جامعة السيد محمد بن علي السنوسي الإسلامية
The Islamic University
of Asaied Mohamed Bin Ali Al Sanussi

مجلة الشريعة والقانون

Journal of Sharia and Law

مجلة علمية فصلية محكمة

تصدر عن كلية الشريعة والقانون

المجلد السابع عشر العدد (2)

ديسمبر 1447 هجري 2025م

بسم الله الرحمن الرحيم

ISSN: 2789-1003

رقم الإيداع (0206/ 2019 دار الكتب الوطنية)

كلمة رئيس التحرير

السادة الباحثين والقرّاء الكرام

يسرّ هيئة تحرير مجلة الشريعة والقانون، التابعة لكلية الشريعة والقانون بجامعة السيد محمد بن علي السنوسي الإسلامية، أن تُعلن عن إصدار المجلد السابع عشر العدد (2) .

تُعدّ المجلة منصة علمية متخصصة تُعنى بنشر الأبحاث والدراسات المحكمة في مجالي الشريعة والقانون، وفي هذا السياق، تدعو هيئة التحرير جميع الباحثين والأكاديميين إلى تقديم مساهماتهم البحثية الأصيلة والمقترحات البنّاءة التي من شأنها أن تسهم في تطوير مسيرتها العلمية وتعزيز مكانتها كمرجع بحثي، ونؤكد التزامنا بالعمل على الارتقاء بمستوى المجلة وجودتها، لتظل منبرًا أكاديميًا رائدًا وملتقىً فكريًا للتبادل المعرفي بين المتخصصين.

وختامًا، نسأل الله تعالى التوفيق والسداد في جهودنا العلمية، وأن يجنبنا الخطأ والزلل. وصلى الله وسلم على نبينا محمد.

الأستاذ/ علاء الدين عبد الوهاب بوبيضة

رئيس هيئة التحرير

جامعة السيد محمد بن علي السنوسي الاسلامية

مجلة الشريعة والقانون

مجلة علمية دورية تصدر عن كلية الشريعة والقانون

المجلد السابع عشر العدد (2)

اعضاء اللجنة الاستشارية

1- د.محمد سليمان أدم
2- د . أحمد سعيد آدم
3- د.سليمة عبدالهادي حمد
4- د. أبوبكر ادريس الصلاي
5- د. محمد حسين المرتضي
6- د. وداد حسين محمد الخرم
7- د.صالح فرج أبراهيم
8- أ. اسامة فرج أحمد
9- أ. عصام فتح الله حسين
10- أ. الراقي عبدالشفيع رشيد
11- أ. عبدالباسط محمود سعد محمد
12- أ. محمد عبدالعزيز يعقوب
13- أ. خالد محمد حسن المنفي

الإشراف الفني :

د. سعيد عطية بورشوان

مجلة الشريعة والقانون:

الحمد لله رب العالمين، والصلاة والسلام على نبينا محمد وعلى آله وصحبه وسلم تسليما كثيرا:

وبعد:

فإن مجلة الشريعة والقانون هي مجلة فصلية محكّمة، تصدر بمعدل عدد لكل أربعة أشهر، تُعنى بنشر الأبحاث التي ترتبط وتتعلق بشكل مباشر بالدراسات الشرعية والقانونية وفروعهما.

الرؤية: مجلة علمية متخصصة في نشر النتاج العلمي للباحثين من الأكاديميين والخبراء في مجالي الدراسات الشرعية والقانونية بفروعهما المختلفة، لتعزيز الحركة البحثية في الجامعة أو خارجها.

الرسالة: تسعى المجلة قدما إلى نشر البحوث التي تتميز بالإصالة والجدة، والمقدمة من الباحثين من الأكاديميين والمهتمين بالبحث العلمي من داخل الجامعة وخارجها، وطرح الإضافات والأفكار العلمية الخلاقة للباحثين، سواء أكانت مقدمة لأغراض الترقيات الأكاديمية، أم كانت مقدمة من الباحثين من طلبة الدراسات العليا في حالة كان شرط من شروط المناقشة، وكذلك المقالات المقدمة من المهتمين بالشؤون الشرعية والقانونية، والتي تعبر بالدرجة الأولى عن وجهة نظر مؤلفيها.

الأهداف: تهدف المجلة إلى توفير منصّة علمية للباحثين لنشر البحوث العلمية المتميزة، كما تهدف إلى التبادل المعرفي بين الباحثين على المستويين المحلي والإقليمي، ودفع الحركة العلمية بفتح المجال أمام الباحثين لطرح رؤاهم وأفكارهم في شتى الفروع القانونية والشرعية.

وقد ابتدأ إصدار المجلة اعتبارا من 30- 4- 2019م، وتسعى هيئة التحرير إلى دفع المجلة قدما بنشر البحوث المقدمة من الباحثين من الأكاديميين والمهتمين بالبحث العلمي من داخل الجامعة وخارجها لأغراض الترقية الأكاديمية، وكذلك البحوث المقدمة من الباحثين من طلبة الدراسات العليا في حالة كان شرط من شروط المناقشة.

وتدعو أسرة التحرير جميع الباحثين من المختصين في المجالات الشرعية القانونية إلى رفد المجلة وإثرائها بأبحاثهم المتميزة والأصيلة، وستعمل هيئة التحرير على تذليل كافة العقبات أمام الباحثين، باحترام حقوق الباحثين في التقييم والاطلاع على الملاحظات، كما ستعمل هيئة التحرير على عرض البحوث على لجان التحكيم، العلمية واللغوية، المكونة من أساتذة من المختصين المشهود

لهم بالأمانة العلمية والخبرة والكفاءة العلمية، كما تلتزم هيئة التحرير باحترام الأسبقية في النشر، واحترام الحقوق الفكرية للمؤلفين، واتباع أعلى المعايير العالمية في النشر والتقييم.

قواعد وشروط نشر بحث في مجلة

كلية الشريعة والقانون المحكمة

يُشترط في البحث المراد نشره في مجلة كلية الشريعة والقانون المحكمة ما يلي:

أولاً: قواعد النشر:

1. أن يُمثل البحث إضافة علمية في أحد الموضوعات المرتبطة بمجال البحث العلمي في مجال الدراسات الشرعية (الفقهية والأصولية) والدراسات القانونية والدراسات المعنية بالتراث الشرعي وتطبيقاتها في مختلف المجالات.
2. أن يتسم البحث بالعمق والأصالة وسلامة ودقة اللغة.
3. تُكتب البحوث باللغة العربية.
4. يرفق البحث بملخص وافٍ باللغة العربية، في حدود 150إلى 180 كلمة، بالإضافة لترجمة للملخص باللغة الإنجليزية ، بشرط ألا يزيد عن صفحة واحدة، على أن تكون ترجمة الملخص صحيحة ومتخصصة وليست ترجمة حرفية عن طريق مواقع الترجمة المتاحة على شبكة الإنترنت.
5. أن يكتب الباحث كلمات مفتاحية (دالة) بنفس اللغة المستخدمة في كل الملخصات، وتتضمن (5) كلمات متعلقة بمضمون البحث تفصل بينها فاصلة.
6. أن يذكر في الصفحة الأولى من البحث (الواجهة) عنوان البحث، واسم المؤلف أو المؤلفين، والجهة التي يتبعها، بالإضافة إلى البريد الإلكتروني للمؤلف أو المؤلفين وهذا على النسخة الموجودة على ال cd فقط أما النسخ الورقية فتكون خالية من البيانات باستثناء عنوان البحث فقط.
7. ألاّ يكون البحث المقدم للنشر قد سبق نشره، أو تقديمه للنشر إلى جهة أخرى، وأن يتعهد الباحث بذلك في نموذج مرفق مع البحث.

8. ألا يكون البحث مستلاً من رسالة ماجستير أو دكتوراه، أو جزءاً من كتاب منشور.
9. أن يلتزم الباحث في بحثه بالأمانة العلمية، بنسبة كل الاقتباسات لمصادرها وتوثيقها بدقة، كما يجب تجنب الاقتباسات المفرطة.
10. أن يلتزم الباحث بالأصول العلمية المتعارف عليها في إعداد البحوث والدراسات العلمية، بما في ذلك التقديم للبحث، وتحديد أهدافه، والمنهجية المتبعة في إعداده، وتنسيق أقسامه، لسهولة الرجوع إليه، مع التوثيق الكامل للمراجع والجداول في حال وجودها، وإدراج خاتمة تتضمن خلاصة ما توصل إليه البحث من نتائج وأهم التوصيات.
11. يرفق الباحث بحثه بسيرة ذاتية مختصرة متضمنة لاسمه رباعيا، ودرجته العلمية، والتخصص العام والتخصص الدقيق وجهة العمل وعنوانه متمثلا في اسم الدولة والمدينة والبريد الالكتروني للباحث ورقم هاتفه.
12. يخطر أصحاب البحوث الواردة بوصولها إلى المجلة في بحر أسبوع من تاريخ وصولها.
13. تخضع البحوث للتقييم على يد محكمين مختصين، وذلك في حدود ثلاثة أسابيع إلى ستة أسابيع من تاريخ وصول البحث وفي حال التأخر لأي ظرف طارئ يخطر الباحث بذلك.
14. يرسل الباحث نسختين ورقيتين من بحثه، بالإضافة إلى نسخة على قرصCD، وفي حالة كان الباحث من خارج الجامعة ترسل البحوث إلكترونيا فقط على العنوان التالي:shrlaw@iuus.edu.ly

(ملاحظة: هذا العنوان مؤقت وفي حال استبداله بعنوان آخر سيخطر الباحثين بالعنوان الجديد)

15.يبلغ الباحث بنتيجة التقييم، وموعد نشره من خلال رسالة على البريد الالكتروني للباحث، أو رسالة نصية على هاتفه، وفي حالة وجود تعديلات طفيفة أو جوهرية يعاد البحث للباحث على بريده الالكتروني، ويمنح الباحث مدة شهر واحد لإجراء التعديلات، ويعتبر البحث لاغيا في حالة تأخر الباحث بما يزيد عن شهر.

ثانياً: تنسيق البحث:

1. يُكتب البحث باستخدام برنامج مايكروسوفت وورد (Microsoft Word).
2. أن يكون البحث بحدود (18) صفحة كحد أدنى، (40) صفحة كحد أقصى مالم تتطلب طبيعة البحث غير ذلك، مع إظهار ترقيم متصل للصفحات في **أعلى** الصفحة من الوسط.
3. يُكتب البحث باللغة العربية بخط Simplified Arabic:

أ- حجم (14) للنصوص في المتن.

ب- حجم (10) للهوامش وبالخط نفسه.

ج- حجم 18 للعناوين الرئيسية.

د- حجم 16 للعناوين الفرعية.

4. تُثبت الهوامش في كل صفحة بتسلسل منفصل.
5. كتابة قائمة المراجع في نهاية البحث بالأسلوب الآتي:

أ-في حالة كتابة المرجع للمرة الأولى يذكر اسم الشهرة للمؤلف، اسمه كاملا-اسم الكتاب- اسم المحقق (إن كان الكتاب محققا) -دار النشر/ الدولة أو المدينة إن وجدت-رقم الطبعة وسنة النشر – الجزء/ الصفحة.

ب-في حالة عدم وجود رقم طبعة يستخدم الرمز التالي (د.ط)، وفي حالة عدم وجود تاريخ النشر يستخدم الرمز التالي (د.ت) ، و يحق للباحث عدم استخدام الرموز وكتابة الكلمات الدالة على ذلك.

ج-في حالة ذكر المرجع للمرة الثانية يكتفى بذكر اسم الشهرة للمؤلف واسم الكتاب مختصراً والجزء والصفحة.

د-عند التوثيق لمجلة أو دورية يذكر اسم الباحث وعنوان البحث واسم المجلة والعدد وسنة النشر ورقم الصفحة.

هـ -عند توثيق كتب الحديث النبوي الشريف تذكر بيانات الكتاب كاملة عند ذكره للمرة الأولى، ثم يوثق الحديث كالتالي: (اسم الكتاب [مثلا: كتاب الطهارة]- اسم الباب [مثلا:

باب التيمم]- رقم الحديث- ج/ص- الحكم على الحديث إن كان في غير الصحيحين)ويكتفى باسم الشهرة للكتاب عند تكراره في المرات التالية بالإضافة إلى توثيق الحديث.

