية. كما يتضح من "رسائل الجمرة الخبيثة"⁽¹⁾ في أعقاب الهجوم على مركز التجارة العالمي في أيلول 2001، فإن حدوث عدد قليل فقط من الإصابات يمكن أن يخلق أثراً نفسياً هائلاً، فالجميع يشعرون بالتهديد والخوف دون معرفة متى سينتهي هذا الشعور وهذه الكارثة.

يعتمد اختيار عامل الحرب البيولوجية على القدرات الاقتصادية والتقنية والمالية للدولة أو المنظمة. قد يتم اختيار فيروس الجدري والإيبولا وماربورغ وكوفيد-19 لأن لديهم سمعة في التسبب في مرض أكثر رعباً في الصور على الأخبار ليلاً من الأطباء والممرضات وموظفي إنفاذ القانون في كامل معدات الحماية حيث يسبب الهاء الجمهور على نطاق واسع القلق.

ونظراً لتزايد خطر الإرهاب، فإن الخطر الذي تشكله الكائنات المجهرية المختلفة بوصفها أسلحة بيولوجية يحتاج إلى تقييم، وفهم التطور التاريخي للعوامل البيولوجية واستخدامها على نحو أفضل. وقد تكون عوامل الحرب البيولوجية أكثر قوة من الأسلحة التقليدية والكيميائية. وخلال القرن الماضي، أدى التقدم المحرز في مجال التكنولوجيا الأحيائية والكيمياء الحيوية إلى تبسيط تطوير وإنتاج هذه الأسلحة. بالإضافة إلى ذلك، فإن الهندسة الوراثية تحمل ربما أخطر الاحتمالات. وقد أدى سهولة الإنتاج وتوافر العوامل البيولوجية والدراية التقنية على نطاق واسع إلى زيادة انتشار الأسلحة البيولوجية وزيادة الرغبة في الحصول عليها لدى البلدان النامية. إن خطر الإرهاب البيولوجي خطر حقيقي وكبير؛ ليس في عالم الخيال العلمي بل على أمتنا جميعاً.

⁽¹⁾ موقع أنطولوجية المرض، DOI:7427 — <http://www.disease-ontology.org/?id=DOID:7427>، نشر في: 2020/1/29، أخذ في 2020/8/16

جاء في تقرير الأمين العام للأمم المتحدة تحت عنوان "الإتحاد في مواجهة الإرهاب" توصيات استراتيجية عالمية لمكافحة الإرهاب الصادر بتاريخ 27 نيسان 2006. ان التكنولوجيا الحيوية قد أصبحت سلاحاً ذا حدين فيواسطتها يمكن القضاء على الأمراض المعدية التي تعصف بملايين البشر كما يمكن أن تكون كأداة لإنتاج السموم والمكروبات التي يمكن أن تستعمل كسلاح في الهجمات الإرهابية، ولهذا بات من الضروري تعزيز قدرات الدول لمنع حيازة المنظمات الإرهابية للمواد السامة البيولوجية والاستعداد لأي عمل إرهابي قد تستخدم فيه هذه الأسلحة وتجنب النظم الصحية العالمية من استخدامات هذه الأمراض كسلاح بيولوجي لبلوغ أهدافها⁽¹⁾.

الإرهاب البيولوجي ظاهرة تُقلق المجتمع الدولي الذي قدم كل ما لديه من إمكانيات ولا يزال على كافة الأصعدة عن طريق منظماته من أجل الحد منها وذلك من خلال سن اتفاقيات متتالية للحد من الإرهاب والحد من استخدام الأسلحة البيولوجية وحجبها عن أيدي الإرهابيين. لا شك أن الفترة التي تخللتها جائحة كورونا وضعت الدول أمام تقييم للاستعداد الفعلي للإرهاب البيولوجي، خاصة مع الأضرار الكبيرة التي تكبدها العالم جراء انتشار هذا الوباء، كذلك اشارت العديد من المنظمات الدولية مخاوفها بشأن مكافحة المستقبلية لهذا النوع من الإرهاب، وعليه فإن آخر أنواع الاسلحة البيولوجية "جائحة كوفيد-19"، التي ظهرت مؤخراً ولم يجد لها العالم حل جذري لغاية الآن، أظهرت انعكاسات سارعت الجهود الدولية لمكافحة الإرهاب البيولوجي للعمل على إيجاد الحلول على كافة السبل.

من المتوقع أن يؤدي جائحة كورونا إلى تقاوم تأثير الإرهاب في مناطق معينة، وتحديات معقدة للاستجابات الوطنية والدولية لمكافحة الإرهاب. يمكن أن يوفر جائحة كورونا فرصاً للمنظمات الإرهابية لتوحيد وتوسيع نطاق عملياتها في مختلف البلدان حيث تحول تركيز الحكومات فيها عن عمليات مكافحة الإرهاب لصالح معالجة الصحة العامة. بالإضافة الى ذلك عندما يكون وجود الدولة ضعيفاً بالفعل أو محل خلاف، قد تكون هناك

(1) عباسة الطاهر، مجاهدي التوفيق، خطر الإرهاب البيئي على أمن الدولة وتجريمه في التشريعات الجنائية المقارنة، مجلة البحوث العلمية في التشريعات البيئية، المجلد، العدد2، جوان 2018، ص 218.

فرصة للمنظمات الإرهابية أن يصبحوا مقدمي خدمة بديلين عن هذه الحكومات يكسبون تفضيلاً لدى السكان المحليين من خلال تقديم الخدمات الأساسية أو الاجتماعية أو الصحية وغيرها⁽¹⁾. قد يوفر الوباء أيضاً جمهوراً أسيراً للمنظمات الإرهابية، وتسهيل التطرف⁽²⁾. وفي سياق ذلك أصدرت كل من القاعدة وداعش رسمياً بيانات عن الوباء، وتقديم إرشادات لوقف انتشار الفيروس ولكن أيضاً مع الرسائل الجديدة التي تهدف لاستقطاب المجندين. وقد اقترح تنظيم القاعدة غير المسلمين في الغرب للتحويل إلى الإسلام هذه الفترة⁽³⁾. وقد حثت داعش أتباعها على الاستمرار بنشاط الجهاد العالمي، والاستفادة من توتر القوات الأمنية والحكومية للانطلاق بهجمات جديدة⁽⁴⁾. كما اعتبرت الجماعات اليمينية المتطرفة الوباء على أنه فرصة لتأجيج الروايات الموجودة مع زيادة العنصرية وخطاب الكراهية ومعادات للسامية أو معادات الإسلام أو المهاجرين في الغرب⁽⁵⁾.

(1) The impact of the COVID-19 pandemic on terrorism, counter-terrorism and countering violent extremism. United Nations Counter-Terrorism Committee Executive Directorate (CTED). Retrieved October 19, 2020, from <https://www.un.org/sc/ctc/wp-content/uploads/2020/06/CTED-Paper%E2%80%93Theimpact-of-the-COVID-19-pandemic-on-counter-terrorism-and-counteringviolent-extremism.pdf>

(2) COVID-19-related Money Laundering and Terrorist Financing: Risks and Policy Responses, Financial Action Task Force, FATF (May 2020), <https://www.fatf-gafi.org/media/fatf/documents/COVID-19-AML-CFT.pdf>.

(3) Williams, C. (2020). Terrorism in the era of Covid-19. The Strategist. Retrieved October 19, 2020, from <https://www.aspistrategist.org.au/terrorism-in-the-eraof-covid-19>.

(4) Coleman, J. (2020). The Impact of Coronavirus on Terrorism in the Sahel. ICCT. Retrieved October 19, 2020, from <https://icct.nl/publication/the-impact-of-coronavirus-on-terrorism-in-the-sahel>.

(5) The impact of the COVID-19 pandemic on terrorism, counter-terrorism and countering violent extremism. United Nations Counter-Terrorism Committee Executive Directorate (CTED). Retrieved October 19, 2020, from <https://www.un.org/sc/ctc/wp-content/uploads/2020/06/CTED-Paper%E2%80%93Theimpact-of-the-COVID-19-pandemic-on-counter-terrorism-and-counteringviolent-extremism.pdf>

أظهر الوباء الكوروني أيضا تحديات للجماعات الإرهابية، مع حظر التجول والسفر القيود التي تجعل من الصعب على الإرهابيين بشكل متزايد التحرك أو التجنيد أو زيادة الإيرادات أو شن هجمات⁽¹⁾. كما خفضت الإجراءات المتخذة لمكافحة الفيروس أيضا الحشود، وبالتالي خفض عدد الأهداف الإرهابية المحتملة في العالم للمنظمات مثل داعش⁽²⁾. من المحتمل أن يكون لانتشار الوباء تأثير على تنفيذ هجمات معقدة وواسعة النطاق ما وراء البحار بالنسبة للجماعات الإرهابية العاملة محليًا، أو منفردة الجهات الفاعلة وقد يكون التأثير أقل حدة⁽³⁾.

ان زيادة العجز الحكومي الناجمة عن زيادة الإنفاق أثناء الوباء لها تأثيرات سلبية لميزانيات مكافحة الإرهاب⁽⁴⁾. بشكل عام، إذ ان انخفاض ميزانية عمليات مكافحة الإرهاب قد تعيق عمليات مكافحة COVID-19 والإرهاب، ولا سيما في منطقة الشرق الأوسط وشمال إفريقيا جنوب الصحراء الكبرى. يظهر ذلك بالفعل على العمليات التي اضطلع بها التحالف العالمي لهزيمة داعش، حيث أعلن بعض أعضاء التحالف الدولي الانسحاب أو الانسحاب المخطط للقوات من العراق بسبب مخاوف من انتشار وباء COVID-19⁽⁵⁾. أيضا تأخرت خطط إعادة المنتسبين السابقين لداعش إلى أوطانهم، والتي بينهم العديد من النساء والأطفال الذين بقوا في مخيم الهول في سوريا.

(1) United Nations Security Council. (2020). Eleventh report of the Secretary General on the threat posed by ISIL (Da'esh) to international peace and security and the range of United Nations efforts in support of Member States in countering the threat. Retrieved October 19, 2020, from <https://undocs.org/S/2020/774>.

(2) Ibid.

(3) Ibid.

(4) Pantucci, R. (2020). Key Questions for Counter-Terrorism Post-COVID-19. Counter Terrorist Trends and Analyses, 12/3: 1-6. from <https://www.rsis.edu.sg/wp-content/uploads/2020/04/CTTA-April-2020.pdf>

(5) Contending with ISIS in the Time of Coronavirus. (2020). International Crisis Group. Retrieved October 19, 2020, from <https://www.crisisgroup.org/global/contending-isis-time-coronavirus>

قد تتأثر جهود مكافحة الإرهاب الإقليمية في منطقة الساحل في ظل مكافحة جائحة كورونا، حيث الحكومات الوطنية في المنطقة مدعومة حالياً من قبل حوالي 14000 من قوات حفظ السلام كجزء من الأمم المتحدة لتحقيق الاستقرار في مالي هذا بالإضافة الى 5100 جندي فرنسي و 500 قوات خاصة من 13 دولة أوروبية في إطار العمل حفظ السلام في المستقبل⁽¹⁾، من المتوقع أيضاً أن تتراجع حكومات بوركينا فاسو ومالي والنيجر عن نشر القوات أو الموارد لإعادة التركيز على أنفسهم في ظل مواجهة الآثار المترتبة عن جائحة كورونا⁽²⁾. لقد زادت الجائحة عبئاً إضافياً على الحكومات في منطقة الساحل التي تكافح بالفعل لتقديم الخدمات الأساسية. في حين استثمرت الجماعات الجهادية إنشغال هذه الحكومات، حيث حققت بالفعل بعض النجاح في المنطقة من خلال استغلال التوترات العرقية القائمة⁽³⁾.

هناك مؤشرات على وجود الجماعات الجهادية في جنوب الصحراء في أفريقيا التي استغلت الاضطرابات التي سببها الوباء لشن هجمات واكتساب الأراضي. في موزامبيق، مقاطعة أفريقيا الوسطى استولى تنظيم الدولة الإسلامية على ميناء استراتيجي في شمال الدولة في ايلول 2020، معلناً عن موقع جديد في إنشاء خلافة⁽⁴⁾. في نيجيريا، وقعت هجمات عنيفة تجاوزت الأشهر الستة الأولى من عام 2020 الإجمالي المسجل في عام 2019. بالإضافة الى ذلك، نُسب جزء كبير من هذا العنف إلى الغرب التابع لتنظيم الدولة الإسلامية ولاية إفريقيا (ISWAP) ومتطرفي الفولاني. ISWAP كانت المسؤول عن

(1) Coleman, J. (2020). The Impact of Coronavirus on Terrorism in the Sahel. ICCT. Retrieved October 19, 2020, from <https://icct.nl/publication/the-impact-of-coronavirus-on-terrorism-in-the-sahel>

(2) Ibid

(3) Ibid

(4) How Jihadi Groups in Africa Will Exploit COVID-19. (2020). Council on Foreign Relations. Retrieved October 19, 2020, from <https://www.cfr.org/blog/how-jihadi-groups-africa-will-exploit-covid-19>

الهجوم الأكثر دموية خلال العام حتى الآن في توز 2019، عندما نصب العناصر كميناً لقرية فودوما كولومبي حيث قتل واحد وثمانون في الهجوم بينما أصيب ستة آخرون⁽¹⁾. لقد أخفق العالم في مواجهة فيروس كورونا، برأيي يعود ذلك الى البداية غير الموفقة من قبل الدولة وباقي المنظمات ذات الصلة. في حين أن القوتين اللتين كان من الممكن التعويل عليهما لمواجهة أزمة الوباء العالمي الحالي، لم تدركا حجم المخاطر المشتركة ولم ترتقيا فوق خلافاتهما. فقد أدى افتقار بكين الى الشفافية إلى تقاوم الأزمة الصحية العالمية والتعاون المحدود، في حين أن تركيز واشنطن على المنافسة قد زاد من عدم الثقة⁽²⁾، ولذلك فالتوترات بين الصين والولايات المتحدة تعرقل التقدم في البحث عن الدفاعات الدوائية المطلوبة لمكافحة الفيروس القاتل، خاصة أن التعاون العلمي بين البلدين قد خمد قبل سنوات في ظل مخاوف الولايات المتحدة بشأن التجسس الصيني ونقل التكنولوجيا. أما أوروبا التي تزرع في قبضة الوباء الفتاك وبدت أضعف بكثير من وحدتها الظاهرة، فقد أخذ منها فيروس التفكك ما أبقاه فيروس المرض، ذلك أن إغلاق الحدود الفاصلة بين الدول الأوروبية وعدم تمكّن الاتحاد من إنقاذ الدول الأكثر تضرراً بسبب تفشي كورونا، يثير انتقادات حادة حول جدوى وجود الاتحاد ذاته، والتضخم الحاد في البيروقراطية والمؤسسات التابعة له، والقيود المالية التي يفرضها على الدول الأعضاء⁽³⁾.

كذلك ظهر قصور نظام الأمن الصحي العالمي في تركيزه بعيداً عن احتواء تفشّ المرض في المصدر، إلى الضوابط المفروضة على الحجر الصحي ومراقبة الحدود، وهو ما جعل الدول التي شكّلت بؤراً لاندلاع الفيروس لا تستحضر مسؤوليتها تجاه جيرانها في الإجراءات القائمة لاحتواء انتشار المرض. وإذ تكشّف مع أزمات صحية عالمية سابقة

(1) Data retrieved from Armed Conflict Location & Event Data Project

(2) Paul Haenle & Lucas Tcheyan, "Can the United States and China Cooperate on the Coronavirus?" Carnegie Endowment for International Peace, 20/3/2020, accessed on 5/4/2020, at: <https://bit.ly/2UY3d5K>

(3) محمد عبد الله يونس، كيف ترسم المفاهيم المتداولة ملامح عالم ما بعد كورونا؟، دراسات خاصة مركز المستقبل للدراسات المتقدمة - أبوظبي، العدد 2 آذار 2020، ص 9، شوهد في 2021/1/30، في: <https://bit.ly/2ReQgU1>

استعداد المجموعة الدولية لإدارة المخاطر التي تهدد الصحة العامة والاستقرار الاجتماعي والنمو الاقتصادي، فإن فيروس كورونا أظهر مدى انخفاض التعاون الدولي وأن القوى الكبرى على استعداد للتعاون فقط عندما تعاني دولٌ أخرى الأوبئة، أما عندما تختبر كل دولة منها قصة لمحنة خاصة، فإنها تتشغل بالتنافس على الموارد، ومن ثم العودة إلى الاقتصاد الطبيعي والتحرك نحو الاكتفاء الذاتي ومنع تصدير الإمدادات الحيوية نتيجةً لاتباع سياسة الاعتماد على الذات، بل بلغ الأمر أحياناً حد اندلاع صراع على هذه المواد، حيث فجرت أزمة كورونا حرباً وتهافتاً غير مسبوقين بين دول غربية على استيراد الكمادات، وأجهزة التنفس الصناعي لمواجهة المرض، بل اتهمت دولٌ دولاً أخرى بالاستيلاء على شحنات معدات طبية كانت موجهة إليها⁽¹⁾.

أما منظمة الصحة العالمية التي صرّح رئيسها تيدروس أدهانوم جبريسوس، إنه يتعين على دول العالم أن تأخذ تفشي فيروس "كوفيد-19" على محمل الجد بشكل أكبر من الأعمال الإرهابية، وضاف جبريسوس في مؤتمر صحفي في جنيف "الفيروس أشد قوة في إحداث اضطراب سياسي واجتماعي واقتصادي من أي هجوم إرهابي". وتابع أنه من أجل منع تحول تفشي الفيروس إلى وباء، يتعين على الحكومات مساعدة الدول الأكثر فقراً الآن لكي تتمكن أنظمتها الصحية من أن تصبح قادرة على وقف الفيروس⁽²⁾. وافاد تقرير صادر عن خبراء مستقلين بأن وباء "كوفيد-19" كشف نقاط الضعف في منظمة الصحة العالمية، وأنها مؤسسة ذات موارد غير كافية و"سلطة محدودة" أمام الدول. وأشار تقرير صادر عن الخبراء المستقلين أنه كان بإمكان منظمة الصحة العالمية والصين التحرك بشكل أسرع وأقوى لقرع جرس الإنذار في كانون الأول 2020، لكن المنظمة لم تُمنح الوسائل الكافية للقيام بما هو متوقع منها، ولا تملك أي سلطة للضغط وأنه من الصادم إدراك محدودية

(1) "حرب كمادات وأجهزة تنفس.. كورونا تضع الدول الغربية وجها لوجه"، الجزيرة نت، نشر 2020/4/4، أخذ في <https://bit.ly/2UKagjr>، في 2021/1/30.

(2) العين الإخبارية، "الصحة العالمية" تستيقظ متأخرة: كورونا أخطر من الإرهاب"، نشر في 2020/2/12، أخذ في <https://al-ain.com/article/global-health-sk-virus-epidemic-china>، 2021/2/6.

سلطة منظمة الصحة العالمية أثناء تفشي المرض لتتمكن بشكل خاص "من نشر وسائل الدعم على الصعيد المحلي واحتواء الوباء"⁽¹⁾.

إن هذا الارتباك العالمي في الدول العظمى وفي المنظمات الدولية الدبلوماسية والصحية، ساهم بشكل مباشر في الاستجابة المتأخرة لمواجهة فيروس كورونا. وفي المحصلة الإصابة بالآثار الكارثية التي أصابت العالم وقامت بتعطيله. إن هذا الوضع الذي أغرق العالم في مصاعب لا يقوى على حلها في المدى المنظور، دمر الرؤى المتفق عليها عالمياً في تنظيم الدورة الحياتية في العالم وفرض وجود مظلة جديدة تحمي العالم في المستقبل من أي جائحة ترجع بعقارب ساعة العالم الى الوراء.

هذا الحال دفع بتقديم دور منظمة الصحة العالمية الى الأمام لتمنح المزيد من الصلاحية والمزيد من التأييد والدعم المادي والمعنوي موكلين إليها مهمة جديدة هي " الأمن الصحي" وسوف نستعرض في هذا البحث لعدة محاور تحاكي فرضية "كوفيد-19" حدث وبائي أو وباء ناجم عن سلاح بيولوجي، فايروس كورونا معضلة صحية أو سلاح بيولوجي متفقت، أممنة الصحة العالمية، تفشي طبيعي ام هجوم بيولوجي، فايروس فوق جميع الحسابات.

♦ فايروس كورونا معضلة صحية أو سلاح بيولوجي متفقت:

شهد العالم انتشارا كبيرا لكوفيد-19 خلال مدة زمنية قصيرة مخلفاً أضراراً كبيرة في الأرواح وفي المجال الاقتصادي وجميع مجالات الحياة حتى أنه وصف بأخطر وباء منذ مئة عام، ولكن ليس أول جائحة عرفت البشرية، فهناك العديد من الأمراض التي انتشرت في العالم في فترات مختلفة نتيجة لاستخدام مسبباتها كسلاح بيولوجي من طرف الإرهابيين سواء كانوا دولاً أو أفراداً. والإشكالية في فايروس كورونا المستجد تبدأ من كون فرضية كونه سلاحاً بيولوجياً تم إطلاقه عمداً أو خطأً مطروحة.

(1) RT News، "خبراء: كشف نقاط ضعف منظمة الصحة العالمية"، نشر في 2021/1/19، أخذ في 2021/1/25،
<https://arabic.rt.com/world/1194057-كشفت-نقاط-ضعف-منظمة-الصحة-العالمية-1194057>

اعتبر الخبراء في أكثر من تصريح منذ ظهور وباء كوفيد-19 وجود فرضية أن الفيروس المستجد كورونا مصنع مخبرياً ويعود ذلك لاحتوائه على عديد من صفات الفيروسات المسببة للأمراض التنفسية وأيضاً بعض صفات مرض الإيدز خاصة في طريقة مهاجمة الخلايا البشرية والتخفي. لكن حتى هذا الوقت لا يمكن تأكيد فرضية اعتبار فيروس كورونا المستجد من ضمن تطوير الأسلحة (البيولوجية) الذكية والذي يأتي في سياق جيل من الحروب البيولوجية. ففي عام 2018 تم تسجيل براءة الاختراع لفيروس (كورونا) في الولايات المتحدة الأمريكية بينما قامت الصين في عام 2003، وعلى يد العالم البيولوجي تشونغ نان شان الرئيس السابق للهيئة الطبية في الصين والعالم، ويعد مرجعاً في علم الفيروسات المتعلقة بالتنفس، في اكتشاف فيروس سارس الشبيه بفيروس (كورونا)، فقد كان له تصريحات خطيرة أعقاب تفشي فيروس كورونا في ووهان وهي أن الفيروس ليس صيني المصدر، مما يرمي الكرة في ملعب آخر التقطتها الولايات المتحدة الأمريكية لتعبر تصريحات الرئيس دونالد ترامب ومختلف المسؤولين الأمريكيين عن توجيه التهم إلى الصين كون الفيروس سُمي بالفيروس الصيني وان المختبرات التي في ووهان هي مصدر انتشاره العالمي⁽¹⁾.

يوجد العديد من الخصائص التي تبين أي نوع من الفيروسات هو الأمثل لإستعماله كسلاح بيولوجي من أهمها سرعة انتشاره، إحداث العدوى مدى السمية التي يحدثها والثبات في الأجواء المتقلبة كذلك سهولة تصنيع وتخزين كميات كبيرة منه في حالة نشطة والقدرة على إحداث المرض بشكل حاد ومؤثر ومميت⁽²⁾، وهي الخصائص التي رُصدت في فيروس كورونا المستجد، إذ إن العجز في مواجهة هذا الوباء، خاصةً في بداياته، تتمثل في صعوبة احتوائه وسرعة انتشاره، بالرغم من نسبة وفاة المصابين به التي تعد قليلة

(1) فؤاد الكنجي، كورونا سلاح بيولوجي بين الواقع والافتراض، متاح على الرابط

<https://www.zowaa.org/#/كورونا-سلاح-بيولوجي-بين-الواقع-والافت>

تاريخ الاطلاع 20 كانون الأول 2021.

(2) عبد الهادي مصباح، الأسلحة البيولوجية والكيميائية، الطبعة الأولى، الدار المصرية اللبنانية، أكتوبر 2000، ص

بالمقارنة مع السارس والإيبولا إلا أنه حصد عدداً كبيراً من الأرواح منذ ظهوره، ما يعزز فرضية استخدامه كسلاح بيولوجي، مما سبق يمكن إيراد خصائص الأسلحة البيولوجية كما يلي:

- لا ترى بالعين المجردة فلا يتم معرفة وجودها من قبل العامة كما أنها فعالة بدرجة كبيرة لأنها تعيش لتتغل العدوى لمدة طويلة بعد إطلاقها وهو ما ينطبق على الفيروس المستجد إذ إنها لا ترى بالعين المجردة كما انه منذ أول ظهور لها لم يتم تحديد سمات معينة لانتقاله.
- قابلة للتحويل وتغيير خصائصها لأنها مصنعة مخبرياً، فبالرغم من ان فرضية الفيروس مصنع مخبرياً لازالت محل شك، إلا أن هذه الفرضية تناولها العديد من المختصين كونه يجمع العديد من الصفات التي تتوافر في فيروسات أخرى. وما يؤكد ذلك تحول هذا الفيروس في خصائصه ليزيد انتشاراً وضراً في مختلف المجتمعات أمثال النسخة البريطانية والافريقية والدانمركية ويمكن أن نرى في الأيام المقبلة نسخاً أخرى لم تأخذها اللقاحات الجديدة في عين الاعتبار.
- وسائل إطلاقها سهلة ومتعددة فقد يكون عن طريق الرذاذ أو القنابل أو أي وسيلة أخرى غير مشكوك فيها⁽¹⁾.
- تستهدف المنشآت الحضرية والمباني المدنية والعسكرية للعدو ولا يدمرها أو يلحق الأذى بها، بل يحافظ عليها ويبقي الأبنية والتحصينات والمعامل والمحطات، بمعنى أن أرض الخصم الموبوءة تصبح خالية من الأحياء لكنها تبقى محافظة على خصائصها الحضرية⁽²⁾، تماماً مثل مختلف الأسلحة البيولوجية المستخدمة قديماً أو حديثاً، وهذا ما حدث من آثار الجائحة العالمية كورونا المستجد إذ شهدنا انهياراً كبيراً في اقتصاديات الدول ومجتمعاتها خاصة الدول العظمى. وهذا ما

(1) عبد الهادي مصباح، الأسلحة البيولوجية والكيميائية، الطبعة الأولى، الدار المصرية اللبنانية، أكتوبر 2000، ص 25.

(2) مصطفى قره الخولي، خفايا السلاح البيولوجي الطبعة الأولى، مؤسسة رسلان علاء الدين للطباعة والنشر، دمشق، ص 43.

يعزز فرضية اعتبار الفيروس كسلاح بيولوجي استخدم ضد الدول من اجل القضاء على ركائز القوة لديها.

ولعل أهمية هذا الموضوع وجديته تكمن في تصريح الأمين العام للأمم المتحدة "أنطونيو غوتيريش" في الاجتماع الافتراضي للمجلس صباح الجمعة (العاشر من نيسان 2020) عن قناعته بوجود خطر متصاعد يتمثل في شنّ الإرهابيين هجمات بيولوجية سامة في المستقبل تهدف إلى انتشار أوبئة قاتلة مثل وباء كورونا. وقال "غوتيريش" "إن صور الضعف والقصور في الاستعدادات في مواجهة الوباء الآن تعطي رؤية عما يمكن أن يكون عليه هجوم وبائي محتمل على يد الإرهابيين - ويمكن أيضا أن ترفع من مقدار الخطورة التي تنشأ عن هذه الهجمات". لذلك فان فكرة أمننة الصحة العالمية ضرورة ملحة للبحث وإقرار ما يلزم لقوننتها.

♦ أمن الصحة العالمي:

يعتبر نقشي الأوبئة ضمن مسؤولية منظمة الصحة العالمية كما يمكن تصنيفها مجموعة فرعية من أحداث الطوارئ الصحية، إنها جزء من مجموعة الأحداث غير المتوقعة التي أصبحت تتحدى نظام الصحة العامة على نحو مستمر وعلى مستوى العالم. وقد دفعت مجموعة هذه الأحداث الصحة العامة إلى التركيز على الجانب الأمني بالإضافة الى إهتمامها بالجانب الإنساني وعلى الصعيدين الوطني والدولي، وهذا ما يمكن أن نراه على المدى الطويل كنتيجة للتغيير في الأولويات، أي أن هدف رصد الأوبئة أصبح يُعنى بالعمل الأمني الى جانب العمل الإنساني في سبيل حماية الإنسان والأمن القومي والتجارة الدولية.

إن العلاقة بين الجائحات والتجارة الدولية قديمة تعود إلى العام 1851 حينما عُقد أول مؤتمر دولي للصحة في باريس في محاولة للحد من التأثير السلبي لممارسات الحجر الصحي المختلفة في التجارة الدولية، واعتبر هذا المؤتمر حجر الأساس الأول للتنظيم

الصحي الدولي، وترافق ذلك مع إستحداث المكتب الدولي للصحة العامة عام 1907، الذي تلاه إنشاء منظمة للصحة تابعة لعصبة الأمم في 7 نيسان 1948⁽¹⁾. ظهرت عبارة 'الأمن الصحي' في تقرير عام 1994 الصادر عن برنامج الأمم المتحدة الإنمائي، الذي دعا إلى أنه في أعقاب نهاية الحرب الباردة، كانت هناك حاجة إلى إطار مرجعي جديد يبتعد عن وجهات النظر الأمنية التي تركز على الدولة إلى نهج أكثر تركيزاً على الإنسان⁽²⁾. إن أمننة الأوبئة على المستوى العالمي هي ظاهرة حديثة نسبياً، ارتبطت بالحاجة إلى منظمة صحية عالمية جديدة منذ المداورات الأولية في عام 1946 بشأن تأسيس منظمة الصحة العالمية.

في البداية رفضت منظمة الصحة العالمية أي علاقة رسمية بين الصحة والأمن، وذلك خوفاً من إساءة استخدام العمل الصحي المحايد لأغراض سياسية. إلا أن أحداث 11 ايلول 2001 والتهديدات المحتملة للأسلحة البيولوجية والإرهاب ساعدت منظمة الصحة العالمية الى ترويج مفهوم "الأمن الصحي" محوره الدولة⁽³⁾، وقد تركّز هذا المفهوم مع الاجتماع الأول للمبادرة العالمية للأمن الصحي GHSI، المشكّلة بعد رسائل "الجمرة الخبيثة" لعام 2001⁽⁴⁾، وذلك لمواجهة تهديد الإرهاب البيولوجي، ولاحقاً تطور هذا المفهوم ليشمل التهديدات الوبائية أيضاً. أُعلن هذا التطور، بدعم سياسي، عن بداية التقارب بين مجالي الصحة والأمن من أجل مواجهة أوثق ضد الأخطار البيولوجية في المستقبل.

⁽¹⁾ منظمة الصحة العالمية، الكلمة التمهيدية للمدير العام للمنظمة... 18 كانون الأول 2020" ننشر في 2020/1/18، أخذ في 2021/2/4،

<https://www.who.int/ar/director-general/speeches/detail/who-director-general-s-introductory-remarks-at-the-teleconference-on-who-academy---18-december-2020>.

⁽²⁾ Adam Kamradt-Scott, Managing Global Health Security: The World Health Organization and Disease Outbreak Control (New York: Palgrave Macmillan, 2015), p. 84.

⁽³⁾ Ibid., p. 154.

⁽⁴⁾ مبادرة سياسية تم إطلاقها في اجتماع لوزراء من كندا وفرنسا وألمانيا وإيطاليا واليابان والمملكة المتحدة والولايات المتحدة والمكسيك إلى جانب ممثلي المفوضية الأوروبية ومنظمة الصحة العالمية.

وبالتالي دفع هذا التطور منظمة الصحة العالمية إلى مزيد من التوسع الجغرافي لشواغل الأمن الصحي، خاصةً في اتجاه البلدان الفقيرة ذات الدخل المنخفض. ستزيد فكرة الأمن الصحي قوةً أكبر بكثير في النظام الدولي وستنتشر على نطاق واسع في الخطاب والسياسة الرسمية الدولية، حيث أن الكثير من حكومات الدول في العالم أصبحت تدمج فكرة الأمن الصحي في استراتيجياتها الأمنية والتي تتغير استجابةً لتغير التهديدات الأمنية.

مع ظهور وباء "سارس" عام 2003، أو ما يعرف بمتلازمة الالتهاب الرئوي الحاد، تبين أن الفيروسات لم تعد مجرد فيروسات تقليدية تعالج كقضايا خاصة بالصحة العامة أو الطب السريري، بل قضايا خطيرة تخص الأمن القومي وحتى الدولي. إن هذه الإزدواجية في التعامل مع الوباء، من الناحية الصحية والأمنية، يعود إلى الآثار السلبية التي تؤثر ليس على المستوى الصحي فقط، في معالجة المرض وتحليله ومعرفة خصائصه وطرق معالجته، بل أيضاً على الصعيد الاجتماعي والاقتصادي والنفسي، ذلك لما تسبب من مستويات كبيرة في الوفيات، وضرب لأعمدة الاقتصاد وما تسببه من جوع وفقير وبطالة بالإضافة إلى إثارة القلق من الحاضر والخوف من المستقبل وسط اضطرابات إجتماعية تخص الفرد والجماعة.

إن تلازم مفهوم الصحة مع مفهوم الأمن، هو ما أدى إلى التفويض الرسمي لمنظمة الصحة العالمية لوضع الأمن في أولوياتها وإستراتيجياتها وضمن خططها في معالجة أي وباء أو مرض، وبهذا لم تعتبر الصحة على أنها وسيلة لحماية الأمن الدولي، بل على أنها قضية من قضايا الأمن الدولي. ولذلك إنطلاقاً من عام 2007 أصبح الأمن ضمن مفردات منظمة الصحة العالمية، بل وأصبحت المنظمة تستخدم بشكل رسمي مصطلح الأمن الصحي العالمي كإنذار صارخ لحدوث وباء وضرورة مواجهته. إن إدخال مصطلح الأمن الصحي ضمن مفردات منظمة الصحة العالمية، يعني أن التعامل مع الصحة أصبح على صعيدين صحي وأمني وما يتفرع منهما من إستجابات جماعية تضامنية بوجه

التحديات الأمنية، سواء كان هذا الوباء ذا طابع بيولوجي وتقني طبيعي أو ناجم عن تقني متعمد.

التطور العلمي المتسارع في القرن الحادي والعشرين، أدى الى التغيير في التعامل مع القضايا الصحية مع تغير الاساليب التي اصبحنا نستخدمها في حياتنا اليومية ومع تغير نوعية التحديات التي يفرضها الإنتشار لأي وباء، بالإضافة الى الطريقة التي نتخيل بها الحياة. إن الاستخدام الأوسع لمفهوم الأمن في معالجة القضايا الصحية دفع القيميين على المستوى الصحي الى التوسع في تحليل التحديات الناتجة عن خطر تقني الأوبئة. إن التوسع في تحليل التحديات يفرض علينا وضع إستراتيجيات مُحكمة في مواجهة أي وباء، وقبل أن يصبح هذا الوباء كارثة وطنية ودولية وعالمية لا يمكن توقيفها والحد من أثارها ليس فقط على صعيد الوفيات بل أيضاً على الصعيد الأمن الصحي القومي الذي يعرض دلائل تساعد في تجنب كارثة على الصعيد الاجتماعي والاقتصادي والنفسي بالإضافة الى الصحي.

في زمن الهلع الحالي التي تواجهه دول العالم على كافة الصعد، تتضح أماننا الأخطار التي أصابت الدول في جميع أنحاء العالم، حيث أصبح أمنها مهدد، بالإضافة الى الصحي، سياسياً وإجتماعياً وإقتصادياً. فالدول المبنية على ركائز الشراكة تحت إطار مفهوم "العولمة"، على أنها الطريق الوحيد للتقدم، أصبحت الآن وحيدة في مواجهة أزمة القرن "كوفيد-19"، وقد شاهدنا ذلك في عدة مجالات حتى الصحية منها، على سبيل المثال لا الحصر، حين ناشدت إيطاليا دول الاتحاد الأوروبي الأخرى توفير معدات طبية للطوارئ بما أن النقص الحاد أجبر أطباءها على اتخاذ قرارات مفاجئة بشأن فئة المرضى الذين سيحاولون إنقاذهم والفئة التي سيتعين عليها مواجهة الموت، ولم تستجب أي دولة أوروبية لتلبية طلبها⁽¹⁾. يُمثّل فيروس كورونا الجديد اختباراً هائلاً للعولمة، الضامن الأمني

(1) Henry Farrell and Abraham Newman, "Will the Coronavirus End Globalization as We Know It?", published at March 16, 2020, read it at 2/1/2021, <https://www.foreignaffairs.com/articles/2020-03-16/will-coronavirus-end-globalization-we-know-it>,

والاقتصادي وبالتالي الصحي والاجتماعي، فقد انهارت أهم سبل الإمداد والمساعدات التي نصت عليها معظم الاتفاقيات والقوانين الخاصة بكافة الدول المتضامنة من إتحادات وتحالفات وغيرها، وهذا ما يزيد من أهمية تأمين الأمن، بجميع أوجهه، في ظل عجز كافة المنظومات السياسية والاجتماعية والاقتصادية.

في ظل هذا الإنهيار من إعادة تقييم شاملة للاقتصاد العالمي المتداخل، خاصةً عندما تكشف للدول والشركات مدى ضعفها وهشاشتها، ولعل النتيجة تكون تحولًا في السياسات العالمية. فقد قررت العديد من الدول، في ظل خطر كورونا على صحة وسلامة مواطنيها، أن تُغلب المصلحة الوطنية عن مصالح الإتحادات والتحالفات، حتى لو عُنى الأمر إلحاق الضرر بدول حليفة أو جارة لها. إن هذا الانسحاب من العولمة يحتم على المنظمات الأكثر ترابطاً، منظمة الصحة العالمية، أن تقوم بالدور الفاعل لتنظيم والتخطيط الجيد للخروج من الأزمة.

إن رهان منع استيراد العدوى مع سيولة تنقلات الأفراد والبضائع في ظل حركة العولمة الفائقة من خلال تطوير نظام عالمي شامل للإنذار المبكر ومكافحة الأمراض الوبائية، يصطدم بتحدّي سؤالٍ عن كيفية أن تكون كل دولة في الجانب الآمن في مواجهة مستوى غير معروف من التهديد يتعلق بعامل بيئي جزئي كما هو الشأن بالنسبة إلى "فيروس كورونا" الذي لم يُعدّ مضادًا للأمن الصحي العالمي فحسب، ولكن مؤثرًا في مفاعيل العلاقات الدولية برمتها.

أدى فيروس كورونا الى معاناة كبيرة على الإنسانية في جميع أنحاء العالم. فقد تسبب في إغلاق الحدود بين الدول وتخفيف حركة العبور في معظم الأحيان إلا للضرورة وضمن قيود تعجيزية ومكلفة في ظل عجز إقتصادي على صعيد الفرد والشركات والدول. بالإضافة الى فرض الحجر الصحي في كافة البلدان، وإلغاء الاجتماعات والأنشطة الثقافية والاجتماعية والرياضية والدولية والمحلية، وإغلاق المرافق الاقتصادية والترفيهية، ووقف الدراسة والعمل، إلا عن بُعد، فانهارت الإقتصادات وظهر العجز في ميزانيات الدول وتوقفت الشركات والمؤسسات عن العمل في ظل تهديد الخسارة التي جَنُوها من جراء هذه الجائحة

في عالم البورصات، وانتشر الهلع بين الناس، وعمت أحياناً الفوضى الاجتماعية، لي طرح أمامنا سؤال "هل ما يحدث ناتج عن تفشي طبيعي أو هجوم بيولوجي؟"

♦ تفشي طبيعي ام هجوم بيولوجي:

إن ما يحيط بفيروس كورونا من الغموض على صعيد نقص المعلومات عن نشأته وكيفية تطوره وانتشاره، بالإضافة الى عزز المراكز المخبرية المتخصصة عن إيجاد لقاح مضاد له دون عوارض، يشير إلى وجود أسرار من حيث نشوئه وانتشاره. ولغاية الآن لم تُشر أي أدلة الى أصل وجود هذا الفيروس وكيفية إنتشاره، ولعل هذا الغموض يدفعنا الى عدم النفي التام لفرضية نشوء هذا الفيروس في مختبرات قامت بتصنيعه، بالرغم من إفتقار هذه الفرضية للأدلة العلمية المؤكدة على صحتها لغاية الآن. لغاية الآن نحن أمام فرضيتين الأولى: أن الفيروس مخبري المنشأ، حصل خطأ مخبري أدى الى تسرب فيروس كورونا وانتشاره وفقدان القدرة على السيطرة عليه، الثانية: إن الفيروس طبيعي المنشأ حصل نتيجة تطور في سلالة العائلة التي ينتمي إليها، وفي كلتا الفرضيتين لا يزال المجتمع الإنساني يعجز عن إثبات إحدى هاتين الفرضيتين، فالموضوع معقد ويحتاج الى الجهد والبحث العلمي لكثير من الوقت لتتضح الصورة والحقائق المتعلقة بفيروس كورونا.

في أعقاب انتشار فيروس كورونا الجديد منطلقاً من مدينة "ووهان" الصينية، ومنها إلى باقي الدول حول العالم، ظهرت نظريات المؤامرة لتفسير انتشاره السريع، منهم من وجه الإتهام إلى الولايات المتحدة بصناعة وتطوير الفيروس عمداً في إطار حربها على الصين وبهدف إضعاف اقتصادها في العالم، فيما ذهب آخرون، اتهام الصين بتطوير أسلحة بيولوجية من بينها هذا الفيروس الفتاك الذي تسرب من أحد المعامل أدى الى كارثة عالمية. لكن أي كانت هذه الإتهامات فإن هذا الفيروس تحول الى جائحة كونية ما زالت جميع الدول، حتى إذا كان من أوجد هذا الفيروس من بين هذه الدول، تعجز عن القضاء عليه او إحتوائه.

مهما كان مصدر هذا الفيروس، فإن أثاره شغلت جميع البشر سواء في إزالة هذه الأثار أو في إستغلاله عبر وضعه في خاانة الأسلحة البيولوجية، منها صحف أميركية وكندية، فقد اشار باحثون في الولايات المتحدة منهم "ميا ماجوميدر"، الباحثة في مستشفى بوسطن للأطفال في تعليقات لمجلة "فورين بوليسي" الأميركية، "الأمر لا علاقة له بسلاح بيولوجي، ويجب أن يتم التعامل معه على أنه أمر طبيعي"⁽¹⁾. في حين يذهب بعض الباحثين الى اعتبار ان الإنسان تدخل في إيجاد هذا الفيروس، حيث صرحت الدكتورة هالة زهر الدين"، وهي باحثة في مركز علم الجينوم والأنظمة الحيوية في جامعة نيويورك . أبو ظبي في تصريح لصحيفة الرؤية، بأن "دراسة جينوم الفيروس الحالي أثبتت أنه شبيه بدرجة عالية بفيروس كورونا التاجي الذي مصدره الخفافيش، مع بعض التعديلات بالأحرف الجينية.... إلا أن بقية حديث الدكتورة هالة، لا ينفي حدوث الأمر بشكل صناعي"⁽²⁾.

بموازاة ذلك أصبح تحديد منشأ الفيروس وصمة عار وحملة للتشويه المتبادل بين الولايات المتحدة الأميركية والصين. في حين استخدم الرئيس الأميركي السابق دونالد ترامب عبارة "الفيروس الصيني"، سعى وزير خارجيته، مارك بومبيو، لتحميل الصين مسؤولية تقشّ الوباء، وأطلق عليه مرارًا تسمية "فيروس ووهان"⁽³⁾. وهذا ما ذهب إليه تقرير لصحيفة ذا دايلي ميل البريطانية *The Daily Mail* احتملت فيه " أن يكون اندلاع الفيروس ناتجًا من تسرب بيولوجي من مختبر ووهان الوطني للسلامة الأحيائية الذي يهتم بدراسة مسببات

(1) ايهاب شوقي، بعد عام من نشأة..هل كانت نشأة كوفيد-19 مؤامرة؟، نشر في 2020/1/25، أخذ بتاريخ 2021/2/6،
<https://coronaneews-lb.com/post/7360..مؤامرة؟>

(2) غنوة كنان، بعد اتهامات ترامب..هل فيروس كورونا طبيعي أو مصنع؟ علماء يجيبون،، نشر في 2020/4/23، أخذ بتاريخ 2021/2/6،

بعد-اتهامات-ترامب-هل-فيروس-كورونا-طبيعي-أم-60-64/2130871-<https://www.alroeya.com/60-64/2130871-مصنع-علماء-يجيبون>

(3) فرانس24، فيروس كورونا: اتهامات بشن حملات تشويه بين واشنطن وبكين وترامب يدافع عن عبارة 'الفيروس الصيني، نشر في 2020/4/8، أخذ في 2021/1/27، <https://bit.ly/2V33p3F>

الأمراض الأكثر خطورة"⁽¹⁾. في مقابل ذلك زعم المتحدث باسم الخارجية الصينية، تشاو لي جيان، أن "الجيش الأميركي جلب فيروس كورونا إلى مدينة ووهان" التي ظهر فيها أول مرة⁽²⁾.

دفعت وسائل الإعلام السجال حول منشأ كورونا الى مزيد من التأزم، ظهر ذلك مع الإتهامات المتبادلة بين الصين والولايات المتحدة الأميركية، بالرغم من أن الفيروس أثبت قدرته على إصابة الجميع، سياسيين وغير سياسيين، وعبر العالم لا يمتلك أحد، لغاية الآن، القدرة على التحصين منه أو الدفاع المسبق ضد العدوى. ومع ذلك، لم يسلم هذا الفيروس من التسييس حينما أخذ يتم تصوير التهديد القادم من الفيروس بأنه أجنبي⁽³⁾. غير أن تبادل الاتهامات والتصريحات بين الولايات المتحدة والصين في مجال التسليح البيولوجي، أو الحوادث البيولوجية، ليس بالجديد؛ فقد استمرت الإتهامات في التبادل حتى بعد انضمام البلدين معاً إلى معاهدة حظر الأسلحة البيولوجية، حيث سبق للأميركيين أن اتهموا الصين في تسعينيات القرن الماضي بزراعة داء "البروسيلات"⁽⁴⁾. وفي المقابل، احتل خبراء عسكريون صينيون أن تكون جرائم "الجمرة الخبيثة" قد تسربت من معامل الجيش الأميركي في هجمات عام 2001 على مكاتب أعضاء مجلس الشيوخ الديمقراطيين، بل أكثر من ذلك، فقد إتهم البعض منهم الولايات المتحدة بتسليح مرض "سارس" و "إنفلونزا الطيور" في عامي 2002 و 2003. وعلى الرغم من أن الاتهامات المتبادلة بين الطرفين لم تُثبت بأية أدلة موثوقة، فإن التقارير العلمية الرسمية لنتائج الأبحاث الجارية في المختبرات

(1) الجزيرة نت، "هل هرب فيروس كورونا القاتل من مختبر بيولوجي صيني؟"، نشر في 2020/1/25، شوهد في

<https://bit.ly/2x3JlpS>، في: 2021/1/27

(2) فرانس 24، فيروس كورونا: اتهامات بشن حملات تشويه بين واشنطن وبكين وترامب يدافع عن عبارة "الفيروس

الصيني"، 2020/4/8، نشر في 2021/1/27، أخذ في <https://bit.ly/2V33p3F>

(3) محمد الشرقاوي، "التحولات الجيوسياسية لفيروس كورونا وتأكل النيولبيرالية (الجزء 2)"، مركز الجزيرة للدراسات، نشر

2020/3/30، ص 8، شوهد في 2021/1/27 في <https://bit.ly/3bVbez0>

(4) هو مرض حيواني المنشأ شديد العدوى، ينتج من تناول حليب غير مبستر أو لحم غير مطهو جيداً، من منتجات الحيوانات المصابة، أو من الاتصال المباشر بإفرازاتها. كما يعرف أيضاً ب الحمى المتماوجة والحمى المالطية وحمى البحر المتوسط.

البيولوجية لديهما تشير إلى نشاط بحثي مستمر من خلال السعي لتطوير التقنيات البيولوجية وإيجاد الفيروسات أو تعديلها وراثيًا، يتعلق في بعض أبعاده بسباق تسلح بيولوجي. إن إنعدام الثقة بين الصين والولايات المتحدة الأمريكية في موضوع أصل الفيروس الكوروني يحولها إلى معضلة أمنية بين الطرفين وورقة ضغط ما بينهما. فبالرغم أن إعتبار فيروس كورونا هو سلاح بيولوجي مستحدث في المختبرات البحثية العلمية غير مؤكد علمياً، فقد أشار العلماء إلى أن الطفرات في الفيروس تتوافق تمامًا مع التطور الطبيعي. ووفقاً لمجلة "ذا لانست *The Lancet*"، استنتج علماء من دول متعددة على نحو ساحق أن الفيروس التاجي الجديد نشأ في الحياة البرية⁽¹⁾. إلا أن الجيد في موضوع الإتهامات وانعدام الثقة بين الصين والولايات المتحدة الأمريكية هو توجه منظمة الصحة العالمية بفريق تحقيق عما إذا ما كان أصل الفيروس طبيعياً أم مصنّعاً في مختبرات بيولوجية⁽²⁾. ومن هنا نقرأ الدور الأمني الصحي الذي تقوم به منظمة الصحة العالمية في سبيل المحافظة على وجود العنصر البشري بالإضافة إلى رفع تقاريرها إلى الجهات الأمنية المختصة للتأكيد على عدم وصول هذا الفايروس إلى أي منظمة تقوم لاحقاً بأعمال إرهابية وتهدد الأمن القومي الدولي والعالمي، إذ أصبحت الفيروسات البيولوجية عنصر تهديد أمني وصحي عالمي.

♦ فايروس فوق جميع الحسابات:

كارثة كورونا لم تكن أول ولا آخر جائحة تجتاح العالم، إلا أن ما يميزها عن غيرها بأنها، للمرة الأولى، إصابة العالم كله بكبيره وصغيره، بشماله وجنوبه، بشرقه وغربه،

(1) Yanzhong Huang, "U.S.-Chinese Distrust is Inviting Dangerous Coronavirus Conspiracy Theories," Foreign Affairs, 5/3/2020, accessed on 5/4/2020, at: <https://fam.ag/2UHd9lg>

(2) فرانس 24، " خبراء منظمة الصحة العالمية يبدؤون عملهم الميداني في ووهان"، نشرت في 2021/1/21، أخذت من الموقع في 2021/2/2،

الأخبار المستمرة/20210129-خبراء-منظمة-الصحة-العالمية-يبدؤون-عملهم-في-ووهان
<https://www.france24.com/ar/> الميداني-في-ووهان

برؤسائه ومرؤسيه. حيث أصبح الناس خائفين يتابعون بقلق وبأيدي مكبله هذا الفيروس الصغير بحجمه والكبير بأثاره السلبيه على العالم الخارجي، حيث الحدود مغلقة، المدن مقطعة أوصالها، الأعمال متوقفة، الناس متباعدون حتى داخل المنزل أصبح افراد العائلة الواحدة يتعاملون بحذر، فيتباعدون ويتصرفون ضمن ارشادات الصحة العامة واضعين العواطف جانباً. رافعين مستوى الحذر لديهم حتى من العطسة التي تصدر من أقرب المقربين لهم.

رغم التباعد الإجتماعي في أنحاء العالم فقد تشارك، ولأول مرة في تاريخ البشرية، معظم سكان العالم في تحمل أعباء الكفاح لهزيمة هذه الجائحة، بالتخلي عن أنماط حياتهم وعاداتهم، وتحمل تعثر أعمالهم، وانخفاض مداخيلهم، والإنفاق من مدخراتهم، وربما فقدان وظائفهم، وإيقاف دورة الحياة المعهودة. كما انها المرة الأولى التي تخرج فيها البشرية من ضوضاء المدنية إلى كهوف العزلة، ومن العائلة الممتدة الى العائلة المحددة، ومن العلاقات المباشرة الى العلاقات من وراء شاشات الحاسوب والهاتف النقال وغيرها.

كذلك المرة الأولى التي تتوحد فيها القيم والتوجهات عند البشرية في نفس الوقت، في خطوة تقفز فوق مختلف الانقسامات الشارخة، مغيرة خنادق السياسة والاقتصاد، لتتوحد الإنسانية في بحثها عن إنقاذ حياتها، حتى صارت قيمة الحفاظ عليها عاملاً أساسياً، وقبل كل شي لرسم السياسات الاقتصادية والاجتماعية والصحية، بالاضافة الى ذلك تشارك الناس المسؤولية في الحفاظ على الذات والآخر. ارتفع مقدار التعاون كثيراً على التنازع والمغالبة، وتمسك الناس بالعطاء أكثر من الأنانية واندفع البشر امام هذا الخطر لوضع خطط الاستجابة ومراقبة أدائها وتخمين تداعياتها، وإعادة النظر على كل المستويات في سبيل البقاء.

فرضت كورونا طرقاً جديدة ذات رؤى دقيقة في تأمين حياة الناس، ضمن تدخلات جديدة لسياسة الأمن في سبيل حماية الناس ليس فقط ضد الأخطار البيولوجية، بل والأخطار الاقتصادية والاجتماعية والنفسية. إذ إن تأمين إطار واسع لهذه التدخلات يساعد في التخفيف من وطأة الصدمات الاقتصادية والاجتماعية والنفسية الناتجة عن تفشي

الأوبئة المعدية. مثلاً إذا اعتمدت الدول والمنظمات ذات الصلة بالصحة العالمية سياسة أمنية للمعالجة الدوائية، عندها لا تضطر الدول الى فرض السياسات المقيدة للحريات والإقتصاديات وغيرها. فمن شأن التوافر السريع للتدخل الدوائي الآمن والفعال أن يعني أن التدفقات المختلفة من الأشخاص والسلع والخدمات اللازمة لدعم النشاط الاجتماعي والاقتصادي يمكن أن تستمر إلى حد بعيد خلال الحالات الطارئة⁽¹⁾.

إن الخطط المسبقة والتي تحاكي جميع السيناريوهات تساهم بشكل فعال في سهولة تخطي الأزمات، بدل من ان نقوم في عملية التجارب في خضم معركة المواجهة مع الأوبئة المعدية السريعة الإنتشار، خاصةً إذا كان الوباء من السلالة المستجدة لفيروس حيث يرى مسؤولو الصحة في بريطانيا أنها أكثر قدرة على الانتشار من السلالة الأولى، ورغم أن الأمور لاتزال في بداياتها، إلا أن الغموض يكتنفها وتثير قائمة طويلة من الأسئلة⁽²⁾، وهذا يجعلها أكثر صعوبة في الاستهداف خاصةً من دون تدمير الخلايا البشرية المضيفة في هذه العملية⁽³⁾.

من الواضح ان قدرات الدول العظمى، العسكرية والنووية والاستخباراتية، لم تف بالحاجة اللازمة لمواجهة غزو الفيروس الكوروني الفتاك او أن تؤمن حماية المواطنين في بلدانهم على نحو فعال مثل ما قدمته قدرات الدول الصحية. بالتأكيد تسعى الدول المتقدمة لتطوير إجراءات طبية سريعة الإستجابة لمخاطر تفشي اي وباء كما هو حاصل مع جائحة كورونا لأجل إنقاذ العالم من أزمة إنسانية لم تحدث منذ أجيال، ولهذا، فقد بدأت العمل عن كثب مع الشركات الخاصة لتطوير الدفاعات الدوائية المضادة للمرض⁽⁴⁾. غير أن "تطوير الأدوية الجديدة هو إلى حد بعيد من اختصاص الصناعات الدوائية، والشركات

(1) Stefan Elbe, *Pandemics, Pills and Politics: Governing Global Health Security* (Baltimore: The Johns Hopkins University Press, 2018), p. 9

(2) جيمس غالغر، سلالة فيروس كورونا الجديدة: كيف نشأت وماذا نعرف عنها حتى الآن؟، نشر 2020/12/21، أخذ من الموقع 2021/3/2، <https://www.bbc.com/arabic/science-and-tech-55398693>

(3) Stefan Elbe, *Pandemics*, Ibid., p. 37.

(4) إسماعيل عزام، "مكافحة كورونا... مختبرات عالمية تعلن عن نتائج إيجابية"، نشر في 2020/3/17، أخذ من الموقع <https://p.dw.com/p/3ZXAI>، 2021/3/2

التي تشكّل هذه الصناعة مدفوعة في الغالب بالمنطق التجاري وقوى السوق وليس بسبب المخاوف الأمنية⁽¹⁾، حيث تميل الدول التي تسعى إلى تعزيز مصالحها الوطنية أو الاقتصادية إلى النظر إلى العلوم على نحو أكبر من خلال عدسة تنافسية بدلاً من التعاون، ويمكن للأدوية واللقاحات أن تدرّ عائدات ضخمة⁽²⁾.

إن تشكيل نظام الأمن الصحي، يتطلب طرقاً جديدة للتصدي للتهديدات التي تواجه صحة الإنسان بسبب تفشي الأمراض المعدية، لا يمكن ان يبني على جهود دولة بمفردها، مهما علا شأنه الاقتصادي والتكنولوجي، بل يتطلب شبكة عالمية أكثر فاعلية لمراقبة الأمراض تعتمد مقارنة جديدة للاستجابة لتفشي الأمراض⁽³⁾، ظهرت الدبلوماسية في عجز مع جائحة كورونا وفي حيرة من أمرها، إذ إن صناعات القرارات السياسية لم يجدوا حلاً دبلوماسياً حتى للحد من هذا المرض بالرغم من الديناميات الاجتماعية للسكان والقدرات الإنتاجية للدول في تكتلاتها الاقتصادية والسياسية. ان هذا العجز دفع الدول للتفاوض حول طرق لتعزيز جماعي للنظام العالمي لرصد الأمراض ومكافحتها⁽⁴⁾، حيث تُرجمت في سعي الخبراء والحكومات ومنظمة الصحة العالمية مجتمعة للعمل على وضع الخطط لمواجهة هذا الفيروس الفتاك.

ان عجز الدول مجتمعة عن مواجهة فعالة وسريعة لفيروس كورونا وانشغالها في تأمين سياسات داخلية منعزلة عن الاتحادات الدولية، بسبب عدم قدرة الدول عن تأمين حاجاتها الخاصة في مواجهة فيروس كورونا، دفع بالدبلوماسية الدولية الى ضرورة إيجاد مظلة لتنظيم الجهود في التخلص من هذا الوباء. فما كان إلا أن استنجدت بمنظمة الصحة

(1) Stefan Elbe, *Pandemics*, Ibid., p 2.

(2) Mahlet Mesfin, "It Takes a World to End a Pandemic: Scientific Cooperation Knows No Boundaries—Fortunately," *Foreign Affairs*, 21/3/2020, accessed on 28/1/2021, at: <https://fam.ag/2yDQP3v>.

(3) Ibid.

(4) Sara E. Davies, Adam Kamradt-Scott & Simon Rushton (eds.), *Disease Diplomacy International Norms and Global Health Security* (Baltimore: The Johns Hopkins University Press, 2015), p. 1.

العالمية لتقوم بهذا الدور علماً أن بلداناً قاموا بمهاجمتها في بداية الأزمة الى حد ذهب ترامب (رئيس الولايات المتحدة الأمريكية السابق) الى اتخاذ الإجراءات للانسحاب من عضويتها⁽¹⁾. وهذا ما دفع الأمين العام للأمم المتحدة، "أنطونيو غوتيريش"، إلى دعم منظمة الصحة العالمية في جميع أنحاء العالم، واصفاً المنظمة التي قادت الاستجابة متعددة الأطراف منذ البداية بأنها "غاية في الأهمية" للتغلب على جائحة كوفيد-19⁽²⁾.

واجهت منظمة الصحة العالمية معوقات عديدة أهمها عدم الإبلاغ الفوري والشفاف عن تفشي الأمراض خاصة من جهة الصين التي ظهر فيها المرض أولاً، في ظل مخاوف البلد بشأن سمعته ومكانته. الأمر الذي أحرّ منظمة الصحة العالمية عن الاستجابة السريعة للوباء كونها لم تمتلك معلومات للتحقق منه رسمياً والتصرف بناءً على ذلك. في البداية ظهرت منظمة الصحة العالمية مجرد متلقٍ لتقارير تفشّ المرض الأمر الذي جعلها تفقد دورها الرسمي في احتواء المرض وبالتالي فقدان ثقة المجتمع الدولي بها، ذلك أن المنظمة مصممة لتعمل بوصفها سلطة توجيه فحسب، حيث تضيق نطاق تدخلها لا يراد منه تحصين الدول ضد انتهاك سيادة هذه الأخيرة فحسب وإنما حتى لا تقود الحاجة إلى الحد من انتشار المرض على الصعيد الدولي إلى تعطيل السفر والتجارة الدولية. ولذلك فالمنظمة تكتفي بدور منسق الاستخبارات الوبائية مستشار السياسات الصحية من دون دور المُقيّم والناقد للحكومات.

إن توفير معلومات وبائية دقيقة في الوقت المناسب هو السبيل الأكثر أهمية في منع تفشّ الأمراض واحتوائها، طبعاً البيانات الوبائية الخام في حد ذاتها غير كافية، إذ تحتاج المنظمة إلى تفسيرها وتطبيقها من أجل تطوير تقنيات صحية فعالة. هذا مع أهمية المسائل المادية لمنظمة الصحة العالمي، فمثل انها مسؤولةً من الناحية السياسية أمام الدول

⁽¹⁾ فرانس برس، الولايات المتحدة تتسحب رسمياً من منظمة الصحة العالمية، نشر في 2020/7/8، أخذ في 2021/2/3، <https://www.france24.com/ar/20200708-الولايات-المتحدة-تسحب-رسمياً-من-منظمة-الصحة-العالمية>

⁽²⁾ أخبار الأمم المتحدة، " غوتيريش يؤكد أن دور منظمة الصحة العالمية "غاية في الأهمية" للتغلب على فيروس كورونا، نشرت في 2020/4/8، أخذ في 2021/2/3، <https://news.un.org/ar/story/2020/04/1052952>.

الأعضاء عن تحقيق مهمتها، فإنها تفتقر عملياً إلى الوسائل المادية اللازمة للقيام بذلك. وفي الواقع، قُدرت ميزانيتها في عام 2001 بما يعادل نحو ساعتين ونصف الساعة من الإنفاق العسكري العالمي⁽¹⁾. وسيكلفنا التأهب لمواجهة الأوبئة القدر نفسه الذي ننفقه اليوم لحفظ السلام⁽²⁾، ولا سيما أن تطوير علاجات خاصة بالجينات لمهاجمة وعلاج الأمراض، عند ظهور التفشّ يحتاج إلى مساهمات مالية دولية، لذلك فنظرًا إلى أن التهديد عالمي، وأن الموارد اللازمة لتمويل مثل هذه الأبحاث تفوق بكثير قدرة أي دولة بمفردها، فمن الضروري تطوير طريقة لتمويل جهود البحث الدولية والموافقة عليها وتنفيذها⁽³⁾.

في نهاية هذا البحث، تجدر الإشارة إلى أن معركة البشرية ضد الجائحة ما زالت في بداياتها، فبالرغم من تصنيع اللقاح ما زال هناك الكثير من الوقت ليستطيع العالم العودة إلى حياته الطبيعية، ولعل أهم ما يساعدنا على مواجهة جائحة كورونا هو التعاون ما بين الدول بالتنسيق مع منظمة الصحة العالمية باعتبارها مظلة عالمية، ولتستطيع هذه المنظمة على النجاح في عملها، لا بد من دعمها مادياً ومعنوياً من قبل جميع الدول. ولا بد للعالم أجمع أن يتعلم من هذه التجربة المريرة ليقدم للأجيال القادمة نموذج يحتذى به في مواجهة الجائحات على مختلف أنواعها، حتى لا يقع العالم في المستقبل في صدمات تغرقه بآثارها السلبية صحياً واقتصادياً واجتماعياً وحتى نفسياً.

(1) Sara E. Davies, Adam Kamradt-Scott & Simon Rushton (eds.), *Disease Diplomacy International Norms and Global Health Security* (Baltimore: The Johns Hopkins University Press, 2015), p 40.

(2) جيجوش كوودكو، حقائق وأخطاء وأكاذيب: السياسة والاقتصاد في عالم متغير، ترجمة رحاب صلاح الدين يوسف، (ط2)، القاهرة: كلمات عربية للترجمة والنشر، 2012، ص 481.

(3) Michael C. LeMay, *Global Pandemic Threats: A Reference Handbook* (Santa Barbara, CA: ABC-CLIO, 2016), p. 108.

الدراسة السابعة:

**The impact of the Lebanese COVID-19
Response on the Public's Trust in Public
Institutions⁽¹⁾**

Leila Nicolas Ph.D

○ **Introduction**

In December 2019, a wave of a new strain of a coronavirus spread across the globe causing many to fall ill and develop respiratory symptoms. During the first half of the year 2020, the World Health Organization declared it a pandemic. Strict regulations were imposed worldwide, including lockdowns, social-distancing measures, mandatory face masks, and curfews, in an attempt to hinder the viral spread. The WHO described the transmission of the novel virus as "mainly through droplets generated when an infected person coughs, sneezes, or exhales". Due to the relatively large size of the virus itself, the WHO described the droplets as "too heavy to hang in the air, and quickly fall on floors or surfaces"⁽²⁾. So, the UN agency recommended public health and social distancing measures to be put in place.

⁽¹⁾ The authors would like to gratefully acknowledge the Lebanese University's Center for Research and Development for its support of this study. This research was conducted by a grant by Lebanese University.

⁽²⁾ WHO, Coronavirus disease, online the official website:

Social distancing refers "to measures intended to increase the physical space between individuals in order to reduce the likelihood of transmissions"⁽¹⁾. These measures include closures of businesses and worship places, working from home, cancelling social events, and "stay-at-home" orders.

As the temperature rose during the Summer of 2020, the infection rates slowed down, so most countries eased restrictions. However, since the start of Fall 2020, infection rates have increased rapidly, and the world entered the phase of the "second wave", which forced further lockdowns. It was noticed that most citizens followed the rules and abided by restrictions during the first wave; however, more objections and rallies against lockdowns and restrictions started to grow in many countries during the second one.

The virus reached Lebanon on the 20th of February 2020. At that time, Lebanon had been witnessing an economic crisis, and its local currency was seeing its largest fall since the early 1990s. The country was in political turmoil as protests that had begun on 17 October 2019 toppled the government. After major outcry and demand for an independent, technocratic government to form, a new Cabinet headed by Hassan Diab took charge in late January. With decades of corruption preceding their reign, and the concurrent economic crisis pushing more than half of the Lebanese below the poverty line, the COVID-19 pandemic was a great challenge for the new Cabinet, especially with the public being skeptical of the political elites in general.

<https://www.who.int/emergencies/diseases/novel-coronavirus-2019> [accessed 20 January 2021].

⁽¹⁾ Padilla Gross, flattening the curve to pandemic: a Coronavirus glossary, The New York Times, 18 March 2020.

The past Lebanese governments were notorious for their corruption and poor handling of resources, and that caused grave mistrust between the public and the elite politicians. In the "absence of trust, lack of accountability, and transparency, citizens become suspicious about their political system and disaffected with the existing order"⁽¹⁾.

The OECD defines trust as "holding a positive perception of the actions of an individual or an organization. It is a subjective phenomenon, reflected in the "eyes of the beholder" that matters, especially how it shapes behavior. Trust in government represents citizens' confidence in the actions of a government to do what is right and perceived fair"⁽²⁾.

Studies show that the amount of trust in government is a product of several factors, including efficiency and effectiveness, responsibility, integrity and accountability, openness, participation, and transparency. The newly instated government placed the National Disaster Response Plan into place on 15 March 2020. Given the state of public mistrust and the people's negative perceptions toward the government, this paper aims to help understand Lebanese perceptions and compliance with the government restrictions, with an emphasis on political trust and its role. The public's perceptions and behavior are major determinants of the response's success and the countries hopes of overcoming the calamities.

⁽¹⁾ Larry Diamond (ed.), *Consolidating the Third Wave Democracies: Themes and Perspectives*, Johns Hopkins University Press, Baltimore, 1997, pp. 14–34.

⁽²⁾ OECD, *trust in government, policy effectiveness, and government governance (Government at a Glance, 2013,p.3.*

♦ **Problem statement:**

The Lebanese government, coined the “Diab government”, placed the National Disaster Response Plan into place on 15 March 2020. Given the state of public mistrust and the people's negative perceptions towards the government during a pandemic, there is a need to study the effect of this mistrust on peoples' behavior and compliance and the government's ability to succeed the response targets.

The public's perceptions and behavior are major determinants of the response's success and the countries' hopes of overcoming the calamities. While Lebanon and the whole world are defining "a new normal," the results of this study will be of great importance to understanding the changing dynamics of the Lebanese people's trust in the state and its institutions, represented as the state-owned university—the Lebanese University—and the public hospitals.

The objectives of this study are:

1. Satisfaction: To measure the satisfaction of Lebanese people with the government's COVID-19 response.
2. Implementation: To assess the impact of their trust or mistrust in the government on implementing COVID-19 policies.
3. Compliance: To explore the relationship between trust level and compliance levels with social distancing measures.
4. Future Changes:
 - a. To explore whether the success of this response will influence their decisions to enroll in the Lebanese University (LU).
 - b. To explore whether the COVID-19 response will influence the people's willingness to seek care in public hospitals.

♦ **Methodology**

This paper will discuss the results of two surveys conducted at different times of lockdowns to achieve these targets.

Data was collected via two cross-sectional national surveys; the first was conducted during the first coronavirus wave (from 26 May 2020 to 25 June 2020), the second was conducted during the second coronavirus wave, which hit Lebanon more severely (data collected from 17 December 2020, to 20 January 2021).

The number of participants in the first study was 1,150, while in the second study, 1,370 participants were surveyed.

♦ **Hypotheses:**

In this study, we argue that:

- Across regions and socioeconomic differences, Lebanese people have benefited and are satisfied with the government's COVID-19 response; however, that satisfaction is not necessarily reflected in their trust for the current government.
- People's distrust of Lebanese political elites and government will not affect Lebanese compliance with the restrictions and preventive measures.
- Regarding their perceptions of public institutions, we hypothesize that public institutions' doctors and experts' performance during COVID-19 response will improve the public's perceptions of the LU and public hospitals (Rafik Hariri University Hospital).

The First Chapter of this paper will address, in its first part, theories on national trust and its effects regarding good governance and policy implementation. The second part will describe the Lebanese

socioeconomic and political challenges before and throughout the COVID-19 pandemic.

The second chapter will present the data collected in both surveys, a comparative analysis, findings, and discussions of the two surveys.

○ **Chapter One: Coronavirus reaches Lebanon in a sphere of public distrust**

• **Part I – Public trust and good governance:**

Public Trust has been believed to have a major effect on governance, politics, and public policies in general. Usually, greater public trust is associated with more effective governance⁽¹⁾. Kwon and al. describe trust in government as “a reliable indicator of social capital; they also note that “it significantly enhances economic performance via higher efficiency in the coordination, decisions, and regulations”⁽²⁾.

People tend to support their governments in times of uncertainty and danger, such as natural disasters, terrorist attacks, and wars, a phenomenon known as "rally-round-the-flag," coined by Mueller, arguing that "people in time of crisis tend to increase their support for figures or institutions that are associated with the nation"⁽³⁾.

Many experts have studied the reasons for this phenomenon; Tajfel referred it to "social identity theory," which means that national

⁽¹⁾ C.A Cooper, The Importance of Trust in Government for Public Administration: The Case of Zoning, *Public Administration Review*, V. 68 (3), 2008, pp. 459– 468.

⁽²⁾ S. Kwon and al., Community Social Capital and Entrepreneurship, *American Sociological Review*, 78 (6), 2013, pp. 980–1008

⁽³⁾ J. Mueller, Presidential Popularity from Truman to Johnson, *American Political Science Review*, 64, pp.18–34

affiliation leads people to support institutions and national symbols in crisis times⁽¹⁾. Some focused on the threat itself, referring to the people's need to increase their security by rallying and supporting national institutions. Others studied it from emotional perspectives, arguing that anger, insecurity, and anxiety lead people to rally effects. Nevertheless, Baker and O'Neal, in a study of nearly 200 wars where the US military had engaged, suggested that this effect cannot be done without elite messages, as they found that "the magnitude of US rally effects largely depend on elite messages"⁽²⁾.

During times of insecurity, trust between the government and the public plays an important role in social cohesion. People usually trust their government if it manifests integrity, transparency, knowledge, and expertise to make the public's best decisions. This trust affects the government's capacity to respond effectively to a major crisis. The governments' responses to COVID-19 pandemic is not an exception.

During the COVID-19 pandemic, governments worldwide applied wide ranges of stringent public health measures, such as "general curfew or partial lockdown, closures of schools, workplaces, public transportation, cancellation of public events, and restrictions on national movements."³. Some governments also approved "stimulus packages" to lessen the undesirable economic and social consequences of the lockdowns. Researchers found that "obtaining

⁽¹⁾ Henri Tajfel, An integrative theory of intergroup conflict. Organizational identity: A reader, in William Austin, Stephen Worchel, The Social psychology of intergroup relations, Brooks/Cole Pub. Co, California, 1979, pp. 56-65.

⁽²⁾ W. Baker, J. Oneal, Patriotism or opinion leadership?: The nature and origins of the "rally 'round the flag" Effect, The Journal of Conflict Resolution, vol 45(5), pp. 661- 687.

⁽³⁾ T. Hale and al., Variation in Government Responses to COVID-19, Oxford University, Oxford, 2020.

successful economic and social stimulus policies and providing full effect to slow down the outbreaks rate requires an unprecedented degree of social cohesion and public trust in government during the COVID-19⁽¹⁾.

Some researchers concluded that "trust in government would decrease if the public viewed their government as abusing its power and being dishonest"⁽²⁾. Leavitt tells that "during the smallpox outbreak in Milwaukee, Wisconsin, in 1894, the government forcibly isolated poor immigrants in hospitals while allowing wealthy families to stay at home, and as a result, trust in government declined and deteriorated, leading to a month-long riot that allowed the acceleration in the spread of smallpox"⁽³⁾.

Trust is essential in the fight against the pandemic, as it reflects a belief in the reliability of the decision-makers, institutions, and procedures. It is necessary for compliance, which helps people cooperate and implement decisions without the need for imposition. Therefore, it has a strong effect on public policy, social cohesion, and governance.

⁽¹⁾ C. Elgin and al, Economic Policy Responses to a Pandemic: Developing the COVID-19 Economic Stimulus Index, Covid Economics: Vetted and Real-Time Papers, Vol. 3, 2020, 40-54.

⁽²⁾ M. S. Hassan and al., Impact of Risk Perception on Trust in Government and Self-Efficiency During COVID-19 pandemic: Do Social Media Content Help Users Adopt Preventative Measures?, available online: <https://www.researchsquare.com/article/rs-43836/v1> [accessed 25 January 2021].

⁽³⁾ Ibid.

However, trust is "not unconditionally good as it can lead to uncritical support from the public, affecting accountability"⁽¹⁾, or it may "lead the public to support or cooperate with a public figure at the expense of others"⁽²⁾. On the other side, mistrust can be a powerful motivator to disregard scientific evidence, ignore advice, or disobey government instructions⁽³⁾.

In policy studies, a focus on trust could form part of a wider focus on 'structure and agency,' or actors operating in environments, concerning three main concepts:

1. Individuals combine cognition and emotion to process information and make choices.
2. They act within a complex policymaking system or environment over which they have minimal control.
3. To respond effectively, they seek ways to cooperate or compete with others, such as following and shaping key rules of collective action, including the formal and informal rules associated with institutions, coalitions, or networks⁽⁴⁾.

Social science literature relates trust with reliability, the interdependence between the governed and those in power, people's cognitive psychology, and political actions. It is confirmed that without

⁽¹⁾ Devine, D., J. Gaskell, W. Jennings, and G. Stoker, Trust and the Coronavirus Pandemic: What Are the Consequences of and for trust?, *Political Studies Review*, 2020, pp. 1–12.

⁽²⁾ R. Putnam, R., *Bowling Alone*, Touchstone, New York, 2000, pp. 21– 22.

⁽³⁾ Jack Citrin, Laura Stoker, Political Trust in a Cynical Age, *Annual Review of Political Science*, 2018, vol 21 (1), pp. 49–70. Available online:
<https://www.annualreviews.org/doi/full/10.1146/annurev-polisci-050316-092550>

⁽⁴⁾ Paul Cairney and Adam Wellstead, *The Role of Trust in Policymaking*, ICPP Montreal Session: Integrating Behavioral and Structural Explanations for Policy Choices, Montreal, May 2019.

reliability, integrity, and transparency, distrust among people will tend to rise.

♦ **Reliability:**

Reliability relates to an actor's perceived qualities, such as integrity, credibility, and/or competence. These perceptions "foster policymaking, in which actors rely on others to address uncertainty by seeking credible information about a problem or the feasibility of a solution, and ambiguity, by seeking an authoritative account of how to understand a problem or how best to solve it"⁽¹⁾.

♦ **Integrity:**

The OECD report stresses that "integrity has become the fundamental condition for governments to provide a trustworthy and effective framework for their citizens' economic and social lives." It adds, "integrity is becoming more and more considered as basic components of good governance"⁽²⁾.

The report practically defines integrity as follows:

- a. Public servants' behavior is in line with the organization's public purposes in which they work.
- b. Daily public service operations for businesses are reliable.
- c. Citizens receive fair treatment based on legality and justice.
- d. Public resources are effectively, efficiently, and properly used.
- e. Decision-making procedures are transparent to the public, and measures are in place to permit public scrutiny and redress"⁽³⁾.

⁽¹⁾ Ibid.

⁽²⁾ Trust in Government, Ethics Measures In OECD Countries, 2000. Online:

⁽³⁾ ibid

♦ **Transparency:**

Vakarelov and Rogersonset provide two criteria for the definition of transparency: 1) The available information must be sufficient and accessible⁽¹⁾. Previous researches in political and social sciences showed that the degree of trust is related positively to transparency. Some scholars argued that transparency is the best solution for the "most intangible problems of democratic governance: the increasing distrust of citizens towards the government"⁽²⁾.

Transparency fosters an environment of trust between people and improves trust in governments as well. When openness and transparency are practiced, people tend to feel that they are collaborators in decision-making. Thus, Albaladejo adds that "trust is essential in the ability to implement, for example, participative budgets, in which taxpayers may decide the way their resources are used to increase the general welfare"⁽³⁾.

Hence, political trust is an outcome of transparent information revealed by democratic governments. People are convinced that policies are meant to serve public welfare, which means that "distrust is not a consequence of weak government but an outcome of lack of transparency"⁽⁴⁾. Once the government releases unreliable or fake

⁽¹⁾ Orlin Vakarelov & Kenneth Rogerson, *The Transparency Game: Government Information, Access, and Actionability*, *Philosophy and Technology*, 2020, Vol. 33 (1), pp. 71–92. Available online:

<https://philpapers.org/rec/VAKTG>

⁽²⁾ Francisco Albaladejo, *Transparency and government Trust*, *Institute of Public finance: PSE conference*, 2019, vol.43 (1), pp. 15–19.

⁽³⁾ *Ibid.*

⁽⁴⁾ F. Cook, L. Jacobs, and D. Kim *Trusting What You Know: Information, Knowledge, and Confidence in Social Security*, *The Journal of Politics*, 2010, Vol. 72(2), pp. 397–412

information, it will lose public trust. Albaladejo concludes that transparency is not related or affected by "how many technical documents are made available to citizens, but how the data are conveyed so that people get the key, relevant information (it is about "quality" rather than "quantity" of transparency)"⁽¹⁾.

Moon explains the importance of transparency in times of crisis and pandemics: "a transparency policy might result in trust deficit in the short run because the growing number of newly infected patients is likely to cause citizens to experience fear and frustration about poor performance on infectious diseases, which tends to lower public trust in government. However, a policy of transparency eventually leads to a trust surplus in the long run because the public will then accept the government as a reliable source of information and come to trust government actions"⁽²⁾.

♦ **Conspiracy theories in the time of crisis**

As illustrated above, crisis management and policies' success relies mainly on people's perceptions, leading to compliance and implementation. In the age of pandemics, they should trust science, government institutions while disregarding conspiracy theories.

Empirical evidence shows that "people often respond to threatening events with suspicion, developing conspiracy theories about their nature and cause." Some historians say that "conspiracy theories flourished during the Black Plague (in the mid-14th century) which killed millions of Europeans. People became convinced that Jews

⁽¹⁾ Albaladejo, op. cit.

⁽²⁾ M. Moon, Shifting from old open government to new open government: Four critical dimensions and case illustrations, *Public Performance & Management Review*, 2020, Vol. 43(3), pp. 535–559.

were secretly poisoning Christian wells... those who believed in this argued that Jews communities were less affected than Christian communities"⁽¹⁾.

♦ **COVID–19 outbreak is not an exception**

Since the COVID–19 outbreak's early stages, conspiracies and misinformation spread around the world. Some theories refer to the pandemic as a biological weapon; others accused the Wuhan infectious disease center of the virus' origin. Racism was raised against the Chinese when misinformation propelled, about a person eating a bat soup causing the virus to jump from animals to humans and others.

People in many places in the world believed the vaccine is a plot to control people by implanting an electronic chip in their bodies. Fighting misinformation was one of the strategies used to contain the pandemic. Facebook, Instagram, Twitter, TikTok, and other social media platforms tried to remove content or suspend organizations spreading conspiracy theories and false information about the virus.

• **Part II: Lebanon facing challenges: Corona is merely one.**

Starting with the third quarter of 2019, Lebanon faced several transformational crises, especially after 17 October 2019, a day when protests broke against the Lebanese political class. For decades, Lebanese political elites have led the country through mismanagement and corruption, leading to severe economic deterioration and increased poverty. Estimations forecasted that by the end of 2020,

⁽¹⁾ Anna Foa, *The Jews of Europe After the Black Death*, University of California Press, California, 2000, p. 146

unemployment rates in Lebanon would rise to 30%. Adding to that, the Beirut Port Explosion on the 4th of August 2020 destroyed around 30% of the Lebanese capital, with losses estimated at around \$15 billion.