6. تضبط الآيات بالشكل ضبطا موافقا للرواية التي استخدمها الباحث.
7. التباعد بين الأسطر (1.5) مفرد.

هذا ونأمل من كل الباحثين والمختصين أن يمدونا بملاحظاتهم الهادفة، ونقدهم البناء للرفع من سوية المجلة، ونسأل التوفيق والسداد للجميع.

فهرس المحتويات:

م	عنوان البحث	الصفحة
1	(التزام الموظف العام بالمحافظة على السر الوظيفي)" دراسة مقارنة "، إعداد : رحاب رافع الحاسي، باحثة الاكاديمية فرع درنه د. وداد حسين محمد الخرم ، الجامعة السنوسية	12
2	الأحكام الفقهية في حديث: "مَطْلُ الْغَنِيِّ ظُلْمٌ" دراسة تطبيقية على حق الزوجة في النفقة، إعداد: د. علي عبد العاطي محمد علي، الجامعة السنوسية	45
3	التداخل بين الأسباب والتداخل بين الأحكام: مفهومه وشروطه وحالاته: إعداد : د. سليمة عبدالهادي حمد عبدالله، د. فرج المبروك أدم، الجامعة السنوسية	73
4	الوضع القانوني للأموال الليبية المجمدة وآلية استردادها قراءة في التشريعات الليبية بخصوص استرداد الأموال الليبية، إعداد :عبدالباسط محمود سعد محمد، الجامعة السنوسية	103
5	دور القاضي الإداري في إثراء القاعدة القانونية، إعداد :أ . غادة عبدالعزيز عبدالونيس ، الجامعة السنوسية	157
6	تقييم أداء منظمة الصحة العالمية في الحروب الغير تقليدية (دراسة حالة حرب السودان)، إعداد : أ . معتز محمد مفتاح خليفة ، الجامعة السنوسية	178
7	حق اللجوء بين التشريع الليبي وقواعد القانون الدولي، إعداد : د. محمد عبدالعزيز يعقوب ، الجامعة السنوسية	211
8	التدخل الإنساني في ظل القانون الدولي، إعداد : د.محمد على الطشاني	244

بحث بعنوان

(التزام الموظف العام بالمحافظة على السر الوظيفي)

" دراسة مقارنة "

(altizam almuazaf aleami bialmuhafazat ealaa alsiri alwazifi)

"dirasat muqaranatin"

إعداد :

د. وداد حسين محمد الخرم

da. widad husayn muhamad alkharam

أستاذة القانون العام بكلية الشريعة والقانون جامعة السيد محمد بن علي السنوسي الإسلامية.. البيضاء.. ليبيا،

الصفة العلمية: أستاذ مساعد

الإيميلwdad77095@gmail.com :

رحاب رافع الحاسي

rahab rafie alhasi

باحثة في مرحلة كتابة رسالة الماجستير قسم القانون العام _ الاكاديمية فرع درنه

الايميل roroalhase6@gmail.com :

مدقق الغوي : أ. الزبير عمر منصور

الملخص

يُعد واجب المحافظة على السر الوظيفي من أبرز الالتزامات القانونية والأخلاقية التي يتحملها الموظف العام في إطار أدائه لمهامه، لما له من دور حاسم في حماية المصلحة العامة، وضمان حسن سير الإدارة وثقة المواطنين في مؤسسات الدولة، ويتمثل هذا الواجب في امتناع الموظف عن إفشاء أية معلومات أو وثائق أو بيانات حصل عليها بحكم وظيفته، سواء كانت تتعلق بأسرار إدارية أو مالية أو أمنية، حتى بعد انتهاء علاقته بالوظيفة وتتناول هذه الدراسة المقارنة الأساس القانوني لهذا الواجب في عدد من التشريعات، منها القانون الليبي، والمصري، والفرنسي؛ موضحةً كيف نظّمت كل منظومة قانونية حدود هذا الواجب، والجزاءات المترتبة على مخالفته، سواء تأديبية أو جنائية أو مدنية ؛ كما تبحث الدراسة في الإشكالات التطبيقية المرتبطة بحدود السر الوظيفي، ومدى تعارضه مع مبدأ الشفافية وحق المواطن في الحصول على المعلومات، إضافة إلى حالات التبليغ عن الفساد كاستثناءات مشروعة من هذا الواجب، وقد خلصت الدراسة إلى أن واجب المحافظة على السر الوظيفي يمثل أداة مهمة لتحقيق التوازن بين حماية المصالح العامة وحقوق الأفراد، غير أن غياب تعريف دقيق للسر الوظيفي في بعض التشريعات، وغموض ضوابط الإفصاح،وتوصي الدراسة بوضع معايير واضحة وحدود دقيقة لهذا الواجب، بما يحقق الانضباط الوظيفي دون المساس بالحقوق الأساسية.

الكلمات المفتاحية: (الوظيفة العامة . السرية الإدارية . السر الوظيفي . المسؤولية التأديبية . الالتزام الوظيفي)

Abstract

The duty to maintain confidentiality is one of the most prominent legal and ethical obligations incumbent upon public employees in the performance of their duties. This duty plays a crucial role in protecting the public interest, ensuring the smooth running of administration, and maintaining citizens' confidence in state institutions. This duty entails refraining from disclosing any information, documents, or data obtained by virtue of their job, whether related to administrative, financial, or security secrets, even after the termination of their employment relationship. This comparative study examines the legal basis for this duty in a number of legislations, including Libyan, Egyptian, and French law, explaining how each legal system has regulated the boundaries of this duty and the penalties resulting from its violation, whether disciplinary, criminal, or civil. The study also examines the practical issues related to the limits of professional secrecy and the extent to which it conflicts with the principle of transparency and citizens' right to access information. It also considers cases of reporting corruption as legitimate exceptions to this duty. The study concludes that the duty to maintain professional secrecy represents an important tool for achieving a balance between protecting public interests and individual rights. However, the absence of a precise definition of professional secrecy in some legislation, and the vagueness of disclosure controls, may lead to unjustified restrictions on freedom of expression and community oversight. The study recommends setting clear standards and precise limits for this duty, in order to achieve professional discipline without infringing upon fundamental rights.

Keywords: (public office - administrative confidentiality - job confidentiality - disciplinary responsibility - job commitment)

المقدمة

الحمد الله رب العالمين والصلاة والسلام على رسوله الأمين ، محمد وعلى اله وصحبه اجمعين

أما بعد.

تُعد الوظيفة العامة من أبرز أدوات الدولة في تنفيذ سياساتها وتحقيق أهدافها الإدارية والتنموية، ويقع على عاتق الموظف العام التزامات ومسؤوليات متعددة، أبرزها واجب المحافظة على السر الوظيفي. ويعكس هذا الواجب الجانب الأخلاقي والقانوني في العلاقة بين الموظف والدولة، حيث يُلزَم الموظف بعدم إفشاء المعلومات أو البيانات التي يطّلع عليها بحكم عمله، لما في ذلك من حماية للمصلحة العامة، والحفاظ على هيبة الإدارة، ومنع استغلال المعلومات الحساسة لأغراض شخصية أو غير مشروعة.

وتزداد أهمية هذا الواجب في ظل التحولات الإدارية والتقنية التي يشهدها العالم، والتي باتت تفرض تحديات جديدة على حماية المعلومات، لاسيما مع اتساع نطاق تداول البيانات في الإدارات العامة. من هنا، تسعى هذه الدراسة إلى تحليل الإطار القانوني الذي ينظم هذا الواجب، من خلال التشريعات الوطنية في كل من ليبيا والدول المقارنة، وبيان أوجه الاتفاق والاختلاف في التنظيم القانوني، والمسؤوليات التأديبية والجنائية المترتبة على إفشاء السر الوظيفي.

أولاً: . أهداف الدراسة:

تهدف الدراسة إلى الوقوف على التحديات التي تثيرها بعض الاستثناءات، كحالات الإبلاغ عن الفساد أو الضرورة القانونية، وإيجاد توازن دقيق بين مقتضيات السرية ومتطلبات الشفافية. ومن خلال هذه المقارنة، تتطلع الدراسة إلى صياغة رؤية متكاملة لتعزيز هذا الواجب بما يتناسب مع القيم الدستورية ومبادئ الإدارة الرشيدة.

ثانياً: . أهمية الدراسة: تكمن أهمية هذا الدراسة في تسليط الضوء على الالتزام المتواضع الموظف العام بعدم إفشاء السر الوظيفي وقد جاءت الضوابط القانونية والآراء الفقهية على تشديد عليه وتميزه عن غيره من الاسرار الأخرى ولعلها تكون دارسة مستقبلية للباحثين في مجال الوظيفة

العامة في إغناء المكتبة القانونية الليبية ومن الناحية النظرية البحث والتعمق لزيادة الوعي الثقافي القانوني في واجب على الموظف العام الكتمان على أسرار الوظيفة العامة كذلك تظهر أهمية الصالح العام لدولة والأفراد ويسأل عن مخالفة

ثالثاً: . إشكالية الدراسة: .

تكمن إشكالية هذا الدارسة بالإجابة على العديد من التساؤلات الآتية:

– ما المقصود بمفهوم السر الوظيفي؟ وما مدى التزام الموظف العام بالحفاظ على السر الوظيفي؟

– ما هو نطاق إفشاء الاسرار الوظيفية بين الاباحة والتجريم؟

– متى يعتبر السر الوظيفي جريمة جنائية؟ وما هي العقوبة التي تطبق على فعله المجرم؟

رابعاً: . منهجية الدراسة:

تعتمد دارسة هذا البحث على المنهج الوصفي التحليلي المقارن وعلى تحليل النصوص القانونية والاحكام القضائية وأراء الفقهاء في القانون الليبي والمقارن وكذلك أحكام الشريعة الإسلامية.

خامساً: . تقسيم الدراسة:

المبحث الأول: ماهية التزام الموظف العام بالسر الوظيفي

المطلب الأول: مفهوم السر الوظيفي

المطلب الثاني: نطاق الالتزام الاسرار الوظيفية بين الإباحة والتجريم

المبحث الثاني: أثر المسؤولية القانونية المترتب عن افشاء السر الوظيفي

المطلب الأول: المسؤولية التأديبية (الإدارية) والمسؤولية المدنية

المطلب الثاني: المسؤولية الجنائية

المبحث الأول: ماهية التزام الموظف بالسر الوظيفي

إن الموظف العام الذي يعد وسيلة لقيام بخدمات الوظيفة العامة بما له من الحقوق ويقع على عاتقه الالتزامات يلتزم بها من أدقها وأهما التزام هو عدم الكشف عن أسرار الوظيفية العامة حتى لا يجرم ويحرم قانونا من المزايا الوظيفية

وبناءً على ما سبق سوف نقسم هذا المبحث إلى مطلبين على النحو الاتي:

المطلب الأول : مفهوم السر الوظيفي

يعد السر الوظيفي الذي يلتزم به الموظف العام الذي يمثل الدولة هو أن يكتمه في نفسه وان يحرص على عدم معرفة الأخرين به وحفاظا عليه ومراعاة الضوابط القانونية وتميزه السر الوظيفي عن غيره من الأسرار الأخرى لذلك سنقسم هذا المطلب الي ثلاثة فروع على النحو الاتي :

الفرع الأول: تعريف السر الوظيفي:

لقد أجحم العديد من المشرعين على تعريف محدد للسر الوظيفي لذلك تاركه هذا الأمر للاجتهاد الفقهي والقضائي على كل حالة على حدا لان السر الوظيفي يختلف حسب الظروف والزمن ولا يجوز حصره في تعريف محدد وبالتالي سنتطرق إلى تعريف السر الوظيفي في اللغة والاصطلاح.