According to the World Bank, Subject to unusually high uncertainty, real GDP is projected to contract by a further 13.2% in 2021. This projection assumes the following key factors: COVID-19 effects carry through H1-2021, macro policy responses continue to be absent, and limited reconstruction and recovery efforts in the aftermath of the Port of Beirut explosion⁽¹⁾.

The Lebanese healthcare sector consists of mostly private institutions. Since the end of the Lebanese Civil War, and as reconstruction of the country began, following 15 years of war, the state started to privatize healthcare services and stipulate contracts with private organizations. Today, 84% of healthcare services are dominated by the private sector⁽²⁾.

♦ **Corona Virus reaches Lebanon**

Lebanon is a densely populated country, with 6.9 million residents—87.2% of whom live in urban areas—including 2 million displaced persons 500,000 migrant workers, all within 10,452 square-kilometers of land⁽³⁾.

⁽¹⁾ The World Bank, Lebanon's Economic Update — October 2020, online at: <https://www.worldbank.org/en/country/lebanon/publication/economic-update-october-2020>

⁽²⁾ Kareem Chehayeb, For Lebanon, Coronavirus Is a Crisis in a Crisis, in Middle East Eye, 14 March 2020, available online: <https://www.middleeasteye.net/node/162271>.

⁽³⁾ Petra Khoury, Eid Azar, Eveline Hitti, COVID-19 Response in Lebanon Current Experience and Challenges in a Low-Resource Setting, JAMA, 11 August 2020 Volume 324(6).

On 21 February 2020, authorities at the Rafik Hariri International Airport identified the first case of COVID-19 to reach Lebanon coming from Iran. The virus began to spread within a context already heavily hit by economic, political, and financial crises. All that wreaked havoc on the Lebanese healthcare system, as public spending was reduced by 7 percent compared to the previous year⁽¹⁾.

On 26 March, the Lebanese government tried to maintain the critical balance between economy and healthcare, so it imposed a partial curfew to contain the pandemic and created a national committee for handling the pandemic and its consequences by offering recommendations to the executive branches and law enforcement bodies to curb the pandemic.

The absence of trust in government and political elites, protests, economic and financial crisis, political crises, consequences of COVID-19 pandemic, and the Port of Beirut explosion have driven Lebanon to a real catastrophe. Dr. Petra Khoury, Prime Minister Hassan Diab's health advisor, explains the government's response plan, which consisted of the following⁽²⁾:

a– Hospitals and Primary Healthcare Centers

During the initial phase, only the Rafik Hariri public hospital was designated as a COVID treatment center. Later on, other hospitals collaborated in testing, quarantine, and treatments.

The committee tried to "divert part of the (already scarce) resources from the primary healthcare centers (PHCs) to COVID-19 emergency centers. These PHC centers, offering basic health services,

⁽¹⁾ Ibid.

⁽²⁾ Ibid.

are supported by the government in partnership with charitable and philanthropic organizations and NGOs. The severe financial and economic crisis increased the number of Lebanese living below the poverty line and the demand (rising 6 percent per year) for the low-cost services offered by PHCs. The decline in resources and the increase in requests have left PHCs unable to continue providing basic services.

Healthcare institutions' problems worsened after the 4th of August 2020—the day of the Port of Beirut explosion. Most of the funds and donations were diverted toward the recovery of injured people and reconstruction.

b– Testing and Tracing

"Beginning on 22 February, all Lebanese from areas with a high number of cases, as well as exposed patients, were subject to testing, while compulsory quarantines were required for all patients testing positive and home isolation of asymptomatic travelers."

c– Media Campaigns

A national communication campaign was launched to "flooding media outlets with information by health care professionals: talk shows hosted physicians and public health experts, and public service messages featuring physicians were streamed through social media and television outlets, in addition to governmental directives around stay-at-home orders and prevention"⁽¹⁾.

Melki and al., in a recent study, found that this campaign has led to high levels of awareness regarding sanitizing, prevention, and

⁽¹⁾ *ibid*

adherence with governmental recommendations, and taking own responsibility using "hand hygiene (96% adherence), avoiding crowds (90%), and abiding by stay-at-home orders (76%)"⁽¹⁾.

d– Repatriations

Mounting political and societal pressures to repatriate students and Lebanese nationals living abroad forced the government to develop a "phased repatriation plan, working closely with its embassies to prioritize citizens based on medical and social risk assessment. On arrival, all returning citizens are tested using Polymerase Chain Reaction (PCR), with mandatory facility quarantine for 24-hour pending the release of the test results"⁽²⁾.

e– Stimulus packages

The government agreed on "a modest economic package to try to offset the impact of the new shock on the population:

(i) An emergency Social Safety Net (SSN) targeted to 200,000 poor households was approved by the Cabinet in late February (\$150 per household);

(ii) the Ministry of Public Health has estimated that its budget needs to increase by about 10% in order to pay for the \$40–60 million estimated extra health costs generated by the estimated treatment costs of affected patients;

⁽¹⁾ J. Melki and al., Mitigating Infodemics: A Working Paper on Media and Communication Uses in Lebanon During the COVID–19 Pandemic. 2020. available online:

<http://imrt.lau.edu.lb/sites/default/files/Latest%20Research/Mitigating%20Infodemics%20MRT%20Web.pdf>

⁽²⁾ Petra Khoury, Eid Azar, Eveline Hitti, op, cit.

(iii) the government has asked banks to reschedule loans to small and medium-sized enterprises (SMEs) at low-interest rates⁽¹⁾.

♦ **Lack of Transparency and reliability**

The Ministry of Public Health (MOPH) provides daily reports on numbers, deaths, and geographical areas of Lebanon's COVID-19 cases. While the ministry has published daily data, some have urged more accuracy, illustrative graphs, and transparency from the MOPH.

Data regarding "the regional distribution of testing, contact tracing, transmission rate, and characteristics of people seeking testing (age, gender, symptomatic/asymptomatic, socioeconomic status, place of residence, etc.) remain publicly inaccessible despite being essential to make more accurate conclusions regarding the situation"⁽²⁾.

As mentioned in the Part 1 of this chapter, transparency, which consists of reliable, accurate, and trustful information, is the main determinant of public policies' trust. Experts argue that publishing statistics is insufficient, especially when data is incomplete or inconsistent⁽³⁾.

⁽¹⁾ Joelle M. Abi-Rached, Ishac Diwan, The Socioeconomic Impact Of Covid-19 On Lebanon: A Crisis Within Crises, EUROMESCO SPOT-ON N°19 – JUNE 2020, p.3.

⁽²⁾ Sirine Anouti, Is the Worst Part Behind Us? Epidemiology, Data, and Lebanon's COVID-19 Response, Dossier: COVID-19: Impact on MENA Countries, Bawader, 22 April 2020. Available online:

<https://www.arab-reform.net/publication/is-the-worst-part-behind-us-epidemiology-data-and-lebanons-covid-19-response/>

⁽³⁾ Joelle Abi-Rached and al., Towards a Zero-COVID Lebanon: A Call for Action, Dossier: COVID-19: Impact on MENA Countries, Bawader, 5 October 2020. Available online: <https://www.arab-reform.net/publication/towards-a-zero-covid-lebanon-a-call-for-action/>

♦ **Conspiracy Theories**

The Lebanese government declared a state of "general mobilization" in March 2020 to prevent the spread of the COVID-19 virus, including stay-at-home orders, curfews, and traffic and business restrictions. These measures were subject to bi-weekly revisions, amendments, and evaluations.

Protesters accused the Lebanese government of using curfews to prevent them from protesting and clear the Beirut center of demonstrators and their tents. The Diab Cabinet decided to impose a night curfew and said it had "several complaints regarding the violation of these instructions"⁽¹⁾.

○ **Chapter Two – Trust in government policy during a pandemic: Lebanese case**

• **Part I – Data Collection and Results**

Data were collected via two cross-sectional national surveys; the first was conducted during the first wave of the coronavirus pandemic (from 26 May 2020 to 25 June 2020). The second data collection period was conducted from December 17, 2020 to 20 January 2021, during the second Coronavirus wave, which hit Lebanon more severely.

The number of participants in the first study was 1,150, while in the second study, 1,370 participants were surveyed. Participants were

⁽¹⁾ Sunniva Rose, Lebanon: decision to dismantle protest camps over coronavirus fears causes controversy, 2 April 2020, Available online:

<https://www.thenationalnews.com/world/mena/lebanon-decision-to-dismantle-protest-camps-over-coronavirus-fears-causes-controversy-1.999165>

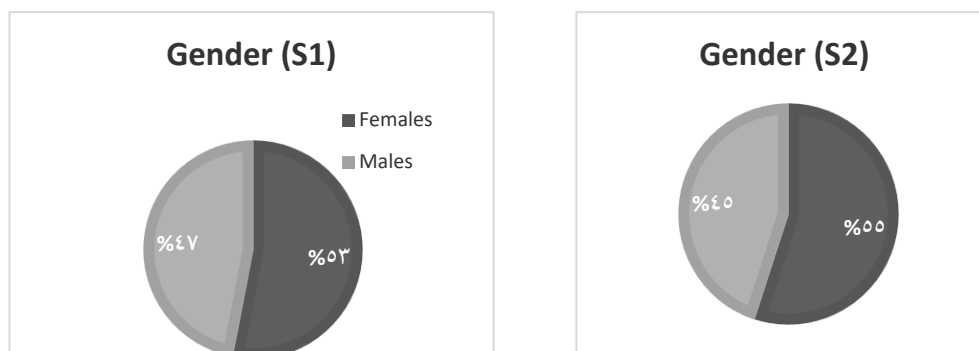
informed about confidentiality, aim, and scope of the survey before filling the questionnaire. Data collection was voluntary; participants were informed of their ability to refrain from answering any question(s). To ensure the sample's representativeness, we stratified data collection by age, gender, government, education level, employment, and yearly income.

Participants were asked about their trust in the political elites, the government, the minister of public health, media outlets, as well as their belief in conspiracy theories.

♦ **Demographic Results of study 1 (S1) and study 2 (S2) were as follows:**

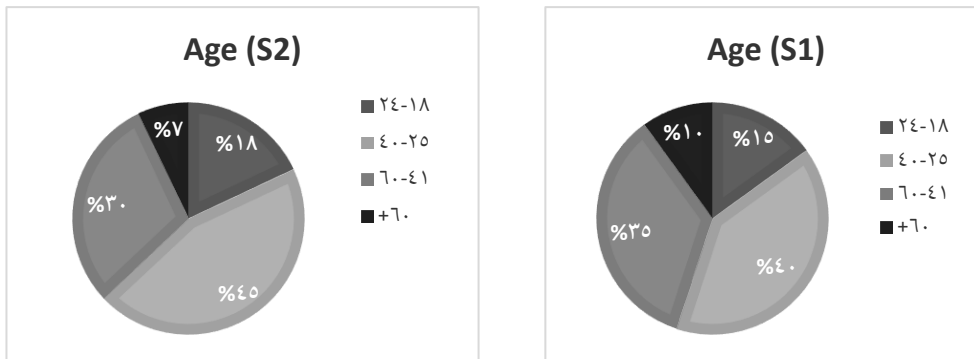
a– Gender:

Participants' gender in S1 were almost equally distributed, with 53% being females and 47% being males, while in S2, the female participants made up 60% of all participants.



b– Age:

In S1, almost half of the participants (40%) were aged between 25 and 40, and 35% were aged between 41 and 60.



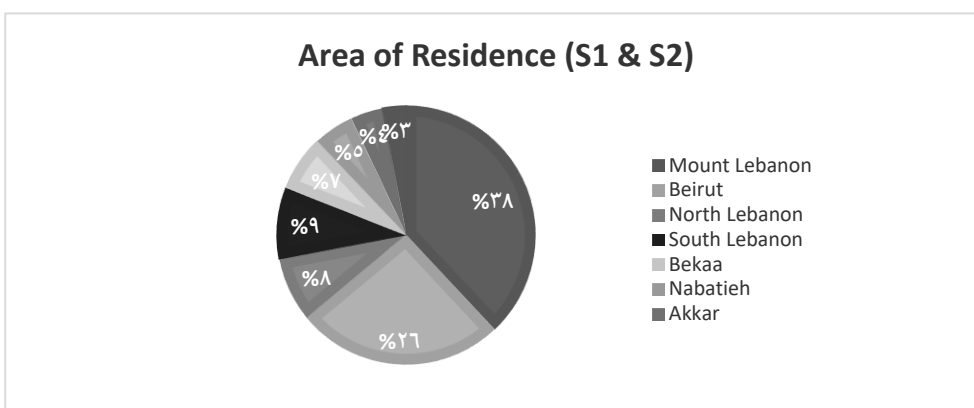
c- Area of residence:

The participants were distributed by area of residence as per the following chart.

The distribution was almost identical for both surveys.

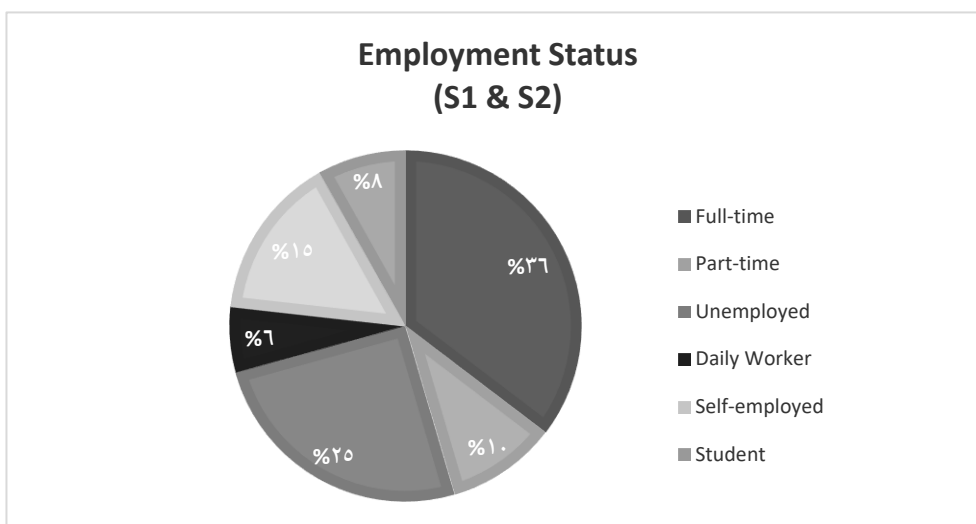
The distribution was as follows:

- Mount Lebanon: 39%
- Beirut: 26%
- North Lebanon: 11%
- South Lebanon: 7 %
- Bekaa: 7 %
- Nabatieh: 3 %
- Akkar: 4%
- Baalbak – Hermel: 3%



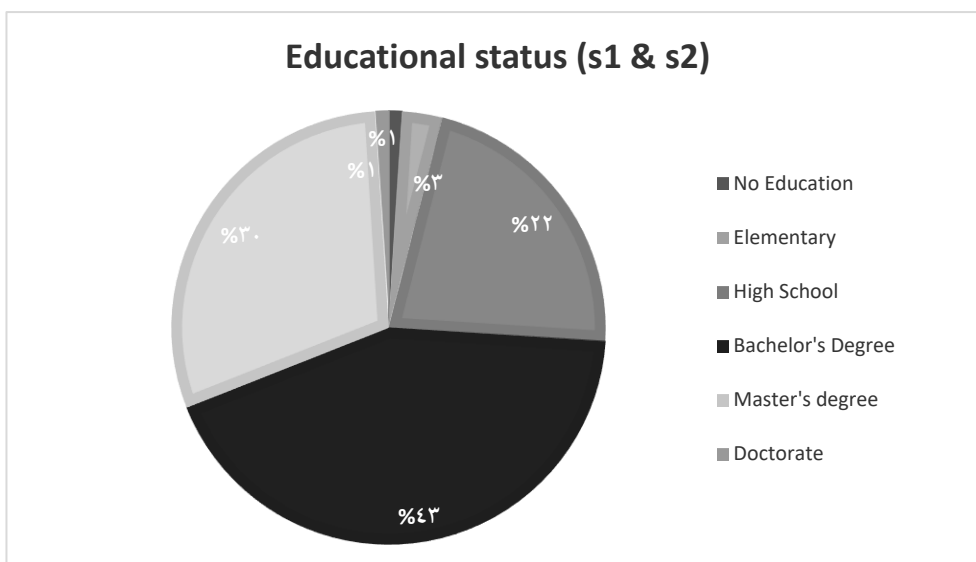
d– Employment status:

In both surveys, participants were distributed by employment status as such:



e– Education:

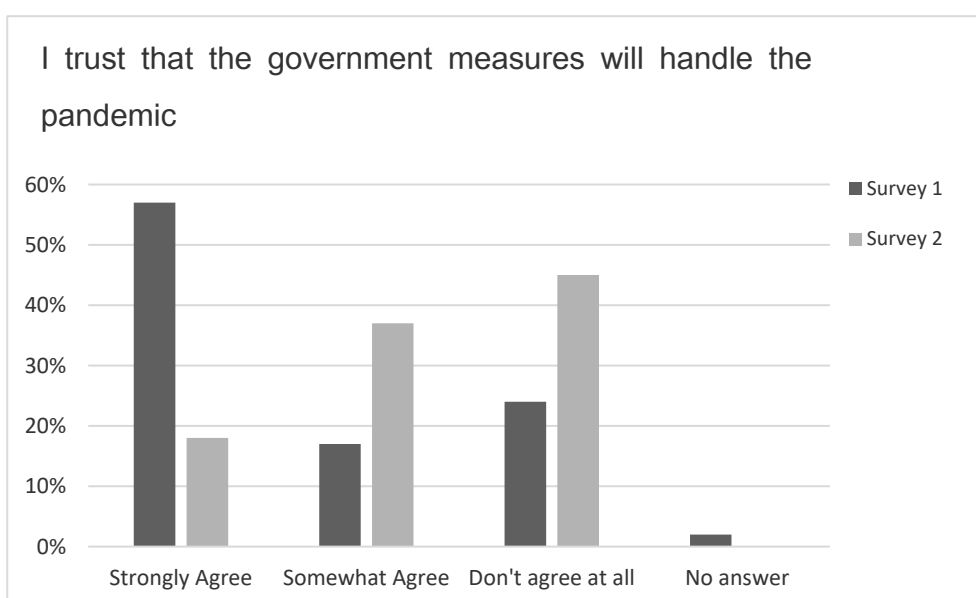
For both surveys, the educational status was as follows:



♦ **Comparative analysis of the two surveys:**

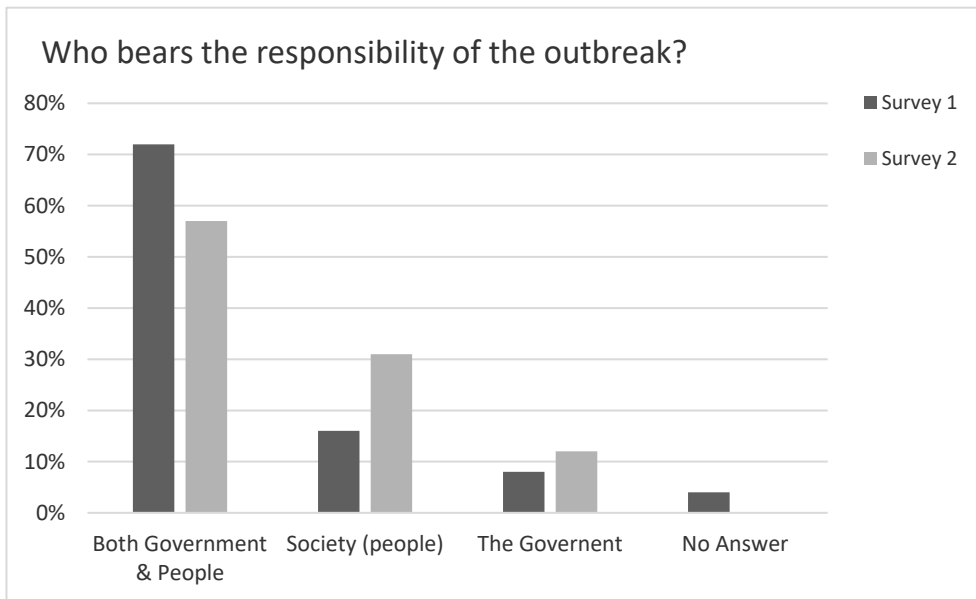
1. When asked to rate their trust that the government procedures will handle the pandemic:

- In the first survey (S1), 57% strongly agreed, while 17% said they “somehow agreed”, and 24% said they did not agree at all, whereas 2% provided no answer.
- In the second survey (S2), 18% fully agreed, 37% somewhat agreed, while 45% did not agree at all.

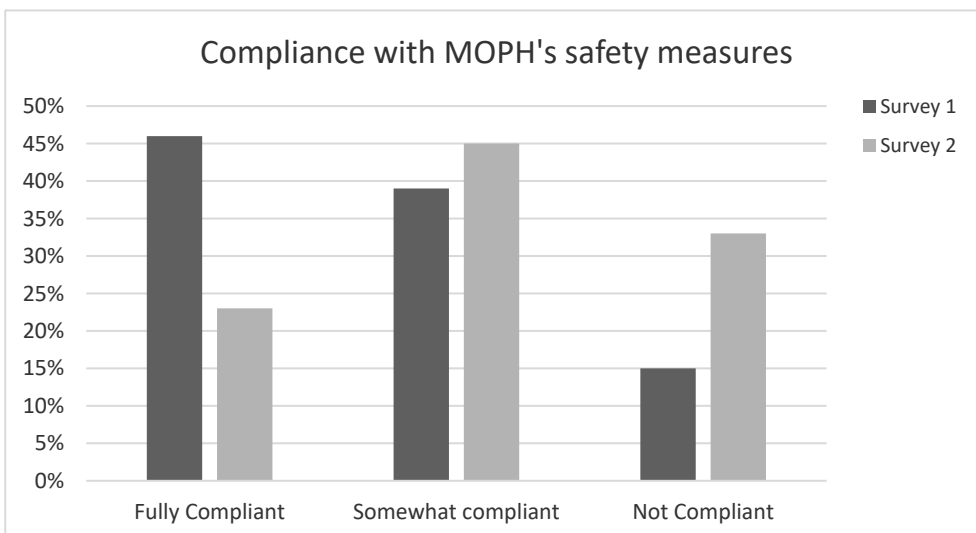


2. When asked about their opinion on who bears the responsibility of the virus outbreak,

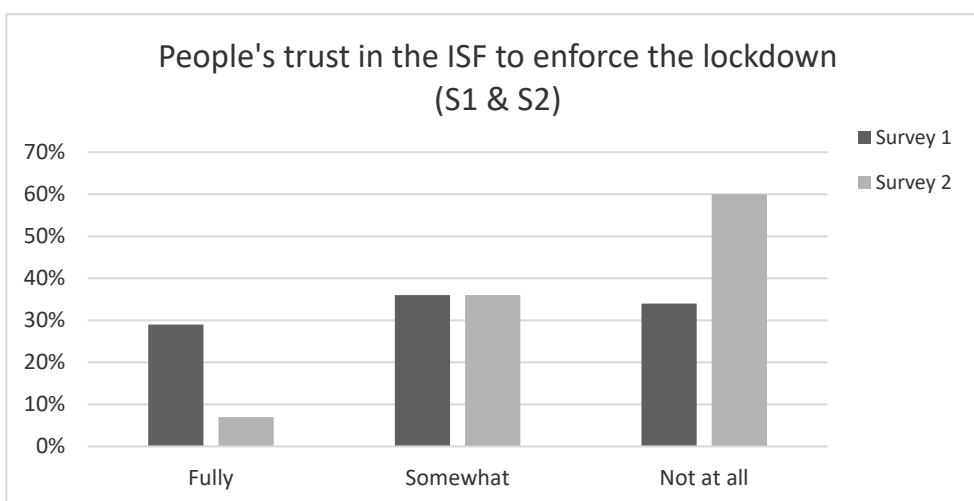
In S1, 72% said “both government and the people”, 16% said “the society (people)”, 8% said “the government alone”, and 4% indicated that they do not know. In S2, when asked the same question, 57% said “both government and the people”, 31% said “the people alone”, and 12% said “the government alone”.



3. When asked about their personal compliance with government procedures: In S1, 46% were fully compliant, 39% were somewhat compliant, and 15% indicated they were not compliant at all. Whereas in S2, 23% were fully compliant, 45% were somewhat compliant, 32% were not compliant at all.



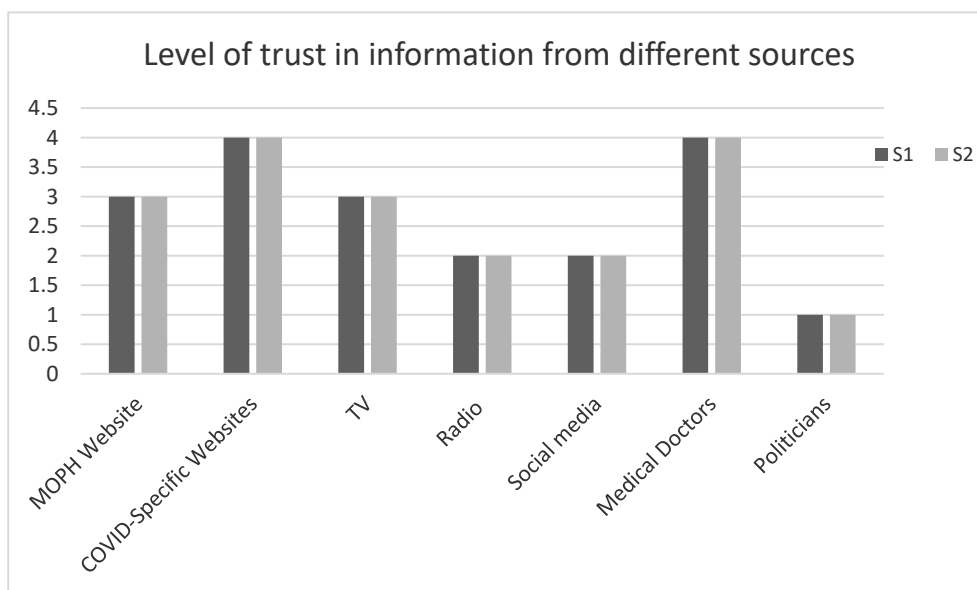
4. Regarding their trust in the Internal Security Forces (ISF) to enforce the lockdown: In S1, 35% responded “not at all”, 36% said “somewhat”, and 29% “fully” trusted the ISF. In S2, 60% said “not at all”, 33% said “somewhat”, and 7% said they fully trust the ISF to enforce the lockdown.



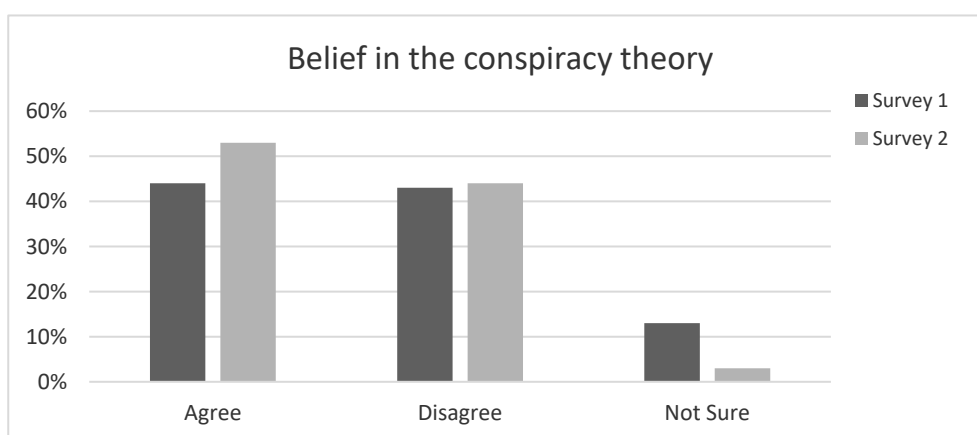
5. When asked “Do you think that handling the pandemic would encourage you to give the new government a chance”? 52% answered “yes”, 32% answered “no”, 14% said “maybe”, and 2% gave no answer.

This question was not asked during S2 because it was irrelevant at the time because the government had resigned after the Beirut port explosion which took place on the 4th of August 2020. Instead, we asked the participants about their trust in the country’s politicians’ ability to handle the pandemic. The results were as follows: only 6% of respondents indicated that they fully trust that the country’s politicians can deal with the pandemic, while 19% said they somewhat trusted, and 75% said “not at all”.

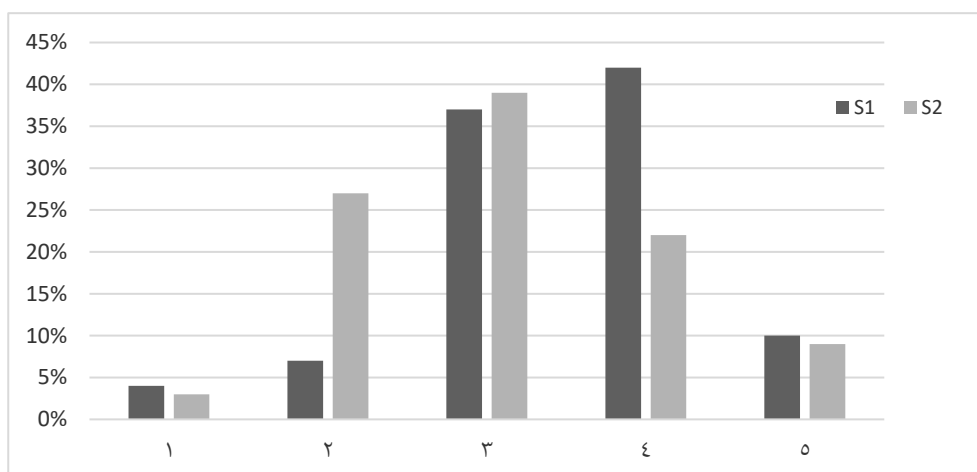
6. When given a scale of 1 to 5, respondents indicated their level of trust in the information about COVID-19. The results remained the same between S1 and S2, as shown in the chart below.



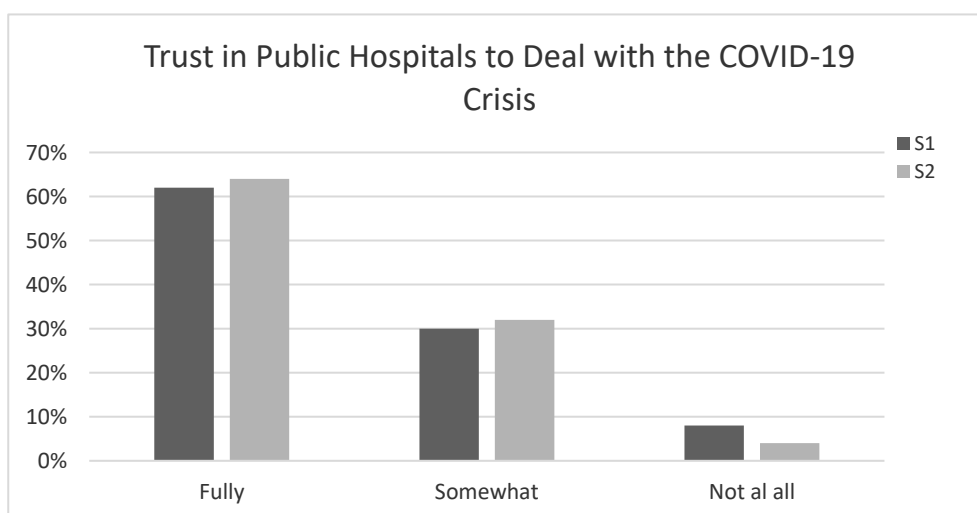
7. In S1, we asked if they agree with the following statement: “The Coronavirus pandemic is a conspiracy”: 44% agreed, 43% disagreed, and 13% were not sure. When asked the same question in S2, 53% agreed, 44% disagreed, while 3% answered “not sure”.



8. When asked to rate the quality of education at the Lebanese University on a scale of 1 to 5, with 5 being the highest quality of education and 1 being the lowest, the results were as follows:

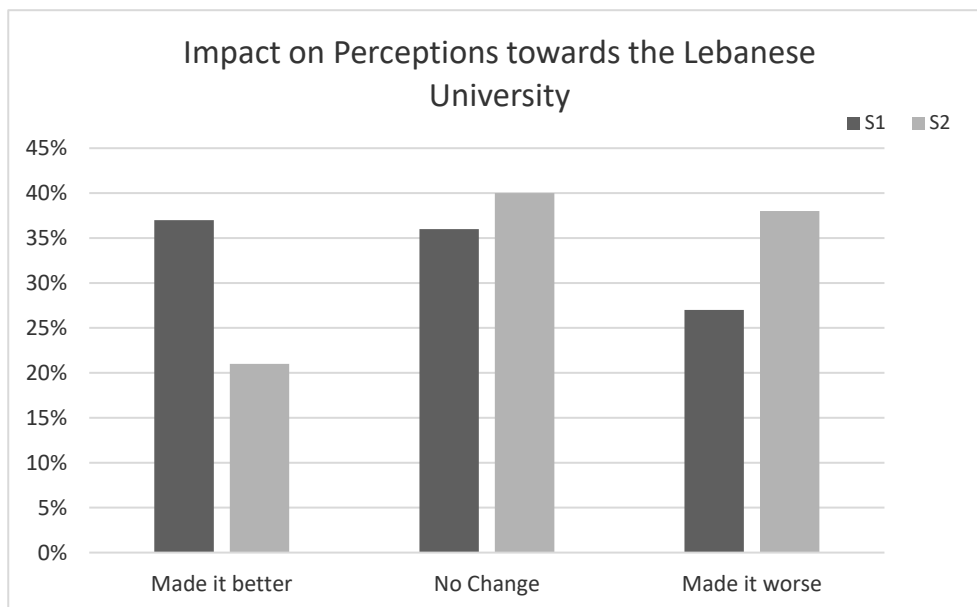


9. When asked about their trust that public hospitals will deal with COVID-19: In S1, 62% indicated they fully trusted that hospitals would be able to do that, 30% answered “somewhat”, and 8% did not trust hospitals to do that at all. In S2, 64 % fully trusted, 32 % somewhat, 4 % not at all.



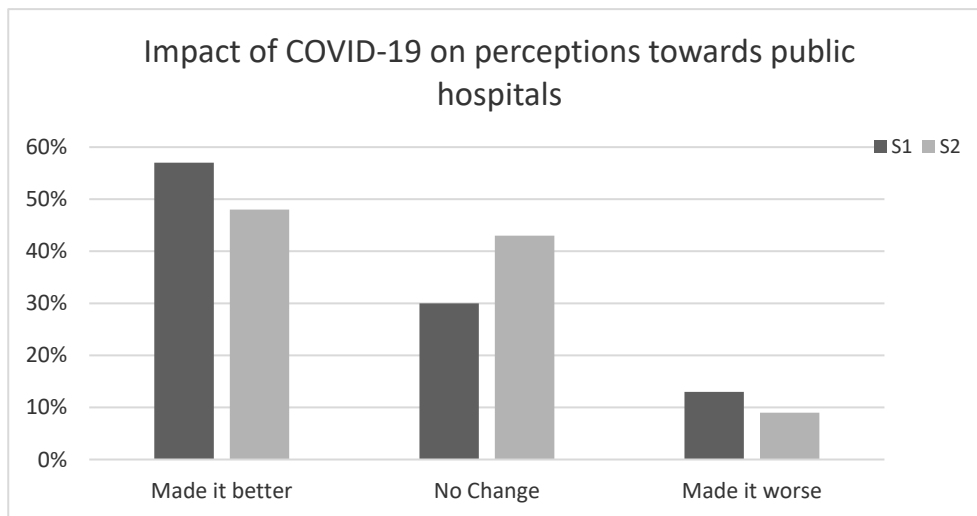
10.a) When asked about the impact of the Coronavirus crisis on their perceptions towards the Lebanese University,

- In S1, answers were as follows: made it better (37%), no change (36%), made it worse (27%).
- In S2, answers were as follows: made it better (22%), no change (40%), made it worse (38%).



10.b) Finally, when asked about the impact of the Coronavirus crisis on their perceptions towards the public hospitals, answers were as follows:

- In S1: 57% said it made it better, 30% indicated no change in their perceptions, 13% said the pandemic had made their perception worse.
- In S2: 48% said it made it better, 43% said there was no change, 9% said it made it worse.



• **Part II – Findings and discussion:**

1) **Our results showed that lack of trust in politicians was consistent through time.** On average, trust of politicians to deal with the pandemic was very low. Respondents residing in Akkar Governorate showed the least trust, followed by residents of Beirut, Nabatieh, South Lebanon, Mount Lebanon, Bekaa, Baalbek–Hermel, and finally those living in North Lebanon.

2) **Both studies showed consistent behaviors and attitudes between men and women.** Women are more likely to trust science and doctors and abide by social distancing and restrictions. Men are more likely to believe they will not be affected by the virus. They are more likely to trust political elites, especially the minister of public health, and find the masks hard to use, while are less likely to get used to restrictions and social distancing.

3) **Both studies showed that behaviors and perceptions of different age groups did not change with time.** Young respondents (18–24) are less likely to apply social distancing and obey "stay-at–

home" recommendations. This group expressed the most negative reaction to political institutions in general. The age group 25–40 were more likely to be influenced by peers, families, media, and the Ministry of Public Health's instructions. They are also less likely to attend social gatherings.

Those older than 41 years were more likely to take the virus more seriously, less likely to go out for no urgent reasons, more likely to be influenced by political elites and the minister of public health.

4) By governorate, both studies showed consistency through time in self-compliance to government measures. Residents of Beirut, Mount Lebanon, and South Lebanon governorates had the highest percentage of respondents who said they adhere to restrictions, wearing masks, and taking preventive measures (84% in Beirut, 82% in Mount Lebanon, and 80% in South Lebanon). Those living in North Lebanon and Nabatieh were least likely to abide by restrictions and government procedures, with 23% and 25% respectively.

The percentages of other governorate were as follows: Akkar (70%), Bekaa (50%), Baalbek– Hermel (40%).

5) Per governorate, both studies showed average consistency in people able to afford living while applying stay-at-home measures. Less than half of the respondents in Beirut, Mount Lebanon, South Lebanon, and Nabatieh (in both studies) said they could maintain living with stay-at-home orders. In contrast, the majority of the respondents (consecutively in Akkar, Bekaa, Baalbek–Hermel, and North Lebanon) were the least likely to be able to live if they stay at home.

6) Our statistics show that trust in the government's ability to handle the coronavirus crisis and the trust in the ISF's ability to impose lockdowns had deteriorated with time. As the numbers of infections and deaths in the first wave were relatively small, people's average of trust was high. After the Beirut Blast and through the second wave, where many experts argued that the MOPH is imposing lockdowns without a strategy, and as the numbers kept rising even after several lockdowns, people's trust diminished. Media reports of many Lebanese regions not abiding by restrictions and cancellations of mass gatherings consequently diminished the trust in ISF's ability to impose lockdowns as well.

7) Conspiracy theories. During the first phase, fewer people were convinced that the coronavirus issue was a hoax. During the second wave, and even though the number of people saying that they believe in the conspiracy is high (57%), a thorough, in-depth analysis of the statistics of the second study reveals that: as the Christmas and New Year's holidays ended, rates saying coronavirus is a very serious disease has accelerated rapidly due to increased reports showing that there was a large increase in the number of infections and deaths reported by MOPH daily, people can not find a place in the hospitals, and many officials warned that Lebanon was heading to a dull scenario which will be worse than Italy.

8) Perceptions of Public institutions:

a) Trust in Lebanese University deteriorated between the first and second study. In an open-ended question, respondents who said their perceptions became worse referred to the delays in finishing the academic year and the inability to sit for exams virtually. The indicators

show older people usually have more positive views of the Lebanese University.

While highly-educated respondents agreed that Lebanese University has an important role in defying economic and social crises, considering it a national necessity, they were pessimistic about the quality of education.

b) Public hospitals, particularly Rafik Hariri University Hospital, have gained a good reputation and gained the people's trust during the pandemic.

○ Discussion & Conclusion

There are two main questions of this study about the relationship between trust and the COVID-19 pandemic: How does the presence or absence of trust affect the adoption of public policies? And what is the impact of this health crisis on people's trust in public institutions?

According to Wolfert & Kunst, trust in authorities promotes the adoption of government regulations and public-health recommendations of social distancing during a pandemic. They explain that the more the individuals trusted government authorities, the more likely they are to adopt such measures as staying at home or opting for vaccination. These results were consistent across countries and epidemics. Moreover, studies have shown that confidence in the healthcare system was also a factor associated with following social distancing measures. Wolfert & Kunst conclude that the "general political trust might be a strong facilitator of social distancing in regions where more specific trust types are low"⁽¹⁾.

⁽¹⁾ Ibid.

Echoing the first question on the correlation between trust and public policy, our study's findings *defy* the consensus that trust in government positively affects compliance with preventative health measures. Our study was inconsistent with the existing theory that proposes that there is a positive relationship between trust and effectiveness of public policies, i.e., "greater levels of public trust make the enactment and implementation of restrictive containment policies in democratic systems easier"⁽¹⁾. It also contradicts Van Bavel's argument that "greater trust in government leads to more compliance with health policies – such as measures relating to quarantining, testing and restrictions on mass gatherings"⁽²⁾.

Our findings show that the distrust of the Lebanese people towards the government and politicians was very high; however, numbers show that those still complied with the restrictive measures as wearing masks, keeping distance, and avoiding social gatherings. For instance, the majority of the respondents said they 'always' reject social events, wear masks, apply appropriate hand-washing, and physical distancing. It means that the majority of Lebanese abide by the government rules to contain the pandemic, while the 'distrust' of politicians and government was very high (more than two-thirds).

On our second question, this study showed that trust is not permanent, and it may change over time. Particularly, it has decreased with the second wave of the pandemic. Our results have shown that

⁽¹⁾ Daniel Devine and al., Trust and the Coronavirus Pandemic: What are the Consequences of and for trust? An Early Review of the Literature, in SAGE Journal: Political studies review, 11 August 2020. Available online:

<https://journals.sagepub.com/doi/full/10.1177/1478929920948684>

⁽²⁾ Quoted in: *ibid.*

during the first wave of the pandemic, the trust in government, ISF, and public institutions like the LU and Rafik Hariri University Hospital had been high. In contrast, this trust diminished during the second wave for government and LU while remaining high for Rafik Hariri University Hospital. This means that the pandemic influenced the people's trust in the Lebanese government and public institutions, but it was 'surely' related to performance, and it was not a foregone conclusion.

We infer that the "Rally-around-the-flag" theory is not inevitable; however, it is related to the success and effectiveness of the public policy itself as well as politicians' performance:

- The Lebanese respondents blame the government for its lack of efficiency in containing the virus. They believe that that failure was a result of the government officials' lack of vision and strategy.
- Another reason for this conclusion was that people during the first wave were in shock and did not know how to deal with the information, so they relied on public institutions, especially the MOPH. However, during the second wave, people had months to read, get more information about the virus, and make up their opinions about the pandemic. All that led to an increased level of trust in government procedures and their perceptions about conspiracy theories.

الدراسة الثامنة:

L'audit Juricomptable (Forensic audit) des comptes de la Banque du Liban: Face aux limites du secret bancaire

Elie Kallas⁽¹⁾

Le secret bancaire, aspect polémique? Deux types de sujets qui s'exposent: intérêt public et intérêt privé, qui se côtoient et s'opposent, dont le secret soulève divers problèmes qui ne sont pas forcément solubles. D'une part, le respect de la vie privée et des droits de la défense dans un cas. D'autre part, la volonté de mieux poursuivre les auteurs d'infractions et de protéger les plus faibles dans l'autre.

Les objectifs semblent inconciliables, surtout à la lumière de l'exercice d'un audit Juricomptable sur les comptes de la Banque du Liban (BDL), effectué par le Cabinet de conseil «Alvarez et Marsal⁽²⁾», sujet d'un accord conclu avec l'Etat libanais⁽³⁾, pour déterminer la

⁽¹⁾ Docteur en Droit, Maître de conférences, Université Islamique, Faculté de Droit et des Sciences Politiques de l'USEK.

⁽²⁾ Alvarez et Marsal (A&M), cabinet mondial localisé aux Etats-Unis avec une présence dans vingt-cinq pays depuis 1983. Fournit la résolution de problèmes, création de valeur pour les entreprises de tous les secteurs et du monde entier en tant que conseillers, leaders intérimaires et partenaires et menant des enquêtes de fraude et des analyses Juricomptables incisives, disponible sur: www.alvarezandmarsal.com/expertise/disputes-investigations, consulté le 14/2/2021.

⁽³⁾ Le contrat est signé le 9 septembre 2020, par le Ministre des Finances Ghazi Wazni représentant l'Etat libanais, disponible sur le site du Ministère des Finances:

dépense des sommes massives d'argent⁽¹⁾ dans un pays en proie à la corruption.

Vu le refus effectué par la Banque du Liban⁽²⁾, face au contrôle qui est censé avoir lieu sur cent documents demandés par «Alvarez et Marsal», afin de déterminer s'il y a eu des irrégularités comptables, la BDL, affirme que ce refus se base sur le respect de la loi du secret bancaire⁽³⁾ et celle du code monétaire et de crédit⁽⁴⁾(CMC).

<http://www.finance.gov.lb/en-us/EventPdfs/English/Finance%20Minister%20signs%20audit%20contracts.pdf#search=Alvarez>, consulté le 14/2/2021.

(1) S.STENGER, au cœur des cabinets d'audit et de conseil: de la distinction à la soumission, puf, 2017, p.7 et s.

(2) Benjamin Barthe, Le Monde (en ligne), disponible sur:

www.lemonde.fr/international/article/2020/11/30/la-banque-centrale-du-liban-un-etat-dans-l-etat-opaque-et-intouchable_6061599_3210.html, consulté le 14/2/2021.

(3) L'art. 2 de la loi du 3/9/1956, J.O n° 5, du 5/9/1956, relative au secret bancaire: «Les directeurs et les employés des banques mentionnées à l'article 1, et toute personne qui, de par sa qualité ou sa fonction, a accès par n'importe quel moyen aux comptes, opérations et correspondance desdites banques, sont absolument tenus de garder le secret bancaire dans l'intérêt des clients desdites banques. Ils ne peuvent divulguer les informations portées à leur connaissance à propos des noms, des fonds ou des questions relatives aux clients à aucune personne ou autorité publique, qu'elle soit administrative, militaire ou judiciaire, sans une autorisation écrite du client concerné, de ses héritiers ou légataires, ou bien en cas de déclaration de faillite du client, ou d'un procès relatif à des opérations bancaires entre les banques et leurs clients». Cette loi s'inspirant du système suisse, pressentant les retombées positives que ce régime pouvait assurer à l'Etat. Notons que le Liban était le seul pays du Moyen-Orient à avoir un régime politique et économique libéral, tandis que des pays comme la Syrie, l'Égypte et l'Irak faisaient face à des renversements de régime et des fuites de capitaux.

(4) L'art. 150 de la loi Crédit et Monnaie (CMC), promulgué par le décret 13513 du 1/8/1963, J.O n° 64 du 12/8/1963, dispose: «Les contrôleurs de la BDL ne peuvent, en

En l'absence des documents requis, sous prétexte du secret bancaire et du droit de la monnaie et du crédit (CMC), le Cabinet de contrôle se trouve dans l'impossibilité de poursuivre sa mission, à moins que des modifications ne soient apportées à certains éléments sur les deux lois mentionnées, afin de préciser quelles informations peuvent être divulguées.

En revanche, le Ministre des Finances Ghazi Wazni déclara que la loi du secret bancaire ne s'applique pas aux actifs de la Banque centrale, les effets «eurobonds», les réserves de devises étrangères, réserves d'or et l'argent transféré hors du Liban, sauf celles des comptes des déposants⁽¹⁾. A son tour, la Ministre de la Justice Marie Claude Najm, indiqua que la participation d'audit s'impose à tous, rappelant que l'Etat libanais ayant voté à l'unanimité la mise en place d'un audit Juricomptable et que la Banque centrale est ainsi dans l'obligation de fournir des documents requis et rappelant que le contrôle vise à déterminer où se trouve les fonds des dépositaires et les fonds publics et indiqua que le secret bancaire ne s'exerce pas sur les comptes publics, ni sur ceux de la Banque du Liban. Quant aux fonds privés, ils peuvent être étudiés de manière anonyme, afin de ne pas divulguer les identités de leurs dépositaires.

Il est à signaler que le délai de réponse de la Banque centrale a été prolongé de trois mois. Notons en ce sens, qu'«Alvarez et Marsal», selon ses sources, aurait déjà opéré avec succès dans des pays ou

aucun cas, exiger des directeurs des banques de (leur) révéler les noms de leurs clients, exception faite des titulaires des comptes débiteurs; ils ne peuvent non plus prendre contact avec aucune autre personne que le directeur responsable de la banque».

⁽¹⁾ Voir l'art. 150 (CMC) dans la note précédente.

des réglementations instaurant un secret bancaire, était pourtant en place sans que cela ne cause un problème.

Par ailleurs et suite à ces divergences d'interprétations, Le cabinet a confirmé le 11 novembre 2020, l'abandon de l'audit Juricomptable des comptes de la Banque du Liban (BDL), en raison du refus du Gouverneur de la Banque centrale de lui fournir dans un futur proche les documents requis pour mener à bien sa mission. Ce retrait de contrôle, a provoqué des tensions politiques qui ont mené le Parlement à approuver le 22 décembre 2020 une projet de loi qui lève pendant un an le secret bancaire sur les comptes de la Banque du Liban (BDL) et ceux des institutions publiques, à savoir ceux qu'elles détiennent à la Banque centrale⁽¹⁾.

Dans cet aspect polémique opposé qui s'est manifesté sur la légalité de l'audit Juricomptable et en dehors de l'adoption de cette loi provisoire qui a fait tomber toutes les prétextes déjà mentionnées en ajoutant à la mission du contrôle celle des comptes des institutions publiques⁽²⁾, nous évoquons plusieurs questions dans notre étude:

Il est-il possible d'admettre une interprétation de la notion du secret bancaire?

Comment déterminer l'étendue des restrictions du secret?

Dans quelle mesure l'exception au profit d'un audit autorisé par l'Etat s'oppose au caractère absolu du secret bancaire?

⁽¹⁾ Loi n° 200, du 29 /12 /2020, J.O. n° 51 du 31/12/2020, relative à la levée temporaire du secret bancaire.

⁽²⁾ Le Ministre des Finances, déclarant avoir reçu le 15 février 2021, une lettre du Gouverneur de la BDL annonçant sa coopération avec le cabinet de contrôle, L'Orient- Le Jour (en ligne), disponible sur: www.lorientlejour.com/article/1251947/le-ministere-des-finances-dement-avoir-recu-la-lettre-de-la-bdl.html, consulté le 15/2/2021.

Quelle détermination pour le statut et la qualité des dépôts des différentes entités publiques auprès de la Banque du Liban?

Pour répondre à ces questions, nous analyserons les principes du secret bancaire dont nous examinerons dans un premier temps, le contexte et l'étendue juridique du secret bancaire: en présentant le développement apparent de la notion du secret, sa disparition face à l'ampleur de la criminalité organisée⁽¹⁾ (paragraphe 1). Dans un second temps, nous abordons l'interprétation des textes du secret bancaire et la justification de sa levée (paragraphe 2).

○ **Paragraphe 1. Contexte et Etendue du secret bancaire**

Au siècle de la communication avancée, il n'est pas surprenant que toute référence au secret soit critiquée, voir même combattue⁽²⁾. Tout secret est par nature, un obstacle à la libre circulation de l'information et donc à la curiosité. Le mot «secret», nom masculin, issu du latin *secretum*, pensée ou fait qui ne doit pas être révélé, a désigné dès l'origine un ensemble de connaissances réservées à quelqu'un⁽³⁾.

Pourtant, un Etat de Droit, soucieux des libertés individuelles, suppose que chacun puisse être préservé de toute intrusion abusive dans l'intimité de sa vie privée. C'est pourquoi le droit pénal libanais, afin de permettre aux citoyens de se sentir à l'abri de la révélation par

⁽¹⁾ J.-P. LABORDE, *Etat de droit et crime organisé: les apports de la Convention des Nations unies contre la criminalité transnationale organisée*, coll. «États de droits», Paris, Dalloz, 2005, p. 154.

⁽²⁾ G. CARCASSONE, *Le trouble de la transparence*, in *Transparence et secret*, Pouvoirs 1997, p. 17.

⁽³⁾ A. REY, *Dictionnaire historique de la langue française*, Le Robert 2000, vol. 3, p. 3434.

autrui d'informations confidentielles, connaît plusieurs incriminations destinées à sanctionner des accès illicites à la sphère privée de l'intimité de la personne⁽¹⁾.

L'étude de la notion de secret pourrait, au premier regard, laisser à penser qu'il s'est produit un renforcement de la protection des informations confidentielles: les catégories professionnelles soumises au secret se multiplient, les interprétations jurisprudentielles⁽²⁾ semblent protectrices. Mais, une analyse plus globale conduit au contraire à observer qu'en systématisant les exceptions et dérogations, le secret est aujourd'hui considérablement dévalorisé. C'est pourquoi il nous semble utile de présenter le développement apparent de la notion du secret, laquelle se trouve aujourd'hui nettement fragilisée par plusieurs évolutions contemporaines.

A. Le contexte du secret bancaire

Le secret bancaire, désigne l'obligation qu'ont les banques, voir la Banque du Liban, de ne livrer des informations sur le client à tiers⁽³⁾.

En ce sens, on remarque que la notion du secret bancaire est assez variable selon les pays, mais le principe commun est une obligation légale pour les banquiers de maintenir la confidentialité des informations obtenues sur les clients, lors de l'exercice de leurs

⁽¹⁾ Ainsi le code pénal promulgué par le décret législatif n° 340 du 1/3/1943, J.O, n° 4104 du 27/10/1943, punit les atteintes à la vie privée (art. 569 – 571), l'atteinte au secret des correspondances et l'extorsion (art. 579).

⁽²⁾ سمير عاليه، قرار رقم 63 – الغرفة السادسة – تاريخ 22 شباط 1972، مجموعة اجتهادات محكمة التمييز الجزائية، الجزء الثالث، 1972-1973، المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر و التوزيع، 1992، ص. 182؛ قرار رقم 116 الغرفة الخامسة – تاريخ 29 نيسان 1975، ذات دار النشر، 1987، ص. 239.

⁽³⁾ Art. 2 de la loi 1956, mentionné dans la note no: 4.

fonctions. Les différences entre les législations se situent principalement dans les mécanismes de divulgation d'information, c'est-à-dire la rupture du secret.

Il découle de ce qui précède, que la notion du secret bancaire soulève la problématique de l'opposition de deux situations paradoxales, mais qui superposent l'une sur l'autre.

Si la notion du secret bancaire est nécessaire juridiquement pour la sauvegarde de la vie privée, elle peut par contre constituer dans certaines situations favorables, un instrument pour l'accomplissement des activités frauduleuses néfastes pour l'ordre public.

La question qui se pose avec insistance dans ce cas, c'est comment concilier le besoin de sauvegarder de la première situation, tout en luttant contre les méfaits de la seconde.

La vie privée est protégée par des règles nationales et internationales⁽¹⁾, car elle est l'un des aspects des droits de l'homme, elle ne peut être violée sans entraîner des conséquences juridiquement pénales.

Toutefois, les systèmes étatiques tentent de concilier la nécessaire information des autorités publiques, prérogatives au bénéfice de l'Etat et le droit au secret bancaire, élément avancé de la protection de la vie privée. Cette pénétration de l'Etat ou de l'administration au cœur des relations privilégiées entre la banque et son client, trouve certainement une justification irréfutable, lorsque la protection est celle de l'intérêt public, de la recherche d'une solution juridique et judiciaire.

Au plan international et pour faire évoluer la situation jugée problématique, la démarche de l'Organisation internationale des

⁽¹⁾ Préambule de la Constitution libanaise, parag. G, adhésion de la Charte des Nations Unies et la déclaration des Droits de l'homme par la loi du 25 septembre 1945.

Nations Unies, ainsi que d'autres organismes tel que Basel, OECD et GAFI/FATF, sont d'autant plus significatives⁽¹⁾, qu'elles étaient inspirées sur les dangers que présenteraient pour l'économie internationale certaines activités financières accomplies sur et à partir de certains territoires, des véritables paradis bancaires et juridiques,

⁽¹⁾ UNODC (Office des Nations Unies contre la drogue et le crime): établi en 1997 et basé à Vienne (Autriche), il opère également dans 54 bureaux régionaux, couvrant plus de 150 pays, < www.unodc.org > ; GAFI/FATF, (Groupe d'action financière – Financial Action Task Force), organisme intergouvernemental créé par G 20 en 1989, basé à Paris et constituant par des recommandations nationales et internationales afin de lutter contre le blanchiment des capitaux et le financement du terrorisme, mettant en place un ensemble de mesures que chaque institution nationale doit appliquer en matière de justice pénale et système de contrôle et contiennent 40 textes de recommandation qui constituent le fondement des efforts de lutte contre le blanchiment et neuf recommandations spéciales sur le financement du terrorisme, http://www.fatf-gafi.org/fr/themes/recommandations_gafi/documents/recommandations-gafi.html ; Comité Bâle/Basel: au départ, La Banque des Règlements Internationaux (BRI) a été créée en 1930. Elle figure au rang des plus anciennes institutions financières et reste aujourd'hui encore l'un des principaux pôles internationaux en matière de coopération bancaire. Mise en place dans le contexte du plan Young et des réparations infligées à l'Allemagne après la Première Guerre Mondiale, la BRI s'est peu à peu mise au service de la coopération de banques centrales et a développé des recherches dans les domaines de la finance et de l'économie monétaire. Dans les années 1970, la BRI s'est tournée vers la supervision des banques déployant des activités internationales. A la fin de l'année 1974, les gouverneurs des banques centrales des pays du Groupe des Dix décident de créer le Comité de Bâle, regroupant tout à la fois des banques centrales et des organismes de réglementation et de surveillance bancaires dont les représentants se rencontrent à la BRI pour discuter des enjeux liés à la surveillance prudentielle des activités bancaires et recommandant des principes pour le bon fonctionnement des banques à travers les unités spécialisées connues sous (Bâle/Basel I, II, III).

ainsi que de faciliter un accroissement significatif des revenus illicites issus d'activités criminelles.

Une position internationale se concrétise⁽¹⁾ de plus en plus, dans la perspective de ces pays et notamment concernant les fonds issus de la fraude fiscale, de la corruption ou du terrorisme... en vue de leur blanchiment⁽²⁾.

Ainsi, notre étude sur le sujet de l'assimilation du secret bancaire, se révèle intéressante dans la mesure où elle trouve une réponse à ce conflit entre intérêt dans la protection de ce secret et intérêt de le divulguer.

La plupart du temps, l'équilibre se fait naturellement entre ces deux intérêts, mais quand cet équilibre est rompu et s'il y a un conflit entre eux, comment résoudre dans notre étude la question de divulguer des documents de la Banque du Liban au Cabinet d'audit

⁽¹⁾ La loi 318 du 20 avril 2001, J.O n° 20 du 26/4 /2001, modifiée par la loi 44 du 24 novembre 2015, J.O n° 48 du 26/11/2015, relative à la lutte contre le blanchiment et le terrorisme a permis de lever le secret bancaire par le biais de la commission d'enquête spéciale (CES) de la Banque du Liban sur base de «soupçons sérieux et de preuves» de blanchiment, tel que défini dans ladite loi. À travers la loi, les délits menant au blanchiment ont été élargis pour intégrer notamment la corruption, le trafic d'influence, le détournement de fonds, l'évasion fiscale et l'enrichissement illicite. Cette loi a aussi imposé aux banquiers, financiers et certaines catégories de professionnels de compiler des informations sur leurs clients et de notifier les instances compétentes en cas de suspicion d'infraction, sous peine de sanctions financières et/ou peines d'emprisonnement.

⁽²⁾ Le blanchiment d'argent est l'un des crimes les plus graves de l'ère de l'économie moderne qui consiste à réaliser un ensemble d'opérations financières et commerciales consécutives et de nature variée afin d'éloigner les fonds de leur origine criminelle et pour réussir à les insérer dans le circuit légal ; É. VERNIER, Techniques de blanchiment et moyens de lutte, 3e éd., Paris, Dunod, 2013, p. 35 ; C. LOMBARDINI, Banques et blanchiment d'argent, 2ème éd, Romances, Paris, 2014, pp. 43-51.

Juricomptable mentionné, tout en tenant compte de l'intérêt public, d'où il convient de voir comment ce conflit se terminera.

B. Principe de transparence

La notion de «transparence» est invoquée, pour justifier la disparition d'un certain secret. Cette idée a permis, de justifier que les Etats devaient à leurs citoyens une transparence de leurs actions.

L'idée de transparence a toutefois été détournée de son objet initial, pour être invoquée dans l'autre sens. Alors qu'elle visait une obligation de l'Etat envers ces citoyens, elle est aujourd'hui invoquée par les Etats pour justifier les atteintes portées au caractère secret de données concernant les particuliers⁽¹⁾.

Cela se caractérise par la multiplication des écoutes téléphoniques, des caméras dans les rues, par une volonté de supprimer le secret bancaire envers les autorités⁽²⁾. L'histoire montre, que les Etats usent et abusent de leur puissance et encore plus en périodes de troubles, tout ceci va en contradiction avec le respect de l'intimité de la vie privée des citoyens, garantie par de multiples textes nationaux et internationaux.

Parmi les facettes de la vie privée de l'individu, ces richesses et notamment celles déposées auprès des banques, lesquelles doivent les garder au secret loin de la connaissance des tiers, mais ces richesses peuvent être d'une provenance douteuse ou non justifiée,

⁽¹⁾ M. HUNAUT, La lutte contre la corruption, le blanchiment, la fraude fiscale... : L'exigence d'éthique dans les mouvements financiers, Les Presses de Sciences Po, 2017, p.47 et s.

⁽²⁾ J.-R. GERMANIER, l'évolution du secret bancaire préoccupé, Université d'Oran, Luxembourg, 2000, p.87.

tel que d'une évasion fiscale ou d'une corruption ou d'un trafic quelconque⁽¹⁾.

Ajoutons ainsi, l'ampleur de la criminalité organisée qui constitue un défi face au secret bancaire. En ce sens, la criminalité bancaire englobait également un nombre d'activités considérées issues de la criminalité organisée qui est devenue déjà répandue et menaçante, dont le secret bancaire rigide tel que le cas libanais, provoque l'accomplissement de ces activités et les cacher à travers des opérations de blanchiment d'argent, étant donné que le Liban était sujet de pressions d'ordre international, afin de supprimer ou de limiter le secret bancaire qu'il l'adopte⁽²⁾, surtout avec l'absence d'une législation complète de lutte contre la criminalité organisée et sans toutefois nuire au principe de discrétion.

De ce fait, une nouvelle dérogation au secret bancaire était introduite, permettant aux banques de révéler l'identité de leurs clients

(1) ONUDC (Office des Nations Unies contre la drogue et le crime), disponible sur: www.unodc.org/unodc/en/evaluation/reports_topic_countersing-TOC-illicit-trafficking.html, consulté le 14/2/2021.

(2) Le GAFI a publié en juin 2000, la première liste noire incluant 15 pays et territoires non coopératifs en matière de lutte contre le blanchiment d'argent, y compris le Liban. En effet, deux raisons majeures étaient derrière la mention du pays: l'absence d'une réglementation libanaise relative à la lutte contre le blanchiment d'argent, ainsi que l'adoption d'un secret bancaire extensif. Il a fallu attendre jusqu'en 2001 pour que le Liban décide de promulguer la loi no: 318, relative à la lutte contre le blanchiment d'argent fortement inspirée des recommandations et des normes prévues par l'ensemble des instruments internationaux susmentionnés. D'où ultérieurement, le GAFI a retiré le nom du Liban, le 3 octobre 2003, de la liste des pays sous observation.

et leurs dépôts bancaires, quand il s'agit d'opérations illicites en blanchiment d'argent⁽¹⁾.

Malgré l'extension des hypothèses dans lesquelles, il est autorisé à dénoncer les faits secrets, tendant à donner la priorité à des valeurs juridiques incompatibles avec l'invocation du secret bancaire. Pour cela, nous analyserons dans le second volet de cette étude, l'interprétation qui devra être admise du secret bancaire. En ce sens, il est nécessaire de répondre aux questions suivantes:

- Dans quelles mesures les informations sur les comptes bancaires demandées par le Cabinet (Alvarez et Marsal) dévoilent-elles le secret bancaire?
- Comment déterminer la qualité du «client» sur les comptes publics de la Banque du Liban?

○ **Paragraphe 2. Interprétation des textes du secret bancaire**

Le secret bancaire qui tend à la protection d'un intérêt privé, doit être levé lorsqu'il entre en conflit avec le fonctionnement efficace du système social. Dès lors, lorsqu'un intérêt supérieur, jugé comme tel par le législateur exige une divulgation, l'accord semble se faire pour que cesse dans ce cas la protection du secret.

Ce principe préserve aussi l'intérêt public. Ainsi les mêmes intérêts, privés et publics soutiennent le principe et justifient sa levée. Ces dérogations au secret bancaire ne peuvent découler que de deux

⁽¹⁾ Les banques conformément à l'article 4 et 5 de la loi n° 44 du 24 novembre 2015 portant amendement de la loi n° 318 du 20 avril 2001, doivent déclarer à la Commission d'enquête spéciale (CES), toute opération lorsqu'elle porte sur des fonds paraissent provenir d'un crime ou délit, notamment le crime organisé.

hypothèses particulières: soit de la personne visée par les informations en question, soit être expressément prévue par la loi.

Procédons donc, à l'examen de la deuxième hypothèse qui vise la protection de l'Etat quant à la confidentialité revendiquée par le client de la banque, les moyens juridiques et les limites qui en découlent.

A. Le dévoilement du secret bancaire

La Loi de 1956 relative au secret bancaire prévoit, au nom de la protection de l'intérêt public et au profit de certains intérêts privés, des exceptions à l'obligation de confidentialité incombée à la charge de la banque. En vertu de ces articles, la banque est tenue à une réelle obligation, et non à une simple faculté, de divulgation des informations qu'elle a en sa possession.

Les dérogations au secret bancaire, particulièrement restreintes et limitativement énumérées par le texte de la Loi de 1956 sont au nombre de cinq⁽¹⁾: le consentement du client, la faillite du client, le procès relatif à des opérations bancaires entre la banque et le client, l'échange d'informations entre les banques et la poursuite pour enrichissement illicite.

⁽¹⁾ Il convient de préciser que deux nouvelles dérogations au secret bancaire ont par la suite été ajoutées. La première consiste à lever le secret bancaire dans le cadre du déroulement d'activités liées au blanchiment d'argent et au financement du terrorisme. Cette dérogation a été instituée par la Loi n° 318 du 20 avril 2001 relative à la lutte contre le blanchiment des capitaux et le financement du terrorisme, amendée par la Loi n° 44 du 24 novembre 2015. Quant à la deuxième dérogation autorisant la levée du secret bancaire sur les renseignements de la clientèle bancaire, celle-ci a trouvé son fondement dans la Loi n° 43 du 24 novembre 2015 relative à l'échange d'informations fiscales.

Le dévoilement, constitue donc, une limite au secret bancaire, qui s'effectue par la banque elle-même, qui n'est pas sujet de notre étude et par des institutions externes, notamment la Commission d'enquêtes spéciales (SEC) (SIC en anglais)⁽¹⁾ et la Commission de Contrôle des Banques (CCB)⁽²⁾, organisme spécial et autonome institué auprès de la Banque du Liban.

Cette Commission (CCB), a été instituée par la loi relative à la Monnaie et du Crédit, afin de contrôler le respect par les banques et les établissements financiers des dispositions législatives et réglementaires qui leur sont applicables et de sanctionner les manquements qui sont constatés⁽³⁾.

Elle est habilitée à demander aux banques et établissements financiers, tous renseignements, éclaircissements et justifications nécessaires à l'exercice de sa mission, comme elle peut demander à toute personne concernée la communication de tout document et de tout renseignement⁽⁴⁾.

⁽¹⁾ L'art. 13 de la loi n° 44-2015 du 24, création de la Commission d'Enquête Spéciale (CES) auprès de la BDL, autorité indépendante et à caractère judiciaire, dotée de la personnalité morale. Ses missions consistent à enquêter sur les opérations de blanchiment de capitaux et à veiller à la conformité aux dispositions de la nouvelle loi.

⁽²⁾ Cette commission fut créée au lendemain de la crise bancaire survenue en 1966 lors de la défaillance de l'une des principales banques du pays, l'Intra Bank, due au manque de contrôle. L'art. 8 n°28 du 9/5/1967 de la loi (Amender et compléter la loi relative aux banques et établir une institution mixte pour la garantie des dépôts bancaires), lui confie des compétences indépendantes de l'autorité de la Banque Centrale (BDL) dans l'exercice de ses fonctions.

⁽³⁾ Art. 148 de la loi CMC.

⁽⁴⁾ T. POULIQUEN, lutte contre le blanchiment d'argent, promoculture, Paris, 2018, p. 34.

Le secret bancaire ne lui est pas opposable en mesure qu'il s'intéresse aux comptes créditeurs en exerçant un contrôle sur les chiffres et les positions sans divulguer l'identité des clients⁽¹⁾.

Dans le cadre de ce contrôle, les membres de la Commission sont soumis au secret bancaire et demeurent ainsi soumis même après leur transfert de cette Commission ou leur départ de leurs fonctions⁽²⁾.

Selon Paul Morcos⁽³⁾, l'article 151 (CMC), couvre le principe du secret bancaire avec une étendue qui dépasse les clients pour celles des faits et renseignements de la Banque du Liban, les banques et les établissements financiers.

De même, la disposition de l'article 2 de la loi libanaise sur le secret bancaire⁽⁴⁾, exige des restrictions au niveau des personnes qui

⁽¹⁾ L'art.150 de la loi CMC dispose: «Les contrôleurs de la BDL ne peuvent, en aucun cas, exiger des directeurs des banques de (leur) révéler les noms de leurs clients, exception faite des titulaires des comptes débiteurs; ils ne peuvent non plus prendre contact avec aucune autre personne que le directeur responsable de la banque».

⁽²⁾ L'art. 151 de la loi CMC dispose: «toute personne appartenant ou ayant appartenu à la BDL, en quelque qualité que ce soit, est tenue au secret. Cette obligation couvre tous les renseignements et les faits concernant non seulement les clients de la BDL et des banques et établissements financiers, mais également tous ces établissements précités eux-mêmes, et dont l'intéressé a eu connaissance du fait de son appartenance à la BDL».

⁽³⁾ P. MORCOS, le secret bancaire face à ses défis, Sader – Bruylant, Beyrouth, 2008, p.371.

⁽⁴⁾ L'art. 2 de la loi du 3/9/1956 relative au secret bancaire dispose: «Les directeurs et les employés des banques mentionnées à l'article 1, et toute personne qui, de par sa qualité ou sa fonction, a accès par n'importe quel moyen aux comptes, opérations et correspondance desdites banques, sont absolument tenus de garder le secret bancaire dans l'intérêt des clients desdites banques. Ils ne peuvent divulguer les informations portées à leur connaissance à propos des noms, des fonds ou des questions relatives aux clients à aucune personne ou autorité publique, qu'elle soit administrative, militaire ou judiciaire,

sont en connaissance des opérations bancaires, tel que: les employés des banques à l'instar des membres et employés de la Commission de contrôle, de tenir au secret toute information.

Bien que le banquier soit alors obligé d'opposer une fin de non-recevoir aux demandes des tiers voulant s'informer sur des données de nature confidentielle, il arrive qu'il se trouve obligé de divulguer les informations qu'il a en sa possession. Nous parlons dans ce cas des dérogations au secret bancaire en fonction desquelles le privilège est octroyé à des intérêts publics ou privés différents des intérêts de la clientèle bancaire.

Dès lors, les banques et la Commission de Contrôle sont tenus dans le cadre de leurs fonctions, de déceler les activités et les opérations ayant un caractère inhabituel ou suspect⁽¹⁾, notamment dans le cadre des opérations de blanchiment d'argent et du financement du terrorisme qui s'effectuent. Ainsi, face à ces opérations, les entités mentionnées sont soumises à l'obligation légale de déclaration de soupçon à la commission d'enquête spéciale (SEC), de toute opération lorsqu'elle porte sur des fonds paraissent divulguer du blanchiment d'argent et du financement de terrorisme.

Et pour couronner le tout, l'article 7 de la loi 44-2015, dispose que le secret bancaire n'est pas opposable à la commission d'enquête spéciale auprès de la Banque du Liban, ainsi que l'article 12 énonce que la loi protège les déclarants ayant procédé à la déclaration, de

sans une autorisation écrite du client concerné, de ses héritiers ou légataires, ou bien en cas de déclaration de faillite du client, ou d'un procès relatif à des opérations bancaires entre les banques et leurs clients «.

⁽¹⁾ Art. 149 de la loi CMC.

toute poursuite et de responsabilité administrative, civile et pénale et jouissent de l'immunité.

Il semble donc, relever deux problématiques dans le système libanais, quant à l'interprétation des dispositions déjà mentionnées et la considération des informations qui touchent deux qualités: en premier lieu, le sens de la qualité «client» et son identification. En second lieu, celle la qualité des comptes publics déposés auprès de la Banque du Liban.

B. Interprétation des limites du secret bancaire

Face aux deux problématiques soulevées, il est nécessaire d'étudier le sens juridique de la clientèle et la considération des comptes publics, afin de s'assurer de la bonne interprétation des deux articles: art.151(CMC) et art.2 de la loi de 1956 relative au secret bancaire.

Si la notion du secret bancaire est nécessaire juridiquement pour la sauvegarde de la vie privée, il est sans cesse nécessaire de rappeler que tout droit sans lui admettre des limites, devient injuste. Dans ce cadre, il est indispensable d'assurer une flexibilité quand à l'intérêt général, car l'importance accordée au secret bancaire nécessite une harmonisation entre la protection de la vie privée et la lutte contre l'atteinte à la confidentialité d'une part et les perspectives internationales qui ont admis des modifications substantielles qui touchent le secret bancaire, afin de limiter l'intérêt de profiter de ce secret pour constituer une source d'abus qui cache et facilite l'accomplissement de la criminalité, surtout au niveau du blanchiment d'argent qui présente une menace pour l'économie internationale de

certaines activités financières accomplies dans des pays constituant des paradis bancaires et juridiques⁽¹⁾.

En ce sens, une lecture minutieuse des textes de la loi (CMC) et celle de la loi de 1956, en admettant une interprétation bien logique et objective qui se compare avec d'autres textes des différentes disciplines, nous permet de dégager le sens et l'interprétation exacte du terme «client», qui n'admet pas les restrictions de la non-divulgence du secret bancaire des comptes publics déposés auprès de la Banque du Liban.

Cette considération découle de deux hypothèses, soit des déterminations du droit commercial, soit de celles de la fonction publique.

Si le secret bancaire est institué au profit du «client», dont cette expression figure ainsi dans l'article 2 de la loi de 1956 et l'article 151 (CMC), qui a pour but, de garder la confidentialité des informations liées au client qui découlent du secret bancaire. Toutefois, il est nécessaire d'examiner l'étendue de l'expression «client», dans le sens d'identifier le cadre de sa considération et si elle couvre les entités publiques.

Partant de ces deux articles mentionnés ci-dessus, il est important d'examiner les lois sources, qui définissent juridiquement l'expression «client». Certes, le droit commercial aborde d'une manière bien approfondie cette détermination.

⁽¹⁾ S. BIRTEL, Blanchiment d'argent, financement du terrorisme, corruption: Etat de la coopération internationale des cellules de renseignement financier, Legitech, Paris, 2020, p. 95 ; E. KALLAS, Les menaces du blanchiment d'argent: défi d'un système juridique efficace, Revue juridique de l'USEK, n°18, 2019, p 29.

Cette loi, consacre et traite la définition du «client» ou «clientèle» et les activités qui en découlent à travers des principes fondamentaux qui déterminent leurs étendues et leurs qualifications. A cet égard, la clientèle est conçue être l'ensemble des personnes (clients) qui sont en relations d'affaires avec un professionnel. Si ce professionnel est un commerçant, la clientèle est dite commerciale. S'il exerce une profession civile et en particulier libérale (avocat, médecin, etc.) il s'agit d'une clientèle civile⁽¹⁾.

De même, l'article 6 alinéa 4 du décret législatif n° 304 du 24/12/1942 relatif au Code de commerce⁽²⁾, énumère et sélectionne les activités bancaires parmi les activités conçues commerciales.

En ce sens, le client se définit comme une personne recevant un service ou un bien de la part d'une entreprise en contrepartie du versement d'une somme d'argent, tel que la relation entre le banquier et le client (dépositaire de compte, commerçant...), suite aux diverses opérations traitées et la nature des contrats qui les lient ensemble.

Il résulte de l'identification juridique du client, que la nature des comptes publics, repose sur une divergence bien claire de celles des comptes privés, d'où la qualité «client» ne trouve pas sa place au niveau des dépôts des institutions publiques.

Ces précisions émanant de l'esprit du texte juridique commercial, nous confirme que la Banque du Liban (BDL), étant donné de ces compétences mentionnées dans la loi (CMC) et précisément les articles 70 et 71 lui confient, une autorité monétaire qui émet la monnaie légale et détient les réserves du change du pays et lui fait

⁽¹⁾ S. GUICHARD et T. DEBARD, Lexique des termes juridiques, 20^e éd., Dalloz, 2012, p.170.

⁽²⁾ Art. 6 al. 4 du décret législatif du 24/12/1942, J.O n° 4075 du 7/4/1943.

l'officier de banquier de l'Etat⁽¹⁾, assurant la surveillance du système monétaire et joue le rôle de prêteur en dernier ressort auprès du système bancaire.

De même, on remarque que les dépôts des différents organismes et institutions publiques sont regroupés avec ceux de la banque centrale, afin de présenter la totalité des autorités monétaires en une entité comptable unique. Ainsi, la (BDL) assure la protection des fonds du secteur public en précisant que ces dépôts ne donnent lieu à des intérêts à la différence des dépôts privés⁽²⁾.

Cette approche a dressé une lecture juridique des textes, en démontrant une argumentation basée sur une interprétation logique du secret bancaire qui repose sur le sens du «client» et pèse sur un principe fondamental, en adoptant une politique criminelle qui considère le secret bancaire, une entrave à la lutte contre la criminalité organisée tel que le blanchiment d'argent, la corruption et d'autres infractions en réduisant l'aspect absolu de son principe.

La considération du sens du secret bancaire sur les dépôts publics et l'interprétation du client, qu'on l'avait justifié tout au long de cette étude, en admettant une analyse juridique et logique, permet en dehors de la facilitation accordée du Parlement, par l'adoption de la loi 200/2020 (la levée temporaire du secret bancaire pour un an) au Cabinet (Alvarez et Marsal), d'effectuer le contrôle Juricomptable sur les comptes de la Banque du Liban, en couvrant celles des institutions publiques selon le contrat conclu avec le Gouvernement libanais sans émettre des réserves.

⁽¹⁾ Art. 85 du décret n° 13513 (CMC): «La Banque Centrale est la banque du secteur public, ...»

⁽²⁾ Art. 85 al. b et d. (CMC).

La Banque du Liban, n'a cependant aucun intérêt objectif de ne pas coopérer soit avec le Cabinet (Alvarez et Marsal) ou d'autres organismes selon la mission définie, au motif d'admettre une interprétation qui dépasse d'une part le sens juridique du secret bancaire ou son étendue.

De façon générale, si la (BDL), ne voulait témoigner de sa réelle volonté déclarée de coopérer avec le contrôle avec une détermination de lutter contre la corruption et toutes ses manifestations, il lui sera difficile de défendre en même temps ces engagements avec les institutions internationales, tel que ONUDC, GAFI, ou le Groupe Egmont⁽¹⁾.

⁽¹⁾ Le groupe Egmont, créé en 1995, est un forum d'échange opérationnel pour les cellules de renseignement financier, il comporte actuellement 164 membres, son siège social est situé à (Toronto) Canada. Ses principaux objectifs, définis par la charte du groupe Egmont, sont: développer la coopération internationale par l'échange d'information, accroître l'effectivité des cellules de renseignement financier en offrant des programmes de formation et d'échanges aux personnels des cellules de renseignement financier, promouvoir l'autonomie opérationnelle des cellules de renseignement financier, la création de cellules de renseignement financier qui respectent les standards internationaux de lutte contre le blanchiment d'argent et le financement du terrorisme, disponible sur: www.economie.gouv.fr/tracfin/groupe-egmont, consulté le 14/2/2021.

القسم الثاني: دراسات في القانون الدولي والعلوم السياسية

- د. غسان ملحم، تطور مفهوم الحرب من القوة الصلبة إلى القوة الناعمة
ثم القوة الذكية
- د. حسين العزي ود. خضر ياسين، شرعية العقوبات الدولية المنفردة
من منظور القانون الدولي العام
- د. جنى أبوصالح، سد النهضة الأثيوبي في ضوء أحكام إتفاقية الأمم
المتحدة للإستخدامات المائية الدولية في الأغراض غير الملاحية
1997
- د. علي مطر، تسوية الخلافات الدولية بالطرق القضائية
- أ. مصطفى فرج المصري، الوضع القانوني لمنشآت البترول البحريّة
المتحرّكة - المنظور الدّولي -

الدراسة الأولى:

تطور مفهوم الحرب

من القوة الصلبة إلى القوة الناعمة ثم القوة الذكية

د. غسان ملحم

الحرب هي عبارة عن حالة صراع أو صدام بين طرفين أو أكثر - ربما دولتين أو حكومتين أو جيشين أو معسكرين أو أكثر - يتخللها استخدام أو استعمال القوة وممارسة العنف بطريقة أو بصورة متبادلة في ميدان المعركة أو المواجهة. وهي تعبير عن حالة الخصومة، بل العداة المتفاحم والمستفحل، بين المتحاربين أو الأطراف المتحاربة. وهو الأمر الذي أدى - أو قد يؤدي ربما - إلى قطع العلاقات الدبلوماسية وانقطاع الإتصالات السياسية أيضًا، وربما عودتهما أو استئنافهما في مرحلة أو لحظة ما من مسار هذه الحرب، في إشارة إلى حالة الصراع أو الصدام أو المواجهة على أرض الواقع وفي الميدان، ذلك أن الحرب، تمامًا كما هي الدبلوماسية أيضًا، وسيلة أو أداة لتنفيذ السياسة الخارجية للدولة أو الحكومة وبلوغ مقاصدها وأهدافها بطريقة أو بأخرى.