أولا: تعريف السر لغة:

وهو ما يكتمه الإنسان مستمد من الفعل سرر ، وهو ما يتم كتمانه وإخفاؤه العلن ، وهو ما يكتمه الإنسان في نفسه ، والسر هو جوف كل شيء ولبه [1] وقد جاء في القاموس المحيط : إن السر ما يكتم ، وأسره كتمه [2]

---

[1] د. أبو الفضل جمال الدين محمد بن مكرم بن المنظور ، لسان العرب ، دار صادر ، بيروت ،ط4، 2005، ص166

[2] د. الفيروز آبادي مجد الدين محمد بن يعقوب ، القاموس المحيط ، مكتب تحقيق التراث في مؤسسة الرسالة، بيروت ،ط6 ، 1419،ص406

ثانيا: تعريف السر اصطلاحا:

"معلومة تكون لشخص واحد أو أكثر من شخص إذا شاع بين الناس لا يكون سرا ويختلف عن خفايا التي توجد في النفوس التي لا يعلم بها الا صاحبها ولا يطلع عليها الا نفسه ، فهي واقعة أو صفة يعلم بها عدد معين من الأشخاص إذا أجاز القانون العلم الأشخاص بها يكون في حدود النطاق ويعد الكشف عن السر صادر بمقتضى مهنته "[1]

ثالثا: السر في القران الكريم:

﴿ وَإِن تَجْهَرْ بِالْقَوْلِ فَإِنَّهُ يَعْلَمُ السِّرَّ وَأَخْفَى ﴾ [2]

﴿ قُلْ أَنزَلَهُ الَّذِي يَعْلَمُ السِّرَّ فِي السَّمَاوَاتِ وَالْأَرْضِ ۚ إِنَّهُ كَانَ غَفُورًا رَّحِيمًا ﴾ [3]

﴿ وَهُوَ اللَّهُ فِي السَّمَاوَاتِ وَفِي الْأَرْضِ ۖ يَعْلَمُ سِرَّكُمْ وَجَهْرَكُمْ وَيَعْلَمُ مَا تَكْسِبُونَ﴾ [4]

﴿ أَلَمْ يَعْلَمُوا أَنَّ اللَّهَ يَعْلَمُ سِرَّهُمْ وَنَجْوَاهُمْ وَأَنَّ اللَّهَ عَلَّامُ الْغُيُوبِ﴾ [5]

﴿ قُل لِّعِبَادِيَ الَّذِينَ آمَنُوا يُقِيمُوا الصَّلَاةَ وَيُنفِقُوا مِمَّا رَزَقْنَاهُمْ سِرًّا وَعَلَانِيَةً مِّن قَبْلِ أَن يَأْتِيَ يَوْمٌ لَّا بَيْعٌ فِيهِ وَلَا خِلَالٌ﴾ [6]

رابعا: تعريف السر قانونا:

لم يدرج القانون الليبي والمقارن منه تعريفا ضيقا ومحدودا لا يزال غامض ولم يكن مبنيا على أسس واضحة لسر الوظيفي حيث المشرع تارك الامر الاجتهاد الفقهي والقضائي على كل واقعة على حده التي يقدرها قاضي الموضوع حيث ان طبيعة السر الوظيفي تختلف من مجال إلى مجال أخر لذا عدم وجود تعريف جامع مانع بمعنى دقيق ومقيد وتخلف كل حالة على حدها ان التعرف للسر

---

[1] د. محمود نجيب حسني ، شرح قانون العقوبات القسم الخاص ، دار النهضة العربية ، القاهرة ،ط2، 1997م ، ص143
[2] القران الكريم ، سورة طه ، الآية 7
[3] القران الكريم ، سورة الفرقان ، الآية 6
[4] القران الكريم ، سورة الانعام ، الآية 3
[5] القران الكريم ، سورة التوبة ، الاية78
[6] القران الكريم ، سورة إبراهيم ، الاية31

التشريعي جامع مانع امر بالغ وصعب للغاية على لاختلاف الزمان والمكان والوقائع والأحداث لا يمكننا تحديده بسهولة.

خامسا: تعريف السر قضائيا:

تجدر الإشارة إلى أن القضاء المصري له الدور الكبير و السابق عن القضاء الليبي في تعريف السر: "أمر يتعلق بشي أو شخص خاصته أن يظل محجوبا أو مخفيا عن كل أحد غير مكلف قانونا بحفظه إما لاستخدمه بحيث يكون العلم به غير متجاوز عددا محدودا من الأفراد الذين رخص لهم دون ينتقل بين الافراد " [1]

كذلك لم يتبين لنا تعريف المحكمة العليا الليبية في هذا النطاق للسر الوظيفي أو أسرار الوظيفة العامة لذلك نجد القضاء المقارن

حيث تطرقت محكمة النقض المصرية في حكم لها على مدلول السر بأنها :" المقصود بأسرار العمل هي المعلومات السرية التي تتصل بنشاط صاحب العمل وجرى العرف على كتمانها ويكون من أثرها لو ذاع خبرها زعزعة الثقة بصاحب العمل أو منافسته بما يعود عليه بالضرر الجسيم ،فإن كانت هذه المعلومات معلومة بطبعتها للغير أو أصبح من الممكن للغير التعرف عليها بسهولة فلا تعتبر أسراراً ولا يعد إفشاؤها خطأ يبرر فصل العامل " [2]

وكذلك صرحت محكمة امن الدولة العليا المصرية بأنه " أمر يتعلق بشيء أو بشخص وخاصيته أن يظل محجوبا أو مخفيا عن كل أحد غير من هو مكلف قانونا بحفظه ،أما استخدامه بحيث يكون العلم به غير متجاوز عدد محدود من الافراد الذين رخص لهم دون أن يعلموه أو يتناقلوه فيما بينهم فلا يؤثر على كونه سرا "[3]

وقد صرحت المحكمة النقض الفرنسية بقولها :" يجب لاعتبار واقعة ما سرا أن تكون مما لا يعتبر أمرا معروفا أو ظاهرا شائعا للكافة وإن من شأن إطلاع الغير عليه إعطاء المطلع اطمئنانا وتأكدا

---

[1] د. محمود جودت الملط ، المسؤولية التأديبية للموظف ، دار النهضة العربية ، مصر، 1967م، ص122

[2] محكمة النقض المصرية الطعن رقم 17659 لسنة 82 قضائية الدوائر العالمية - جلسة 2014\11\26 ، المشار إليه ،باحثة دكتوراه روضة محمد سالم هياي المنصوري ، فعل الافشاء في جريمة افشاء السر المهني ، مجلة كلية القانون جامعة المنصورة ، 2024،ص9

[3] د. فوزية عبد الستار ، شرح قانون العقوبات القسم الخاص، دار النهضة العربية ، 1988،ص88

لم يكن لديه من قبل و أن إفشاء سر وثائق طبية تقع به الجريمة حتى ولو كانت هذه المستندات لا تثبت مرضا معينا"[1]

سادسا: تعريف السر فقهيا:

في ظل عدم وجود نص تشريعي صريح في القانون الليبي والمقارن منه اجتهد الفقه في العديد من التعريفات السر الوظيفي.

فقد عرف الفقه السر بأنه : " صفة تخلع على موقف أو مركز أو خبر أو عمل ، مما يؤدي إلى وجود رابطة تتصل بهذا الموقف أو المركز أو الخبر بالنسبة لمن له الحق العلم به وبالنسبة لمن يقع عليه الالتزام بعدم إفشائه " [2]

ويرى بعض الآخر من الفقه بأنه: "الذي يفضى به إنسان إلى غيره أو يطلع عليه بحكم معاشرته أو مهنته ويستكتم عليه أو دلت القرائن على طلب الكتمان أو كان من شأنه في العادة أن يكتم أو يتضمن ضررا أو عيبا يكره اطلاع الناس عليه أو تضمن إفشاؤه الإفساد بينه وبين غيره "[3]

أيضا عرف الفقه إيطالي السر بأنه "علاقة بين شخص ما ومعرفة شيء أو واقعة ما هذا العلاقة تتطلب التزاما من هذا الشخص بعدم إفشاء السر كما تقتضي منه أيضا العمل على منع الغير من معرفة هذا السر "[4]

كما جاء في فتوى مجمه الفقه الإسلامي بمكة المكرمة السر بأنه : " هو ما يفضي به الإنسان إلى أخر ، مستكتماً إياه من قبل أو بعد ، ويشمل ما حفت به قرائن دالة على طلب الكتمان ، وإذا كان العرف يفضي بكتمانه ، كما يشمل خصوصيات الإنسان وعيوبه التي يكره أن يطلع عليها الناس " [5]

---

[1] د. غنام محمد غنام ، الحماية الجنائية لأسرار الأفراد لدى الموظف العام ، دار النهضة العربية ،مصر ، 1998م، ص20

[2] د. احمد كامل سلامة ، الحماية الجنائية للأسرار المهنية في التشريع المصري والمقارن ، رسالة دكتوراه ، جامعة القاهرة ،1988م،ص40

[3] د. ايمان محمد الجابري ، دروس نظرية وعملية ، دار الجامعة الجديدة ، الإسكندرية ، 2011م، ص89

[4] د. شريف بن ادول بن ادريس ، كتمان السر وإفشائه ، دار النفائس ، الأردن ، 1998م، ص18

[5] فتاوى مجمع الفقه الإسلامي ، مجلة البحوث الفقهية المعاصرة ، العدد عشرون ، السنة الخامسة ، م1994، المملكة العربية السعودية ، ص207

ويتبين لنا من خلال ما سبق من التعريفات تعرف السر الوظيفي بأنه" أن إفشاء السر الوظيفي لا يصدر إلا من قبل موظف عام يعمل في قطاع حكومي عام ذو وظيفة أو صفة معينية تتيح له بحكم وظيفية الاطلاع على المعلومات السرية و المستندات التي في حوزته و الوثائق ويلزم عليه كتمانه مالا يكون في صالح المصلحة العامة وإلا مالم ينص عليه القوانين و القرارات الإدارية وعلى خلاف هذا يسأل ويعاقب قانونا "

الفرع الثاني: ماهية واجب الكتمان واساس الالتزام به:

يجب على الإنسان من مقتضى الأدب والأخلاق ان يكتم أسرار الوظيفة من الواجبات الهامة التي تقع على عاتق الموظف العام لا يستهان بها ملزما شرعا وقانونا وسنتناول على أساس الشريعة الإسلامية والدستور والقانون وغيرها من أسس الدولة

أولا: الكتمان لغة واصطلاحا:

1- **الكتمان في لغة** : كتمة كتما وكتمانا ، وكتمه وكاتمه ، يطلق على مصطلح الكتمة ، بالكسر كاتم السر و سر كاتم ويطلق عند أهل اللغة على الكتمان "الستر و الخفاء " [1]

أما الكتمان في الاصطلاح: لا يختلف عن اللغة كثيرا يشير الى الحفاظ على الاسرار والستر التي تكون في حوزة الموظف من الأوراق الخاصة بالوظيفة العامة [2]

ثانيا: أساس الالتزام بالكتمان في الشريعة الإسلامية

1- القران الكريم:

في قوله تعالي : ﴿ وَلَا تَلْبِسُوا الْحَقَّ بِالْبَاطِلِ وَتَكْتُمُوا الْحَقَّ وَأَنْتُمْ تَعْلَمُونَ ﴾[3]

[1] د. حمد بن أبي بكر الرازي ، مختار الصحاح ، مكتبة لبنان ، بيروت ، 1986م ، ص236
[2] المرجع نفسه ، ص 238
[3] القران الكريم ،السورة البقرة ،الآية 42

وفي قوله سبحانه وتعالى : ﴿ وَمَنْ أَظْلَمُ مِمَّنْ كَتَمَ شَهَادَةً عِنْدَهُ مِنَ اللَّهِ وَمَا اللَّهُ بِغَافِلٍ عَمَّا تَعْمَلُونَ ﴾ [1]

2- السنة النبوية الشريفة:

جاء في حديث رسول الله صلى الله عليه وسلم عن جابر بن عبدالله الانصاري : " إذا حدث الرجل بالحديث ثم التفت فهي أمانة " [2]

أيضا جاء في حديث أخر يقول رسول عليه افضل الصلاة والسلام : " المجالس بالأمانة الا ثلاثة مجالس سفك دم حرام أو فرج حرام أو اقتطاع مال بغير حق " [3]

ثالثا: الأساس القانوني الالتزام بالكتمان في التشريعات الوضعية

لاسيما أن الموظف العام في نطاق الوظيفة العامة ترتبط به علاقة تنظيمية ويرى البعض الاخر على انها علاقة تعاقدية ومن ثم ان الموظف له مركزه التنظيمي يخضع القواعد القانونية والدستورية واللوائح الإدارية.