أما القوة، في ترجمة لمصطلح Power باللغة الإنكليزية، فهي تتجسد أو تتمثل في القدرة على القيام أو الإتيان بفعل ما أو عمل ما، وكذلك القدرة على الوصول للنتائج المطلوبة أو تلك التي يريدها المرء، كما القدرة على التأثير في الغير - في إرادته وفي سلوكه - بما يتمشى أو يتلاءم مع إرادة أو رغبة الطرف أو الجهة - الهيئة أو الشخص - الذي يمتلك عناصر القوة ومقوماتها. وقد تتخذ القوة أشكالًا أو أبعادًا مختلفة ومتفاوتة.

فهناك القوة المادية والقوة غير المادية أو المعنوية. وهناك القوة العسكرية والقوة الإقتصادية والقوة السياسية، حيث تحيلنا العبارة الأخيرة على مفهوم أو مقولة السلطة، في ترجمة لمصطلح Authority باللغة الإنكليزية، أو مفهوم أو مقولة القدرة، في ترجمة لمصطلح Capacity أو Ability باللغة الإنكليزية، أو مفهوم أو مقولة النفوذ أو التأثير، في ترجمة لمصطلح Influence باللغة الإنكليزية، ضمن إطار الحقل السياسي أو المجال الدولي. وهناك أيضًا القوة الشرعية والقوة غير الشرعية والقوة الغاشمة والقوة المفرطة، حيث تحيلنا العبارة الأخيرة على ظاهرة الإفراط في استخدام أو استعمال القوة، وما يترتب على هذا الفعل أو العمل أو التصرف من ذيول ومفاعيل.

وتبقى الحرب وثيقة أو شديدة الصلة بالقوة في مختلف المراحل والأزمنة والأطوار السياسية والتاريخية، وليس في العصور القديمة والوسطى فحسب، ولا في العصور الحديثة وحدها ودون سواها. فاندلاع أو قيام حالة الحرب يفترض أو يتضمن أو يستتبع - بلغة القانون الدولي والعلوم السياسية والعلاقات الدولية - اللجوء إلى خيار أو فعل استخدام أو استعمال القوة، بغض النظر عن درجة أو مقدار تطور هذه الحرب وتعقيدها، أو حتى تحديد طبيعة القوة ومقدارها. وهو الأمر الذي سوف نعرض له ونتناوله في موضع متأخر. بهذا المعنى، فإن الحرب والقوة مرتبطان ارتباطًا عضويًا ومتصلان اتصالًا وثيقًا، بحيث ينتفي توصيف الحالة أو الواقع القائم بالحرب في حال غياب أو انتفاء أو عدم وجود استخدام أو استعمال القوة، ونكون أمام أزمة أو نزاع أو خلاف أو غير ذلك من التوصيفات المصطلحية أو الإصطلاحية للمشكلة القائمة. أما في حال استخدام أو استعمال القوة، وكذلك ممارسة العنف والإكراه والقسر، فإن الموضوع يتحول بطبيعة الحال إلى نوع أو شكل من الحرب، ويدخل في الحيز الخاص لمفهوم الحرب، بمعنى الصراع أو الصدام المسلح والعنيف، وكذلك المواجهة والمجابهة، كما النزال والقتال، وغير ذلك من الأعمال أو الأفعال الحربية والعدائية.

وقد تطور مفهوم القوة، وكذلك تغيرت أو تبدلت طبيعتها، مع مرور الوقت والزمن. وانقلنا من طور استخدام أو استعمال القوة المادية عامة والقوة العسكرية خاصة إلى طور

استخدام أو استعمال القوة غير المادية أو القوة المعنوية. هكذا تطور أيضًا مفهوم الحرب، بل تغير بشكل جذري أو راديكالي، وانقلب بصوة دراماتيكية ومشهدية، بنفس الوتيرة وعلى نفس الإيقاع، لارتباطهما أو اتصالهما العضوي، في إشارة إلى كل من مفهومي الحرب والقوة. وانتقلنا من طور الحروب التقليدية أو الكلاسيكية في العصور القديمة وفي العصور الوسطى إلى طور الحروب الحديثة في العصور الحديثة وفي الحقبة المعاصرة⁽¹⁾.

كيف تطور مفهوم القوة؟ كيف تطور أيضًا مفهوم الحرب بالتبعية؟ وما هي الأجيال المتعاقبة من الحروب التقليدية أو الكلاسيكية والحديثة أو المعاصرة؟ هي أسئلة مشروعة، تفرض نفسها، وتنتظر محاولة الإجابة أو الرد عليها من زاوية الإستراتيجية ووجهة نظرها، وذلك على النحو الذي يلي:

أولاً: الحروب التقليدية أو الكلاسيكية

ثانياً: الحروب الحديثة والجيلان الرابع والخامس من الحروب

ثالثاً: الأبعاد النفسية والإعلامية للحروب العسكرية

رابعاً: التطور الزمني لمفهوم القوة بين النظرية المجردة والتجربة السياسية

خامساً: إستراتيجية الحروب الحديثة وتكنولوجيا المعلومات والاتصالات

○ أولاً: الحروب التقليدية أو الكلاسيكية

تنقسم الحروب العسكرية وغير العسكرية عبر التاريخ القديم والحديث والمعاصر، من حيث الترتيب والتسلسل الزمنيين أو التاريخيين، إلى مجموعتين أو فئتين اثنتين، وهما: الحروب التقليدية أو الكلاسيكية أولاً، ثم الحروب الحديثة أو غير التقليدية وغير الكلاسيكية ثانياً. وهما تختلفان من حيث الطبيعة والأساليب والأشكال أيضًا، في إشارة إلى كل من

(1) هذا البحث العلمي بعنوان "تطور مفهوم الحرب من القوة الصلبة إلى القوة الناعمة ثم القوة الذكية" يقع، من زاوية أو وجهة نظر العلوم السياسية والعلاقات الدولية، في إطار السياسة الدولية والإستراتيجية الدولية أيضًا. وهو يتناول كيفية تطور مفهوم الحرب على أرضية أو خلفية تطور مفهوم القوة. وهو يعني، بالدرجة الأولى، الباحثين والمحللين السياسيين، كما الخبراء العسكريين والإستراتيجيين، وكذلك الطلاب الجامعيين في مجال العلوم السياسية والإدارية والعلاقات الدولية والدبلوماسية.

الحروب التقليدية أو الكلاسيكية من جهة والحروب الحديثة أو الحروب غير التقليدية وغير الكلاسيكية من جهة أخرى. وهي تتوزع أيضًا، أي الحروب على اختلاف أنماطها وأنواعها وأشكالها، إلى أجيال عدة، متعاقبة ومتدرجة. أما الحروب التقليدية أو الكلاسيكية، فهي تنقسم بدورها إلى أجيال ثلاثة، هي الجيل الأول والجيل الثاني والجيل الثالث من الحروب، وهي تعتمد على القوة الصلبة حصراً وتحديداً⁽¹⁾. وأما الحروب الحديثة أو الحروب غير التقليدية وغير الكلاسيكية، فهي تنقسم بدورها أيضًا إلى جيلين إثنين بالحد الأدنى، وهما الجيل الرابع والجيل الخامس من الحروب، وهما يعتمدان على القوة الناعمة والقوة الذكية على التوالي.

الجيل الأول من الحروب، في ترجمة لعبارة (1GW) First Generation of Wars باللغة الإنكليزية، يحيلنا على الدفعة الأولى أو الرعيل الأول من الحروب التقليدية أو الكلاسيكية. وهي الحروب التي كانت تقع سابقاً بين الدول والجيوش النظامية أو القوات الحكومية. كان هذا الجيل يعتمد بصورة أساسية على امتلاك أو حيازة القدرة على حشد وتعبئة القوة البشرية العددية. وقد استمرت هذه الحروب لفترات طويلة من الزمن، وحتى القرن التاسع عشر، حيث ظهرت النار، أو بالأحرى القوة النارية، وتم اختراع البندقية، ومن بعدها المدفعية، وغيرهما أيضًا من الأسلحة ومعدات أو أدوات القتال القادمة على أساس التكنولوجيا أو التقانة البسيطة، غير المعقدة وغير المتطورة. إلا أن هذا الجيل من الحروب يITAL ويشكل أيضًا الحروب القديمة، وليس فقط الحروب الحديثة، أو لنقل الحروب في العصور الحديثة، حيث كانت الحجارة والحراب والسكاكين والسيوف هي المعدات أو الأدوات الأساسية في العراك والصراع في المراحل الأولى من مسار تطور البشرية أو الحضارة الإنسانية جمعاء. ويعتمد هذا الجيل من الحروب على التكتيكات الخطية والعامودية. وقد استخدمت أو استعملت فيه السيوف والرماح وغيرهما كأدوات عسكرية، كما أسلفنا أعلاه.

⁽¹⁾ للمزيد من المعلومات والتفاصيل حول الحروب التقليدية أو الكلاسيكية والجيل الأول والجيل الثاني والجيل الثالث منها، أنظر: غسان ملحم، "الجيل الرابع من الحروب"، مجلة الحقوق والعلوم السياسية الصادرة عن كلية الحقوق والعلوم السياسية والإدارية في الجامعة اللبنانية، العدد 18 - 2018/2، بيروت، نيسان 2018، ص. 189 - ص. 217.

الجيل الثاني من الحروب، في ترجمة لعبارة Second Generation of Wars (2GW) باللغة الإنكليزية، تبلور على يد الجيش الفرنسي. وهو يمثل الدفعة الثانية أو الرعيل الثاني من الحروب التقليدية أو الكلاسيكية. ويعود ذلك تحديداً أو تقريباً إلى زمن الحرب العالمية الأولى، بل إنه يعود أو يرجع إلى ما قبلها أيضاً. وهو يقوم بصورة أساسية على استخدام أو استعمال القوة النارية بدلاً عن القوة البشرية وحدها، أو بالأحرى بموازاتها وإلى جانبها. فقد تطورت الأساليب والوسائل والأدوات المعتمدة أو المتبعة في الحروب. وظهرت المدافع والدبابات، وكذلك الطائرات الحربية، في الجيل الثاني من الحروب، بدلاً من أو عوضاً عن السيوف والسكاكين والخنجر وغيرها إبان حروب الجيل الأول. كان ذلك بفعل التطور العلمي والتكنولوجي في تلك الفترة ونتيجة له، وخاصة في مجال الأسلحة والأعتدة والمعدات والتقنيات اللوجستية العسكرية أو الحربية. كما يعتمد هذا الجيل من الحروب على التكتيكات العسكرية المحددة. وهو لا يزال يعتمد على العنصر البشري، شأنه في ذلك شأن الجيل الذي سبقه من الحروب.

الجيل الثالث من الحروب، في ترجمة لعبارة Third Generation of Wars (3GW) باللغة الإنكليزية، ظهر لاحقاً على يد الجيش الألماني. وهو يجسد الدفعة الثالثة أو الرعيل الثالث من الحروب التقليدية أو الكلاسيكية. كان ذلك، في الواقع، إبان الحرب العالمية الثانية. وهو يقوم على فكرة المناورات العسكرية، وما يصطلح على تسميته، بحسب العديد من المحللين والخبراء العسكريين والإستراتيجيين، بالحروب الإستباقية أو الحروب الوقائية، وكذلك حروب العصابات التي سوف نأتي على ذكرها في موضع أو مقام متأخر بطبيعة الحال، إضافة إلى الحروب وراء خطوط العدو، أو بالأحرى القتال خلف خطوط العدو. وقد تميزت مثل هذه الحروب عما قد سبقها بالسرعة والمرونة في الحركة، كما اعتماد عنصر المفاجأة أيضاً. وقد عرفت هذه الحروب طبعاً استخدام أو استعمال الدبابات والطائرات، وكذلك أدوات التجسس والإستطلاع والهجوم من الخلف أو من الورا، بدلاً من المواجهة العسكرية المباشرة، كما في الجيلين السابقين من الحروب. وأدركت أيضاً القدرة على نقل المعارك والأعمال الحربية والعمليات العسكرية على الأرض أو إلى الميدان.

في كل الأحوال، فإن هناك شيئاً أو قدرًا من التماثل أو التكافؤ النسبيين بين الجيوش والقوات المسلحة أو الأطراف أو الجهات المتحاربة. وهو الأمر الذي يحيلنا على معادلة الحروب المتماثلة أو المتكافئة. إن هذا الأمر يصح بالنسبة إلى كل ما يتصل بالإستراتيجيات والعمليات العسكرية في الجيل الأول من الحروب، كما في الجيل الثاني منها، وحتى في الجيل الثالث منها أيضًا. إننا لا نستطيع أن ننكر وجود تماثل مبني وقائم على الأعراف والتقاليد والمسلّمات أو الثوابت التقليدية الحربية، ألا وهو تقاتل أو تصارع قوتين تمتلكان أدوات تقنية متساوية أو متوازية أو متشابهة نوعًا ما أو إلى حد ما، وتركزان، بالسرعة أو المرونة الممكنة، على منطقة معينة في ساحة محددة للمعركة، هي منطقة العمليات العسكرية أو الأعمال الحربية. كما لا يسعنا أيضًا أن نغفل وجود تداخل في الأساليب والأدوات والتقنيات بين هذه الأجيال الثلاثة من الحروب، بحيث يمكن تنفيذها أو تطبيقها في نفس الوقت، بل في نفس المكان والزمان.

○ ثانيًا: الحروب الحديثة والجيلان الرابع والخامس من الحروب

قد يكون من المفيد ومن الضروري أيضًا البدء أو الشروع هنا، وعند هذا الموضوع أو المقام بالتحديد، بتعريف عدد من المصطلحات والمفاهيم والنظريات والإضاءة عليها والخوض فيها. ومن أهم وأبرز هذه الأقسام: الحرب الهجينة أولًا، والحرب غير المتماثلة أو غير المتوازية أو غير المتوازنة أو غير المتكافئة ثانيًا، وحرب العصابات ثالثًا، والجيلان الرابع والخامس من الحروب رابعًا، والحربان الإقتصادية والتجارية خامسًا وأخيرًا⁽¹⁾.

أما الحرب الهجينة، في ترجمة لعبارة Hybrid War باللغة الإنكليزية، فهي عبارة عن إستراتيجية عسكرية حديثة، تحيلنا بطبيعة الحال على الحروب الحديثة دون سواها. هي مصطلح حديث العهد أو النشأة، ظهر حديثًا أو مؤخرًا في الأدبيات السياسية والدولية

(1) أنظر: علي قانصو، "تكنولوجيا الحروب الحديثة"، مجلة الدفاع الوطني، العدد 106، بيروت، تشرين الأول 2018، مقالة صحفية منشورة على موقع الجيش اللبناني الإلكتروني، وذلك على الرابط الإلكتروني التالي:

<https://www.lebarmy.gov.lb/ar/content/الحروب-الحديثة-تكنولوجيا>

وقد تم الإطلاع عليها بتاريخ 2020/02/23.

والعسكرية والإستراتيجية، وخاصة الغربية منها. وهي تجمع بين مفاهيم وقواعد وطرائق الحرب التقليدية أو الكلاسيكية ومفاهيم وقواعد وطرائق الحرب الحديثة، ولا سيما الحرب غير النظامية أو حرب العصابات. فهي تفترض استخدام أو استعمال الأسلحة والقدرات والتكتيكات التقليدية؛ كما أنها تقوم أيضًا، وبموازاة ذلك، على استخدام أو استعمال الأساليب والوسائل والأدوات الحديثة والمتطورة في الحروب، ومن بينها التكنولوجيا الحديثة والمتطورة. والمقصود مختلف أنواع وأشكال التكنولوجيا الحديثة والمتطورة، وليس التكنولوجيا العسكرية أو الحربية فحسب. وعليه، فإن الحرب الهجينة ليست حربًا تقليدية أو كلاسيكية، ولا حتى حربًا نمطية بالمعنى أو المفهوم المعروف أو المتعارف إليه. وهي تتجاوز أيضًا مجرد الجمع أو المزج بين الحرب التقليدية والمواجهة العسكرية المباشرة - ضمن حدود معينة - من جهة، والحرب غير النظامية أو حرب العصابات من جهة أخرى، إلى الحرب السيبرانية أو الحرب الإلكترونية. والمقصود هنا هو حرب المعلومات أو الحرب التي تعتمد على استخدام أو استعمال تكنولوجيا المعلومات والاتصالات في المواجهة والصراع، وذلك بغرض أو بقصد التعويض عن التفوق العسكري واختلال ميزان القوة بمعاييرها أو مقاييسها التقليدية والكلاسيكية.

وأما الحروب غير المتماثلة أو غير المتوازية أو غير المتوازنة أو غير المتكافئة، في ترجمة لعبارة *Asymmetric War* باللغة الإنكليزية، فهي تتجسد أو تتمثل في تلك الحروب الحديثة، غير التقليدية وغير الكلاسيكية بالتأكيد، والتي تتصف أو تتميز بالإختلاف بين طرفي الحرب أو أطرافها، أي الأطراف المنخرطة أو الضالعة فيها، من حيث الماهية والطبيعة ومقدار القوة ومواردها. فمن هذه الحروب تلك التي تنشأ أو تنشب داخل حدود الدولة الواحدة وضمن نطاق مجالها الوطني الداخلي، أو ربما على طرفي الحدود الدولية التي تفصل بين دولتين أو بلدين، ولكنها تنشأ أو تنشب بين جيش الدولة النظامي أو الحكومي وحركة مقاومة أو حركة تمرد على سبيل المثال، أو تلك التي تندلع بين جهة رسمية وحكومية وجهة أخرى غير رسمية وغير حكومية. ومن الأمثلة أو النماذج أو الشواهد على هذه الحروب حرب العصابات وغيرها أيضًا من النزاعات أو الأزمات أو الصراعات التي تقوم بين طرفين - وربما أكثر - مختلفين ومتباينة وغير متشابهين أو غير متجانسين.

وهو الأمر الذي يفسر الإختلاف أو التمايز في الأساليب والوسائل والأدوات والإستراتيجيات والتكتيكات والقدرات على مستوى المواجهة والصراع بينهما أو بينها.

في هذا السياق، وتحت هذا العنوان، يمكن العرض لما يسمى بحرب العصابات والخوض فيها، في ترجمة لعبارة Gang Warfare الإصطلاحية أو مصطلح Guerilla باللغة الإنكليزية. والمقصود هنا الحرب التي تتدلع أو تنشب بين جيش نظامي أو قوات حكومية من جهة، وفي المقابل، حركة أو فصيل مقاومة شعبية من جهة أخرى. وقد يتعذر على الجيوش النظامية أو القوات الحكومية التابعة للدول والأنظمة والحكومات - مهما بلغت درجة قوتها ودرجة تطور أسلحتها - مواجهة هذه المقاومة الشعبية وقهرها أو التغلب عليها، بحيث تقف هذه الجيوش أو القوات الرسمية أو النظامية أو الحكومية عاجزة وحائرة أمام حركات وفصائل المقاومة الشعبية غير المرئية وغير المكشوفة في إطار المواجهة أو الصراع غير المتكافئ وغير المتوازن. وهو الأمر الذي غالبًا أو كثيرًا ما ينتهي بصمود قوات المقاومة الشعبية أمام الجيوش أو القوات الرسمية التابعة للدول والأنظمة والحكومات. الأمر الذي يعكس انتصار إرادة الشعوب على الإحتلال أو العدوان الخارجي أو الأجنبي. إن حرب العصابات هي من أهم وأخطر أنواع أو أشكال الحروب الهجينة أو الحروب غير المتماثلة أو غير المتكافئة. ومن أبرز الأمثلة أو الشواهد الحية على حرب العصابات في التاريخ الحديث والمعاصر الحرب الأمريكية الفيتنامية والمقاومة الشعبية الفيتنامية في مواجهة قوات جيش الإحتلال الأمريكي؛ وكذلك أيضًا كل من الحرب الإسرائيلية اللبنانية والحرب الإسرائيلية الفلسطينية في إطار الصراع العربي الإسرائيلي، والمقاومة الوطنية اللبنانية أو المقاومة الإسلامية في لبنان، في إشارة إلى دور حزب الله في مقاومة العدو الإسرائيلي، كما المقاومة الفلسطينية لجيش الإحتلال الإسرائيلي، ولا سيما حركات وفصائل المقاومة الإسلامية، وفي مقدمتها وفي طليعتها حركة المقاومة الإسلامية حماس وحركة الجهاد الإسلامي...

أما الجيل الرابع من الحروب، في ترجمة لعبارة Fourth Generation of War (4GW) باللغة الإنكليزية، فهو عبارة عن إستراتيجية عسكرية جديدة وحديثة، تقضي بتفكيك الدولة المستهدفة واقتصادها وجيشها ومؤسساتها وبنائها من الداخل، بدلًا من غزوها أو

مهاجمتها من الخارج. وهي تستبعد خيار العمل أو الهجوم العسكري، إذ لا حاجة له. وإنما تقترض العمل على تهيئة الظروف أو الأجواء الملائمة والمناسبة لخوض غمار هذه الحرب الناعمة والذكية. فالجيل الرابع من الحروب يعتمد على القوة الناعمة، وكذلك القوة الذكية، أكثر من القوة الصلبة. وهو لا يعتمد على المواجهة العسكرية المباشرة في الميدان أو الساحة. ولكنه يقتضي توظيف التكنولوجيا الحديثة والمتطورة في مجال الإعلام والاتصال والتواصل في رسم وتحديد وتوجيه مسار الأحداث والتطورات. إن الجيل الرابع من الحروب هو عبارة عن سيناريو خارجي أو أجنبي للتفكيك أو الإستهداف الداخلي، أي داخل الحدود الوطنية وضمن المجال الداخلي للدولة أو البلد المستهدفين. إنها الحرب الناعمة أو الحرب الذكية باختصار وبكلمتين اثنتين. وهي تقضي بزعزعة الأمن والإستقرار الداخليين وبث الشائعات وتضليل الناس واستثارة عصبياتهم الفئوية أو الجهوية من ضمن بروباغندا موجهة. كذلك تقضي هذه الحرب بتحريض الناس على بعضهم، أو ربما تحريض الشعب أو جزء أو قسم أو فئة منه على السلطة السياسية والطبقة الحاكمة والشريحة الإجتماعية الموالية لها، ومن ثم دفع الأمور باتجاه التصعيد في الشارع وفي الميدان، وتصاعد وتيرة المعارضة وحركة الإحتجاج، واندلاع التظاهرات والإعتصامات للتعبير عن حالة الغضب والسخط والإستياء، ودخول العناصر المدسوسة أو ما يسمى بالطابور الخامس على خط الحراك الشعبي، وكذلك محاولة استغلال المجتمع المدني أو بعضه في رفع بعض الشعارات المناهضة والمناوئة للطبقة الحاكمة، وبعدها القيام بأعمال الشغب والتخريب والعنف والإرهاب، وجر البلد إلى حالة من الفوضى العارمة والمنظمة، بما يؤدي إلى تراجع منطق الدولة وانحساره وتآكل قواها أو بناها العسكرية والإقتصادية وصولاً إلى إخضاعها أو إسقاطها بقوة الحرب الناعمة والذكية ومنطقها التخريبي والتدميري⁽¹⁾.

وأما الجيل الخامس من الحروب، في ترجمة لعبارة Fifth Generation of War (5GW) باللغة الإنكليزية، فهو لا يختلف أبداً عن الجيل الرابع من الحروب - وقد سبقت

(1) للمزيد من المعلومات والتفاصيل حول الجيل الرابع من الحروب، وكذلك الجيل الخامس من الحروب أيضاً، أنظر: غسان ملحم، "الجيل الرابع من الحروب"، مجلة الحقوق والعلوم السياسية الصادرة عن كلية الحقوق والعلوم السياسية والإدارية في الجامعة اللبنانية، العدد 18 - 2018/2، بيروت، نيسان 2018، ص. 189 - ص. 217.

الإشارة إلى هذا الأخير في المقطع أو الفقرة أعلاه - من حيث الأساليب والوسائل والأدوات المستخدمة أو المستعملة أو المطبقة في الحروب الحديثة. فهو يفترض الأخذ بنفس الأنماط أو النماذج المشار إليها آنفاً في الصراع والمواجهة. ومن ذلك على سبيل المثال لا الحصر العمل على إثارة الفتن والقتل وتحريك الناس وتعبئتها ضد السلطة واستثارة العصبية أو النزعات أو النعرات الفئوية أو الجهوية والتحريض على المعارضة والتظاهر والإعتصام وغير ذلك من أشكال أو أساليب التعبير عن الرأي أو الموقف في الإعتراض والإحتجاج، ومن ثم الانتقال إلى مرحلة الشغب وممارسة العنف واستخدام القوة والقوة غير الشرعية والقوة المفرطة والإرهاب والدخول في دوامة الفوضى المنظمة. ولكن الفارق الوحيد بين الجيل الخامس والجيل الرابع من الحروب هو أن الدولة المستهدفة تعاني في الأساس من الترهل في بنائها ومؤسساتها واقتصادها والعديد من المشاكل البنيوية والأزمات، بحيث أن استهدافها بالحرب الناعمة أو الحرب الذكية في جيلها الخامس لا يحتاج إلى تهيئة الأرضية أو المناخ أو الظروف لذلك ولا يستدعي الأمر خلق الأجواء أو الأوضاع المؤاتية أو المناسبة لاندلاع هذه الحالة أو هذا النمط من الحروب، لتوافرها وتحققها أصلاً ومسبقاً، في إشارة إلى مجموعة الشروط والظروف لاندلاع أو نشوب مثل هذه الحروب الحديثة والمعاصرة⁽¹⁾.

وعندما نتحدث عن الحروب الحديثة، لا بد من الإشارة إلى الحرب الإقتصادية بوصفها واحدة من أشكال أو أنواع هذه الحروب الحديثة، مع العلم أن الحرب الإقتصادية ليست جديدة أو حديثة العهد بالكامل. ولكنها جعلت القوة الإقتصادية تحل مكان القوة العسكرية في الحرب كأداة في المواجهة والصراع. وتقضي الحرب الإقتصادية بفرض شكل أو نوع من الحصار الإقتصادي والعقوبات الإقتصادية على الدولة العدو أو البلد العدو أو الجهة المستهدفة بهذه الحرب الإقتصادية، وكذلك على الأفراد أو الأشخاص أو الشركات أو الهيئات التي تنتمي إلى هذه الدولة وهذا البلد أو تتبع لهما أو ربما تتعامل وتتعاوى معهما. ومن بين العقوبات الإقتصادية فرض حظر على التعاملات الإقتصادية والمالية مع هذه الدولة أو هذا البلد المستهدفين بالحرب الإقتصادية وحظر الإستثمار في الأسواق الداخلية

(1) المرجع نفسه.

لهما ومنع التعامل المالي والإقتصادي معهما ومع شركاتهما ومصانعهما أيضًا. ومن أبرز الأمثلة الحية على الحرب الإقتصادية في الحقبة المعاصرة العقوبات الإقتصادية التي تفرضها الولايات المتحدة الأمريكية على الجمهورية الإسلامية الإيرانية منذ سنوات، بل منذ عقود، والتي أدت، بطريقة أو بأخرى، إلى تضيق الخناق من قبل الأمريكيين على الإيرانيين، ودفعت طهران بالمقابل نحو المزيد من التشدد والتعننت في الموقفين السياسي والإستراتيجي، وإلى انتهاج أو اعتماد نموذج أو سياسة الإكتفاء الذاتي في الإقتصاد الوطني والإنتاج المحلي للرد على سياسة واشنطن حيالها والتصدي لآستراتيجيا العقوبات والضغوطات المفروضة عليها أو تأمين وتوفير مقومات ومتطلبات ومستلزمات الصمود الإستراتيجي أمامها وفي وجهها.

كذلك لدى الحديث عن الحروب الحديثة، لا بد من الإشارة أيضًا إلى الحرب التجارية بوصفها واحدة من أشكال أو أنواع هذه الحروب الحديثة، كما الحرب الإقتصادية والعقوبات الإقتصادية. وتقضي الحرب التجارية بفرض شكل أو نوع من الحظر على التبادل التجاري والتداول المالي مع الدولة العدو أو البلد العدو أو الجهة المستهدفة بهذه الحرب التجارية، وكذلك على الشركات والمصارف والمصانع والهيئات الإقتصادية والتجارية التي تنتمي إلى هذه الدولة وهذا البلد أو تتبع لهما أو تتعامل وتتعاطى معهما. ومن أبرز أدوات ووسائل الحرب التجارية فرض القيود التجارية ورفع الحواجز أو الرسوم الجمركية على هذه الدولة وهذا البلد والتضييق على تجارتها الخارجية ومنعهما من تصدير منتجاتهما إلى الأسواق الخارجية وتصريفها وحظر استيراد مخزونهما ومواردهما من المواد الأولية ومصادر الطاقة، بما يؤدي إلى ضرب اقتصادهما الوطني وماليتهما العامة عبر استهداف تجارتها الخارجية بطريقة أو بصورة ممنهجة ومقصودة أو متعمدة. ومن أبرز الأمثلة المعاشة على الحرب التجارية في الحقبة المعاصرة وفي المرحلة الراهنة الحرب التجارية التي اندلعت مؤخرًا وراهنًا بين الولايات المتحدة الأمريكية وجمهورية الصين الشعبية؛ حيث بادرت واشنطن إلى فرض القيود التجارية ورفع الحواجز الجمركية أو زيادة الرسوم الجمركية على بكنين والصادرات الصينية إلى الأسواق الأمريكية والعالمية؛ فعمدت بكنين بالمقابل إلى سلوك

قاعدة المعاملة بالمثل، وفرضت هي أيضًا العديد من القيود التجارية على الصادرات الأمريكية إليها وواراداتها من الشركات الأمريكية، وزادت الحواجز الجمركية ورفعت الرسوم الجمركية على البضائع والمنتجات والسلع والخدمات الأمريكية في محاولة منها للرد على سلسلة الإجراءات أو التدابير الأمريكية المتخذة أو المتبعة في هذا الصدد⁽¹⁾.

○ ثالثاً: الأبعاد النفسية والإعلامية للحروب العسكرية

لا بد من الخوض في الجانب النفسي والحرب النفسية، كما الجانب الإعلامي والحرب الإعلامية، لدى البحث في الحروب الحديثة والأجيال الأخيرة منها. فقد تضاعفت أهمية هذين الجانبين النفسي والإعلامي وهاتين الحربين النفسية والإعلامية في إطار الحروب الحديثة بصورة عامة والجيلين الرابع والخامس منها بصورة خاصة. وازداد تأثيرها بمقدار كبير وملحوظ للغاية في حسم الأمور وتحديد مسار أو وجهة الصراع أو المواجهة من دون أن تكون هناك ثمة حاجة ملحة أو ضرورة تفرض نفسها للنزول إلى الميدان أو ساحة المعركة والمشاركة أو المساهمة في العمليات أو الأعمال العسكرية أو القتالية أو الحربية بطريقة أو بصورة مباشرة.

إن الخوض في غمار الحرب، سواء كان المقصود الحروب التقليدية أو الكلاسيكية، أو كان المقصود الحروب الحديثة، وبالتالي سلوك هذا الخيار في التصعيد إلى حد المواجهة أو الصدام، قد لا يخلوان من إمكانية أو فرضية اللجوء أيضًا إلى استخدام أو استعمال غير الأساليب أو الوسائل التقليدية أو الكلاسيكية المعروفة، العسكرية أو المادية أو الإقتصادية. وهو الأمر الذي يفسر التركيز - في خضم الحروب كافة، ولا سيما الحروب

⁽¹⁾ ثمة من يشير من الباحثين والمفكرين والمحللين المتخصصين في السياسة الخارجية والدبلوماسية والسياسة الدولية والإستراتيجية العسكرية إلى ظهور جيل جديد من الحروب، يعرف بالجيل السادس، وربما الجيل السابع أيضًا. للمزيد من المعلومات والتفاصيل حول هذا الموضوع، أي الأجيال الجديدة من الحروب الحديثة، أنظر: أحمد علو، "هل أصبحنا في الجيل السادس"، مجلة الجيش، العدد 406، بيروت، آذار 2019، مقالة علمية منشورة على موقع الجيش اللبناني الإلكتروني، وذلك على الرابط الإلكتروني التالي:

هل-أصبحنا-في-الجيل-السادس? <https://www.lebarmy.gov.lb/ar/content/>

وقد تم الإطلاع عليها بتاريخ 2020/02/21.

الحديثة والمعاصرة - على الجانب النفسي أو المعنوي منها في محاولة لضرب المعنويات أو تثبيطها وكسر الإرادة أو العزيمة لدى العدو وبث حالة الخوف والذعر والرعب في صميم الجبهة الخلفية أو الداخلية للعدو وبين صفوفه وأنصاره من العسكريين والمدنيين على حد سواء. إن اللجوء إلى هذه الأساليب والوسائل والأدوات من الحروب أو الحملات النفسية والإعلامية ليس بالأمر الجديد أو المستجد. ولكن الحرب النفسية أو الحرب الإعلامية، أو لنقل الجانبين النفسي والإعلامي من الحروب، يكتسبان حديثاً وحالياً أهمية قصوى، حيث يكتسبان أبعاداً أو مضامين جديدة، لم تكن بعد قد بلغت الحروب النفسية والإعلامية في الماضي أو في السابق، وذلك بفعل تواضع ومحدودية الإمكانيات والموارد والإستعدادات، المادية واللوجستية، المتاحة أو المتوفرة أو المحققة في هذا المجال ماضياً أو سابقاً.

تقتض كل من الحرب النفسية والحرب الإعلامية التركيز على مكامن الضعف والخلل في جبهة العدو الداخلية ومحاولة توظيفها أو استغلالها بقصد الإستفادة منها في إطار الصراع أو المواجهة. وعليه، من الأهمية بمكان الكشف عن هذه المواضع أو العناصر أو العوامل من الضعف والخلل وتحديدها، بما يؤدي بالتبعية إلى معرفة كيفية التعامل أو التعاطي معها عبر الإضاءة عليها في الصحافة والإعلام والتواصل الإجتماعي أيضاً. فالهدف أو المقصد من التركيز على هذه الأمور هو زعزعة الأمن والإستقرار في الجبهة الداخلية للعدو وخلف خطوطه، وربما العمل على ضرب وحدته الوطنية الداخلية من خلال إثارة الفتن والقلاقل والتحريض والتعبئة الفئوية وتغذية العصبية أو النعرات الفئوية على اختلاف أشكالها وأنواعها. من هنا، يمكن القول إن التوصل، بالأساليب أو الوسائل الأمنية والإستخبارية، وليس الإعلامية والإعلانية فحسب، إلى تحديد مكامن الضعف والخلل لدى الجهة المستهدفة بالحرب أو الحملة النفسية أو الإعلامية من شأنه أن يضاعف من إمكانية أو احتمال تصدع جبهة العدو الداخلية، وبالتالي تراجع أو انحسار قدرته على المحافظة على تماسكه وثباته وقدرته أيضاً على الصمود والمواجهة، وأن يزيد كذلك من فرص التفوق أو التغلب أو الإنتصار عليه وحظوظها بطريقة موجهة أو بصورة مكثفة.

تقتضي الحرب الإعلامية، وكذلك الحرب النفسية أيضًا، استخدام أو توظيف الإعلام الحديث والمتطور من الصحافة المكتوبة إلى الإعلام المرئي والمسموع ثم التواصل الاجتماعي، ولا سيما الإعلام الجماهيري، وليس النخبوي، والفضائيات العالمية، في إطار الحروب الحديثة. لقد تطورت الأساليب والوسائل والأدوات الإعلامية المستخدمة أو المستعملة أو المطبقة في الحربين النفسية والإعلامية. وهي باتت أكثر عمقًا من حيث القدرة على إحداث التأثير المطلوب وأوسع انتشارًا أيضًا من حيث المساحة أو الرقعة أو الشريحة أو الفئة المستهدفة بهذا التأثير النفسي والمعنوي والسياسي والإعلامي. وعليه، يمكن القول إن الوسائل أو الأدوات أو القنوات الإعلامية، الحديثة والمتطورة بطبيعة الحال، أو لنقل وسائل أو أدوات أو قنوات الإعلام والاتصال والتواصل، لم تعد مجرد وسيلة أو أداة أو قناة لنقل المعلومة أو الفكرة أو بثها أو نشرها فحسب، وإنما أيضًا وسيلة وأداة وقناة للتوجيه والتأطير الجماهيريين والتعبئة الشعبية والتحريض الجهوي أو الفئوي والإستهداف الممنهج والمواجهة المفتوحة على كل الاحتمالات أو الخيارات أو الفرضيات السلبية والإيجابية.

وقد تصل الحرب أو الحملة النفسية أو الإعلامية إلى حد المبالغة في الدعاية أو الدعاية المضادة أو المعاكسة والترويج أو التسويق لبعض الأفكار أو الشائعات، وربما إلى حد ممارسة الكذب والرياء بقصد التضليل والتشويه للواقع والحقيقة. فالمقصود، بالنسبة لمن يقف خلف هذه الحرب أو الحملة، هو إحداث التأثير المطلوب في الأوضاع النفسية والمعنويات لدى الجهة المقابلة أو المعادية، وبالتالي إحداث التغيير المطلوب في الموقف أو السلوك، بما يؤدي إلى تغيير قواعد الإشتباك أو شروط التفاوض أو إحداث التغييرات الممكنة أو المفترضة فيهما. من هنا، قد لا تخلو الحرب النفسية أو الحملة الإعلامية ضد العدو أو الجهة المقصودة أو المستهدفة منهما من العديد، بل الكثير، من الأكاذيب والأضاليل والشائعات غير الصحيحة وغير الحقيقية. ويبقى الفيصل في هذا الأمر هو قبول أو تقبل الناس أو القاعدة أو الجمهور لهذه الأخبار أو الأنباء التي تبث وتصديقها، حتى وإن كانت مفبركة، وبغض النظر عن مدى صدقيتها أو صحتها. فالرهان هنا هو على تأثيرها الفوري

أو السريع، وليس البطيء أو البعيد الأمد أو المدى. وقد تتكشف لاحقًا الحقيقة للعيان، أو ربما يماط اللثام عنها، ولكن الدعاية أو الحملة الإعلامية والنفسية تكون قد فعلت فعلها. ومن الأمثلة على الجانبين النفسي والإعلامي والحربين النفسية والإعلامية في إطار الحروب الحديثة، غير المباشرة وغير العسكرية، دور الإعلام والحرب الإعلامية، ولا سيما الإعلام الجماهيري والفضائيات العالمية والإقليمية والمحطات الغربية والعربية الشهيرة ومواقع التواصل الاجتماعي ومنصاته وشبكاته، وخاصة Facebook و Twitter، في توجيه الناس وتحديد اتجاهات الرأي العام أو التأثير فيها، على المستويين الدولي والإقليمي، أو المستويين الغربي والعربي، في إطار ما بات يصطلح على تسميته مؤخرًا وراهنًا بثورات "الربيع العربي"، من تونس والجزائر إلى مصر والسودان وصولًا إلى سوريا والعراق مرورًا بليبيا وغيرها أيضًا. كما يمكننا أن نضيف أيضًا لبنان بالنظر إلى ما يجري وما يحصل على الساحة اللبنانية خلال الأشهر القليلة المنصرمة وحتى هذه اللحظة السياسية والتاريخية، وذلك في غمار أو في خضم الأزمات المركبة، المالية والاقتصادية والاجتماعية، التي يواجهها البلد.

لقد لعبت هذه الوسائل أو الوسائط الإعلامية والإلكترونية والاجتماعية دورًا كبيرًا، لا يستهان به، ولا يمكن إغفاله أو تجاهله أو التغاضي عنه أو التقليل من أهميته، في دفع مسار الأمور في الميدان وعلى أرض الواقع بهذا الاتجاه أو ذاك تبعًا لما يتم نشره أو بثه، وبحسب الخلفيات والنوايا المضمرة وغير المعلنة للجهات الداخلية أو الخارجية، والوطنية أو الأجنبية، التي تقف خلف هذه الدعاية أو الحملة الدعائية أو الإعلامية، كما الأهداف أو المقاصد من كل ذلك. فقد تكون لشيطنة بعض الرموز أو القضايا أو الشخصيات أو التوجهات أو التيارات أو الحركات أو الجماعات أو المجموعات المنظمة أو غير المنظمة ومحاولة الإساءة إليها؛ وقد تكون على العكس لتلميع أو تحسين الصورة أو المظهر الخارجي أو تظهير بعض الأشخاص أو الأطراف أو الفاعلين أو القضايا بطريقة إيجابية للغاية واستقطاب الناس والرأي العام من حولها واجتذابهم إليها أيضًا.

○ رابعًا: التطور الزمني لمفهوم القوة بين النظرية المجردة والتجربة السياسية

يفترض تناول مسألة تطور مفهوم الحرب بالدراسة والتحليل نظريًا وعمليًا الإحاطة من وجهة النظر أو الزاوية العلمية بتطور مفهوم القوة تاريخيًا وسياسيًا واستراتيجيًا، وكذلك الإحاطة بكل من مفهوم القوة الصلبة وطورها أولًا، ومفهوم القوة الناعمة وطورها ثانيًا، ومفهوم القوة الذكية وطورها ثالثًا. فالبحث في مفهوم القوة نفسها قد يختلف بين النظرية المجردة والواقعية السياسية، أو لنقل إن طبيعة القوة قد تبدو مركبة، وبالتالي فإن أشكالها أو أطوارها قد تكون متداخلة⁽¹⁾. وعليه، فإن طبيعة الحرب وأشكالها أو أطوارها هي كذلك أيضًا.

القوة الصلبة، في ترجمة لعبارة Hard Power باللغة الإنكليزية، هي القوة في صورتها التقليدية والكلاسيكية، المعروفة أو المتعارف عليها، في إشارة إلى القوة العسكرية أو حتى القوة الإقتصادية أيضًا. هي تتمثل أو تتجسد إذاً في القوة المادية التي تحيلنا على القدرة الفعلية أو العملية على ممارسة الإكراه المادي، أو ربما الجسدي، في ترجمة لمصطلح Coercion باللغة الإنكليزية أو مصطلح Coercition باللغة الفرنسية، بقصد التأثير في سلوك الطرف الذي يتعرض لاستخدام أو استعمال هذه القوة المادية، أو يقع تحتها، أو يكون عرضة لها، وذلك وفقًا لإرادة أو رغبة الطرف الذي يقوم باستخدام أو استعمال هذه القوة المادية في مواجهته أو قبله. إن القوة الصلبة، بوصفها القوة المادية، أو لنقل أيضًا القوة الإكراهية، في ترجمة لعبارة Coercive Force باللغة الإنكليزية أو عبارة Force coercitive باللغة الفرنسية، هي ذلك الشكل أو النوع من القوة الملحوظة أو المحسوسة أو الملموسة. وهي كانت، وما تزال حتى تاريخه أو حينه، تستخدم أو تستعمل بطريقة أو بصورة مباشرة في الحروب التقليدية أو الكلاسيكية؛ وهي الحروب التي تقترض المواجهة العسكرية المباشرة بطبيعة الحال، وتعتمد أيضًا على القوة الصلبة، أي هذه القوة المادية، العسكرية أو الإقتصادية، كما أوردنا سابقًا في موضع أو مقام متقدم.

⁽¹⁾ للمزيد من المعلومات والتفاصيل حول مفهوم القوة وتطوره بالمستقبل، أنظر:

Joseph S. NYE, The Future of Power, 1st edition, Public Affairs, New York, 2011, 320 pages.

القوة الناعمة، في ترجمة لعبارة Soft Power باللغة الإنكليزية، هي القوة في صورتها الحديثة، غير التقليدية وغير الكلاسيكية. وهي عبارة اصطلاحية حديثة النشأة أو العهد. وقد كان المفكر السياسي والخبير الإستراتيجي الأمريكي جوزيف ناي أول من استخدم أو استعمل هذه العبارة الإصطلاحية أو هذا المصطلح في الأدبيات السياسية والدولية والدبلوماسية. وتنتشر مؤخرًا وراهنًا القوة الناعمة على نطاق واسع في العلوم السياسية والعسكرية والعلاقات الدولية والدبلوماسية، حيث يعتمدها أو يتناولها العديد من الباحثين والخبراء والمحللين في الشؤون أو القضايا الدولية. والقوة الناعمة هي القوة المعنوية وغير المادية. وهي تحلينا على القدرة على ممارسة النفوذ والتأثير بواسطة الإقناع أو الجذب أو الإستقطاب، وبالتالي توجيه السلوك والتصرفات، ومن دون استخدام أو استعمال القوة المادية، في إشارة إلى القوة الصلبة، أو حتى ممارسة الإكراه بالقوة العسكرية أو الإقتصادية. وتقضي القوة الناعمة باستخدام أو استعمال الأساليب والوسائل والأدوات المدنية وغير العسكرية في الدفاع الوطني والأمن القومي والدبلوماسية، كما في الأمن الدولي والإستراتيجيا أيضًا. وتتجسد القوة الناعمة على أرض الواقع وفي الحقل السياسي وفي المجال الدولي في مجموعة الأفكار والقيم والمبادئ التي من شأنها التأثير سلبيًا أو إيجابيًا في السلوكيات والأعمال والأفعال والتصرفات والأوضاع الدولية، بعيدًا من اللجوء إلى مفهوم القوة ومنطقها في صورتها أو فهمها التقليديين والكلاسيكيين. ومن الأمثلة على ذلك الدعوة إلى احترام حقوق الإنسان والمواطن والحريات العامة والأساسية أو العمل على حمايتها، والتدخل الإنساني أو لاعتبارات إنسانية، والدفع باتجاه التحول أو التطور الديمقراطي وغير ذلك من أنماط أو أشكال الحراك أو التحرك بالقوة الناعمة⁽¹⁾.

القوة الذكية، في ترجمة لعبارة Smart Power باللغة الإنكليزية، هي أيضًا القوة في صورتها الحديثة، غير التقليدية وغير الكلاسيكية، بل في صورتها الذكية المطورة أو المعدلة. فالقوة الذكية تجمع بين القوة الصلبة والقوة الناعمة، أو إنها تقوم على الجمع

(1) للمزيد من المعلومات والتفاصيل حول مفهوم القوة الناعمة، أنظر:

Joseph S. NYE, Soft Power: The Means to Success in World Politics, 1st edition, Public Affairs, New York, 2004, 191 pages.

بينهما. وهي تشير إلى تعبير حديث النشأة أو العهد للغاية. وقد شاع استخدامه واستعماله مؤخرًا وراهنًا في الأدبيات السياسية والدبلوماسية والإستراتيجية. فقد ثبت عدم كفاية القوة الناعمة وحدها وعدم جدوى القوة الصلبة وحدها أيضًا. وكان لا بد من إعادة تكييف مفهوم القوة وتحديد طبيعتها بما يتلاءم مع مفردات العصر ومنطقه. وتقضي القوة الذكية بالربط أو الجمع بين القوة المادية أو العسكرية والدبلوماسية أو القدرة على التفاوض والإقناع.

إن الواقعية السياسية، في ترجمة لمصطلح Realpolitik باللغة الإنكليزية، هي التي فرضت الانتقال التدريجي، السياسي والتاريخي والإستراتيجي، من طور القوة الصلبة إلى طور القوة الناعمة ثم طور القوة الذكية، وبموازاة ذلك، من طور الحروب التقليدية أو الكلاسيكية إلى طور الحروب الحديثة. فالسبب وراء أو خلف هذا التطور الكبير في مفهوم وطبيعة الحرب والقوة هو حقيقة أو واقع أن الحروب العسكرية قد أدت إلى تسجيل الكثير من الخسائر أو الأضرار البشرية والمادية والأثمان والتكاليف الفادحة والهائلة والجسيمة طوال التاريخ القديم والحديث والمعاصر، وخاصة في الحربين العالميتين الأولى والثانية، ووقوعها لدى الدول أو القوى أو الأطراف المتحاربة، أو تكبدها لهذه الخسائر والأضرار والأثمان والتكاليف بطريقة أو بصورة متبادلة. هذا هو السبب الأول. كذلك، فإن السبب وراء أو خلف هذا التطور الكبير في مفهوم وطبيعة الحرب والقوة هو الحاجة الماسة والملحة إلى تفادي تكرار مثل هذه التجارب، وبالتالي تلافي وقوع مثل هذه الخسائر والأضرار والأثمان والتكاليف من جديد، أو تجنب هذا الخيار أو الإحتمال بالحد الأدنى، والسعي لاحقًا إلى بلوغ المقاصد أو الأهداف من الحروب بأساليب ووسائل وأدوات أخرى، أكثر حداثة وأكثر عصرية وأكثر جدوى عسكرية واقتصادية أيضًا. وهذا هو السبب الثاني. وقد لعب الأمريكيون دورًا كبيرًا ومتقدمًا في هذا المجال. وكانت لهم اليد الطولى في تطوير مفهوم القوة ومفهوم الحرب وطبيعتها. وقد استفادوا لهذا الغرض من التطور العلمي والتكنولوجي في هذا المضمار وفي مجالات الإعلام والاتصال والتواصل والنقل أيضًا. وقد

كانت أمريكا - وهي لا تزال كذلك - رائدة في مجال الثورة العلمية والتكنولوجية، ولا سيما الثورة الإلكترونية أو المعلوماتية أو الرقمية الأخيرة⁽¹⁾.

○ خامسًا: إستراتيجيا الحروب الحديثة وتكنولوجيا المعلومات والاتصالات

إن مقارنة مسألة تطور مفهوم الحرب على خلفية وأرضية تطور مفهوم القوة وطبيعتها ومنطقها لا بد وأن يقود، عند هذا الموضع أو المقام بالتحديد، إلى التأكيد على حقيقة الرابطة العضوية الوثيقة بين استراتيجيا الحروب الحديثة وتكنولوجيا المعلومات والاتصالات والمواصلات. وهي تبدو ملاحظة علمية في غاية الأهمية، لا يمكن إغفالها أو إهمالها أو تجاهلها لدى الحديث عن الحروب الحديثة من زاوية أو وجهة نظر الجيوبوليتيك والإستراتيجيا الدولية. فالحرب نفسها تطورت، وكذلك القوة بمعاييرها ومقاييسها، تحت وطأة هذا التطور الكبير، بل الهائل، في وسائل وأدوات الإعلام والاتصال والتواصل. ولولا كل ذلك لبقيت الحرب - وكذلك القوة بطبيعة الحال - في صورتها التقليدية أو الكلاسيكية، ولما تطورت إلى هذه الدرجة أو بهذا المقدار، بحيث تغيرت، بل ربما تبدلت، طبيعتها ومحدداتها، وأعدت تكييف نفسها من جديد مع لغة هذا العصر المتغيرة ومنطقه المتطور في مقارنة مجمل الأمور⁽²⁾.

إن الحديث عن الحروب الحديثة، بوصفها استراتيجيا عسكرية جديدة، بل استراتيجيا مركبة ومعقدة ومتكاملة، لكونها متعددة الأبعاد والمضامين، وارتباطها أيضًا بالتكنولوجيا

(1) للمزيد من المعلومات والتفاصيل حول تطور مفهوم القوة، أنظر:

Joseph S. NYE, Power in the Global Information Age: from Realism to Globalization, 1st edition, Routledge, 2004, 241 pages.

(2) لقد تأثرت الحروب تاريخيًا بالتطور العلمي والتكنولوجي، وارتبطت به ارتباطًا وثيقًا، بل عضوياً. فقد اكتسبت الحروب المزيد من الدفع المعنوي والمادي، واتخذت أبعادًا جديدة، واقتحمت مجالات أو حقولاً لم تكن معروفة أو معهودة حتى، مع اندلاع أو قيام الثورة الصناعية الكبرى حوالي منتصف القرن الثامن عشر. ولكنها تطورت أكثر فأكثر مع اندلاع أو قيام الثورة العلمية والتكنولوجية الأخيرة في النصف الثاني من القرن الماضي، أي القرن العشرين، في إشارة إلى الثورة المعلوماتية أو الرقمية بالتحديد، والتي امتدت واستمرت حتى مطلع القرن الحالي، أي القرن الحادي والعشرين، بل حتى حينه أو تاريخه، وذلك بوتيرة متسارعة ومتصاعدة أيضًا، وهي لا تزال كذلك.

الحديثة أو المتطورة، يفترضان الإحاطة بمفهوم أو مقولة الحرب بالواسطة أو بالوكالة، في ترجمة لعبارة War by Proxy أو Proxy War باللغة الإنكليزية، وذلك قبل الغوص في تأثير أو أثر التكنولوجيا الحديثة أو المتطورة على استراتيجيا الحروب الحديثة. فالحرب بالواسطة أو بالوكالة نفترض امتلاك القدرة المادية واللوجستية على استخدام أو استعمال طرف ما، وهو الطرف الثالث في هذه الحالة، أو الجهة المستغلة، بمعنى توظيفه أو استغلاله، من قبل الطرف الأول، وهو الجهة المشغلة أو المستغلة، في مواجهة الطرف الثاني، وهو الجهة المستهدفة بهذه العملية. فالحرب بالواسطة أو بالوكالة تستبعد بالكامل فرضية أو نظرية المواجهة المباشرة بين طرفيها، أي طرفي الحرب؛ وإنما هي تقوم على دخول، أو بالأحرى إدخال أو إقحام، طرف ثالث في المعركة أو في المواجهة، وذلك لحساب أحد الطرفين الأولين، أو ربما كلاهما أيضًا. وقد يتم ذلك بفعل تقاطع المصالح أو تطابقها بين الجهة المستغلة والجهة المستغلة، أو ربما بفعل قدرة الجهة الأولى على استخدام أو استعمال الجهة الثانية وتوظيفها لحسابها ولخدمة مصلحتها، بمعنى القدرة المادية أو المعنوية على ممارسة التأثير والنفوذ عليها أو فيها، وبالتالي تحريكها أو توجيهها في سلوكها وأعمالها وأفعالها وتصرفاتها بما يتلاءم ويتناسب مع وجهة نظرها أو مصلحتها هي. ومن الأمثلة على الحرب بالواسطة أو بالوكالة جيوش المرتزقة أو القوات أو المجموعات أو المنظمات التي يتم تشكيلها وتعبئتها وتأطيرها وتسليحها من قبل بعض القوى الدولية أو الأطراف الخارجية بقصد المشاركة أو المساهمة في الأعمال الحربية أو العمليات العسكرية أو غيرها من المجرىات أو الأحداث الميدانية، من دون مشاركة أو مساهمة أو ضلوع الجيوش أو القوات الرسمية أو النظامية أو الحكومية فيها على الإطلاق. وقد تعتمد أو تلجأ هذه المرتزقة إلى ممارسة العنف والإرهاب وغيرهما من أعمال وأفعال التخريب والتدمير على أرض المعركة أو في ميدان المواجهة، أو لنقل في ساحة العمليات بمعنى أوسع.

لقد ضاعف هذا التطور العلمي والتكنولوجي في زمن العولمة وفي طور النيوليبرالية وفي حقبة ما بعد الحداثة من إمكانات واحتمالات استخدام أو استعمال أساليب ووسائل وأدوات غير تقليدية وغير اعتيادية وغير معروفة سابقًا في خضم أو في غمار الحروب

الحديثة. كما فاقم من إمكانات واحتمالات استخدام أو استعمال أساليب ووسائل وأدوات، كانت موجودة ومعروفة وشائعة، بطريقة أكثر مهنية واحترافية، أو حتى على نطاق أوسع أو ضمن دائرة أو مساحة أكبر وأشمل. ومن بينها أجهزة الرصد والتتبع والأقمار الصناعية والمركبات الفضائية ومعدات وماكينات التصوير والتسجيل وأنظمة المراقبة عن بعد وشبكتها وأجهزة الإستشعار عن بعد ومنصاتها ومختلف النظم المعلوماتية والإلكترونية وغيرها العديد، بل الكثير، من الأجهزة والمعدات والماكينات والمنصات والشبكات والنظم الحديثة أو المستحدثة أو المحدثّة⁽¹⁾.

لقد أدى التطور العلمي والتكنولوجي، الحديث والمعاصر، ولا سيما في مجال المعلومات، وكذلك على صعيد الإتصالات والمواصلات أيضًا، إلى إحداث تغييرات مهمة، بل في غاية الأهمية، ونتائج كبيرة وعميقة على مستوى البنى المؤسسية والسلوكيات الوطنية، أو الداخلية، وعبر الوطنية، أو الخارجية، على السواء. فقد سهلت وعززت الأساليب والوسائل والأدوات الحديثة والمتطورة على صعيد الإعلام والإتصال والتواصل انسياب أو تدفق المعلومات والأفكار داخل المجالات الوطنية وعبر الحدود الدولية. وهو الأمر الذي سمح بنشر أو تعميم أو تصدير تيارات أو اتجاهات فكرية وأيديولوجية معينة، أو بعينها، في أقاليم أو بقاع أو مجتمعات أو مناطق محددة، وكذلك انتقالها أو تصديرها إلى أماكن أخرى في الجغرافيا السياسية المعاصرة، العالمية والإقليمية، وإسقاطها فيها أو عليها، وكل ذلك وفقًا لمقتضيات المصالح والحسابات والاعتبارات الخاصة بالدول أو القوى الدولية التي تقود أو توجه هذا الحراك الفكري والسياسي والدولي والإجتماعي والثقافي. كذلك، فقد سهلت وعززت الأساليب والوسائل والأدوات الحديثة والمتطورة على الصعيد النقل والشحن في البر والبحر والجو انتقال الأفراد والمجموعات عبر الحدود السياسية وبين البلدان والمجتمعات. من هذه الزاوية بالتحديد، يمكن أن نتنبه إلى مسألة في غاية الأهمية

(1) أنظر: ريمون بو رجيلي، "التكنولوجيا الحديثة في المجالات العسكرية"، مجلة الجيش، العدد 236، بيروت، شباط 2005، مقالة علمية منشورة على موقع الجيش اللبناني الإلكتروني، وذلك على الرابط الإلكتروني التالي: <https://www.lebarmy.gov.lb/ar/content/> التكنولوجيا-الحديثة-في-المجالات-العسكرية، وقد تم الإطلاع عليها بتاريخ 2020/02/23.

والخطورة والحساسية في المرحلة الزاهنة وفي الوقت الحالي، ألا وهي سهولة أو تسهيل عمليات انتقال الأفراد والأشخاص والمجموعات والتشكيلات المنظمة لأهداف أو مقاصد سياسية وأمنية وعسكرية واستراتيجية. والمقصود هنا أولئك الذين يحملون فكرًا ما، أو يعتقدون عقيدة ما، ويُعدون إعدادًا خاصًا، ويتدربون تدريبًا خاصًا، ويعملون لتنفيذ أجنداث ومشاريع وسيناريوهات خاصة. فقد تم تسهيل انتقالهم عبر الحدود وبين الدول ودخولهم وانخراطهم في الجماعات أو المجموعات أو المجتمعات المستهدفة لتنفيذ المهام أو المهمات الموكلة إليهم في إطار الحروب الحديثة.

○ الخاتمة

في ختام هذه الورقة البحثية حول تطور مفهوم الحرب من القوة الصلبة إلى القوة الناعمة ثم القوة الذكية، قد يكون من المفيد، بل من الضروري أيضًا، تدوين بعض الخلاصات والملاحظات الختامية في محاولة لإيجاز ما ورد في الدراسة وما تضمنته بصورة أو بطريقة بانورامية.

في الحروب التقليدية أو الكلاسيكية، يمكن القول بأن الحروب في العصور القديمة والوسطى وفي أجيالها التقليدية أو الكلاسيكية كانت تعتمد على المواجهة العسكرية المباشرة في ميدان أو ساحة المعركة وعلى استخدام أو استعمال القوة الصلبة، أي القوة المادية، العسكرية أو الاقتصادية. الجيل الأول من هذه الحروب كان يعتمد على القدرة الفعلية أو العملية على التعبئة البشرية أو الحشد البشري، بمعنى تعبئة أو حشد أكبر عدد ممكن من المقاتلين أو المحاربين. الجيل الثاني من هذه الحروب يعتمد على استخدام أو استعمال القوة النارية مع اكتشاف أو اختراع الأسلحة النارية والذخيرة. والجيل الثالث والأخير من هذه الحروب يعتمد على القدرة التدميرية للقوة النارية المستخدمة أو المستعملة مع اكتشاف أو اختراع الأسلحة الثقيلة والحديثة أو المتطورة، ومن بينها أسلحة الدمار الشامل.

في الحروب الحديثة، يمكن القول إن الحروب في العصور الحديثة، ولا سيما في الحقبة المعاصرة، وفي أجيالها الحديثة، ولا سيما الجيلين الرابع والخامس، لم تعد تعتمد

على المواجهة العسكرية المباشرة في الميدان أو الساحة أو على أرض المعركة. وهي أصبحت تعتمد على القوة الناعمة أولاً، والقوة الذكية ثانياً، بدلاً من القوة الصلبة وحدها. لم تعد هذه الحروب تقتصر إقحام القوات المسلحة أو الجيوش أو المؤسسات العسكرية التابعة للدول والأنظمة والحكومات في المواجهة أو المعركة، وإنما الإستعاضة عن ذلك بالأساليب أو الوسائل أو الأدوات الحديثة، التي تحيلنا على الحروب الهجينة والحروب غير المباشرة والحروب بالواسطة أو بالوكالة في محاولة لاستهداف العدو أو الجهة العدو وتفكيكها من الداخل، وليس استهدافها من الخارج، وضرب الإقتصاد والوحدة الوطنية والجيوش ومؤسسات الدولة لإخضاعها أو إسقاطها⁽¹⁾.

في الجوانب النفسية والإعلامية للحروب، لا بد من التنويه بالأبعاد أو النواحي غير العسكرية وغير الحربية وغير القتالية للحروب وذات التأثيرات أو المترتبات أو المفاعيل العسكرية، المباشرة أو غير المباشرة. فالحرب النفسية هي جزء لا يتجزأ من الحروب ومسار تطورها وفعاليتها. وكذلك هي الحرب الإعلامية أيضاً، وخاصة مع تطور وسائل الإعلام كافة، في إشارة إلى كل من الصحافة المكتوبة والإعلام المرئي والمسموع والتواصل الإجتماعي. فالتهديد باستخدام أو استعمال القوة المادية أو العسكرية وممارسة الضغط النفسي والمعنوي والسياسي في إطار الحربين النفسية والإعلامية أو في غمار الجوانب أو الأبعاد النفسية والإعلامية للحروب قد يكون أكثر تأثيراً وفعالية من فعل استخدام أو استعمال القوة المادية أو العسكرية نفسه.

في التطور التاريخي للحروب، لا بد من الإشارة هنا إلى أن مفهوم القوة المستخدمة أو المستعملة قد تطور وتغير عبر التاريخ من العصور القديمة إلى العصور الوسطى ثم

⁽¹⁾ إن المقصد أو الهدف لهذا البحث العلمي هو إبراز الفروقات أو الإختلافات المفهومية، النظرية والعملية، بين الحروب التقليدية أو الكلاسيكية من جهة، والحروب الحديثة من جهة أخرى. وهو الأمر الذي سبقت الإشارة إلى أهمية وضرورة الإحاطة به في المقدمة أو من البداية. وقد انحسرت الحروب التقليدية أو الكلاسيكية لمصلحة أو لحساب الحروب الحديثة. هذا وتقوم مراكز الأبحاث ومعاهد الدراسات والجامعات في الولايات المتحدة الأمريكية بتطوير وتحديث هذا المفاهيم والنظريات والنظم أكثر من سواها في سائر دول العالم. وهو الأمر الذي قد يدفع إلى لقول بأنها صنعة الأمريكيين، في إشارة إلى هذه المنظومة من الأفكار والأفانيم والمناهج العسكرية والإستراتيجية. وهو الأمر الذي يقبل النقاش العلمي والنقد البناء.

العصور الحديثة. فقد تطور هذا المفهوم من القوة الصلبة إلى القوة الناعمة ثم القوة الذكية التي تجمع بين القوتين الصلبة والناعمة. وقد تطور مفهوم الحرب أيضًا بتطور مفهوم القوة نفسه وعلى إيقاع هذا التطور أو التغيير في طبيعة القوة ومنطقها. فانتقلنا من الحروب التقليدية أو الكلاسيكية مع الأجيال الثلاثة الأولى من الحروب إلى الحروب الحديثة مع الجيلين الرابع والخامس من الحروب، وربما أكثر وأبعد من ذلك بعد.

في التطور العلمي والتكنولوجي، لا بد من الإلتفات أخيرًا، عند هذا الموضوع أو المقام، إلى أهمية الثورة العلمية والتكنولوجية الأخيرة حوالي النصف الثاني من القرن العشرين، وقبلها الثورة العلمية والتكنولوجية الأولى حوالي منتصف القرن الثامن عشر، أي الثورة الصناعية الكبرى، وما بينهما أيضًا، ودور أو أثر هذه الثورات الحديثة والمعاصرة، أو لنقل هذه الأجيال أو الدفعات المتتالية من الثورات العلمية والتكنولوجية، ولا سيما في مجال المعلومات والاتصالات والمواصلات، في تغيير المفاهيم والأساليب والأنماط في الحياة بطريقة أو بصورة راديكالية ودراماتيكية؛ ومن بينها تلك المتصلة بإدارة الحروب العسكرية والأزمات السياسية والكوارث الوطنية أو الدولية. فقد انقلبت هذه المفاهيم والنظريات والنماذج رأسًا على عقب، وكذلك المعايير والمقاييس في خوض غمار المعركة وإبراز الغلبة وحسم الصراع وتسجيل الإنتصار وممارسة الهيمنة، وما إلى ذلك من أشكال ميزان القوة وصوره في الداخل والخارج على السواء.

الدراسة الثانية:

**شرعية العقوبات الدولية المنفردة
من منظور القانون الدولي العام**

د. حسين العزي

د. خضر ياسين

منذ تسعينيات القرن العشرين زاد اللجوء إلى سياسة فرض العقوبات The Sanctions بشكل ملحوظ وبالتزامن مع تفرد الولايات المتحدة الأمريكية بالأحادية القطبية في السياسة الدولية. ولكن هذا الشكل من الضغط السياسي ليس بالجديد، إذ عرفت الحضارات القديمة والعصور الوسطى، كما عرفه القرن العشرون بعد انتهاء الحربين العالميتين، ولاسيما العقوبات المفروضة من الدول، أو تلك التي فرضها مجلس الأمن تحت ذرائع مختلفة، أبرزها حفظ السلم والأمن الدوليين.

ولكن فرض العقوبات القسرية من المواضيع التي انقسم العالم بشأنها بين مؤيد ومعارض، وهذا الانقسام يعود إلى أسباب عديدة، من أبرزها الانقسام في السياسات الدولية بين الدول النامية والدول المتقدمة صناعياً، حيث أيدت الأخيرة مسألة فرض العقوبات ومارسها تحقيقاً لأهدافها، بينما رفضت الدول النامية وبعض الحركات العالمية، كحركة عدم الانحياز، سياسة فرض العقوبات⁽¹⁾.

(1) Alexandra Hofer, The Developed / Developing Divide on Unilateral Coercive Measures: Legitimate Enforcement or illegitimate intervention? , Chinese JIL, 2017, P. 1- 43.

والعقوبات الدولية من حيث مصدرها نوعان: النوع الأول وهي العقوبات المفروضة بقرارات ملزمة لمجلس الأمن وتسمى اصطلاحاً "عقوبات جماعية"، أما النوع الثاني فهو العقوبات المفروضة من دولة على دولة أخرى أو على كيان من غير الدول بصورة انفرادية وقسرية. وتكاد تتفرد الولايات المتحدة الأميركية اليوم بالنوع الثاني من العقوبات باعتمادها سياسة ممنهجة بوجه خصومها السياسيين في الساحة الدولية. وسيكون النوع الثاني محلاً لهذه الدراسة.

كانت البداية استعمال سلاح العقوبات لأسباب يمتزج فيها السياسي بالاقتصادي، وإن غلب عليها الطابع الاقتصادي، أما اليوم وبعد أن باتت هذه العقوبات من أكثر الأدوات فتكاً في السياسات الخارجية، فقد تعددت أهدافها وغاياتها، وصُممت في برامج سياسية واستراتيجية متوسطة الأمد، غايتها تضيق الخناق على الخصوم في السياسة الدولية. وبعد أن ساد الشك بشأن فعالية العقوبات "الذكية"، ولاسيما تجاه دولة ذات نظام سياسي متعدد المؤسسات السياسية والعسكرية كإيران، وللخروج من حالة الإحباط والخيبة، وجد مهندسو العقوبات الأميركية أنفسهم بحاجة إلى تصميم برنامج عقوبات جديد، بهدف للانتقال من مرحلة العقوبات "الذكية" إلى مرحلة العقوبات "الفائقة الذكاء"⁽¹⁾ (Super Sanctions).

أستهلّ هذا البرنامج في العام 2006 بقرارين لمجلس الأمن وهما القرار 1696 و1737 ولاحقاً القرار 1747 في العام 2007، وغيرها. وقد استهدفت العقوبات "الفائقة الذكاء" برنامج إيران النووي، بالإضافة إلى فرض عقوبات تحظر توريد التكنولوجيا والمواد ذات الصلة بالمجال النووي، وتقييد سفر العديد من المسؤولين الإيرانيين، وتجميد أصول 40 كياناً وشخصاً رئيسياً، وعقوبات مالية، استهدفت العديد من المؤسسات المالية ومنها بنك سباه الذي تديره الدولة، رابع أكبر بنك إيراني وهو مرتبط بالحرس الثوري الإيراني،

(1) Jerome Roos, Why Not Default? The Political Economy of Sovereign Debt, Princeton Univ. Press, U.S.A., 2019, P.31.

واستكملت هذه العقوبات التي تتضمن مزيجاً من العقوبات المالية والاقتصادية المترافقة مع التهديد باستعمال القوة بشكل أحادي منفرد من قبل الولايات المتحدة الأمريكية⁽¹⁾. وكان تطبيق نظام شامل من العقوبات هو، بلا شك، شكل من أشكال استعمال القوة الناعمة، التي تعدّ بدورها سلاحاً أساسياً من أسلحة الحرب الناعمة التي يمكن تعريفها "بأنها الاستخدام المرکز والمخطط لموارد القوة الناعمة من قبل دولة ضد طرف أو أكثر في سياق نزاع مستمر"⁽²⁾.

وقد بدأت الولايات المتحدة الأمريكية بتطوير تقنيات الحرب الناعمة التي اتخذت شكل العقوبات المالية بعد هجمات 11 أيلول من العام 2001 ضد تنظيم القاعدة وأسمتها بالحرب الخفية، وسرعان ما طوّرتها ووظفتها ضد دول وكيانات عديدة، وبالتالي باتت هذه الحرب من أبرز أدوات ما يسمّى "الأمن القومي الأمريكي" وأكثرها قدرة وتأثيراً⁽³⁾. إذاً فنظام العقوبات الأمريكية ليس مجرد تدابير قسرية تتخذ لإرغام دول أو كيانات على الانصياع للطلبات السياسية الأمريكية فحسب، بل إنها حرب تخاض لتحقيق أغراض متعددة عجزت عن تحقيقها الحروب التقليدية القائمة على استعمال الحديد وال نار.

واتساع عدد الأطراف المستهدفة بالعقوبات، فضلاً عن تجدد أساليبها وتنوع غاياتها، جعل من موضوع العقوبات ميداناً خصباً للبحث والنقاش، إذ ولّد هذا الواقع إشكاليات قانونية متعددة، يمكن البحث عنها في ضوء التساؤلات الآتية:

ما مدى شرعية تلك العقوبات المتجاوزة للإقليم الأمريكي من منظور القانون الدولي العام و، وبخاصة القانون الدولي الإنساني والقانون الدولي لحقوق الإنسان؟ من أجل الإجابة

(1) Farhad Rezaei, Sanctions and Nuclear Rollback: The Case of Iran, Middle East Policy Council, Vol. XXIV, N. 4, 2017.

(2) علي محمد الحاج حسن، الحرب الناعمة: الأسس النظرية والتطبيقية، المركز الإسلامي للدراسات الاستراتيجية، العتبة العباسية، ط 1، 2018، ص. 41.

(3) Juan Zarate, Treasury's War: The Unleashing of a New Era of Financial Warfare, Public Affairs, 2013.

- خوان زاراتي، مؤلف الكتاب شغل منصب أول مساعد لوزير الخزانة الأمريكية لشؤون تمويل الإرهاب والجرائم المالية بين عامي 2001 - 2005.

عن هذه التساؤلات ومعالجتها بشكل قانوني ممنهج قسّمنا هذه الدراسة إلى مبحثين على النحو الآتي:

- المبحث الأول: نطاق العقوبات وغاياتها.
- المبحث الثاني: العقوبات الأميركية المنفردة جرائم دولية موصوفة.

○ المبحث الأول: نطاق العقوبات وغاياتها

يشتمل هذا المبحث على مطلبين، يخصص الأول لعرض أنواع العقوبات وغاياتها، بينما يفرد الثاني لدراسة العقوبات على الجمهورية الإسلامية في إيران كنموذج.

• المطلب الأول: أنواع العقوبات وغاياتها

"العقوبات" (The Sanctions) عبارة ليست حديثة، وقد استُخدمت بمعنى واسع في الأدبيات القانونية، فضلاً عن وثائق الأمم المتحدة وقراراتها. وتنقسم العقوبات من حيث طبيعتها القانونية إلى عقوبات جماعية مفروضة بموجب قرارات مجلس الأمن وعقوبات دولية انفرادية مفروضة من قبل دولة أو مجموعة دول على دول أو كيانات ما دون الدول. وتطلق عبارة "العقوبات" الانفرادية على طائفة متنوعة من التدابير الدالّة عليها منها على سبيل المثال "العقوبات الاقتصادية الانفرادية"، و"التدابير الاقتصادية الانفرادية"، و"التدابير الاقتصادية القسرية". أما المصطلح الذي اعتمده الأمم المتحدة في وثائقها فهو مصطلح "التدابير القسرية الأحادية الجانب أو الانفرادية" unilateral coercive measures.

على الرغم من أن عبارة "التدابير القسرية الانفرادية"، تُفهم على أنها تدابير قسرية عبر وطنية لا تنطوي على استخدام للقوة، بخلاف التدابير التي يتخذها مجلس الأمن بموجب الفصل السابع من ميثاق الأمم المتحدة، إلا أنه يمكن استخدام مصطلحات "العقوبات"، و"العقوبات الانفرادية" والتدابير القسرية الانفرادية، استخداماً مرناً بحيث يمكن إحلال أحدها مكان الآخر. ولكننا سنعتمد لأغراض هذه الدراسة مصطلح "العقوبات" لأنه "المصطلح" التقني الأكثر شيوعاً واستعمالاً في الكتابات السياسية والقانونية العربية على

الأقل، مع صرف النظر عن النقاش الذي يمكن أن يُثار بشأن مدى الدقة القانونية لوصف تلك التدابير الأميركية بالعقوبات بمعناها الجزائي الصرف.

وعلى مستوى القانون الدولي ليس هناك تعريف عالمي لمفهوم "العقوبات" الدولية، ولا تنطوي أي معاهدة على تعريف لهذا المصطلح، فغالباً ما تشير هذه العبارة إلى التدابير الاقتصادية التي تتخذها إحدى الدول لحمل دولة أخرى على تغيير سياستها⁽¹⁾. لذلك يميل الفقهاء، ومنهم السيدة دوهان⁽²⁾، إلى تحديد أربع خصائص رئيسية للتدابير القسرية الانفرادية هي: (أ) تدابير تطبقها الدول؛ (ب) تدابير تنطوي أساساً (ولكن ليس حصرياً) على تدابير اقتصادية؛ (ج) تدابير تطبق على الدول أو على الأفراد الذين يتمتعون بصلاحيات البت في سياسة الدولة؛ (د) وتدابير ترمي إلى تغيير سياسي في الدولة المستهدفة⁽³⁾.

وللاعتبارات المبينة أعلاه، استُحسن لأغراض هذه الدراسة وضع تعريف مبدئي لعبارة "العقوبات"، وهو "استخدام تدابير اقتصادية أو تجارية أو غيرها، من قبل دولة أو مجموعة دول، أو منظمات دولية بصورة منفردة، بعيداً عن مجلس الأمن، لفرض تغيير في سياسات دولة أخرى، أو للضغط على أفراد أو مجموعات أو كيانات في الدول المستهدفة من أجل التأثير في مسار عمل ما"⁽⁴⁾.

العقوبات الانفرادية وسيلة فعالة في السياسات الخارجية، ولا شك أنها من أكثر الوسائل شيوعاً ضمن منظومة الحرب الناعمة في جانبها الاقتصادي، وأحياناً تؤدي دور الحل الوسط في الشؤون السياسية الدولية لكونها أشد صرامة من الإدانات اللفظية البسيطة، وتبدو أقل قساوة من استخدام القوة. وتتعدد أشكال العقوبات تبعاً لاختلاف الغاية منها، وقد

(1) Andreas F. Lowenfeld, International Economic Law, Oxford, Oxford University Press, 2002, p. 698.

(2) السيدة دوهان هي أستاذة مساعدة في جامعة بيلاروس الحكومية وعضو مشارك في حلقة النقاش التي أعتها المفوضية السامية لحقوق الإنسان حول أثر العقوبات على التمتع بحقوق الإنسان في العام 2013 في جنيف.

(3) مجلس حقوق الإنسان، تقرير سنوي، وقائع حلقة العمل بشأن مختلف الجوانب المتصلة بتأثير التدابير القسرية الانفرادية على تمتع السكان المتضررين في الدول المستهدفة بحقوق الإنسان، 2013، ص. 7.

(4) تقرير مرحلي قائم على البحث أعدته اللجنة الاستشارية لمجلس حقوق الإنسان، وتعزيز المساءلة، مجلس حقوق الإنسان، 2015، ص. 5.

تكون تلك العقوبات شاملة، وبالتالي عشوائية بآثارها الضارة أو موجّهة أي "ذكية"، بمعنى أنها تحدث ضرراً أقل لحقوق الإنسان لدى الأفراد أو الكيانات المستهدفة، ولا سيما حقوقهم المدنية والسياسية،⁽¹⁾ هذا من الناحية النظرية، أما من الناحية العملية فقد يتعذر التمييز بين بعض العقوبات "الذكية" أو "فائقة الذكاء" والعقوبات الشاملة⁽²⁾.

وعلى الرغم من تعدّد أشكال العقوبات واتساع نطاق المستهدفين بها، يسود اليوم شبه إجماع على فعاليتها العقوبات على صعيد السياسة الخارجية وقدرتها على تحقيق أهدافها.⁽³⁾ ويرى "فرانسيسكو غيوميللي"⁽⁴⁾ أن لهذه العقوبات عدة مستهدفين وعدة أهداف وغايات وأشكال، وبالتالي أصبحت معقّدة وبجاجة لإطار تحليلي ومفاهيمي متكامل.⁽⁵⁾ وفي هذا السياق يطرح غيوميللي ثلاث غايات محتملة للعقوبات هي:

- إكراه المستهدف على تغيير سلوكه، وهو الغرض الشائع للعقوبات.
- تقييد قدرة المستهدف على الاشتراك في بعض الأنشطة الموصوفة، خاصة إذا كان من يفرض العقوبات يعتبر أن المستهدف لا يرغب أو هو غير قادر على تغيير سلوكه⁽⁶⁾.

(1) Thomas Biersteker and Sue Eckert, "Addressing Challenges to Targeted Sanctions: An Update of the 'Watson Report'", Watson Institute, Geneva, 2009.

(2) Report of the Special Rapporteur on the negative impact of unilateral coercive measures on the enjoyment of human rights, Idriss Jazairy, A/HRC/30/45, 2015, P.6.

(3) David A. Baldwin, *Economic Statecraft* (Princeton, N.J.: Princeton University Press, 1985). Daniel W. Drezner, *The Sanctions Paradox: Economic Statecraft and International Relations*, Cambridge/New York: Cambridge University Press, 1999.

(4) Francesco Giumelli and Paul Ivan, *The effectiveness of EU sanctions an analysis of Iran, Belarus, Syria and Myanmar (Burma)*, Epcissue paper, No. 76, November 2013, p.5

(5) Giumelli, *Ibid.* May 2013, pp.16-17.