1- الدستور:

تسمو الكثير من الدساتير في الدول على حق الكتمان كحق من حقوق الإنسان التي لم يكن حقا مطلقا او الغناء عنها في الدساتير الوطنية وفي القوانين الداخلية بما له من الخطورة والدستور الليبي حيث جاء على جميع الحقوق الشخصية من اعلان الدستور الليبي المؤقت في المادة (7):" تصون الدولة حقوق الانسان وحرياته الأساسية وتسعى إلى الانضمام للإعلانات و المواثيق الدولية و الإقليمية التي تحمي هذه الحقوق والحريات وتعمل على إصدار مواثيق جديدة تكرم الانسان كخليفة في الأرض " [4]

---

[1] القران الكريم ، السورة البقرة ،الآية 140

[2] د. خالد الزبيدي ، التزام الموظف العام بكتمان اسرار الوظيفة العامة في القانون الأردني ، مجلة الحقوق ، العدد3، 2012م، ص555

[3] المرجع نفسه ،ص556

[4] الإعلان الدستوري الليبي المؤقت ، الصادر 23\8\2011م

وكذلك ورد في الإعلان الدستور الليبي لنص المادة (12) : " لأحكام لحياة المواطنين الخاصة حرمة يحميها القانون ، ولا يجوز للدولة التجسس عليها إلا بإذن قضائي وفقا القانون "[1]

في المادة (13) :" للمراسلات و المحادثات الهاتفية وغيرها من وسائل الاتصال حرمتها وسريتها وهما مكفولتان ولا تجوز لأحكام القانون مصادرتها أو إطلاع عليها أو رقابتها إلا بأمر قضائي ولمدة محددة وفقا لأحكام القانون " [2]

وتنص المادة (35) من مشروع الدستور الليبي على حرمة الحياة الخاصة وعدم جواز تفتيش الأماكن الا بإذن قضائي وعدم جواز التنصت على المكالمات والمراسلات

بينما الدستور المصري لسنة 1971م طبقا لنص المادة (60) نص على أنه "يجب الحفظ على الوحدة الوطنية وعلى أسرار الدولة على كل مواطن "[3]

لا ينص الدستور الفرنسي صراحة على الالتزام الموظف العام بالمحافظة على السر الوظيفي ولكن اكتفى بشكل مباشر على قانون الوظيفة العامة الذي يفرض على الموظف الذي يعمل في قطاع العام بالحفاظ على السر الوظيفي ويقرر له جزء في حال إفشائه.

وتر الباحثتان في ضوء ما سبق أن هناك التزام وواجب على الموظف العام عدم إفشاء السر الوظيفي من الوثيقة الدستورية في النصوص القانونية التي يجب عمد مخالفتها وفق الدستور.

2- القانون:

القانون الليبي جاء فيها قانون علاقات العمل رقم (12) لسنة 2010م في المادة (11) " يجب على العامل أو الموظف تنفيذ جميع أحكام القوانين واللوائح والتعليمات المنظمة لقيامه بمهما عمله وعليه بوجه خاص:

[1] الإعلان الدستوري الليبي المؤقت ، الصادر 23\8\2011م
[2] الاعلان الدستوري الليبي المؤقت ، الصادر 23\8\2011م
[3] المادة (60) من الدستور المصري ، لسنة 1971م

1- أن يقوم بالعمل المسند إليه بنفسه وأن يؤديه بدقة وأمانة وأن يخصص وقت العمل الرسمي للأداء عمله أن يلتزم بالعمل في غير أوقات العمل الرسمية بناء على تكليف من جهة عمل إذا اقتضت مصلحة العمل ذلك

2- أن يحضر التدريب الذي توفره له جهة العمل ويتبع التعليمات المتعلقة به

3- أن ينفذ تعليمات جهة عمله التي تدخل في نطاق العمل المنوط به، وأن يلتزم بأوامر العمل إذا لم يكن فيها ما يخالف العقد أو القانون أو اللوائح أو الآداب العامة أو ما يعرضه للخطر

4- أن يحافظ على ما تسلمه إليه جهة العمل من أدوات أو اجهزة أو مستندات أو أية أشياء تتعلق بالعمل

5- أن يحافظ على ما تسلمه حتى بعد انتهاء مدة عمله

6- أن يحافظ على مواعيد العمل

7- أن يحترم رؤساءه وزملائه في العمل وأن يتعاون معهم

8- أن يحسن رؤساءه وزملائه في العمل وأن يتعاون معهم

9- أن يحافظ على اسرار العمل حتى بعد انتهاء مدة عمله [1]

وكذلك المادة (76) من قانون الخدمة رقم (55) لسنة 1976م " يجب على الموظف تنفيذ جميع أحكام القوانين واللوائح والتعليمات المنظمة لقيامه بمهام وظيفته او تتصل بها وعليه بوجه خاص أن يكتم الأمور التي يطلع عليها بحكم وظيفته إذا كانت سرية بطبعتها أو بموجب تعليمات تقضي بذلك ويظل هذا الواجب قائما ولو بعد ترك الخدمة "[2]

وفي مصر نصت المادة (77) من قانون العاملين المدنيين بالدولة المصري رقم (47) لسنة 1978م نصت على انه " أن يفضي بأي تصريح أو بيان عن أعمال وظيفته عن طريق الصحف

[1] المادة (11) ، من قانون علاقات العمل رقم (12) ، لسنة 2010م
[2] المادة (76) ، من قانون الخدمة رقم (55) ، لسنة 1976م

أو غير ذلك من طرق النشر إلا إذا كان مصر حاله بذلك كتابة من الرئيس المختص يفشي الأمور التي يطلع عليها بحكم وظيفته إذا كانت سرية بطبيعتها أو بموجب تعليمات تقضي بذلك ، ويظل هذا الالتزام بالكتمان قائما ولو بعد ترك العامل للخدمة "[1]

المطلب الثاني: نطاق الالتزام بالأسرار الوظيفية بين الإباحة والتجريم

لا شك أن الموظف العام يخضع لنظام مدى الالتزام بالأسرار الوظيفة العامة من جانب الإباحة وجانب التجريم فقد يكون مطلقاً وبعض الأحوال محدد في نطاق القانون واللوائح وعلى ذلك سنقسم هذا المطلب إلى فرعين على نحو الاتي:

الفرع الأول: إفشاء السر الوظيفي للمصلحة العامة والخاصة:

من المسلم به أن واجب الموظف العام بالمحافظة على السر الوظيفي الذي يبدأ منذ مباشرة العمل حتى الفصل أو انتهى خدمته لأي سبب كان ولكن المشرع قد أباح الأمر في المصلحة العامة ومن ثم المصلحة الخاصة او التنازل عن السر الوظيفي فالمشرع وحده له كامل الصلاحية في هذا الأمر في تخول الترخيص أو الإعفاء عن الالتزام.

أولا: إفشاء السر الوظيفي للمصلحة العامة:

1- التبليغ عن الجرائم:

الأصل العام في السر الوظيفي يجب على الموظف العام عدم إفشاء به مهما كان الأمر عليه بكتمانه على الرغم من ذلك قد منح المشرع إفشاء الإسرار لغرض تحقيق المصلحة العامة أو المصلحة الاجتماعية بكونها استثناء عن الأصل العام يجب على الموظف إخطار أو بلاغ الجهة الرسمية المختصة عن الجرائم التي يترتب عليها إضرار الدولة على سبيل المثال الطبيب الذي يكشف على احد المرضى عن سبب الذي أداء الي وفاته اذا كتم الطبيب عن السبب يضيع حق

[1] المادة (77) ، القانون رقم (47) ، لسنة 1978م

ولى امر المقتول خدر من أولياء الدم تحقيق العدالة لكشف عن الجريمة الجنائية أولى من حماية صاحب السر مصلحة خاصة [1]

حيث سلك المشرع الليبي في هذا الاتجاه على نص المادة (258) في القانون العقوبات الليبي على أنه "واجب الموظف العام اثناء ممارسة وظيفته أو بسببها بوقوع جريمة مما يجب اتخاذ الإجراءات بشأنها دون التوقف على شكوى الطرف المتضرر " [2]

2- الاعمال الطبية:

اوجب القانون الطبيب بكونه موظفا عاما في الدولة ضرورة ابلاغ الجهة الرسمية التابع لها وزارة الصحة على إصابة العديد من المرضى الذين تم الكشف عليهم بمرض معدى سريع العدوة ورفض المريض عدم تلقى العلاج فيحق لطبيبة الكشف عن سر المريض باعتبار المصلحة العامة أولى بالرعاية من المصلحة الخاصة وأخذ التدابير الوقائية لحماية المجتمع بكافة الوسائل وإضافة إلى ذلك قد حثت الشريعة الإسلامية على التبليغ عن أي مرض معدي يضر أفراد المجتمع فقد سأل سعد بن أبي وقاص عن أسامة بن زيد رضي الله عنهما سمع النبي " الطاعون رجس ارسل على طائفة من بني إسرائيل أو على من كان قبلكم فإذا سمعتم به بأرض فلا تقدموا عليه وإذا وقع بأرض وأنتم بها فلا تخرجوا فرار منه " [3]

ثانيا: إفشاء السر الوظيفي لمصلحة الخاصة:

1- رضا صاحب السر:

الحالات التي يحق الموظف العام إفشاء السر فيها أن يبوح به صاحب السر نفسه وبإرادة الحرة والسلمية دون إكراه ولا يصدر عن شخص ناقص الأهلية أو غير مميز في هذا الإطار قد تطرقت محكمة النقض المصرية:" لا عقاب على الإفشاء إذا حصل بناء على طلب صاحب السر فإذا طلب المريض شهادة بواسطة زوجته على مرضه من الطبيب في إعطاء هذه الشهادة "

---

[1] د.هتاف جمعة راشد ، أفشاء الاسرار الوظيفية والاثار المترتبة عليها ، مجلة علمية محكمة القانونية متخصصة في دراسات و البحوث القانونية ، جامعة الملك عبد العزيز ،المجلد 7، العدد 1، جامعة الملك عبد العزيز، 2020م، ص 90

[2] المادة (258)من قانون العقوبات الليبي رقم (1) ،لسنة 1954م

[3] المرجع نفسه، ص 91

وسار المشرع الليبي على نهج المشرع المصري في المادة (184) من قانون المرافعات الليبي: " الموظفون و المستخدمون و المكلفون بخدمة عامة لا يشهدون ولو بعد تركهم العمل عما يكون قد وصل الى علمهم في اثناء قيامهم به من المعلومات لم تنشر بالطريق القانوني ولم تأذن السلطة بالمختصة في إذاعتها ومع ذلك فلهذه السلطة ان تأذن لهم في الشهادة بناء على طلب المحكمة أو احد الخصوم "[1]

2- **حالة الضرورة:**

يقصد بالضرورة :" خطر مشروع جنائيا حال جسيم موجه إلى من دخل لا إرادته فيه ولا ملزم قانونا بتحمله لا سبيل له للتخلص منه إلا بارتكاب فعل إجرامي مناسب " [2]

يجوز الموظفين العموميين في إطار الوظيفة الكشف عن الاسرار والمعلومات المحمية سريا ليدافع عن الخطر الذي يهدد الموظف في ذاته أو افراد سرته أو من الغير مثال على ذلك إذا علم الطبيب النفسي أحد المرضى النفسي مقدم انتحار نفسه.

يتطلب في حالة الضرورة عدة شروط ومنها:

- أن يكون الخطر يهدد الجاني نفسه أو من الغير
- أن يكون الخطر جسيماً حالا ولا يكون مؤجل
- أن يكون الخطر جسيماً ولا يمكن تفاديه بي أي وسيلة [3]

تأكيد ينص القانون العقوبات الليبي رقم (16) لسنة 1960م في المادة (89)على ان " لا يعاقب الفاعل ألجأته الضرورة إلى ان يدفع به في الحال عن نفسه أو غيره أو عن ملكه أو ملك غيره ، خطرا جسيما محدقا لم يتسبب هو فيه قصدا شرط أن يكون الفعل متناسبا والخطر "[1]

---

[1] المادة (184) من قانون المرافعات المصري ، رقم (13) ، لسنة 1968م

[2] د. عبد الفتاح مصطفى الصيفي ، الاحكام العامة للنظام الجنائي في الشريعة الإسلامية والقانون ، دار المطبوعات الجامعية ، الإسكندرية ،2010م،ص471

[3] د. أحمد عيد النعيمي ، جريمة إفشاء اسرار المهنة المحاماة ، ط1 ، 2010م، ص55

تقابلها المادة (60) من القانون العقوبات المصري في حالة الضرورة بأنه " لا عقاب على من ارتكب جريمة ألجأته إلى ارتكابها ضرورة وقاية نفسه أو غيره من خطر جسيم على النفس على وشك الوقوع به أو بغيره ولم يكن لإرادته دخل في حلوله ولا في قدرته منعه بطريقة أخرى "[2]

الفرع الثاني: صفة المؤتمن على السر وضوابطه قانونا:

إفشاء الموظف العام أسرار الوظيفة يشكل جريمة شأنه شأن الجرائم الأخرى التي يتطلب اكتمالها ركن مادي ومعنوي وبعباره أخرى أي فعل يصدر من الموظف العام سواء إيجابيا أو سلبيا في نقل الاسرار أو المعلومات التي يمتنع عليه إفشائها بكل وسائل تعد جريمة عمدية

أولا: الافشاء لغة:

جاء في لسان العرب الإفشاء من فشي خبره ويفشو يفشو ظهر عام بكل شيء ومنه إفشاء السر [3]

الإفشاء اصطلاح:

اطلاع الغير على الأسرار ويقصد الافشاء في جوهره نقل أي معلومات أي كان الخبر

ويعرف الافشاء بأنه" الافضاء بالسر الى الغير أو تمكينه من الاطلاع عليه ولم يرافق ذلك بإعطاء وعاء المادي أو الشي الدال عليه "[4]

ثانيا: طبيعة فعل الافشاء السر الوظيفي:

تجدر الإشارة طبيعة الافشاء السر الوظيفي بمجرد اطلاع الغير عليه من المعلومات او شيء المحمي السري سواء الافشاء الكلي أو الجزئي أو الصريح أو الضمني

1- الافشاء الكلي أو الافشاء الجزئي:الافشاء الكلي يتحقق عندا افشاء كامل أو كل المعلومات ذات صفة سرية أي ينصب على جميعها فالمحامي الذي يتجاوز نطاق السرية ويسمح للغير

---

[1] المادة (89) من قانون عقوبات رقم (16) ، لسنة 1960م

[2] المادة (60) من قانون عقوبات رقم(58) ، لسنة 1973م وتعديلاته

[3] د. أبو فضل جمال الدين ، لسان العرب، دار صادر ، بيروت ، ص155

[4] د. سامان عبدالله ، المسؤولية الجنائية الناشئة عن افشاء الاسرار المهنية و الوظيفية ، دار الفكر العربي ، الإسكندرية ، 2015، ص139

الاطلاع على أسرار و الاوراق خاصة بموكله ، أما الافشاء الجزئي هو إفشاء جزء من السر الوظيفي أي جزء من بعض منه ولو كان قليلا [1] ولا يتطلب لتحقيقه أين يسأل قانونا عن كله بل جزء من الأسرار الذي أوجب القانون أن يكتمها [2]

2- الافشاء الصريح أو الافشاء الضمني:

حيث الصورة المعتادة في الإفشاء الصريح يصدر بصورة مباشرة لا فيها لبس ولا غموض على سبيل المثال المحامي الذي يشرح لشخص ما عن تفصيل دعوى أحد موكليه بينما الإفشاء الضمني أن يكون تصريحه بشكل مضمون بصورة غير مباشرة أي يكون من بوسائل عديدة بالتلميح أو الإشارات كالطبيب الذي يفشى سر المريض لاحد أصدقاء المرضى تابعه له [3]

في ضوء ما تقدم يتضح ان الافشاء السر الوظيفي أي صورة كانت يعتبر قد افشاء سرا واجب عليه الكتمان يسأل عنها طبقا القواعد القانونية المقررة

ثالثا: وسائل الافشاء التقليدية:

1- الافشاء شفاه:

تكون حالة الإفشاء السر الوظيفي أي من خلال الكلام أو التحدث بين الناس أو الحوار بغض النظر عن الغرض مثال ذلك المحامي الذي يسرد قضايا موكليه في مكان عام [4]

2- الافشاء كتابة:

حيث تتعدد أشكال الإفشاء كتابة ان يكون في كتب قانونية أو مقالات قانونية أو غيرها من الأشكال الأخرى من خلال هذي الوسائل يمكن الغير الاطلاع عليها أو الجرائد الرسمية أو بحث علمي منشور على النت [5]

---

[1] د. محمود محمود مصطفى ، أصول قانون العقوبات في الدول العربية ، دار النهضة العربية ،مصر، 1970، ص427

[2] د. احمد كامل سلامة ، الحماية الجنائية لإسرار المهنية ، مرجع سابق، ص109

[3] د. روضة محمد سالم ، فعل الافشاء في جريمة السر المهني ،بحث منشور في جامعة المنصورة ، 2024م،ص31، ص 32

[4] د. محمود محمود مصطفى ، أصول قانون العقوبات في الدول العربية ، مرجع سابق ، ص426

[5] د. احمد كامل سلامة ، الحماية الجنائية الاسرار المهنة ، مرجع السابق ، ص98

3- الافشاء بالنشر:

تعني وسيلة الافشاء النشر من أهم واحدث الوسائل واستخدامها شيوعا في وقتنا الحالي في نشر الأسرار والمعلومات المحمية شبكات الدولية العالمية عبر الانترنت وهاتف المحمول والاتصالات بالقمر الاصطناعي وتعتبر غيرها من أحدث للنشر في عالمنا الحديث[1]

رابعا: ضوابط إفشاء المؤتمن على السر الوظيفي:

تجدر الإشارة أن على الرغم من القوانين التي تجرم وتعاقب على إفشاء السر الوظيفي ولكنه لا يصدر هذا السر إلا من الشخص الذي يحدد له القانون الضوابط التي تسري عليه وفق أن هذا العنصر من المحظورات على الموظف العام عند البوح به ويترتب عليه المسؤولية التأديبية.

ويتبين لنا من خلال ما تقدم ذكره أن لا يسأل الموظف العام عن إفشاء الأسرار الوظيفية إلا بعد ارتكابها من ذو صفة وفق القوانين واللوائح في القانون الليبي والمقارن منه التي تنطبق عليه.

وتأسيا على ذلك نتطرق إلى تعريف الموظف العام في التشريع الليبي والمقارن منه على النحو التالي:

1- تعريف الموظف العام قانونا:

عرف المشرع الليبي الموظف العام في قانون علاقات العمل رقم (12) لسنة 2010 م في المادة (5) في فقرة د بأنها " كل من يشغل أحد الوظائف بملاك الوحدة الإدارية "[2]

ويفهم من خلال ذلك يبدو أن المشرع الليبي لم يعرف تعريفا دقيقا فقد ترك الامر للفقه والقضاء

لم يتضمن التشريع المصري تعريفا محددا للموظف العام وقد تختلف المصطلحات التي تطلق على الموظف العام ككلمة " شعلي الوظيفة ، التي اكثر شيوعا الموظفين العموميون في الدولة حيث عرف قانون الجديد رقم (82) لسنة 2012م من المادة (2) بأنه " يقصد بالعاملين بالدولة في تطبيق أحكام هذا القانون العاملون داخل جمهورية

(1) د. طارق احمد فتحي سرور ، الحماية الجنائية لأسرار الافراد في مواجهة النشر، دار النهضة العربية ، مصر،1991م ،ص32
(2) المادة (5) من قانون علاقات العمل ، لسنة 2012م

مصر العربية الدائمون والمؤقتون بمكافآت شاملة بالجهاز الإداري للدولة أو بوحدات الإدارة المحلية أو بالهيئات العامة أو بغيرها من الأشخاص الاعتبارية العامة أو بشركات القطاع العام ، أو بشركات قطاع الأعمال العام ، وكذلك العاملون بالدولة الذين تنظم شئون توظيفهم قوانين أو لوائح خاصة وذوو المناصب العامة والربط الثابت "[1]

وسار المشرع الفرنسي على نهيج المشرع المصري في عدم تحديد المقصود الموظف العام واقتصر على بيان نصوص المواد التي تطبق على الخاضعين له فقد نصت المادة (1) من القانون التوظيف الفرنسي الصادر في 19 أكتوبر 1946 م على سريان احكامه بأنه " الأشخاص الذين يعينون في وظيفة دائمة ويشغلون درجة من درجات الكادر العام في إحدى الإدارات المركزية أو إحدى الإدارات الخارجية التابعة للإدارة أو المؤسسة القومية "[2].

2- تعريف الموظف العام قضائي :

استقر القضاء الإداري الليبي في ليبيا على ما استقر عليه القضاء المحكمة الدستورية والمحكمة الإدارية العليا المصرية بشأن تحديد القصد مدلول الموظف العام في حين عرفت محكمتنا العليا الليبية

الموظف العام بأنه " هو الشخص الذي يعهد إليه بعمل دائم في خدمة مرفق عام تديره أو تشرف عليه الدولة ومن ثم تسري عليه جميع قوانين و لوائح الخدمة المدنية بما فيها من حقوق وواجبات "[3]

وسارت دوائر القضاء الإداري بمحاكم الاستئناف على نهيج المحكمة العليا الليبية في تحديد صفة الموظف العام ، حيث ذهبت دائرة القضاء الإداري بمحكمة استئناف طرابلس

---

[1] المادة (2) من قانون رقم (82) ،لسنة 2012م

[2] د. شاب توما ، القانون الإداري دراسة مقارنة، مطبعة سلمان الأعظمي ، بغداد ، ط2 ،1976م ،ص262

[3] حكم المحكمة العليا بتاريخ 14\11\1971م في الطعن رقم 22 لسنة 16ق ، المشار إليه : د. مصطفى عبد الحميد دلاّف ، حقوق الموظف العام وواجباته في القانون الليبي ، دار جين ،ليبيا \ البيضاء ، 2018م ، ص33

فـي حكمهـا بقولهـا " ..وأن الموظـف العـام كمـا تـديره الـدول وتشـرف عليـه وتسـري عليـه كافـة القوانين المتعلقة بالخدمة المدنية "[1]

وفي مصر اسقرت أحكام المحكمة الإدارية العليا على أن الموظف العام هو " من يعهد إليه بعمل دائم،في خدمة مرفق عام تديره الدولة أو أحد أشخاص القانون العام بطريق الاستغلال المباشر "[2]

وعرفت المحكمة الدستورية العليا الموظف العام "هو الذي يكون تعيينه بأداة قانونية لأداء عمل دائم في خدمة مرفق عام تديره الدولة أو أحد أشخاص القانون العام بطريق مباشر وأن المنازعة الإدارية يجب أن يكون أحد أطرافها من أشخاص القانون العام " [3]

وفي فرنسا قضى مجلس الدولة الفرنسي في تعريف الموظف العام " هو كل شخص يعهد إليه بوظيفة دائمة داخله في الكادر ، وتكون في خدمة مرفق عام "[4]

وعرف القضاء الإداري الفرنسي بأنه " كل شخص مستخدم من قبل الإدارة في نطاق القانون العام ويساهم في نشاط عام "[5]

ونلاحظ من خلال ما سبق من التعريفات الموظف العام في القضاء يجب توافر بعض الشروط:

1 صدور قرار تعيين من جهة مختصة

2 أن يكون هذا التعيين في وظيفة دائمة

3 أن يكون التعيين في خدمة مرفق عام تديره الدولة أو أحد أشخاص القانون العام

3- تعريف الموظف العام فقهياً : لقد عرف العديد من الفقهاء تعريف الموظف العام بعدة تعريفات ومنهم الفقه المصري بأنه " كل من يعين للعمل في مرفق عام يدار بالطريق المباشرة بواسطة السلطات المركزية أو المحلية أو المرفقية وتكون علاقته بالمرفق العام علاقة دائمة " [1].