(6) وهنا يمكن أن يكون المراد إما شراء الوقت (مثلاً بانتظار تغيير نظام ما)، أو التوصل إلى تسوية، وإما رفع كلفة إشراك المستهدف في الأنشطة الموصوفة، أو إجباره على إجراء تغيير مكلف في استراتيجيته. لمزيد من التفصيل راجع: حسام مطر، *عسكرة الدولار، العقوبات الأميركية على حزب الله.. مقارنة متعددة الغايات، منشورات مركز باحث للدراسات الفلسطينية والاستراتيجية، بيروت، طبعة 1، 2020.*

- إرسال إشارة قوية إلى المستهدف تكون قوتها مرتبطة بالجهة الصادرة عنها وبما تفرضه من تكاليف على المستهدف، ومن أبرز الإشارات تلك المتعارف عليها بـ "سمّ وألحق العار" "Naming and Shaming" و "تلطيخ السمعة".⁽¹⁾

ويُنظر إلى "العقوبات المحددة الأهداف" أو "الذكية" بوصفها أشكالاً جديدة من التدابير القسرية الرامية إلى ممارسة الضغط على أشخاص أو كيانات يُعتقد أنها تملك سلطة صنع القرار في الحكومات المستهدفة، أو على أشخاص يُعتبرون ضالعين في "الإرهاب" أو غير ذلك من أشكال العنف، ويُعتقد أن سلوكهم غير محبذ من منظور الدولة الفارضة للعقوبات. وقد تشمل هذه العقوبات تجميد الأصول أو حظر السفر على أفراد أو جماعات أو كيانات في البلدان المستهدفة، وقد تستهدف أيضاً منع تصدير واستيراد سلع محددة من وإلى الدول المستهدفة (مثل الماس أو السلع الكمالية، أو الحظر على الأسلحة). وقد أصبحت العقوبات الاقتصادية المحددة الهدف، خاصة المالية منها، محط تركيز السياسة الدولية في الآونة الأخيرة⁽²⁾، إذ شملت العقوبات مجموعة كبيرة من الإجراءات تراوحت بين العقوبات الاقتصادية، والعقوبات المتصلة بالسفر، والعقوبات العسكرية، والعقوبات الدبلوماسية أو الثقافية.

• **المطلب الثاني: العقوبات على إيران نموذجاً**

في عصر الأحادية القطبية نشطت الولايات المتحدة الأميركية في فرض عقوبات على عدد كبير من الدول لأسباب متنوعة، لا يتسع المقال لها هنا، لذا سيقصر هذا المطلب على عرض موجز ومركّز للعقوبات على الجمهورية الإسلامية في إيران أدناه.

⁽¹⁾ Thomas Biersteker, UN Targeted Sanctions as Signals: Naming and Shaming or Naming and Stigmatizing? In *The Politics of Leverage in International Relations Name, Shame, and Sanction*, Edited by H. Richard Friman, Palgrave Studies in International Relations Series, 2015, p.166

⁽²⁾ مما أدى إلى تنظيم عملية انتزاع التي ركزت على مؤتمريين عقدا في انتزاعن بسويسرا في عام 1998 وعام 1999، وعدد من الحلقات الدراسية، والمؤتمرات ومشاريع البحوث الأخرى في جميع أنحاء العالم⁽³⁶⁾. وقد أيدتها الأمين العام مرارا، خاصة في تقريره عن الألفية.

يعود تاريخ العقوبات المفروضة على الجمهورية الإسلامية في إيران إلى العام 1979، وذلك بعد انتصار الثورة الإسلامية على نظام الشاه، وتدرجت تلك العقوبات وفقاً لتطورات الصراع السياسي بين إيران والولايات المتحدة الأميركية، وهو سياق لا مجال لاستعراضه هنا. لذا سنركز على التطورات التي حصلت في السنوات الأخيرة منذ العام 2015 وصولاً لحين كتابة هذه السطور.

فقد أصدرت الولايات المتحدة بتاريخ 2 آب من العام 2017 " قانون التصدي لخصوم أمريكا عن طريق العقوبات"، الذي يفرض عقوبات انفرادية جديدة ضد جمهورية إيران الإسلامية والاتحاد الروسي وكوريا الشمالية، ثم تجددت هذه العقوبات على إيران بعد انسحاب الولايات المتحدة من الاتفاق النووي (خطة العمل الشاملة المشتركة) لعام ٢٠١٥⁽¹⁾.

ففي 8 أيار/مايو 2018 أنهى رئيس الولايات المتحدة مشاركة بلده في خطة العمل الشاملة المشتركة، أي الاتفاق الذي تم التوصل إليه في فيينا في 14 تموز 2015 بين جمهورية إيران الإسلامية، والصين، وفرنسا، وألمانيا، والاتحاد الروسي والمملكة المتحدة لبريطانيا العظمى وإيرلندا الشمالية والولايات المتحدة والاتحاد الأوروبي. وأمر رئيس الولايات المتحدة إدارته بأن تبدأ على الفور بإعادة فرض العقوبات المتعلقة بخطة العمل الشاملة المشتركة⁽²⁾. فطبقت في الخامس من تشرين الثاني 2018، وكانت العقوبات «الأشد على الإطلاق» بحسب بعض الخبراء⁽³⁾. وجاءت هذه العقوبات على مرحلتين:

(1) Josh Lederman, "Trump lets Iran deal live, but signals he may not for long", Associated Press, 19 July 2017 ,

<https://www.apnews.com/1f62abd00bab46cfadcad72b9af08e64/US-sanctions-more-Iranians,-but-nuclear-deal-stands-for-now>.

(2) www.whitehouse.gov/briefings-statements/president-donald-j-trump-ending-united-states-participation-unacceptable-iran-deal/

(3) Idriss Jazairy, Report of the Special Rapporteur on the negative impact of unilateral coercive measures on the enjoyment of human rights, G.A., 2018, P.3.

المرحلة الأولى آب 2018: شملت هذه العقوبات حظر تبادل الدولار مع الحكومة الإيرانية، إضافة لحظر التعاملات التجارية المتعلقة بالمعادن الثمينة، ولا سيما الذهب، وفرض عقوبات على المؤسسات والحكومات، التي تتعامل بالعملة الإيرانية أو سندات حكومية إيرانية. كما شملت حظر تصدير أو شراء قائمة من المعادن أبرزها الألومنيوم والحديد والصلب، وفرض قيود على قطاعي صناعة السيارات والسجاد في إيران، إضافة إلى حظر استيراد أو تصدير التكنولوجيا المرتبطة بالبرامج التقنية الصناعية، ذات الاستخدام المزدوج المدني والعسكري.

أما المرحلة الثانية فبدأت في تشرين الثاني 2018 وفيها فرضت واشنطن عقوبات ضد الشركات التي تدير الموانئ الإيرانية، إلى جانب الشركات العاملة في الشحن البحري وصناعة السفن، كما شملت فرض عقوبات على البنك المركزي الإيراني وتعاملاته المالية، إضافة إلى فرض عقوبات شاملة على قطاع الطاقة الإيراني، وخاصة قطاع النفط. وقد ترافق ذلك مع تصريحات تعلن تصفية الاقتصاد الإيراني⁽¹⁾. ومن الواضح تماماً أن انسحاب الولايات المتحدة هو خرق لخطة العمل وانتهاك لالتزاماتها التعاقدية والدولية لاسيما قرار مجلس الأمن الرقم 2231(2015)⁽²⁾. كما أوضح بعض أعضاء الإدارة الأميركية أن الإضرار بالجمهورية الإيرانية عموماً هي "العواقب المقصودة بالفعل" من نظام العقوبات. ولا تُخفي الولايات المتحدة أنها ترمي إلى عزل إيران اقتصادياً بتوسيع نطاق عقوباتها الثانوية.

إن إعادة فرض حظر تجاري شامل على جمهورية إيران الإسلامية مثلاً على ازدياد نُظم العقوبات التي تشبه آثارها، إلى حد ما، الحصار في وقت السلم، إذ إن الفرق بين الحصار في وقت السلم والحصار في وقت الحرب هو أن الحماية التي يتيحها القانون الدولي

(1) See Josh Lederman, "Trump lets Iran deal live, but signals he may not for long", Associated Press, 19 July 2017. Available from <https://www.apnews.com/1f62abd00bab46cfadcad72b9af08e64/US-sanctions-more-Iranians,-but-nuclear-deal-stands-for-now>.

(2) قرار مجلس الأمن، رقم 2231 الصادر بتاريخ 20 تموز 2015 S/RES/2231.

الإنساني في وقت الحرب لا يبدو أنها متاحة بسهولة في وقت السلم⁽¹⁾. وهذا ما عبّر عنه موقف البرلمان الأوروبي في العام 2008 المعارض "لفرض عقوبات شاملة وعشوائية في جميع الحالات على أي بلد، لأن هذا النهج يُفضي بحكم الواقع إلى عزل السكان تماماً"⁽²⁾، ذلك أن الجمع بين العقوبات الشاملة وفرض عقوبات ثانوية على أطراف ثالثة لا علاقة لها بالصراع يتساوى والحصار في زمن السلم. فالتساهل بفرض تلك العقوبات قد شجّع عدداً من الفاعلين الدوليين من منظمات وشركات ومؤسسات مالية وشركات دولية على "الإفراط في الامتثال" "overcomply" للعقوبات المفروضة من قبل الولايات المتحدة⁽³⁾.

وفي آخر المستجدات، استهلت الولايات المتحدة العام 2020 بتنفيذ عملية اغتيال لقائد قوة القدس، الفريق قاسم سليمان، بغارة جوية للطائرات الأميركية في إقليم دولة العراق، وقد شكّل هذا الاغتيال انتهاكاً صارخاً للاتفاقيات المبرمة بين العراق والولايات المتحدة، كما شكّل جريمة دولية وخرقاً جسيماً لأحكام القانون الدولي العام (مبدأ سيادة العراق) والقانون الدولي الإنساني. وبعد أسبوع من الاغتيال أي في 2020/01/10 أصدر الرئيس الأميركي "دونالد ترامب" قراراً تنفيذياً فرض بموجبه عقوبات ضد ثمانية (8) من كبار مسؤولي الجمهورية الإيرانية "الذين طوّروا أهداف النظام المزعزعة للاستقرار"، فضلاً عن "أكبر مصنّعي الصلب والألمنيوم والنحاس والحديد في إيران"، حسبما ورد في بيان للخزانة الأمريكية⁽⁴⁾.

كما شملت العقوبات الأمريكية الجديدة أيضاً (17) شركة منتجة للمعادن وشركات صناعية أخرى، من بينها ثلاثة كيانات في الصين وسيشل، بالإضافة إلى سفينة تشارك

(1) Darren Hawkins and Joshua Lloyd, "Questioning comprehensive sanctions: the birth of a norm", Journal of Human Rights vol. 2, No. 3 (2003).

(2) European Parliament, Committee on Foreign Affairs, "Report on the evaluation of EU sanctions as part of the EU's actions and policies in the area of human rights" (15 July 2008), para. 14.

(3) Report of the Special Rapporteur on the negative impact of unilateral coercive measures on the enjoyment of human rights, A /72/370, 29 August 2017, P.6.

(4) واشنطن، الولايات المتحدة الأمريكية --(CNN) أعلنت وزارة الخزانة الأمريكية، نهار الجمعة الواقع فيه 2020/01/10.

في شراء وبيع ونقل منتجات المعادن الإيرانية، وكذلك في توفير مكونات إنتاج المعادن المهمة للمنتجين الإيرانيين.

ووقع الرئيس الأمريكي على أوامر تنفيذية تستهدف مصادر إيرانية للإيرادات لـ"دعم وتمويل البرنامج النووي الإيراني، وتطوير الصواريخ، وشبكات "الإرهاب"، والنفوذ الإقليمي الإيراني".

وفي 26 من شهر آذار للعام 2020 وضع مكتب مراقبة الأصول الأجنبية في وزارة الخزانة الأمريكية (OFAC) خمس شركات "واجهة" مقرها إيران والعراق وخمس عشرة شخصية من كبار المسؤولين وشركاء الأعمال الذين يقدمون الدعم أو يتصرفون لصالح الحرس الثوري الإسلامي وقوة القدس.⁽¹⁾

ومن الواضح أن هذا يشمل إلزام الدول بالامتناع عن تطبيق العقوبات المتنازل عنها بموجب الاتفاق، فقد شدد مجلس الأمن بوضوح في قراره 2231(2015) على أن الدول الأعضاء ملزمة بموجب المادة 25 من ميثاق الأمم المتحدة بقبول قرارات مجلس الأمن وتنفيذها.

كما أكدت محكمة العدل الدولية في الفتوى المتعلقة بناميبيا أنه "عندما يتخذ مجلس الأمن، وفقاً للميثاق، قراراً بموجب المادة 25، يتعين على الدول الأعضاء الامتناع لهذا القرار. .. والقول بخلاف ذلك يجرّد هذه الهيئة الرئيسية من وظائفها وسلطاتها الأساسية المخوّلة لها بموجب الميثاق"⁽²⁾. لذلك فإن التزام الدول بعدم تطبيق العقوبات القسرية الانفرادية، ومن ضمنها العقوبات الأميركية على إيران هو التزام تجاه كافة الدول ومتعارف عليه اصطلاحاً في الفقه والاجتهاد أنه Erga Omnes Obligation، أي الالتزام التي

(1) <https://www.treasury.gov/resource-center/sanctions/OFAC-Enforcement/Pages/OFAC-Recent-Actions.aspx>. Last visit, 21/4/2020.

(2) Legal Consequences for States of the Continued Presence of South Africa in Namibia (South West Africa) notwithstanding Security Council Resolution 276 (1970), Advisory Opinion, I.C.J. Reports 1971, p. 53

يفرض على جميع مكونات المجتمع الدولي الالتزام به حماية للمصلحة الدولية المشتركة، ولا يقتصر على الدول المعنية.

وعلى الرغم من اجتياح جائحة فيروس كورونا المستجدّ العالم، حيث فتك بمعظم الدول ومن بينها الدول الكبرى كالولايات المتحدة الأميركية وفرنسا وإيطاليا، وإيران، وفي ظل المطالبات الدولية بالتخفيف من العقوبات الأميركية المفروضة على إيران، لجهة رفع الحظر المؤقت عن استيراد المعدات الطبية الضرورية من أدوية ومستلزمات الوقاية من الفيروس، إلا أن تعنت الإدارة الأميركية حال دون ذلك، وهذا ما سنناقشه من الناحية القانونية في المبحث الثاني من هذه الدراسة.

○ المبحث الثاني: العقوبات الأميركية جرائم موصوفة

يتضمّن هذا المبحث توصيفاً قانونياً لأثر العقوبات الأميركية الإنساني، إذ تتسبب تلك العقوبات بانتهاكات جسيمة لحقوق الانسان وحرياته الأساسية، يمكن للقانونيين توصيفها بجرائم حرب أو جرائم ضد الإنسانية بشرط وضعها في سياقها القانوني الصحيح عبر التحليل المنطقي السليم. ولتحقيق المراد من هذا قسمناه إلى مطلبين على النحو الآتي:

• المطلب الأول: العقوبات الأميركية جريمة حرب اقتصادية.

تأتي سياسة فرض العقوبات الأميركية ضمن استراتيجيات الحرب الناعمة التي تعتمد تقنيات الحصار الاقتصادي - المالي على الطرف المستهدف. وبالعودة إلى كتاب "حرب الخزانة" يعرف "خوان زاراتي" هذه الحرب بأنها "استخدام الأدوات المالية والضغط وقوى السوق للتأثير على القطاع المصرفي ومصالح القطاع الخاص والشركاء الأجانب بهدف عزل اللاعبين المارقين عن النظم المالية والتجارية العالمية وقطع مصادر تمويلهم"⁽¹⁾. ومن الواضح أن ادارة الرئيس دونالد ترامب تتعمد انتهاج سياسة صارمة في فرض العقوبات على بعض الخصوم كإيران في لبنان، والتي تجلّت في فرض عقوبات شاملة

(1) Juan Zarate, Treasury's War, Op.Cit, P.10.

ومفرطة عبر تشريعات تتجاوز آثارها الإقليم الأميركي وتطال أطرافاً ثالثة. فهذه العقوبات غالباً ما تكون آثارها مساوية تقريباً لآثار حصار يُفرض على بلد أجنبي، ما يصح معه القول إنها تشكّل عملاً يرقى إلى مستوى حرب اقتصادية⁽¹⁾.

وظاهرة تزايد اللجوء إلى فرض عقوبات شاملة مقترنة بعقوبات ثانوية أي تطال طرفاً ثالثاً أمرٌ يبعث على الشك بشكل خاص ويثير مخاوف كبيرة تتعلق بحقوق الإنسان، لأن التدابير المتخذة تتساوى عملياً، في بعض الحالات على الأقل، مع أحد أشكال الحصار، ويمكن اعتبارها انتهاكاً لبعض القواعد الجوهرية للقانون الدولي الإنساني وقانون حقوق الإنسان، مع تبرير ذلك بالشكل المناسب.

وتأييداً لهذا التوصيف ثمة طرحٌ قانوني مقنّع يرى أن مصطلح الحرب الاقتصادية لا يشمل السلوك المتبع أثناء الحرب أي الأساليب الاقتصادية الحربية مثل الحصار الحربي، والقصف الاستراتيجي للبنى الصناعية فحسب⁽²⁾، بل يشمل أيضاً التدابير الاقتصادية اللامركزية (المضادة) في وقت السلم، مثل حصار المدنيين، أو حتى مقاطعة مواطني دولة ما طوعاً لمنتجات دولة أخرى، وكذلك العقوبات الجماعية المفروضة على دول وكيانات محددة⁽³⁾. ولإثبات صلاحية انطباق أحكام القانون الدولي الإنساني على حالات العقوبات نستند هنا إلى التعليل الذي استخدمته محكمة العدل الدولية في قضية قناة كورفو⁽⁴⁾ وفي قضية "الأنشطة العسكرية وشبه العسكرية في نيكاراغوا"⁽⁵⁾، الذي أفضى إلى أن "الالتزام بتوفير

(1) Stephen. C. Neff, "Boycott and the law of nations: economic warfare and modern international law in historical perspective", British Yearbook of International Law vol. 59, No. 1 , 1989.

(2) Report of the Special Rapporteur on the negative impact of unilateral coercive measures on the enjoyment of human rights, A/HRC/39/54, 2018, p.8, para.24.

(3) Vaghan Lowe and Antonios Tzanakopoulos, "Economic warfare" in Max Planck Encyclopedia of Public International Law, Rüdiger Wolfrum, ed. , Oxford, Oxford University Press, 2012, P. 1- 14.

(4) I.C.J. Reports ,Corfu Channel, 1949, pp. 22-23.

(5) Military and Paramilitary Activities in and against Nicaragua (Nicaragua v. United States of America), International Court of Justice, Merits, Judgment of 27 June 1986,p. 114.

السلع الأساسية والمواد الغذائية الوارد في اتفاقيات جنيف وبروتوكولها الإضافيين المنطبق في وقت الحرب ينطبق أيضاً في وقت السلم، بما أن الالتزامات لا تستمد من الاتفاقيات نفسها فحسب بل من المبادئ العامة للقانون الإنساني التي لا تعدو الاتفاقيات كونها تعبيراً محدداً عنها⁽¹⁾.

وقد ذهب رأي فقهي وازن وواسع⁽²⁾ إلى أن عمليات الحظر الشامل المقترن بعقوبات قسرية لا تتلاءم والمفهوم الدقيق للحصار "في وقت الحرب" بمعناه الوارد في القانون الدولي الإنساني، أي أنه عملية حربية لمنع سفن و/أو طائرات جميع الدول، المعادية منها والمحايدة من دخول أو مغادرة موانئ أو مطارات أو مناطق ساحلية بعينها تابعة لدولة عدوة أو تحتلها أو تقع تحت سيطرتها⁽³⁾، ولكنها تتماثل بآثارها مع الحصار على السكان المدنيين في الدول المستهدفة، الأمر الذي يرجح قبول، مع تغيير ما يلزم تغييره، تطبيق أحكام قانون النزاعات المسلحة (القانون الدولي الإنساني) ومبادئ الضرورة والتناسب والتمييز على العقوبات الاقتصادية غير القسرية في وقت السلم.

والقول إن هذه المعايير التي ينص عليها القانون الدولي الإنساني (قانون النزاع المسلح)، مع إجراء التغييرات اللازمة، لا يمكن تطبيقها على العقوبات الاقتصادية التي تُعدّ، بحكم الواقع، بمثابة حصار، سيفضي إلى نتيجة غير مقبولة، وهي حرمان المدنيين في وقت السلم من نفس الحماية التي يوفرها لهم القانون الدولي الإنساني في وقت الحرب تجاه هذا النوع بالذات من التدابير.

⁽¹⁾ Anna Segall, "Economic sanctions: legal and policy constraints", *International Review of the Red Cross*, vol. 81, No. 836 (December 1999), pp. 763–784.

⁽²⁾ Steven Haines, "The developing law of weapons, humanity, distinction, and precautions in attack" in *The Oxford Handbook of International Law in Armed Conflict*, Andrew Clapham and Paola Gaeta, eds., Oxford, Oxford University Press, 2014.

⁽³⁾ Wolff Heintschel von Heinegg, "Blockade", in *Max Planck Encyclopedia of Public International Law* (updated October 2015); and Yoram Dinstein, *The Conduct of Hostilities under the Law of International Armed Conflict* Cambridge, Cambridge University Press, 2016, p. 259–257.

ومن المقبول على نطاق واسع أن الحصار في وقت الحرب يجب ألا يفضي إلى تجويع السكان المتضررين أو "معاقتهم جماعياً"؛ فهذا السلوك يتعارض مع قواعد القانون الدولي الإنساني، لا سيما المادة (33) من اتفاقية جنيف الرابعة بشأن حماية الأشخاص المدنيين في زمن الحرب. ويؤكد بعض الفقه على أن ضمانات القانون الدولي الإنساني وُضعت، في المقام الأول، لحماية السكان المدنيين من آثار العمليات العسكرية في سياق النزاعات المسلحة، ولكن لا يوجد ما يبرّر عدم تطبيق هذه الضمانات على العقوبات الاقتصادية المفروضة في أثناء النزاعات المسلحة أو خارجها، حتى تلك التي يقرها مجلس الأمن⁽¹⁾. وبغض النظر عما إذا كانت التدابير المتخذة قد طُبقت في وقت السلم أو في سياق العمليات العسكرية، فإن الحصار، بحكم الواقع (De Facto)، الذي تسفر عنه التدابير هو فعل يترتب عليه شكل من أشكال العقاب الجماعي.

فالاستعانة بالقواعد الأساسية للقانون الدولي الإنساني تتطوي على أهمية قانونية ذات ثقل نوعي، وخاصة في حالات العقوبات التي تمسّ حقوق الإنسان الأساسية أو السكان المدنيين عموماً⁽²⁾، وذلك نظراً لشموليتها وآثارها العشوائية التي تنتهك صراحة مبدأ التمييز، المعمول به في القانون الدولي لحقوق الإنسان والقانون الدولي الإنساني، ومع ذلك فإن القانون الأخير "لا يقدّم هنا سوى الإطار القانوني المساعد في فهم آثار العقوبات الاقتصادية عندما تُستخدم خلال نزاع مسلح"⁽³⁾.

(1) Hans-Peter Gasser, "Collective economic sanctions and international humanitarian law. An enforcement measure under the United Nations Charter and the right of civilians to immunity: an unavoidable clash of policy goals?", *Zeitschrift für Ausländisches Öffentliches Recht und Völkerrecht (ZaöRV)*, vol. 56.

(2) G.A., Report of the Special Rapporteur on the negative impact of unilateral coercive measures on the enjoyment of human rights, A/HRC/30/45, 2015, Para.34.

(3) Nema Milaninia, "Jus ad bellum economicum and jus in bello economico: the limits of economic sanctions under the paradigm of international humanitarian law", in *Economic Sanctions under International Law*, Ali Z. Marossi and Marisa R. Bassett, eds. (The Hague, T.M.C. Asser Press, 2015), pp. 95–124, at p. 97

وعليه نؤيد الآراء القائلة إن القانون الدولي الإنساني " هو النموذج الأنسب الذي ينبغي أن تنظم من خلاله العقوبات الاقتصادية، حتى عند تنفيذها خارج سياق النزاع المسلح"⁽¹⁾. ويستند هذا الرأي إلى حجج عديدة. وتتجلى الحجة الأولى في أن الأضرار، وخاصة الأضرار الجانبية، قد تنجم عن أدوات قسرية غير عسكرية مثل العقوبات الاقتصادية بقدر ما تنجم عن العمل العسكري"⁽²⁾. أما الحجة الثانية فتكمن في التشديد على أن قواعد القانون الدولي الإنساني "تشكل، كحد أدنى، أسفل عتبة الحماية التي يجب أن توفرها العقوبات الاقتصادية. وبالتالي يكون المعيار الأدنى المنطبق في النزاع المسلح واجب التطبيق أيضاً في وقت السلم"⁽³⁾.

ولإثبات صوابية ماسبق عرضه علينا إخضاع العقوبات الأميركية لاختبار الشرعية، وذلك تأكيداً لعدم شرعيتها في ضوء العديد من المبادئ والقواعد العامة في القانون الدولي العمومي المطبقة في زمن الحرب كما في السلم.

♦ فقرة أولى: مخالفة العقوبات لمبدأ التمييز

سنحدّد مدى شرعية العقوبات الأميركية من خلال اختبار شرعيتها على ضوء مبدأ التمييز، كما هو وارد في القانون الدولي لحقوق الإنسان والقانون الدولي الإنساني.

أ- العقوبات وحظر التمييز بموجب قانون حقوق الإنسان

لا شك أن التناقض بين غايات العقوبات والنتائج المحققة منها واضح للعيان، ويكمن هذا التناقض في كون العقوبات تنتهك حقوق الإنسان وتتنافى مع مبادئ القانون الإنساني بشكل مزدوج ومتعارض؛ فهي تفشل بشكل غير قانوني في التمييز، ومن منظور مختلف،

(1) Ibid. P. 98.

(2) W. Michael Reisman and Douglas L. Stevick, "The applicability of international law standards to United Nations economic sanctions programmes", European Journal of International Law, vol. 9, No. 1 (1998), pp. 86-141, at p. 95

(3) Milaninia, "Jus ad bellum economicum and jus in bello economico", pp. 102-103.

تميّز في نفس الوقت بشكل غير قانوني⁽¹⁾، بمعنى أن العقوبات الأميركية غالباً ما لا تميز بين المقاتلين والمدنيين (وبين الأعيان المدنية والأهداف العسكرية)، على نحو ما يتوقع منها أن تفعل بموجب المقتضيات الأساسية للقانون الدولي الإنساني. وفي الوقت نفسه قد تقرض العقوبات الانفرادية بشكل غير قانوني تمييزاً ضد الأشخاص على أساس جنسيتهم أو أصلهم القومي أو مكان إقامتهم.

إن حظر التمييز منصوص عليه في ميثاق الأمم المتحدة، حيث تعرض المادة (1) منه أحد الأهداف الأربعة للمنظمة وهو "تعزيز احترام حقوق الإنسان والحريات الأساسية للناس جميعاً والتشجيع على ذلك بلا تمييز بسبب الجنس أو اللغة أو الدين"؛ وكذلك في عدد من صكوك حقوق الإنسان، التي انضم إليها مستخدمو العقوبات الرئيسيون بصفة أطراف. وينتهك التمييز القائم على الجنسية أو الأصل القومي، في جملة أمور، المادة (26) من العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية، والمادتين (1 و 2) من الاتفاقية الدولية للقضاء على جميع أشكال التمييز العنصري⁽²⁾. وينتج عن هذا التمييز تعطيل أو عرقلة الاعتراف بحقوق الإنسان والحريات الأساسية أو التمتع بها أو ممارستها، على قدم المساواة، في الميدان السياسي أو الاقتصادي أو الاجتماعي أو الثقافي أو في أي ميدان آخر من ميادين الحياة العامة⁽³⁾. وتُصنّف معظم النظم القانونية الوطنية في العالم عدم مقبولية التمييز هذا كقاعدة أساسية أمره من قواعد القانون العمومي (Jus Cogens) لحماية حقوق الإنسان، مما يعكس شرط المساواة أمام القانون.

وإذا نظرنا إلى الآثار العملية للحظر الشامل الهادفة إلى "العزلة الاقتصادية" لسكان الدولة المستهدفة فمن الممكن والمعقول اعتبار هذه الآثار بمثابة تمييز واسع النطاق على

(1) Negative impact of unilateral coercive measures on the enjoyment on the human rights, General Assembly, A/73/175, 2018, p.12-13.

(2) فالمادة (1) من هذا الصك تعرّف "التمييز العنصري" بأنه "أي تمييز أو استثناء أو تقييد أو تفضيل يقوم على أساس العرق أو اللون أو النسب أو الأصل القومي أو الإثني

(3) E.W. Vierdag, The Concept of Discrimination in International Law (The Hague, Martinus Nijhoff, 1973).

أساس الجنسية، أو الأصل القومي أو مكان الإقامة. وبالتالي فالعقوبات التي تتخذها الولايات المتحدة والتي تستهدف الجمهورية الإسلامية في إيران، على سبيل المثال، وبموجبها يحرم - بحكم الواقع - الإيرانيون الذين يعيشون في داخل البلد أو في الخارج، من فرصة إقامة علاقات تجارية عادية (وغير ذلك من العلاقات) مع نظرائهم الأجانب، وهذا شكل من أشكال العقاب الجماعي⁽¹⁾.

وهذا الوضع مثير للجدل بدرجة أكبر بالنظر إلى أن الأغلبية الساحقة من الأشخاص المتأثرين في هذه الحالة ليسوا مدرجين في "القائمة السوداء" الأميركية، ولكنهم من عامة السكان المدنيين، الذين لا يتحملون أي مسؤولية عن الصراع. وبالنسبة إلى قانون حقوق الإنسان يبدو أن الحقوق المنتهكة بشكل مباشر أو المعرّضة للانتهاك بسبب عدم شرعية التدابير الاقتصادية هي الحق في الحياة⁽²⁾، والحق في مستوى معيشة مناسب، بما في ذلك الغذاء والملبس والرعاية الطبية⁽³⁾، والحق في عدم التجويع⁽⁴⁾، والحق في الصحة⁽⁵⁾. وهذه الحقوق هي حقوق مكرّسة في جميع المواثيق والمعاهدات الدولية بصفقتها حقوقاً أساسية للإنسان لا يمكن المساس بها أو تقييدها أو التنازل عنها أو التصرف بها تحت طائلة البطالان، وهي حقوق أصيلة للإنسان (Core Rights) متحدّرة من صفته الإنسانية وملتصقة به طوال حياته لكونه إنساناً.

فعللاقة الحق في الغذاء مع الحق في الصحة والحق بالحياة، هي علاقة الفرع بالأصل، وبالتالي ما يسري على الأصل يطبق حكماً على الفرع، فهذه الحقوق الأساسية غير قابلة

(1) W. Michael Reisman and Douglas L. Stevick, "The applicability of international law standards to United Nations economic sanctions programmes", European Journal of International Law, vol. 9, No. 1 (1998), pp. 86-141, at p. 95.

(2) الإعلان العالمي لحقوق الإنسان، المادة 3؛ والعهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية، المادة 6، الفقرة الأولى.

(3) الإعلان العالمي لحقوق الإنسان، المادة 25، الفقرة 1؛ والعهد الدولي الخاص بالحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية المادة 11، الفقرة 1.

(4) العهد الدولي الخاص بالحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية، المادة 11، الفقرة 2.

(5) المرجع نفسه، المادة 12، الفقرة 1؛ اللجنة المعنية بالحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية، التعليق العام رقم 8 (1997) بشأن العلاقة بين العقوبات الاقتصادية واحترام الحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية، الفقرة 3.

للتجزئة، أضف إلى ذلك أن حظر الحرمان التعسفي من الحياة هو قاعدة أمر من قواعد القانون الدولي لحقوق الإنسان.

ب- انتهاك العقوبات لمبدأ التمييز في نطاق القانون الدولي الإنساني

إن مبدأ التمييز، وهو أحد المبادئ الأساسية للقانون الدولي الإنساني، يقتضي من الدول التمييز بين المقاتلين والأهداف العسكرية من جهة، وبين المدنيين والأعيان المدنية من جهة أخرى، وتوجيه هجماتها ضد الفئة الأولى فقط⁽¹⁾. ويجب أن يكون أي استخدام للقوة لازماً بشكل واضح، ويتناسب مع الضرورة وقادراً على التمييز بين المقاتلين وغير المقاتلين⁽²⁾. ويهدف مبدأ التمييز إلى ضمان حماية السكان المدنيين في حالات النزاعات المسلحة الدولية. ويرد نطاق هذه الحماية في المادة (51) من البروتوكول الإضافي الأول لاتفاقيات جنيف المؤرخة 12 آب/أغسطس 1949، التي تنص على أن "يتمتع السكان المدنيون والأشخاص المدنيون بحماية عامة ضد الأخطار الناجمة عن العمليات العسكرية" وعلى أنه "لا يجوز أن يكون السكان المدنيون محلاً للهجوم". كما يحظر "الهجمات العشوائية". وبناء عليه تعدّ العقوبات التي تطال المدنيين جريمة حرب في وقت الحرب وقد تشكل جريمة ضد الإنسانية في وقت السلم، متى استجمعت شروطها المنقح عليها، كما هو موضح أدناه. إن تجويع السكان المدنيين كأسلوب من أساليب الحرب يشكل جريمة حرب⁽³⁾، دون تمييز بين نوعي الحرب الاقتصادية الناعمة أو الحرب التقليدية القائمة على الحديد والنار،

(1) Christopher Greenwood, "Historical development and legal basis", in The Handbook of International Humanitarian Law, 2nd ed., Dieter Fleck, ed. (Oxford, Oxford University Press, 2008), p. 37.

(2) Knut Ipsen, "Combatants and non-combatants", in The Handbook of International Humanitarian Law, 2nd ed., Dieter Fleck, ed. (Oxford, Oxford University Press, 2008). See also Reisman and Stevick, "The applicability of international law standards", p. 94

(3) البروتوكول الإضافي الملحق باتفاقية جنيف المعقودة في 12 آب/أغسطس 1949 المتعلق بحماية ضحايا النزاعات المسلحة الدولية (البروتوكول الأول)، المادة 54؛ والبروتوكول الإضافي الملحق باتفاقية جنيف المعقودة في 12 آب/أغسطس 1949 المتعلق بحماية ضحايا النزاعات المسلحة غير الدولية (البروتوكول الثاني)، المادة 14.

فلا محل للتمييز بين الأدوات متى تساوت نتائجها، فالعبرة دوماً في النتيجة والغاية التي وضعت من أجلها القوانين، ومنها قوانين حماية حقوق الإنسان الأساسية في زمني الحرب والسلم. ونطرح حالة واحدة على سبيل المثال يصلح فيها القياس على غيرها من حالات، وهي ضرورة الالتزام بتأمين المرور الآمن والحر لجميع شحنات المواد الغذائية الأساسية وكذلك الإمدادات الطبية⁽¹⁾ وحظر العقوبات الجماعية الواردة في قوانين وأعراف الحرب البرية⁽²⁾ فهذه الأمثلة تكتسب طابعاً حيويًا لتقييم العقوبات الاقتصادية في حالة السلم، وهي واجبة التطبيق في السلم والحرب.

♦ **فقرة ثانية: عدم شرعية العقوبات لمخالفتها القواعد الآمرة في القانون الدولي العام**
لقد نصت المادة (53) من قانون المعاهدات للعام 1969 على القواعد الآمرة التي لا يجوز مخالفتها أو انتهاكها تحت طائلة البطلان، مع إمكانية تعديلها بقاعدة آمرة أخرى. وتتضمن فئة القواعد الآمرة عدداً من المبادئ، سنورد أبرزها أدناه وفقاً لما يخدم بحثنا.

– أولاً: خرق العقوبات لمبدأ عدم جواز التدخل في الشؤون الداخلية للدول

مما لا شك فيه أن بناء العلاقات التجارية بين الدول أو قطعها يستند إلى ممارسة مبدأ السيادة الوطنية، الذي يتفرع عنها مبدأ عدم جواز التدخل في الشؤون الداخلية للدول، ففرض العقوبات على دولة ما ومعاقبة كل من يتعامل معها بأي شكل كان، بات من أكثر أشكال العقوبات استخداماً على أرض الواقع، والحصار الاقتصادي مصداق للعقوبات القسرية، وقد يتصف أي تدبير بسمة القسر لمجرد تدخله في الحيز المحفوظ للدولة، ولا يشترط بلوغه مرحلة الحصار⁽³⁾.

(1) اتفاقية جنيف بشأن حماية الأشخاص المدنيين في وقت الحرب (الاتفاقية الرابعة)، المادة 23، الفقرة الأولى.

(2) الاتفاقية الخاصة باحترام قوانين وأعراف الحرب البرية، المرفق، المادة 50.

(3) Antonio Tznakopoulos, The Right To Be Free From Economic Coercion, Cambridge Journal of International and Comparative Law, 205, 4,1, P.631.

فالرأي السائد لغاية اليوم، وفقاً لتأكيد محكمة العدل الدولية، هو أنه في حالة عدم وجود أي التزامات تعاهدية واضحة تبقى الدول حرة في الإبقاء على هذه العلاقات التجارية أو عدم الإبقاء عليها⁽¹⁾. وعليه، فإن قراراتها السياسية أو غيرها من القرارات التي تملئها سيادتها بوقف هذه العلاقات في حد ذاتها لا يمكن أن تُعتبر غير مشروعة⁽²⁾، لأنها مستمدة من مبدأ سيادة الدولة في تحديد علاقاتها الدولية، وحريتها في بناء علاقاتها الاقتصادية، وهو مبدأ دولي عرفي أقرته محكمة العدل الدائمة في قضية اللوتس⁽³⁾.

وبما أن العقوبات الاقتصادية وخاصة العقوبات الثانوية التي تطال بآثارها الأطراف الثالثة من خارج الدولة المستهدفة غالباً ما تُفرض بوسائل الترغيب أو الإكراه المنطوي على الحرمان من مزايا ومنافع اقتصادية دولية، بعيداً عن استعمال قوة النار، لذا يكون، في هذا السياق، مبدأ عدم جواز التدخل هو الاختبار الأنسب لتقييم شرعيتها، حيث يركّز هذا المبدأ على مدى كثافة هذا التدخل والأهداف المنشودة من الإجراء المتخذ⁽⁴⁾.

ومنذ منتصف القرن الماضي تضمّنت قرارات الجمعية العامة بصورة متكررة مبدأ عدم جواز التدخل، وصدر في العام 1965 إعلان عدم جواز التدخل في الشؤون الداخلية للدول، وحماية استقلالها وسيادتها⁽⁵⁾. ومع التسليم بأن قرارات الجمعية العامة لا ترتّب في حد ذاتها التزامات قانونية مُلزِمة فإنها يمكن أن تكون مرجعاً تفسيريّاً للقانون الدولي العرفي القائم يساهم في ظهور قاعدة عُرفية، كما يعدّ مصدراً احتياطياً له⁽⁶⁾. فمبدأ عدم جواز

(1) محكمة العدل الدولية، الأنشطة العسكرية وشبه العسكرية في نيكاراغوا وضدها (نيكاراغوا ضد الولايات المتحدة الأمريكية)، الأسس الموضوعية، القرار الصادر في 27 حزيران/يونيه 1986، تقارير محكمة العدل الدولية لعام 1986، ص. 14، من (النص الإنكليزي) الفقرة 276.

(2) Christoph Ohler, "Unilateral Trade Measures", Max Planck Encyclopedia of Public International Law (Oxford University Press, 2011), para. 14.

(3) The Case of the S.S Lotus, (France / Turkey), Judgment, PCIJ, 1927, P. 18.

(4) General Assembly, Report, Human rights and unilateral coercive measures, A/71/287, 2016.p.8.

(5) قرار الجمعية العامة ألف/2131 (د-20) (إعلان عام 1965).

(6) مشروعية التهديد بالأسلحة النووية أو استخدامها، فتوى مؤرخة في 8 تموز/يوليه 1996، تقارير محكمة العدل الدولية (1996) 226، الفقرتان 70-71.

التدخل متفق عليه بصفته مبدأً عاماً من مبادئ القانون الدولي العام⁽¹⁾. وتعود جذوره إلى الأعراف الدولية التي كرّستها ممارسات الأمم المتحدة⁽²⁾.

ويُستنتج من عدة قرارات ومنها قرار محكمة العدل الدولية في قضية نيكاراغوا وجود عنصرين أساسيين للوقوف على مدى تعارض التدابير، بما فيها التدابير الاقتصادية، مع مبدأ عدم جواز التدخل وهما: التدابير القسرية المتخذة تحت سقف العقوبات ونية تغيير سياسة الدولة المستهدفة والتي يجب أن تكون في الأصل اختياراً حرّاً⁽³⁾. وفي الوقت نفسه، ولكي تعتبر التدابير تدخلاً، يجب أن ترمي إلى التأثير في الإرادة السيادية لدولة أخرى بطريقة لا لزوم لها⁽⁴⁾.

وفي هذا السياق يرى الخبراء المختصون أن مسؤولين من روسيا وإيران وُضعوا في القائمة السوداء بسبب مهنتهم لا غير أو، حسب تعبير مكتب مراقبة الأصول الأجنبية، لكونهم مسؤولين في حكومة الاتحاد الروسي، أو في الحكومة الإيرانية، دون أن تقدم الدولة التي تفرض العقوبات ما يظهر أنهم شاركوا في أية تصرفات أو أنشطة يعتبرها "غير قانونية".

- ثانياً: حق تقرير المصير

ويأتي في طبيعة المبادئ التي تشكّل قواعد أمره (Jus Cogens) من قواعد القانون الدولي العام مبدأ حق تقرير المصير The Right of Self – Determination

(1) Military and Paramilitary Activities in and against Nicaragua (Nicaragua v. United States of America), Merits, Judgment of 27 June 1986, I.C.J. Reports 1986, para. 202.

(2) "يشمل مبدأ عدم جواز التدخل حق كل دولة ذات سيادة في إدارة شؤونها بدون تدخل خارجي [...] وتعتبر المحكمة أن ذلك يشكل جزءاً من القانون الدولي العرفي".

(3) الجمعية العامة للأمم المتحدة، تقرير اللجنة القانونية، تحديد القانون العرفي الدولي، 2018، ص. 158 و159.

(4) Maziar Jamnejad and Michael Wood, "The principle of non-intervention", Leiden Journal of International Law, vol. 22 (2009), p. 371.

(5) Derek Bowett, "Economic coercion and reprisals by States", Virginia Journal of International Law, vol. 13, No. 1 (Fall 1972), p. 5.

المنصوص عليه في المادتين (1) من العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية والعهد الدولي الخاص بالحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية. كما أنه مبدأ معترف به في القانون الدولي العرفي، ومفاده أن التدابير الاقتصادية حتى غير المحظورة تصبح غير قانونية إذا أرغمت دولة على اتخاذ إجراءات في مجال يحق لها أن تقرر فيه بحرية. ويدعو إعلان فيينا ذاته، في الفقرة (31) من الجزء الأول منه، جميع الدول الأعضاء إلى "الامتناع عن اتخاذ أي تدبير من جانب واحد لا يتفق مع القانون الدولي ولا مع ميثاق الأمم المتحدة، ومن شأنه أن يوجد عقبات أمام العلاقات التجارية فيما بين الدول، ويعرقل الأعمال التامة لحقوق الإنسان المنصوص عليها في الإعلان العالمي لحقوق الإنسان والصكوك الدولية ذات الصلة.

وبالمثل⁽¹⁾ ينص إعلان مبادئ القانون الدولي المتعلقة بالعلاقات الودية والتعاون بين الدول على عدم شرعية استخدام وسائل اقتصادية أو غيرها من قبل دولة ما للضغط على دولة أخرى لإجبارها على التبعية السياسية لها، ويمنح ذلك مشروعية للموقف الذي أعربت عنه البلدان النامية الرافض لفرض قوانين وأنظمة تتجاوز آثارها الحدود الإقليمية وجميع الأشكال الأخرى من التدابير الاقتصادية القسرية، بما في ذلك العقوبات الانفرادية، على البلدان النامية، وتدعو إلى التخلص منها⁽²⁾. وعليه، يتضح بصورة مؤكدة ولا يرقى إليها شك أن العقوبات الانفرادية عموماً، والعقوبات الأميركية ضمناً، تشكل تصرفات غير قانونية لتعارضها مع مجموعة واسعة من المبادئ العامة للقانون، ومع قواعد أساسية من قواعد القانون الدولي الأمرة، هذا علاوة على انتهاكها المثبت لحقوق الإنسان الأساسية، ونظراً لجسامة تلك الانتهاكات في زمن الحرب والسلام، فهي تشكل جريمة حرب وهذا ما بيّناه، كما تشكل جرائم ضد الإنسانية، وهذا ما سنعرضه في المطلب الثاني.

(1) وكذلك المادة 32 من قرار الجمعية العامة 3281(د-29) التي تنص على أنه لا يجوز لأي دولة أن تستخدم أو تشجع على استخدام تدابير، اقتصادية أو سياسية أو أي نوع آخر من التدابير، للضغط على دولة أخرى بقصد إجبارها على التبعية لها في ممارسة حقوقها السياسية.

(2) انظر على وجه الخصوص إعلان سانتا كروز الصادر عن مجموعة الـ 77 والصين، الفقرات من 239 إلى 241.

• المطلب الثاني: العقوبات الأميركية جريمة ضد الإنسانية

هناك طرح قانوني مؤداه أن العقوبات الأميركية تشكل جريمة ضد الإنسانية، وهذا الطرح بدأ يتنامى بتأييد متزايد من قبل خبراء القانون الدولي، وسنعمد فيما يأتي على ما أقرته لجنة القانون الدولي التابعة للجمعية العامة للأمم المتحدة فيما يتعلق بتحديد أركان عناصر الجرائم ضد الإنسانية في تقريرها للعام 2019.

فحظر الجرائم ضد الإنسانية ليس قاعدة من قواعد القانون الدولي فحسب؛ بل هو قاعدة أمرة من القواعد العامة للقانون الدولي (Jus cogens). وهذا الحظر، في حد ذاته، يحظى بقبول واعتراف المجتمع الدولي برمته بوصفه قاعدة لا يجوز الخروج عنها مطلقاً ولا يمكن تعديلها إلا بقاعدة لاحقة من القواعد العامة للقانون الدولي تكون لها نفس الصفة والمرتبة⁽¹⁾. فحظر الجرائم ضد الإنسانية قاعدة من القواعد "المقبولة والمعترف بها على نحو واضح" باعتبارها قاعدة أمرة من قواعد القانون الدولي⁽²⁾. وذكرت محكمة العدل الدولية أن حظر أفعال معيّنة، من قبيل التعذيب⁽³⁾، يشكل قاعدة أمرة⁽⁴⁾، وهو ما يوحي من باب أولى بأن حظر ارتكاب تلك الأفعال على نطاق واسع أو منهجي بحيث يشكل جرائم ضد الإنسانية يكتسي هو الآخر طابع القاعدة الأمرة.

(1) اتفاقية فيينا لقانون المعاهدات (فيينا، 23 أيار/مايو 1969)، المادة 53، United Nations, Treaty Series, vol. 1155, No. 18232, p. 331, art. 53. انظر أيضاً مشروع الاستنتاج 2 من مشاريع الاستنتاجات المتعلقة بالقواعد الأمرة من القواعد العامة للقانون الدولي (jus cogens) التي اعتمدها اللجنة في القراءة الأولى (انظر الفقرة 56 أدناه).

(2) حولية. .. 2001، المجلد الثاني (الجزء الثاني)، والتصويب، الصفحة 110، الفقرة (5) من شرح المادة (26) من مشاريع المواد المتعلقة بمسؤولية الدول عن الأفعال غير المشروعة دولياً (التي يرد فيها أن "القواعد [الأمرة] المقبولة والمعترف بها على نحو واضح [تشمل] حظر. .. الجرائم ضد الإنسانية").

(3) اتفاقية مناهضة التعذيب وغيره من ضروب المعاملة أو العقوبة القاسية أو اللاإنسانية أو المهينة (نيويورك، 10 كانون الأول/ديسمبر 1984)، United Nations, Treaty Series, vol. 1465, No. 24841, p. 85، (فيما يلي "اتفاقية مناهضة التعذيب").

(4) Questions relating to the Obligation to Prosecute or Extradite (Belgium v. Senegal), Judgment, I.C.J. Reports 2012, p. 422, at p. 457, para. 99.

فالجرائم ضد الإنسانية، خلافاً لجرائم الحرب، قد تقع في أوضاع لا يوجد فيها نزاع مسلح. وفضلاً عن ذلك لا يُشترط لإثبات وقوع جرائم ضد الإنسانية وجود القصد المحدد الضروري لإثبات الإبادة الجماعية⁽¹⁾.

فقد أوردت المادة (2) تعريفاً للجرائم ضد الإنسانية مشابهاً لما ورد في نظام محكمة روما الجنائية للعام 1998 بنصّها الآتي: لغرض مشاريع المواد هذه، يُقصد بـ "جريمة ضد الإنسانية" أي فعل من الأفعال التالية متى ارتُكب في إطار هجوم واسع النطاق أو منهجي موجّه ضد أي سكان مدنيين، وعن علم بالهجوم:

(أ) القتل العمد، (ب) الإبادة، ... (ك) الأفعال اللاإنسانية الأخرى ذات الطابع المماثل التي تتسبب عمداً في معاناة شديدة أو في أذى خطير يلحق بالجسم أو بالصحة العقلية أو البدنية.

وقد حدّدت عبارة "هجوم موجّه ضد أي سكان مدنيين" نهجاً سلوكياً يتضمّن الارتكاب المتعدد للأفعال المشار إليها في الفقرة الأولى، عملاً بسياسة دولة أو منظمة تقضي بارتكاب هذا الهجوم، أو تعزيزاً لهذه السياسة.

ويقتضي الشرط العام الأول لتوافر الجريمة ضد الإنسانية أن تكون الأفعال مرتكبة في إطار هجوم "واسع النطاق أو منهجي". وقد ظهر هذا الشرط للمرة الأولى في النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية لرواندا، وأكّد الاجتهاد القضائي لكل من المحكمة الجنائية الدولية ليوغوسلافيا السابقة والمحكمة الجنائية الدولية لرواندا أن الشرطين "واسع النطاق" و"منهجي" شرطان تبادليان وليسا متلازمين؛ ومتى استوفي أحدهما ثبت وقوع الجريمة⁽²⁾.

(1) Application of the Convention on the Prevention and Punishment of the Crime of Genocide (Croatia v. Serbia), Judgment, I.C.J. Reports 2015, p. 3, at p. 64, para. 139.

(2) Prosecutor v. Mile Mrkšić, Miroslav Radić and Veselin Šljivančanin, Case No. IT-95-13/1-T, Judgment, 27 September 2007, Trial Chamber II, International Criminal Tribunal for the Former Yugoslavia, para. 437 ("يجب أن يكون الهجوم واسع النطاق أو منهجياً، فالشرطان منفصلان")؛ وقضية Prosecutor v. Clément Kayishema and Obed Ruzindana, Case No. ICTR-95-1-T, Judgment, 21 May 1999, Trial Chamber II, International Criminal Tribunal for Rwanda, para. 123.

واستناداً إلى الدائرة الابتدائية بالمحكمة الجنائية الدولية ليوغوسلافيا السابقة في قضية *كوناراك*، "تعني صفة "واسع النطاق" الطابع الواسع للهجوم وكثرة عدد ضحاياه"⁽¹⁾. وبهذه الصفة يشير هذا الشرط إذاً إلى "تعدد الضحايا"⁽²⁾، ويمكن أيضاً أن يكون لعبارة "واسع النطاق" بعدُ جغرافي.

أما الشرط العام الثاني فهو وجوب ارتكاب الفعل في إطار هجوم "موجّه ضد أي سكان مدنيين". وتعرّف الفقرة 2(أ) من مشروع المادة 2 عبارة "هجوم موجّه ضد أي سكان مدنيين" بأنه "تهج سلوكي يتضمن الارتكاب المتعدد للأفعال المشار إليها في الفقرة الأولى ضد مدنيين، عملاً بسياسة دولة أو منظمة تقضي بارتكاب هذا الهجوم، أو تعزيزاً لهذه السياسة"⁽³⁾.

ويركز المصطلح "موجّه" على نية الهجوم لا على النتيجة المادية للهجوم⁽⁴⁾. فالهجوم هو الذي يجب أن يكون "موجّهاً ضد" السكان المستهدفين، وقد تضمنت الفقرة 2(أ) من المادة 7 من نظام روما الأساسي لعام 1998 هذا المصطلح بنص صريح. وتتص أركان الجريمة في إطار نظام روما الأساسي لعام 1998 على أنه "لا توجد ضرورة لأن تشكل الأفعال" المشار إليها في الفقرة 2(أ) من المادة 7 "عملاً عسكرياً"⁽⁵⁾. وهذا ما أكدته الدائرة

(1) Prosecutor v. Dragoljub Kunarac, Radomir Kovač and Zoran Vuković, Case No. IT-96-23-T & IT-96-23/1-T, Judgment, 22 February 2001, Trial Chamber, International Criminal Tribunal for the Former Yugoslavia, para. 428.

(2) قضية بيمبا، القرار، 15 حزيران/يونيه 2009 الفقرة 83؛ وقضية كاييشما، الحكم، 21 أيار/مايو 1999 الفقرة 123؛ وقضية أكايسو، الحكم، 2 أيلول/سبتمبر 1998 الفقرة 580؛ وحولية.. 1996، المجلد الثاني (الجزء الثاني)، الصفحة 97، المادة 18 (استُخدمت في النص الإنكليزي عبارة (on a large scale) بدلاً من عبارة (widespread)). انظر أيضاً قضية مركشيتش، الحكم، 27 أيلول/سبتمبر 2007، الفقرة 437 (تشير عبارة 'واسع النطاق' إلى الطابع الواسع النطاق للهجوم وإلى عدد الضحايا).

(3) انظر نظام روما الأساسي. انظر أيضاً المحكمة الجنائية الدولية، أركان الجرائم الصفحة 149.

(4) انظر، على سبيل المثال، قضية بلاشكيتش، الحكم، 3 آذار/مارس 2000، الفقرة 208.

(5) انظر أيضاً، المحكمة الجنائية الدولية، أركان الجرائم الصفحة 141.

الابتدائية في قضية "كاتانغا" من أن "الهجوم لا يتعين أن يكون بالضرورة ذا طابع عسكري، وقد ينطوي على أي شكل من أشكال العنف ضد سكان مدنيين"⁽¹⁾.

ومن أجل إثبات قانونية طرحنا الأيل إلى إثبات أن العقوبات الأميركية تشكل جريمة ضد الإنسانية، سنجري اختباراً عملياً يقضي بالتحقق من أن الوقائع الحالية لفرض العقوبات ونتائجها اللاإنسانية تتوافر فيها أركان وعناصر الجريمة ضد الإنسانية.

إن العقوبات الأميركية هي أفعال مرتكبة عن سابق إصرار وتصميم وضمن سياسة ممنهجة للولايات المتحدة، وقد تحوّلت إلى نهج معتمد رسمياً وله غاياته المقصودة عمداً كما بيّنا في بداية الدراسة، ويكفي الاطلاع على تصريحات مسؤولي الإدارة الأميركية وفي مقدمتهم الرئيس ترامب للتأكد من ذلك وخاصة مع ما سُمّي في العام 2018 "حملة الضغوط القصوى على طهران وحلفائها".

فسياسة فرض العقوبات الأميركية على خصومها السياسيين من دول وكيانات تشكل، دون أدنى شك، هجوماً واسع النطاق وممنهجاً، على الأطراف المعاقبة، وهو هجوم غير عسكري بسلاح فتاك، حيث صرح مسؤولو الولايات المتحدة أن الإضرار بجمهورية إيران الإسلامية عموماً يتمثل بـ "العواقب المقصودة بالفعل" من نظام الجزاءات⁽²⁾. ولا تُخفي الولايات المتحدة أنها ترمي إلى عزل إيران اقتصادياً بتوسيع نطاق جزاءاتها الثانوية، فقد صرّح وزير الخارجية الأميركي عن الهدف من العقوبات قائلاً "وبعد أن تدخل العقوبات حيز النفاذ، سيجهد النظام كثيراً لإبقاء اقتصاده على قيد الحياة"⁽³⁾، فهذا العزل الاقتصادي هو النتيجة الحتمية والمقصودة لإيران في الأوضاع العادية والتي أدت إلى نتائج كارثية على الصعيد الإنساني، ما يصح معه القول بتحقيق صورة واحدة على الأقل من صور الجرائم ضد الإنسانية، وهي جريمة القتل العمد، وذلك بحرمان المدنيين قصداً من الحق

⁽¹⁾ قضية كاتانغا، الحكم، 7 آذار/مارس 2014، الفقرة 1101.

⁽²⁾ www.state.gov/r/pa/prs/ps/2018/05/281959.htm.

⁽³⁾ Idriss Jazairy, Report of the Special Rapporteur, Op.cit, Para. 33.

في الحياة⁽¹⁾ وبالتالي موتهم أما بسبب المرض أو بسبب الجوع، وهذا ما تدعمه التقارير الأمامية الرسمية عن نتائج العقوبات الأميركية على المدنيين الإيرانيين. فالحق في الحياة هو من أبسط حقوق الإنسان ومنصوص عليه في عدد من صكوك حقوق الإنسان⁽²⁾. ويعتبر حقاً غير قابل للتقييد، كما أنه يُعتبر واحداً من القواعد الأمامية⁽³⁾. وذهب بعضهم إلى أن هذا الحق هو من أكثر الحقوق التي يرجح أن تتأثر بفعل العقوبات الاقتصادية⁽⁴⁾. ومن الثابت أن هذا الحق لا يشمل فقط الحماية من الحرمان التعسفي من الحياة، بل يشمل أيضاً الجوانب الاجتماعية والاقتصادية، ويتضمن التزامات إيجابية على الدول بأن تتخذ جميع التدابير اللازمة لضمان هذا الحق⁽⁵⁾. كما أكدت اللجنة بشأن الحق في التمتع بأعلى مستوى من الصحة يمكن بلوغه في تعليقها العام رقم ١٤ (2000) أنه ينبغي للدول الأطراف أن تمتنع في جميع الأوقات عن فرض حظر أو تدابير شبيهة تقيد إمداد دولة أخرى بالأدوية والمعدات الطبية الكافية. وهذا الموقف الواضح للجنة هو اعتراف ضمني بوجود التزامات بشأن حقوق الإنسان تتجاوز الحدود الإقليمية، في مجال الحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية⁽⁶⁾.

(1) Report of the Special Rapporteur on the negative impact of unilateral coercive measures on the enjoyment of human rights, Idriss Jazairy, A/70/345, Para, 18-23.

(2) الإعلان العالمي لحقوق الإنسان، المادة 3 (1)؛ والعهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية.

(3) تقرير لجنة حقوق الإنسان عن حماية حقوق الإنسان في شيلي (A/37/564)، الفقرة 22 (الحق في الحياة "من الحقوق الأساسية في أي مجتمع... [و] يشكل جزءاً من القواعد الأمامية في القانون الدولي لحقوق الإنسان")؛ انظر أيضاً Manfred Nowak، الحاشية 10 أعلاه، الصفحة 122؛ و W Paul Gormley، الحاشية 9 أعلاه، الصفحات 120-159.

(4) Erika De Wet, The Chapter VII Powers of the United Nations Security Council (Oxford and Portland, Oregon, Hart Publishing, 2004,p.219.

(5) Sarah Joseph and Melissa Castan, The International Covenant on Civil and Political Rights: Cases, Materials, and Commentary (Oxford, Oxford University Press, 2013,p. 203.

(6) F. Coomans, "The extraterritorial scope of the International Covenant on Economic, Social and Cultural Rights", p. 12.

لقد أكد العديد من التقارير الرسمية الأممية،⁽¹⁾ وبشكل عام، أن العقوبات أدت إلى تقلص كمية الأدوية المستوردة، وخاصة تلك المستخدمة في علاج الأمراض المستعصية كالسرطان والثلاسيميا وتصلب الأوعية والأعصاب، وغالباً ما يؤدي النقص في أدوية هذه الأمراض المزمنة إلى وفاة المريض. وبالإضافة إلى ذلك يُشخص سنوياً إصابة 85 000 إيراني بنوع من أنواع السرطان، هذا فضلاً عن الصعوبات المالية التي جعلت المدفوعات الدولية إلى الشركات الغربية شبه مستحيلة، نظراً لحرمان البلد من خدمات نظام "سويفت" SWIFT. ونتيجة لذلك فإن شركات الأدوية الغربية المنتجة الوحيدة لهذه الأدوية قد توقفت تقريباً عن التصدير إلى جمهورية إيران الإسلامية، ما يؤدي إلى وفاة عشرات الآلاف من المرضى في كل عام. وفيما خص الأطفال⁽²⁾ تؤكد التقارير حصول انتهاكات لحقهم في الحياة نتيجة فرض عقوبات قسرية⁽³⁾.

وبالتالي نستطيع الاستنتاج أن العقوبات الأميركية استناداً إلى تداعياتها الخطيرة على حياة المدنيين تشكل جريمة ضد الإنسانية، لأنها جسدت مجموعة من الأفعال اللاإنسانية ذات الطابع المماثل التي تتسبب عمداً في معاناة شديدة أو في أذى خطير يلحق بالجسم أو بالصحة العقلية أو البدنية. وهذا ما تضمنته الفقرة (ك) من تقرير لجنة القانون الدولي التابعة للجمعية العامة للأمم المتحدة، وذلك على غرار الأنظمة الأساسية للمحاكم الجنائية الدولية في العالم.

إن ما عرضناه يفى بالغرض في حالة العقوبات المفروضة في الأوضاع العادية، فكيف في زمن اجتياح جائحة الفيروس كورونا المستجد Covid-19 العالم ومن ضمنه الجمهورية الإسلامية في إيران؟

(1) Report of the Special Rapporteur on the negative impact of unilateral coercive measures on the enjoyment of human rights*, Human Rights Council, 30 August 2018.& Report A/72/370,& Report A/HRC/39/54, & A/HRC/28/74, Report A/70/345, 2015, Ect...

(2) لجنة حقوق الإنسان، "الآثار الضارة للعقوبات الاقتصادية على التمتع بحقوق الإنسان"، ورقة عمل أعدها السيد مارك بوسويت (E/CN.4/Sub.2/2000/33)، الفقرة 63.

(3) تقرير A/HRC/28/74.

تشكّل ظاهرة فيروس كورونا ظرفاً استثنائياً عالمياً، إذ تخطى عدد المصابين به عالمياً 11 مليون شخص، كما أودى بحياة أكثر من نصف مليون إنسان⁽¹⁾ وما زال العدد بتزايد مستمر، وهذا ما يستدعي التضامن والتعاون الدوليين من أجل الصمود في مواجهته، وذلك انطلاقاً من مبدأ الأمن الصحي الجماعي، وفي الحد الأدنى يتطلب انتهاج سياسة تتسم بالمرونة والإنسانية في مسألة العقوبات، إلا أن الولايات المتحدة الأميركية برهنت العكس، حيث رفضت إدارة الرئيس ترامب طلب الدول ومنظمة الصحة العالمية رفع العقوبات عن إيران جزئياً ومؤقتاً، من أجل السماح لتلك الدول والمنظمات بإدخال المعدات الطبية والمستلزمات الضرورية لمواجهة الفيروس، بل على العكس فقد فرضت عقوبات جديدة على خمس شركات تعمل في مجال البتروكيميا، في حين كانت إيران تطلب قرصاً بقيمة خمسة مليارات دولار لمواجهة "كورونا-19" من البنك الدولي.

ووسط المطالبات الدولية دعت مقررّة الأمم المتحدة للحق في الغذاء إلى رفع العقوبات الدولية المفروضة على دول مثل إيران وكوريا الشمالية وكوبا وفنزويلا وسوريا، لضمان وصول الإمدادات الغذائية للسكان الجوعى خلال جائحة كورونا. كما طالبت مفوضة الأمم المتحدة لحقوق الإنسان ميشيل باشليه بتخفيف أو تعليق تلك العقوبات المنهكة. وأضافت أنه "من المهم تقادي انهيار النظام الطبي لأي دولة في ضوء ما سيكون لذلك من تبعات كبيرة تؤدي إلى الموت والمعاناة وانتقال العدوى على نطاق أوسع". وقالت إن العقوبات الاقتصادية المدمرة التي أعادت الإدارة الأميركية فرضها على إيران بعد الانسحاب من الاتفاق النووي أعاققت قدرة الإيرانيين على مواجهة الوباء، حيث بلغ عدد المصابين به في إيران 220 ألف إنسان، أما الوفيات فبلغت 11 ألف حالة، علاوة على وجود 4000 حالة حرجة صحياً، وما يزال عدّد الوفيات والمصابين إلى تصاعد.⁽²⁾

وبتأكيد لا يطاله تكلف أو عناء يمكن لنا إثبات أن الاستمرار في فرض العقوبات الأميركية وتشديدها على إيران في ظل تفشي فيروس كورونا-19 يحقق ارتكاب الولايات

(1) بحسب احصائيات منظمة الصحة العالمية وموقع جامعة هوبكنز بتاريخ 2020/7/03.

(2) بحسب موقع بي بي سي نيوز العربية، بتاريخ 2020/6/2..

المتحدة الأمريكية لإحدى أبرز صور الجرائم ضد الإنسانية، وهي جريمة القتل العمد لجميع من قضى نحبه بسبب عدم تلقيه العلاج المناسب، إما لعدم توفّر الأدوية المناسبة أو لنقص في الأجهزة الضرورية للعلاج كأجهزة التنفس الاصطناعية، وهي جريمة مرتكبة عن سابق تصميم لنظام من العقوبات الممنهجة والواسعة النطاق والتي طالت شريحة كبيرة من المواطنين على امتداد الإقليم الإيراني.

○ خاتمة

وفي ختام بحثنا نرى أن موضوع العقوبات سيظل في المستقبل القريب مادة للنقاش القانوني، وخاصة مع تصاعد وتيرة تلك العقوبات التي تنتفرد - إلى حدّ ما - بفرضها الولايات المتحدة الأمريكية كسياسة ممنهجة للضغط على خصومها السياسيين كإيران وروسيا والصين وحلفائهم. وبالمقابل يبقى القضاء مساراً من عدة مسارات يمكن اتباعها لمواجهة من يفرض تلك العقوبات وينتهك بموجبها الحقوق الأساسية والمشروعة للشعوب والدول والأفراد. وتنقسم العقوبات الدولية إلى نوعين، عقوبات دولية جماعية صادرة بقرارات ملزمة لمجلس الأمن، وعقوبات فردية تفرضها دولة على دولة أخرى في مرحلة من مراحل الصراع السياسي بينهما، ويكون الهدف منها إكراه الخصم على تبني مسار سياسي معيّن، أو تشويه سمعته وتلطيخها على المستوى الدولي بتهم الإرهاب أو الإجرام الدولي المنظم. فالعقوبات الأمريكية المفروضة على الجمهورية الإسلامية الإيرانية وعلى غيرها من الدول تقع في فئة العقوبات الأحادية الجانب القسرية المفروضة لأغراض سياسية تؤمّن مصالح أميركا وحلفائها على ساحة العلاقات الدولية. فمن خلال تشريح هذه العقوبات تحت مجهر الشرعية الدولية نجدها بإجماع فقهاء القانون الدولي عقوبات غير شرعية ومشوبة بعيب اللامشروعية، لأنها تخالف مروحة واسعة من المبادئ القانونية العامة والقواعد الأمرة في القانون الدولي العمومي، ويأتي في مقدمتها مبدأ عدم جواز التدخل في الشؤون الداخلية للدول، إذ يحق لكل دولة أن تقرّر بحرية إقامة علاقات تجارية مع من تشاء ومتى تشاء، كما تنتهك العقوبات الأمريكية مبدأ التمييز وما يتفرّع عنه من مبدأ التناسب والضرورة،

فضلاً عن انتهاكها الفاضح لحقوق الإنسان وحرياته الأساسية كالحق في الغذاء والحق في الصحة والحق في اكتساب المعارف المعلوماتية.

وفي التوصيف والتكييف القانونيين خلصنا إلى أن العقوبات الأميركية على الجمهورية الإسلامية في إيران تشكل جريمة حرب ذات طابع اقتصادي، إذ تتوافر فيها الأركان المادية والمعنوية، منفذة بفعل التجويع الناتج عن الحصار الاقتصادي المطبق على الشعب الإيراني، وهذه الجريمة تتطابق بآثارها مع جريمة الحرب المرتكب بواسطة تجويع المدنيين المحاصرين في زمن النزاع المسلح.

كما توصلنا إلى تكييف قانوني جديد مؤكد مفاده أن العقوبات الأميركية على الجمهورية الإيرانية واستمرار فرضها في ظل جائحة كورونا (كوفيد-19)، تشكل بلا أدنى شك جريمة ضد الإنسانية مرتكبة بفعل القتل العمد لأفراد الشعب الإيراني، بواسطة منع وصول الأدوية والمعدات الطبية اللازمة لعلاجهم، وبالتالي التسبب عمداً ووفقاً لأسلوب منهجي وواسع النطاق ومنفذ ضمن إطار سياسة الحكومة الأميركية بغرض قتل أكبر عدد ممكن من الشعب الإيراني، وهذه الجريمة هي جريمة ضد الإنسانية موصوفة ومكتملة الأركان.

وبهذا الصدد نقترح طلب فتوى استشارية من محكمة العدل الدولية بشأن مدى شرعية فرض العقوبات الدولية الانفرادية: ينبغي للدول الأعضاء في محكمة العدل الدولية التقدم منها بطلب فتوى قانونية بشأن شرعية أو عدم شرعية العقوبات، وخصوصاً من زاوية امتثالها أو عدم امتثالها لمعايير مبادئ القانون الدولي العمومي وقواعده، فمن شأن هذه الفتوى أن تكون ذات أهمية كبيرة للمجتمع الدولي وللنهوض بسيادة القانون.

كما نشدد على ضرورة التصدي القضائي للعقوبات: التأكيد على دور القضاء الدولي والوطني الريادي في التصدي للعقوبات الانفرادية الدولية، لجهة تأكيد عدم شرعيتها لانتهاكها مجموعة واسعة من قواعد القانون الدولي العمومي والاتفاقي، وأيضاً فتح باب القضاء لاستقبال مراجعات ودعاوى الطرف الثالث المتضرر من العقوبات الثانوية، الأمر الذي يساهم في إحقاق العدالة ويكرس مسؤولية الدولة القانونية عن الاضرار الناتجة عن العقوبات المتجاوزة لإقليمها.

الدراسة الثالثة:

تسوية الخلافات الدولية بالطرق القضائية

د. علي مطر

تحولت العقوبات الاقتصادية إلى الاستراتيجية الأكثر استخداماً لدى القوى الكبرى المؤثرة في السياسة الدولية وخريطة توزيع القوى. منذ الحرب العالمية الأولى، استخدمت الحكومات العقوبات الاقتصادية بشكل أكبر لتحقيق أهدافها السياسية، إلا أن هذه التدابير لا تزال بعيدة عن الإلزام طالما أنها من خارج الشرعية الدولية. ومنذ ما بعد الحرب العالمية الثانية، ومن ثم الحرب الباردة بين القطبين، دأبت الدول الغربية بقيادة الولايات المتحدة على فرض عقوبات متنوعة خاصة من الناحية الاقتصادية على دول لا تتماشى مع سياساتها أو تتبنى سياسات لا تتوافق مع الرغبات والمصالح الغربية على المستوى العالمي.

أصبحت هذه العقوبات أحياناً كثيرة البديل عن الحروب العسكرية، لمحاولة تغيير القرارات الإستراتيجية للدول والجهات الفاعلة التي تهدد مصالحها، ولفرض تغييرات جيوسياسية تصب في استراتيجية المحافظة على نظام دولي واحد تقوده الولايات المتحدة الأمريكية. لكن سلاح العقوبات، الذي كثيراً ما تلجأ إليه واشنطن، يهدد السلم والأمن الدولي، لأنه يؤدي إلى تعقيد العلاقات الدولية، لذلك عادة ما تلجأ الدول إلى أساليب قانونية للتخلص من هذه العقوبات، تارةً عبر اللجوء إلى رفع شكاوى أمام مجلس الأمن الدولي وأخرى من خلال اللجوء إلى القضاء الدولي.

ولا شك بأن السلم والعدل يجب أن يسودا في المجتمع الدولي، ولا بد من وجود هيئة قضائية تكون لها ولاية النظر في المنازعات التي لا بد من قيامها بين أعضاء هذا المجتمع. من أجل ذلك أوجد القانون الدولي والتعامل بين الدول ميزة أساسية، هي إمكانية اللجوء إلى التحكيم والقضاء في حال وجود نزاعات يمكن أن تنبئ بحروب محتملة بين دولتين، لم تستطع الوسائل الدبلوماسية حلها. وتشير المادة 33 من ميثاق الأمم المتحدة إلى أنه "يجب على أطراف أي نزاع من شأن استمراره أن يعرض حفظ السلم والأمن الدولي للخطر أن يلتمسوا حله بادئ ذي بدء بطريق المفاوضة والتحكيم والتوفيق والوساطة والتوفيق والتحكيم والتسوية القضائية، أو أن يلجأوا إلى الوكالات والتنظيمات الإقليمية أو غيرها من الوسائل السلمية التي يقع عليها اختيارها".⁽¹⁾ لقد لجأت الكثير من الدول اللجوء إلى محكمة التحكيم الدولية وإلى محكمة العدل الدولية أخرى، وقد قامت المحكمتين بالنظر بالعديد من القضايا التي تم حلها، وفي هذا الإطار أيضاً رفعت إيران عدة قضايا للنظر بها أمام المحكمتين ضد الولايات المتحدة الأميركية، لذلك نقسم بحثنا إلى ثلاثة مباحث حيث حمل العنوان الأول المبحث الأول: التسوية بواسطة التحكيم، فيما حمل المبحث الثاني عنوان التسوية بواسطة القضاء الدولي أما المبحث الثالث فقد أتى تحت عنوان قضايا رفعتها طهران ضد واشنطن أمام محكمة العدل الدولية، لنجيب على إشكالية أساسية هي كيف يتم اللجوء إلى القضاء الدولي؟ وهل ستحقق طهران ما تريده عبر رفعها هذه القضايا؟ وقد استخدمنا لسبر أغوار هذه القضايا المنهج التاريخي بالإضافة إلى المنهج التحليلي.

○ المبحث الأول: التسوية بواسطة التحكيم

تعتبر الطرق القضائية المتبعة في حل أي خلاف بين دولتين أساسية في التعامل الدولي. وهناك الكثير من التجارب الدولية التي تدل على أهمية استخدام التحكيم الدولي، لتسوية المنازعات بين الأطراف الدولية المتنازعة، سوف نتطرق هنا إلى التحكيم الدولي ونشير إلى قضية جزر حنيش بين إرتريا واليمن كنموذج للحل عبر التحكيم.

(1) ميثاق الأمم المتحدة، الفصل السادس، المادة 33.

• المطلب الأول: التحكيم

التحكيم هو وسيلة يلجأ إليها لحل أي خلاف دولي، ينتهي بحكم تحكيمي حاسم غير قابل للطعن، فهو وسيلة قانونية تقوم على اتفاقية خاصة لحل المنازعات التي تنشأ بين الأطراف المتعاقدة.⁽¹⁾

وعرفت المادة /37/ من اتفاقية لاهاي لعام 1907 التحكيم الدولي بقولها: التحكيم الدولي يهدف إلى تسوية المنازعات بين الدول على يد قضاة منتخبين وعلى أساس احترام القانون. ويعتبر التحكيم من أقدم الطرق المستخدمة لتسوية المنازعات الدولية، وكانت الدول قديماً تستعين بالتحكيم عند قيام نزاع معين، وتطورت الأمور فأصبحت تتفق مقدماً، في معاهدات تبرمها لهذا الغرض، على الرجوع لدى اندلاع نزاع بينها حول تفسير المعاهدات أو تنفيذها. وتفضل الدول اليوم عقد اتفاقات عامة للتحكيم قابلة للتطبيق عند الحاجة".⁽²⁾

"وكان التحكيم في طليعة الأمور التي اهتم بها مؤتمر لاهاي لعامي 1899 و1907، واحتل مكاناً بارزاً في "اتفاقية تسوية المنازعات الدولية بالطرق السلمية. وقد تضمنت هذه الاتفاقية الأحكام العامة للتحكيم وإجراءاته، كما قضت بإنشاء محكمة التحكيم الدائمة. وفي 26 أيلول 1928 أقرت الجمعية العامة لعصبة الأمم "ميثاق التحكيم العام الذي أضافت بموجبه أحكاماً جديدة إلى ما تضمنته اتفاقية تسوية المنازعات الدولية بالطرق السلمية". ويضم الميثاق ثلاثة أنظمة لتسوية المنازعات الدولية بالطرق السلمية وهي: التوفيق والقضاء والتحكيم. وقد أعيد النظر في هذا الميثاق من قبل هيئة الأمم المتحدة" في 28 نيسان 1949، التي أوصت الدول الأعضاء بالاتحاق به.⁽³⁾

وظهر التحكيم الدولي بشكله الحديث، بعد حرب الانفصال في الولايات المتحدة (1861 . 1865) بمناسبة قضية السفينة الاباما التي صدر قرار تحكيمي بشأنها في العام

⁽¹⁾ انظر، انطون، ماهر، "التحكيم الدولي"، الاكاديمية الدولية للتحكيم،

<http://www.iaaegy.com/what-is-international-arbitration>

⁽²⁾ المجذوب، محمد، "القانون الدولي العام"، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، الطبعة السادسة، ص 826.

⁽³⁾ العسلي، عصام، "دراسات دولية"، منشورات اتحاد الكتاب العرب، دمشق، 1998، ص 59.

1872. حيث اتهمت الولايات المتحدة بعد الحرب الداخلية فيها، بريطانيا بانتهاك قواعد الحياد والسماح ببناء سفن حربية في مرافئها لحساب الولايات الأمريكية الجنوبية، ومنها السفينة الاباما التي أنزلت أضراراً جسيمة بالولايات الشمالية. وطالبت واشنطن بتعويضات عن الخسائر. واتفق الطرفان على عرض النزاع على التحكيم. وكانت هيئة التحكيم مؤلفة من خمسة اعضاء ثلاثة منهم لا يحملون جنسية إحدى الدولتين. وقد الزم قرار التحكيم بريطانيا بدفع 15.5 مليون دولار للولايات المتحدة الأمريكية، وقد امتثلت بريطانيا للحكم ونفذته.

و"أخضعت إلى التحكيم في مجال تعيين الحدود تحديداً عدة قضايا في الماضي القريب (تحديد الجرف القاري بين فرنسا والمملكة المتحدة، قرار 30 حزيران/يونيو 1977 و14 اذار/مارس 1978، قضية قناة بيغل بين الأرجنتين والشيلي، قرار 22 نيسان 1977، وفي العاشر من حزيران يونيو 1992، حكمت محكمة تحكيمية تشكلت بمبادرة من فرنسا وكندا، خلافهما الخاص بالحدود البحرية، بين كندا وجزر سان بيار وميكولون".⁽¹⁾ ويمكن للدول أن تعرض على التحكيم أي نزاع يقوم بينها سواء كان هذا النزاع قانونياً أو كان مادياً بحتاً. وفي هذه الحالة الأخيرة يصبح عمل المحكمين أقرب ما يكون إلى عمل لجنة تحقيق باستثناء مظهر إصدار الحكم الذي يتميز به التحكيم. ويتم عرض النزاع على التحكيم بالاستناد إلى إرادة الدول التي تعبر عنها باتفاق خاص. وقد يأخذ هذا الاتفاق شكل مشاركة تحكيم، وهي عبارة عن اتفاق دولي بين الدولتين المتنازعتين تقرران فيه إحالة النزاع على التحكيم مع تحديد موضوع هذا النزاع وبيان أسماء المحكمين والإجراءات الواجبة الاتباع عند نظر النزاع والقانون الواجب التطبيق.

كما قد يأخذ هذا الاتفاق شكل شرط تحكيم. ويتم ذلك حينما تتفق الدول مقدماً في المعاهدات التي تعقدها على اللجوء إلى التحكيم فيما لو نشب نزاع بينها بشأن تفسير أو تنفيذ هذه المعاهدات. كما عقدت دول كثيرة اتفاقات تحكيم عامة تعهدت فيها بإحالة جميع

(1) ماري دويوي، بيار، "القانون الدولي العام"، ترجمة محمد عرب صاصيلا وسليم حديد، مجد المؤسسة الجامعية للدراسات، بيروت، الطبعة الأولى، 2008، 605.

المنازعات التي تقوم بينها أو نوعاً معيناً منها على التحكيم.⁽¹⁾ ويصدر قرار التحكيم بالأغلبية، ويجب أن يكون مسبباً، ويذكر فيه أسماء المحكمين، ويوقع عليه كل من رئيس الهيئة والسكريتر القائم بمهمة كاتب الجلسة، ويتلى القرار في جلسة علنية بعد النداء على الخصوم. ولقرار التحكيم قوة الأحكام القضائية، فتلتزم الدول الأطراف النزاع بتنفيذه. والتزامها هذا مشتق من اتفاقها على عرض النزاع على التحكيم. ولا يجوز طلب إعادة النظر فيه إلا إذا استجدت ظروف كان من شأنها أن تجعل القرار يصدر بشكل آخر لو أنها كانت معلومة للمحكمين قبل إصداره، وبشرط أن يكون قد ورد النص على ذلك في اتفاق الإحالة على التحكيم.

• المطالب الثاني: قضية جزر حنيش الكبرى بين اليمن وارتيريا

من القضايا التي يمكن التطرق إليها فيما يتعلق بالتحكيم، قضية جزر حنيش، التي كانت مكان نزاع بين دولتين عربيتين، حيث انتهى النزاع بتاريخ 1996/5/21 حينما وقع اليمن وارتيريا في باريس اتفاقاً مبدئياً ينص على عرض النزاع بينهما على الجزر إلى التحكيم الدولي.

يمثل أرخبيل حنيش مجموعة الجزر الواقعة أمام مديرية الخوخة. ويُعد الأرخبيل أقرب الجزر اليمنية إلى الممرات البحرية في البحر الأحمر، للسفن المتجهة إلى مضيق باب المندب، أو القادمة مباشرة منه. في مطلع الثمانينيات، بُني فنار في الجانب الشرقي من رأس عربات، في زقر. ويتيح ارتفاع جبل زقر السيطرة الإستراتيجية، والإشراف على كل الممرات الدولية لخطوط الملاحة في البحر الأحمر. ويمكن مشاهدة الساحل الإريتري من على قمة جبل زقر، لذلك تتمتع هذه القمة بأهمية عسكرية كبيرة. أما جزيرة حنيش الكبرى، فتتمتد من الشمال إلى الجنوب الغربي، وتبلغ مساحتها 66 كم². وتوجد جنوب جزيرة زقر، جزيرة حنيش الصغرى، وهي جزيرة صخرية بركانية، يبلغ أعلى ارتفاع لها عن سطح البحر 127 قدماً، وتصل مساحتها إلى 10 كم². وتبعد عن الساحل اليمني حوالي 25 ميلاً

(1) انظر المرجع السابق، العسلي، عصام، "دراسات دولية"، ص 60.