---

[1] استئناف إداري رقم 86\233 غير منشور ، المشار إليه : المرجع نفسه ، ص34

[2] مجموعة المبادئ القانونية التي قررتها المحكمة الإدارية العليا، السنة 7 ، القضية رقم 1642، س 6 قضائية ، ص793

[3] حكم المحكمة الدستورية العليا في القضية رقم 5 ' الجزء الأول ، ص239

[4] د. علي جمعة محارب ، التأديب الإداري في الوظيفة العامة دارسة مقارنة ، دار الثقافة ، 2004م، ص88

[5] د. منصور العتوم ، المسؤولية التأديبية للموظف العام دراسة مقارنة لأنظمة التأديب في ومصر وسوريا ،مطبعة الشرق ، عمان ،ط1 ، 1984 ، ص18

وكذلك عرفه الدكتور سليمان الطماوي " كل شخص يعهد إليه بعمل دائم في خدمة مرفق عام تديره الدولة أو أحد أشخاص القانون العام –الدولة أو أحد الأشخاص الإقليمية أو المؤسسات العامة "[2]

وعرف الفقيه الفرنسي "هوريو" " كل الذين يعينون من قبل السلطة العامة تحت اسم موظفين أو مستخدمين أو عاملين أو مساعدي عاملين يشتغلون وظيفة في الكوادر الدائمة لمرفق عام تديره الدولة أو الإدارات العامة الأخرى "[3].

وأيضا عرفه دويز " كل شخص يساهم في إدارة مرفق عام يدار بالاستغلال من قبل الدولة ويوضع بصورة دائمة في وظيفة داخله في نطاق كادر إداري منظم "[4].

وترى البحثتان أن التعرف المناسب للموظف العام من خلال ما تقدم من العديد من التعريفات الموظف العام هو الشخص الذي يعمل في إطار حكومي عام سواء كان دائم او مؤقت يتبع مرفق عام تابع دولة أو من احد اشخاص الاعتبارية العامة وسبق إصدار قرار بتعيينه من قبل السلطة المختصة قانونا ويتقاضى راتب من ميزانية الدولة .

المبحث الثاني : أثر المسؤولية القانونية المترتب عن افشاء السر الوظيفي

يعد موضوع المسؤولية موضوع عام لا يقتصر على وظيفة العامة بل يمس شريحة واسعة في المجتمع نظرا أن العلاقة الوظيفية يترتب عليها حقوق للموظف ،وكذلك في الوقت نفسه تفرض عليه واجبات طبق القانون واللوائح من خلال مسار الموظف العام في وظيفته فقد ترتب عليه العديد من المسؤوليات التي تنشأ عن ارتكاب الموظف أخطاء و مخالفات أثناء ممارسته الوظيفة منها المسؤولية التأديبية الذي نتج اخلاله بواجبه الوظيفي يسأل عن المخالفة التأديبية من الفعل الإيجابي أو السلبي أو المسؤولية الجنائية عند ارتكاب جريمة وظيفة يعاقبه قانون العقوبات أو

---

[1] د. يحيى قاسم علي ، ضمانات تأديب الموظف العام في التشريعات اليمن ، العراق ، فرنسا ، مصر ، دار النشر مركز عبادي ، صنعاء ،ط1 ، 1999م ،ص 20

[2] أ. فايز مطلق السليمات ، ضمانات تأديب الموظف العام في النظام القانوني الأردني ، رسالة ماجستير ، جامعة الشرق الأوسط كلية الحقوق،2013م، ص24

[3] المرجع نفسه ،ص25

[4] المرجع نفسه ، ص28

المسؤولية المدنية جبر الضرر وجب التعويض حسب طبيعة الخطأ المرتكب وبناءً على ما سبق سوف نقسم هذا المبحث الى مطلبين على النحو الآتي : .

المطلب الأول : المسؤولية التأديبية (الإدارية) والمسؤولية المدنية

من المعلوم المسؤولية التأديبية لا تقوم إلا بعد ارتكاب الموظف مخالفة تأديبية بفعل أو امتناع باعتبار أن النظام التأديبي جزء لا يتجزأ من الوظيفة العامة والموظف هو مناط وأساس المسؤولية التأديبية يخضع للجزاء التأديبي إذا أخل بمقتضيات الوظيفة وواجباته، بينما المسؤولية المدنية لا تنهض إلا بعد ارتكاب الموظف الخطأ وضرر وبناءً على ما سبق سوف نقسم هذا المطلب الى فرعين على النحو الاتي: .

الفرع الأول: المسؤولية التأديبية (الإدارية)

المسؤولية الإدارية للموظف تقع عليه عن إفشاء الأسرار الوظيفة العامة في خدمة المواطنين في القطاع العام يجب عليه الالتزام والحرص على المعلومات المحمية دون إذن من جهة الإدارة يسأل عن المخالفة الوظيفة العامة ويخضع للعقوبة التأديبية أساسها ينقسم إلى نوعين:

النوع الأول: إن إقرار الجزاءات التأديبية بمقتضى التشريعات التي تحكم النظام الوظيفة العامة من قبل الموظف العام والهدف من التوقيع العقاب عن الإخلال بالواجب الوظيفي

النوع الثاني : التحقيق الردع للجزاء التأديبي الذي يخضع له الموظف المخالف [1]

ومن هنا فإن الجراء التأديبي تقوم به الإدارة العامة على الموظف المخالف وتحقيق الردع العام في الوظيفة بين الموظفين وعدم افساد الجهاز الإداري ،بناء على ما سبق سنعرف مدلول المخالفة التأديبية حسب اختلاف الفقهاء بمعناه الضيق و الواسع نتطرق الى حيث عرفها الدكتور محمد الحراري :"بأنه يأتي الموظف العام بقيامه بفعل يعد من المحظورات عليه و خروجه عن مقتضيات الوظيفة العامة " [2]

[1] نواف كنعان النظام التأديبي في الوظيفة العامة ، دار الشارقة ، 2008م، ص94
[2] د. محمد الحراري ، أصول القانون الإداري ، دار الزاوية ، ليبيا ،ط7 ، 2019م، ص102

كذلك عرفها الدكتور الطماوي :"بأنها أي فعل امتناع يقوم به العامل ويجافي واجبات منصبه"[1]

في ليبيا نصت المادة في قانون الخدمة المدنية رقم (55) لسنة 1976 م" يجب على الموظف تنفيذ جميع احكام القوانين واللوائح والتعليمات المنظمة لقيامه بمهام وظيفته أو تتصل بها....." [2]

إضافة الي ذلك اكد قانون علاقات العمل الليبي رقم (12) لسنة 2010 م كما تضمنت المادة (11) على أنه " يجب على العامل أو الموظف تنفيذ جميع أحكام القوانين و اللوائح و التعليمات المنظمة لقيامه بمهام عمله وعليه بوجه خاص ....." [3]

أما في مصر حيث لم نص المشرع المصري على نص صريح بمسألة الموظف على افشاء السر الوظيفي

ولكن قانون نظام العاملين المدنيين رقم (47) لسنة 1978م جاءت المادة (77) التي تنص بأنه في فقرتها السابعة " ان يفضى بأي تصريح أو بيان عن اعمال وظيفته عن طريق الصحف أو غير ذلك من طرق النشر إلا كان مصرحا بذلك كتابة من الرئيس المختص "[4]

وكذلك في الفقرة الثامنة " أن يفشي الأمور التي يطلع عليها بحكم وظيفته إذا كانت سرية بطبعتها أو بموجب تعليمات تقضي بذلك ويظل هذا الالتزام بالكتمان قائما ولو بعد ترك العامل للخدمة "

وترى الباحثة الخلاصة من الجزاء التأديبي الذي يخضع له الموظف العام المخالف النظام الوظيفي يطبق عليه عقوبة تأديبية أمر متروك للقاضي الموضوع والعقوبة تحمي القانون والحق العام على اعتبار النظام التأديبي ضمانة فعالة قانونية حتى يحترم الموظف واجبات وظيفته من الإهمال أو التقصير.

[1] د. مفتاح عبد الحميد خليفة ، الوجيز في القانون الإداري ، دار الفضيل، ليبيا ، ط3، 2024م ،ص 255
[2] د. مصطفى عبد الحميد دلاف ، حقوق وواجباته الموظف العام، مرجع سابق ، ص 269
[3] المرجع نفسه، ص 269
[4] المادة (77) ، القانون رقم (47) ، لسنة 1978م

الفرع الثاني: المسؤولية المدنية:

سبق بينا أن إفشاء الموظف السر الوظيفي يتمثل اخلاله بأحد التزاماته ، بينما القصد من المسؤولية المدنية ارتكاب فعل ضار سبب ضررا للغير يترتب على إلزامه بتعويض ونصت المادة (3) من القانون رقم (88) لسنة 1971م في شأن القضاء الإداري على انها " تفصل دائرة القضاء الإداري في طلبات التعويض عن القرارات المنصوص عليها في المادة السابعة إذا رفعت إليها بصفة أصلية أو تبعية ،ويترتب على رفع دعوى التعويض إلى دائرة القضاء الإداري عدم جواز رفعها أمام المحاكم العادية ، كما يترتب على رفع دعوى التعويض أمام المحاكم العادية عدم جواز رفعها إلى دائرة القضاء الإداري "[1] ولا تنشأ المسؤولية المدنية الا بتوافر أركانها الثلاثة التي سوف تنطرق إليها على النحو التالي :

أولا: أركان المسؤولية المدنية:

1- الخطأ : قيام الخطأ في المسؤولية المدنية بمعنى انحراف السلوك الواجب عليه مع إدراك هذا الانحراف وإن يجب على الموظف العام كتمان السر كما يكتمه الانسان في نفسه ،فالخطأ الذي ارتكبه الموظف هو إفشائه [2]

2- الضرر : فهو من أهم العناصر الجوهرية في المسؤولية المدنية في أفشاء السر الوظيفي ، بل يجب أن يلحق صاحب السر ضرر من جزاء هذا الإفشاء والضرر الذي اضر الطرف الثاني أو في مصلحته المشروعية ويتخلف الضرر فقد يكون مادي بمس ممتلكاته أو سلامة الإنسان في حياته أو ضررا معنوي يمس مكانته الاجتماعية [3]

---

[1] د. محمد عبدالله الحراري ، الرقابة على أعمال الإدارة في القانون الليبي و رقابة دوائر القضاء الإداري ، المركز القومي للبحوث والدارسات العلمية ، ط4، 2003م

[2] د. عادل جبري محمد حبيب ، مدى المسؤولية عن إخلال بالالتزام بالسر المهني أو الوظيفي ، دار الفكر الجامعي ، الإسكندرية ، ط1، 2003م ، ص55

[3] المرجع نفسه ، ص60

وفي هذا الشأن تنص المحكمة الإدارية العليا بمصر عن الضرر المادي " إن الحق في المرتب لا يعود تلقائيا كأثر من أثار إلغاء قرار الفصل ، بل يكون للموظف الذي قضي بإلغاء قرار فصله.."[1]

وفي حكم أخر عن الضرر " إن الضرر ركن أركان المسؤولية التقصيرية إما أن يكون أدبيا أو ماديا والضرر المادي هو الاخلال بمصلحة لمضرور ذات قيمة مالية بشرط أن يكون الإخلال بهذه المصلحة متحققا، أما الضرر الأدبي فهو الذي يصيب مصلحة غير مالية للمضرور، ويشترط كذلك أن يكون محققا....." [2].

3- علاقة السببية : وأخيرا يجب أن تكون هناك علاقة سبب بمسبب ، بين الموظف العام الذي إفشاء السر والضرر الذي لحق بالطرف الثاني مودع السر حيث نصت المادة (166) من القانون المدني الليبي " كل خطأ سبب ضرر للغير يلتزم مرتكبه بالتعويض"[3] وتقابلها المادة (163) من القانون المدني المصري كل خطأ سبب ضرر للغير يلتزم مرتكبه بالتعويض"[4].