بحرياً، وعن الساحل الإريتري حوالي 47 ميلاً بحرياً، وقد بنت عليها مؤسسة الموانئ اليمنية فناراً عام 1981م.⁽¹⁾

وكانت جزر حنيش موضع نزاع بين الدولتين، قبل استقلال إريتريا عام 1993م، وشهدت بعض الفترات موجات خلاف بينهما، مثلما حدث عام 1974م. وبعد تحقيق الوحدة اليمنية عام 1990م، وتعزيزاً لحقوقها التاريخية، في السيادة على جزرها في البحر الأحمر، مارست اليمن حقوقها السياسية على تلك الجزر، بما يتناسب وطبيعتها غير المأهولة. فسمحت اليمن . الشطر الشمالي سابقاً . لفصائل الثورة الإريترية باستخدام الجزر اليمنية في البحر الأحمر، بما فيها مجموعة جزر حنيش الكبرى، خلال نضالها؛ لتحقيق استقلال إريتريا.

كما سمحت اليمن . "الشطر الشمالي سابقاً" . لمصر، بالوجود في الجزر اليمنية في البحر الأحمر، بما فيها مجموعة جزر حنيش الكبرى، خلال تحضيرات مصر لحرب أكتوبر/تشرين الأول 1973م، بموجب اتفاق سري وقعته اليمن ومصر في 12 مايو/أيار 1973م. ولم تعترض إثيوبيا، أو أي دولة أخرى، على ذلك القرار اليمني.

ومنذ استقلال إريتريا في 25 مايو/أيار 1993م، لم تثر مشكلة جزيرة حنيش، ولم تتقدم الحكومة الإريترية قط بأي مطالب أو ادعاء. وواصلت الحكومة اليمنية التصرف، كما اعتادت دائماً، باعتبار تلك الجزيرة تابعة لها. واستمرت باسطة سيادتها عليها، من خلال وجود حامية عسكرية صغيرة فيها. وكذلك، من خلال استخدام الصيادين اليمنيين لها. لكن في النصف الأول من نوفمبر/تشرين الثاني 1995م، طالبت إريتريا بإجلاء الحامية اليمنية، الموجودة في جزيرة حنيش الكبرى، على اعتبار أنها من الجزر الإريترية. فأرسلت اليمن وفداً على مستوى عال، إلى أسمرة، للتفاوض مع المسؤولين الإريتريين، حول ترسيم الحدود البحرية. وتم الاتفاق، في اجتماع 7 ديسمبر 1995م، على تأجيل المباحثات حول ترسيم الحدود، إلى ما بعد شهر رمضان (نوفمبر 1996م).

⁽¹⁾ انظر، "جزر حنيش والنزاع اليمني الإريتري"، موقع مقاتل من الصحراء،

http://www.moqatel.com/openshare/Behoth/Siasia2/karn-Afric/sec15.doc_cvt.htm

وفي 15/12/1995، شنت القوات الإريترية هجوماً مباغتاً على جزر حنيش واحتلتها بعد قتال غير متكافئ مع أفراد الحراسة اليمينية. ولم تلجأ اليمن إلى استخدام القوة لاسترداد الجزيرة، بل استعانت بالوسائل السلمية لحل النزاع. وعلى اثر الوساطة الفرنسية قبل الطرفين، في 3/10/1996، توقيع اتفاق بإنشاء محكمة تحكيم تكون مهمتها تحديد السيادة الإقليمية على الجزيرة، وتحديد الحدود البحرية بين الدولتين.

وتكونت هيئة التحكيم من خمسة قضاة عينت صنعاء اثنين منهم، وأسمره اثنين منهم، وعين روبرت جيننجز الرئيس السابق لمحكمة العدل الدولية رئيساً لمحكمة التحكيم. واتخذت الهيئة لندن مقراً لها. وفي 9/10/1998، أصدرت قراراً اعتبرت فيه ان لليمن حق السيادة على مجموعة جزر حنيش، وأن للصيادين الأريتريين حق الصيد في المياه التي تأكدت سيادة اليمن عليها⁽¹⁾. و"من ادعاءات إرتريا على الجزر أنها ورثت الحق في الجزر في العام 1993، عندما أصبحت إرتريا قانونياً مستقلة عن دولة إثيوبيا. وهي التي ورثت بدورها حقها في الجزر من إيطاليا، وذلك بالرغم من قيام فترة احتلال بريطاني عسكري لإرتريا بأكملها خلال الحرب العالمية الثانية. وتدعي إرتريا أن سند الحق الإيطالي انتقل لدولة إثيوبيا في الأعوام 1952 _ 1953م، كنتيجة لاتحاد إرتريا الفيدرالي مع إثيوبيا، ولقيام إثيوبيا لاحقاً بضمها إليها.

أسست اليمن، بدورها، مطالبتها بالجزر على سند الحق التاريخي، الأصيل، أو اليمني التقليدي. وتستند اليمن إلى المادة 2/2 من اتفاق التحكيم بأن المحكمة سوف تبت في مسألة السيادة الإقليمية وبصورة خاصة على سند الحقوق التاريخية.

وحاجبت اليمن أن اندماجها في الامبراطورية العثمانية منذ العام 1538 حتى العام 1635م تقريباً، وثانية منذ العام 1872 حتى هزيمة الإمبراطورية العثمانية في العام 1918، لم يفقدها سند حقها التاريخي على إقليمها. واعتمدت على أنواع متعددة من أدلة السيادة، بتأكيد وتكميل سند الحق التقليدي أو التاريخي، إضافة إلى أنها تشكل مصادر مستقلة لسند الحق السيادي، وهي تشمل على الروابط الاقتصادية والاجتماعية فيما بين

(1) المرجع السابق، المجذوب، محمد، "القانون الدولي العام"، ص 832.

الجزر واليابسة اليمنية، وممارسة السيادة في الاختصاص القضائي، والاعتراف بسند الحق السيادي اليمني من قبل الدولة الثالثة، وتأكيد سند الحق السيادي اليمني من قبل دليل الخبراء.⁽¹⁾

في الأول من نوفمبر 1998م، تسلمت الحكومة اليمنية رسمياً، جزيرة حنيش الكبرى. ورفع اليمن علمه على الجزيرة، في 31 أكتوبر 1998م، في حفل عسكري وسياسي، شارك فيه كبار ضباط الجيش اليمني، فضلاً عن مشاركة إريترية تمثلت في حضور قائد القوات البحرية الإريترية، الرائد أحمد علي، ورئيس التلفزيون الإريترية. وصدرت المرحلة الثانية من التحكيم، والمتعلقة بترسيم الحدود البحرية مع إريتريا في البحر الأحمر، في 17 ديسمبر 1999م، حيث عينت الحدود البحرية بين البلدين، بخط حدودي بحري واحد، مستنداً إلى نقاط الأساس على الشاطئ الشرقي للجمهورية اليمنية، والغربي لإريتريا، فضلاً عن مجموعة الجزر القريبة من الشاطئ، مثل جزيرة كمران وما حولها من الجزر على الساحل اليمني، ومجموعة جزر دهلك على الساحل الإريترية.

وقالت اللجنة الوطنية اليمنية للتحكيم، التي رأسها رئيس الوزراء عبد الكريم الإرياني، إنَّ قرار محكمة التحكيم، أعطى الجزر اليمنية، الواقعة في وسط البحر الأحمر، حقها الكامل من البحر الإقليمي، حسب نص "المادة 15" من اتفاقية الأمم المتحدة لقانون البحار لعام 1982م. وأما الجزر المتقابلة للدولتين، حيث تقل المسافة البحرية بينهما عن 24 ميلاً بحرياً، فقد قسّمت هيئة التحكيم تلك المسافة بين الدوليتين مناصفة. أما بشأن حقوق الاصطياد البحري، تطرّق الحكم إلى توضيح حقوق الاصطياد التقليدي، الواردة في منطوق حكم المرحلة الأولى، الصادر في 9 أكتوبر 1998، حول تحديد منطقة النزاع في الجزر، التي كانت محط نزاع بين الدولتين، وهي جزر حنيش. وقد عرّفت المواد في الحكم السابق الاصطياد، بأنه الذي يتم "بالقوارب الصغيرة، والطرق والمعدات التقليدية"، وأن ذلك لا

(1) انظر، نعمان، أحمد، "الحكم الدولي في السيادة والحدود البحرية اليمنية/الإريترية"، مكتبة السيد محمد حسين فضل الله، بيروت، الطبعة الأولى، 2000، ص 21 - 31.

يشمل الاصطياد التجاري أو الصناعي، كما لا يشمل الاصطياد من قبل مواطني أي دولة عدا مواطني اليمن وإريتريا.

وفي هذا السياق نصت "المادة 68" من حكم المرحلة الثانية، على أن الأدلة المقدمة لهيئة التحكيم أكدت بقاء الاصطياد التقليدي في المنطقة بشكل عام، حيث أكدت الأدلة المقدمة إلى المحكمة، أن الصيادين اليمنيين، ظلوا يصطادون على مدى سنين طويلة في مياه جزر دهلك الإريترية شمالاً، وجزر المحبكة وهيوكوكس وسوث ويست روكس غرباً، وهو ما يعني أنه يحق للصيادين اليمنيين الاصطياد والتجفيف واللجوء المؤقت لإصلاح القوارب، في هذه الجزر الإريترية. كما أقرت المحكمة الخاصة بالتحكيم، أن من واجب اليمن وإريتريا إخطار كل منهما الأخرى بأي إجراءات تنوي كل منهما اتخاذها، ومن الممكن أن تؤثر على حقوق الصيادين في الاصطياد التقليدي في عموم المنطقة. فلا يجوز إصدار أي تشريعات أو أوامر تقيد من حقوق الصيادين التقليدية، في الاصطياد التقليدي المنصوص عليه في هذا الحكم⁽¹⁾. لقد أعطى التحكيم لليمن حق السيادة على جزر حنيش، فالتحكيم من الوسائل السلمية القادرة على حل أي خلاف إذا وجدت إرادة من الأطراف المتنازعة لعله، وبالتالي يعتبر التحكيم وسيلة ناجحة لحل الخلاف بين الإمارات وإيران عبر القبول بتحكيم طرف ثالث يكون صديقاً لهما مثل الدولة العمانية التي تربطها علاقات وثيقة بإيران وكذلك باليمن.

من القضايا الهامة الصادرة عن محكمة التحكيم الدولية، قضية دفع الولايات المتحدة الأميركية 37 مليون دولار أميركي لإيران، حيث أعلن مركز الشؤون القانون الدولية بدائرة الرئاسة في إيران، عن حسم الحكم القاضي بادانة الولايات المتحدة لدى محكمة التحكيم الدولية في لاهاي، والزامها بتسديد غرامة مالية وقدرها 37 مليون دولار فيما يخص الدعاوى الإيرانية ضدها. وأوضح انه وفق الحكم الصادر عن المحكمة الدولية فيما يخص ملف الدعاوى التي رفعتها طهران ضد واشنطن، فقد كلفت الاخيرة بدفع غرامة مالية واعادة الاموال ذات الصلة بالحكومة والجهات الحكومية في ايران، وان محكمة التحكيم الدولية

(1) انظر، المرجع السابق، جزر حنيش والنزاع اليمني الإريترى، مقاتل من الصحراء.

أقرت بصحة الدعوى المقدمة من جانب إيران ضد أمريكا والتي تنص على قيام الخزنة الأمريكية في 26 فبراير/شباط 1980 وخلافا لمعاهدات الجزائر، بعرقلة تحويل أو التأخير في تحويل جزء من الارصدة الإيرانية المتفق عليها وفق هذه المعاهدات؛ وحكمت على واشنطن باتخاذ اجراءات لاعادة الاموال المتبقية او تعويض الخسائر المترتبة لصالح ايران.⁽¹⁾

○ المبحث الثاني: التسوية بواسطة القضاء الدولي

تختلف التسوية القضائية للنزاعات الدولية، عن الطريقة القضائية المحلية أي المتبعة في القضاء الداخلي، وذلك بطبيعة الحال كون المتقاضين الأساسيين في القضاء الدولي هم الدول، بينما المتقاضون في القضاء المحلي هم الافراد، كما أن هذا القضاء هو اختياري للدول اي ان للدولة الحق في عدم اللجوء اليه، على عكس ما هو عليه حال القضاء الوطني.

• المطلب الأول: محكمة العدل الدولية كأداة للقضاء الدولي

القضاء الدولي هو وسيلة لحسم نزاع بين شخصين أو أكثر من أشخاص القانون الدولي بواسطة حكم يصدر عن هيئة قضائية دولية دائمة وليست مؤقتة كالتحكيم. وهو وسيلة سلمية قانونية لتسوية المنازعات الدولية، بين شخصين أو أكثر من أشخاص القانون الدولي ويكون حكمه ملزماً عبر قضاة مستقلين لا يتم اختيارهم من قبل الاطراف المتنازعة. وتعتبر محكمة العدل الدولية الجهاز القضائي الرئيسي للأمم المتحدة، طبقاً للمادة 92 من ميثاق الأمم المتحدة. وهناك محاكم دولية اقليمية مثل محكمة عدل دول أمريكا الوسطى، والمحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان.

⁽¹⁾ المحكمة الدولية تدين أمريكا بدفع غرامة وقدرها 37 مليون دولار الى إيران، وكالة ارنا الإيرانية الرسمية، 3 اذار

<https://ar.ima.ir/news/84250566/>، 2021

وقد "جرت أول محاولة جدية لإنشاء محكمة دولية بالمعنى الصحيح للاصطلاح، لتسوية النزاعات الدولية عن طريق الإجراءات القضائية في سنة 1907. ووفقاً لمعاهدة واشنطن في تلك السنة اقامت دول امريكا الوسطى الواقعة بين المكسيك وبنما محكمة العدل الأمريكية المركزية"⁽¹⁾. ولم يلب إنشاء محكمة دولية للتحكيم حاجات الدول المحبة للسلام والراغبة في إيجاد هيئة قضائية دولية دائمة تفصل في كل المنازعات القانونية بين الدول. ولم يتحقق ذلك إلا بعد الحربين العالميتين. ففي العام 1920 ظهرت محكمة العدل الدولية الدائمة. وفي العام 1946، حلت محكمة العدل الدولية محلها وسارت على خطاها⁽²⁾.

والجهاز القضائي الدولي الأهم، هو محكمة العدل الدولية، التي تبدو من عدة جوانب أنها وريثة محكمة العدل الدولية الدائمة التي أنشئت بموجب المادة 14 من شريعة عصبة الأمم والتي يعود نظامها، المتميز عن الشريعة الى العام 1920 ودخل حيز التنفيذ في عام 1921. خلال الحربين العالميتين أصدرت محكمة العدل الدولية الدائمة حوالي ثلاثين قراراً ومثلها تقريباً من الآراء الاستشارية التي كان بعضها ذا أهمية كبيرة.

والمحكمة هي إحدى الهيئات الرئيسية لمنظمة الأمم المتحدة بناء لنص المادة (المادة 92) من الميثاق وتشكل الهيئة القضائية الرئيسية في المنظمة⁽³⁾. ويعتبر جميع اعضاء الأمم المتحدة بحكم عضويتهم في المنظمة اطرافاً في النظام الاساسي للمحكمة. كما يسمح للدول غير الاعضاء في المنظمة بالانضمام الى النظام الاساسي بالشروط التي تحددها الجمعية العامة لكل حالة بناء على توصية مجلس الأمن⁽⁴⁾.

وتشكل محكمة العدل الدولية من 15 عشر عضواً يؤمنون تمثيلاً جغرافياً وكذلك ثقافياً لمختلف مناطق العالم كما للأنظمة القانونية القائمة المختلفة. ولا يمكن وجود أكثر من

(1) انظر، فان غلاند، جيرهارد "القانون بين الامم"، الجزء الثاني، الجزء الثاني، دار الجيل، 1970 ص 205.

(2) انظر، المرجع السابق، المجذوب، محمد، "القانون الدولي العام"، ص 833.

(3) مرجع سابق، ماري دويوي، بيار، "القانون الدولي العام"، ص 617.

(4) علوان، عبد الكريم، "الوسيط في القانون الدولي العام الكتاب الثاني القانون الدولي المعاصر"، مكتبة الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، الطبعة الاولى، 1997، ص 202 . 203.

قاضٍ واحد من الجنسية نفسها. وهي تمارس صلاحية الاطار القضائي وهي المتخصصة بتسوية النزاعات بين الدول بالطرق القضائية، وكذلك تمارس صلاحية استشارية.

وتنص المادة 34 من نظام المحكمة أن "للدول وحدها الحق في أن تكون أطرافاً في الدعاوى التي ترفع للمحكمة"، وتوضح المادة 35 أنه "للدول التي هي أطراف في هذا النظام الأساسي أن يتقاضوا إلى المحكمة".

أما فيما يتعلق بالدول الأخرى، التي ليست عضواً في النظام الأساسي، فإن مجلس الأمن هو من يحدد الشروط التي يجوز بموجبها لهذه الدول أن تتقاضى إلى المحكمة، وذلك مع مراعاة الأحكام الخاصة الواردة في المعاهدات المعمول بها. وتشمل ولاية المحكمة جميع القضايا التي يعرضها عليها المتقاضون، كما تشمل جميع المسائل المنصوص عليها بصفة خاصة في ميثاق "الأمم المتحدة" أو في المعاهدات والاتفاقات المعمول بها"⁽¹⁾.

إن وظيفة المحكمة أن تفصل في المنازعات التي ترفع إليها وفقاً لأحكام القانون الدولي، وهي تطبق في هذا الشأن، الاتفاقات الدولية العامة والخاصة التي تضع قواعد معترفاً بها صراحة من جانب الدول المتنازعة. ويعتبر حكم المحكمة ملزماً بالنسبة لمن صدر بينهم وفي خصوص النزاع الذي فصل فيه فقط، كما يكون الحكم نهائياً غير قابل للاستئناف. وعند النزاع في معناه أو في مدى مدلوله تقوم المحكمة بتفسيره، بناءً على طلب أي طرف من أطرافه. كما أنه لا يقبل التماس إعادة النظر في الحكم، إلا بسبب تكشف واقعة حاسمة في الدعوى كان يجهلها عند صدور الحكم كل من المحكمة والطرف الذي يلتمس إعادة النظر، على ألا يكون جهل الطرف المذكور لهذه الواقعة ناشئاً عن إهمال منه، وذلك وفق لما تشير إليه المواد، 59، 60 و 61.

ومن القضايا التي يمكن الإشارة إليها، حيث تمت تسويتها من خلال محكمة العدل الدولية، القضية المتعلقة بجزيرة كاسيكي/سيودو (بوتسوانا ضد نامبيا) من الحكم الصادر في 13 كانون الأول/ديسمبر 1999. فقد أقرت المحكمة في حكمها الصادر في القضية

(1) النظام الأساسي لمحكمة العدل الدولية، المادة 36.

المتعلقة بجزيرة سيدودو، بأغلبية أحد عشر صوتاً مقابل أربعة اصوات، أن "الحد بين جمهورية بوتسوانا وجمهورية نامبيا يسير بأعمق المقاسات في القناة الشمالية من نهر تشوبي حول جزيرة سيدودو"، وبأغلبية أحد عشر صوتاً مقابل أربعة اصوات بأن جزيرة كاسيكلي/سيدودو تشكل جزءاً من إقليم دولة بوتسوانا". كما تقرر أنه في القناتين اللتين تحيطان بجزيرة كاسيكلي/سيدودو، يتمتع مواطنو جمهورية بوتسوانا وجمهورية نامبيا والسفن التي تحمل علميهما بمعاملة وطنية متساوية⁽¹⁾.

• المطلب الثاني: نموذج خلاف قطر والبحرين

يمكننا فيما يتعلق بأحكام محكمة العدل الدولية، أيضاً، التطرق إلى قضية الخلاف الحدودي، بين قطر والبحرين، والتي تعتبر من النزاعات الحدودية الشائكة في التاريخ القانوني للمحكمة، إذ ظلت تنظر فيه قرابة عقد من الزمان. واستمرت المرافعات لمدة شهر كامل، من 29 مايو حتى 29 يونيو 2000. وطلبت فيها قطر رفض كافة المذكرات والمستندات، التي قدمتها البحرين.

أ- طبيعة الخلاف بين الدولتين:

ينحصر الخلاف بين الدولتين حول عدد من الجزر والأراضي الواقعة بين البلدين، وهي منطقة الزبارة، ومجموعة جزر حوار، وجزيرتا قطعة جرادة، وحد جنان، وهما جزيرتان صغيرتان، وفشت الديبل وفشت العزم، وعدد من الفشوات الصغيرة الأخرى. فضلاً عن مصائد الأسماك واللؤلؤ الواقعة بين البلدين، وانتهاءً بحدود المياه الإقليمية لكل دولة. في بداية الثلاثينات من القرن العشرين كانت الاكتشافات النفطية تسير على قدم وساق في منطقة الخليج، وكانت شركة "بتروليوم كوربوشن" من الشركات العاملة في هذه المنطقة، فسعت إلى معرفة مرجع جزر حوار، وفشت الديبل، لتتسق مع السلطة المعنية للبحث عن

⁽¹⁾ موجز الأحكام والفتاوى والأوامر الصادرة عن محكمة العدل الدولية 1997 . 2002، منشورات الأمم المتحدة 2005، ص 139، <http://www.icj-cij.org>.

النفط فيها. فكتب المندوب السامي البريطاني في الخليج إلى شيخ قطر يبلغه بضرورة النظر في مسألة ملكية جزر حُوار، وفشت الديبل، والرد على الحكومة البريطانية. وفي 20 نوفمبر 1937 أعلن مستشار البحرين "شارلز ديمبلر بلجريف" ضم جزر حُوار إلى البحرين، ووافقته الحكومة البريطانية.

واحتج الشيخ عبد الله بن جاسم آل ثاني لدى السلطات البريطانية، ورأى أن منح البحرين هذه الجزر لا يستند إلى اعتبارات قانونية أو تاريخية دقيقة، وبعث برسالة إلى الحكومة البريطانية عن طريق الحاكم البريطاني في الهند، أكد فيها أن حُوار جزء من قطر بحكم موقعها الطبيعي⁽¹⁾. وفي عام 1937، هجمت القوات القطرية على الزبارة، وتدخلت بريطانيا، وسُوي النزاع، ورسمت الحدود بينهما. وفي عام 1947 أصدرت بريطانيا قراراً ثانياً بضم فشت الديبل، وقطعة جرادة إلى البحرين.

وطلبت قطر في عام 1965، حل الخلاف حول الجزر ودياً، واستمرت المطالبة إلى ما بعد استقلال البلدين عن بريطانيا، عام 1971. وعرضت قطر على البحرين، ضمن هذا الحل الودي، إنشاء جزيرة في المياه الإقليمية للبحرين بدلاً من حُوار، كما تقدمت باقتراحات لإبرام اتفاقيات تعاون اقتصادية بين البلدين؛ وكانت البحرين ترفض كل هذه العروض.

وقد توصلت الدولتان، في عام 1978، إلى اتفاقية، بوساطة المملكة العربية السعودية، قضت بتجميد الوضع، في الجزر المتنازع فيها. ولكن النزاع ثار مجدداً، بعد أن أعلن خبراء النفط، أن حقل دخان، وهو أكبر حقول النفط في قطر، بدأ يواجه خطر تسرب احتياطات كبيرة، في تجويفات طبيعية تحت الأرض، إلى جزر حُوار؛ ما زاد من تشبث البحرين بملكية تلك الجزر، خاصة أنها (أي البحرين) أخذت تعاني نضوب مواردها النفطية، ومن ثمّ، انخفاض عوائدها.

⁽¹⁾ انظر، "النزاع الحدودي بين قطر والبحرين"، موقع مقاتل من الصحراء،

<http://www.moqatel.com/openshare/Behoth/Siasia2/NeezaHodoo/index.html>.

في عام 1986، غزت قوة قطرية فشت الديبل، وألقت القبض على ثلاثين رجلاً، بينهم خمسة وعشرون من جنسيات مختلفة، تابعين لبعض الشركات المتعاقدة مع حكومة البحرين. واستنفرت قطر مدفيعتها الثقيلة، ومدافع مضادة للطائرات، وأعلنت أن المناطق البحرية، من "فشت الديبل" و"جزر حُوّار"، أصبحت محظورة من الناحيتين، البحرية والجوية. إبان أزمة الخليج 1991/1990، أصدر الشيخ خليفة بن حمد، أمير قطر، مرسوماً أميرياً، حدد فيه امتداد المياه الإقليمية لدولة قطر إلى مسافة 44.4 كم؛ وكان ذلك يعني أن تصبح كلُّ من جزر حُوّار وفشت الديبل وقطعة جرادة، إلى جانب عشرات من الجزر التابعة للبحرين ضمن الحدود البحرية الإقليمية لقطر. وهو أمر رفضته البحرين، لكونه يمس سيادتها وحقوقها التاريخية⁽¹⁾. وفي 8 يولييه/تموز 1991، توجهت قطر، متسلحة بالاتفاق الأنف، بشكل منفرد إلى محكمة العدل الدولية، حيث طالبت بتأييد رغبتها في إعلان السيادة القطرية على جزر حُوّار، وجزيرتي فشت الديبل، وقطعة جرادة، وإعادة ترسيم الحدود البحرية، الفاصلة بينها وبين البحرين.

وفي 8 أغسطس/ آب 1991، تقدمت البحرين بطلب، وأتبعته بآخر، في 14 أكتوبر 1991، لدى محكمة العدل؛ طعنت فيه بالأهلية، التي استندت إليها قطر، كما اعترضت على تقدم قطر بشكل منفرد إلى المحكمة الدولية. وفي الوقت نفسه، قدمت البحرين طلباً لتضمين القضية مطالبتها هي بمنطقة الزبارة، التي احتلتها قطر عام 1937، إضافة إلى مكامن اللؤلؤ ومصايد الأسماك، وبعض النقاط ذات العلاقة بالحدود.

في الأول من يولييه 1994، أصدرت المحكمة الدولية حكمها، في شأن اختصاصها بالنظر في الخلاف القطري. البحريني؛ فقبلت فيه الصيغة البحرينية، المطالبة بالنظر في جميع نقاط الخلاف. وحددت المحكمة يوم 30 نوفمبر 1994، موعداً نهائياً، لتقديم الطرفين كلِّ ما يتعلق بالخلاف؛ بعد أن صرفت النظر نهائياً عن الطلب القطري المنفرد. وفي 25 سبتمبر 1996، قدمت البحرين طعناً رسمياً في الوثائق والمستندات، التي قدمتها قطر إلى المحكمة، وعددها اثنتان وثمانون وثيقة؛ على أساس أنها مزورة الأختام،

(1) مرجع سابق، "النزاع الحدودي بين قطر والبحرين"، مقاتل من الصحراء.

والأحبار، ونوع الأوراق المستخدمة؛ وقدمت الطعن مزوداً بتقارير من خبراء بالقانون. وفي فبراير/شباط 1999، سجّلت المحكمة، رسمياً، تخلي قطر عن الوثائق، التي ثبت أنها مزورة. وفي 29 مايو 2000، بدأت المرافعات الشفوية، في لاهاي.

ب- مطالب قطر والبحرين بحسب نص حكم محكمة العدل الدولية:

1. سيادتها على جزر حُوار، وفقاً للقوانين الدولية. وأن جزر حُوار وفشت الديبل، والزبارة، تابعة للسيادة القطرية.
2. أنه ليس للبحرين أي سيادة على جزيرة جنان، ولا على منطقة الزبارة، وكذلك ليس لها أي سيادة على أرخبيل المصايد السمكية واللؤلؤ.
3. ترسيم خط حدود بحرية للمناطق، التي تخص البحرين وقطر، على أساس أن الجزر محل النزاع، تخص قطر، وليس البحرين.

وفي المقابل طالبت البحرين بـ:

1. السيادة على الزبارة.
 2. السيادة على جزر حُوار وجنان وحد جنان، وبأن تشمل الحدود البحرية التابعة لها، فشت الديبل وقطعة جرادة، ضمن المياه الخاضعة لسيادتها.
- وقد استمر تداول المحكمة للقضية تسع سنوات. وفي السادس عشر من اذار/مارس 2001، أصدرت المحكمة حكمها النهائي، وتلاه رئيسها، القاضي الفرنسي، جيلبار غيوم، في ساعتين ونصف من القراءة. ويعد حكم المحكمة نهائياً، ولا يمكن استئنافه، وملزماً للطرفين.

ج- قرارات المحكمة:

يمكن تلخيص قرارات المحكمة وفق التالي⁽¹⁾:

⁽¹⁾ يمكن العودة إلى قرارات محكمة العدل الدولية، موجز الأحكام والفتاوى والأوامر الصادرة عن محكمة العدل الدولية 1997 . 2002، منشورات الأمم المتحدة 2005، ص 176، الحكم الصادر في تعيين الحدود ومسائل اقليمية بين قطر والبحرين، <http://www.icj-cij.org>.

- أ- قررت المحكمة، بالإجماع، سيادة قطر على الزبارة.
- ب- قررت، بأغلبية 12 صوتاً، مقابل خمسة أصوات، سيادة البحرين على جزر حُوار.
- ج- ذكرت المحكمة، بالإجماع، أن سفن قطر، تتمتع، في المياه الإقليمية للبحرين، التي تفصل جزر حُوار عن غيرها من الجزر البحرينية، بحق المرور، طبقاً للقوانين الدولية المعمول بها.
- د- قررت، بالإجماع، أن مرتفع فشت الديبل، الذي تغمره مياه المد، يخضع لسيادة قطر.
- هـ- قررت، بأغلبية 13 قاضياً، مقابل أربعة قضاة، أن خط الحدود البحرية الوحيد، الذي يحدد المناطق البحرية المتعددة، لكلٍ من قطر والبحرين سيحدد طبقاً لما هو محدد في الفقرة 250 من نص الحكم.
- و- قررت، بأغلبية 13 قاضياً، مقابل أربعة قضاة، سيادة قطر على جزيرة جنان، بما في ذلك حد جنان.
- ز- قررت بأغلبية 12 قاضياً ضد خمسة قضاة سيادة البحرين على جزيرة قطعة جرادة.

وفيما يتعلق بمصايد اللؤلؤ، في شمال شبه الجزيرة، فقد رأت المحكمة، أن عهد صيد اللؤلؤ قد انتهى. وقد كان من قديم الزمن متاحاً لكل القبائل في الخليج. ولا يحق للبحرين وحدها فرض السيادة على المصايد، وفقاً لما أمكن الاطلاع عليه من وثائق. ولذلك، أخذ حكم المحكمة في الحسبان، في ترسيم الحدود الجديدة، التنوعات البحرية المبالغ فيها؛ مع تحديد حدود المياه الإقليمية، وفقاً لأقل نقطة ارتكاز في عمق المياه البحرية، مع عدم تصنيف الفشوت جزراً؛ لأن لها طبيعة، تختلف عن الجزيرة؛ فهي تصير ضمن المنطقة البحرية، في المد، وضمن المنطقة الأرضية، في الجزر.

لذلك، لا تعد جزراً، تُرسم على أساسها الحدود بين البلدين. وقررت المحكمة، أن الحدود الشمالية بين البلدين ستحدد من نقطة في خط فيشت الديبل، وتستمر على هذا

الخط المعدل، حتى يلتقي الخط التحديدي من إيران من جهة، وقطر والبحرين من جهة أخرى. والخطوط البحرية الموحدة ستتشكل من مجموعة خطوط، تشكل إحداثيات جديدة. وقد تضمنت في مجملها 42 نقطة توضيحية لهذه الخطوط. أما في الجنوب، فالخط الحدودي سينتجه إلى الجنوب الغربي، وبإحداثيات 12 و13 دقيقة، حتى يلتقي الخط الحدودي للمملكة العربية السعودية وقطر والبحرين. والخط البحريني الموحد، سيمتد إلى شمال شرق، حتى يلتقي الخط الحدودي لإيران والبحرين⁽¹⁾.

وفي ترسيم الخط الحدودي البحريني . القطري، حُدِّدَت نقاط ارتكاز، على أن يستمر خط فاصل بين جزر حُوار، ثم يتواصل نحو الشمال، واضعاً فشت العزم إلى يمينه، وجزر "سترا" إلى شماله. ويمر بين "فيشت الديبل" وقطعة "جرادة"، ليجعل الأخيرة في الجانب البحريني، والأولى في جانب قطر.

ورأت المحكمة، أن البحرين غير ملزمة بتحقيق الخطوط المستقيمة، بين جزرها وجزر قطر؛ فهذه الجزر، حسب القانون الطبيعي، يجب استخدامها في الأغراض السلمية⁽²⁾. أما قطعة جرادة، فرأت المحكمة، أنها جزيرة صغيرة، غير مأهولة، وليس بها زروع أو نباتات. وكانت البحرين تطالب بالسيادة عليها، في خط تداخل الحدود الإقليمية. لذلك، رأت المحكمة، ألا تتبع الخطوط البحرية بين البلدين، وعدم انسحاب اسم جزيرة على هذه الأراضي.

○ المبحث الثالث: الدعاوى الإيرانية ضد الولايات المتحدة الأمريكية أمام محكمة العدل الدولية

رفعت إيران قضايا عدة أمام محكمة العدل الدولية، حيث اتخذت القضاء الدولي سبيلاً لإسترجاع حقوقها من الولايات المتحدة الأمريكية، في خضم الصراع الحاصل بين الدولتين، وهذا ما سنتحدث عنه في هذا المبحث الذي قسمناه إلى ثلاثة مطالب نتحدث في المطالب

(1) انظر، "النزاع الحدودي بين قطر والبحرين"، مقاتل من الصحراء.

(2) انظر، المرجع السابق، "النزاع الحدودي بين قطر والبحرين".

الأول عن قضية الأموال الإيرانية المجمدة فيما نتطرق في المطلب الثاني إلى قضية العقوبات الأميركية، أما في المطلب الثالث فنحدث عن العقوبات بين السياسة الأميركية والقانون الدولي.

• المطلب الأول: قضية الأموال الإيرانية المجمدة

تطالب إيران بالإفراج عن الأصول والأرصدة المجمدة في البنوك العالمية، فمنذ أكثر من ثلاثة عقود لا تزال عشرات مليارات الدولارات الإيرانية محتجزة في هذه البنوك، والتي تتراوح تقديراتها ما بين 50 إلى 100 مليار \$⁽¹⁾. وهناك نحو 2 مليار دولار من هذه الأموال مجمدة في الولايات المتحدة. "إن بعض الأصول الإيرانية مجمدة، ويعني ذلك أنه لا يمكن استخدامها من قبل أصحابها (سواء كان هؤلاء الحكومة الإيرانية أو كيانات أخرى). وقد أشار "تقرير الأصول الإرهابية" الأحدث الصادر عن وزارة الخزانة الأميركية إلى وجود 1.973 مليار دولار من الأصول المالية الإيرانية المجمدة في الولايات المتحدة، و19 مليون دولار من الأصول غير المجمدة (مثل صناديق تابعة لبعثة الأمم المتحدة في إيران، التي تتمتع بحصانة دبلوماسية). وبسبب مشاكل في تقييم قيمة العقارات، لا تشمل الأرقام الواردة في التقرير الممتلكات المادية (مثل المبنى رقم 650 في الجادة الخامسة في مدينة نيويورك، الذي لا تقل قيمته عن 800 مليون دولار، والذي أمرت المحكمة بتجميده)⁽²⁾. يعد تجميد الأموال والأموال الإيرانية في الولايات المتحدة الأميركية سياسة متبعة، ففي الماضي اتخذ الرئيس الأسبق جيمي كارتر عقب أزمة احتجاز الرهائن الأمريكيين في سفارة الولايات المتحدة في طهران قرارًا بتجميد أملاك إيرانية، ثم تم رفع التجميد من العديد

(1) MATT PEARCE, Where are Iran's billions in frozen assets, and how soon will it get them back? JAN 20, 2016, <https://www.latimes.com/world/middleeast/la-fg-iran-frozen-assets-20160120-story.html>

(2) Patrick Clawson, Iran's 'Frozen' Assets: Exaggeration on Both Sides of the Debate, September 1, 2015, <http://www.washingtoninstitute.org/policy-analysis/view/irans-frozen-assets-exaggeration-on-both-sides-of-the-debate>

من الأصول بعد انتهاء أزمة الرهائن بالتوقيع على اتفاقية الجزائر في الجزائر يوم 19 يناير/كانون الثاني 1981⁽¹⁾، كما اتخذ أوباما عام 2009 ذات القرار أيضًا وجمّد الأرصدة الإيرانية في الولايات المتحدة. ويعتبر هذا التصرف الأميركي غير مسوغ قانونياً، ويصدر عادةً عن القضاء الأميركي الذي من الطبيعي لن يحكم لمصلحة إيران في هذه الأرصدة، وقد قضت المحكمة الأميركية العليا، حُكماً يقضي بشأن مصادرة ميللياري دولار من ارصدة إيران المجمدة في الولايات المتحدة لتعويض أسر ضحايا هجمات إرهابية التي تُحمّل المسؤولية عنها على إيران، ومنها تفجير ثكنة لمشاة البحرية الأمريكية في بيروت في 1983 الذي أسفر عن مقتل 241 جندياً أمريكياً. مع أن إيران قد نفت أي تورط لها في الهجمات⁽²⁾.

وقد أقرّت محكمة العدل الدولية لصالح إيران في قضية أموالها المجمدة لدى واشنطن. ووفق ما ورد في تقرير المحكمة لعام 2018 ص 45، ففي 14 حزيران/يونيو 2016، أودعت إيران عريضة ترفع بها دعوى ضد الولايات المتحدة تتعلق بنزاع بشأن اتخاذ واشنطن مجموعة تدابير أدت إلى معاهدة الصداقة والعلاقات الاقتصادية والقنصلية المبرمة في طهران في 15 آب/أغسطس 1955، إلى آثار سلبية شديدة على قدرة إيران والشركات الإيرانية، لممارسة حقوقها في التحكم بممتلكاتها خارج الأراضي الإيرانية وداخل الأراضي الأميركية⁽³⁾. وطلبت إيران من المحكمة أن تقرر اختصاصها بالنظر في النزاع والفصل في المطالبات المقدمة من إيران، وبأن الولايات المتحدة بإقدامها على مصادرة ممتلكات الشركات الإيرانية، والتعامل معها معاملة جائرة، فإنها أخلت بالتزاماتها تجاه إيران وفق معاهدة الصداقة، وبأن على الولايات المتحدة الالتزام بكفالة عدم اتخاذ أي تدبير يتعارض

(1) Rob Garver, Here's what's in Iran's \$100 billion in assets that will become unfrozen by the nuclear , deal, Jul 15, 2015 <https://www.businessinsider.com/whats-in-irans-100-billion-in-frozen-assets-2015-7>

(2) عوف، ميرفت، في أكبر مصادرة في التاريخ.. أمريكا تتبع أملاك وعقارات إيران على أراضيها، 20 أبريل/نيسان 2014، ساسة بوست، <https://www.sasapost.com/confiscation-property-iranian/>

(3) انظر، تقرير محكمة العدل الدولية، 1 آب/أغسطس 2018 - 31 متوز/يوليه 2019، الجمعية العامة، الوثائق الرسمية، الدورة الرابعة والسبعون، الملحق رقم 4، ص 40، 41، 42.

مع ما تقضي به المحكمة، وأن تؤكد على أن إيران والشركات المملوكة للدولة الإيرانية، مشمولة بالحصانة القضائية لمحاکم الولايات المتحدة، وأنها ملزمة بالوضع القانوني للشركات الإيرانية، وعليها دفع تعويضات كاملة لإيران عن انتهاك التزاماتها القانونية الدولية بالمبلغ الذي تحدده المحكمة.

وقد قبلت محكمة العدل الدولية الدعوى المقدمة من إيران ضد الولايات المتحدة الأمريكية. وقضت المحكمة بالسماح لإيران بأن تباشر مساعيها الرامية لاستعادة أموال جمدها المحكمة العليا في الولايات المتحدة، وهذا الحكم يتيح لطهران إطلاق إجراءاتها لاسترجاع ملياري دولار جمدها واشنطن بزعم تعويض أمريكيين هم ضحايا اعتداءات "إرهابية" تنهم الولايات المتحدة إيران بالوقوف وراءها⁽¹⁾.

وهنا نشير، إلى أن هذا القرار ملزم لواشنطن، وبالتالي عليها الإفراج عن هذه الأموال، لأن قرار المحكمة ليس استشارياً هنا، إنما هو حكم قضائي ملزم يجب على الدول التي هي عضو في الأمم المتحدة، أو التي هي غير عضو وقبلت التقاضي أمام المحكمة أن تلتزم به وتنفذه، وبالتالي فإنه لا يسقط بأي دعوى ولا بمرور الزمن. لكن السؤال الذي يطرح هنا مسبقاً هل ستلتزم أميركا بهذا الحكم؟ وهذا جوابه واضح في تاريخ أميركا الذي يقوم الانتهاكات للقانون الدولي، الذي تستخدمه شماعاً فقط ضد الدول التي تخالف سياستها. وقد رفضت واشنطن فعلاً هذا الحكم، وقالت إنها لن تلتزم به، ومن ثم ردت عليها المحكمة بأن هذه القضية تأتي في سياق اختصاصها، وبالتالي من حق طهران الحصول على أموالها والتزام واشنطن بحكم المحكمة.

• المطلب الثاني: قضية العقوبات الأميركية

أمرت محكمة العدل الدولية الولايات المتحدة الأميركية، برفع العقوبات المتعلقة بواردات السلع الإنسانية والمنتجات والخدمات المتصلة بسلامة الطيران المدني، عن إيران.

(1) انظر، المرجع السابق، تقرير محكمة العدل الدولية، 1 آب/أغسطس 2018 - 31 متوز/يوليه 2019.

وقالت المحكمة: "يتعين على الولايات المتحدة أن تزيل أية عوائق تنشأ عن إعادة فرض العقوبات على تصدير الدواء والأجهزة الطبية، والسلع الغذائية والزراعية إلى إيران، فضلاً عن قطع الغيار والمعدات اللازمة لضمان أمن الطيران المدني". وأكد رئيس المحكمة عبد القوي أحمد يوسف أن "ما ورد في شكوى إيران يقع في إطار معاهدة الصداقة". وأشار الى ان "الخلاف بين ايران واميركا يتعين حله عبر القنوات الدبلوماسية". وتابع أن "إيران تقدمت بمذكرتين عبر سويسرا لحل النزاع لكن لم يكن هناك رد أميركي".

وكانت إيران طلبت من محكمة العدل الدولية، أن تأمر واشنطن بتعليق العقوبات بشكل مؤقت الى حين النظر في الدعوى الإيرانية بشكل كامل وهو ما قد يستغرق أعواماً⁽¹⁾. وذكرت المحكمة في تقريرها السنوي لعام 2019-2020 تحت عنوان الانتهاكات المزعومة لمعاهدة الصداقة والعلاقات الاقتصادية والحقوق القنصلية لعام 1955 (جمهورية إيران الإسلامية ضد الولايات المتحدة الأمريكية) أنه "في 16 تموز 2018، أودعت جمهورية إيران الإسلامية عريضة إقامة دعوة ضد الولايات المتحدة الأمريكية، تتعلق بمنازعة بشأن انتهاكات مزعومة لمعاهدة الصداقة التي وقعها البلدان في 15 آب 1955 ودخلت حيز التنفيذ في 16 حزيران 1957. وأشارت جمهورية إيران الإسلامية إلى أن عريضتها تتعلق بالقرار الذي اتخذته الولايات المتحدة في 8 ايار 2018 والقاضي باستئناف العمل بشكل كامل بمجموعة من الجزاءات والتدابير التقيدية الموجهة ضدها، بشكل مباشر أو غير مباشر، وضد الشركات التابعة لها، بل وضد رعاياها، والايغاز بتطبيق تلك الجزاءات والتدابير، علماً بأن، سلطات الولايات كانت قد قررت قبل ذلك رفعها في إطار خطة العمل الشاملة المشتركة (اتفاق بشأن البرنامج النووي الإيراني أبرم في 14 تموز 2015 بين إيران والدول الخمسة الدائمة العضوية في مجلس الأمن وألمانيا والاتحاد الأوروبي).

(1) World Court to hear sanctions dispute filed by Iran against United States, FEBRUARY 3, 2021, <https://www.reuters.com/article/us-iran-usa-world-court-idUSKBN2A32GE>

ودفع الطرف المدعي بأن الولايات المتحدة، بفعل جزاءات 8 ايار والجزاءات الأخرى التي أعلنت عنها، انتهكت، ولا تزال تنتهك، أحكاماً متعددة من معاهدة 1955. وبناء على ذلك، التمسست جمهورية إيران الإسلامية من المحكمة، أن تقرر وتعلن أن الولايات المتحدة قد أخلت بالتزاماتها بموجب المعاهدة، وأن تضع حداً لهذه الإخلالات، وأن تعوض جمهورية إيران الإسلامية عن الضرر الذي سببته. وإقامة اختصاص المحكمة دفع الطرف المدعي بالفقرة 2 من المادة الحادية والعشرين من المعاهدة.

وفي 16 تموز 2018، قدمت جمهورية إيران الإسلامية ايضاً طلباً للإشارة بتدابير تحفظية، بغرض حفظ حقوقها بموجب المعاهدة، ريثما تصدر المحكمة حكمها في جوهر القضية.

وفي تشرين الأول 2018، أصدرت المحكمة أمراً بشأن هذا الطلب، ذكرت فيه على وجه الخصوص ما يلي:

1- يجب على الولايات المتحدة الأمريكية أن تزيل، وفقاً لالتزاماتها بموجب معاهدة الصداقة والعلاقات الاقتصادية والحقوق القنصلية لعام 1955، وبالوسائل التي تختارها، أي عقبات تنشأ عن التدابير المعلن عنها في 8 أيار 2018 والتي تعرقل التصدير الحر إلى أراضي جمهورية إيران الإسلامية:

1- للأدوية والأجهزة الطبية.

2- الأغذية والمنتجات الزراعية.

3- قطع الغيار والمعدات المرتبطة بها اللازمة لسلامة الطيران المدني.

وقالت إنه يجب على الولايات المتحدة الأمريكية أن تكفل منح التصاريح والرخص اللازمة وعدم إخضاع المدفوعات وغيرها من التحويلات المالية لأي قيود من حيث صلتها بالسلع والخدمات المشار إليها في النقطة 1⁽¹⁾.

(1) تقرير محكمة العدل الدولية، 1 آب 2019 - 31 تموز 2020، ص 41-44.

• المطلب الثالث: العقوبات بين السياسة الأميركية والقانون الدولي

تعد العقوبات الاقتصادية التي تفرض من قبل الأمم المتحدة نوعاً من أنواع الجزاء في القانون الدولي، وهي تقوم على وقف العلاقات الاقتصادية مع أفراد أو دول لقمع أو إصلاح سلوك عدواني، والحفاظ على السلم والأمن الدوليين. ولقد أوردت المادة 41 من ميثاق الأمم المتحدة صوراً لبعض التدابير غير العسكرية. ويستمد الأساس القانوني للعقوبات الاقتصادية الدولية من ميثاق الأمم المتحدة في فصله السابع المواد (39-41)، لكن ليس من حق أي دولة استخدامها وفرضها من خارج سياق هذه الآلية الدولية⁽¹⁾.

لقد فرضت الإدارة الأميركية عقوبات أحادية الجانب على طهران، بذريعة ضلوعها في زعزعة استقرار الشرق الأوسط، إلا أن ذلك يعارض ميثاق الأمم المتحدة الذي حظر في مادته الثانية التدخل في شؤون الدول الأخرى⁽²⁾، فضلاً عن أنها تخالف المواد (39-41) من الميثاق والتي تؤكد على أن التدابير ومنها الاقتصادية يجب أن تصدر بقرار من مجلس الأمن، لأنه هو الجهة المخولة، لكنه لم يصدر هذه العقوبات كون إيران لم تخالف الاتفاقية النووية⁽³⁾.

بالإضافة إلى ما تقدم، تخالف الإدارات الأميركية المواد 26 و 28 و 29 من بنود الاتفاق النووي الذي صدر بالقرار 2231، والتي تنص صراحة أنه لا يحق لأي طرف من أطراف الاتفاق أن يحدد أو يتهم الطرف الآخر بانتهاكه⁽⁴⁾، خاصة أن الوكالة الدولية للطاقة الذرية أكدت التزام إيران بالاتفاق الكلي قبل الانسحاب الأميركي منه⁽⁵⁾، فضلاً عن أن هذه العقوبات تخالف العهد الدولي الخاص بالحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية

(1) انظر، ميثاق الأمم المتحدة، الفصل السابع.

(2) انظر، المصدر نفسه، المادة الثانية.

(3) انظر المصدر السابق، الفصل السابع.

(4) القرار 2231، مجلس الأمن الدولي، 20 تموز 2015، ص 23.

(5) الوكالة الدولية للطاقة الذرية تؤكد التزام إيران بالاتفاق النووي، 31 ايار 2019، روسيا اليوم، على الرابط التالي،

<https://arabic.rt.com/world/1023018>

التي تؤكد على حق الشعوب بإقامة هذه العلاقات والاستفادة منها وعدم مشروعية الحصار الاقتصادي⁽¹⁾، وهذا ما يؤكد عدم مشروعية العقوبات الأحادية الجانب التي فرضتها الولايات المتحدة على إيران، كل ذلك بغض النظر عن الاتفاقيات الثنائية الموقعة بين البلدين.

وقد أكدت الأمم المتحدة، على لسان إدريس الجزائري، المدير التنفيذي لمكتب حقوق الإنسان في جنيف التابع للأمم المتحدة، إن العقوبات التي فرضتها الولايات المتحدة مجدداً ضد إيران، غير قانونية، كونها تدمر الاقتصاد الإيراني وتؤثر سلباً على حياة المدنيين هناك، حيث لا يمكن ذلك إلا وفقاً لميثاق الأمم المتحدة، وبقرار من مجلس الأمن الدولي⁽²⁾. أضف إلى ما تقدم، أن محكمة العدل الدولية أصدرت قراراً تطالب فيه واشنطن تحييد السلع الإنسانية من العقوبات على إيران، ويُعدّ هذه القرار ملزماً في القانون الدولي ولا يمكن الطعن فيه.

أمام الاختراقات الأميركية لقواعد القانون الدولي، والخروج عن الشرعية الدولية، فإن من المتوقع على الأمم المتحدة والدول الأوروبية، عدم السير في هذه المخالفات، خاصةً أن الدول الأوروبية أكدت عقب انسحاب الرئيس الأميركي السابق دونالد ترامب من الاتفاق وفرضه للعقوبات، أن قرار مجلس الأمن التابع للأمم المتحدة الذي يؤيد الاتفاق النووي ما زال "إطاراً قانونياً دولياً ملزماً لحل النزاع". وأمام التصريح الأوروبي بقانونية الاتفاق والزاميته فإنه يتوجب على هذه الدول العمل لعدم انهيار الاتفاق والسعي لإبقاء العلاقات الاقتصادية مع طهران.

○ الخاتمة:

تعمل واشنطن تعمل كشرطي اقتصادي للعالم، وهذا ما يخالف أسس العلاقات الدولية الاقتصادية، وذلك من أجل فرض سياساتها وتحقيق مصالحها، وبالتالي أمام ذلك بات من

(1) راجع، المواد 1، 2، 11 و15 من العهد الدولي الخاص بالحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية.

(2) أنظر، الأمم المتحدة: عقوبات واشنطن ضد طهران غير شرعية، وكالة مهر للأخبار، 22 آب 2018،

<https://ar.mehrnews.com/news/1886983/>

الضروري المجتمع الدولي أن يسعى للحد قدر الإمكان من التأثير الأميركي على العلاقات الدولية خاصةً أن واشنطن تنتهك للقانون الدولي.

وفق ما تقدم يجب اليوم على المجتمع الدولي أن ينتصر للقضاء الدولي وتنفيذ القانون الدولي، وأن يسعى إلى التزام الولايات المتحدة الأميركية، حيث أن طهران لجأت إلى الوسائل القانونية والقضائية للحصول على حقوقها، وهذا ما يمثل الإحترام للقانون الدولي والانتصار للعدالة، وتجنب الدخول في الصراعات العسكرية.

ومن الخطورة في مكان، عدم إحترام الاتفاقات الدولية والأحكام الدولية، سواء الاتفاق النووي أو أحكام المحاكمة الدولية، لأن انتهاك هذه القرارات والأحكام يؤدي إلى سقوط الخيار الدبلوماسي كحل للخلافات السياسية والنزاعات الدولية.

الدراسة الرابعة:

**سد النهضة الأثيوبي في ضوء أحكام إتفاقية الأمم المتحدة
للإستخدامات المائية الدولية في الأغراض غير الملاحية 1997**

**The Grand Ethiopian renaissance dam within the
framework of the United Nations convention of the non-
navigational used of the international watercourses 1997**

د. جنى أبو صالح

○ ملخص

إن فكرة السيادة تفرض على الدولة إحترام سيادة الدولة الأخرى. وبالتالي يقع على عاتق الدول واجب إحترام مبدأ حسن الجوار. إنه لا يكفي أن تمنع الدولة الأعمال التي تلحق الضرر بالمصالح القانونية للدول الأخرى بل من واجبها أن تعلمها بكل المخاطر التي قد تسببها نشاطاتها ضمن إقليمها على أقاليم الدول المجاورة وشعوبها. وبما أن الحفاظ على البيئة يندرج ضمن محددات الأمن الإنساني، فلا بد من تفعيل الدبلوماسية الوقائية، بغية تجنب النزاعات كون الأضرار التي قد تحدث، لا يمكن تعويضها بالمال مهما كانت جديّة في إعادة المنطقة الملوثة أو الممتلكات أو الموارد المتضررة، إلى ما كانت عليه سابقاً.

لذلك يكون المقام الأول للإجراءات الوقائية في منع أو تجنب وقوع مثل هذا الضرر، باعتباره أفضل من الإعتماد على الإجراءات التعويضية التي تتم من خلال وسائل تسوية النزاعات. أما في حال وقوع النزاع فإنه ينبغي وفق إعلان مانيليا حول التسوية السلمية

للنزاعات الدولية، أن تتصرف جميع الدول بحسن نية وطبقاً للمقاصد والمبادئ المنصوص عليها في ميثاق الأمم المتحدة، بهدف تفادي قيام منازعات فيما بينها يحتمل أن تضر بالعلاقات الودية بين الدول مسهمة بذلك في صيانة السلم والأمن الدوليين. بأي من الوسائل التالية: التفاوض، أو التحقيق، الوساطة، التوفيق، التحكيم، أو التسوية القضائية، أو اللجوء إلى الترتيبات أو المنظمات الإقليمية، أو أي وسيلة سلمية أخرى تختارها هي ذاتها، بما في ذلك المساعي الحميدة.

ينظر إلى إتفاقية الأمم المتحدة للمجاري المائية الدولية في الإستخدامات غير الملاحية 1997 على نطاق واسع على أنها تدوين للقانون الدولي العرفي فيما يتعلق بثلاثة التزامات على الأقل من الإلتزامات التي تجسدها الإتفاقية، وهي على وجه التحديد: الإلتزام المنصف والمعقول، الحيلولة دون حدوث ضرر ذي شأن، والإخطار المسبق بالتدابير المزمع اتخاذها..

وبناء لذلك تم تناول نزاع سد النهضة الأثيوبي إنطلاقاً من أحكام تلك الإتفاقية التي شكلت قوعداً عرفية في علاقات الدول، حيث من الضروري أن تركز عليها دول حوض النيل بغية حل النزاع للتوصل إلى وضع إطار قانوني شامل برضا الأطراف كافة، يركز على المبادئ العامة للقانون الدولي في استخدام المجاري المائية الدولية، تعود بالإنتفاع المنصف لكافة الأطراف ودون إلحاق ضرر ذي شأن بالدول المجاورة، فيترتب على الأطراف كافة أن تقتنع أن التوصل لمثل هكذا إتفاق يشكل مصلحة للجميع، أضف الى ضرورة الحوار دون تقويض لمبدأ حسن النية اللازم للتوصل الى هذا الإتفاق. كون " كل دولة ملزمة بأن تنفذ بحسن نية التزاماتها الناشئة عن المبادئ والقواعد العامة للقانون الدولي".

The idea of sovereignty requires the state to respect the sovereignty of the other state. Each country must respect the integrity of the entire national territory of other countries, and thus states have a duty to respect the principle of good neighborliness. It is not sufficient

for the state to prevent actions that harm the legal interests of other countries. So , its duty is to inform it about all the risks that its activities within its territory may cause to the territories and peoples of neighboring countries. Since preserving the environment is one of the determinants of human security, preventive diplomacy must be activated, in order to avoid conflicts, since the damage that may occur cannot be compensated with money, no matter how serious it is to return the contaminated area, property, or the affected resources, to what they were previously.

Therefore, the first place for preventive measures is to prevent or avoid the occurrence of such harm, as it is preferable to rely on compensatory measures that are made through the means of settling disputes. As for the event of a dispute , according to the Manila Declaration on the Peaceful Settlement of International Disputes, states shall seek in good faith and in conformity with the purposes and principles enshrined in the Charter of the United Nations, with a view to avoiding disputes among themselves likely to affect friendly relations among states, thus contributing to maintenance of International peace and security. By any of the following means: negotiation, inquiry, mediation, conciliation, arbitration, or judicial settlement, or resort to regional arrangements or agencies , or any other peaceful means of their own choice, including the good offices.

The United Nations Convention of the Non-Navigational Uses of International Watercourses 1997 is widely viewed as a codification of customary international law in relation to at least three of the

obligations embodied in the convention, namely: equitable and reasonable use, the obligation not to cause significant harm, And prior notification of the measures to be taken.

Accordingly, the Grand Ethiopian Renaissance Dam dispute was dealt with on the basis of the provisions of that agreement, which formed customary norms in state relations. The use of international watercourses brings equitable use by all parties and without causing significant harm to neighboring countries. All parties must be convinced that reaching such an agreement constitutes the interest of all, in addition to the necessity of dialogue without undermining the principle of goodwill necessary to reach this agreement. The fact that "all states shall comply in good faith with their obligations under the generally recognized principles and rules of international law."

○ المقدمة

حددت محكمة العدل الدولية المبادئ العامة للقانون كمصدر ثالث للقانون الدولي وأشارت إليه في المادة 38 من النظام الأساسي للمحكمة؛
بعض الفقهاء ينظر الى تلك المبادئ انها مشابهة لمعاهدة عبرت فيها الأطراف عن إرادتها بصورة علنية او ضمنية، ومنهم من يقيم الشبه بينها وبين القانون الطبيعي، وفريق يرى فيها أعرافاً عامة. الحقيقة هي أن المبادئ العامة تختلف عن المعاهدات وعن القانون الطبيعي. فمن الخطأ القبول بتلك المشابهة لأن نص المادة 38 جعل منها مصدراً من مصادر القانون مستقلاً عن المعاهدات والقانون الطبيعي، وهي بهذه الصفة تعد جزءاً من النظام القانوني المعمول به. فاليقين القانوني للدول المتحضرة يعطي للنظام القانوني فعاليته. وهذه الفعالية هي التي تميز المبادئ العامة عن القانون الطبيعي المثالي. الإشارة الى هذا اليقين القانوني جعل فريق كبير من الفقهاء يقيم الشبه بين المبادئ العامة والعرف.

فالمبدأ العام لكي يتمتع بالصفة الدولية يجب أن تقبل به على الأقل معظم الدول المتمثلة للمصالح العامة. ويشبه من هذه الناحية العرف الدولي الذي يتمتع بحجتيه المطلقة بالنسبة للدول كافة وبهذه الحالة يصبح جزءاً من القانون الوضعي.

وبالتالي تعتبر المبادئ العامة التي يركز عليها القانون الدولي والتي تم تدوينها ضمن أحكام إتفاقية قانون استخدام المجاري المائية الدولية في الأغراض غير الملاحية، بمثابة قواعد عرفية ملزمة لكل الدول.

وبالتالي سيتم دراسة النظام القانوني لسد النهضة الأثيوبي وفق المبادئ التي نصت عليها إتفاقية الأمم المتحدة حول قانون استخدام المجاري المائية الدولية في الأغراض غير الملاحية، حيث ترفض أثيوبيا الاعتراف باتفاقية 1902 التي تنص على مبدأ الإخطار المسبق علماً أنّ تلك المبادئ تشكل أحد أهم المبادئ العامة للقانون الدولي وأصبحت بمثابة قواعد عرفية تنبثق عن مبدأ السيادة المقيدة وحسن الجوار، هل تعتبر إتفاقية الخرطوم 2015 تنازلاً عن حقوق مصر التاريخية أم أنّ أعمال مبدأ الإنصاف وفق العناصر الإسترشادية المنصوص عليها في إتفاقية الخرطوم سيحافظ على حصص مصر المنصوص عليها في إتفاقية 1959، هل يحق لأثيوبيا البدء بعملية الملء الأول دون التوصل لإتفاق حول المبادئ التوجيهية لعملية ملء السد أم أنه يعتبر تدبيراً من جانب واحد وإخلالاً جوهرياً بنص الإتفاق؟

وسيتم دراسة الموضوع وفق مبحثين، المبحث الأول سيتناول أهم أحكام إتفاقية الأمم المتحدة للمجاري المائية الدولية والتي يجب أن تشكل أحكام لإتفاقية شاملة حول مياه النيل تجنباً لوقوع النزاعات

المبحث الثاني- سيتناول النظام القانوني لسد النهضة والذي يُعد جزءاً من النظام القانوني لنهر النيل مع إبراز آثار سد النهضة على كل من مصر أثيوبيا والسودان والذي يشكل ضرورة بهدف التطبيق الأمثل لمبدأ الإنتفاع المنصف.

○ المبحث الأول: مبادئ إتفاقية الأمم المتحدة بشأن قانون استخدامات المجاري المائية الدولية لأغراض غير الملاحة 1997

يُميّز الفقه الدولي عادةً بين نوعين من الأنهار، الأنهار الوطنية والأنهار الدولية؛ يعتبر النهر الوطني هو ذلك النهر الذي يجري من منبعه الى مصبه داخل إقليم دولة واحدة، فلا يثير أي مشكلة دولية من أي نوعٍ كون تنظيم شؤونه واستخداماته تخضع للقانون الوطني، أما النهر الدولي فقد ورد تعريفه للمرة الأولى في إتفاقية جنيف 1815 وفق ما يلي: "إن النهر الدولي هو الذي يمر عبر أراضي دولتين، أو أكثر، أو يصل بين هذه الأراضي"، فاشترطت إتفاقية برشلونة لعام 1921 في شأن الملاحة في الأنهار الدولية، أن يتوافر في النهر ثلاث صفات حتى يصبح نهراً دولياً وهي: الصلاحية للملاحة، والإتصال بالبحر، وأن يقع في أقاليم أكثر من دولة.

ظهرت فكرة حوض الصرف الدولي لأول مرة في الدراسة التي أعدتها جمعية القانون الدولي في دورتها المنعقدة في هلسنكي عام 1966، التي أعدت خلالها مجموعة من القواعد تتعلق بتنظيم الإنتفاع المشترك للموارد المائية للنهر الدولي وعُرفت لاحقاً بقواعد هلسنكي Helsinki rules، حول استخدام الأنهار في شؤون الملاحة؛

نصت المادة الثانية من قواعد هلسنكي على أن حوض الصرف الدولي هو مساحة جغرافية تمتد بين دولتين أو أكثر وتحدها روافد مائية يشكل تجمعاً للمياه، سواء في ذلك المياه السطحية أو المياه الجوفية، وتصب في مجرى مشترك،⁽¹⁾ فيتضح من هذا التعريف أن مجرى النهر أصبح جزءاً من حوض الصرف الدولي.

غير أن ما جاءت به قواعد هلسنكي لعام 1966 من تطور، لم يؤد الى اعتماد المفهوم سالف الذكر على نطاق كبير، فلم تعتمد لجنة القانون الدولي هذا التعريف في دراستها الطويلة لموضوع استخدام مياه الأنهار الدولية في الأغراض غير الملاحة، التي كُلت بإقرار إتفاقية الأمم المتحدة المتعلقة بالإستخدامات غير الملاحة للمجاري المائية الدولية

(1) The Helsinki Rules, Provided by the international water law project, www.waterlaw.org

عام 1997، والتي تبنت مفهوم شبكة المجرى المائي الدولي International water course network.

تميز الوضع القانوني لاستخدام الأنهر الدولية لغايات غير الملاحة النهرية بالغموض والتشتت، الى أن بادرت الجمعية العامة للأمم المتحدة بقرارها رقم 2669 عام 1970 تحت عنوان " التطوير التدريجي لقواعد القانون الدولي وتدوينها"، حيث أوصت الجمعية العامة لجنة القانون الدولي أن تقوم بدراسة قانون استخدام المجاري المائية الدولية في الأغراض غير الملاحية بغية تطويره وتدوينه؛ تطلب الأمر ثلاثة وعشرين عاماً، وخمسة مقررين، وخمسة عشر تقريراً قبل أن تتوصل لجنة القانون الدولي الى إتفاق على المشروع النهائي لمواد الإتفاقية في عام 1994، حيث تم إحالته الى الجمعية العامة في ذلك العام. فسّمت لجنة القانون الدولي الإتفاقية تحت عنوان " إتفاقية الأمم المتحدة بشأن قانون استخدامات المجاري المائية الدولية لأغراض غير الملاحية"؛

في عام 19 أيار 2014، أصبحت دولة فينتام الدولة الخامسة والثلاثين التي انضمت الى إتفاقية المجاري المائية الدولية، بذلك تكون فينتام قد أكملت بانضمامها العدد المطلوب من التصديقات لدخول الإتفاقية حيز النفاذ.

لقد كان لاتفاقية الأمم المتحدة 1997 والأعمال التحضيرية المتعلقة بها تأثيراً كبيراً في فض النزاعات الدولية المتعلقة بالمجاري المائية، فبعد أربعة شهور أشارت محكمة العدل الدولية اليها واقتبست منها في قضية مشروع جابشيكوفو- ناجيماروس (الفقرة 85 من تقارير محكمة العدل الدولية لعام 1997)؛

ينظر الى الإتفاقية على نطاق واسع على أنها تدوين للقانون الدولي العرفي فيما يتعلق بثلاثة التزامات على الأقل من الإلتزامات التي تجسدها الإتفاقية، وهي على وجه التحديد: الإلتزام المنصف والمعقول، الحيلولة دون حدوث ضرر ذي شأن، والإخطار المسبق بالتدابير المزمع اتخاذها. وقد أثرت هذه الأحكام والأحكام الأخرى، على التفاوض بشأن المعاهدات المتعلقة بالمجاري المائية الدولية، مثال على ذلك البروتوكول المنقح بشأن المجاري المائية المشتركة بين الجماعة الإنمائية للجنوب الأفريقي الموقع في 7 آب 2000.

وردت الأحكام الرئيسية من الإتفاقية في الباب الأول، الثاني، الثالث والرابع؛ تضمن الباب الأول تعريف مصطلح "المجرى المائي الدولي" ذات الأهمية المحورية في الإتفاقية، أما المادة الخامسة من الباب الثاني جسدت مبدأ "الإنتفاع والمشاركة المنصفين والمعقولين"، وهو المبدأ الذي يشكل حجر الزاوية في الإتفاقية؛

يقتضي مبدأ الإنتفاع المنصف والمعقول أن تنتفع دولة ما في أراضيها بمجرى مائي دولي تتشاطره مع دولة أخرى على نحوٍ معقول ومنصف للدول الأخرى التي تتشاطر معها نفس المجرى المائي، ولكي تتأكد الدول من أن انتفاعها بمجرى مائي دولي منصف ومعقول، يتعين عليها أن تراعي جميع العوامل والظروف ذات الصلة، وقد وردت في المادة السادسة قائمة استرشادية بهذه العوامل والظروف.

خصت المادة السابعة لحكم رئيسي ينص على "الإلتزام بعدم التسبب في ضرر ذي شأن"، وتقتضي أحكام هذه المادة أن تقوم الدول باتخاذ كل التدابير المناسبة للحيلولة دون التسبب في ضررٍ ذي شأنٍ لدولٍ أخرى تتشاطرها مجرى مائياً دولياً؛

يمكن النظر للمادتين الخامسة والسابعة على أنهما مكملتين إحداهما للأخرى، وتعمل هاتان المادتان معاً على النحو التالي: إذا اعتقدت دولة أنه لحق بها ضرر ذو شأن، نتيجة لقيام دولة تشترك معها في مجرى مائي ما باستخدام ذلك المجرى المائي، فإنها في العادة تثير المسألة مع الدولة الثانية، فالمادة الخامسة، السادسة والسابعة تهدف الى الوصول الى حل منصف ومعقول بالنسبة لاستخدامات لكلتا الدولتين للمجرى المائي والفوائد التي تحصلان عليها منه. ولا تستبعد إمكانية أن يتضمن الحل دفع تعويض لتحقيق توازن منصف للاستخدامات والفوائد".⁽¹⁾

أما الباب الثالث من الإتفاقية قد حدد "مبدأ الإخطار المسبق" فيما يتعلق بالتدابير المزمع اتخاذها.

⁽¹⁾ ستيفن سي ماكفري، اتفاقية قانون استخدام المجاري المائية الدولية في الأغراض غير الملاحية، United Nations

• أولاً: مبدأ الإنتفاع والمشاركة المنصفين والمعقولين

لم تتوحد آراء الفقهاء حول فكرة العدل والإنصاف، البعض يستبعد ادخالها في القانون الوضعي لأن من شأنها زعزعة النظام القانوني كونها مبنية على العنصر الذاتي للقاضي. ومن المدافعين عن هذا الموقف الأستاذ Jean Charpentier الذي يشير في معرض تحليله لحكم محكمة العدل الدولية في قضية Barcelona Traction إلى أن اللجوء إلى الإنصاف " يكشف عن اتجاه يرمي على استنباط قاعدة ال Jus cogens من فكرة الإنصاف، وهذا يؤدي إلى تقويض صلاية القانون الوضعي وإدخال اعتبارات القانون الطبيعي من دون الإقرار بهذا الإدخال" ثم يضيف معرباً عن خشيته من أن يؤدي موقف المحكمة إلى نتيجة وهي أنسنة (Humanization) القانون الدولي يجب أن لا تحصل على حساب أمن العلاقات الدولية"⁽¹⁾؛

إلا أن ميثاق الأمم المتحدة ومعظم القرارات الصادرة عن الجمعية العامة واجتهاد محكمة العدل الدولية كلها تميل إلى أنسنة القانون الدولي ونبذ القوة في العلاقات الدولية، وأن هذا المبدأ اصبح قاعدة من قواعد ال Jus cogens .

الدور المتنامي للإنصاف في القضاء والاجتهاد الدوليين حمل جمهور الفقهاء بمن فيهم فقهاء النظرية الوضعية إلى الإقرار للإنصاف بمكانته كأحد مصادر القانون وإلى إقامة العدالة المثلى. وهذا يعني مجانية القانون للعدالة أو مانسميه عدالة القانون، وفي هذا السياق يقول أحد المؤلفين " إن اندماج العدل بالقاعدة القانونية يسمح له بتعديل تطبيق القاعدة القانونية وتحديد مداها بالنسبة لبعض الأوضاع المادية والفردية وتأمين الأنسنة النهائية بينها"⁽²⁾.

أما العلامة de Visscher يطور فكرة متناغمة حول العدل، فهو يقول: " لا يسمح الإنصاف ببقاء المصالح الإنسانية محرومة من كل أشكال الحماية. هناك حيث لا وجود

(1) Jean Charpentier A.F.D.I 1970,P 307

(2) D. Bardonnet," Equité et frontières terrestres" in melanges, p.reuter. paris. Pedone. 1981. P 40-41

للقانون يولد الظلم. يرتدي الإنصاف الطابع الأخلاقي حيث يظهر بشكل واضح كمصحح للقانون".⁽¹⁾

قد تطور مفهوم العدل أمام القضاء الدولي بشكل لافت بحيث يمكن القول بوجود قاعدة عامة في هذا الخصوص. وقد أثرت المسألة أمام محكمة العدل الدولية الدائمة في قضية نهر الأودر وروافده (Serie A no 23) حيث أخذت المحكمة بفكرة الإنصاف. أصبحت الفكرة مصدر إلهام لتعريف المبادئ الأساسية للقانون الدولي للتنمية ولتقاسم المياه في الأنهر والبحيرات والمياه الإقليمية والجرف القاري وغيرها من المجالات الداخلة في القانون الدولي.

كان مبدأ الإقتسام العادل والمنصف لمياه الأنهار الدولية- في جوهره ومضمونه- واحداً من الركائز الرئيسية للقانون الدولي العرفي في مجال الإنتفاع بالأنهار الدولية وقد تم تقنينه في إطار قواعد هلسنكي 1966، التي تعتبر جهداً فقهياً فعالاً في مجال قانون الإستخدامات غير الملاحية للأنهار الدولية، إذ تنص المادة الرابعة على أنه "يحق لأي دولة حوضية داخل أراضيها أن تتمتع بحصة مناسبة وعادلة في الإستخدامات المقيدة في أي حوض صرف دولي"، وإنّ عبارة "حصة مناسبة وعادلة" لا تعني الحق في استخدام الحصص بالتساوي، وإنما يتم تحديد حصص الدول طبقاً للمعايير المنصوص عليها في المادة الخامسة من قواعد هلسنكي، التي تشمل على أن الإنتفاع المنصف بمجرى مائي دولي بطريقة منصفة ومعقولة يتطلب أخذ جميع العوامل والظروف ذات الصلة في الإعتبار ومنها:

- العوامل الجغرافية والهيدرولوجية والإيكولوجية والمناخية وغيرها من العوامل ذات الصلة الطبيعية
- الحاجات الإجتماعية والإقتصادية لدول المجرى المائي المعنية
- السكان الذين يعتمدون على المجرى المائي في كل دولة من دول المجرى المائي

(1) Charles de Visscher, De l'équité dans le r dlement arbitral ou judiciaire des litiges de droit international public. Paris perdone 1972. P.4

- آثار استخدام أو استخدامات المجرى المائي في إحدى دول المجرى المائي على غيرها من دول المجرى المائي
 - الإستخدامات القائمة والمحتملة للمجرى المائي
 - حفظ الموارد المائية وحمايتها وتتميتها والإقتصاد في استخدامها وتكاليف التدابير المتخذة في هذا الصدد
 - مدى توافر بدائل، ذات قيمة مقارنة لاستخدام معين مزعم أو قائم⁽¹⁾
- في العام 1997 تمكنت الجمعية العامة للأمم المتحدة من التوصل الى اتفاق بشأن القضايا الخلافية المتعلقة بمبدأ الإنتفاع المنصف ومبدأ عدم إلحاق الضرر عبر إعتقاد اتفاقية المجاري المائية الدولية للاستخدامات غير الملاحية؛
- تنص المادة الخامسة من تلك الإتفاقية الأممية على أن الهدف من مبدأ الإستخدام المنصف والمعقول لمياه النهر الدولي، هو تحقيق أحسن العوائد لكل دولة مع عدم التسبب في إلحاق الضرر بباقي الدول. يرتبط هذا المبدأ بمبادئ حسن النية وحسن الجوار، والمساواة في السيادة بين الدول، وهو لايعني بالضرورة المساواة في الحصص المائية بين الدول. فهو بذلك يرتبط بالعوامل التي جاءت بها قواعد هلسنكي.

• ثانياً: مبدأ عدم إلحاق الضرر

يعتبر مبدأ عدم إلحاق الضرر من المبادئ الجوهرية في مجال استخدامات مياه الأنهار الدولية، حيث بات مستقراً وتم إقراره في العديد من الإعلانات والمواثيق والإتفاقيات الدولية، فضلاً عن التطبيقات القضائية له. يُعرف الضرر أنه انتهاك لحق قانوني معين، أو المساس بحق أو مصلحة مشروع لأحد أشخاص القانون الدولي.

تدخل الدولة في نطاق المسؤولية الدولية متى تسببت في إحداث الضرر، فيترتب على هذا الضرر إنقاص لنصيب دولة متشاطئة من دول الحوض للمياه، أو ينتج عنه إحداث نقص في كمية المياه المتدفقة نحو بقية الدول المتشاطئة، أو إحداث تأثيرات على نوعية

(1) The Helsinki rules, op. cit , www.water.org

المياه عن طريق صرف الملوثات الطبيعية أو الصناعية في النهر. وقد طرأ تطور كبير على مفهوم مسؤولية الدولة، بعد أن كان المبدأ الأساسي للقانون الدولي هو السيادة المطلقة لكل دولة على إقليمها وما يترتب عليها عدم فرض أي إلتزام على الدولة لمنع استخدامها للمصادر الموجودة في إقليمها، إلا أن المجتمع الدولي تحوّل الى تبني قاعدة أساسية تتمثل بحق كل دولة في أن تستخدم كل ما تملكه شريطة أن لا تسبب أضراراً للدول الأخرى.⁽¹⁾ فالمدخل التقليدي للسيطرة على النشاط الذي ينتهك قواعد حماية البيئة من التلوث، هو بتحميل الدولة التي يُنسب اليها النشاط المسؤولية الدولية القانونية عن أي ضرر بوصفه إجراءً رادعاً بهدف منع تدهور البيئة.

ومن أهم النظريات التي بنيت عليها المسؤولية الدولية هي كالاتي:

أ- نظرية الخطأ كأساس للمسؤولية الدولية عن الضرر البيئي:

اتجه جانب من الفقه الدولي الى تقرير إقامة المسؤولية الدولية على أساس الخطأ، باعتبار أن فعل الدولة المؤذي لدولة أخرى لا يعتبر جنحة دولية إذا لم يرتكب بشكل متعمد أو إهمال جدير باللوم والخطأ وفق هذه النظرية هو ليس شرطاً أساسياً لقيام المسؤولية ما لم يكن هناك انتهاك قاعدة القانون الدولي الذي نجم عنها العمل الضار المتعمد او الإهمال الجدير باللوم، فإن انتهاك القاعدة الدولية شرط أساسي لتحميل المسؤولية الدولية، إلا أن هذه النظرية تعرضت لانتقادات عديدة كان أبرزها صعوبة إثبات التقصير في القانون البيئي الدولي.

ب- نظرية المخاطر كأساس للمسؤولية الدولية:

أصبحت الأنشطة المشروعة التي تحدث أضراراً جسيمة، على درجة مهمة من الخطورة ما دفع الفقه إلى البحث عن أساس آخر للمسؤولية، يخرج عن مفهوم الخطأ فكان أن

⁽¹⁾ Jan Schneider, world public order of the environment toward an international Ecological law and organization, , university of Toronto press, 1979, p.142

توصل إلى الأخذ بنظرية المخاطر أو ما تسمى المسؤولية المطلقة المشددة لإقامة المسؤولية المدنية والقائمة على أساس المخاطر، وهو الذي ينشأ الإلتزام بالتعويض.

إكتسبت نظرية المخاطر قوة قانونية من خلال تطبيقها في النظم القانونية المعاصرة كمبدأ عام، مما أكسبها قوة قانونية في القانون الدولي إكتمالاً للمادة 38 من النظام الأساسي لمحكمة العدل الدولية.

يقصد بالمسؤولية المطلقة إقامة التبعية على عاتق المسؤول عن نشاط الخطر، بما يحدثه بالغير من أضرار، دون اللجوء إلى إثبات الخطأ من جانبه.⁽¹⁾

ساهمت العديد من السوابق القضائية في إظهار المسؤولية الدولية المطلقة التي أدت إلى إرساء العديد من المبادئ القانونية، ونذكر في هذا الصدد قضية مصهر تريل (Trail Smelter)؛

تعتبر قضية مصهر تريل من أولى النزاعات الدولية البيئية التي عُرضت على المحاكم الدولية بين الولايات المتحدة الأمريكية وكندا (1920-1940)، وتُعد من القضايا الكلاسيكية في القانون الدولي البيئي التي أدت إلى إرساء العديد من المبادئ القانونية أبرزها:

- إرساء قاعدة قانونية مؤداها أن على الدولة واجب دائم بحماية الدول الأخرى ضد الأعمال الضارة الصادرة عن الأفراد الخاضعين لولايتها أو رقابتها
- التأكيد على وجود إلتزام دولي بالإستخدام غير الضار للإقليم ومراعاة مبدأ حسن الجوار أو مبدأ العناية الواجبة أو المناسبة لتجنب ما يعكر صفو العلاقات الدولية
- إرساء واجب التعاون المشترك بين الدول لمنع التلوث العابر للحدود، مع التأكيد على وجود قاعدة متأصلة في القانون الدولي يحظر التلوث العابر للحدود.⁽²⁾

⁽¹⁾ جنى أبوصالح، الدبلوماسية الخضراء-الوساطة والتحكيم، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2019، ص 28
⁽²⁾ Ibid, p37

• ثالثاً: مبدأ الحيطه والإخطار المسبق بناءً للمسؤولية الدولية المطلقة

1- مبدأ الحيطه كنهج وقائي لإبعاد الأخطار المفاجئة:

نص المبدأ الخامس عشر من إعلان ريو حول البيئـة والتنمية أنه " من أجل حماية البيئـة، تأخذ الدول على نطاق واسع بالنهج الوقائي، حسب قدراتها، وفي حال ظهور خطر حدوث ضرر جسيم أو لا سبيل إلى عكس اتجاهه، لا يستخدم الإفتقار الى اليقين الكامل العلمي سبباً لتأجيل اتخاذ تدابير فعالة من حيث التكلفة لمنع تدهور البيئـة".⁽¹⁾

وفقاً للمبدأ 15 من إعلان ريو لم يعد مقبولاً أن يحتج بالإفتقار الى اليقين العلمي كسببٍ لتأجيل اتخاذ تدابير احتياطية لحماية البيئـة. فالمسألة لم تعد خاصة باستدراك الأخطار التي يمكن تقديرها وإحصاؤها، وإنما تتعلق بإمكانية احتمالها وتوقعها.

كما أن الإتفاقية حول التلوث الهوائي البعيد المدى العابر للحدود (جنيف 1979)، كانت قد كرست المبدأ قبل تطبيقه، واعترفت الأطراف المتعاقدة بأن تلوث الهواء وتلوث الجو العابر للحدود سيؤدي على المدى القصير، وعلى المدى الطويل إلى أضرار جسيمة، واقترن طرح الإتفاق الإضافي بمبدأ الحيطه.

أضف الى أنه تم الأخذ بالوجهة الإحتياطية خلال المؤتمر الدولي الثاني حول حماية بحر الشمال عام 1987، فتم تبني الإعلان الذي اعترف بضرورة الأخذ بالمبدأ الإحتياطي خاصة بتنظيم تصريف المواد الخطرة في بحر الشمال.⁽²⁾

واعُتبرت إتفاقية قانون البحار (1982) من اهم الميادين التي وضحت الوجهة الإحتياطية، فنصت المادة 206 من الجزء الثاني عشر من الإتفاقية أن حماية وحفظ الوسط البحري تقتضي أنه إذا توفّر لدى الدول أسباب معقولة، للإعتقاد بأن أنشطة يُعتمزم القيام بها تحت ولايتها أو رقابتها، قد تسبب تلوثاً

⁽¹⁾ إعلان ريو بشأن البيئـة والتنمية-الديباجة- المبدأ 15، ريو دي جانيرو، نيويورك 25 حزيران 1993،

Documents.un.org (A/Conf 151/26/rev.1)

⁽²⁾ جنى أبوصالح، البيئـة ما بين النظرية والواقع- تحديات الدول العربية- الدار العربية للعلوم ناشرون، 2015، ص.

كبيراً للبيئة البحرية أو تغييرات هامة وضارة فيها، تعتمد هذه الدول، إلى أقصى حد ممكن عملياً، إلى تقييم الآثار المحتملة لمثل هذه الأنشطة على البيئة البحرية، وتقدم تقارير عن نتائج تلك التقييمات.⁽¹⁾

أما في مجال الأنهار الدولية، أعتبرت قضية نهر الدانوب (مشروع غابيشكوفو- ناغيماروس)، من أهم معالم القضايا التي أثارت إعمال مبدأ الحيطة كمبدأ من مبادئ القانون الدولي البيئي؛

فبعد النزاع الذي نشأ بين جمهورية هنغاريا والجمهورية الاتحادية التشيكية والسلوفاكية، على خلفية تحويل مجرى نهر الدانوب قررت محكمة العدل الدولية في حكمها الصادر، أن ليس لهنغاريا حق في وقف، ثم التخلي في عام 1989 عن العمل في الجزء الخاص بها من أشغال مشروع السد كما هو مبين في المعاهدة الموقعة عام 1977 بين هنغاريا وتشيكوسلوفاكيا والصكوك المتصلة بها. قررت المحكمة أيضاً أن لتشيكوسلوفاكيا الحق في أن تبدأ بإعداد حل مؤقت بديل (يسمى-البديل جيم-)، ولكن ليس لها الحق في تنفيذ ذلك الحل باعتباره تدبيراً من جانب واحد، وأن إشعار هنغاريا، في أيار 1992 بإنهاء معاهدة 1977 والصكوك المتصلة بها لا ينهيها قانوناً، وأن سلوفاكيا كخلفٍ لتشيكوسلوفاكيا أصبحت طرفاً في معاهدة 1997؛

وفيما يتعلق بسلوك الطرفين فقد قررت المحكمة أن هنغاريا وسلوفاكيا يجب أن تتفاوضا بحسن نية.

وقررت المحكمة أن قواعد قانون البيئة المطورة حديثاً ذات صلة بتنفيذ المعاهدة، وأنه لكي توفق الأطراف بين التنمية الاقتصادية وحماية البيئة "يجب أن ينظرا من جديد إلى آثار تشغيل محطة غابيشكوفو للطاقة على البيئة".⁽²⁾

(1) اتفاقية مونتي كوبي لقانون البحار، 1982، المادة 206

(2) الأمم المتحدة، موجز الأحكام والفتاوى والأوامر الصادرة عن محكمة العدل الدولية 1997-2002، نيويورك،

Documents.un.org (ST/LEG/SER.F/1/ADD.2)

2- مبدأ الإخطار المسبق:

يكتسب مبدأ الإخطار المسبق أهمية كبيرة في عملية إنشاء المشروعات المائية وهو يعتبر من الضوابط الإجرائية لإنشاء تلك المشروعات.

ساهم الفقه الدولي في تطوير القواعد المتعلقة بإجراءات الإخطار المسبق إسهاماً كبيراً، وتجلّى ذلك في أعمال مجمع القانون الدولي ورابطة القانون الدولي، فتبنت المادة الخامسة من قرار سالزبورج عام 1961 الصادر عن مجمع القانون الدولي، مبدأ الإخطار المسبق فنصت على أنه "لا يجوز القيام بالأعمال أو الإستخدامات المنصوص عليها في المادة الرابعة، وهي الأعمال التي من شأنها التأثير على قدرات الدول الأخرى بشأن استخدام مياه النهر المشترك، إلا بعد تقديم إخطار مسبق للدول المحتمل تضررها من هذه الأعمال، ونصت المادة السادسة من ذات القرار على أنه إذا وجدت اعتراضات من بعض دول الحوض أو المجرى على تلك الأعمال، يتعين على الدول المعنية التفاوض من أجل الوصول الى اتفاق في غضون مدة معقولة".

كما تم التأكيد على مبدأ الإخطار المسبق ضمن قواعد هلسنكي 1966، فنصت المادة 29 على واجب الدولة بغض النظر عن موقعها في حوض النهر، ضرورة إخطار باقي دول الحوض التي قد تتأثر مصالحها تأثيراً جوهرياً، بأية أعمال يكون من شأنها التأثير على النظام فيه بما يمكن أن يسبب قيام نزاع، وأن الإخطار المسبق يكون مصحوباً بكافة البيانات والحقائق التي تحتاجها الدولة لتقييم الأثر المحتمل لتلك الأعمال، كما نصت الفقرة الثالثة من ذات المادة على أنّ الدولة صاحبة المشروع أو المخطرة يتعين عليها منح الدولة أو الدول المعنية مدة زمنية معقولة تتيح لها تقييم الآثار المحتملة لتلك الأعمال وإعطاء وجهة نظرها للدولة صاحبة المشروع⁽¹⁾؛

يعتبر مبدأ الإخطار المسبق أداة لتوثيق أو اصر التعاون بين دول الحوض ويعتبر الإلتزام بتطبيق إجراءاته من مقتضيات حسن النية وحسن الجوار، ويتحدد نطاقه بقيدتين:

(1) The Helsinki Rules, Provided by the international water law project,
www.waterlaw.org.op.cit

- القيد الأول، هو القيد الموضوعي المتمثل في تقديم البيانات والمعلومات الفنية المرتبطة بالمشروع المائي المراد إقامته، وتأثيره على التدفقات الطبيعية للنهر وعلى جودة المياه، وبذلك تبرز أهمية وضع الدراسات بشأن الأثر البيئي للمشروع المراد إقامته وتقديم كافة المعلومات والبيانات التي من شأنها أن تؤثر على الاستخدام المنصف للمورد المائي المشترك.

- القيد الثاني، يتعلق بالنطاق الزمني للإخطار المسبق والمتمثل في تقديم البيانات والمعلومات في وقت مناسب وملائم حتى تتمكن دول الحوض من دراسة المشروع، وتحديد الجوانب المحتمل تأثرها على كافة المستويات.

قدرت إتفاقية الأمم المتحدة بشأن الإستخدامات غير الملاحية للمجري المائية 1997، الوقت المناسب لتقديم البيانات بحوالي ستة أشهر مع إمكانية تمديدها لمدة مماثلة وفقاً لأحكام المادة 13 من الإتفاقية، تحت عنوان (فترة الرد) فنصت على أنه "ما لم يتم الإتفاق على خلاف ذلك: أ- تمهل أي دولة من دول المجري المائي إخطاراً بموجب المادة (12) الدول التي تم إخطارها فترة ستة أشهر تقوم خلالها بدراسة وتقييم الآثار الممكنة للتدابير المزمع اتخاذها بإبلاغ ما توصلت إليه من نتائج إليها. ب- تمتد هذه الفترة لمدة لا تتجاوز ستة أشهر، بناء على طلب الدولة التي تم إخطارها والتي ينطوي تقييم التدابير المزمع اتخاذها على صعوبة خاصة بالنسبة إليها.

فيترب على الدولة واجب الإخطار المسبق عند قيامها بأي مشروع قد يسبب ضرراً جسيماً لإقليم دولة أخرى علماً أن الضرر الجسيم يفسر بأنه أكثر من مجرد ضرر يمكن قياسه ولكن لا يلزم أن يكون الضرر على مستوى الضرر الخطير أو الضخم. ويجب أن يؤدي الضرر إلى أثر مؤذ من قبيل الصحة البشرية أو الصناعة أو الممتلكات أو البيئة أو الزراعة.⁽¹⁾

(1) الأمم المتحدة، الجمعية العامة، لجنة القانون الدولي، الدورة الثانية والخمسون، التقرير الثالث عن المسؤولية الدولية عن الآثار الناجمة عن أفعال لا يحظرها القانون الدولي ، p11 , A/CN.4/510 , Documents.un.org

○ المبحث الثاني: سد النهضة الأثيوبي خصائصه ونظامه القانوني

يُعد النيل من أحدث أنهار قارة أفريقيا من حيث النشأة الجيولوجية مخالفاً في اتجاهه كل انهارها، فيتجه طولياً من الجنوب الى الشمال بينما الأخرى كلها عرضية تتجه من الشرق الى الغرب عامة، كما أنه معاكس في اتجاهه هذا لكل أنهار العالم المدارية، فهو ينبع من الجنوب في نصف الكرة الجنوبي، ويتجه شمالاً ليصب في البحر الأبيض المتوسط في نصف الكرة الشمالي، في حين أن معظمها يجري عكسه من الشمال إلى الجنوب. يبلغ معدل تساقط الأمطار على النهر حوالي 1600 مليار متر مكعب وما يجري في مجراه 7300 مليار متر مكعب، ومتوسط إيراده عند أسوان 84 مليار متر مكعب.⁽¹⁾

إلا أن طول نهر النيل وعبور المناخات المختلفة بحد الثراء وجعل نهر النيل من أقل الأنهار العالمية دقفاً للمياه في مجراه، حيث لايتجاوز 7% من الأمطار الكثيفة التي تتساقط على حوضه.⁽²⁾ يغطي حوض النيل مساحة من سطح الأرض تقدر بحوالي 2,9 مليون كلم مربع، والتي تعادل 1/5 من مساحة القارة الأفريقية تقريباً، فهو بذلك يُعد ثاني أكبر الأحواض النهرية في أفريقيا من حيث المساحة، يأتي بعد حوض نهر الكونغو الذي يبلغ مساحة 3820 كلم مربع.

• أولاً: دول حوض النيل

هو مصطلح يطلق على عشر دول إفريقية يمر فيها نهر النيل (بالإضافة إلى أريتريا كمراقب)، مخترقاً أراضيها، لا توجد فيها منابع تصب فيه، أو تجري عبرها الأنهار التي تغذيه.

أما دول الحوض فهي من الجنوب الى الشمال: تانزانيا، الكونغو الديمقراطية، بوروندي، رواندا، كينيا، أوغندا، جنوب السودان، السودان، إثيوبيا، إرتريا، ومصر.

(1) توفيق محمد جاب الله، نهر النيل وأمن مصر القومي، القاهرة 2012، ص 41

(2) الصادق المهدي، نهر النيل: الوعد والوعيد، طبعة أولى، القاهرة، مركز الأهرام للترجمة والنشر والتوزيع 2012، ص

1- السودان:

تتشارك السودان في سبع أحواض نهريّة هي:

- حوض نهر النيل: مساحة الأراضي السودانية التي تقع داخل حوض نهر النيل تبلغ حوالي 2 مليون كم مربع (80% من الأراضي السودانية، 60% من مساحة الحوض)
- حوض بحيرة تشاد: غرب السودان تغطي 4% من مساحة السودان
- حوض الساحل الشمالي الشرقي، يغطي مساحة 3,9 % من مساحة السودان
- حوض بحيرة توركان
- حوض نهر جاش
- حوض بركة شرق السودان

يشكل السودان أول دولة يأتي منها نهر النيل لمصر، إذ يرتبط النيل الأزرق مع النيل الأبيض بالخرطوم، ويشكلان معاً نهر النيل حاملاً معه الفيض والحياة لمصر، يقع في شمال وجنوب السودان حوالي 62,7 % من مساحة حوض النيل، مما يؤهل السودان من إمكانية عقد العديد من الإتفاقيات الثنائية دون الإخلال بحقوق الآخرين على أساس ما تم الإتفاق عليه مع أثيوبيا وأوغندا، وهو ما دفع الحكومة المصرية للتوقيع على إتفاق 1959 وبناء السد العالي. وبلغت حصة السودان حسب الإتفاقية نحة 18,5 مليار متر مكعب..

أ- المياه السطحية في السودان:

ترتب عن ظروف تكوينات السودان الطبيعية، أن ارتبطت واتصلت موارده المائية بطريقة متشعبة بالأحواض المائية الإقليمية، كما اتسمت أوضاع الموارد المائية في السودان بتباينات ومفارقات واسعة، ليس ذلك في نطاق التوزيعات الجغرافية فحسب، بل هناك تدبذبات ملحوظة في كمياتها وأنماط توزيعها الموسمي والسنوي.

تعتبر مياه الأمطار أكثر الموارد المائية وفرةً في السودان، فتشير التقديرات حسب منظمة الأغذية العالمية أن متوسط حجم المتساقطات السنوي في السودان لعام 2017 قد بلغ 469,8 مليار متر مكعب،⁽¹⁾ إلا أنه لا يتم استغلال مياه الأمطار والفيضانات على نطاق واسع، كما أن تطور الحصاد المائي ضعيف على الرغم من قدم الممارسة، ولكن لا يتم تنفيذها سوى على نطاق ضيق.

ويجتمع بداخل السودان الكثير من السريان المائي السطحي الوارد من خارج حدوده فتبلغ كمية المياه السطحية داخل إقليم الدولة لعام 2017 حوالي 2 مليار متر مكعب، بينما تقدر كمية المياه السطحية من خارج حدود الدولة حوالي 99,3 مليار متر مكعب.⁽²⁾

ب- المياه الجوفية:

يعرف حوض المياه الجوفية بأنه طبقة أو عدة طبقات حاملة للمياه الجوفية تكونت بشكل طبوغرافي، أو تركيبى، يسمّلها بتخزين حجم معين من المياه، كما يسمح لهذه المياه بالحركة بحكم نفاذية الطبقات المكونة للحوض. بقدر ما تكون هذه الفراغات متصلة مع بعضها البعض، تزداد قدرة الصخور على تمرير المياه نحو مناطق تصريفه النهائية سواء كانت على شكل ينابيع أو واحات، أو تصريف مباشر في البحر، حيث تتدفق المياه في اتجاهها من مناطق الضغط المرتفع الى مناطق الضغط المنخفض.

تقسم المياه الجوفية إلى مياه جوفية متجددة ومياه جوفية غير متجددة أو " أحفورية". يتمتع السودان بقدر كبير من مخزون المياه الجوفية، تقدر بحوالي 3 مليار متر مكعب.⁽³⁾

(1) Organization des Nations Unis pour l'alimentation et l'agriculture, Aquastat, www.fao.org/fr/water/aquastat

(2) Ibid

(3) Ibid

من أهم خزانات المياه الجوفية في السودان خزان الحجر الرملي النوبي في الشمال الغربي، وخزان أم روبة في جنوب السودان، بالإضافة إلى بعض الخزانات الأخرى في مناطق الأنهار مثل النيل الأزرق وعطبرة ومنطقة الجزيرة.

خزان الحجر الرملي النوبي هو خزان غير متجدد يتكون من رواسب العصر الطباشيري، ويمتد في أربع دول تشمل مصر، ليبيا، السودان، تشاد بمساحة أكبر من 2,2 مليون كلم مربع، موزعة كالتالي: 826 ألف كلم² (37,5%) في مصر، 76 ألف كلم² (34,65%) في جنوب غربي ليبيا، 376 ألف كلم² (17,1%) شمال شرقي السودان، 235 ألف كلم² (10,7%) شمال غربي تشاد.

2- أثيوبيا:

دولة المنبع الرئيسية وتساهم بحوالي 85% في مياه النيل. واجهت أثيوبيا الفشل في الكثير من المشروعات المائية نظراً لأسباب جيولوجية متنوعة منها التنوع الزمني والمكاني لسقوط الأمطار، ارتفاع معدل البخر (87%)، إختلاف التضاريس وشدة الإنحدارات، إنتشار الصخور البركانية البازلتية الضعيفة والصخور الجيرية المتشققة، كثرة الصدوع نتيجة النشاط الزلزالي المصاحب للأخدود الأفريقي الذي يقسم الهضبة الأثيوبية نصفين، وزيادة معدل التعرية المائية وكذلك الترسيب الطمي الذي يؤثر سلباً على القدرة التخزينية للسدود.

يبلغ متوسط حجم المتساقطات على أثيوبيا للعام 2017 حوالي 936,4 مليار م³.⁽¹⁾ ويقدر حجم الموارد المائية السطحية المتجددة بحوالي 120 مليار م³ داخل إقليم الدولة، بينما يبلغ حجم المياه السطحية المتدفقة من الخارج حوالي 5 مليار م³. وبالمقارنة مع الموارد السطحية فإن إمكانات المياه الجوفية في أثيوبيا متواضعة للغاية وذلك لأسباب جيولوجية تتعلق بنوع الصخور الغير مناسبة لتكوين خزانات جوفية.

(1) Organization d'alimentation et d'agriculture, op.cit

3- مصر:

مصر هبة النيل للمصريين، وهبة المصريين للإنسانية، تنص المادة 44 من الدستور المصري على أن تلتزم الدولة بحماية نهر النيل، والحفاظ على حقوق مصر التاريخية المتعلقة به، وترشيد الإستفادة منه وتعظيمها، وعدم إهدار مياهه أو تلويثها. كما تلتزم الدولة بحماية مياهها الجوفية، واتخاذ الوسائل الكفيلة بتحقيق الأمن المائي ودعم البحث العلمي في هذا المجال. وحق كل مواطن في التمتع بنهر النيل مكفول، ويحظر التعدي على حرمة أو الإضرار بالبيئة النهرية. وتكفل الدولة إزالة ما يقع عليه من تعديات. وذلك على النحو الذي ينظمه القانون.

نهر النيل يُعد المصدر الرئيسي والحصري تقريباً للمياه في مصر، فيشكل حوالي 97% من المياه العذبة للبلاد. يوفر النهر المياه لسكان يبلغ عددهم حوالي 65 مليون نسمة ومن المتوقع أن يصل الى 90 مليون نسمة عام 2025 وبالتالي سيؤدي إلى زيادة الطلب على المياه النادرة والأراضي الصالحة للزراعة. يتم تخصيص 85% تقريباً من المياه للزراعة، بينما تبلغ نسبة المياه المخصصة للإستخدامات المنزلية والصناعية أقل من 15% وفق تدابير إدارة الموارد المائية.

تواجه مصر تحديات خطيرة مثل تدهور جودة المياه وتزايد الفجوة بين العرض والطلب. يعد تدهور جودة المياه عنصراً مهماً في التأثير على تنمية الموارد المائية، مما حدّ من استخدامها.

تقتصر موارد المياه التقليدية في مصر على نهر النيل والمياه الجوفية في الدلتا والصحاري الغربية وسيناء والأمطار وفيض الفيضانات. هناك قيود تفرض نفسها على استخدام كل من تلك الموارد تتعلق بالكمية، الجودة، الموقع، الوقت وتكلفة التطوير. ولا يوجد في مصر هطول فعلي للأمطار باستثناء شريط ضيق على طول المنطقة الساحلية الشمالية (حوالي 1,5 مليار م³)، فلا يمكن اعتبار كمية الأمطار هذه موثوق بها بسبب تقلبها المكاني والزمني.

المياه الجوفية، توجد في الصحراء الغربية داخل طبقة الحجر الرملي النوبي، يخزن هذا الخزان الجوفي حوالي 200 ألف مليار م³ من المياه العذبة. رغم ذلك فإن هذا الخزان المائي يقع في الأعماق وغير متجدد، فاستخدام هذه المياه يعتمد على تكاليف الضخ ومعدل نضوبها مقابل العائد الإقتصادي المحتمل على المدى الطويل.

توجد المياه الجوفية بشكل رئيسي في سيناء وفق تكوينات ثلاثة مختلفة: طبقات المياه الجوفية الضحلة في شمال سيناء، طبقات المياه الجوفية في الوادي، وطبقات المياه الجوفية العميقة.

تتكون طبقات المياه الجوفية الضحلة في الجزء الشمالي من سيناء من كتبان رملية تنتظر هطول الأمطار الموسمية التي تساعد في تثبيت هذه الكتبان الرملية. و تتعرض طبقات المياه الجوفية في المنطقة الساحلية لتسلل المياه المالحة.

• ثانياً: الإتفاقيات الدولية الحاكمة لنهر النيل

1- بروتوكول روما 15 نيسان 1891، وقعته كل من بريطانيا وإيطاليا التي كانت تحتل إريتريا في ذلك الوقت. تم توقيع الإتفاق بهدف تحديد مناطق نفوذ كل من الدولتين في أفريقيا الشرقية، وقد تعهدت إيطاليا في المادة الثالثة من الإتفاقية بعدم إقامة أية منشآت لأغراض الري على نهر عطبرة يمكن أن تؤثر على تدفقات مياه نهر النيل إلى الدول الأخرى.

2- إتفاقية أديس أبابا 15 أيار 1902 هي مجموعة المعاهدات المعقودة بين بريطانيا وأثيوبيا، وبين إيطاليا وأثيوبيا. فيما يتعلق بشأن الحدود المصرية مع الحبشة تعهد فيها ملك الحبشة منليك الثاني بعدم تشييد أو السماح بتشبيد أي عمل على النيل الأزرق وبحيرة تانا أو نهر السوبات من شأنه منع جريان المياه إلى النيل إلا بالإتفاق مع حكومة جلالة الملكة البريطانية وحكومة مصر بالسودان.

يذهب البعض إلى أن هذه الإتفاقية لا تُلزم أثيوبيا لأنه لم يتم التصديق قط عليها من جانب ما كان يسمى مجلس العرش الأثيوبي، والبرلمان البريطاني. كما يذهب البعض إلى أن الوضع اختلف كثيراً بشكل يجعل من الصعب الإلتزام بالمادة المذكورة. إلا أنه خلال النزاع الحدودي بين أثيوبيا وأريتريا تم توقيع إتفاق للسلام بين الدولتين في 12 كانون الأول في الجزائر، حيث التزم كلا البلدين بتوطيد عملية السلام وتضمنت الإتفاقية البنود التالية:

- أ- الوقف الفوري للحرب بين البلدين، وعدم اللجوء إلى القوة من قبل الطرفين
 - ب- تشكيل مفوضية ترسيم الحدود من خمسة قضاة دوليين لتعيين وترسيم الحدود بين أريتريا واثيوبيا
 - ج- تتولى مفوضية ترسيم الحدود عملية تعيين وترسيم الحدود بموجب المعاهدات الإستعمارية لعام 1900، 1902 و1908 والقانون الدولي، ولا يحق أن تتخذ قراراتها على أساس التراضي
 - د- يعتبر قرار مفوضية ترسيم الحدود نهائياً وملزماً وبناءً لذلك عينت لجنة الحدود الأثيوبية الإرترية في قرارها خط الحدود بين أثيوبيا وإريتريا وفقاً للمعاهدات ذات الصلة المبرمة في عهد الإستعمار والقانون الدولي الساري، على أساس الخط المحدد في المعاهدات المبرمة في عهد الإستعمار⁽¹⁾.
- وبالتالي يشير ذلك على إعتراف أثيوبيا بمعاهدة 1902.
- أما عن زعم أثيوبيا بالتغيرات الجوهرية المختلفة في الظروف الحالية عن تلك التي أبرمت فيها الإتفاقيات المشار إليها، فكثيراً ما تلجأ إليه الدول للتبرأ من التزاماتها الناجمة عن الإتفاقيات الدولية. وقد وضعت إتفاقية فيينا للمعاهدات الدولية 1969 في المادة 62 بعض الشروط التي يجب توافرها للأدلاء بتغيير الظروف فإنه:

(1) الأمم المتحدة، مجلس الأمن، تقرير مرحلي مقدم من الأمين العام عن أثيوبيا وإريتريا،

i- لا يجوز الاحتجاج بالتغيير الجوهرى غير المتوقع فى الظروف التى كانت سائدة عند عقد المعاهدة كأساس لانقضائها أو الانسحاب منها إلا بتحقق الشرطين الآتيين:

- أن يكون وجود هذه الظروف شكلاً سبباً رئيسياً لرضا الأطراف بالالتزام بالمعاهدة؛
و

- أن يكون من شأن التغيير أن يبدل بصورة جذرية فى مدى الالتزامات التى ما زال من الواجب القيام بها بموجب المعاهدة.

إذن هذه هى الشروط التى تجيز لأحد الأطراف فى معاهدة أن يدلى بتبديل الظروف لكي يضع حداً لمعاهدة هو طرف فيها أو لينسحب منها. لكن المادة 62 تنص على حالتين يستحيل معها على أحد الأطراف الأدلاء بتبديل الظروف لكي ينهى مفعول المعاهدة أو يُعلق تطبيقها حيث:

ii- لا يجوز الاحتجاج بالتغيير الجوهرى فى الظروف كأساس لانقضاء المعاهدة أو الانسحاب منها فى إحدى الحالتين الآتيتين:

- إذا كانت المعاهدة تنشئ حدوداً، تأتي هذه الحالة انطلاقةً من مبدأ المحافظة على سيادة الدول؛

- إذا كان التغيير الجوهرى فى الظروف ناتجاً عن إخلال الطرف الذى يتمسك به إما بالتزام يقع عليه فى ظل المعاهدة أو بأى التزام دولى آخر مستحق لطرف آخر فى المعاهدة.

لذا على الطرف الذى يدلى بتبديل الظروف أن يقيم الدليل على أن الظروف قد تغيرت بشكل جوهرى وأنها عدلت جذرياً مدى الالتزامات التعاقدية، وأن لا يكون التغيير قد حصل بفعل تصرف الطرف الذى يدلى به وهذا ينسجم مع المبدأ القانونى الذى يمنع على دولة متعاقدة أن تستفيد من خطأها للإفلات من التزاماتها الدولية⁽¹⁾.

(1) اتفاقية فيينا لقانون المعاهدات 1969

3- إتفاقية لندن 13 كانون أول 1891، جرى توقيع الإتفاقية بين كل من بريطانيا- نيابة عن مصر والكونغو- وفرنسا وإيطاليا. ينص البند الرابع منها على أن تعمل هذه الدول معاً على تأمين دخول مياه النيل الأزرق والأبيض وروافدهما. كما تتعهد بعدم إجراء أية إشغالات عليهما من شأنها أن تنقص من كمية المياه المتجهة نحو النيل الرئيسي.

4- إتفاقية روما 1925، هي عبارة عن مجموعة خطابات متبادلة بين بريطانيا وإيطاليا في 1925، تعترف فيها إيطاليا بالحقوق المائية المكتسبة لمصر والسودان في مياه النيل الأزرق والأبيض وروافدهما. وتتعهد بعدم إجراء أي إشغالات عليهما من شأنها أن تنقص من كمية المياه المتجهة نحو النيل الرئيسي.

5- إتفاقيتان بين مصر والسودان، جاءت الإتفاقية بين مصر وبريطانيا التي كانت تتوب عن السودان وأوغندا وتنزانيا- متناغمة مع جميع الإتفاقيات السابقة، فقد نصت على أن لاتقام بغير إتفاق مسبق مع الحكومة المصرية أية أعمال ريّ أو كهرومائية أو أية إجراءات أخرى على النيل وفروعه أو على البحيرات التي ينبع منها.

6- إتفاقية 1959، وُقعت الإتفاقية في 5 كانون أول 1959 بين مصر والسودان وجاءت رغبةً في بناء سد العالي ومشروعات أعالي النيل. تتكون الإتفاقية من ديباجة وثمانية أقسام وثلاثة ملاحق، أهم البنود التي نصت عليها الإتفاقية ما يلي:

- أ- إحتفاظ مصر بحقها المكتسب من مياه النيل وقدره 48 مليار م³ وكذلك حق السودان المقدر بثمانية مليار م³
- ب- موافقة الدولتين على قيام مصر بإنشاء السد العالي وقيام السودان بإنشاء خزان الروصيرص على النيل الأزرق وما يستتبعه من أعمال تلزم السودان لإستغلاله

كما نص هذا البند على توزيع الفائدة المائية من السد العالي والبالغة 22 مليار م³ سنوياً توزع على الدولتين بحيث يحصل السودان على 20 مليار م³ وتحصل مصر على 7,5 مليار م³ ليصل إجمالي حصة كل دولة سنوياً إلى 55,5 مليار م³ لمصر و18,5 م³ للسودان.

لا تعترف أثيوبيا باتفاقية 1959 كونها ليست طرفاً فيها وهي لاتعترف بما ورد فيها من حقوق مكتسبة لمصر والسودان، إلا أن أثيوبيا قد التزمت وفق إتفاقية 2015 بشأن إعلان المبادئ، بمبدأ الإستخدام المنصف والمعقول والإلتزام بعدم التسبب في ضرر كبير، وأن تأخذ الدول في الإعتبار كافة العناصر الإسترشادية ونجد أن تلك العناصر في إتفاقية 2015 تنطبق إلى حد بعيد مع العناصر التي تم إيرادها في إتفاقية الأمم المتحدة 1997 التي تنص على مبدأ الإنتفاع المنصف بمجرى مائي، ويمكن اعتبار تلك العناصر كآلية لتطبيق مبدأ الإنتفاع المنصف المنصوص عليه.

ورغم حصة مصر التاريخية المقدرة بـ 55,5 مليار م³ من مياه النيل وفق إتفاقية 1959 نجد أن مصر لاتزال تعاني من الندرة المائية فتبلغ حصة الفرد من المياه حوالي 985 م³/سنة أي تحت خط الفقر المائي والذي تقدره الأمم المتحدة بنحو 1000 م³/سنة، أضف إلى أن متوسط حجم المتساقطات وفق ما نشرته الفاو يبلغ لعام 2017 بـ 18,13 مليار م³ مقابل 936,4 مليار م³ لأثيوبيا و469,8 مليار م³ في السودان، أضف الى أن مصر تعاني من تدني حجم المياه السطحية داخل الدولة وتدني حجم المياه الجوفية المنتجة داخل الدولة والمقدرة بـ 0,5 مليار م³ مقابل 20 مليار م³ لأثيوبيا و3 مليار م³ في السودان.

وبما أن القواعد العلمية المتعارف عليها دولياً لإجراء دراسات تصميم الآثار الهيدرولوجية والبيئية والاجتماعية للسدود تقارن الوضع قبل الإنشاء بسيناريوهات الوضع بعد الإنشاء، لتعبر عن الآثار المترتبة على هذا المنشأ الجديد، الذي يسبب في تغيرات للظروف الطبيعية للنهر؛

اي أنه لا بدّ من وجود "سيناريو مرجعي" يشكل " السيناريو الأساس" قبل بناء السد بغية تطبيق مبدأ الإنتفاع المنصف وعدم إلحاق الضرر فمن المنطقي أنّ أي تقييم لآثار إقامة المشاريع على نهر النيل سيحافظ على الكمية المحددة لمصر في اتفاقية 1959 والبالغة 55,5 مليار م³.

7- إطار تعاون يوليو 1993، وقع بين الرئيس الأسبق حسني مبارك من الجانب المصري ورئيس الوزراء الثيوبي زيناوي، ترعى البنود الأولى شؤون التعاون بين الطرفين بشكل عام، في حين تبحث البنود الخمسة التالية مسألة نهر النيلين حيث ترسم ضرورة العمل المشترك من أجل المصالح المشتركة في النهر إنطلاقاً من الإستفادة المنصفة والعادلة من مياه النيل، والإقرار بعدم إحداث ضرر لأي طرف. وذهبت الإتفاقية نحو وضع إطار تعاوني عبر لجنة مشتركة بين الطرفين لكن إنشاء هذه اللجنة وسير عملها قد توقفا بعد ذلك.

8- إتفاقية عنتيبي، يمكن إعتبار إتفاقية عنتيبي هي شرارة أزمة بناء سد النهضة في أثيوبيا، وُقعت في الأصل بين أربع من دول المنبع هي أثيوبيا، أوغندا، تنزانيا ورواندا، ثم تبعتها كل دول الحوض الأعضاء في مبادرة حوض النيل عدا مصر والسودان. انطلاقاً من إجتماعات هذه المبادرة التي أطلقت عام 1999 لتجمع دول حوض النيل، تم الإتفاق على أغلب مسودة إتفاقية "عنتيبي" عدا ثلاثة بنود. رفضت مصر والسودان الموافقة عليها، لأنها اعتبرت أنها تضر الى حد كبير بمصالحها. تكمن تحفظات دول المصب على ثلاث نقاط رئيسية:

أ- عدم تضمين البند المتعلق بالأمن المائي نصاً يعترف بالحقوق التاريخية المكتسبة لمصر والسودان وفقاً لإتفاقيات 1929 و 1959، التي تتمسك بها كل من مصر والسودان. بل إنّ دول المنبع عملت من أجل إلغاء أيّ إعتراف بمثل هذه الحقوق،

- فالإتفاقية لم تأخذ بالواقع التاريخي المديد الذي تسعى دول المصب أن يكون مرجعاً من أجل قياس الأضرار عن أي مشروع جديد على الحوض،
- ب- عدم الأخذ بقاعدة الإخطار المسبق،
- ج- الأخذ بأكثرية الثلثين من أجل تعديل بنود إتفاقية او ملحقاتها.

• ثالثاً: سد النهضة: خصائصه، آثاره، ونظامه القانوني

قبل الحديث عن خصائص سد النهضة والإتفاقيات الدولية التي تحكمه، من الضروري الإشارة الى أن فكرة السيادة تفرض على الدولة إحترام سيادة الدولة الأخرى. فعلى كل دولة أن تحترم سلامة كامل التراب الوطني للدول الأخرى وبالتالي يقع على عاتق الدول واجب إحترام مبدأ حسن الجوار. إنه لا يكفي أن تمنع الدولة الأعمال التي تلحق الضرر بالمصالح القانونية للدول الأخرى بل من واجبها أن تعلمها بكل المخاطر التي قد تسببها نشاطاتها ضمن إقليمها على أقاليم الدول المجاورة وشعوبها. وقد أثرت هذه المسألة في قضية مضيق كورفو حيث وجهت محكمة العدل الدولية اللوم إلى ألبانيا لأنها لم تعلم الدول بوجود حقل من الألغام في مياهها الإقليمية،

وكما أشرنا سابقاً الى أن خطورة الأنشطة المشروعة دفع الفقه إلى الأخذ بنظرية المخاطر كأساس للمسؤولية الدولية، وهي تحقق فائدتين إحداهما وقائية لمنع الأنشطة ذات الأخطار التي تضر بالبيئة والأخرى تعويضية عن الأضرار التي تتركها تلك الأنشطة العابرة للحدود.⁽¹⁾

1- خصائص سد النهضة وآثاره:

تعود الأصول التاريخية لفكرة بناء سد النهضة إلى أربعينات القرن العشرين، عندما حدد مكتب الإستصلاح الأميركي 26 موقعاً لإقامة سدود في أثيوبيا، على رأسها أربعة

⁽¹⁾ Handle G, International liability of states of Marine pollution, C.Y.I.L , vol XXI 1993, p.98

سدود على النيل الأزرق كان ضمنها سد النهضة الحالي. عاود الأميركيون الإهتمام بسدود النيل الأزرق عام 1964 رافعين عددها إلى 34 سداً على ذلك النهر وحده. تغيرت تسميات المشروع مع تطورات مخططاته، فمن سد بوردر Border أو السد الحدودي في دراسة مكتب الإستصلاح الأميركي بسعة 11,1-13,3 مليار م³ مابين الفترة الممتدة بين 1958-1961، إلى مشروع إكس X Project برعاية الشركة الأثيوبية للطاقة الكهربائية عام 2011، ثم سد الألفية الأثيوبي بسعة 17 مليار م³ في نفس العام، يُطلق عليه أخيراً تسمية سد النهضة العظيم في ذات العام كذلك، لكن بزيادات جديدة كبيرة في سعته من 62 الى 72 مليار م³، لتنتهي الى 74 مليار م³ عام 2012.

يتكون السد في تصميمه الأخير من سدٍ رئيسي على مجرى النيل الأزرق بارتفاع 145 متراً وامتداد بطول 1800 متر، مع سد مُكمل لزيادة التخزين، وارتفاعات ركامية محيطة بجوانبه المنخفضة بحوالي 45 متراً، وبحيرة تخزين مع ثلاث قنوات تصريف ومحطتي توليد كهرباء بالتوربينات على جانبي السد، ويغطي مساحة 1680 كم²، ما سيجعله أكبر سد كهرومائي في أفريقيا، والعاشر عالمياً. وكان المُقرر أن يكتمل بناء السد الذي بدأ عام 2011 في غضون خمس سنوات، ثم قدر اكتماله في أواخر 2018، حتى أعلن مسؤولون أثيوبيون أن السد لن يكتمل نهائياً حتى عام 2022.

وتبرز آثار سد النهضة كما يلي:

أ- بالنسبة لأثيوبيا:

لدى أثيوبيا اسباب موضوعية في إنشاء ما تراه ضرورياً لحاجات تنميتها نظراً لما تعانيه من مشكلات المياه بسبب طبيعتها الجغرافية والجيولوجية مثل، صعوبة التضاريس التي تمنع نقل المياه حال تخزينها، وطبيعة الصخور البركانية وتأثيرها على إمكانات تخزين المياه ونوعيتها، وضعف تكوين المياه الجوفية وعدم إنتظام هطول الأمطار، وارتفاع معدلات البخر لما يصل إلى 80% من مياه الأمطار وتكرار مواسم الجفاف.

أبرز الفوائد المتوقعة للسد بالنسبة لأثيوبيا على الشكل التالي:

- i- إنتاج ما يصل إلى 600 ميغاواط من الطاقة الكهربائية وهو ما يساوي ثلاثة أضعاف الطاقة المستعملة حالياً.
 - ii- إيصال المياه لسكان المنطقة المجاورة للسد، للشرب والإستعمال المنزلي، الزراعة، وهو ما يعني نقلة نوعية للمنطقة.
 - iii- تحويل أثيوبيا إلى مصدر توزيع للطاقة في القرن الأفريقي، من خلال شبكات نقل الطاقة التي تم بناؤها أو المخطط لها.
 - iv- إحداث نقلة نوعية في الإقتصاد الأثيوبي
 - v- تعزيز مركز أثيوبيا السياسي في المنطقة.
- إلا أنه مقابل حق أثيوبيا في التنمية يقع عليها واجب احترام مبادئ القانون الدولي التي تحكم الأنهار الدولية وعلاقات الدول، والعمل على عدم تعكير صفو العلاقات الدولية. وبالتالي احترام مبدأ الإنتفاع المنصف وعدم إلحاق الضرر بدول حوض النيل.

ب- بالنسبة لمصر والسودان:

رغم وقوع مصر فعلياً ضمن الدول الفقيرة مائياً، بانخفاض حصة الفرد من المياه فيها تحت المعدل المعتمد دولياً للندرة المائية، تشير التقديرات الإحتمالية وقوع مصر تحت عجز مائي يبلغ 32 مليار م³ عام 2025 مما يعني تفاقم الوضع المتدهور أصلاً.⁽¹⁾

فالآثار المائية المباشرة المتوقعة للسد ستزيد من هشاشة الوضع المائي لمصر إضافة الى الآثار الجيولوجية والبيئية، والحاق الضرر بقطاع الطاقة والغذاء.

أما السودان، فوضعه أفضل الى حد ما، فبحصته البالغة 18,5 مليار م³ من مياه النيل، وحصة الفرد المتجاوزة لمعدل الندرة الدولية، يظل خارج نطاق الندرة المائية، رغم اعتماده على النيل بحوالي 80%،

يرى الخبير د. سلمان سلمان أن الآثار الإيجابية لسد النهضة على السودان تكمن في عدة نقاط أبرزها:

(1) مجدي عبد الهادي، سد النهضة أبعاد الأزمة والمواجهة، ص 5، Al Jazeera centre for studies

- i- سوف يحجز جزءاً كبيراً من كميات الطمي الضخمة التي يحملها النيل الأزرق كل عام الى السودان والتي تفوق كميتها خمسين مليون طن، في حين يعتبر البعض الآخر أن هذا الأمر يُعد خسارة للطمي السنوي الذي يخصب اراضيه حول النيل الأزرق
- ii- سيطيل سد النهضة عمر خزان الروصيرص بحجزه لكمية الأشجار والحيوانات الأخرى الضخمة التي يجرفها النيل الأزرق، في الوقت الذي أصبح فيه الموقف السوداني أكثر تصعيداً خوفاً من تأثير سد النهضة بشكل مباشر على جسم خزان الروصيرص وكفاءته التشغيلية
- iii- سوف يوقف الفيضانات المدمرة التي تجتاح مدن النيل الأزرق في السودان كل فترة،
- iv- وعد اثيوبيا السودان ببيع كهرباء السد بسعر التكلفة إلا أنه تم تقدير الآثار السلبية للسد كما يلي:
- i- فقدان مصر والسودان لكمية مياه تتراوح ما بين 14 و 24 مليار م³، حسب سعة التخزين الميت للسد،
- ii- فقدان مصر والسودان المياه المتسربة عبر صخور الخزان، والتي لم تُقدر كمياتها بعد،
- iii- سترفع خسائر البحر المياه بنسبة 5,9% ما سيزيد فاقد المياه والملوحة،
- iv- إنخفاض سرعة تدفق المياه، وازدياد معدلات الترسيب فيها،
- v- خسارة بين 23,03 و 29,47% من الأراضي الزراعية في صعيد ودلتا مصر على التوالي،
- vi- إنخفاض مساحات الأراضي المزروعة بالري الغمري والحوضي في مصر والسودان،
- vii- إنخفاض منسوب بحيرة ناصر بحوالي 10 أمتار مما سيؤثر على معدلات توليد الطاقة الكهربائية من السد العالي.

2- النظام القانوني لسد النهضة:

أ- تقرير هيئة الخبراء الدولية (International Panel of experts) IPOE:

لقد كان سد النهضة سراً خاضعاً للحراسة المشددة ولم يكن لدى دول المصب تقريباً أي علم بخطط أثيوبيا لبناء سد نهري أو مواصفات الحجم والتصميم لهذا السد، على الرغم من أنه كان من المفهوم أن أثيوبيا كانت تفكر لعدة عقود في بناء منشأة للطاقة الكهرومائية في مكان ما بالقرب من المنطقة العامة من السد إلا أنه سرعان ما أصبح واضحاً بمجرد توفر المزيد من المعلومات، أن هذا السد سيكون أكبر مما تم تصوره.

بعد ان أعربت دول المصب عن مخاوفها بأمر السد وأنه لم يتم إخبارها أو إعلامها عن عزم أثيوبيا ببناء سد النهضة، وبعد سبع سنوات من المفاوضات بشأن السد، تم تشكيل لجنة دولية لدراسة آثاره. بدأت اللجنة أعمالها عام 2012 فتكوّنت من عشرة خبراء مصريين وسودانيين، وأربع خبراء دوليين محايدين. تمثلت مهمة اللجنة في فحص ومراجعة الدراسات الأثيوبية الهندسية ومدى مراعاتها للمواصفات العالمية، وتأثير السد على دولتي المصب السودان ومصر.

بدأت الإجتماعات التي عقدها الخبراء، ووصل عددها إلى 6 إجتماعات، انتهت اللجنة من وضع تقريرها عام 2013، قام خلالها الخبراء المشاركون فيها بزيارة موقع السد أربع مرات، وصدر التقرير النهائي للجنة الثلاثية في 48 صفحة، وتضمن التقرير "تقييم جميع الدراسات التي تقدمت بها أثيوبيا للجنة" والتي بلغت 153 دراسة منها 103 "رسومات"، و 7 "خرائط" و43 دراسة مكتوبة، وشمل أيضاً دراستين عن الآثار البيئية ودراسة إجتماعية و7 دراسات عن هندسة السد و3 دراسات عن هيدرولوجيا المياه و 16 دراسة جيولوجية.

جاء التقرير النهائي ليُشير أن التقرير الرئيسي المقدم من قبل أثيوبيا الخاص بإنشاء السد، هو تقرير أولي تم وضعه مع بداية المشروع عام 2010، ولم يتم تحديث تلك البيانات. وأن اللجنة لم يتسن لها الإطلاع على دراسات استقرار السد حيث لم يتم الإنتهاء منها خلال وضع التقرير النهائي لهيئة الخبراء،

وأضاف تقرير هيئة الخبراء الدولية أيضاً أن التقرير المقدم من قبل أثيوبيا، لم يأخذ بالإعتبار الآثار البيئية والاجتماعية والاقتصادية على دول المصب.⁽¹⁾ وأن المسألة الأهم التي تتعلق بجودة المياه ومدى تأثير السد على كمية الأوكسجين المذابة في المياه نتيجة إضمحلال النباتات والتربة، لم يتم معالجتها بشكل كاف، وأن تلك الدراسات البيئية والاجتماعية لم تكن قادرة على إثبات تأثير السد على دول المصب.⁽²⁾

وبالرغم من أن التقرير النهائي نص على إيجابيات السد بناء على نتائج الدراسات المقدمة من قبل أثيوبيا، إلا أنه تضمن أيضاً تأكيد الخبراء على عدم إمكانية الإعتماد على تلك النتائج، حيث أنها مبنية على بيانات وطريقة تحليل غير محققة ونموذج محاكاة مبسط، وأنها تحتاج لدراسات معمقة، تعتمد على نماذج رياضية أكثر تمثيلاً لواقع النظام الهيدرولوجي لنظام النيل، وظروف التشغيل تحت عدد من السيناريوهات المختلفة.

ب- إتفاقية 2015 بشأن إعلان المبادئ (DOP):

سد النهضة يحكمه مزيج من القانون الخاص والقانون العام، أهمها إتفاق إعلان المبادئ الذي أبرمته الدول الثلاث مصر، أثيوبيا والسودان في 23 آذار 2015. فنصت ديباجة الإتفاقية أنه "تقديراً للاحتياج المتزايد لجمهورية مصر العربية، جمهورية أثيوبيا الفيدرالية الديمقراطية، وجمهورية السودان، لمواردهم المائية العابرة للحدود، وإدراكاً لأهمية نهر النيل كمصدر الحياة ومصدر حيوي لتنمية شعوب مصر وأثيوبيا والسودان، ألزمت الدول الثلاث أنفسها بالمبادئ التالية بشأن سد النهضة...؛"

فقد ألزمت الدول الثلاث نفسها بعشرة مبادئ محددة، أن الغرض من السد هو توليد الطاقة، ويؤكد التزام جميع البلدان الثلاثة بالمبادئ الأساسية لقانون الإستخدامات غير الملاحية المائية الدولية، "مبدأ الإستخدام المنصف والمعقول، والإلتزام بعدم التسبب في ضرر كبير.

(1) International Panel of experts (IPoE) on Grand Ethiopian Renaissance Dam project, final report, Addis Ababa, Ethiopia, 31 may 2013, p 40

(2) Ibid, p. 39

- وقد اورد المبدأ الرابع المتعلق بالإنقاذ المنصف العناصر الإسترشادية الواردة أدناه التي سيتم أخذها في الإعتبار لضمان الإستخدام المنصف ذلك على سبيل الحصر:
- i- العناصر الجغرافية، والجغرافيا المائية، والمناخية، والبيئية وباقي العناصر ذات الصفة الطبيعية
 - ii- الإحتياجات الإجتماعية والإقتصادية لدول الحوض المعنية
 - iii- السكان الذين يعتمدون على الموارد المائية في كل دولة من دول الحوض
 - iv- تأثيرات استخدام أو استخدامات الموارد المائية في إحدى دول الحوض على دول الحوض الأخرى
 - v- الإستخدامات الحالية والمحتملة للموارد المائية
 - vi- عوامل الحفظ والحماية والتنمية وإقتصادات استخدام الموارد المائية، وتكلفة الإجراءت المتخذة في هذا الشأن
 - vii- مدى توفر البدائل، ذات القيمة المقارنة لإستخدام مخطط أو محدد
- أما المادة الخامسة من الإعلان جاءت لتعكس الهدف والغرض من الإتفاق فيما يلي:
- i- إعادة التأكيد على الإلتزام بتنفيذ الدراسات التي أوصى بها فريق الخبراء
 - ii- الإستفادة من دراسات الخبراء في المفاوضات الخاصة بملء وتشغيل السد
 - iii- الإتفاق على الخطوط الإرشادية وقواعد الملء الأول لسد النهضة والتي ستشمل كافة السيناريوهات المختلفة، بالتوازي مع عملية ملء السد
 - iv- السماح ببناء السد بالتوازي مع عملية المفاوضات للإتفاق على الخطوط الإرشادية وقواعد الملء التي تحكم سد النهضة
 - v- تحديد جدول زمني مدته خمسة عشر شهراً للعملية برمتها منذ بداية إعداد الدراساتين الموصى بهما من جانب لجنة الخبراء الدولية⁽¹⁾.
- اعتبر البعض أن دول المصب وافقت على إنشاء السد، دون الحصول على تعهدات بعدم إنشاء سدود أخرى دون موافقتها، وأن الخطط المصرية لم تستطع من وقف بناء السد

(1) اليوم السابع، النص الكامل لإتفاقية إعلان وثيقة سد النهضة، الإثنين 23 أذار 2015، www.youm7.com

خلال فترة التفاوض. كما تم إنتقاد إعلان المبادئ كونه لم يشر إلى حقوق مصر والسودان التاريخية المكتسبة، فادعى البعض أنّ إعلان المبادئ يكرس "نظام قانوني جديد يحل محل الإتفاقيات السابقة، معاهدة 1903 وإتفاقية مياه النيل 1959؛

اعتبر الدكتور محمد هلال (أحد أعضاء الفريق المصري في مفاوضات واشنطن حول سد النهضة)، أن إتفاقية إعلان المبادئ هي بمثابة معاهدة ضيقة تنطبق على مشروع واحد تقوم به دولة مشاطئة على رافد واحد لنهر النيل ولا صلة لها بالنيل الأبيض أو بنهر عطبرة أو نهر السوبات⁽¹⁾، وهذا ما تم الإشارة إليه في ديباجة إتفاقية إعلان المبادئ أن الدول اثلاث قد ألزمت نفسها بمبادئ الإتفاقية بشأن سد النهضة فقط.

والنص يبين صراحة وبوضوح أنّ بناء السد يمكن أن يستمر من جانب واحد، ولكن على العكس من ذلك، فإنّ عملية "الملء الأول" و" التشغيل السنوي" للسد مشروط بالتوصل إلى إتفاق بشأن "المبادئ التوجيهية وقواعد التعبئة والتشغيل".

فوفقاً للمادة 60 من إتفاقية فيينا لقانون المعاهدات 1969 (الفقرة 3)، يعتبر قيام أثيوبيا بعملية الملء الأول يُعد تديراً من جانب واحد، ويشكل إخلالاً جوهرياً بالإتفاقية، حيث يشتمل الإخلال الجوهري على ما يلي:

- i. .التتصل من المعاهدة بما لا تجيزه هذه الاتفاقية، أو
 - ii. مخالفة نص أساسي لتحقيق موضوع المعاهدة والغرض منها.
- وبالتالي على أثيوبيا أن تتحمل المسؤولية الدولية بإصلاح الضرر الذي سيلحق بالأطراف الأخرى وبأخذ الإجراءات الكفيلة لوقف هذا الإنتهاك.

ج- السعي للتوصل إلى معاهدة شاملة:

خلال الفترة الممتدة التي تلت توقيع إتفاق الخرطوم 2015 (إعلان المبادئ)، حدثت خلافات لتعلن مصر عن تعثر المفاوضات في 12 تشرين الثاني من العام 2017، حيث

(1) المرصد المصري، محمد هلال " يكتب عن قصة "سد النهضة" والمراوغة الإثيوبية خلال 10 سنوات

رفضت إثيوبيا إعتبار الإستخدامات الحالية للمياه الجارية كجزء من سيناريو خط الأساس، محاولة منها عدم الإعتراف باتفاقيات تقاسم المياه السابقة التي ليست طرفاً فيها. في أواخر العام 2019 أطلقت المفاوضات من جديد برعاية الولايات المتحدة والبنك الدولي، سعت خلالها مصر لصياغة معاهدة شاملة بشأن السد، تمثلت الخطوط العريضة للاتفاقية كما يلي:

- i. مرحلة الملء: قبلت مصر خطة الملء على أساس ما اقترحته إثيوبيا. يعتمد تنفيذ كل مرحلة على الظروف الهيدرولوجية للنيل الأزرق، حيث ستتم عملية الملء وفقاً لجدول زمني يبدأ بشكل متوسط وسيتم تسريعها في السنوات بعد المعدل المذكور وفي السنوات الأقل من هذا المعدل ستتباطأ.
- ii. تدابير تخفيف الجفاف أثناء الملء: اتفقت الدول الثلاث على أن إثيوبيا ستجلب جميع توربينات الطاقة المائية للسد في غضون عامين. القيد الوحيد على فترة الملء الأولية هذه لمدة عامين هو أنه في حالة حدوث جفاف شديد بشكل استثنائي (هذا النوع من الجفاف لا يزيد احتمال حدوثه عن 2-3%)، فسيتم تمديد هذه المرحلة الأولية قليلاً. في حالة حدوث جفاف بعد العامين الأوليين، تنص الاتفاقية على إطلاق المياه من السد -وفقاً لصيغة مفصلة على مدى سنوات طويلة- بنسبة مئوية محددة من المياه المخزنة في السد فوق 603 متر، وفي هذه الحالة سيحتفظ السد بحوالي 25 مليار متر مكعب، وستعمل توربيناته بالكامل، وستولد الكهرباء بمعدل كفاءة يقارب 80% من قدرتها.
- iii. قاعدة التشغيل: هذا الجانب من الاتفاقية، الذي قبلته البلدان الثلاثة مرة أخرى، بسيط للغاية. بمجرد وصول مستوى المياه في السد إلى 625 متراً، والذي تطلق عليه إثيوبيا "مستوى التشغيل الأمثل"، سيتم إدخال المياه من السد للخزان.
- iv. تدابير التخفيف من الجفاف أثناء التشغيل: تشبه هذه الأحكام تدابير التخفيف من الجفاف أثناء الملء. في حالة حدوث جفاف أثناء العملية، يُطلب من السد إطلاق المياه المخزنة أكثر من 603 متر وفقاً لصيغة مفصلة وعلى مدى سنوات طويلة.

٧. آلية تسوية المنازعات والتنسيق: تشتمل الاتفاقية على آلية مختلطة لحل النزاعات تجمع بين الحلول القائمة على التفاوض للنزاعات مع خيار إحالة المسألة إلى التحكيم الإجباري (وغني عن القول إن إثيوبيا ترفض التحكيم الإجباري). تتضمن الاتفاقية أيضًا آلية تنسيق تسمح بتبادل البيانات بشكل مبسط واجتماعات منتظمة لضمان تنفيذ الاتفاقية⁽¹⁾.

الاتفاق يحافظ على المصالح الأساسية للأطراف، ويوزع التكاليف بشكل منصف، ستقوم إثيوبيا بتوليد كل الكهرباء التي تحتاجها وستتم حماية مصر من تقلبات الظروف الهيدرولوجية المتغيرة للنيل الأزرق.

يرى د. محمد هلال (أحد الخبراء المشاركين في المفاوضات) أن هذه الاتفاقية لا تعبر عن نظام شامل لاستخدام النيل الأزرق وتوزيع المياه، ورغم ذلك تعترف إثيوبيا استخدام هذا الاتفاق لإرساء حق غير مقيد في إنشاء سدود في المستقبل بعد سد النهضة. وأنه لطالما كان موقف مصر أنه لا جدال في أن إثيوبيا - بصفقتها شريكة تتمتع بالمساواة في الحقوق مع دول المصب - لها الحق في التمتع بمزايا النيل الأزرق، لكن هذا الحق يجب أن يخضع لمبادئ وأحكام للقانون الدولي. من ناحية أخرى، أرادت إثيوبيا تكريس حق لم يتم تنظيمه مسبقًا، وسعت إلى أن تصبح هي المتحكم في النهر بلا منازع.⁽²⁾

3- التسوية السلمية لنزاع دول حوض النيل حول سد النهضة الأثيوبي:

يرى Lawrence Susskind، أنه في المجال البيئي بشكل خاص، يمكن تصنيف

النزاعات البيئية وفق ثلاث أنواع:

i. الخلاف على تقسيم المصادر المشتركة

ii. الخلاف على السياسة العامة

⁽¹⁾ محمد هلال، قريب على بعد شهادات حية حول مفاوضات سد النهضة الإثيوبي، 6- أيار 2020،

<https://www.almasyalyoum.com/news/details/1975434>

⁽²⁾ Ibid

iii. الخلاف على معايير الجودة البيئية المستعملة⁽¹⁾

وبما أن الحفاظ على البيئة يندرج ضمن محددات الأمن الإنساني، فلا بد من تفعيل الدبلوماسية الوقائية، بغية تجنب النزاعات كون الأضرار التي قد تحدث، لا يمكن تعويضها بالمال مهما كانت جديّة في إعادة المنطقة الملوثة أو الممتلكات أو الموارد المتضررة، إلى ما كانت عليه سابقاً.

لذلك يكون المقام الأول للإجراءات الوقائية في منع أو تجنب وقوع مثل هذا الضرر، باعتباره أفضل من الإعتماد على الإجراءات التعويضية التي تتم من خلال وسائل تسوية النزاعات. يجد الإلتزام بالتعويض أساسه في قرار محكمة العدل الدولية في قضية مصنع شورزو 1972، يقول القرار: "أنّ التعويض يجب، قدر المستطاع، أن يُزيل جميع آثار العمل غير المشروع وإعادة الحال إلى ما كانت عليه قبل وقوع العمل".⁽²⁾ إلا أنّ هذا المبدأ يقتصر على الحالات التي يمكن فيها إزالة آثار نتائجها السلبية من خلال إعادة الوضع إلى ما كان عليه أو التعويض. أما الضرر الذي يلحق بحالات التمتع بالبيئة ولا يمكن تحديد تكاليفها، وبالتالي هي غير قابلة للتعويض، فينبغي تجنب مثل هذا الضرر منذ البداية عبر وضع آليات تشجع الدول على الوفاء بالتزاماتها الدولية الناشئة بموجب معاهدات.

أما في حال وقوع النزاع فإنه ينبغي وفق إعلان مانيفلا حول التسوية السلمية للنزاعات الدولية، أن " تتصرف جميع الدول بحسن نية وطبقاً للمقاصد والمبادئ المنصوص عليها في ميثاق الأمم المتحدة، بهدف تقادي قيام منازعات فيما بينها يحتمل أن تضر بالعلاقات الودية بين الدول مسهمة بذلك في صيانة السلم والأمن الدوليين".⁽³⁾ فقد أكد الإعلان على ضرورة أن تلتزم الدول بحسن نية وبروح تعاونية تسوية مبكرة ومنصفة لمنازعاتها الدولية،

(1) La mediation en environnement: une nouvelle approche au BAPE, Gouvernement du Québec, Bureau d'audiences publiques, juin 1994, p.23

(2) P.C.I.J Series A, no.17,p.47,1972

(3) الأمم المتحدة، الجمعية العامة، إعلان مانيفلا بشأن تسوية المنازعات الدولية بالوسائل السلمية، الدورة السابعة والثلاثون، القرار 37/10، www.un.org

بأي من الوسائل التالية: التفاوض، أو التحقيق، الوساطة، التوفيق، التحكيم، أو التسوية القضائية، أو اللجوء إلى الترتيبات أو المنظمات الإقليمية، أو أي وسيلة سلمية أخرى تختارها هي ذاتها، بما في ذلك المساعي الحميدة. وعلى الأطراف في التماس التسوية المذكورة، أن تتفق على الوسيلة التي تتلائم مع ظروف نزاعها وطبيعته.

يكتسي هذا القرار أهمية خاصة أنه لأول مرة تُقدّم فيها الأمم المتحدة على تبني عملٍ ذو طابع قانوني خصيصاً لهذه المسألة؛ ومن جانب آخر كرر الإعلان إلزامية التسوية السلمية للنزاعات المتضمنة في المادة الثانية، الفقرة الثالثة من ميثاق الأمم المتحدة، مع تشديد اللهجة حيث نص الإعلان "أنه يجب على الدول تسوية نزاعاتها الدولية بصفة خاصة بواسطة طرق سلمية، بشكل لا يضع السلم والأمن الدوليين وكذلك العدالة في خطر".

وهذا ما دعا إليه مجلس الأمن لحل نزاع سد النهضة بالحوار بين الأطراف، فمن الواضح أن مصر والسودان لا تعترضان على مشروع سد النهضة وحق إثيوبيا في التنمية، وكان ذلك واضحاً في نص إتفاقية إعلان المبادئ 2015، ولكن التركيز كان على الوصول إلى إتفاق ملزم وفق قواعد القانون الدولي، لتفادي المخاطر المترتبة عليه.

فلا بدّ من حل النزاع عبر الوساطة للتوصل إلى وضع إطار قانوني شامل برضا الأطراف كافة، يرتكز على المبادئ العامة للقانون الدولي في استخدام المجاري المائية الدولية، تعود بالإننتفاع المنصف لكافة الأطراف ودون إلحاق ضرر ذي شأن بالدول المجاورة، فيترتب على الأطراف كافة أن تقتنع أنّ التوصل لمثل هكذا إتفاق يشكل مصلحة للجميع، أضف الى ضرورة الحوار دون تقويض لمبدأ حسن النية اللازم للتوصل الى هذا الإتفاق. كون " كل دولة ملزمة بأن تنفذ بحسن نية التزاماتها الناشئة عن المبادئ والقواعد العامة للقانون الدولي".⁽¹⁾

(1) الإعلان الصادر عن الجمعية العامة للأمم المتحدة في 24- تشرين أول- 1970 حول مبادئ القانون الدولي المتعلقة بالعلاقات الودية بين الدول وفقاً لميثاق الأمم المتحدة A/RES/2625 XXV

○ الخاتمة

ساهم الوضع القانوني لنهر النيل في خلق بيئة ملائمة لظهور النزاعات وإنه على الرغم من تعدد الإتفاقيات التي تحكم مياه النيل إلا أنه لا يوجد إتفاقية واحدة جامعة وشاملة تحظى بموافقة جميع الأطراف، وبالتالي لا بد لهذه الدول من الوصل لوضع إتفاقية شاملة وفق المبادئ العامة للقانون الدولي والتي تم تدوينها في إتفاقية الأمم المتحدة للمجاري المائية الدولية في الأغراض غير الملاحية؛

وضرورة وضع خطط لإدارة متكاملة للمياه وترشيد إستخدامها، فلا بد من اعتماد نهجاً متكاملاً لتوفير المياه فضلاً عن توليد موارد مائية إضافية من خلال استحداث موارد مائية غير تقليدية مثل تحلية مياه البحر والمياه المالحة، وإعادة غستخدم مياه الصرف الصحي، وإعادة غستخدم مياه الصرف الصحي المعالجة، وحصاد مياه الأمطار، وتغذية المياه الجوفية؛

وضرورة إشراك الأوساط العلمية والتكنولوجية في عملية إدارة الموارد المائية لأن العلم والتكنولوجيا وسيلتان إستراتيجيتان في تيسير التفاعل بين العلم والسياسات الذي يسترشد به في إتخاذ القرارات القائمة على أدلة.

الدراسة الخامسة:

**الوضع القانوني لمنشآت البترول البحرية المتحركة
-المنظور الدولي-**

أ. مصطفى فرج المصري

تتطلب الزيادة الكبيرة في مستوى إنتاج البترول البحري تقنية متقدمة ومعقدة. فمنذ التسعينات إلى وقتنا الحالي، ومع بداية تطوير حقول البترول في المياه العميقة، تبين أن بناء المنشآت التقليدية، المثبتة في قاع البحر عن طريق الأساسات الفولاذية والخرسانة المسلحة، غير مناسب من الناحية التكنولوجية والاقتصادية. تسببت الحاجة في التطوير إلى ظهور المنشآت البترولية المتحركة العائمة (Floating Rigs) وشبه العائمة (Bottom Supported) التي أتاحت استكشاف وإنتاج البترول في حقول المياه البحرية العميقة، علاوة على إمكانية تشغيلها عدة مرات في حقول بحرية مختلفة بخلاف المنشآت البحرية الثابتة. يتواجد الآن أكثر من 7000 منشأة بحرية في أقطار العالم، تتضمن الثابتة منها والمتحركة، وتتوزع على أكثر من 5000 حقل بترول بحري.

أدى تطوّر تكنولوجيا بناء منشآت البترول المتحركة إلى أن تصبح قادرة على استكشاف، استخراج، تخزين وتفريغ المواد الهيدروكربونية بحيث تضمن الدورة الكاملة لتطوير الحقول البحرية. نتيجة لذلك، تكوّن أسطول العالم الحديث من منشآت بترول بحرية عائمة -وشبه عائمة- تختلف في طرق تثبيتها فوق سطح البحر، وفي مجموعة الوظائف التي تؤديها. لأهداف هذه الدراسة، سنحدّد فئة "المنشآت البترولية البحرية المتحركة" على أنها تشمل المنشآت البحرية التالية:

A. Floating Rigs:

- 1- Semi-Submersible
- 2- Drillships
- 3- Floating Production, Storage and Offloading Units (FPSOs)

B. Bottom Supported:

- 1- Tension Leg Platforms
- 2- Jackup Platforms
- 3- Single Point Anchor Reservoir (SPAR)

بيد أنه مع بدء تشغيل منشآت البترول البحرية المتحركة داخل الجرف القاري والمنطقة الاقتصادية الخالصة⁽¹⁾، برزت إشكالية ترتبط بتحديد الوضع القانوني لتلك المنشآت البحرية. من وجهة نظر عملية، يُعتبر عدم اليقين حول مسألة الوضع القانوني لمنشآت البترول البحرية المتحركة ذات أهمية أساسية لأجهزة الحفر (Oil Rigs) ومنصات الإنتاج (Oil Platforms) فضلاً عن الأساس القانوني الذي يُطبَّق على مختلف جوانب تشغيلها. يرجع عدم اليقين هذا إلى أنّ هذه الفئة من المنشآت البحرية تجمع بين خصائص المنشآت الاصطناعية التقليدية والسفن البحرية⁽²⁾. بالتالي، قد يكون لتصنيف المنشآت البترولية المتحركة كسفنٍ أو جزرٍ اصطناعيةٍ أو تركيبات بحريةٍ أو تضمينها في فئة مستقلةٍ خاصةٍ

⁽¹⁾ أشارت المادة 55 من الاتفاقية الدولية لقانون البحار سنة 1982 بأنّ المنطقة الاقتصادية الخالصة هي المنطقة الواقعة وراء البحر الاقليمي (الذي يمتد لـ 12 ميلاً بحرياً مقيسة من خطوط الأساس) وملاصقة له، كما أشارت المادة 57 على أنّها لا تمتد أكثر من 200 ميل بحري مقيسة من خطوط الأساس. كما نصّت المادة 76 تعريف الجرف القاري من الاتفاقية على أنه "يشمل لأي دولة ساحلية قاع وباطن أرض المساحات المغمورة. .. حتى الطرف الخارجي للحافة القارية، أو إلى مسافة 200 ميل بحري من خطوط الأساس. ..". إتفاقية الأمم المتحدة لقانون البحار الموقعة بتاريخ 1982/12/10 في مونتيفويباي (الجامايك)، أدخلت حيز التنفيذ بتاريخ 1994/11/16؛ صادق عليها لبنان بموجب قانون رقم 295 بتاريخ 1994/2/22، الجريدة الرسمية، العدد 10، تاريخ 1994/3/10، ص. 11.

⁽²⁾ See Kabir Sadeghi, Op. Cit, P. 2-4, 5.

بها تداعيات قانونية مختلفة في كل حالة معينة⁽¹⁾. لذلك، نظرًا لأحكام القانون الدولي، الذي يُميز حقيقة خضوع المنشآت البحرية للسيادة والاختصاص القضائي، المدني والجزائي، فإنّ الدول لها الحق في وضع القوانين والمراسيم المناسبة، علاوة على اتخاذ الاجراءات المختلفة لضمان تنفيذها. بالإضافة إلى ذلك، يحدّد القانون الدولي وضع المنشآت البترولية المتحركة تطبيقًا لمبادئ قانون البحار ومتطلبات المعاهدات الدولية. في هذا الإطار، أثارت قضية "Great Belt"⁽²⁾ حالة الوضع القانوني لمنشآت البترول البحرية المتحركة. حيث أشار التحليل المُقدّم في المذكرات إلى أنّ سبب عدم اليقين بشأن الوضع القانوني للأنواع المتحركة من المنشآت لا يكمن فقط في عدم وجود تعريف لمصطلح "المنشآت" (Installations) و"التركيبات" (Structures) إنّما أيضًا في غياب المعايير المعترف بها دوليًا لمصطلح "السفن" (Ships)⁽³⁾.

تأسيسًا على ما تقدّم، تتمثّل أهداف البحث موضوع الدراسة في تسليط الضوء على مسألة تحديد منشآت البترول البحرية المتحركة، وفقًا للممارسات الدولية، إن من حيث امكانية تصنيفها ضمن فئة السفن، أو من حيث امكانية ادراج تلك المنشآت البحرية في فئة مستقلة خاصة بها، بالإضافة لمسألة تصنيف ذاتيتها بحسب وظيفتها. وقد ارتأى الباحث الاقتصار على التشريعات الدولية نظرًا لتباين المناهج التي اعتمدها أحكام الممارسات القانونية الدولية، فضلًا عن عدم الوضوح الذي يحيط هذه النقطة القانونية. تكمن أهمية هذه الدراسة عمليًا في تحليل المناهج المختلفة للأسس القانونية المُتبعة في تحديد وتصنيف منشآت البترول البحرية المتحركة بموجب أحكام الممارسات الدولية، وذلك عبر تسليط الضوء على أهم الاتفاقيات والقضايا الدولية ذات الصلة.

(1) على سبيل المثال، إذا كانت "المنشآت البترولية البحرية المتحركة" تدخل ضمن فئة "السفن" وفق القانون الدولي، فيحق لها التمتع في حق المرور البريء؛ رفع العلم، الاختصاص القضائي لدولة العلم؛ تطبيق الأحكام الخاصة للعديد من الاتفاقيات الدولية المتعلقة بالسفن، كالتلوث البحري، حجز السفن والتصادم.

(2) Passage through the Great Belt (Finland v. Denmark), Provisional Measures, I.C.J. Reports, Order of 29 July 1991, P. 12.

(3) Abramov N.S., International Legal Status of the Offshore Mobile Oil and Gas Installations, RUDN Journal of Law, RUDN University, Vol. 23, N. 4, Russia, 2019, P. 515.

على ضوء تنفيذ الأنشطة البترولية البحرية بواسطة المنشآت المتحركة، ومرورها في مياه اقليمية لدول ساحلية عدة من أجل الوصول إلى نقطة الحفر/الإنتاج، وعبر تحديد الوضع القانوني لتلك المنشآت البترولية المتحركة، تستطيع الدولة الساحلية تحديد ما إذا كان اختصاصها القضائي شاملًا تلك المنشأة التي تمر في نطاق مياه بحرها الإقليمي أم أنها تُعتبر خاضعة لاختصاص قضائي دولي آخر (دولة العلم)، وذلك لتجنب تنازع الاختصاصات القضائية للدول وتعقيد الأمور من ناحية تحمل المسؤوليات القانونية عن التلوث المحتمل ولضمان التشغيل الآمن لتلك المنشآت. من هذا المنطلق، تُطرح إشكالية هذه الدراسة حول آلية تعامل أحكام الممارسات الدولية على ضوء تباين المناهج في تحديد الوضع القانوني لمنشآت البترول البحرية المتحركة.

حرصنا في تناول موضوع هذه الدراسة، الاعتماد على المنهج الوصفي التحليلي وذلك من خلال جمع المعلومات والحقائق عن موضوع الدراسة ومحاولتنا تفصيل كل جزئية منها وتقدير الآراء الفقهية والاجتهادات القضائية الأجنبية، بالإضافة للإتفاقيات الدولية. علاوة على اعتمادنا المنهج المقارن كلما دعت الحاجة لذلك مع تشريعات الدول الأجنبية الداخلية من أجل بيان موقفهم من التحليل المطروح في الدراسة.

بناءً على ما تقدّم، ستركز دراستنا على تحليل إطار منشآت البترول البحرية باعتبارها "سفناً بحرية" (المبحث الأول)، كما وتحليل تباين النهج القانوني لمنشآت البترول المتحركة بين "المستقل" و"المزدوج" (المبحث الثاني).

○ المبحث الأول: وضع منشآت البترول البحرية في إطار فئة "السفن البحرية"

هل تُعتبر منشآت البترول البحرية المتحركة سفناً؟ هذا السؤال ليس جديداً وغالبًا ما يتم طرحه من قبل أولئك الذين لديهم صلة مهنية بمنشآت البترول أو أولئك الذين هم خارج الصناعة مثل المحامين أو شركات التأمين. إنّ تعريف السفينة نفسها غير واضح في القوانين المحلية والدولية، حيث برزت تعريفات عدة لـ "السفينة" بناءً على الغرض المُطبّق للقوانين أو الاتفاقيات ذات الصلة. فقد عُرِفَت "السفينة" بأنها المراكب البحرية الصالحة

للملاحة⁽¹⁾، حيث يكون الغرض منها "القدرة الملاحيّة والقدرة على استخدامها كوسيلة للنقل"، على أن تُعرّف الملاحة بأنّها "الفن أو العلم البحري لقيادة سفينة من مكان لآخر"⁽²⁾، هذا يعني أنّه ليس بالضرورة عبر الملاحة المستقلّة، فقد تكون بواسطة القطر⁽³⁾. علاوة على ذلك، قد يتم تحديد منشآت البترول الثابتة على أنّها سفناً بالمعنى الواسع، وذلك لدرء أخطار التلوث البيئي التي قد تنجم عن كافة مراحل الأنشطة البحريّة. وعليه، تهدف دارساتنا في هذا الفصل إلى تحديد منشآت البترول الثابتة والمتحرّكة كـ "سفن بحريّة" (المطلب الأوّل)، كما وتحديد تلك المنشآت المتحرّكة كـ "سفن بحريّة" من منظور الممارسات الدوليّة (المطلب الثاني).

• المطلب الأوّل: دمج منشآت البترول الثابتة والمتحرّكة ضمن فئة "السفن البحريّة"

بادئ ذي بدء، تمثّل منشآت النفط والغاز، بغض النظر عن ميزات التصميم (ثابتة كانت أم متحرّكة)، بالإضافة إلى السفن البحريّة، مصدرًا محتملاً للتلوث، الأمر الذي يبرّر دمجها في فئة قانونيّة واحدة. علاوة على ذلك، قد يتم التعامل مع أنواع معيّنة من منشآت

(1) المادة 1 من قانون رقم 0 تاريخ 1947/2/18 وتعديلاته اللاحقة المتعلّق بالتجارة البحريّة اللبنايّة، الجريدة الرسميّة، العدد 14، تاريخ 1947/4/2، ص. 0.

(2) Steedman v. Scofield and Another, Queen's Bench Division (Admiralty Court), [1992] 2 Lloyd's Rep. 163, P. 166.

(3) من الناحية الفنيّة، قد يكون هناك بعض الاختلاف بين المصطلحين "المُستخدم في الملاحة" (Used in Navigation) و "القادر على الملاحة" (Capable to Navigate) في التشريعات الوطنيّة (كأستراليا). تشمل السفينة "القادرة" على الملاحة أي هيكل عائم منفصل أو قابل للفصل، حتى لو لم يتم تحريكه أبداً، في حين يجب استعمال السفينة "المُستخدمة" في الملاحة للتحرك في المياه البحريّة. مع ذلك، من غير الواضح ما إذا كان هذا المعيار سيكون ذو طبيعة موضوعيّة أو ذاتيّة، أي أن يكون معنياً بـ"القدرة المجردة على الإبحار في أعالي البحار أو ممارسة الإبحار الفعلي في المحيطات". إلّا أنّه على الرّغم من ذلك، سنقي منشآت البترول البحريّة المتحرّكة لكلا المعيارين.

Passage through the Great Belt (Finland v. Denmark), Memorial of the Government of the Republic of Finland, I.C.J. Reports, 20 December 1991, P. 153 at [¶ 486].

البتروال الثابتة كسفنٍ لأغراضٍ قانونيةٍ محدّدة عند قطرها لوضعها في البحر أو لتفكيكها داخل المياه البحريّة أو خارجها.

بشكلٍ استثنائي، تضمّنت بعض التشريعات الأجنبية الداخلية صراحةً منشآت البترول الثابتة في تعريفها للسفينة. فقد أدرجت التشريعات الإسبانية التركيبات أو المنصّات البحريّة الثابتة في تعريفها للسفن بغرض الإغراق، حيث عرّفها بأنّها "المراكب (Vessels) العائمة، سواء كانت ذاتيّة الدفع أم لا، والمنصّات الثابتة أو العائمة أو غيرها من التركيبات البحريّة، والتي يُمكن من خلالها تنفيذ الإغراق"⁽¹⁾. أمّا بموجب التشريعات الفنلنديّة، تكون السفينة "أيّ مركب بحري أيّاً كان نوعه، بما في ذلك المراكب العائمة، سواء كان ذاتيّ الدفع أو مقطوراً بواسطة مركب آخر"⁽²⁾. كما أشارت التشريعات العُمانيّة إلى أنّ المركب "أيّ سفينة أو قارب تُستعمل في عمليات الملاحة، بما فيها المراكب الطافية لنقل البضائع، سواء كانت ذاتيّة الحركة أم مقطورة"⁽³⁾.

من جهةٍ أخرى، تردّ التعريفات التي تمّ تضمين محتوى مفهوم "السفينة" و"المنصّات الثابتة أو العائمة" في العديد من نصوص الاتفاقيّات الدوليّة الخاصّة بمنع التلوّث البحري. فقد عرّفَت الاتفاقيّة الدوليّة لمنع التلوّث الناجم من السفن (MARPOL) السفينة بأنّها "مركب من أيّ نوعٍ كان يعمل في بيئة بحريّة، وتشمل [...] المنصّات الثابتة أو العائمة"⁽⁴⁾. وفي نفس الصدد، عرّف البروتوكول البحري المنشأة بأنّها "أي هيكل ثابت أو عائم وأي

(1) Art. 1 (3) of Act No. 21/1977 Concerning the Imposition of Penalties in Case of Marine-Pollution by Dumping from Ships or Aircraft, UNLS, National Legislation and Treaties Relating to the Law of the Sea, ST/LEG/SER.B/19, 1980, P. 158.

(2) Art. 1 of Order No. 710/1972 Concerning for the Prevention of Oil Damage Caused by Ships, UNLS, National Legislation and Treaties Relating to the Law of the Sea, ST/LEG/SER.B/18, 1976, P. 196.

(3) المادة 1.2 من المرسوم السلطاني رقم 34 تاريخ 1974/8/3 المتعلّق بمراقبة التلوّث البحري، الجريدة الرسميّة، العدد 61، تاريخ 1974/8/15، ص. 285.

(4) المادة 2.4 من الاتفاقيّة الدوليّة لتقادي تلوّث مياه البحر بالمحروقات السائلة الناجمة عن السفن (MARPOL) المعقودة في لندن عام 1973 والبروتوكول الخاص بها عام 1978، وقد أدخلوا حيّز التنفيذ بتاريخ 1983/10/2، وانضمّ لبنان إليها بموجب قانون رقم 13 تاريخ 1983/5/28، الجريدة الرسميّة، العدد 23، تاريخ 1983/6/9، ص. 25.

جزء متكامل منه، مُستخدم في أنشطة تشمل بصورة خاصّة وحدات الحفر الثابتة والمتحرّكة؛ وحدات الإنتاج الثابتة أو العائمة [...]»⁽¹⁾، كما وأشارت اتفاقية ضبط النظم المستخدمة في السفن المقاومة لالتصاق الشوائب بأنّ السفينة هي "مركب من أيّ نوع كان يعمل في البيئة البحريّة، وتشمل [...] المنصّات الثابتة والطافية، ووحدات التخزين الطافية، ووحدات الإنتاج والتخزين والتفريغ الطافية"⁽²⁾.

على النقيض من ذلك، استبعدت الاتفاقية الدوليّة بشأن التدخّل في أعالي البحار من نطاق تعريف السفينة المنشآت وسائر الأجهزة المُستخدمة للتنقيب عن قاع البحار والمحيطات وباطنها أو لاستثمار ثرواتها⁽³⁾، كما استبعدت اتفاقية بروكسل (1969-1992) بالإضافة لاتفاقية صندوق التعويضات (1971-1992) من نطاق تعريف السفينة محطات الحفر والتنقيب عن النفط والغاز المقامة في البحر⁽⁴⁾.