ثانيا: سلطة القاضي في تقدير الخطأ والضرر وعلاقة السببية:

أن القاضي في تقدير الخطأ من جانب المدعي عليه في موضوع بحثنا الذي قام إفشاء السر الوظيفي فيعتبر خطأ صدر منه والقاضي في هذا الحالة يثبت ارتكاب الخطأ عن طريق الأدلة ، فالأصل الإنسان البراء الذمة ومن ثم يثبت القاضي الضرر من المدعي في الدعوى كونه سلطة يختص بها القاضي ويخضع لرقابة المحكمة العليا الليبية ولا يحكم بالتعويض إلا اثبت الضرر سواء كان مادي أو معنوي وتجدر الإشارة هنا أن محكمتنا العليا في مبدأ التعويض " أن الأضرار أيا كان نوعها مادية أو معنوية يجب التعويض بها متى كان مرجعها خطأ الإدارة "[5] .

ثالثا: تقدير التعويض:من المعلوم أن تقدير التعويض بعد أثبت الضرر فهو من الأمور الموضوعية ولكننا لا نتصور التعويض على إفشاء الموظف العام السر الوظيفي مبلغ مالي يقدره

---

[1] حكم المحكمة الإدارية العليا في مصر ، طعن رقم (1571) لسنة 7ق، مجموعة المبادئ لسنة 12ق ، ص395
[2] حكم المحكمة الإدارية طعن رقم (765) لسنة 30ق، مجموعة المبادئ لسنة 12ق،ص395
[3] المادة (166) من القانوني المدني الليبي سنة 1953م
[4] المادة (163) ، القانون الدني المصري رقم (31) لسنة 1948مم
[5] حكم المحكمة العليا في الطعن إداري (16\39) ق، جلسة 4\12\1994م غير منشور

القاضي الذي طالب به المدعي ، طالما حكم عليه بالتعويض و العناصر القانونية التي تخضع لرقابة المحكمة العليا : لأن هذا التعيين من قبيل تكيف القانون للواقع ،فإذا قضى الحكم بالتعويض ولو لم بين عناصر الضرر يكون قاصرا ويستجوب نقصه[1]

من خلال ما سبق يتضح لنا أن المشرع الليبي على خلاف المشرع المصري أو الفرنسي الذي قد أعطى لصاحب الشأن الحق له في الخيار في رفع دعوى التعويض أمام المحاكم الإدارية أو المدنية في القانون رقم (88) لسنة 1971م بشأن القضاء الإداري :" إذا لجأ الطاعن إلى القول بأن قرار إداريا قد صدر وطلب التعويض عنه دون إلغائه ،وكان الاختصاص مشتركا بين جهة القضاء العادي وجهة القضاء الإداري ولا ينغلق أمامه سبيل القضاء العادي إلا طلب إلغاء القرار الإداري ، حينئذ جهة الاختصاص القضائي هي دائرة القضاء الإداري ....."[2] واستقر مجلس الدولة الفرنسي في هذا الاطار يعد الموظف العام معيب في تصرفه ومخالف للقانون

وترى الباحثتان أن دعوى التعويض دعوى موضوعية يقدرها قاضي حسب إفشاء السر الوظيفي ولها العديد من الأسس والضوابط والاركان واجتهد الفقه والقضاء الليبي والمقارن منه عليها في تقدر التعوي

المطلب الثاني : المسؤولية الجنائية

ولاسما أن جريمة إفشاء السر الوظيفي تصدر حكم من المحكمة المختصة بالإدانة موضحا فيه الواقعة الموظف العام "الجاني "بعد التأكد الكافي من طبيعة الوظيفة التي الزمته الحفاظ على الأسرار الوظيفة العامة اذا تبين ذلك الأمر بالتالي يسأل الموظف مسؤولية جنائية طبقا القواعد القانون الجنائي[3]

والجدير بالذكر أهمية الموظف العام من ارتكاب العديد من الجرائم الأسرار المؤتمن عليها بحكم وظيفته المكلف بها التي تجمع بين المصلحة الخاصة والمصلحة العامة إذا يبيح له

[1] د. مفتاح أغنية محمد ، المسؤولية التأديبية للموظف العام في القانون الإداري بين فاعلية الإدارة و ضمانات الموظفين ، مكتبة طرابلس العلمية والعالمية ، ط1، 2008، ص395

[2] حكم محكمة عليا ، طعن مدني ، (17\42) ق، جلسة 23\2\1971م، مجلة المحكمة العليا ، السنة السابعة ،ع3، ص 106

[3] د. شريف الطباخ ، جرائم الخطأ الطبي و التعويض عنها ، دار الفكر و القانون ، القاهرة ،2009م، ص114

استغال منصبه بوصفه ممثل الدولة على أنه يستطيع الاطلاع على الأسرار الخاصة الأفراد التي لولا وظفته لم تكن في حوزته [1]

فالمسؤولية الجنائية بمجرد أفشاء السر الوظيفي عمدي ويخضع العقوبة وكذلك نص المادة(236) من القانون العقوبات الليبي " يعاقب بالحبس مدة لا تقل عن ستة أشهر كل موظف عمومي يخل بواجبات وظيفته أو يسيئ استعمالها بأن يفشي معلومات رسمية يلزم بقاؤها سرية أو يسهل الطرق الوصول إلى أفشاء بها " [2] .

وفي مصر فقد نص قانون العقوبات المصري رقم (95) لسنة 2003 في المادة (310):"على كل من الأطباء أو الجراحين او الصيادلة أو القوابل أو غيرهم مودعا إليه بمقتضى صناعته أو وظيفته سرا خصوصيا أو تأمن عليه فأفشاه في غير الأحوال التي يلزمه القانون فيها بتبليغ ذلك يعاقب بالحبس مدة لا تزيد على سته أشهر أو بغرامة لا تتجاوز خمس مائه جنيه مصري [3] .

وفي فرنسا كان قانون العقوبات الفرنسي القديم يعاقب على هذه الجريمة بالحبس الذي لا يقل عن شهر ولا يزيد عن ستة أشهر والغرامة التي لا تقل عن (100) فرنك ولا تزيد عن (500) فرنك ، ثم بعد ذلك شدد المشرع الفرنسي في القانون العقوبات بعد التعديل في سنة 1994م العقوبة على جنحة إفشاء الأسرار لتصبح مدة الحبس سنة والغرامة (100000) فرنك فرنسي [4]

[1] د. عبدالله سعدون عبد الحمزة الشمري ، التزام الموظف العام بعدم إفشاء اسرار الوظيفة العامة ، مجلة الباحث للعلوم القانونية ، كلية اشور الجامعة ،العراق ، المجلد الرابع ، العدد الثاني ، 2016،ص193

[2] المادة 236 من قانون العقوبات الليبي رقم 1 لسنة 1954م

[3] انظر المادة (310) من القانون العقوبات المصري لسنة 2003م

[4] انظر المادة (622) من قانون العقوبات الفرنسي لسنة 1994

الخاتمة

الحمد الله الذي من علينا بأن أعاننا على إنجاز هذا البحث الذي لولا فضل الله علينا وتوفيقه لنا لما تيسر أنه هو العليم القدير وفي الختام، حيث توصلنا في دراستنا إلى العديد من الاستنتاجات المستمدة من موضوع البحث وأهم التوصيات في هذا المجال التي تمثل ثمرة بحثنا وسنتطرق إلى تدرجها على النحو الاتي:

أولًا: النتائج:

1 . يتبين لنا أن السر الوظيفي واجب من واجبات الموظف العام ومن أهم الالتزامات والواجبات الأخلاقية والقانونية التي أطلقها المشرع الليبي على عاتق الموظف العام.

2 . تختلف التشريعات في تحديد مفهوم "السر الوظيفي"، مما يؤدي إلى غموض في التطبيق، ويؤثر على ضمانات الموظف والمتقاضي.

3 . لا تزال بعض القوانين تُغلب واجب الكتمان على مبدأ الشفافية، دون تمييز دقيق بين ما يُعد سرًّا مشروعًا وما يجب الإفصاح عنه، ولا يباح الأسرار الوظيفة إلا إذن من الجهات المختصة .

4 . يسأل الموظف العام للمسؤولية التأديبية الذي أفشي السر الوظيفي مع المسؤولية المدنية والمسؤولية الجنائية.

5 . ضعف التأهيل القانوني لبعض الموظفين يؤدي إلى ارتكاب مخالفات غير مقصودة ناتجة عن الجهل بالحدود القانونية لهذا الواجب.

ثانيًا: التوصيات:

1 . توصى الباحثتان على المشرع الليبي ضرورة وضع تعريف دقيق، ومحدد للسر الوظيفي في القوانين الوطنية، مع تصنيف أنواعه وفق طبيعة الوظيفة والمعلومات وإلى إدراج مادة في قوانين الوظيفة العامة تُجيز للموظف الإبلاغ عن الفساد دون أن يُعد ذلك إفشاءً غير مشروع للسر الوظيفي.

2 – انشاد الموظف الذي يعمل في القطاع العام في دولة على أن يدرك بأن الاسرار الوظيفية العامة هي أمانة في أيديهم وأن الله عز وجل سيسألهم عنها فلا يجوز لهم إفشاؤها في غير التخويل القانوني، حتى ولو بمقابل مادي او غيرها من الضغوطات الأخرى.

3 . تعزيز برامج التوعية، والتدريب القانوني للموظفين العموميين حول واجب السرية، وحدوده القانونية.

4 . تدعو الباحثتان السلطات الإدارية المختصة بالتأديب إلى فرض جزاء يحقق الردع المتناسب مع خطورة وضرر إفشاء الأسرار الوظيفية، وان لا تتعسف الإدارة في سلطتها التقديرية التي منحها المشرع في الجزاء المناسب.

5. تأمل الباحثتان في إنشاء آليات رقابية واضحة لمراجعة استخدام السر الوظيفي، وتفادي استخدامه كوسيلة لحجب المعلومات دون سند قانوني.

قائمة المصادر

أولا: القرآن الكريم

ثانيا: الكتب

1 أبو الفضل جمال الدين بن مكرم بن المنظور، لسان العرب، دار الصادر، بيروت، ط4، 2005م

2 أبو فضل جمال الدين، لسان العرب، دار الصادر، بيروت ،2009م

3 أحمد عبد الغنيمي، جريمة إفشاء اسرار المهنة المحاماة، ط1 ،2010م

4 حمد بن أبي الرازي ، مختار الصحاح ، مكتبة لبنان ، د.ط ،1986

5 سامان عبد الله، المسؤولية الجنائية الناشئة عن افشاء الاسرار المهنية والوظيفية، دار الفكر العربي، الإسكندرية، 2015م

6 شاب توما، القانون الإداري، مطبعة سلمان الاعظمي ،بغداد ، ط2، 1976م

7 شريف الطباخ، جرائم الخطأ الطبي والتعويض عنها، دار الفكر والقانون، القاهرة ،2009م

8 شريف بن ادول بن ادريس، كتمان اسر وافشائه، دار النفائس، 1998م

9 طارق أحمد فتحي سرور، الحماية الجنائية لأسرار الافراد في موجهة النشر، دار النهضة العربية، القاهرة ،1991م

10 عادل جبري محمد حبيب، مدى المسؤولية عن أخلال بالالتزام بالسر المهني أو الوظيفي، دار الفكر العربي، الإسكندرية، ط1، 2003م

11 عبد الفتاح مصطفى الصيفي، الاحكام العامة النظام الجنائي في الشريعة السلامية والقانون، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، دون سنة نشر

12 على جمعة محارب، التأديب الإداري في الوظيفة العامة دارسة مقارنة، دار الثقافة ،2004م

13 غنام محمد غنام، الحماية الجنائية لأسرار الافراد لدى الموظف العام، دار النهضة العربية، القاهرة، دون سنة نشر

14 فوزية عبد الستار، شرح قانون العقوبات القسم الخاص، دار النهضة العربية، القاهرة، 1988م

15 محمد الحراري، أصول القانون الإداري، دار الزاوية، ليبيا، 2019م

16 محمد الحراري، الرقابة على أعمال الإدارة في القانون الليبي ورقابة دوائر القضاء الإداري، المركز القومي للبحوث والدارسات العلمية، ط4، 2003م

17 محمود جودت، المسؤولية التأديبية للموظف، دار النهضة العربية، القاهرة، 1967م

18 محمود محمود مصطفى، أصول قانون العقوبات في الدول العربية، دار النهضة العربية، القاهرة، 1970م