استنادًا إلى ما سبق، تتطوي وجهة النظر في ادراج جميع أنواع المنشآت البحريّة ضمن الفئة القانونيّة للسفن إلى ما يُبرّره من خلال الغرض من تلك الاتفاقيات، ألا وهو

⁽¹⁾ المادة 1(و) من بروتوكول حماية البحر المتوسط من التلوّث الناجم عن استكشاف واستغلال الجرف القاري وقاع البحر وتربيته التحتيّة (البروتوكول البحري) الذي أُقرّ في مدريد بتاريخ 14/10/1994، وأدخل حيّز التنفيذ بتاريخ 17/3/2011. غير مُصادق عليه من قبل لبنان.

⁽²⁾ المادة 2.9 من الاتفاقية الدوليّة بشأن ضبط النظم المستخدمة في السفن المقاومة لالتصاق الشوائب وذات الأثار المؤذية التي أُقرّت في 18/10/2001 وأدخلت حيّز التنفيذ بتاريخ 17/9/2008، وقد انضمّ إليها لبنان بموجب قانون رقم 100 تاريخ 6/3/2010، الجريدة الرسميّة، العدد 14، تاريخ 18/3/2010، ص. 2351.

⁽³⁾ المادة 2.2 من الاتفاقية الدوليّة بشأن التدخّل في عرض البحر في حال حصول حادث أدى أو يمكن أن يؤدي إلى تلوّث مياه البحر بالمرحوقات السائلة التي أُقرّت في 29/11/1969 أدخلت حيّز التنفيذ بتاريخ 6/5/1975، وقد انضمّ إليها لبنان بموجب قانون منقذ بمرسوم رقم 9226 تاريخ 12/10/1974، الجريدة الرسميّة، العدد 89، تاريخ 11/7/1974، ص. 21.

⁽⁴⁾ أنظر المادة 2.1 من بروتوكول المعدّل للاتفاقية الدوليّة المتعلقة بالمسؤولية المدنيّة المترتبة عن الأضرار الناجمة عن تلوّث مياه البحر بالمرحوقات السائلة (1992) المُقرّر في 27/11/1992 وأدخل حيّز التنفيذ بتاريخ 30/5/1996، وقد صادق عليه لبنان بموجب قانون رقم 607 تاريخ 20/11/2004، الجريدة الرسميّة، العدد 64، تاريخ 2/12/2004، ص. 11742. أيضًا المادة 2.3 من بروتوكول المعدّل للاتفاقية الدوليّة بشأن إنشاء صندوق دولي للتعويض عن أضرار التلوّث بالمرحوقات لعام 1971 المُقرّر في 27/11/1992 وأدخل حيّز التنفيذ بتاريخ 30/5/1996. لم يصادق لبنان على هذه الاتفاقية حتى الآن.

حماية البيئة البحريّة. إذ أنّ التعريف الواسع لمصطلح "السفينة" ضروري لضمان فعالية الاتفاقيات المتعلّقة بالتلوّث البحري⁽¹⁾. بالمقابل، يبدو أنّ الأساس المنطقي وراء التعريف الواسع لمصطلح "السفينة" غير مستقرّ وقابل للنقاش، لأنّ ادراج المنشآت الثابتة ضمن فئة السفن يؤدي حتمًا إلى تناقض بين الاختصاص القضائي لدولة العُلم والاختصاص القضائي للدولة الساحليّة.

بناءً عليه، إنّ النهج الذي يحدّد جميع منشآت البترول البحريّة الثابتة والمتحرّكة بالسفن محدود الاستخدام، إنّ من جهة القوانين الأجنبيّة الداخليّة أو من جهة الاتفاقيات الدوليّة، حيث يتم استخدامه لأهداف ومهام النظام القانوني المتعلّق بحماية البيئة البحريّة من أنواع معيّنة من التلوّث. كما تجدر الإشارة إلى أنّه لا يمكن اعتبار منصات البترول الثابتة عادة سفنًا بحريّة بسبب افتقارها لمتطلبات الحد الأدنى لمقومات السفينة، أي أنّه لم يتم انشاؤها لاستخدامها في الملاحة، وهي ليست ذاتيّة الدفع ولا تُستخدم لنقل البضائع أو الأشخاص.

• **المطلب الثاني: "منشآت البترول البحريّة المتحرّكة" و"السفن": منظور الممارسات الدوليّة**

بادئ ذي بدء، يوفّر عدد كبير من التشريعات الأجنبيّة الداخليّة معايير واسعة لتعريف السفينة، مثل "كونها مبحرة"، "قابليّة الملاحة"، "استخدامها لغرض النقل" و"وسائل الدّفع (الذاتي أو بواسطة القطر)". يُمكن اعتبار منشآت البترول المتحرّكة (كسفن الحفر والمنصات شبه الغاطسة) مبحرة ولديها القدرة على الملاحة، كما أنّ وحدة الحفر (Drilling Unit) تنقل الأشخاص والوقود والامدادات وغيرها من المعدّات اللازمة⁽²⁾. ففي

(1) Abramov N.S., Op. Cit., P. 516.

(2) Hossein Esmaeili, PhD Dissertation entitled "The Legal Regime of Offshore Oil Rigs in International Law", Faculty of Law at University of New South Wales, Australia, 1999, P. 33.

قضية⁽¹⁾ "SEDCO, INC." أشارت محكمة تكساس الأمريكية إلى أنه مع تطوّر القانون، ظهرت عدّة عوامل تدلّ على ما إذا كانت المركبة البحريّة (Craft) عبارة عن سفينة أم لا، وتتجلّى هذه العوامل بالتالي: أولاً، يجب أن تُصنع المركبة البحريّة بقصد استخدامها في الملاحة كوسيلة للنقل؛ ثانياً، يجب ألا تُثبت تلك المركبة (المُستنعة) بشكلٍ دائمٍ في المياه الضحلة أو في قاع البحر؛ ثالثاً، يجب أن تتعرّض المركبة البحريّة لمخاطر الإبحار. بناءً عليه، وجدت المحكمة بأنّ المنصّة البحريّة "SEDCO 135" شبه الغاطسة (Semi-submersible) تُطّيق عليها مقوّمات السفينة⁽²⁾.

أمّا في قضية⁽³⁾ "McCARTY v. Service Contracting" فقد أشارت محكمة لويزيانا الأمريكية إلى أنه بحكم طبيعة عمل عبّارة الحفر الغاطسة (Submersible Drilling Barge) يجب أن تكون هذه المركبة البحريّة المُتخصّصة قادرة -أقلّه- على درجة معيّنة من التقلّب ضمن المياه الصالحة للملاحة، بالتالي لا يوجد شكّ في أنّ هذه المركبة البحريّة تدخل ضمن فئة "السفن" بموجب القانون البحري العام.

بيدّ أنّه مع ظهور وحدات الانتاج والتخزين والتفريغ العائمة (FPSOs) واستخدامها لنقل المشتقّات البتروليّة كبضائع⁽⁴⁾، الأمر الذي أثار مسألة تحديد مثل هذه الوحدات ك"سفنٍ بحريّة" بالمعنى المقصود في الاتفاقية الدولية بشأن إنشاء الصندوق الدولي للتعويضات لعام 1992. تجلّت هذه المسألة في قضية⁽⁵⁾ "Slops" عندما اندلعت النيران

(1) In the Matter of the Complaint of SEDCO, INC., as Owner of the Mobile Drilling Unit Sedco 135, its Engines, Tackle, Apparel, etc. (Memorandum and Order), United States District Court, S. D. Texas [30/3/1982], 543 F. Supp. 561, P. 571.

(2) Id, P. 572.

(3) Claiborne McCARTY v. SERVICE CONTRACTING, INC., United States District Court, E.D. Louisiana (Baton Rouge Division) [25/9/1970], 317 F. Supp. 629, P. 630.

(4) بالإضافة إلى وحدات التخزين العائمة (Floating Storage Units/FSUs).

(5) صُمّمت "Slops" كوحدة تخزين عائمة (FSUs) حيث تمّ تسجيلها في سجل "Piraeus (Greece)" للسفن سنة 1994، وقد صُنعت في الأصل لنقل المحروقات (المشتقّات البتروليّة) السائبة باعتبارها بضاعة. عام 1995 خضعت لعملية تحويل جذريّة تمّ خلالها إزالة المروحة الخاصّة بها وتعطيل محركها وإغلاقها رسمياً. تمت الإشارة إلى أنّ الغرض من إحكام إغلاق المحرك وإزالة المروحة هو تحويل حالة المركبة البحريّة من سفينة إلى منشأة عائمة لاستلام ومعالجة

على متنها قبالة الشواطئ اليونانية في حزيران 2000. في تموز 2000، قامت اللجنة التنفيذية لصندوق 1992 بتطبيق سياسة صندوق 1992 فيما يتعلق بقبالية اتفاقيات 1992 على المراكب البحرية، حيث أشارت إلى أنّ وحدات التخزين العائمة (FSUs) ووحدات الانتاج والتخزين والتفريغ العائمة (FPSOs) تُعتبر "سفناً" فقط عندما تنقل فعلاً المحروقات (مشتقات البترول) السائبة باعتبارها بضاعة في رحلة من أو إلى ميناء أو محطة خارج حقل البترول التي تعمل فيه عادة⁽¹⁾ (التفسير الضيق للسفن). بناءً عليه، قررت اللجنة التنفيذية بأنّ "Slops" لا يمكن اعتبارها "سفينة" لحظة وقوع الحادثة لأغراض الاتفاقية الدولية بشأن المسؤولية المدنية 1992 واتفاقية صندوق 1992، بالتالي إنّ هذه الاتفاقيات لا تنطبق على هذا الحادث⁽²⁾.

بالمقابل، ارتأى غالبية قضاة المحكمة العليا اليونانية⁽³⁾ أنّ "Slops" "سفينة" بالمعنى المحدد لاتفاقيات 1992 لأنها تتمتع بطابع المركب البحري الذي، بعد تعديله إلى فئة "FSUs"، يُخزّن المشتقات البترولية بكميات كبيرة، علاوة على امكانية تحركها بواسطة القطر مع ما يترتب على ذلك من مخاطر التلوث دون أن يكون من الضروري أن يقع الحادث أثناء نقل المحروقات السائبة (التفسير الواسع للسفن)⁽⁴⁾. على الرغم من عدم موافقة

فضلات البترول. منذ تحويلها، يبدو أنّ "Slops" ظلت ثابتة بشكلٍ دائم في الموقع الذي وقع فيه الحادث واستخدمت حصراً كوحدة تخزين ومعالجة فضلات البترول. وكانت تلك الفضلات تُباع بعد معالجتها كوقود منخفض الجودة. IOPCF, "Consideration of the Definition of 'Ship' (Note by the Director)", Doc. IOPC/OCT09/4/3, 30 Sep. 2009, at ¶ 2.1.

(1) IOPCF, "Record of the Decisions of the Fourth Session of the Assembly", Doc. 92FUND/A.4/32, 22 Oct. 1999, at ¶ 24.3 (i).

(2) IOPCF, "Record of the Decisions of the Eighth Session of the Executive Committee", Doc. 92FUND/EXC.8/8, 6 July 2000, at ¶ 4.3.8].

(3) IOPCF, "Incident Involving the 1992 Fund (Slops)", Doc. 92FUND/EXC.38/6, 22 Aug. 2007, at ¶ 2.6].

(4) يُعتبر التفسير الموسع للسفينة بأنها أيّ مركب بحري، مع أو بدون وسائل الدفع الخاصة بها، التي تمّ انشاؤها أو تكييفها لجعلها قادرة على نقل مشتقات البترول السائبة، إما في أماكن الشحن أو في عابرها، بشرط أن يكون المركب البحري جارٍ (أي منفصلة عن منشأة الاستكشاف والإنتاج) وتتضمن محروقات (مشتقات بترول) سائبة على متنها.

اللجنة التنفيذية على حجج المحكمة العليا، قرّرت إدارة صندوق 1992 دفع التعويضات، مشدّدة على أنّ نتائج المحكمة لم تكن صائبة، ثمّ أنّ مسألة ما إذا كانت هذه السفينة تندرج ضمن هذا التعريف يجب أن يُتخذ على ضوء الظروف الخاصّة للحالة⁽¹⁾، وهذا ما أشير إليه لاحقاً⁽²⁾.

من جهةٍ أخرى، يمكن اشتقاق تحديد منشآت البترول المتحرّكة ضمن فئة "السفن البحرية" من خلال عدّة اتفاقيات مبرمة في وقتٍ لم تكن فيه تلك المنشآت منتشرة على نطاق واسع. فقد أشارت الاتفاقية الدولية لمنع التصادم في البحار لعام 1972⁽³⁾ (COLREGs-1972) في قاعدتها 1 (أ) إلى أنّ قواعدها تنطبق على جميع المراكب المتواجدة في أعالي البحار، وكل المياه المتّصلة بها والصالحة للملاحة. كما عرّفت السفينة في قاعدتها 3 (أ) بأنّها كل أنواع المراكب المائيّة، بما في ذلك المراكب اللازاحيّة والطائرات

IOPCF, "Consideration of the Definition of 'Ship' (Note by the Director)", Op. Cit., at ¶ 3.10 (b)].

(1) IOPCF, "Record of Decisions of the Eleventh Session of the Assembly", Doc. 92FUND/A.11/35, 27 Oct. 2006, at ¶ 32.12].

(2) من المفيد الإشارة في هذا الصدد إلى أنّه في عام 2016، نظراً للغموض الذي يشوب تعريف مصطلح "السفينة" لأغراض اتفاقيات 1992 وما يستتبعه من نزاعات، اعتمدت اللجنة التوجيهية في صندوق 1992 مبادئ توجيهية لتعريف مصطلح "السفينة"، من خلال قائمة توضيحية بالسفن التي تقع داخل أو خارج تعريف "السفينة". فبالنسبة للمراكب التي تدخل ضمن تعريف "السفينة" هي المراكب البحريّة التي لها قوّة دفع مستقلة خاصّة بها، ومعدّات توجيه للملاحة البحريّة وبيحارة على متنها تُستخدم إمّا كوحدات تخزين أو لنقل المحروقات السائبة باعتبارها بضاعة وباستطاعتها القيام برحلة. في الوقت نفسه، لا تُطبّق أحكام هذه الاتفاقية على تلك المنشآت المتحرّكة خلال فترة استكشاف وتطوير الموارد الهيدروكربونيّة في باطن الأرض، كذلك أثناء عمليات الإنتاج أو معالجة مشتقّات البترول على متن السفينة. بناءً عليه، تدخل منشآت البترول البحريّة المتحرّكة كوحدات الحفر، الإنتاج، التخزين والتفريغ العائمة (FDPSOs) أو وحدات الإنتاج، التخزين والتفريغ العائمة (FPSOs) أو وحدات التخزين العائمة (FSUs) ضمن فئة السفن وتخضع لاتفاقية صندوق 1992، شرط أن تكون هذه المركبات مستوفية الشروط أعلاه.

IOPCF, Guidance for Member State "Consideration of the Definition of 'Ship' (Note by Secretariat)", Doc. IOPC/APR16/4/1 (Annex 1), 24 March 2016, at ¶ 3.1 (5), 4.1 (3)].

(3) عُقدت هذه الاتفاقية في لندن، أقرت في 1972/10/20 وأدخلت حيّز التنفيذ بتاريخ 1977/7/15 (عدّلت لاحقاً بتاريخ 1995/11/4). إنضمّ إليها لبنان بموجب قانون رقم 259 تاريخ 2000/12/30، الجريدة الرسميّة، العدد 3، تاريخ 2001/1/11، ص. 93.

البحريّة، المُستخدمة أو قابلة للاستخدام كوسائل نقل على الماء. بالتالي، يمكن الاستنتاج بأنّ للمراكب البحريّة لأغراض الاصطدام معنى أوسع من السفينة، لذلك نرجّح القول⁽¹⁾ إلى أنّه وفق أحكام هذه الاتفاقية لا يمكن اعتبار المنشأة البتروليّة المتحرّكة سفينة إلّا إذا كانت من نوع سفن الحفر. في هذا الإطار، عرّفت اتفاقية المنظّمة الدوليّة للاتصالات البحريّة بواسطة السواتل⁽²⁾ (INMARSAT) السفينة في مادّتها الأولى بأنّها "أي مركب من أي نوع يعمل في البيئة البحريّة [...] بما في ذلك المنصّات غير الراسية بشكل دائم". بالتالي، تُعتبر منشآت البترول البحريّة المتحرّكة (دون الثابتة منها) سفنًا لأغراض التنظيم القانوني الدولي في مجال تنظيم الاتصالات البحريّة عبر الأقمار الصناعيّة. كما عرّفت الاتفاقية الدوليّة بشأن شروط تسجيل السفن لعام 1986⁽³⁾ السفينة بأنّها "أي مركب بحري ذاتي الدّفع يُستخدم في التجارة البحريّة الدوليّة لنقل البضائع أو الركّاب أو كليهما [...]". بالتالي، يعتمد هذا التعريف على النهج الوظيفي بدلًا من تقييد مفهوم السفينة بالرجوع الى خصائص تصميم معيّنة، كما يحتوي على بعض العناصر الأساسيّة للوصف العادي للسفينة مثل كونها ذاتيّة الدفع وقابليّتها على الابحار. فعلى الرّغم من أنّ منشآت البترول المتحرّكة قد تحتوي على بعض هذه العناصر، فقد لا تُعتبر سفنًا إذا لم يتم استخدامها لنقل البضائع أو الركّاب لأغراض هذه الاتفاقية⁽⁴⁾.

(1) See Hossein Esmaeili, Op. Cit., P. 45.

(2) عُقدت هذه الاتفاقية في لندن، أقرّت في 1976/9/3 وأدخلت حيّز التنفيذ بتاريخ 1979/7/16 (بالإضافة لتعديلاتها اللاحقة). إنضمّ إليها لبنان بموجب قانون رقم 562 تاريخ 1996/4/2، الجريدة الرسميّة، العدد 34، تاريخ 1996/8/3، ص. 1885.

(3) عُقدت هذه الاتفاقية في جنيف، أقرّت في 1986/2/7، لم تدخل حيّز التنفيذ إلى الآن.

(4) Abramov N.S., Op. Cit., P. 518.

بالمقابل، لم تحدّد الاتفاقية الدولية بشأن حجز السفن لعام 1999⁽¹⁾ -ولا اتفاقية 1952⁽²⁾ - مصطلح "السفينة". لذلك، يبدو أنّ السؤال في تحديد ما إذا كانت سفينة أم لا أمر متروك للقانون المحلي. بالتالي، للتأكد ما إذا كان بالامكان حجز منشأة بترول بحرية لا بدّ من فحص القوانين الوضعيّة ذات الصلة لكلّ حالة على حدة⁽³⁾. بيّد أنّ حجز منشآت البترول المتحرّكة لا يتماشى مع الاتفاقية الدولية لقانون البحار لعام 1982، فعلى الرّغم من نصّها على عددٍ من الأحكام المتعلقة بحجز السفن⁽⁴⁾، بالإضافة إلى عدم تعريفها لمصطلح "السفينة"، فقد ميّزت بشكلٍ واضح بين السفن ومنصّات البترول من خلال إنشاء فئة منفصلة لـ"التركيبات والمنشآت البحرية"⁽⁵⁾. وجدير بالذّكر بأنّ الممارسة الفعلية للدول تؤكّد أنّ منشآت البترول المتحرّكة تُعتبر سفناً لغرض المرور البريء⁽⁶⁾، إلّا أنّ هذا لا يؤكّد ضمن الممارسة الفعلية للدول على أنّ تلك المنشآت هي سفن لجميع الأغراض⁽⁷⁾.

صفوة القول، من الواضح أنّ تقديم تعريفٍ موحدٍ ودقيق يكون صالحاً لمجال قانون البحار بأكمله المعني بالمسائل المتعلقة بالسفن أمرٌ صعب جداً. ربّما تكمن السياسة الجيدة في منح كلّ جزء من التشريع المحلي أو الاتفاقية الدولية السلطة التقديرية لتقديم وصفها الخاص "للسفينة" بناءً على الأغراض المتصورة، ومع ذلك لا يمكن إنكار الصعوبات

(1) عُقدت هذه الاتفاقية في جنيف، أقرت في 1999/3/12 وأدخلت حيّز التنفيذ بتاريخ 2011/9/14. غير مصادق عليها من قبل لبنان.

(2) الاتفاقية الدولية بشأن حجز السفن البحرية المعقودة في بروكسل، أقرت في 1952/5/10 وأدخلت حيّز التنفيذ بتاريخ 1956/2/24. غير مصادق عليها من قبل لبنان.

(3) أنظر المواد 1، 73-92 من قانون التجارة البحرية اللبناني.

(4) المواد 28.2 و 28.3 و 73.1 و 73.4 و 97.3 و 105 و 109.4 و 111.6 و 111.7 و 111.8 من اتفاقية قانون البحار.

(5) المرجع أعلاه، المادة 1.5 ف. (أ).

(6) أشارت المادة 18 من اتفاقية الأمم المتحدة لقانون البحار لسنة 1982 إلى معنى المرور بأنّه الملاحة خلال البحر الإقليمي لغرض اجتياز هذا البحر من دون دخول المياه الداخليّة أو التوقف في مرسى أو في مرفق مينائي يقع خارج المياه الداخليّة [...]. كما أشارت المادة 19 منها إلى معنى المرور البريء بأنّه المرور الذي لا يضرّ بسلم الدولة الساحلية أو بحسن نظامها أو بأمانها [...].

(7) Hossein Esmaeili, Op. Cit., P. 61.

الناشئة عن مثل هذه التعريفات. علاوة على ذلك، لا توجد قواعد موحّدة أو مجموعة مشتركة من المعايير بشأن الأشياء التي يمكن أن تكون مؤهلة للوضع القانوني للسفينة في كلّ من القوانين الأجنبية الداخلية والممارسات الدولية. وعليه، يمكن الاستنتاج أنّ معظم منشآت البترول البحريّة المتحرّكة تقشّل في تلبية المتطلّبات الأساسيّة للسفينة على النحو المحدّد في معظم الاتفاقيات الدوليّة⁽¹⁾.

○ المبحث الثاني: تباين النهج القانوني لمنشآت البترول المتحرّكة بين "المستقل" و"المزدوج"

يؤدّي عدم وجود تعريفٍ موحّد لمنشآت البترول المتحرّكة في المياه البحريّة العميقة، داخل الصناعة البتروليّة نفسها ووفق أحكام الممارسات الدوليّة، إلى وقوع ارتباك قانوني لدى المنشآت نفسها. على سبيل المثال، واقعة مدى اندراج منصّة البترول شبه الغاطسة ضمن فئة "السفن" عندما تكون المنصّة نفسها على اتّصال مباشر بقاع البحر أثناء وضعيّة "الإحكام" (Latching-up).

لذلك، وبعد رفض المنظّمة البحريّة الدوليّة⁽²⁾ (IMO) بتاريخ 20/4/2012 إدراج عمليات التقيب البحريّة في جدول أعمالها بسبب مجال اختصاصها المتعلّق فقط في السفن (مع نظرهما بعدم وجود الحاجة إلى إبرام اتفاقية دوليّة ترعى هذه المسألة)، ظلّ الإطار

⁽¹⁾ من المفيد الإشارة في هذا الصدد إلى أنّ تصنيف تلك المنشآت كسفنٍ غير كافٍ من ناحية الاختصاص القضائي بسبب أنّه لدى الدولة الساحليّة اختصاص محدود فقط على المنشآت التي ترفع علمًا أجنبيًا والتي تعمل في المنطقة الاقتصاديّة الخالصة الخاصّة بها، فيتمّ إعاقة قدرتها على اتخاذ خطوات شاملة لتجنّب الكوارث البيئيّة المحتملة، فضلاً عن صعوبة تحديد المنشأة كسفينة لحظة ارتباطها بمانع الانفجار (BOP) والبئر الأساسي، كما ولحظة انفصال المنشأة عنهما.

For further discussion, see: Rebecca K. Richards, Deepwater Mobile Oil Rig in the Exclusive Economic Zone and the Uncertainty of Coastal State Jurisdiction, *Journal of International Business and Law*, Vol. 10, Issue 2, 2011, P. 405-406.

⁽²⁾ كان يُطلق عليها تسمية المنظّمة الدوليّة الاستشاريّة للملاحة البحريّة قبل 1982/5/22. انضمّ إليها لبنان بموجب قانون رقم 68 تاريخ 1966/11/26، الجريدة الرسميّة، العدد 100، تاريخ 1966/12/15، ص. 1686.

الدّولي مجزاً وغير مكتمل بالنسبة لتشغيل عمليات المنشآت البتروليّة البحريّة، الثابتة منها والمتحرّكة، على الرّغم من وجود أُطرٍ دوليّةٍ معيّنة تُحدّد المنشآت كفئة قانونيّة مستقلّة عن التركيبات أو الجزر الاصطناعيّة البحريّة من جهة، أو أنّها تُحدّد الازدواجيّة كنهجٍ حديث يُتّبع لتعريف وتصنيف المنشآت المتحرّكة من جهةٍ أخرى.

كإحدى طرق حلّ عدم اليقين القانوني بشأن منشآت البترول المتحرّكة، عالج فقهاء القانون الدولي⁽¹⁾ وضع المنشآت المتحرّكة من خلال انشاء فئة قانونيّة مستقلّة من شأنها أن تشمل جميع المنشآت البحريّة (الثابتة والمتحرّكة) المُستخدمة في تنقيب وتطوير الموارد الهيدروكربونيّة داخل الجرف القارّي للدولة الساحليّة. بالمقابل، اتّجه الفقهاء الحديث⁽²⁾ نحو مفهوم النهج المزدوج الذي يأخذ بعين الاعتبار حدّ "الوضعين" لمنشآت النفط والغاز المتحرّكة، أيّ بين اعتبارها سفناً بحريّة واعتبارها فئة قانونيّة مستقلّة، كما واعتبر النهج المستقل غير كافٍ لصعوبة تطبيقه عمليّاً بين الدول.

وعليه، تهدف دراستنا في هذا الفصل إلى تحديد منشآت البترول المتحرّكة كفئة قانونيّة مستقلّة عن التركيبات، السفن أو الجزر الاصطناعيّة (المطلب الأوّل) كما وتحليل وضع تلك المنشآت المتحرّكة ضمن إطار النهج المزدوج وقابليّته للتطبيق عمليّاً (المطلب الثاني).

• المطلب الأوّل: "منشآت البترول البحريّة المتحرّكة" كـ"فئة قانونيّة مستقلّة بذاتها"

استطاع هذا النهج أن يسلك طريقه عبر الممارسات الدوليّة، بحيث تمّت صياغته صراحةً في استبعاد الفئات الأخرى من نطاق شموليّته، فنصّت الاتفاقيّات الدوليّة والاقليميّة على منشآت تتمتع بفئة قانونيّة مستقلّة بذاتها غير مدمجة مع فئاتٍ أخرى منعاً للارتباك القانوني الحاصل بشأن وضع المنشآت المتحرّكة، وهذا منطقي من الناحية النظرية، ولكن هل ممكن انفاذه عمليّاً؟

(1) See Hossein Esmaeili, Op. Cit., P. 66 et al.

(2) See Rebecca K. Richards, Op. Cit., P. 407 et al.

بدايةً، أشارت اتفاقية المسؤولية المدنية عن أضرار التلوث النفطي الناجم عن استكشاف واستغلال الموارد المعدنية لقاع البحر⁽¹⁾ (CLEE) إلى "المنشآت البحرية كفاءة مستقلة وقدّمت تعريفاً مفصلاً لمصطلح "المنشأة". بموجب هذه الاتفاقية يتحمل مشغل "منشأة الجرف القاري" التي تسبب التلوث مسؤولية مقيّدة⁽²⁾ عن الأضرار والتدابير العلاجية المتخذة، باستثناء الأضرار الناجمة عن الحرب، قوّة قاهرة وغيرها من الأفعال⁽³⁾. عرّفت المادة 1.2 من الاتفاقية "المنشأة" (Installation) على النحو التالي:

(أ) أيّ بئر أو مرفق بحري آخر (Facility)، سواء كان ثابتاً أو متحركاً، يُستخدم لغرض استكشاف، إنتاج، معالجة، تخزين، نقل أو استعادة السيطرة على تدفق النفط الخام من قاع البحر أو باطن أرضه. [...]

(هـ) أي مرفق بحري يُستخدم عادة لتخزين النفط الخام من قاع البحر أو باطن أرضه؛ (1) في حال اتصال بئر أو عددٍ من الآبار مباشرة بمنصة أو مرفق مشابه، ويجب أن يشكّل البئر أو الآبار مع هذه المنصة أو المرفق منشأة واحدة؛

و

(2) لا تُعتبر السفينة على النحو المحدد في اتفاقية بروكسل 1969-1992 بمثابة منشأة.

بالتالي، شمل هذا التعريف جميع أنواع منشآت البترول البحرية، الثابتة والمتحركة، واستثنى صراحةً السفن من نطاق مصطلح "المنشأة".
إلا أنّ اتفاقية المسؤولية عن التلوث البحري⁽⁴⁾ (OPOL) عرّفت "المرفق البحري" (Offshore Facility) في البند 1.8 منها على النحو التالي:

(1) Convention on Civil Liability for Oil Pollution Damage resulting from Exploration for and Exploitation of Seabed Mineral Resources, Adopted in London, U.K., on 1 May 1977, I.L.M. (1977), Vol. 16, P. 1451. This Treaty is not in force.

(2) يشير مصطلح "Strict Liability" في المؤلفات الانكليزية إلى المسؤولية الوضعية بحسب القانون المدني اللبناني.
(3) Id., Article 3.

(4) تمّ تقديم اتفاقية OPOL بدايةً في المملكة المتحدة وحدها، كتدبير مؤقت أثناء التفاوض على اتفاقية المسؤولية المدنية عن أضرار التلوث النفطي الناجم عن استكشاف واستغلال الموارد المعدنية لقاع البحر (CLEE) بحيث لم تُصادق الدول

(أ) أي بئر أو منشأة أو خط أنابيب أو جزء منه من أي نوع، سواء كان ثابتاً أو متحرّكاً، يُستخدم لغرض استكشاف، انتاج، معالجة، تخزين، نقل البترول من قاع البحر أو باطن أرضه. [...]

(ج) أي منشأة من أي نوع، ثابتة أو متحرّكة، مُراد بها استكشاف، انتاج، معالجة أو تخزين البترول من قاع البحر أو باطن أرضه، حيث يتم إزالة هذه المنشأة مؤقتاً من موقعه التشغيلي لأي سببٍ من الأسباب، شرط ألا يُعتبر أي مما يلي مرفق بحري:
(1) أي بئر مُتخلّى عنه بشكلٍ دائم أو منشأة أو خط أنابيب مُتخلّى عنهما بشكلٍ دائم؛ أو

(2) أي سفينة أو عبّارة أو مركب آخر لا يتم استخدامه لتخزين البترول، بدءاً من مجمّع التحميل.

بالتالي، شمل هذا التعريف جميع أنواع منشآت البترول البحريّة، الثابتة والمتحرّكة، واستثنى صراحةً السفن من نطاق مصطلح "المرفق البحري"، بشرط ألا تُستخدم لتخزين البترول. يمكن القول هنا بأنّ OPOL اعتبرت ضمناً أنّ "FSUs" و "FPSOs" سفناً لأغراض هذه الاتفاقية.

أنشأت الاتفاقية الدوليّة للاستعداد والتصدي والتعاون في ميدان التلوّث الزيتي⁽¹⁾ (OPRC) فئة منفصلة لمنشآت البترول إلى جانب فئة السفن البحريّة. تمّ تعريف "السفينة" و"الوحدة البحريّة" في فرعين منفصلين من المادة 2 من الاتفاقية. وفقاً للمادة 2.3 عرّفت "السفينة" بأنّها "مركب من أي نوع كان يعمل في البيئة البحريّة ويشمل [...] الطافيات من أيّ طراز"، أمّا المادة 2.4 عرّفت "الوحدة البحريّة" بأنّها "أي منشآت أو إنشاءات بحريّة

التسع على هذه الأخيرة عند نهاية المفاوضات. مع ذلك، اعتبرت المملكة المتحدة بأنّ OPOL هي آليّة فعالة تحقّق مصالحها على أكمل وجه. أبرمت هذه الاتفاقية في 1974/9/4 ومن ثمّ أدخلت حيّز التنفيذ بتاريخ 1975/5/1، وقد شملت فيما بعد منشآت البترول البحريّة الخاضعة لنطاق السلطة القانونيّة لكلّ من الدانمارك، ألمانيا، فرنسا، أيرلندا، هولندا، النرويج، جزيرة فارو (Faroe) وجزيرة مان (Man) وجرينلاند، ولكن باستثناء المنشآت الموجودة في بحر البلطيق وبحر الأبيض المتوسط.

⁽¹⁾ أقرّت في تاريخ 1990/11/30 وأدخلت حيّز التنفيذ بتاريخ 1995/5/13. انضمّ لبنان إليها بموجب قانون رقم 605 تاريخ 2004/11/20، الجريدة الرسميّة، العدد 64، تاريخ 2004/12/2، ص. 11729.

ثابتة أو عائمة تقوم بعمليات استكشاف الغاز أو النفط أو استغلاله أو انتاجه، أو تحميل أو تفريغ الزيت". على الرغم من أن تعريف "السفينة" يشمل أنواعًا مختلفة من منشآت البترول مثل سفن الحفر والمنشآت الغاطسة، فإن تعريف "الوحدة البحرية" في فرع منفصل يوضح أن الاتفاقية قد رسمت، أولاً خطأً منفصلاً بين منشآت البترول والسفن، ثانياً وضعت تلك المنشآت ضمن فئة قانونية مستقلة، بحيث لا تُعتبر سفينة أو جزراً اصطناعية. مع ذلك، يُمكن معاملة بعض المنشآت العائمة كسفن، عندما لا تعمل في استكشاف ونتاج البترول، لأغراض قانونية معينة.

تُعرف اتفاقية قمع الأعمال غير المشروعة الموجهة ضد سلامة الملاحة البحرية⁽¹⁾ في مادتها 1 بأن "السفينة" هي أي مركب مهما كان نوعه غير مثبت تثبيثاً دائماً بقاع البحر بما في ذلك الزوارق ذات الدفع الديناميكي، والمراكب القابلة للتشغيل المغمور، وأية عائمات أخرى. ترسم هذه الاتفاقية خطأً بين المراكب من أي نوع التي قد تشمل بعض أنواع منشآت البترول المتحركة، مثل منشآت البترول الغاطسة، والمنشآت "المثبتة بشكل دائم" في قاع البحر لغرض استكشاف ونتاج الموارد الهيدروكربونية في باطن الأرض. وهذه الأخيرة مشمولة بروتوكول 1988 المتعلق بقمع الأعمال غير المشروعة الموجهة ضد سلامة المنصات الثابتة⁽²⁾ حيث عرّفت المادة 1.3 منه بأن "المنصة الثابتة" هي جزيرة اصطناعية، منشأة أو هيكل مثبت تثبيثاً دائماً بقاع البحر بغرض استكشاف أو استغلال الموارد أو لأية أغراض اقتصادية أخرى". بالتالي، تُعامل الاتفاقية والبروتوكول منشآت البترول التي تعمل في موقع الحفر/الانتاج، غير المثبتة بشكل دائم في قاع البحر، كسفن بحرية. هذا الموقف الذي اتخذته الاتفاقية غير مسبوق في الاتفاقيات الدولية، حيث

(1) أقرت في روما بتاريخ 1988/3/10 وأدخلت حيز التنفيذ بتاريخ 1992/3/1. انضم لبنان اليها بموجب قانون رقم 290 تاريخ 1994/2/22، الجريدة الرسمية، العدد 12، تاريخ 1994/3/24، ص. 12.

(2) أقر في روما بتاريخ 1988/3/10 وأدخل حيز التنفيذ بتاريخ 1992/3/1. غُدل لاحقاً بتاريخ 2005/10/14 وأدخل حيز التنفيذ بتاريخ 2010/7/28. انضم لبنان اليه بموجب قانون رقم 290 تاريخ 1994/2/22، الجريدة الرسمية، العدد 12، تاريخ 1994/3/24، ص. 12.

كان من المقبول عمومًا في هذه الاتفاقيات اعتبار منشأة البترول كسفن عند ابحارها من موقعٍ لآخر، ولكن ليس عند تشغيلها في الموقع⁽¹⁾.
بيد أن المجتمع الدولي -ممثلًا بالمنظمة البحرية الدولية- عارض بشدة مسودات عديدة لمشروعات هدفت لفصل المنشآت البحرية وإعطاءها صفة قانونية مستقلة، منذ "مسودة ريو" (Rio Draft) التي صاغتها اللجنة البحرية الدولية (CMI) سنة 1977، مرورًا بـ"مسودة سيدني" (Sydney Draft) سنة 1994، وصولًا لـ"المسودة الكندية" (Canadian Draft) سنة 2004، خاصة من قبل الرابطة الدولية لمقاولي الحفر (IADC) ورابطة القانون البحري للولايات المتحدة (MLAUS). حتى الآن، لم تعلن المنظمة البحرية الدولية بأن انشاء نظام قانوني دولي مستقل لمنشآت البترول البحرية ضرورة ملحة⁽²⁾، مما يجعل من غير العملي عمليًا التفاوض بشأن معاهدة دولية خاصة أو حتى مراجعة أحكام اتفاقية قانون البحار لعام 1982.

• المطلب الثاني: نهج مزدوج في تحديد "وضعية" منشآت البترول البحرية المتحركة

يأخذ مفهوم النهج المزدوج بعين الاعتبار موقع "الوضعين" لمنشآت البترول المتحركة. وفقًا لهذا النهج، تُخصّص المنشآت المتحركة (من أجهزة حفر أو منصات إنتاج، عائمة أو شبه عائمة) لفئة السفن خلال الفترة التي تتحرك فيها عن طريق الإبحار، ولفئة المنشآت (كفئة قانونية مستقلة) أثناء تشغيلها في استكشاف واستغلال الجرف القاري وقاع البحر وترتيبه التحتية. للتمييز بين حالة الوضعين -حالة "السفينة" و"المنشأة"- يتم استخدام المعيار الوظيفي، أي نوع النشاط المنفذ. يفترض هذا المفهوم أن الوضع القانوني الدولي للمنشأة

(1) Hossein Esmaeili, Op. Cit., P. 71.

(2) For further discussion about this opinion, see: Micheal White, Offshore Craft and Structures: A Proposed International Convention, Australian Mining Petroleum Law Journal, Vol. 18, Issue 1, April 1999, P. 26-27.

المتحرّكة قد يتغيّر، ممّا يعني تغييراً في اختصاص الدولة الساحليّة، فالولاية القضائيّة للدولة الساحليّة تُفسح المجال لولاية دولة العلم حتّى بدء أنشطة البترول على الجرف القاريّ. في هذا الإطار، اعتبر الأستاذ⁽¹⁾ "Vaughan Lowe" بأنّ هذا النهج يتناسب مع النظام القانوني لاتفاقيّة 1982. فقد أشار إلى أنّه في الوقت الذي يتم تثبيت "المنشآت المتحرّكة" على الجرف القاريّ للدولة الساحليّة وانخراطها في عمليات الحفر، فإنّ المواد 56، 60 و 80 تشملها من اتفاقيّة قانون البحار. بالتالي، لا يتم التعامل معهم كسفن، ولكن على أنّهم "منشآت" أو "تركيبات". لذلك، على سبيل المثال، فإنّ الولاية القضائيّة لدولة العلم (أو دولة التسجيل) التي تنطبق على السفن تفسح المجال للولاية القضائيّة "الحصريّة" للدولة الساحليّة على المنشآت والتركيبات البحريّة، مهما كان أثر ذلك التغيير في الاختصاص القضائيّ للدول. بالإضافة إلى ذلك، بعد الانتهاء من عمليّة الحفر والتطوير، تبدأ عمليّة إنتاج النفط والغاز، بحيث قد تظلّ الحفارة الأصليّة مع تحويل أجزائها لبدء الانتاج أو يمكن استبدالها بمنصّات انتاج دائمة. لذلك، تطرح منصّات الانتاج المشكلة القانونيّة نفسها التي تطرحها أجهزة الحفر، بالتالي لا بدّ من معاملة منشآت البترول البحريّة المتحرّكة التي تعمل في المياه العميقة قانوناً على أنّها "منشآت بحريّة" أثناء مراحل الاستكشاف، التطوير والانتاج لمشروع البترول في الحقول البحريّة⁽²⁾.

عند صياغة الاجراءات القانونيّة الدوليّة، يتم اضعاف الطابع الرسمي على النهج المزدوج عن طريق إشارة ضمنيّة أو صريحة لاستبعاد المنشآت المتحرّكة من فئة السفن خلال فترة استكشاف وتطوير حقول البترول. فقد أشارت الاتفاقيّة الدوليّة للانقاذ لعام 1989⁽³⁾ لمصطلح "السفينة" في مادّتها 1(ب) بأنّها "أي مركب أو مركبة، أو أيّة منشأة

(1) Vaughan Lowe, "Ships", Published in International Courts and the Development of International Law: Essays in Honour of Tullio Treves, Edited by Boschiero, N., Scovazzi, T., Pitea, C., Ragni C., Springer Pub., Berlin, Germany, 2013, P. 294.

(2) Rebecca K. Richards, Op. Cit., P. 407.

(3) International Convention on Salvage (1989), Treaty Registration N. 33479, Vol. 1953, Adopted on 28/4/1989, Entry into force on 14/7/1996, P. 195 (P. 179 in Arabic Language). This treaty has not been ratified by Lebanon.

قابلة للملاحة". بالتالي، تُعتبر سفناً لأغراض هذه الاتفاقية تلك المنشآت البحرية إذا كانت قادرة على الملاحة. مع ذلك، وضعت الاتفاقية أحكاماً محددة فيما يتعلق بمنشآت البترول في المادة 3 المعنونة "المنصات ووحدات الحفر"، التي نصت على أنه "لا تنطبق هذه الاتفاقية على المنصات الثابتة أو العائمة أو على وحدات الحفر البحرية المتحركة حيثما تكون هذه المنصات أو الوحدات تمارس في مواقع العمل عمليات استكشاف أو إنتاج الموارد المعدنية لقاع البحر". تُظهر هذه المادة جزئها الأخير إلى أن المنصات أو وحدات الحفر لا تُستبعد بشكلٍ مطلق من تطبيق الاتفاقية. بحيث أن المنصات الثابتة لا تنطبق عليها هذه الاتفاقية بكل الأحوال بسبب عدم قدرتها على الملاحة، فضلاً عن وحدات الحفر البحرية المتحركة التي تُستبعد عند تشغيلها في استكشاف أو إنتاج الموارد المعدنية حتى ولو كانت قادرة على الملاحة، مع مراعاة المادة 1(ب). بمعنى أن وحدات الحفر البحرية المتحركة التي تمرّ عبر مضيق أو نحو وجهات عمل محددة دون الانخراط في عمليات استكشاف أو إنتاج للموارد المعدنية، تكون موضوعاً لأحكام الاتفاقية. من هنا، تتمتع المنشآت المتحركة بوضع "السفينة"، كونها في وضع الملاحة، وتفقد هذه الحالة، وهي تقوم بأعمال تتعلق بتطوير حقول البترول. بالتالي، نوّكّد هنا المعيار الوظيفي للمنشأة البحرية، حيث توضح بأنها أول مثال على استخدام النهج المزدوج بشكل مباشر عند استبعادها من نطاق الاتفاقية المنشآت المتحركة على أساس وظيفي.

كما أشارت اتفاقية نيروبي الدولية لإزالة الحطام لعام 2007⁽¹⁾ في مادتها 1.2 إلى أن السفينة "هي أي مركب أيّ كان نوعه يعمل في البيئة البحرية، [...] إلا عندما تكون هذه المنصات عاملة في مواقع وجودها في استكشاف الموارد المعدنية في قاع البحر أو استخراجها أو إنتاجها". هذا يعني أنه لا يمكن تصنيف منشآت البترول المتحركة على أنها "حطام" فقط نتيجة "حادثة بحرية" وقعت أثناء الحركة في المياه البحرية.

⁽¹⁾ Nairobi International Convention on the Removal of Wrecks (2007), Treaty Registration N. 1-55565, Adopted on 18/5/2007, Entered into force on 14/4/2015, P. 34 (P. 18 in Arabic Language). This Treaty has not been ratified by Lebanon.

علاوة على ذلك، يمكن تتبّع النهج المزدوج في بعض قرارات المنظمة البحرية الدولية. على سبيل المثال، قرارها بشأن مناطق السلامة وسلامة الملاحة حول المنشآت والتركيبات البحرية الذي يشير إلى أنّه لأغراض هذا القرار، تُعتبر وحدات الحفر البحرية المتحركة (MODUs) المُستخدمة في عمليات الحفر الاستكشافية بمثابة سفن عندما تكون في حالة عبور أو تنقل (Transit) غير مشاركة في أعمال الحفر، إلاّ أنّها تُعتبر منشآت أو تركيبات عند مشاركتها في أعمال الحفر⁽¹⁾. كما صدرَ عن المجلس والبرلمان الأوروبيين توجيهًا بشأن سلامة عمليات النفط والغاز البحرية (مُعدّلاً توجيهًا سابقًا) شمل محتوى مفهوم "المنشأة" بأنّها "[...] تشمل وحدات الحفر البحرية المتحركة فقط عندما تكون متركزة في المياه البحرية للحفر أو الإنتاج أو الأنشطة الأخرى المرتبطة بعمليات النفط والغاز البحرية"⁽²⁾.

في هذا السياق، أشارت منظمة العمل الدولية في الاتفاقية رقم 147 المتعلقة بالمعايير الدنيا الواجب مراعاتها في السفن التجارية إلى أنّ تلك الاتفاقية لا تنطبق على المراكب المُستخدمة كمنصات لحفر آبار النفط واستخراجه عندما لا تُستخدم للملاحة⁽³⁾. بيّد أنّه في اتفاقية العمل البحري لعام 2006، قرّرت الدول المشاركة عدم استخدام نهج مزدوج لأغراض هذه الاتفاقية، إذ تضمّنت تعريفًا واسعًا لمصطلح "السفينة" الذي لا يعكس بأي شكلٍ من الأشكال علاقة هذه الفئة بأنواع المنشآت المتحركة⁽⁴⁾. بالتالي، تترك هذه الاتفاقية

(1) IMO, Safety Zone and Safety of Navigation around Offshore Installations and Structures, Resolution A.671(16), Adopted on 19 Oct. 1989, P. 3 [Footnote (*)].

(2) European Parliament and the Council, Safety of Offshore Oil and Gas Operations and amending Directive 2004/35/EC, Directive 2013/30/EU, 12 June 2013, O.J., L. 178, 28.6.2013, Art. 2(19).

(3) أقرّت في جنيف بتاريخ 1976/10/29 وأدخلت حيّز التنفيذ بتاريخ 1981/11/28. وقّع عليها لبنان بتاريخ 1993/12/6 ولكنها لم تدخل حيّز التنفيذ.

(4) عرّفت المادة 2(ط) من اتفاقية العمل البحري مصطلح "السفينة" بأنّها "أي سفينة بخلاف السفن التي تُبحر في المياه الداخلية أو في مياه محمية أو في المياه المتاخمة القريبة منها، أو في المناطق التي تنطبق عليها لوائح الموانئ". أقرّت في جنيف بتاريخ 2006/2/23 وأدخلت حيّز التنفيذ بتاريخ 2013/8/20. إنضمّ لبنان إليها بموجب قانون رقم 235 تاريخ 2012/10/22، الجريدة الرسمية، العدد 45، تاريخ 2012/10/25، ص. 4752.

القرار المتعلق بإدراج المنشآت المتحركة ضمن فئة السفن لتقدير أطرافها. في هذا الصدد، ينبغي الاعتراف بأن ممارسات الدول ضمن مجال معايير العمل البحري الدولي أثناء الملاحة البحرية قد خرجت عن النهج المزدوج في تحديد حالة المنشآت المتحركة ولم تعتبر على الإطلاق مثل هذه المنشآت كـ"سفن"⁽¹⁾. إلا أن هذا الوضع يُنقذ، بسبب أن عمل الأشخاص العاملين في صناعة البترول البحرية لا يزال خارج متطلبات منظمة العمل الدولية، وهذا الأمر أساسي للتحقيق في عدالة معايير العمل القانونية الدولية بشأن الصناعات الاستخراجية البحرية المعمول بها.

صفوة القول، تتيح لنا المراجعة المقدمة استنتاج بأن نهج الفئة القانونية المستقلة يصعب تطبيقه عملياً بعد رفض معظم الدول ممثلةً بالمنظمة البحرية الدولية إنشاء نظام قانوني دولي يُعنى بالمنشآت البترولية كـفئة مستقلة عن باقي المراكب البحرية لاعتقادات سيادية فوق منطقتها الاقتصادية الخالصة وجرفها القاري. بينما النهج المزدوج لتحديد حالة المنشآت المتحركة يمكن تطبيقه لأغراضٍ ومهام مجموعة واسعة من الأحكام القانونية الدولية، بدءاً من حماية البيئة البحرية مروراً بضمان سلامة الملاحة، وانتهاءً بالإنقاذ البحري. وهذا ما أشارت إليه صياغة الأفعال القانونية الدولية اللاحقة مباشرة حيث استبعاد منشآت البترول البحرية المتحركة من فئة "السفن" أثناء تشغيلها في أنشطة استكشاف وإنتاج حقول البترول البحرية. بمجرد اعتماد هذه الاستراتيجية سيؤدي إلى تقليل الالتباس فيما يتعلق بالتصنيف القانوني لأجهزة الحفر ومنصات الإنتاج، حيث تُمنح الدولية الساحلية الولاية القضائية والسيطرة الكاملة على منشأة البترول المتحركة في المياه العميقة وعملياتها وامتنالها لأنظمة السلامة، نظراً للتداعيات البيئية الكارثية المحتملة.

○ خاتمة

يبدو أن التباين بين مناهج تحديد حالة منشآت البترول البحرية المتحركة لأغراض وأهداف الاتفاقيات المختلفة يمثل عيباً كبيراً في التنظيم القانوني الدولي. تُظهر الممارسة

(1) Abramov N.S., Op. Cit., P. 527.

العملانية بأن عدم وجود نهج موحد لتحديد الوضع القانوني هو سبب محتمل للنزاعات الدولية، لأنه في نفس الوقت قد يقع تنظيم جوانب تشغيلية معينة لهذه المنشآت تحت ولاية قضائية لدول مختلفة -الصلاحية القضائية الحصرية للدولة الساحلية فوق منطقتها الاقتصادية الخالصة وجرفها القاري والصلاحية القضائية لدولة العلم فوق المنشأة نفسها- مما يؤدي هذا التنازع في الصلاحيات إلى تعقيد الأمور، خاصة عند انشاء المسؤولية القانونية الدولية عن الضرر الناتج عن التلوث البيئي العرضي، كما وتنظيم التدابير الرامية إلى ضمان التشغيل الآمن لها.

من أجل حلّ هذا "التنازع" في الصلاحيات القضائية، من الضروري انشاء نهج موحد لتحديد حالة منشآت البترول المتحركة على مستوى الممارسات الدولية، إذ يستند النهج المزدوج إلى اعتبارين: الأول، له طابع عالمي، حيث يمكن تطبيقه بغض النظر عن أهداف وغايات التنظيم الدولي؛ ثانيًا، بسبب تناسبه مع نظام اتفاقية قانون البحار لعام 1982. إنّ ادخال هذا النهج في تنظيم القانون الدولي لن يتطلب تغييرًا كبيرًا في المفهوم الحالي للسفن أو لتعريف السفينة دوليًا أو محليًا أو حتى في الصناعة. علاوة على ذلك، لن تكون هناك حاجة إعادة النظر في أحكام اتفاقية قانون البحار لأنها لا تحدّد صراحة مقومات السفينة، كما ستضمن الدولة الساحلية صلاحية قضائية شاملة فوق منشآت البترول المتحركة بأكملها، فوق وتحت خطّ المياه، أثناء عمليات الحفر والانتاج. بالتالي مواءمة التحكّم والمسؤولية في التعامل مع تداعيات التسرب النفطي المحتمل بشكل مناسب من قبل الدولة الساحلية، وضمان التشغيل الآمن وفق أحكام قوانينها الوضعية.

بيد أنّ هذا النهج يشوبه ثغرة رئيسية تتمثل في عدم وجود مؤشر على لحظة تغيير محدّدة للوضع القانوني لمنشأة البترول المتحركة. بمعنى آخر، لا يزال من غير الواضح متى تنتقل المنشأة المتحركة من فئة "السفن" إلى فئة "المنشآت والتركيبات"، بالتالي عندما يتم استبدال صلاحية دولة العلم بصلاحية الدولة الساحلية. لم تحدّد الاتفاقيات الخاصة بهذا النهج (المذكورة أعلاه) تلك اللحظة في التغيير، ولاستبعاد أيّ تناقضات، من المهم

تحديد هذه اللحظة بشكلٍ موحدٍ لجميع الإجراءات القانونية الدولية، بغض النظر عن أهدافها وغاياتها.

يجب أن تكون هذه المعايير التي يرتبط بها انتقال منشأة متحركة من فئة "السفن" إلى فئة "المنشآت كفئة مستقلة" ذات طبيعة فنية. على سبيل المثال، إذا تم اختيار "الاتصال المباشر بقاع البحر" (وضعياً "الإحكام") كمعيار، فيجب تحديد العمليات التكنولوجية التي يجب إجراؤها من أجل اعتبار الاتصال بقاع البحر مكتملاً، عندها تنتقل المنشأة إلى الفئة القانونية المستقلة. بالإضافة إلى ذلك، بالنسبة للنماذج المختلفة لمنشآت البترول المتحركة باستخدام طرق تثبيت مختلفة (كسفن الحفر)، من المُستحسن تقديم معايير خاصة.

وعليه، إنَّ تطوير المعايير المقترحة يتطلب تضافر جهود المجتمع الدولي بمختلف منظماته، وعلى رأسها المنظمة البحرية الدولية التي لا تعوزها الخبرة في تطوير المتطلبات الدولية في هذا المجال - كود البناء والتجهيز لوحدات الحفر البحرية المتحركة (2009) (1) (MODU Code)، حيث من المُستحسن إدراج المعايير المقترحة في أحكامها المستقبلية، واستخدامها كحجر زاوية في تفسير الاتفاقيات الحالية وأخذها في الاعتبار عند تنسيق المتطلبات القانونية الدولية المستقبلية التي تؤثر على تشغيل منشآت البترول البحرية.

(1) IMO, CODE FOR THE CONSTRUCTION AND EQUIPMENT OF MOBILE OFFSHORE DRILLING UNITS, 2009, Resolution A.1023(26), Adopted on 2 Dec. 2009.

القسم الثالث: دراسات في القانون الخاص

- Dr. Haïssam FADLALLAH, La rupture des pourparlers
- Dr Dolly HAMAD-NAJJAR , Cas typiques de violations du droit à la vie au Liban à la lumière de la jurisprudence internationale et comparée

الدراسة الأولى:

La rupture des pourparlers

Dr. Haïssam FADLALLAH

La liberté contractuelle est sans doute l'un des vecteurs centraux autour desquels orbite le droit civil. Et qui dit liberté contractuelle, dit contrat. C'est pourquoi le Droit civil s'est historiquement occupé du contrat d'une manière essentielle et extensive, en marginalisant les périodes précontractuelle et post-contractuelle⁽¹⁾. Nous nous trouvons ainsi devant une période précontractuelle délaissée par la loi, au nom de la liberté contractuelle. Or, cette liberté s'est avérée parfois dangereuse pour les parties au contrat. Cette liberté fut en effet utilisée par les parties de mauvaise foi comme prétexte pour justifier leur comportement abusif⁽²⁾.

Néanmoins, les jurisprudences française et libanaise ont en partie pallié les effets néfastes de l'abus du droit de ne pas contracter en dressant progressivement une liste de comportements fautifs engageant la responsabilité de leurs auteurs.

C'est dans ce contexte que le droit civil français fut réformé entre 2016 et 2018, «en envahissant» – pour reprendre l'expression du

⁽¹⁾ BEYNEIX (I.), LEMMET (L.-C.), «La négociation des contrats», RTD com, 2016, p. 1.

⁽²⁾ MEKKI (M.), Droit des contrats, D., 2019, p. 279.

Doyen Mestre – la période précontractuelle, jusqu'alors délaissée par la loi. Ainsi un des derniers bastions de la liberté contractuelle tombe aujourd'hui sous le coup de la loi.

Cette intervention législative dans la sphère précontractuelle – ou la première extrémité de la relation contractuelle⁽¹⁾ – est d'autant plus justifiée qu'aujourd'hui le droit civil s'est ouvert au monde des affaires; au point où nous commençons à parler, avec cette nouvelle réforme, de droit civil des affaires. Il est clair que cette réforme consacre les avancées jurisprudentielles majeures depuis quelques décennies.

A cet effet, le législateur a consacré un nouveau régime juridique des pourparlers organisé autour de trois pivots couronnés par la lettre "R" à savoir: rupture (I), responsabilité (II) et réparation (III).

I – Rupture des pourparlers

Le principe en la matière demeure la liberté de rupture des négociations (A), cette liberté trouve des limites lorsque le comportement des parties pendant cette période est abusif (B).

A – La rupture des négociations

La phase précontractuelle est régie par un esprit de liberté justifiant la rupture unilatérale des négociations par l'une des parties (1). La rupture doit toutefois répondre à une condition pour être admise dans la phase précontractuelle: elle doit être faite de bonne foi (2).

1 – La liberté de rupture

Inconnue du Code des obligations et des contrats libanais et, jusqu'à récemment, du Code civil français, la phase précontractuelle

⁽¹⁾ MION (L.), «L'abus dans le droit des contrats», Dr. et Pat., n°83, 2000, §2.

se trouve aujourd'hui gouvernée par les articles 1112 et suivants de ce dernier Code⁽¹⁾. Alors que, tant la jurisprudence libanaise que la nouvelle loi française en la matière prévoient que le principe de la liberté de déroulement et de la rupture des pourparlers reste inchangé⁽²⁾.

En effet, le premier composant de la liberté contractuelle est celui de contracter ou de ne pas contracter. Cela veut dire qu'en principe, le fait de rompre les pourparlers est un droit. En d'autres termes, toute rupture ne peut être qualifiée d'abusive⁽³⁾. De fait, la rupture des pourparlers n'est pas, en tant que telle, constitutive d'une faute⁽⁴⁾. Cette liberté apparaît comme un principe direct découlant de l'article 1112 du Code civil, un principe depuis longtemps consacré par la jurisprudence et la doctrine. À vrai dire, «la liberté du désaccord est le socle indispensable à tout accord»⁽⁵⁾. Ainsi, l'acte de rompre les négociations est reconnu comme un principe et ne peut en lui même être considéré comme étant la manifestation d'une faute civile⁽⁶⁾. En effet, «tout négociateur a la liberté de ne pas mener ces négociations à leur terme, liberté de ne pas contracter dont le caractère

(1) MOUIAL BASSILANA (E.), «Reforme du droit des contrat: la symbolique du paradoxe», BJS, 2016, n°11, p. 629.

(2) TOURNEAU (P.), «Contrat et période précontractuelle», Dalloz action Droit de la responsabilité et des contrats, 2019, § 1.

(3) PETRIER (B.), «La rupture abusive des pourparlers», Gaz. Pal., n° 1, 2013, p. 4.

(4) ALBERTINI (M.), AMAR (E.), «La rupture abusive des pourparlers», LPA, 2013, n°195, p.6.

(5) HOUTCIEFF (D.), «La rupture non fautive des négociations ou l'accord su le désaccord», Gaz. Pal., 2016, n°16, p. 21.

(6) PETIT (B.), ROUXEL (S.), Contrat – Formation du contrat – Négociations, J.-cl. Civile Code, Art. 1112 à 1112-2, Fasc. unique, 2017, §22.

fondamental a pu être souligné comme procédant du droit inviolable et sacré de disposer de sa propriété. Ce ne peut donc être l'exercice du droit de rupture lui-même qui puisse être reconnu fautif, mais un comportement adopté à l'occasion de cette rupture, "en marge de cette rupture"»⁽¹⁾.

2 – L'exigence de bonne foi

En droit libanais comme en droit français avant la réforme du Code civil de 2016, la jurisprudence a admis de façon constante l'engagement de la responsabilité civile de la partie défaillante, dans certaines circonstances, en cas d'une rupture des pourparlers⁽²⁾. Ces circonstances sont souvent accompagnées d'un comportement abusif, que l'on peut définir comme un comportement contraire au devoir général de bonne foi et de loyauté⁽³⁾. Cependant, sur un plan plus technique, «l'abus ne se distingue pas de la faute entendue au sens de comportement contraire à celui qu'aurait eu une personne normalement prudente et diligente placée dans les mêmes circonstances». C'est d'ailleurs cette dernière définition qui trouve le plus d'appui dans la jurisprudence. En effet, les juges soulignent le fait que dans certaines circonstances la rupture représente une faute qui

⁽¹⁾ LECUYER (H.), «Rupture abusive de pourparlers portant sur la cession de droits sociaux: quel préjudice réparable ?», Droit des sociétés, n° 11, Novembre 2006, comm. 156.

⁽²⁾ TOURNEAU (P.), «Contrat et période précontractuelle», Dalloz action Droit de la responsabilité et des contrats, 2019, § 1.

⁽³⁾ GALLMEISTER (I.), « Préjudice réparable et rupture des pourparlers », Dalloz actualité, aout 2006, §1.

engage la responsabilité de son auteur⁽¹⁾. La jurisprudence reconnaît ainsi que le caractère fautif d'une rupture dépend du contexte dans lequel elle se déroule.

Sur ce point, nous pouvons dire que la réforme du Code civil n'est intervenue que pour confirmer la jurisprudence consacrant la «loyauté précontractuelle»⁽²⁾. Dans cet esprit, la référence successive à la «bonne foi» et à la «faute commise dans les négociations» dans l'article 1112 du Code civil semble s'inscrire dans la suite logique juridique.

Il est à noter que la bonne foi ou le devoir de loyauté joue un rôle de régulateur de la liberté contractuelle, en fondant «les devoirs de coopération, de sincérité, d'information, de prudence imposés aux partenaires»⁽³⁾. Par la suite, depuis l'ouverture des pourparlers et jusqu'à leur conclusion, la liberté des négociations est limitée par ce devoir qui interdit tout abus de la part des négociateurs⁽⁴⁾.

Au Liban, la doctrine considère, effectivement, que la liberté contractuelle n'est pas absolue. Les négociations demeurent liées par la bonne conduite des négociations imposée par l'obligation de bonne foi. Il s'avère ainsi que tout comportement qui dévie des exigences de la bonne foi dans la négociation est considéré fautif. Tout comportement qui sort de ces exigences engage la responsabilité civile

⁽¹⁾ PETIT (B.), ROUXEL (S.), *Contrat – Formation du contrat – Négociations*, J.-cl. Civile Code, Art. 1112 à 1112-2, Fasc. unique, 2017, §25.

⁽²⁾ CHAUVEL (P.), «Rupture des pourparlers et responsabilité délictuelle (suite) », *Recueil Dalloz*, 1999, p. 514.

⁽³⁾ ALBERTINI (M.), AMAR (E.), «La rupture abusive des pourparlers», *LPA*, 2013, n°195, p.6.

⁽⁴⁾ TOURNEAU (P.), «Contrat et période précontractuelle», *Dalloz action Droit de la responsabilité et des contrats*, 2019, § 1.

de la partie défaillante⁽¹⁾. La bonne foi servirait donc à réguler le comportement des parties dans la phase précontractuelle.

B – La rupture abusive

Il découle de ce qui précède que la rupture des pourparlers n'est pas en elle fautive, mais reste bel et bien un droit appartenant à chaque négociateur. Ce sont toutefois les circonstances entourant la rupture qui la rendent fautive. La partie défaillante a de fait violé l'exigence de la bonne foi et par conséquent, engagé sa responsabilité civile⁽²⁾. Autrement dit, «la responsabilité de celui qui a pris l'initiative de la rupture peut être engagée si son partenaire en subit un préjudice»⁽³⁾. Ainsi, le préjudice réparable n'est pas celui découlant de l'inexécution du contrat envisagé, mais celui découlant de la rupture abusive des pourparlers⁽⁴⁾.

L'existence de l'abus est intimement lié aux circonstances dans lesquelles la rupture est intervenue⁽⁵⁾. Au cours des années, les jurisprudences française et libanaise ont pu discerner plusieurs catégories de circonstances permettant de qualifier la rupture

⁽¹⁾ KASSEM (M.-H.), *Le droit civil, Les obligations – Les sources, Le contrat*, T. I, AL-Halabi, 2^e éd., 2018, p. 143. Voir dans ce sens, HAJJ CHAHINE (F.), «De la responsabilité précontractuelle résultant de la rupture des pourparlers», *Al-Adel*, 1979, p.2.

⁽²⁾ KASSEM (M.-H.), *Le droit civil, Les obligations – Les sources, Le contrat*, T. I, AL-Halabi, 2^e éd., 2018, p. 154.

⁽³⁾ TOURNEAU (P.), «Contrat et période précontractuelle», *Dalloz action Droit de la responsabilité et des contrats*, 2019, § 4.

⁽⁴⁾ DESHAYES (O.), «Le dommage précontractuel», *RTD com.*, 2004, p. 187.

⁽⁵⁾ GHESTIN (J.), «La responsabilité délictuelle pour rupture abusive des pourparlers», *JCP G*, n° 20-21, 16 Mai 2007, doct. 155, § 22.

d'abusives. Évidemment, celles-ci sont fort diverses⁽¹⁾. En outre, nous pouvons avancer que chaque type de circonstance représente un indice caractérisant l'existence de l'abus. À cela, il convient d'ajouter que plusieurs indices peuvent concourir dans un seul cas⁽²⁾.

II – Responsabilité précontractuelle

La preuve de la présence d'une faute ou du fait générateur (B) engage la responsabilité précontractuelle de la partie défaillante (A).

A – La nature de la responsabilité précontractuelle

La rupture abusive des pourparlers engendre l'engagement de la responsabilité délictuelle (1) ou contractuelle de son auteur (2).

1 – La responsabilité délictuelle

Un des principes régissant le droit de la responsabilité est celui selon lequel la responsabilité délictuelle doit être écartée lorsqu'on est en présence d'un contrat. En effet, il est bien établi que la responsabilité est de nature contractuelle lorsque le dommage résulte de la violation d'une obligation contractuelle et qu'elle est de nature délictuelle dans les autres cas. Autrement dit, en absence d'un contrat, la responsabilité délictuelle doit être relevée⁽³⁾. Or, il apparaît que les

⁽¹⁾ MEKKI (M.), «Reforme du droit des obligations: pourparlers, offre et acceptation», JCP N, n° 48, 2 Décembre 2016, act. 1278, § 2.

⁽²⁾ MEKKI (M.), «Absence de rupture abusive de pourparlers...en présence de simples pourparlers!», Gaz. Pal., 2016, n°34, p. 21.

⁽³⁾ ESPAGNON (M.), Droit à la réparation – Rapports entre responsabilités délictuelle et contractuelle – Généralités – Domaine des responsabilités délictuelle et contractuelle entre contractants, Jcl. Civil Code – Art. 1146 à 1155, Fasc. 16–10, 2017, § 3.

pourparlers se situent dans la zone hors-contrat, car elles précèdent la naissance du contrat définitif.

En principe, tout comportement fautif pendant cette période devrait engager la responsabilité délictuelle de son auteur⁽¹⁾. Cette présentation peut paraître simpliste. Il existe en effet des cas où l'influence de la responsabilité contractuelle s'étend au-delà de ses frontières pour pénétrer celles des zones hors-contractuelles. Lors de la phase précontractuelle, nous pouvons ainsi trouver des comportements fautifs engageant la responsabilité contractuelle de leur auteur. Dès lors, se pose la question de savoir dans quels cas chacun de ces types de responsabilité peut être engagé en lien avec les pourparlers. La réponse à cette question semble être rattachée à la nature des négociations engagées.

En droit libanais, il apparaît que le Code des obligations et des contrats ne s'est pas particulièrement intéressé à cette période. Ce n'est pas étonnant car le principal contributeur de ce Code, Louis JOSSERAND, n'a consacré qu'une seule phrase aux pourparlers, dans son ouvrage intitulé «Cours de droit civil positif», lors de l'explication des «éléments de validité et formation des contrats». L'extrait en question se contente d'ailleurs d'affirmer qu'il existe «une période précontractuelle, au cours de laquelle on distinguait l'auteur de l'offre, le sollicitant, et le destinataire de cette offre qui, ultérieurement, est devenu l'acceptant»⁽²⁾.

⁽¹⁾ LEVENEUR (L.), «A propos de la faute dans la rupture des pourparlers et le préjudice indemnisable», *Contrats Concurrence Consommation* n° 6, Juillet 2017, comm. 119.

⁽²⁾ JOSSERAND (L.), *Cours de droit civil positif français, II, Théorie générale des obligations – Les principaux contrats du droit civil – Les suretés*, Recueil Sirey, 3e ed., 1939, p. 30.

Cette «négligence» ou «indifférence» vis-à-vis de cette phase précontractuelle n'est pas seulement ressentie au niveau de sa délimitation, mais aussi à celui de sa rupture. En effet, JOSSERAND, d'une manière assez rapide et vague, considère que l'abus dans la formation des conventions peut engendrer la responsabilité délictuelle de son auteur. Encore plus, l'éminent juriste dévoile un état de «malaise» et «d'embarras» en posant des questions sans leurs apporter des réponses pour exprimer l'ambiguïté des frontières séparant la responsabilité contractuelle et délictuelle.

En effet, JOSSERAND précise que «les deux responsabilités ont des destinées parfois parallèles; elles se rencontrent, se mélangent ou même se confondent dans certains cas, en sorte qu'il devient très malaisé de savoir à laquelle des deux on a affaire. Chemin faisant, nous rencontrerons des cas embarrassants; pour le moment, il suffit de préciser certains aspects du problème, afin d'en saisir l'intérêt. Il arrive qu'au cours des tractations qui précèdent la conclusion d'un contrat, l'une des parties commette une faute de nature à engager sa responsabilité: par exemple, elle dissimule sa situation juridique véritable, elle s'attribue une capacité ou des pouvoirs qui lui fait défaut. La faute ainsi commise est-elle contractuelle ou bien délictuelle? Au cours de la période précontractuelle, les parties doivent-elles être traitées comme des contractants ou bien comme des tiers?»⁽¹⁾.

En outre, il convient de présenter ici le panorama de la doctrine libanaise actuelle. À ce sujet, le Professeur HAJJ CHAHINE reconnaît que «la doctrine libanaise semble fonder la responsabilité

⁽¹⁾ JOSSERAND (L.), Cours de droit civil positif français, II, Théorie générale des obligations – Les principaux contrats du droit civil – Les suretés, Recueil Sirey, 3^e éd., 1939, p. 253.

précontractuelle sur la réalisation d'une faute. Ce fondement a pour conséquence se qui suit:

- La liberté de ne pas contracter est le principe;
- La responsabilité est l'exception.

Il en résulte que la responsabilité, comme exception, doit être interprétée d'une manière restrictive et doit être soumise aux conditions requises pour admettre l'existence de la faute.

Mais, si ce courant doctrinal admet la faute comme fondement de la responsabilité précontractuelle, ces adeptes ne sont pas unis sur la nature contractuelle ou délictuelle de celle-ci»⁽¹⁾.

Il convient de noter que plusieurs critiques peuvent être apportées quant à de la nature contractuelle de cette responsabilité. En premier lieu, certains experts soulignent que «la théorie de la responsabilité délictuelle, et surtout de l'abus des droits, s'impose en droit libanais et ceci pour les trois raisons suivantes:

1 - L'article 124 du Code des obligations et des contrats consacre explicitement la théorie de l'abus des droits et étend ses limites pour englober la liberté de ne pas contracter, d'autant plus que cet article nous rappelle l'obligation de diligence.

2 - L'article 181-2 du Code des obligations et des contrats oblige celui qui a abusé de son droit de ne pas contracter d'indemniser l'autre partie.

3 - L'un des rédacteurs principaux du Code des obligations et des contrats, Louis JOSSERAND, a fondé la responsabilité précontractuelle sur la théorie de l'abus des droits»⁽²⁾.

⁽¹⁾ HAJJ CHAHINE (F.), «De la responsabilité précontractuelle résultant de la rupture des pourparlers», Al-Adel, 1979, p. 7.

⁽²⁾ Ibid., p. 9.

Sur ce point, le Professeur BOU SABER confirme que «(...) les articles 178 à 182 C.O.C. traitent de la période précontractuelle. L'étude de ces textes permet de distinguer l'offre d'entrer en pourparlers, l'offre de contracter, et la sollicitation ou l'offre impliquant engagement. L'offre d'entrer en pourparlers est une proposition de contrat sans préfiguration du contrat projeté. Les pourparlers peuvent être librement rompus sans engager la responsabilité de l'auteur de la rupture. Cependant, cette responsabilité est engagée en cas de rupture abusive de pourparlers. Il s'agit d'une responsabilité délictuelle dont la faute consiste dans la violation du devoir général de se conformer aux règles de la bonne foi et aux usages du commerce dans l'exercice de la liberté de ne pas contracter. La réparation consiste à payer des dommages et intérêts; elle couvre la seule perte éprouvée sans le gain manqué. Il s'agit d'un fait juridique»⁽¹⁾.

De même, le Professeur NAKIB considère que les propositions présentées par un négociateur lors des pourparlers n'engagent pas définitivement leur auteur. Il revient ainsi à celui-ci de révoquer cette proposition ou de rompre les pourparlers sans engager sa responsabilité. Toutefois, si l'acte de rupture est fautif, ce négociateur engage sa responsabilité délictuelle et par la suite il est tenu de réparer le dommage causé à l'autre partie⁽²⁾.

Cette position est également partagée par Professeur IBRAHIM, selon lequel le principe général régissant la responsabilité précontractuelle est qu'elle est de nature délictuelle. Néanmoins se

⁽¹⁾ BOU SABER (M.), «La conclusion du contrat en droit libanais», in La réforme du droit des contrats en France: regards croisés Franco-libanais, Presses de l'Université Saint-Esprit de Kaslik, 2016, p. 44.

⁽²⁾ NAKIB (A.), La théorie générale des obligations – Les sources des obligations, p. 51.

pose la question de savoir s'il existe des exceptions à ce principe, donc s'il existe des cas où la responsabilité découlant de la rupture des pourparlers devient de nature contractuelle. En effet, cette question se pose plus précisément au cas d'existence d'un accord partiel qui fut élaboré par les parties lors des négociations. En d'autres termes, lorsque les parties se sont convenues sur des éléments essentiels du contrat objet des pourparlers. Cette hypothèse apparaît rapidement d'ordre doctrinal ou théorique plus que jurisprudentiel ou pratique. En effet, d'une part, même si nous admettons cette hypothèse, c'est-à-dire l'engagement de la responsabilité contractuelle pour la rupture des pourparlers engagés pour la conclusion des contrats simples tels que la vente ou le bail; celle-ci est impensable concernant les contrats complexes. D'autre part, il ne revient pas au juge d'intervenir et de remplacer la volonté des parties afin de compléter le contrat. En effet, il revient au juge le pouvoir d'interpréter le contrat. Toutefois, ce dernier ne jouit pas lors de l'exercice de son droit d'interprétation de la liberté de reconnaître l'existence du contrat, en se basant sur le seul constat que les parties se sont accordées sur une partie de celui-ci⁽¹⁾.

En second lieu, la doctrine française emploie le terme générique de «responsabilité précontractuelle» pour désigner la responsabilité découlant des comportements délictueux dans la phase de formation du contrat⁽²⁾. Cette responsabilité de nature délictuelle, en principe, se

⁽¹⁾ IBRAHIM (A.-M.), «La bonne foi dans les contrats – Etude comparée», éditions juridiques Zein, 2016, p. 64.

⁽²⁾ CLAMOUR (G.), «Un parfum de liberté», AJDA, 2017, p. 690.

retrouve toutefois être de nature contractuelle, dans certains cas⁽¹⁾. Plus précisément, les juristes ont tendance à classer les négociations en deux catégories, selon que l'on est en non d'un accord organisant les négociations. Ainsi, si l'on est en présence d'un accord organisant les négociations, la rupture pourrait engager la responsabilité contractuelle de son auteur. Mais en absence d'un tel accord, la rupture fautive engagerait la responsabilité délictuelle de son auteur. Il en découle qu'en l'absence d'organisation contractuelle des pourparlers, la faute commise dans la phase précédant la naissance du contrat définitif sera sanctionnée par la responsabilité délictuelle.

Dans la présente partie, nous nous intéresseront surtout à cette seconde catégorie, où la faute commise lors de la rupture des pourparlers est extracontractuelle⁽²⁾.

2 – La responsabilité contractuelle

Comme cela a été évoqué plus haut, l'influence de la responsabilité contractuelle s'étend au-delà des frontières du contrat pour envahir la période précontractuelle. Cette invasion ne peut toutefois s'opérer que par le biais des accords organisant les négociations⁽³⁾. Ainsi, la rupture abusive des pourparlers n'engage la responsabilité contractuelle de son auteur que si les négociations

⁽¹⁾ ESPAGNON (M.), Droit à la réparation – Rapports entre responsabilités délictuelle et contractuelle – Généralités – Domaine des responsabilités délictuelle et contractuelle entre contractants , Jcl. Civil Code – Art. 1146 à 1155, Fasc. 16–10, 2017, § 27.

⁽²⁾ PETIT (B.), ROUXEL (S.), Contrat – Formation du contrat – Négociations, J.-cl. Civile Code, Art. 1112 à 1112–2, Fasc. unique, 2017, §33.

⁽³⁾ ESPAGNON (M.), Droit à la réparation – Rapports entre responsabilités délictuelle et contractuelle – Généralités – Domaine des responsabilités délictuelle et contractuelle entre contractants , Jcl. Civil Code – Art. 1146 à 1155, Fasc. 16–10, 2017, § 16.

rompues sont encadrées par un contrat préliminaire (quel qu'en soit la dénomination), donc par une convention particulière. Ces conventions peuvent définir «(...) à la fois les délais et les modalités selon lesquels les négociations doivent se dérouler. Elles peuvent également mettre à la charge des parties des obligations particulières (clause de confidentialité interdisant la divulgation des secrets révélés au cours de la négociation, clause d'exclusivité interdisant la conduite de négociations parallèles avec un autre partenaire potentiel)»⁽¹⁾. Par conséquent, «si les négociations se déroulent en l'absence de tout contrat préliminaire, leur rupture ne peut donner lieu qu'à une responsabilité délictuelle»⁽²⁾.

De plus, il est à noter qu'après la réforme du Code civil français, «le texte définitif de l'article 1112 du Code civil, qui garde sur ce point un silence autorisant à retenir, ainsi qu'il résulte du rapport au président de la République, que la responsabilité est en principe de nature extracontractuelle, sauf aménagement conventionnel de cette phase des négociations et de sa rupture»⁽³⁾. Cette réforme législative vient ainsi confirmer les solutions jurisprudentielles et la doctrine précédant l'ordonnance de 2016, qui consacraient la responsabilité contractuelle comme sanction de la violation d'un accord organisant les négociations.

En ce qui concerne la doctrine libanaise, le Professeur AWJI accorde un grand intérêt quant à la précision de la nature de la

⁽¹⁾ PETRIER (B.), «La rupture abusive des pourparlers», *Gaz. Pal.*, n°1, 2013, p. 6.

⁽²⁾ LAITHIER (Y.-M.), «La rupture des pourparlers», *Revue Lamy droit des affaires*, n°51, 2010, §4.

⁽³⁾ PETIT (B.), ROUXEL (S.), *Contrat – Formation du contrat – Négociations*, J.-cl. Civile Code, Art. 1112 à 1112-2, Fasc. unique, 2017, §34.

responsabilité précontractuelle. À ce sujet, il souligne différents cas de rupture suscitant l'engagement de la responsabilité contractuelle.

Le premier cas de rupture survient lorsque l'un des négociateurs révèle à son partenaire lors des pourparlers des informations concernant des secrets commerciaux ou industriels, et ceci dans le but de fournir à ce dernier des informations nécessaires pour l'élaboration de son consentement. Dans le cas où les pourparlers n'aboutissent pas, ce partenaire reste toujours tenu de réserver les informations divulguées par l'autre négociateur. La violation de cette obligation de réservation d'informations risque alors d'engager la responsabilité délictuelle de son auteur. Autrement dit, si les deux parties sont réunies par un accord de principe, ou par un quelconque accord organisant les pourparlers comportant une clause de non révélation d'informations confidentielles, la responsabilité de la partie défaillante est alors de nature contractuelle⁽¹⁾.

Il en découle que la violation de l'obligation de négociation comprise dans un accord de principe ou dans les contrats de négociation engage la responsabilité contractuelle de la partie défaillante. Il semble que cette position de la doctrine libanaise a été largement influencée par la doctrine française.

La relation entre les négociateurs acquiert une nature contractuelle lorsque ceux-ci précisent l'objet des pourparlers, le lieu, la date, la durée des négociations, l'identité des négociateurs et les autres éléments du processus de la négociation. En effet, nous nous trouvons devant une relation contractuelle et obligatoire organisant la négociation: c'est un accord de principe sur la négociation. Toute

⁽¹⁾ EL AWJI (M.), Droit civil, T. I, Le contrat, Editions juridiques Al-Halabi , 6^e éd., 2019, p. 198.

abstention illégitime de négocier constitue une faute engageant la responsabilité contractuelle de son auteur. Toute violation de cette obligation constitue une faute contractuelle si elle n'a pas un juste motif ou si elle résulte d'une inobservation ou d'une mauvaise foi⁽¹⁾.

Le cas de rupture se présente lorsque les parties après des négociations, mettent un projet de contrat, qui sera révisé pour en avaliser les clauses, ou qui sera présenté pour confirmation devant le conseil d'administration d'une société. Il est évident que dans cette hypothèse, les négociateurs ont bien défini les clauses du contrat en attendant sa conclusion définitive.

La conduite sera considérée fautive si la partie refuse le projet sans avoir présenté un juste motif, puisque, dans un tel cas, elle viole l'obligation de transformer le projet en un contrat définitif. Ainsi, la responsabilité devient contractuelle si le projet contient un engagement de le présenter à une autorité compétente ou à un conseil d'administration. La violation de cette obligation se réalise, intentionnellement ou par négligence, par la partie défaillante⁽²⁾.

En troisième lieu, nous pouvons nous trouver devant une promesse de contracter, un quasi-contrat pour lequel seule manque l'acceptation du bénéficiaire. En effet, la promesse doit contenir tous les éléments nécessaires pour la conclusion du contrat définitif. Il en résulte que la seule acceptation du bénéficiaire est suffisante pour déclencher la conclusion du contrat. Cependant, lorsque la promesse ne comporte pas tous les éléments du contrat futur, celle-ci demeure un contrat organisant les négociations. Par conséquent, lorsque le

⁽¹⁾ EL AWJI (M.), Droit civil, T. I, Le contrat, Editions juridiques Al-Halabi , 6^e éd., 2019, p. 205-2011.

⁽²⁾ Ibid., p. 216.

promettant s'abstient sans juste motif d'exécuter son obligation de négocier, sa responsabilité contractuelle est alors engagée⁽¹⁾.

Le quatrième cas de rupture renvoie au pacte de préférence, qui constitue une promesse de contracter par préférence avec un bénéficiaire, lorsque le promettant décide de contracter. Le promettant n'est toutefois pas obligé de conclure le contrat définitif, s'il n'y a pas un accord sur les conditions du contrat. Il en résulte que si le promettant ne tient pas sa promesse, il engage sa responsabilité contractuelle. Ceci a pour effet d'ouvrir la porte à une réparation par équivalence et non pas à une réparation en nature. Cela se justifie par le fait que l'obligation du promettant est une obligation de faire et non pas une obligation de donner.

B – Le fait générateur

Clairement, il apparaît que «(...) dans tous les cas, la responsabilité est une responsabilité du fait personnel qui suppose la démonstration d'une faute définie comme un manquement à la bonne foi précontractuelle. Cette exigence, qui résulte des termes de l'article 1112, sera sans doute plus aisément satisfaite en présence d'un accord organisant contractuellement les pourparlers»^(2). L'existence d'un tel accord ne change en rien le régime de la responsabilité par rapport à celui rencontré dans le domaine délictuel. En effet, nous nous trouvons devant le même «triptyque» classique, à savoir un fait générateur, un lien de causalité et un dommage. Sur ce

⁽¹⁾ EL AWJI (M.), Droit civil, T. I, Le contrat, Editions juridiques Al-Halabi , 6^e éd., 2019, p. 218.

⁽²⁾ PETIT (B.), ROUXEL (S.), Contrat – Formation du contrat – Négociations, J.-cl. Civile Code, Art. 1112 à 1112-2, Fasc. unique, 2017, §35.

point, le fait générateur étant, en l'occurrence, l'inexécution de l'accord organisant contractuellement les pourparlers⁽¹⁾.

Il est possible de dresser à ce stade une liste jurisprudentielle, non-exhaustive, des principaux agissements fautifs accompagnant la rupture et permettant de qualifier celle-ci d'abusives, justifiant par conséquent l'engagement de la responsabilité de son auteur:

1) Rupture brutale de pourparlers avancés: il s'agit dans ce cas d'une rupture brutale, imprévisible, unilatérale et sans raison légitime de pourparlers avancés⁽²⁾. Toutefois, il ne suffit pas à la victime de la rupture de prétendre sa brutalité, «(...) il lui faut encore prouver, par exemple, qu'elle a été maintenue fautivement dans l'espoir fallacieux que les pourparlers se poursuivraient alors que le désaccord était irrémédiable. Cette exigence doit être approuvée: elle préserve la liberté de ne pas contracter en dissuadant d'agir en responsabilité à la légère»⁽³⁾.

2) Pourparlers de barrage: Il s'agit dans ce cas de mener des pourparlers sans intention de contracter. La partie défaillante ne rompt pas les pourparlers afin d'empêcher l'autre partie d'aller voir ailleurs. Cela porte, sans doute, atteinte à la logique de cohérence. Inversement, l'autre partie a créé chez son partenaire «(...) la

⁽¹⁾ LAITHIER (Y.-M.), «La rupture des pourparlers», Revue Lamy droit des affaires, n°51, 2010, §8.

⁽²⁾ MATHEY (N.), «Absence de rupture brutale d'une relation à l'issue de négociations infructueuses », Contrats Concurrence Consommation, n° 10, Octobre 2019, comm. 158.

⁽³⁾ HOUTCIEFF (D.), «L'essentialisation d'un élément de consentement», Gaz. Pal., 2018, n°1, p. 31.

confiance dans la conclusion du contrat envisagé, les pourparlers étant suffisamment avancés pour lui faire légitimement croire que ceux-ci allaient aboutir»⁽¹⁾.

3) La violation du devoir de confidentialité: Une partie entre en pourparlers dans le seul objectif de chercher des informations confidentielles et les exploiter à son profit. Dans cette hypothèse, nous pouvons conclure un contrat de pourparlers avec une clause de confidentialité afin de préparer le terrain probatoire. À défaut, si une information confidentielle est utilisée par son destinataire, elle sera présumée être donnée par l'autre partie.

4) Rupture accompagnée de propos diffamatoires, agressifs, intempestifs, et donnant lieu une publicité à la rupture: En effet, le fait de médiatiser la rupture n'est pas nécessairement fautif, sauf s'il y a excès de médiatisation accompagné de propos inutiles. Dans ce cas, le seul préjudice réparable sera le dommage lié à cette médiatisation (exemple d'atteinte à l'image de l'entreprise). Les parties peuvent demander une certaine discrétion, ce qui se rapproche de l'obligation de confidentialité. Par conséquent, nous pouvons considérer qu'il y a faute en cas de violation du devoir de discrétion dans la rupture.

III – Réparation du préjudice:

La rupture abusive des pourparlers a pour effet d'engager la responsabilité contractuelle ou délictuelle de son auteur. Une fois la responsabilité établie, le débiteur est tenu de réparer les dommages

⁽¹⁾ Cass. com., 25 févr. 2003, n° 01-12.660.

qui ont été effectivement subis par l'autre partie au cours de la période de négociation⁽¹⁾.

La doctrine française considère qu'il est impensable de demander à la partie défaillante d'effectuer une réparation en nature⁽²⁾. Dans le même sens, la doctrine libanaise exclut l'exécution forcée du contrat définitif, et ce pour deux raisons:

«- La partie qui a rompu les pourparlers n'est pas obligée de conclure le contrat mais seulement de respecter une obligation de négocier de bonne foi;

- Lors de l'invitation d'entrer en pourparlers, les conditions et les éléments du contrat définitif ne sont pas encore clairs, et par la suite le juge ne peut pas intervenir au contrat, et remplacer les parties, afin de préciser les éléments qui lui manquent. Et ceci sous peine de commettre une violation claire au principe de l'autonomie de la volonté. C'est pourquoi la réparation dans ce cadre ne peut être qu'indemnitaires. Cela nous amène à poser la question de savoir l'étendue de cette indemnisation»⁽³⁾.

Toutefois, la réparation en nature peut être envisageable en cas de violation d'une obligation contenue dans un accord organisant les pourparlers. L'exemple type est celui de l'accord prévoyant une clause d'exclusivité: l'inexécution de l'obligation énoncée par cette clause pourrait pousser le juge à ordonner «(...) la cessation des

⁽¹⁾ GALLMEISTER (I.), «Préjudice réparable et rupture des pourparlers», Dalloz actualité, août 2006, §1.

⁽²⁾ TERRE (F.), SIMLER (P.), LEQUETTE (Y.), Les obligations, 10^e éd., Dalloz, 2009, n° 180. Dans ce sens, GHESTIN (J.), «La responsabilité contractuelle pour rupture des pourparlers», in Études offertes à Geneviève Viney, LGDJ, 2008, p. 460.

⁽³⁾ HAJJ CHAHINE (F.), «De la responsabilité précontractuelle résultant de la rupture des pourparlers», Al-Adel, 1979, p. 13.

négociations parallèles menées en violation d'une clause d'exclusivité»⁽¹⁾.

Par ailleurs, l'importance de la réparation doit être évaluée par rapport au degré de croyance de la partie lésée en la conclusion du contrat⁽²⁾. Il en découle que plus cette croyance est d'importance, plus la réparation sera grande⁽³⁾. En ce sens, «la longueur de la discussion sera souvent un élément non négligeable de la qualification. Il en est ainsi, a fortiori, si l'auteur de la rupture a entretenu la croyance en la conclusion prochaine»⁽⁴⁾. Il faut noter que l'importance de la croyance selon laquelle un contrat sera conclu est aussi intimement liée au caractère sérieux, précis et clair de l'offre. Or, puisque l'invitation d'entrer en pourparlers ne clarifie pas d'une manière précise le contenu du contrat et, en conséquence, que la croyance de la partie lésée qu'un contrat sera conclu ne peut être importante, il faut en conclure que la réparation doit couvrir le préjudice acquis sans le gain manqué⁽⁵⁾. À ce sujet, nous remarquons que le nouvel article 1112-2 du Code civil français exclut explicitement du champ de la réparation

⁽¹⁾ LAITHIER (Y.-M.), «La rupture des pourparlers», *Revue Lamy droit des affaires*, n°51, 2010, §30.

⁽²⁾ CHAMPAUD (C.), DANET (D.), «Prise de participation. Interruption des pourparlers. Faute (non). Réparation (non)», *RTD com*, 2007, p. 377.

⁽³⁾ ESPAGNON (M.), *Droit à la réparation – Rapports entre responsabilités délictuelle et contractuelle – Généralités – Domaine des responsabilités délictuelle et contractuelle entre contractants*, *Jcl. Civil Code – Art. 1146 à 1155, Fasc. 16–10*, 2017, § 29.

⁽⁴⁾ CHAUVEL (P.), «Rupture des pourparlers et responsabilité délictuelle», *Recueil Dalloz*, 1998, p. 45.

⁽⁵⁾ HAJJ CHAHINE (F.), «De la responsabilité précontractuelle résultant de la rupture des pourparlers», *Al-Adel*, 1979, p. 13. Dans ce sens, voir MESTRE (J), FAGES (B.), *Obs.* 26 novembre 2003, *RTD civ.* 2004. 80.

le gain manqué. Ainsi, il importe peu que la rupture fautive des pourparlers ait engendrée une responsabilité délictuelle ou contractuelle; la réparation s'opère, en France et au Liban, par l'allocation de dommages et intérêts⁽¹⁾.

Il convient toutefois de noter que la responsabilité contractuelle pour la rupture des pourparlers présente une importante différence quant à l'aménagement des effets de la responsabilité. En effet, dans le contrat préliminaire ou l'accord organisant les pourparlers, les parties peuvent fixer les règles d'indemnisation du dommage résultant de la rupture abusive de ce dernier: «(...) elles peuvent stipuler une clause répartissant la charge financière des dépenses engagées au cours des négociations [...] Pour plus de sécurité, cette répartition peut prendre la forme d'une somme forfaitaire ou être plafonnée à un certain montant»⁽²⁾.

Hormis le cas du régime conventionnel d'indemnisation, il existe, plus généralement, un régime légal d'indemnisation. Ce dernier régime tourne autour d'un élément central: la perte subie. Dès lors, il est utile de présenter une liste des cas de dédommagement les plus courants lors de cette période, ouvrant ainsi la voie vers à la réparation indemnitaire:

1) Les frais engagés initialement par la victime: il s'agit ici d'accorder à la victime la réparation des frais engendrés lors des pourparlers, comme ceux liés à la perte de temps, d'argent, de crédit,

⁽¹⁾ HOUTCIEFF (D.), «Rupture abusive des pourparlers: un petit jeu sans conséquences?» , Gaz. Pal., 2013, n °24.

⁽²⁾ LAITHIER (Y.-M.), «La rupture des pourparlers», Revue Lamy droit des affaires, n°51, 2010, §25.

aux études préalables, rapport des experts, recherche et conseils extérieurs, frais engagés liés aux transports, déplacements et communications⁽¹⁾. Sur ce point, se pose la question de savoir s'il est possible de modérer ce chef de préjudice réparable en se basant sur l'attitude de la victime. En effet, en matière de pourparlers, le devoir de prudence ne pèse pas sur les négociateurs. Ce devoir de prudence se rapproche de l'obligation de minimiser son dommage.

Dans certains cas, une partie est tenue fautive car elle a créé une position de dépendance vis-à-vis de l'autre partie. Par conséquent, il y a moins d'indemnisation face au manquement au devoir de prudence. En effet, la victime de la rupture abusive «pourra obtenir l'indemnisation des frais qu'elle aura exposés dans le cadre de la négociation dès lors qu'ils l'ont été sans imprudence»⁽²⁾.

2) La perte de chance de gain de contracter avec un tiers: Il s'agit de la réparation, lorsque les circonstances le justifient, du préjudice tenant au fait que la victime n'a pu pendant la période de pourparlers négocier avec une autre partie⁽³⁾. Il s'agit d'une perte de chance de trouver un autre partenaire et d'une immobilisation du bien faisant l'objet des négociations⁽⁴⁾.

Il est important de signaler qu'il ne s'agit pas ici de parler d'indemnité pour perte de chance de conclure le contrat prévu, mais

⁽¹⁾ GHESTIN (J.), «Contrats et obligations –Les dommages réparables a la suite de la rupture abusive des pourparlers», JCP G, n° 22, 30 Mai 2007, doct. 157, §19.

⁽²⁾ ALBERTINI (M.), AMAR (E.), «La rupture abusive des pourparlers», LPA, 2013, n°195, p.7.

⁽³⁾ MASSART (T.), note sous Versailles, 18 mars 2004, Bull. Joly 2004. 970.

⁽⁴⁾ PETIT (B.), ROUXEL (S.), Contrat – Formation du contrat – Négociations, J.-cl. Civile Code, Art. 1112 à 1112-2, Fasc. unique, 2017, §44.

de la possibilité de réparation de la perte de chance de conclure un contrat équivalent avec un tiers. Rappelons qu'avant la réforme du droit des contrats en France, le célèbre arrêt Manoukian, du 26 novembre 2003 avait déjà exclu de la sphère de la réparation la perte d'une chance de réaliser les bénéfices attendus du contrat⁽¹⁾.

Pour conclure sur ce point, il convient de noter que la faute peut être commune au négociateur et à un tiers, ce dernier étant, intentionnellement ou par malveillance, l'incitateur de la rupture abusive: «c'est une hypothèse typique de tierce complicité»⁽²⁾.

3) Atteinte au crédit, à l'image de l'entreprise: ce type de réparation intervient dans l'hypothèse de la publicité/médiation extrême, ou de publicité intempestive. Il s'agit d'une atteinte à la confiance dans le monde des affaires. Ainsi, ce préjudice consiste en la «perte de confiance». Il s'agit dans ce cas de la réparation d'un préjudice moral, en l'occurrence une atteinte à la réputation commerciale, lorsque la rupture «a connu un certain retentissement, et qu'elle laisse planer un doute sur la compétence ou l'honnêteté de la victime»⁽³⁾. En effet, ce préjudice résulte «d'atteinte à la réputation

⁽¹⁾ Ibid., §39.

⁽²⁾ TOURNEAU (P.), «Contrat et période précontractuelle», Dalloz action Droit de la responsabilité et des contrats, 2019, n° 3112.63. Voir aussi, Cass. Com. 22 févr. 1994, n° 91-18.842 .

⁽³⁾ TOURNEAU (P.), Contrat et période précontractuelle, Dalloz action Droit de la responsabilité et des contrats, 2019, n° 3112.65. Voir aussi, PLANCKEEL (F.), «Indemnisation pour rupture abusive des pourparlers», AJDI, 2013, p. 274.

ou à l'image de l'entreprise victime, d'atteinte à l'honneur ou à la considération de la personne»⁽¹⁾.

4) Le préjudice des actionnaires de la société: il s'agit du cas où les actions se trouvent dévalorisées. En d'autres termes, le préjudice dont les actionnaires souffrent est lié à la dévalorisation de leurs actions du fait que l'autre partie a porté atteinte à l'image de leur société.

À ce sujet, il y a peu de chance d'obtenir réparation car les actions peuvent plus tard se revaloriser. S'agissant des sociétés cotées, les juges sont en effet peu enclins à engager la responsabilité de la partie fautive. Ceci peut s'expliquer par les aléas du marché. Toutefois, pour admettre la réparation dans ce cas, le préjudice doit être considérable. Il faudrait ainsi que la chute de valeur des actions soit forte et irréversible, et qu'un lien de causalité soit établi entre l'acte fautif et le dommage.

○ **Conclusion:**

Le régime juridique de la rupture des pourparlers constitue à la fois une garantie et une protection pour la liberté contractuelle en vertu du respect du devoir général de loyauté précontractuelle. À côté de la consécration de la liberté contractuelle – de rompre ou pas les pourparlers – ce régime considère chaque situation où le devoir de bonne foi est violé comme abusif. Nous comprenons, a contrario, que tant que la bonne foi et son corolaire, le devoir de loyauté sont respectés, les négociateurs continuent de bénéficier de la première

⁽¹⁾ JOURDAIN (P.), «Préjudice consécutif à la rupture fautive des pourparlers», RTD civ., 2006, p. 770.

composante de la liberté contractuelle, à savoir la liberté de rompre ou de ne pas rompre les négociations.

La bonne foi apparaît alors plus comme une garantie accompagnant la liberté précontractuelle durant toutes ses étapes qu'une limite à ce principe. Une fois cette foi est corrompue, ou ce devoir de loyauté trahi nous tombons dans les abysses de l'abus. Un abus caractérisant un comportement fautif, ayant comme conséquence l'engagement de la responsabilité précontractuelle de la partie défaillante. Une responsabilité à double face, certes, mais dont la conséquence est la même: la réparation.

Toutefois, c'est une responsabilité qui demeure bien encadrée, puisqu'elle donne lieu à une réparation qui ne couvre que les dommages réellement encourus par la victime, et ceci au risque de transformer la phase précontractuelle en une phase couteuse et financièrement lourde. En d'autres termes, il s'agit d'une réparation limitée, mais qui risque de transformer la responsabilité en une «assurance contre l'échec» des pourparlers. En effet, le principe demeure la liberté de «l'accord sur le désaccord»⁽¹⁾ ou bien la liberté d'échec. Un échec qui est le bienvenu, du point de vue de la protection du consentement, et qui ne peut être sanctionné que dans les limites où il est abusif.

En effet, admettre un régime de réparation extensif aura deux conséquences contre-productives et violent l'essence même du principe de la liberté des pourparlers:

⁽¹⁾ HOUTCIEFF (D.), «La rupture non fautive des négociations ou l'accord sur le désaccord», Gaz. Pal., 2016, n°16, p. 21.

1) Un plafond de réparation élevé dissuadera les parties à recourir à des longues négociations. En effet, «quitte à échouer, comme certaines mauvaises plaisanteries, les pourparlers les meilleurs sont toujours les plus courts»⁽¹⁾. Toutefois, certains montages contractuels nécessitent de longues négociations pour garantir leur réussite, au risque de se retrouver devant des contrats rapidement conclus et ouvrant la porte ultérieurement à des différents contractuels. Se contenter seulement d'entretenir de courtes négociations permet d'éviter la responsabilité précontractuelle pour se retrouver plus tard devant une responsabilité contractuelle, qui est, de principe, financièrement plus lourde.

Par conséquent la seule mesure productive en la matière reste à établir un système de réparation raisonnable, pour encourager les parties à contracter, et à promouvoir la culture contractuelle dans le monde des transactions.

2) Un plafond élevé de réparation risque d'étouffer la liberté de rompre les pourparlers par le fait de contraindre psychologiquement les parties à conclure le contrat et à les dissuader de rompre les pourparlers sous peine d'être financièrement trop punis en cas d'abus.

L'essence même du régime juridique de la responsabilité précontractuelle peut donc se résumer ainsi: une réparation non-abusive pour toute rupture abusive des pourparlers.

⁽¹⁾ MESTRE (J.), FAGES (B.), «Rupture des pourparlers: pot-pourri de comportements fautifs», RTD civ., 2003, p. 282.

الدراسة الثانية:

**Cas typiques de violations du droit à la vie
au Liban à la lumière de la jurisprudence
internationale et comparée**

Dr Dolly HAMAD-NAJJAR⁽¹⁾

Le droit à la vie est le droit suprême auquel aucune dérogation n'est autorisée, même dans les situations de conflit armé et autres situations de danger public exceptionnel menaçant l'existence de la nation; il est extrêmement précieux en lui-même en tant que «droit inhérent à la personne humaine» (article 6 § 1 du Pacte international relatif aux droits civils et politiques (PIDCP); article 6 de la Convention relative aux droits de l'enfant), mais il constitue également un droit fondamental, dont la protection effective est la condition indispensable de la jouissance de tous les autres droits de l'Homme⁽²⁾.

⁽¹⁾ Consultante juridique. Formatrice à l'Institut supérieur de la magistrature (Tunisie).

⁽²⁾ Comité des droits de l'Homme, Observation générale n° 36 («Article 6 : droit à la vie»), CCPR/C/GC/36, § 2.

La Constitution libanaise ne comporte aucune disposition consacrant explicitement le droit à la vie, contrairement à la Constitution tunisienne de 2014 (article 22)⁽¹⁾.

Toutefois, le Préambule de la Constitution libanaise dispose que le Liban est membre fondateur et actif de l'Organisation des Nations unies, attaché à ses instruments et à la Déclaration universelle des droits de l'Homme; l'État applique les principes énoncés dans ces instruments dans tous les secteurs et domaines sans exception (§ B). Ainsi, les dispositions du Pacte international relatif aux droits civils et politiques, dont le droit à la vie, ont une «valeur constitutionnelle» et sont considérées comme faisant partie intégrante de la Constitution (dans le sens de la primauté des conventions sur les lois, l'article 20 de la Constitution tunisienne et l'article 55 de la Constitution française).

Ce principe est expressément prévu à l'article 2 du Code de procédure civile; il a été confirmé par le Conseil Constitutionnel libanais (en ce sens la décision n° 7/2014 du 6 août 2014)⁽²⁾.

Pratiquement, et en cas de conflit entre les dispositions des conventions internationales et celles des lois nationales, les magistrats devraient appliquer les dispositions internationales⁽³⁾, en application du principe de primauté.

Plusieurs jugements et arrêts ont été rendus en ce sens comme c'est le cas du jugement rendu par le juge unique pénal de Beyrouth

⁽¹⁾ «Le droit à la vie est sacré. Il ne peut y être porté atteinte, sauf dans des cas extrêmes fixés par la loi».

⁽²⁾ Disponible en ligne sur le lien suivant : <https://www.cc.gov.lb/fr/node/5804>.

⁽³⁾ A/HRC/WG.6/37/LBN/2, § 6.

(15 avril 2008)⁽¹⁾, qui a appliqué pleinement le principe de non-refoulement au profit d'un réfugié irakien entré irrégulièrement au Liban⁽²⁾ (également, Cour d'appel (correctionnel) de Beyrouth, 20 août 2001; juge unique pénal de Beyrouth, 29 décembre 2007⁽³⁾; juge unique pénal de Beyrouth, 12 juin 2003⁽⁴⁾).

Le droit à la vie recouvre plusieurs aspects se rapportant à la peine de mort⁽⁵⁾, aux disparitions forcées, à la fin de vie (telle que l'euthanasie), aux exécutions extrajudiciaires⁽⁶⁾, au droit au non-refoulement, à la protection des personnes privées de liberté par l'État... Cette liste est loin d'être exhaustive.

⁽¹⁾ Revue Al Adl, année 42, 2008, n° 3, page 1366.

⁽²⁾ Conformément à la Convention de 1951 (en application du principe de la primauté des conventions sur les lois), en dépit des dispositions de l'article 32 de la loi réglementant l'entrée et le séjour des étrangers qui pénalisent les étrangers en situation irrégulière sans distinction entre réfugiés et non réfugiés.

⁽³⁾ Cité par : Ziad MEKANNA, «la Convention contre la torture, les principes fondamentaux» (en arabe), Al Mouhamoun, 2010, n° 4, page 70.

⁽⁴⁾ Cité par : Dolly HAMAD, «Le problème de la peine de mort au Liban», Revue Al-Adl, n° 1, 2006, page 130.

⁽⁵⁾ Au sens de limiter la peine capitale aux crimes les plus graves; pour les États parties au deuxième protocole facultatif du PIDCP, l'abolition de la peine capitale est obligatoire.

On note que cette peine est toujours maintenue dans la législation libanaise pour certains crimes graves; l'État continue toutefois d'honorer son engagement de ne pas l'appliquer au moyen d'un moratoire.

⁽⁶⁾ Sur les exécutions extrajudiciaires, voir : Commission africaine des droits de l'Homme et des Peuples (CnADHP) 48/90-50/91-52/91-89/93, Amnesty International, Comité Loosli Bachelard, Lawyers' Committee for Human Rights, Association of Members of the Episcopal Conference of East Africa v. Sudan; et CnADHP 279/03-296/05, Sudan Human Rights Organisation & Centre on Housing Rights and Evictions (COHRE) v. Soudan.

Un cas typique de la violation du droit à la vie est donné par les explosions survenues à Beyrouth le 4 août 2020 (I); Il en est également des cas de disparitions forcées commises sur une grande échelle notamment pendant la guerre civile ou même postérieurement (II). Tous les aspects juridiques de ces deux cas ont été traités dans des cas similaires, d'une manière ou d'une autre, dans la jurisprudence internationale et comparée.

L'analyse de ces deux cas de violations du droit à la vie, et non pas des moindres, à la lumière de la jurisprudence internationale et comparée, a pour but de sensibiliser les victimes de ces violations sur leur droit de recours devant les juridictions libanaises et subsidiairement devant les instances internationales⁽¹⁾, tout en notant que le choix reste très limité, le Liban n'étant partie à aucun Protocole établissant des procédures de communications⁽²⁾. La revue de cette jurisprudence pourrait également inciter les autorités étatiques de faire

⁽¹⁾ Des mécanismes onusiens existent pour la protection des divers droits et libertés. Ces mécanismes sont de deux sortes : les organes de la Charte des Nations unies, dont le Conseil des droits de l'Homme, et les organes créés au nom des traités internationaux des droits de l'Homme (dits Organes de Traités ou Comités) qui offrent des procédures de plaintes et d'enquête.

Il existe d'autres mécanismes (régionaux) permettant de contraindre les États à respecter leurs obligations, notamment en Afrique, en Europe et en Amérique. Bien que ces mécanismes n'intéressent pas le Liban, il n'en reste pas moins que la jurisprudence qui en émane (notamment celle de la Cour européenne qui est riche en la matière) pourrait être inspiratrice pour les juridictions libanaises.

⁽²⁾ Voir le site du Haut-Commissariat aux droits de l'Homme (dernière consultation le 22 janvier 2021):

https://tbinternet.ohchr.org/_layouts/15/TreatyBodyExternal/Treaty.aspx?CountryID=96&Lang=FR.

face à leurs obligations de protection des droits humains en général et du droit à la vie en particulier.

I. Cas typique d'une violation au droit à la vie : les explosions du 4 août 2020

La double explosion qui a frappé la capitale du Liban le 4 août 2020 (une cargaison de nitrate d'ammonium étant à l'origine de ces explosions selon les autorités libanaises), viole incontestablement le droit à la vie, non seulement sous l'angle de la perte de vie mais également les conséquences sur la santé provoquées par ces explosions, entre traumatismes physiques, psychologiques et dangers chimiques⁽¹⁾.

Conformément à ses obligations internationales, notamment tirées du PIDCP, l'État aurait dû prévenir un éventuel risque pour dégager toute responsabilité (B); il devrait également prendre les mesures nécessaires pour protéger la santé des personnes notamment des conséquences des explosions (C). Reste à déterminer ce que l'on entend par «personne» dont la vie est protégée (A).

A. Le point de départ du droit à la vie

Incontestablement toute personne a droit à la vie; il convient toutefois de déterminer à partir de quand commence à exister cette personne. Le débat s'est ouvert sur cette question à propos du statut de l'embryon.

⁽¹⁾ Sur cette question : «Explosion à Beyrouth, des effets sur la santé à plus ou moins long terme», disponible en ligne sur : https://www.sciencesetavenir.fr/sante/onde-de-choc-et-nitrate-d-ammonium-dangereux-cocktail-pour-la-sante-des-libanais-de-beyrouth_146792.

La convention relative aux droits de l'enfant s'est contentée de reprendre les dispositions de la Déclaration des droits de l'enfant de 1959 pour préciser que «l'enfant, en raison de son manque de maturité physique et intellectuelle, a besoin d'une protection spéciale et de soins spéciaux, notamment d'une protection juridique appropriée, avant comme après la naissance» (Préambule de la Convention)⁽¹⁾. D'après la définition pratique établie par le Comité des droits de l'enfant⁽²⁾, l'expression «petite enfance» recouvre toutes les périodes de la vie du jeune enfant: naissance et première enfance; période préscolaire; et période de transition avec l'entrée à l'école; c'est là une reconnaissance que les droits de l'enfant sont valables à partir de la naissance.

En droit libanais, l'enfant conçu est protégé dans le cadre de la pénalisation de l'interruption volontaire de grossesse (article 539 du Code pénal).

Quant au droit français, il «garantit le respect de l'être humain dès le commencement de sa vie» (article 16 du Code civil). Ainsi, avant la naissance, l'enfant seulement conçu n'entre pas dans le champ de l'article 16.

⁽¹⁾ Sur le plan régional, et contrairement à l'article 4 de la Convention américaine relative aux droits de l'Homme qui énonce expressément que le droit à la vie doit être protégé «en général à partir de la conception», l'article 2 de la Convention européenne des droits de l'Homme est silencieux sur cette question et, en particulier, il ne définit pas qui est la «personne» dont «la vie» est protégée par la Convention (CEDH, Vo c. France (Grande Chambre), § 75).

⁽²⁾ Observation générale n° 7 (2005), Mise en œuvre des droits de l'enfant dans la petite enfance, CRC/C/GC/7/Rev.1, § 1 et 4.

Le Conseil constitutionnel français (saisi à l'occasion de la loi relative au respect du corps humain et la loi relative au don et à l'utilisation des éléments et produits du corps humain, à l'assistance médicale à la procréation et au diagnostic prénatal) considère que le respect de l'être humain «dès le commencement de sa vie» est l'un des principes⁽¹⁾ rattachés qui tendent à assurer le respect du principe constitutionnel de sauvegarde de la dignité de la personne humaine⁽²⁾.

Quant à la Cour de cassation française, elle a précisé à plusieurs reprises que le décès in utero d'un fœtus suite à un accident de la circulation ne peut donner lieu à l'incrimination d'homicide involontaire (en ce sens, Ass. Plén. 29 juin 2001)⁽³⁾.

Cette vision française n'est pas remise en cause par la Cour européenne des droits de l'Homme (CEDH) qui a énoncé que «l'article 2 de la Convention européenne des droits de l'Homme qui protège le droit à la vie ne protège pas l'embryon» (Evans c. Royaume-Uni, Grande Chambre, 10 avril 2007) et que «la détermination du point de départ du droit à la vie relève de la marge d'appréciation des États», le droit britannique ne reconnaissant pas à l'embryon la qualité de sujet de droit autonome et ne l'autorisant pas à se prévaloir – par personne interposée – du droit à la vie garanti par l'article 2 (Evans c. Royaume-Uni, Section IV, 7 mars 2006).

⁽¹⁾ «Considérant que lesdites lois énoncent un ensemble de principes au nombre desquels figurent la primauté de la personne humaine, le respect de l'être humain dès le commencement de sa vie, l'inviolabilité, l'intégrité et l'absence de caractère patrimonial du corps humain ainsi que l'intégrité de l'espèce humaine; que les principes ainsi affirmés tendent à assurer le respect du principe constitutionnel de sauvegarde de la dignité de la personne humaine» (§ 18).

⁽²⁾ Décision n° 94-343/344 DC du 27 juillet 1994.

⁽³⁾ <https://www.cabinetaci.com/debut-de-la-personnalite-juridique>.

Elle a admis que l'article 2 de la Convention ne pouvait être violé par un État qui refusait d'admettre l'homicide involontaire par un médecin lorsque celui-ci a commis une faute professionnelle ayant eu pour effet la mort du fœtus (Vo c. France, 8 juillet 2004).

B. Le manquement à l'obligation de protéger contre les explosions

L'article 6 § 1 du PIDCP pose le fondement de l'obligation qu'ont les États parties (dont le Liban) de respecter et garantir le droit à la vie, de lui donner effet par des mesures d'ordre législatif ou autre, et d'offrir un recours utile et une réparation à toutes les victimes de violations du droit à la vie⁽¹⁾.

Concernant le respect du droit à la vie, cela implique l'obligation de s'abstenir de tout comportement qui aboutirait à une privation arbitraire de la vie. Les États parties doivent également garantir le droit à la vie et exercer la diligence voulue pour protéger la vie humaine contre toute atteinte de la part de personnes ou d'entités dont le comportement n'est pas imputable à l'État. L'obligation qu'ont les États parties de respecter et de garantir le droit à la vie vaut face aux menaces et situations mettant la vie en danger raisonnablement prévisibles qui peuvent aboutir à la perte de la vie, sachant qu'il peut y avoir violation de l'article 6 même si une telle menace ou situation n'aboutit pas à la perte de la vie⁽²⁾.

L'obligation de protéger le droit à la vie par la loi recouvre, entre autres, l'obligation pour les États parties d'adopter toutes lois et autres

⁽¹⁾ Comité des droits de l'Homme, OG n° 36, préc., § 4.

⁽²⁾ Ibid., § 7.

mesures appropriées pour protéger le droit à la vie contre toutes les menaces raisonnablement prévisibles⁽¹⁾.

L'obligation de protéger la vie signifie également que les États parties devraient prendre des mesures appropriées destinées à améliorer certains contextes dans la société susceptibles d'engendrer des menaces directes pour la vie⁽²⁾. Il peut s'agir notamment d'accidents industriels (en ce sens, CEDH, *Öneryildiz c. Turquie* du 30 novembre 2004) et de la dégradation de l'environnement (en ce sens, Commission africaine des droits de l'Homme et des Peuples, *Social and Economic Rights Centre (SERAC) and Centre for Economic and Social Rights (CESR) v. Nigeria*, communication n° 155/96 de 2002).

La mise en œuvre de l'obligation de respecter et garantir le droit à la vie dépend, entre autres, des mesures prises par les États parties pour préserver l'environnement et le protéger contre les dommages, la pollution et les changements climatiques résultant de l'activité des acteurs publics et privés⁽³⁾.

Pour la CEDH, l'article 2 (sur le droit à la vie) de la Convention européenne des droits de l'Homme renferme deux obligations matérielles : l'obligation générale de protéger par la loi le droit à la vie et l'interdiction de donner la mort intentionnellement, limitée par les exceptions énumérées (*Boso c. Italie*). Eu égard à son caractère fondamental, il renferme aussi l'obligation procédurale de mener une enquête effective sur les allégations de violation de son volet matériel (*Armani Da Silva c. Royaume-Uni (GC)*, § 229).

⁽¹⁾ Ibid., § 18.

⁽²⁾ Ibid., § 25.

⁽³⁾ Ibid., § 62.

De sa part, la Cour interaméricaine des droits de l'Homme (CIDH) relève que le droit à la vie est un droit humain fondamental, dont la pleine jouissance est une condition préalable à la jouissance de tous les autres droits⁽¹⁾. C'est la raison pour laquelle elle déduit de la lecture combinée de l'article 4 avec l'article 1.1 de la Convention américaine des droits de l'Homme trois séries d'obligations : la première impliquant que les États ne peuvent priver personne arbitrairement de sa vie (obligation négative), la deuxième leur imposant de prendre toutes les mesures appropriées pour protéger et préserver le droit à la vie (obligation positive), la troisième de mener une enquête ex officio et effective sur la violation du droit à la vie (obligation positive procédurale)⁽²⁾.

Concernant plus particulièrement la protection des personnes contre les désastres écologiques⁽³⁾ ou industriels, et dans le domaine des activités industrielles qu'elle juge dangereuses de par leur nature même, la CEDH met particulièrement l'accent sur la réglementation adaptée aux particularités de l'activité en jeu notamment imposer à toute personne concernée l'adoption de mesures d'ordre pratique

⁽¹⁾ Affaire Communauté indigène Xákmok Kásek, § 186. Cette valeur a déjà été reconnue précédemment dès l'affaire des enfants des rues, CIDH, «Niños de la Calle» (Villagrán Morales et autres) c. Guatemala, fond, 19 novembre 1999, série C, n° 63, § 144.

⁽²⁾ <https://journals.openedition.org/crdf/5485>.

⁽³⁾ Dans le domaine des désastres écologiques sur lesquels l'État n'exerce aucun contrôle, l'obligation pour ce dernier de prendre préventivement des mesures d'ordre pratique consiste à adopter des mesures renforçant sa capacité à faire face à ce type de phénomènes naturels violents et inattendus (M. O'zel et autres c. Turquie, § 173) : Guide sur l'article 2 de la Convention européenne des droits de l'Homme, Droit à la vie, § 36. Disponible en ligne sur : https://www.echr.coe.int/Documents/Guide_Art_2_FRA.pdf.

propres à assurer la protection effective des individus dont la vie risque d'être exposée aux dangers inhérents au domaine en cause⁽¹⁾.

Dans ce contexte, la Cour considère que l'obligation positive que l'article 2 de la Convention européenne des droits de l'Homme fait peser sur l'État de prendre les mesures nécessaires à la protection de la vie des personnes, s'appliquent dans le cadre de toute activité, qu'elle soit publique ou non, susceptible de mettre en jeu le droit à la vie, lorsque l'État ne sécurise pas suffisamment une zone minée par les militaires (*Paşa et Erkan Erol c. Turquie*; *Albekov et autres c. Russie*); ou une zone de tir dans laquelle se trouvaient des munitions non explosées (*Oruk c. Turquie*); ou des décès causés par une explosion accidentelle dans une décharge d'ordures à proximité d'un bidonville (*Öneryildiz c. Turquie [GC]*); ou un décès causé par une exposition prolongée à l'amiante dans un chantier naval public (*Brincat et autres c. Malte*)⁽²⁾.

Toutefois, les obligations positives découlant de l'article 2 s'interprètent «de manière à ne pas imposer aux autorités un fardeau insupportable ou excessif». Dès lors que l'État entreprend ou organise des activités dangereuses, ou qu'il en autorise, il doit vérifier au moyen d'un contrôle suffisant que le risque est réduit à un minimum raisonnable (*Mučibabić c. Serbie*, § 126). Si ces activités causent malgré tout un dommage, celui-ci ne s'analysera en une violation des obligations positives de l'État que si le contrôle était insuffisant (*Stoyanovi c. Bulgarie*, § 61).

Dans l'affaire *Öneryildiz c. Turquie* (du 18 juin 2002, requête n° 48939/99; mort de 13 membres des familles des requérants ainsi

⁽¹⁾ *Ibid.*, § 31.

⁽²⁾ *Ibid.*, § 37.

que de la destruction de leurs biens du fait de l'explosion de gaz de méthane qui avait eu lieu le 28 avril 1993 dans le dépôt d'ordures municipal d'Ümraniye, Istanbul), la Cour rappelle que la première phrase de l'article 2 § 1 de la Convention, non seulement astreint l'État à s'abstenir de provoquer la mort de manière volontaire et irrégulière, mais garantit également le droit à la vie en des termes généraux et, dans certaines circonstances bien définies, fait peser sur les États l'obligation de prendre les mesures nécessaires à la protection de la vie des personnes relevant de sa juridiction⁽¹⁾ (également, *Calvelli et Ciglio c. Italie* [GC], § 48; *Eriksson c. Italie*; *Leray et autres c. France*).

Si toute menace présumée contre la vie n'oblige pas les autorités, au regard de la Convention, à prendre des mesures concrètes pour en prévenir la réalisation, il en va autrement, notamment, lorsqu'il est établi que lesdites autorités savaient ou auraient dû savoir sur le moment qu'un ou plusieurs individus étaient menacés de manière réelle et immédiate dans leur vie, et qu'elles n'ont pas pris, dans le cadre de leurs pouvoirs, les mesures nécessaires et suffisantes pour pallier ce risque⁽²⁾ (voir, *mutatis mutandis*, l'arrêt *Osman c. Royaume-Uni* du 28 octobre 1998).

Vraisemblablement, ces conclusions s'appliquent pleinement dans les circonstances des explosions du 4 août 2020.

En jurisprudence comparée, le capitaine d'un navire, garant de la sécurité du navire et de son équipage, de la protection de l'environnement et de la sûreté, et tenu personnellement à ce titre de connaître et de faire respecter les règles relatives à la pollution par les

⁽¹⁾ § 62.

⁽²⁾ § 63.

rejets des navires, doit s'assurer de la conformité à la législation du combustible utilisé. Encourt par conséquent la cassation l'arrêt qui relève que le bon de soutage découvert à bord indiquait une teneur en soufre supérieure à celle autorisée, mais qui relaxe le capitaine au motif qu'il suivait les instructions de sa compagnie dont il pouvait légitimement penser qu'elles étaient conformes à la législation qu'il devait respecter (Cour de cassation française, Chambre criminelle, n° 2259, 24 novembre 2020⁽¹⁾).

C. L'obligation de protéger contre les conséquences des explosions sur la santé

Bien que la loi n° 196 du 3 décembre 2020⁽²⁾ vise «à accorder des indemnités et des pensions aux familles des victimes de l'attentat du port de Beyrouth et à ceux atteints d'un handicap de bénéficier des prestations de santé de la Caisse nationale de sécurité sociale»⁽³⁾, elle reste toutefois largement insuffisante quant à l'absence de dispositions relatives aux enjeux environnementaux notamment.

La Commission africaine des droits de l'Homme et des Peuples (CnADHP) a traité la question de la pollution dans l'affaire SERAC et CESR contre le Nigéria (n° 155/96)⁽⁴⁾.

⁽¹⁾ Disponible en ligne sur :

https://www.courdecassation.fr/jurisprudence_2/chambre_criminelle_578/2259_24_46062.html.

⁽²⁾ J.O. n° 48 du 10 décembre 2020.

⁽³⁾ Traduction libre.

⁽⁴⁾ Disponible en ligne sur :

https://www.achpr.org/public/Document/file/French/achpr30_155_96_fra.pdf.

La communication allègue que le gouvernement militaire nigérian est directement impliqué dans l'exploitation du pétrole par le biais d'une société d'État, le Nigeria National Petroleum Company (NNPC), laquelle est actionnaire majoritaire dans un consortium avec Shell Petroleum Development Corporation (SPDC); et que les activités de ce consortium ont causé de graves dommages à l'environnement et des problèmes de santé au sein de la population Ogoni du fait de la contamination de l'environnement.

Pour la Commission, «Le droit à un environnement général satisfaisant tel que garanti en vertu de l'article 24 de la Charte africaine ou le droit à un environnement sain, comme c'est bien connu, impose en conséquence des obligations claires au gouvernement. Cela requiert de l'État de prendre des mesures raisonnables et d'autres mesures pour prévenir la pollution et la dégradation écologique, favoriser la préservation de l'environnement et garantir un développement écologiquement durable et l'utilisation des ressources naturelles» (§ 52).

«Le respect par le gouvernement de l'esprit des articles 16 et 24 de la Charte africaine doit également inclure le fait d'ordonner ou au moins de permettre la surveillance scientifique indépendante des environnements menacés, d'exiger et de publier des études sur l'impact social et environnemental avant tout développement industriel majeur; d'entreprendre la surveillance appropriée et d'informer les communautés exposées aux activités et produits dangereux et d'offrir aux individus la possibilité d'être entendus et de participer aux décisions relatives au développement affectant leurs communautés» (§ 53).

Ainsi, l'État a l'obligation de prendre des mesures préventives contre la pollution, parmi lesquelles, une importance particulière doit être accordée au droit du public à être informé; dans l'affaire Vilnes et autres c. Norvège du 5 décembre 2013, la CEDH a conclu à la violation de l'article 8 (droit au respect de la vie privée) de la Convention européenne des droits de l'Homme; Cette affaire concernait les griefs d'anciens plongeurs qui alléguaient être invalides du fait de leur activité de plongeur en mer du Nord pour des compagnies pétrolières durant la période pionnière d'exploration (de 1965 à 1990). Tous les requérants reprochaient à l'État norvégien de n'avoir pas pris les mesures appropriées pour protéger la santé et la vie des plongeurs qui travaillaient en mer du Nord et, pour ce qui concerne trois requérants, dans les installations d'essai. Ils alléguaient tous également que l'État ne les avait pas dûment informés des risques qu'ils prenaient en plongeant en mer du Nord et en participant aux plongées d'essai.

Pour la Cour, les autorités norvégiennes n'ont pas veillé à mettre à la disposition des requérants des informations essentielles qui auraient permis à ceux-ci d'apprécier les risques pour leur santé et leur vie. La Cour a par contre conclu à la non-violation de l'article 2 (droit à la vie) et de l'article 8 de la Convention relativement aux autres griefs des requérants concernant la non-adoption par les autorités de mesures de nature à empêcher que la santé et la vie des intéressés ne fussent mises en danger, ainsi qu'à la non-violation de l'article 3 (interdiction des peines et traitements inhumains ou dégradants) de la Convention.

Il convient de noter qu'en cas de catastrophe, comme c'est le cas des explosions du 4 août 2020, et pour évoquer une violation du droit

à la santé, il faut établir que cette catastrophe a eu de conséquence sanitaire mesurable, comme l'a affirmé la Cour de cassation française suite à l'explosion de Tchernobyl (Chambre criminelle, 20 novembre 2012).

Le 1^{er} mars 2001, l'Association française des maladies de la thyroïde, la Commission de recherche et d'information indépendante sur la radioactivité et cinquante et une personnes physiques souffrant d'une affection thyroïdienne ont porté plainte et se sont constituées partie civile des chefs, notamment, d'empoisonnement, administration de substances nuisibles, blessures et homicides involontaires; au cours de l'information, de nombreuses autres personnes physiques atteintes de ces mêmes pathologies ou proches de personnes en étant décédées se sont constituées partie civile.

Selon la Cour, «...il résulte de l'arrêt attaqué et des pièces de la procédure qu'à la suite de l'explosion, le 26 avril 1986, de l'un des réacteurs de la centrale nucléaire de Tchernobyl, des substances radioactives se sont échappées dans l'atmosphère sous forme d'un panache, constitué d'iode (...) qui, sous l'effet des vents, a été entraîné vers le sud-est de la France (...); que M. Y..., directeur du Service central de protection contre les rayonnements ionisants (SCPRI), mis en examen, le 31 mai 2006, des chefs de tromperie et de tromperie aggravée et, entendu comme témoin assisté sur les faits de blessures et homicides involontaires, a sollicité la clôture de l'information; que l'arrêt attaqué, infirmant l'ordonnance de poursuite de l'information rendue par le juge d'instruction, a prononcé non-lieu;

Attendu que, pour dire n'y avoir lieu à suivre des chefs de blessures et homicides involontaires, empoisonnement et administration de substances nuisibles à la santé, l'arrêt, après avoir

relevé qu'à ce jour, il n'a pas été constaté, en France, une augmentation significative des cancers de la thyroïde, retient que, compte-tenu de l'impossibilité de déterminer la dose d'iode ingérée par chaque malade, il est, en l'état des connaissances scientifiques actuelles, impossible d'établir un lien de causalité certain entre les pathologies constatées et les retombées du panache radioactif de Tchernobyl; Attendu qu'en prononçant ainsi, la chambre de l'instruction a justifié sa décision».

Ainsi, les victimes des explosions du 4 août 2020 devraient bénéficier de mesures propres à assurer la protection de leur vie, tout en notant que la pandémie de COVID-19 et la crise économique ont aggravé la situation dans le système de santé⁽¹⁾ ce qui a eu de répercussions sur le respect du droit à la santé.

II. Cas typique d'une violation au droit à la vie : les disparitions forcées

Il n'existe aucun texte spécifique relatif à l'incrimination des disparitions forcées dans la législation libanaise; la loi n° 105 du 30 novembre 2018 sur les personnes disparues ou victimes de disparition forcée se contente de consacrer le droit des familles de connaître le sort des proches portés disparus (article 2), de prévoir le droit à des indemnités (article 5) et de créer un organisme indépendant chargé des personnes disparues (article 9)⁽²⁾. Ce n'est pas en soi un

⁽¹⁾ Voir, A/HRC/WG.6/37/LBN/2, § 48.

⁽²⁾ Faisant suite à l'adoption de cette loi, le Conseil des ministres a nommé le 18 juin 2020 les membres de l'Instance chargée des victimes de disparition forcée.

règlement suffisant du problème, mais cette loi constitue un pas dans cette direction⁽¹⁾.

Il convient de noter que les articles 549 et suivants du Code pénal prévoient la répression des homicides volontaires, tandis que l'article 569 prévoit la répression des enlèvements, considérés comme des infractions continues exclues du champ d'application de la loi n° 84/91 relative à l'amnistie générale. Toutefois, les disparitions forcées constituent une infraction spécifique, différente de l'enlèvement.

Par ailleurs, le Liban n'a pas ratifié la Convention pour la protection de toutes les personnes contre les disparitions forcées (il a signé la Convention mais le projet de loi portant ratification n'a pas encore été adopté). Par conséquent, l'État peut-il se dégager de sa responsabilité du fait de l'inexistence d'une législation nationale relative à l'incrimination des disparitions forcées?

Comme mentionné dans l'introduction, le Préambule de la Constitution reconnaît l'obligation de l'État libanais de respecter les dispositions des instruments internationaux notamment celles concernant les personnes portées disparues telles qu'elles résultent du PIDCP ou la Convention contre la torture et autres peines ou traitements cruels, inhumains ou dégradants⁽²⁾, tous deux ratifiés par

⁽¹⁾ A cet égard, le Comité des droits de l'Homme a constaté: a) que des milliers de cas de personnes disparues ou portées disparues durant la guerre civile n'ont pas encore été réglés et que les faits en cause ne font l'objet d'aucune poursuite; b) que l'État partie ne dispose pas d'une législation complète sur les personnes disparues ou portées disparues... : CCPR/C/LBN/CO/3, § 23.

⁽²⁾ Le Liban a ratifié le Protocole facultatif s'y rapportant qui a pour objectif l'établissement d'un système de visites régulières, effectuées par des organismes internationaux et nationaux indépendants, sur les lieux où se trouvent des personnes privées de liberté, afin de prévenir la torture et autres peines ou traitements cruels, inhumains ou dégradants.

le Liban. Il va de soi qu'il est tout à fait concevable d'invoquer conjointement le droit à la vie et le droit à la protection contre la torture, ainsi que d'autres droits pertinents.

A. Le manquement à l'obligation de protéger la vie des disparus

La disparition forcée constitue un ensemble unique et intégré d'actes et d'omissions représentant une grave menace pour la vie⁽¹⁾.

Sous l'angle de la responsabilité de l'État de protéger le droit à la vie, la disparition d'une personne dans des circonstances potentiellement mortelles impose à l'État, en vertu de l'obligation positive inhérente à l'article 6 du PIDCP de prendre les mesures nécessaires.

En droit européen, l'article 2 de la Convention européenne des droits de l'Homme impose aux États membres de prendre des mesures concrètes pour protéger le droit à la vie de la personne disparue (en ce sens, CEDH, affaires Koku c. Turquie, § 132; Osmanoglu c. Turquie, § 75)⁽²⁾.

À cet égard, toute négligence de la part des autorités d'enquête ou de contrôle lorsque des agents de l'État agissant hors de leurs fonctions officielles menacent de manière réelle et imminente une personne identifiée peut emporter violation de l'obligation positive de protéger la vie (Gongadze c. Ukraine, § 170⁽³⁾; Turluyeva c. Russie du 20 juin 2013 (trois violations de l'article 2 (droit à la vie) de la

⁽¹⁾ Comité des droits de l'Homme, OG n° 36, préc., § 58.

⁽²⁾ Guide sur l'article 2 de la Convention européenne des droits de l'Homme, Droit à la vie, préc., § 121.

⁽³⁾ Ibid., § 122.

Convention à raison du décès présumé du jeune homme, du manquement de l'État à protéger sa vie et de l'absence d'enquête effective sur sa disparition).

Dans l'affaire *Aslakhanova et autres c. Russie* du 18 décembre 2012, qui concernait les griefs de seize requérants, la Cour a estimé que l'absence d'enquête sur des disparitions survenues entre 1999 et 2006 dans le Caucase du Nord (Russie) constituait un problème systémique, pour lequel il n'existait pas de recours effectif au niveau national. Elle a indiqué deux types de mesures générales à prendre par la Russie pour résoudre ces problèmes, à savoir, d'une part, soulager la souffrance continue des familles des victimes et, d'autre part, remédier aux défauts structurels de la procédure pénale. La Russie a été invitée à établir sans délai un plan d'action à cet effet et à le soumettre au Comité des Ministres aux fins de la surveillance de sa mise en œuvre.

B. Les disparitions forcées comme acte de torture ou traitements cruels, inhumains ou dégradants

Les actes de torture et autres mauvais traitements, qui peuvent gravement affecter la santé physique et mentale des personnes qui en sont victimes, peuvent aussi créer un risque de privation de la vie⁽¹⁾.

En droit libanais, la loi n° 65 du 26 octobre 2017 a incriminé la torture et les autres peines ou traitements cruels, inhumains ou dégradants. Toutefois, cette loi ne respecte pas totalement les recommandations formulées par le Comité des Nations unies contre la

⁽¹⁾ Comité des droits de l'Homme, OG n° 36, préc., § 54.

torture⁽¹⁾ qui a estimé que la définition de l'infraction de torture introduite par la loi ne couvre pas les actes de torture commis dans le but ou l'objectif d'obtenir des informations ou des aveux d'une tierce personne, ni les actes destinés à intimider ou à contraindre des personnes autres que la victime. Le Comité a également constaté que la définition n'était applicable qu'aux actes de torture commis «au cours d'une enquête, d'une instruction préliminaire, d'une enquête judiciaire, ou pendant une procédure judiciaire et l'exécution des peines», et que les sanctions prévues par la loi étaient inappropriées pour les actes de torture. Le Comité a regretté que l'infraction de torture ne soit toujours pas imprescriptible⁽²⁾ (contrairement au droit tunisien où l'imprescriptibilité de cette infraction a une valeur constitutionnelle en vertu de l'article 23 de la Constitution).

Quoi qu'il en soit, la situation est complexe; la torture a été introduite dans la législation libanaise postérieurement aux actes de disparitions forcées commises notamment pendant la guerre civile et toute application de cette infraction se heurtera au principe de non-rétroactivité de la loi pénale, une composante du principe de légalité consacré à l'article 8 de la Constitution et l'article premier et suivant du Code pénal; tout en rappelant qu'en matière de disparitions forcées, les États doivent prendre des mesures non seulement pour réprimer les actes criminels mais également pour prévenir de tels actes et pour respecter le droit des familles des personnes disparues de connaître leur sort.

(1) <https://www.amnesty.be/infos/actualites/article/liban-un-an-apres-son-adoption-la-loi-sur-la-repression-de-la-torture-n-est>.

(2) Voir, A/HRC/WG.6/37/LBN/2, § 17. Également, le Comité des droits de l'Homme, CCPR/C/LBN/CO/3, § 27.

Pour remédier à cette problématique qu'est la lacune législative en la matière⁽¹⁾, le législateur tunisien dans le système de la justice transitionnelle⁽²⁾ (un mécanisme judiciaire ayant pour finalité la poursuite des auteurs présumés des violations des droits de l'Homme, y compris la torture et les disparitions forcées), a exclu de ce système «l'évocation de la non-rétroactivité des lois» (article 148, alinéa 9 de la Constitution de 2014).

Il va de soi que la jurisprudence est tiraillée entre deux ensembles de normes, celui dérivé du droit international des droits de l'Homme et du Droit international pénal (obligations, jus cogens, répression des crimes internationaux) et celui dérivé du droit national (principe de légalité).

En effet, le Droit international des droits de l'Homme consacre le principe de légalité (article 15, § 1 du PIDCP); toutefois, le Pacte admet une exception où ce principe «ne s'oppose au jugement ou à la condamnation de tout individu en raison d'actes ou omissions qui, au moment où ils ont été commis, étaient tenus pour criminels, d'après les principes généraux de droit reconnus par l'ensemble des nations» (article 15, § 2).

Dans l'affaire *Gomes Lund v. otros (Guerrilha do Araguaia c. Brasil)*, la CIDH ne partage pas l'argument du principe constitutionnel de la légalité pénale nationale, dans la mesure où la disparition forcée

⁽¹⁾ Étant donné que l'infraction de torture a été introduite dans la législation postérieurement aux actes accomplis et que les disparitions forcées ne sont pas encore prévues dans la législation tunisienne, sachant que la Tunisie a ratifié la Convention internationale pour la protection de toutes les personnes contre les disparitions forcées.

⁽²⁾ Processus intégré depuis l'adoption de la Loi organique n° 2013-53 du 24 décembre 2013 relative à l'instauration de la justice transitionnelle et son organisation.

constitue une infraction à caractère continu ou permanent dont les effets ne cessent pas tant que ne sont pas établis le sort et le lieu où se trouvent les victimes et tant que leur identité n'est pas déterminée⁽¹⁾.

En droit comparé, un arrêt d'une cour américaine, celui rendu dans l'affaire *Filartiga v. Pena-Irala*, mérite également d'être cité dans ce contexte⁽²⁾. Cette affaire consistait en une poursuite en dommages-intérêts intentée par les proches d'une victime décédée suite à des actes de torture commis au Paraguay, contre l'auteur présumé de tels actes (un ancien haut-gradé de la police paraguayenne présent sur le territoire américain lors de l'institution de l'action).

La Cour avait clairement établi la source de ce droit au début de son arrêt en citant la doctrine et en invoquant les articles 55 et 56 de la Charte des Nations unies, ainsi que la Déclaration universelle des droits de l'Homme et la Déclaration contre la torture qui mettent toutes deux en évidence et définissent la protection des droits fondamentaux contenus à la Charte. Furent également mentionnés la Convention américaine des droits de l'Homme, le PIDCP et la Convention européenne des droits de l'Homme, dont le contenu, souvent repris expressément ou implicitement par la constitution ou les législations de nombreux pays, fait foi d'un consensus qui se serait formé contre la torture. Pour le tribunal, l'existence d'un droit international coutumier en la matière et son application ne sont pas problématiques.

(1) John A. E. VERVAELE, «Violations graves des droits de l'homme et crimes internationaux», *Revue de science criminelle et de droit pénal comparé*, 2014/3 (n° 3), pages 487 à 521, disponible en ligne sur : <https://www.cairn.info/revue-de-science-criminelle-et-de-droit-penal-compare-2014-3-page-487.htm>.

(2) *Filartiga et al. v. Pena-Irala*, 630 F. 2d 876 (2d Cir. 1980).

La même position est reconnue en Droit international pénal, où il est admis que l'interdiction de la torture est une norme du droit coutumier; le Tribunal pénal international pour l'ex-Yougoslavie a affirmé dans le jugement Delalic et consorts du 16 novembre 1998 qu'«Il ne fait pas de doute que tant le droit international coutumier que le droit international conventionnel interdit le recours à la torture» (§ 452), «...on peut dire que l'interdiction de la torture est une norme du droit coutumier. Elle constitue aussi une norme du jus cogens» (§ 454). Le Tribunal a repris cette conclusion dans l'affaire Anto Furundzija (10 décembre 1998).

Telle est l'approche de la CIDH depuis la sentence Velásquez Rodríguez c. Honduras (29 juillet 1988) sur les pratiques de disparition systématique.

À ce moment-là, aucun texte conventionnel en vigueur, employant la qualification de disparition forcée, n'était applicable aux États parties à la Convention mais, la Cour souligne que la doctrine et la pratique internationale ont à plusieurs reprises qualifié les disparitions de crime contre l'humanité (§ 153)⁽¹⁾.

On ne peut manquer à cet égard de citer une décision (interdiction de voyage) fort audacieuse⁽²⁾, du juge des référés de Nabatieh dans l'affaire Amer Fakhoury (ancien commandant de la prison de Khiam) du 17 mars 2020; en effet, le juge a appliqué directement des dispositions internationales même celles découlant de Conventions non ratifiées par le Liban telles que le Traité de Rome instituant la Cour pénale internationale (CPI).

⁽¹⁾ John A. E. VERVAELE, art. cit.

⁽²⁾ Du moins quant au fond, notamment l'application du principe de l'imprescriptibilité des crimes contre l'humanité et des crimes de guerre conformément au Droit international.

Qualifiant les actes de Fakhoury, en l'occurrence le meurtre et la torture à l'encontre des détenus, comme des crimes contre l'humanité ainsi que des crimes de guerre (tels qu'ils résultent des Conventions de Genève de 1949 ratifiées par le Liban et par conséquent «font partie intégrante de la législation conformément à l'article 2⁽¹⁾ du Code de procédure civile»)⁽²⁾, il a ensuite eu recours au principe de l'imprescriptibilité des crimes de guerre tel qu'il résulte de la Convention internationale sur l'imprescriptibilité des crimes de guerre et des crimes contre l'humanité de 1968 et de l'article 29 du Statut de la CPI.

Quoi qu'il en soit, le Comité des droits de l'Homme se fonde sur l'article 7 du PIDCP relatif à l'interdiction de la torture et les peines ou traitements cruels, inhumains ou dégradants pour constater une violation en cas de disparitions forcées.

Ainsi, «Les circonstances entourant la disparition de Rafaël Mojica, y compris les menaces dont il a été l'objet, donnent fortement à penser qu'il a été torturé ou soumis à un traitement cruel et inhumain. Conscient de la nature des disparitions forcées ou involontaires dans de nombreux pays, le Comité s'estime fondé à conclure que la disparition de personnes est inséparablement liée à un traitement qui équivaut à une violation de l'article 7» (§ 5.7)⁽³⁾.

Dans l'affaire Ana Rosario Celis Laureano⁽⁴⁾, «...Le Comité conclut que l'enlèvement et la disparition de la victime, qui a été empêchée

⁽¹⁾ Mais également et surtout selon la Constitution dans son Préambule, ce que le juge des référés a omis de retenir.

⁽²⁾ Traduction libre.

⁽³⁾ 15 juillet 1994, comm. n° 449/1991, A/49/40, pp. 151 et suiv., § 5.7.

⁽⁴⁾ Comm. n° 540/1993, 25 mars 1996.

de communiquer avec sa famille et avec le monde extérieur, constituent un traitement cruel et inhumain infligé en violation de l'article 7, lu conjointement avec le paragraphe 1 de l'article 2 du Pacte» (§ 8.5) (en ce sens également Katombe L. Tshishimbi contre Zaïre⁽¹⁾, § 5.5).

Il arrive également que le Comité condamne la mise au secret d'un détenu– autrement dit sa disparition– par le constat d'une violation de l'article 10 (traitement humain en détention); tel est le cas dans l'affaire Hector Alfredo Romero⁽²⁾.

Le Comité est d'avis que les faits établis dans la mesure où ils se sont poursuivis ou se sont produits après le 23 mars 1976 (date à laquelle le Pacte et le Protocole facultatif sont entrés en vigueur pour l'Uruguay) font apparaître des violations : de l'article 10 § 1 du PIDCP, du fait que Hector Alfredo Romero n'a pas été traité avec humanité et avec le respect de la dignité inhérente à la personne humaine, en particulier du fait qu'il a été tenu au secret dans un lieu inconnu pendant plusieurs mois (de novembre 1976 au milieu de 1977) et que, durant ce temps, on ignorait ce qu'il était advenu de lui et où il se trouvait»; également, Maria Dolores Perez de Gomez⁽³⁾ (le «Comité des droits de l'Homme (...) est d'avis que les faits constatés par le Comité font apparaître une violation du paragraphe 1 de l'article 10 du Pacte, car Teresa Gomez de Voituret a été placée en détention cellulaire pendant plusieurs mois dans des conditions incompatibles

⁽¹⁾ Comm. n° 542/1993, 25 mars 1996.

⁽²⁾ Comm. n° 85/1981, 29 mars 1984, Sélection des décisions, vol. II, pp. 122 et suiv., §§ 11.2 et 13.

⁽³⁾ Comm. n° 109/1981, 10 avril 1984, Sélection des décisions, vol. II, pp. 152 et suiv., §§ 12.2 et 13.

avec le respect de la dignité inhérente à la personne humaine»; Felicia Gilboa de Reverdito et Lucia Arzuaga de Gilboa c. Uruguay⁽¹⁾: «Le Comité des droits de l'Homme (...) est d'avis que les faits qu'il a constatés font apparaître des violations du Pacte, et notamment : de l'article 7, du fait que Lucia Arzuaga Gilboa a été soumise à la torture et à des traitements cruels et dégradants entre le 15 et le 30 juin 1983; de l'article 10 § 1, du fait qu'elle a été maintenue au secret pendant quinze jours et soumise à des conditions inhumaines de détention pendant quatorze mois, jusqu'à sa libération en septembre 1984»⁽²⁾.

Sur le plan régional, la CIDH définit les obligations positives comme inhérent au droit à la vérité, en tant qu'il est aussi bien un droit des individus intéressés directement par la connaissance de ce que sont devenues leurs allégations (vérité de l'affaire) – procurant ainsi aux victimes la possibilité d'un recours effectif – qu'un droit pour la société toute entière de savoir tout ce qui s'est passé (vérité globale) (affaires Barrios Altos c. Peru du 14 mars 2001 (§ 43) et Myrna Mack c. Guatemala du 25 novembre 2001, § 209–211).

Dans l'affaire Velasquez Rodriguez c. Honduras, la Cour a déclaré que «l'État est responsable de l'action de ses agents exercée sous couvert de leurs fonctions officielles, ou de leur inaction, même si ces agents ont excédé leur compétence ou violé le droit interne (...)».

Cela signifie que l'État doit non seulement prévenir toute violation des droits reconnus par la Convention, mais également mener

⁽¹⁾ Comm. n°147/1983, 1^{er} nov. 1985, Sélection des décisions, vol. II, pp. 184 et suiv, §§ 13.2 et 14.

⁽²⁾ Dans le même sens : Raul Noel Martinez Machado c. Uruguay, comm. n°83/1981, 4 nov. 1983, Sélection des décisions, vol. II, pp. 114 et suiv.

l'enquête et sanctionner les responsables étant donné qu'«un acte illicite attentatoire aux droits de l'Homme et qui, initialement, ne serait pas directement imputable à un État (...) peut néanmoins engager la responsabilité internationale de cet État (...) en raison du manque de diligence de l'État pour prévenir la violation des droits de l'Homme ou la traiter dans les termes requis par la Convention».

Elle ajoute enfin que «le devoir d'enquêter sur des faits de cette nature subsiste tant que demeure incertain le sort de la personne disparue» (également, l'affaire *Gelman c. Uruguay* du 24 février 2011 où la Cour énonce clairement que dans le cas de disparitions forcées, il y a non seulement un devoir d'enquêter mais également une obligation internationale de traduire en justice et, si leur responsabilité est démontrée, de sanctionner les auteurs de violations des droits de l'homme, obligation dérivée de l'obligation de garantie consacrée à l'article 1.1 de la Convention américaine)⁽¹⁾.

C. Les disparitions forcées comme violation de plusieurs droits

Les critères et garanties énoncés à l'article 6 du PIDCP sont en outre en relation avec d'autres dispositions du Pacte. Certains types de comportement constituent une violation à la fois de l'article 6 et d'un autre article⁽²⁾. Il en est le cas de la disparition forcée qui constitue une violation du droit à la vie ainsi qu'une violation d'autres droits reconnus par le Pacte, en particulier par l'article 7 (interdiction de la torture et des peines ou traitements cruels, inhumains ou dégradants),

⁽¹⁾ John A. E. VERVAELE, art. cit.

⁽²⁾ Comité des droits de l'Homme, OG n° 36, préc., § 52.

l'article 9 (liberté et sécurité de la personne) et l'article 16 (droit à la reconnaissance de la personnalité juridique)⁽¹⁾.

Dans les Constatations adoptées par le Comité des droits de l'Homme concernant la Communication n° 2560/2015, Tikanath et Ramhari Kandel c. Népal du 15 juillet 2019⁽²⁾, le Comité rappelle que si l'expression «disparition forcée» n'est explicitement utilisée dans aucun des articles du PIDCP, la disparition forcée constitue un seul et même ensemble intégré d'actes qui constitue une violation continue de plusieurs droits consacrés par cet instrument⁽³⁾ (§ 7.7).

Les auteurs de la communication affirment que le Népal a violé les articles 6, 7, 9, 10 et 16, lus seuls et conjointement avec le paragraphe 3 de l'article 2 du Pacte, du fait de l'arrestation arbitraire d'Amrit Kandel et des actes de torture et de la disparition forcée dont il a été victime, ainsi que du fait que les autorités népalaises n'ont toujours pas ouvert d'office une enquête efficace, indépendante, impartiale et approfondie sur sa disparition ni traduit en justice et punis ceux qui en sont responsables (§ 3.1).

Le Comité rappelle qu'en vertu du paragraphe 3 de l'article 2 du Pacte, les États parties doivent garantir que toutes les personnes puissent bénéficier de recours accessibles, utiles et exécutoires afin de faire valoir les droits dont elles jouissent en vertu du Pacte. Il rappelle en outre son observation générale n° 31 (2004) sur la nature de

⁽¹⁾ Ibid., § 58.

⁽²⁾ CCPR/C/126/D/2560/2015.

⁽³⁾ Voir Neupane et Neupane c. Népal (CCPR/C/120/D/2170/2012), § 10.5; Katwal c. Népal, § 11.3; Serna et consorts c. Colombie (CCPR/C/114/D/2134/2012), § 9.4; Nakarmi et Nakarmi c. Nepal, § 11.5; Dhakal et consorts c. Népal, § 11.5. Voir également l'observation générale du Comité n° 36 (2018) sur le droit à la vie, § 58.

l'obligation juridique générale imposée aux États parties au Pacte, en particulier le fait que dans le cas où les enquêtes révèlent la violation de certains droits reconnus dans le Pacte, les États parties doivent veiller à ce que les responsables soient traduits en justice. Tout comme le fait de ne pas mener d'enquête lorsque de telles violations se produisent, le fait de ne pas traduire en justice les auteurs de ces actes peut en soi donner lieu à une violation distincte du Pacte. Ces obligations se rapportent notamment aux violations assimilées à des crimes au regard du droit national ou international, comme la torture et les traitements cruels, inhumains ou dégradants analogues et les exécutions sommaires et arbitraires (§ 7.9).

Le Comité estime que la disparition forcée d'Amrit Kandel et son traitement pendant sa détention constituent une violation de l'article 7 du PIDCP. Étant parvenu à cette conclusion, il n'examinera pas les griefs de violation de l'article 10 § 1 du Pacte pour les mêmes faits (§ 7.13).

En l'absence de réponse de l'État partie à propos de la détention, le Comité considère que la détention d'Amrit Kandel constitue une violation des droits qu'il tient de l'article 9 du Pacte, puisqu'il n'y a aucune trace administrative de son arrestation ni de sa détention (§ 7.15).

Le Comité estime également que la disparition forcée d'Amrit Kandel l'a privé de la protection de la loi et de son droit à la reconnaissance de sa personnalité juridique, en violation de l'article 16 du Pacte (§ 7.16).

Il estime que l'État partie n'a pas procédé rapidement à une enquête approfondie et efficace sur la disparition d'Amrit Kandel. De plus, les sommes reçues par les auteurs à titre d'indemnisation

provisoire ne constituent pas une réparation adéquate et proportionnée à la gravité des violations commises (§ 7.17).

Le Comité constate que les informations dont il est saisi font apparaître une violation par l'État partie des articles 6, 7, 9 et 16, lus seuls et conjointement avec le paragraphe 3 de l'article 2 du Pacte, à l'égard d'Amrit Kandel, et une violation de l'article 7, lu seul et conjointement avec le paragraphe 3 de l'article 2, à l'égard de Tikanath et Ramhari Kandel (§ 8).

Conformément au paragraphe 3 a) de l'article 2 du Pacte, l'État partie est tenu d'assurer aux auteurs un recours utile. Il a l'obligation d'accorder une réparation intégrale aux individus dont les droits garantis par le Pacte ont été violés. En conséquence, l'État partie est tenu, entre autres : a) de mener une enquête approfondie et efficace sur les circonstances de la détention d'Amrit Kandel, le traitement qui lui a été infligé en détention et sa disparition; b) de communiquer aux auteurs des informations détaillées sur les résultats de l'enquête; c) de libérer Amrit Kandel, s'il est encore en vie, ou, s'il est décédé, de remettre ses restes à sa famille; d) d'engager des poursuites et de punir les personnes qui auront été déclarées responsables des violations commises et de rendre public le résultat de ces mesures; e) de veiller à ce que les auteurs bénéficient des mesures de réadaptation psychologique nécessaires et d'un traitement médical adéquat; f) d'assurer aux auteurs une indemnisation adéquate et de prendre en leur faveur des mesures de satisfaction appropriées, au-delà de l'indemnisation partielle déjà offerte pour les violations subies.

L'État partie est également tenu de prendre des mesures pour que pareilles violations ne se reproduisent pas. En particulier, il devrait faire en sorte que sa législation réprime la torture et les disparitions forcées

et prévoit des sanctions appropriées et des réparations proportionnées à la gravité des infractions. Elle devrait en outre garantir que de tels faits donnent lieu à une enquête rapide, impartiale et efficace et prévoir l'engagement de poursuites pénales contre les responsables de telles infractions (§ 9).

Dans le même sens, la CEDH (*Varnava et autres c. Turquie*, Grande Chambre, 18 septembre 2009)⁽¹⁾, a conclu à la violation continue de l'article 2 (droit à la vie) de la Convention européenne des droits de l'Homme à raison de la non-réalisation par les autorités d'une enquête effective sur le sort des neuf hommes disparus dans des circonstances mettant leur vie en danger, à la violation continue de l'article 3 (interdiction des traitements inhumains) dans le chef des requérants, à la violation continue de l'article 5 (droit à la liberté et à la sûreté) dans le chef de deux hommes disparus et à la non-violation de l'article 5 dans le chef des sept autres hommes disparus (également *Sultygov et autres c. Russie* du 9 octobre 2014, concernant la disparition de dix-sept hommes et une femme entre 2000 et 2006, après avoir supposément été arrêtés en Tchétchénie par des militaires russes lors d'opérations de sécurité ou à des postes de contrôle militaire).

De sa part, la CIDH a remarqué que les disparitions forcées sont une violation multiple des droits garantis dans la Convention interaméricaine (*Velasquez Rodriguez c. Honduras*). Outre une

⁽¹⁾ Les requérants étaient des proches de neuf ressortissants chypriotes disparus au cours d'opérations militaires menées par l'armée turque dans le nord de Chypre en juillet et août 1974. Ils alléguaient que leurs proches avaient disparu après avoir été arrêtés par des militaires turcs et que les autorités turques n'avaient fourni aucune information à leur sujet depuis lors.

violation de l'article 7 (droit à la liberté) et de l'article 4 (droit à la vie), la pratique des disparitions viole également l'article 5 de la Convention (torture et traitements inhumains ou dégradants).

En l'espèce, la Cour reconnaît en effet une violation de l'article 5 de la Convention à l'égard du disparu lui-même, dans la mesure où la disparition constitue en soi un traitement cruel et inhumain, mais aussi parce qu'il est prouvé que, d'une manière générale, les disparus au Honduras ont été soumis à la torture⁽¹⁾.

La Cour a jugé l'État du Honduras coupable de violation de son devoir de respect et de garantie des droits à la vie, à la liberté personnelle et à l'intégrité physique des disparus à savoir Angel Manfredo Velasquez Rodriguez et Saul Godinez Cruz. Elle conclut en disant que la disparition forcée est une «(...) violation multiple et continue de nombreux droits (...)»⁽²⁾.

Reste à examiner si les disparitions forcées pourraient rentrer dans la qualification de meurtre; cette question a été soulevée devant le Tribunal Militaire de Garnison (TMG) de la République démocratique du Congo.

Dans l'affaire Bongi, le tribunal cite méthodiquement les cinq éléments constitutifs du meurtre prévu par les «Éléments du crime» de la CPI (article 8, 2. c. i). Le jugement n'apporte toutefois aucune lumière sur les preuves qui permettent d'établir les faits⁽³⁾.

⁽¹⁾ Dans le même sens : Godinez Cruz c. Honduras, arrêt du 20 janvier 1989, Série C, n° 5; Fairen Garbi and Solis Corrales c. Honduras, arrêt du 15 mars 1989, Série C, n° 6.

⁽²⁾ CIDH, Affaire Velásquez Rodriguez, 29 juillet 1988, Série C N° 4, page 63.

⁽³⁾ Étude de jurisprudence, L'application du Statut de Rome de la Cour pénale internationale par les juridictions de la République démocratique du Congo, mars 2009, page 65.

Quant à l'affaire Bavi, le TMG de l'Ituri se contente de soutenir que «les faits ont démontré que les prévenus [...] ont tué un total de 30 personnes». La lecture des faits apportent certains détails sur l'identité des victimes probables, sur la découverte d'une fosse commune que le prévenu a tenté de faire disparaître pendant l'instruction, sur des communiqués d'ONG qui ont dénoncé les arrestations et disparitions. Le jugement donne cependant peu d'indications sur le texte de ces communiqués ou sur la manière dont le tribunal a pu établir que les corps retrouvés dans la fosse étaient bien ceux des personnes arrêtées par le prévenu et ses hommes. En appel, la Cour militaire résout ce problème de preuve en faisant état de l'aveu de tous les co-prévenus⁽¹⁾.

Ainsi, il est d'une grande importance que les juges s'appliquent à établir l'identité des victimes, à constater les décès, soit parce que les corps ont été retrouvés et identifiés, soit en le déduisant des circonstances et des preuves rassemblées, et à en rechercher les causes. L'objectif principal est de s'assurer clairement que le prévenu est bien celui qui a causé la mort. Les éventuels témoignages, aveux, éléments matériels ou rapports d'experts méritent d'être systématiquement mentionnés⁽²⁾.

o **En conclusion**, l'engagement du Liban envers la protection des droits humains en général reste problématique.

L'ampleur de la violation du droit à la vie résultant notamment des explosions du 4 août 2020, laisse penser à d'éventuelles «violations graves» constitutives de crimes contre l'humanité au sens de l'article

⁽¹⁾ Ibid., page 66.

⁽²⁾ Ibid., page 67.

7 du Statut de la Cour pénale internationale, qui englobent plusieurs crimes tels que le meurtre et tout acte inhumain, lorsqu'ils sont commis «dans le cadre d'une attaque généralisée ou systématique lancée contre toute population civile et en connaissance de cette attaque»⁽¹⁾. Bien que le Liban ne soit pas partie au Traité de Rome instituant la Cour, il n'en reste pas moins qu'une situation dans laquelle un ou plusieurs des crimes internationaux (y compris les crimes contre l'humanité) paraissent avoir été commis, peut être déferée au Procureur de la Cour par le Conseil de sécurité agissant en vertu du Chapitre VII de la Charte des Nations unies (article 13.b du Statut de la CPI). Cette question ne devrait pas tarder à trouver la réponse.

Il convient de noter que la Cour n'a compétence qu'à l'égard des crimes relevant de sa compétence commis après l'entrée en vigueur du Statut (article 11), en l'occurrence le 1^{er} juillet 2002. Par conséquent, elle ne serait pas éventuellement compétente pour les disparitions forcées survenues avant cette date.

Dans l'intervalle, il convient de favoriser le débat sur les questions les plus controversées et de reconsidérer la position de l'État quant à la ratification de nombre de Conventions relatives aux droits humains, entre autres, la Convention internationale pour la protection de toutes les personnes contre les disparitions forcées, les deux protocoles facultatifs instituant des procédures de communication se rapportant respectivement au Pacte international relatif aux droits civils et politiques et au Pacte international relatif aux droits économiques, sociaux et culturels. A cet égard, les associations et les organisations

⁽¹⁾ Sur les éléments constitutifs des crimes internationaux : Dolly HAMAD, Les crimes internationaux, la notion et les éléments constitutifs (en arabe), Publications du Comité international de la Croix Rouge, 2013.

non gouvernementales jouent un rôle essentiel de pression sur le Gouvernement.

Par ailleurs, une plainte peut être déposée contre tout État membre de l'Organisation des Nations unies devant le Conseil des droits de l'Homme, organe intergouvernemental du système des Nations unies, chargé de renforcer la promotion et la protection des droits de l'Homme dans le monde. Il a également pour mission de faire face à des situations de violations des droits de l'Homme et de formuler des recommandations à leur sujet. Il est en mesure d'examiner toutes les questions et situations en lien avec ces droits qui nécessitent son attention, et ce tout au long de l'année⁽¹⁾.

Plusieurs conditions doivent être remplies pour qu'une communication portant sur une violation des droits de l'Homme et des libertés fondamentales soit recevable⁽²⁾ dont notamment que les recours internes aient été épuisés, à moins qu'il n'apparaisse que ces recours seraient inefficaces ou d'une durée excessivement longue.

C'est dire que les juridictions libanaises jouent le rôle crucial dans la protection des droits humains en général et du droit à la vie en particulier.

⁽¹⁾ On compte parmi les processus mis en place l'Examen périodique universel, le Comité consultatif et la Procédure de requête, qui permet aux particuliers et organisations de porter les violations des droits de l'Homme à l'attention du Conseil. Le Conseil des droits de l'Homme travaille également avec les Procédures spéciales (des rapporteurs et des représentants spéciaux, des experts indépendants et des groupes de travail).

⁽²⁾ Sur les conditions de recevabilité d'une communication :

<https://www.ohchr.org/FR/hrbodies/hrc/complaintprocedure/pages/hrccomplaintprocedureindex.aspx>.



aspdkw aspdkw aspdkw
shop.aspdkw.com @subscriptions@kfas.org.kw
خدمة العملاء: +965 50745848 للاستفسار: +965 66039310

مستقبل نرعاها بالمعرفة
Nurturing our Future with Knowledge