19 محمود نجيب، شرح قانون العقوبات الخاص، دار النهضة العربية، القاهرة، 1997م

20 مصطفى عبد الحميد دلاّف، حقوق الموظف العام وواجباته في القانون الليبي، دار الجين، ليبيا\ البيضاء ،2018م

21 مفتاح أغنية محمد، المسؤولية التأديبية الموظف العام في القانون الإداري بين فاعلية الادرة وضمانات الموظفين، مكتبة طرابلس العلمية والعالمية، ط1، 2008م

22 منصور العتوم، المسؤولية التأديبية للموظف العام دارسة المقارنة لأنظمة التأديب في سوريا ومصر، مطبعة الشرق، عمان، ط1، 1984م

23 نواف كنعان، النظام التأديبي في الوظيفة العامة، دار الشارقة، 2008م

24 يحي قاسم علي، ضمانات تأديب الموظف العام في التشريعات اليمن، العراق، مصر، فرنسا، دار النشر مركز عبادي، صنعاء، ط1، 1999

ثالثا: الرسائل

1 د. أحمد كامل سلامة، الحماية الجنائية للأسرار المهنية في التشريع المصري والمقارن، رسالة دكتوراه، جامعة القاهرة ،1988م

2د. فايز مطلق السليمات، ضمانات تأديب الموظف العام في النظام القانوني الأردني، رسالة ماجستير، جامعة الشرق الأوسط كلية الحقوق، 2013م

رابعا: البحوث والمجلات

1 جمال سيد خليفة محمد، إفشاء السر المهني بين الضوابط القانونية واعتبارات المصلحة الأولى بالرعاية، مجلة البحوث القانونية والاقتصادية، كلية الشريعة والقانون جامعة حائل، العدد 73، 2020م

2 خالد الزبيدي، التزام الموظف العام بكتمان اسرار الوظيفة العامة في القانون الأردني، مجلة الحقوق، العدد3، 2012م

3 روضة محمد سالم، فعل الافشاء في جريمة السر المهني، مجلة كلية الحقوق، جامعة المنصورة، 2024م

4 عبد الله سعدون عبد الحمزة الشمري، التزام الموظف العام بعدم إفشاء اسرار الوظيفة العامة، مجلة الباحث للعلوم القانونية، كلية اشور الجامعة، العراق، المجلد الرابع، العدد الثاني، 2016م

5 هتاف جمعة راشد، أفشاء الاسرار الوظيفية والاثار المترتبة عليها، مجلة علمية محكمة القانونية متخصصة في دراسات والبحوث القانونية، جامعة الملك عبد العزيز، المجلد 7، العدد 1، 2020م

خامسا: التشريعات

الإعلان الدستوري الليبي المؤقت 22\8\2011م

قانون علاقات العمل رقم (12) لسنة 2012م

قانون الخدمة رقم (55) لسنة 1976م

القانون رقم (47) لسنة 1978م

قانون العقوبات الليبي رقم (7) لسنة 1954م

قانون المرافعات المصري رقم (13) لسنة 1968م

قانون العقوبات رقم (16) لسنة 1960م

قانون العقوبات رقم (58) لسنة 1973م وتعديلاته

قانون المدني الليبي 1953 م

قانون رقم (82) لسنة 2012م

قانون العقوبات المصري 2003م

قانون العقوبات الفرنسي 1994م

بحث بعنوان :

الأحكام الفقهية في حديث: "مَطْلُ الْغَنِيِّ ظُلْمٌ"

دراسة تطبيقية على حق الزوجة في النفقة

The Fiqh Rulings (or Jurisprudence) in the Hadith: "The rich man's delay (in paying a debt) is oppression"

"(An Applied Study on the Wife's Right to Maintenance (Nafaqah"

إعداد:

د. علي عبد العاطي محمد علي

Dr. Ali Abd Al-Ati Muhammad Ali

أستاذ مشارك بقسم الفقه وأصوله

كلية الشريعة والقانون

جامعة السيد محمد بن علي السنوسي الإسلامية

البيضاء – ليبيا

البريد الإلكتروني: aliabdalaty67@gmail.com

المدقق اللغوي : د. عوض عقيلة

ملخص البحث

يتناول هذا البحث الحديث النبوي الشريف: "مَطْلُ الغَنِيّ ظُلم" دراسة تطبيقية على حق الزوجة في النفقة، معتمدًا على المنهج التحليلي لفهم النص الحديثي ورواياته، والمنهج الاستنباطي لاستخراج الأحكام الفقهية، إضافة إلى المنهج التطبيقي لبيان أثر الحديث على تطبيق هذه الأحكام عمليًا، ويهدف البحث إلى إبراز قيمة الحديث في صيانة للحقوق المالية والمعنوية للزوجة، ومنع المماطلة في أدائها، بما يحقق العدالة والاستقرار الأسري.

وقد تناول البحث دراسة نص الحديث ودلالاته الشرعية، حيث تم تحقيق نص الحديث والتحقق من صحته، وبيان معانيه اللغوية والاصطلاحية لإظهار دقة المفهوم الشرعي للحديث، ومكانته كقاعدة عامة تنظم الحقوق المالية وتمنع الظلم، واستعرض البحث الأحكام الفقهية المستنبطة، وقُسمت إلى أحكام عامة تتعلق بالمال والحقوق، وأحكام خاصة بالنفقة الزوجية، موضحًا الفرق بين الزوج الغني القادر على الأداء والمعسر، وواجب الوفاء بالنفقة المالية، والسكن، والكسوة، وحقوق الحمل، مع مراعاة العدل والرحمة في تطبيق هذه الأحكام.

كما تناول البحث النماذج التطبيقية للحديث، مستعرضًا صور الامتناع عن النفقة أو التأخر فيها وآثارها على الزوجة والأبناء، كما أبرز أثر الحديث في حماية الحقوق الزوجية، إذ يعد التأخير في أداء النفقة مع القدرة على الدفع صورة من صور الظلم المحرم شرعًا، ويؤكد البحث أن الحديث يشكل قاعدة عامة للضمان الشرعي والقضائي لحقوق الزوجة، ويلزم الزوج بالمبادرة إلى أداء حقوقها المالية والمعنوية، بما يعكس مقاصد الشريعة في إقامة الأسرة على أساس العدل والمودة والرحمة.

الكلمات المفتاحية: مطل الغني، النفقة الزوجية، حقوق الزوجة، الفقه الإسلامي، المماطلة في الأداء.

Abstract

This study examines the noble prophetic hadith: “The delay of the wealthy is injustice” as a practical case study on the wife’s right to alimony. The research relies on the analytical method to understand the hadith text and its narrations, the deductive method to derive the related jurisprudential rulings, and the applied method to demonstrate the hadith’s impact on the practical implementation of these rulings. The study aims to highlight the significance of this hadith in safeguarding the wife’s financial and moral rights and preventing procrastination in fulfilling them, thereby promoting justice and family stability.

The research explores the hadith’s text and its legal implications, including verifying its authenticity and explaining its linguistic and technical meanings to clarify the precise jurisprudential concept it conveys. It addresses general rulings related to financial rights and obligations, as well as specific rulings regarding marital alimony, distinguishing between a wealthy husband capable of payment and one facing hardship, and detailing the duties of providing financial support, housing, clothing, and covering the rights of pregnancy, while emphasizing justice and compassion in the application of these rulings.

Furthermore, the study presents practical examples illustrating cases of delay or refusal to pay alimony and their effects on the wife and children. It highlights the hadith’s role in protecting marital rights, noting that delaying alimony when capable of payment constitutes prohibited injustice under Islamic law. The research confirms that this hadith establishes a general principle for legal and judicial protection of the wife’s rights, obliging the husband to promptly fulfill her financial and moral entitlements, in alignment with the objectives of Sharia in establishing the family on the foundations of justice, compassion, and harmony.

Keywords: delay of the wealthy, marital alimony, wife’s rights, Islamic jurisprudence, procrastination in fulfillment.

المقدمة

تعتبر دراسة الأحكام الفقهية المستنبطة من الأحاديث النبوية من أهم المجالات التي تبرز دور السنة في تنظيم حياة الفرد والمجتمع، حيث تمثل هذه الأحكام الأساس الشرعي الذي يضمن الحقوق والواجبات، ويحقق العدالة الاجتماعية، ومن هذا المنطلق جاء اختيار حديث "مَطْلُ الْغَنِيِّ ظُلْمٌ" ليكون موضوع هذا البحث، لما له من أثر واضح في توجيه الغني نحو الالتزام بحقوق الآخرين، خاصة في جانب النفقة الزوجية، وهو الحق الذي كفله الإسلام للزوجة لضمان كرامتها واستقرار حياتها الأسرية، وفيما يلي بيان لأهمية البحث وإشكاليته وأهدافه، والمنهج المتبع في دراسته ، والخطة التي سرت عليها.

أولًا- أهمية البحث:

تنبع أهمية هذا البحث من الحاجة إلى دراسة التطبيق العملي للأحاديث النبوية، وربط النصوص الشرعية بالواقع الاجتماعي المعاصر، بحيث لا تقتصر الدراسة على الجانب النظري، بل تشمل الاستنتاجات الفقهية والتطبيق العملي الذي يساهم في حماية حقوق الزوجة المالية.

ثانيًا- إشكالية البحث:

تتمثل إشكالية هذا البحث في التساؤل التالي: كيف يمكن استنباط الأحكام الفقهية من حديث "مَطْلُ الْغَنِيِّ ظُلْمٌ"، وتطبيقها على حق الزوجة في النفقة لضمان تحقيق العدالة والالتزام الشرعي؟،

ومن هذا الإشكال، تنبثق مجموعة من الأسئلة ، أبرزها: ما صحة الحديث ورواياته وما مدلوله اللغوي والاصطلاحي؟ وما الأحكام الفقهية المستنبطة من الحديث فيما يتعلق بالمال والنفقة؟ وكيف يمكن تطبيق هذه الأحكام على النفقة الزوجية في الواقع المعاصر؟

ثالثًا- أهداف البحث:

يهدف هذا البحث إلى عدة أمور رئيسية:

1- بيان صحة الحديث وشرح مفرداته من الناحية اللغوية والاصطلاحية.

2- استنباط الأحكام الفقهية العامة والخاصة المتعلقة بالمال والحقوق الزوجية

3- دراسة تطبيقية لحالات النفقة الزوجية وربطها بالحديث النبوي.

رابعًا- منهج البحث:

يعتمد هذا البحث على المنهج التحليلي لفهم النص الحديثي ورواياته، والمنهج الاستنباطي لاستخراج الأحكام الفقهية، إضافة إلى المنهج التطبيقي لدراسة لبيان أثر الحديث على تطبيق هذه الأحكام.

خامسًا- خطة البحث:

قسمت هذا البحث إلى ثلاثة مباحث على النحو التالي:

المبحث الأول: دراسة نص الحديث ودلالاته الشرعية.

المطلب الأول: تحقيق نص الحديث وصحته.

المطلب الثاني: المعنى اللغوي والاصطلاحي للحديث.

المبحث الثاني: الأحكام الفقهية المستنبطة من الحديث.

المطلب الأول: الأحكام العامة المتعلقة بالمال والحقوق.

المطلب الثاني: الأحكام الخاصة بالنفقة الزوجية.

المبحث الثالث: نماذج تطبيقية للحديث في النفقة الزوجية.

المطلب الأول: نماذج للامتناع عن النفقة أو التأخر فيها.

المطلب الثاني: أثر الحديث على حماية حقوق الزوجة.

وأخيرًا الخاتمة، فقد ضمنتها أهم النتائج والتوصيات التي أمكن التوصل إليها.

المبحث الأول : دراسة نص الحديث ودلالاته الشرعية

المطلب الأول : تحقيق نص الحديث وصحته

أولًا- نص الحديث وتخريجه:

عن همام بن منبه عن أبي هريرة رضي الله عنه قال: قال رسول الله صلم الله عليه وسلم : "مطل الغني ظلم". وقد أخرج هذا الحديث كبار المحدثين بطرق متعددة:

فقد أخرجه مالك في الموطأ، كتاب البيوع: باب جامع الدين والحول، حديث رقم: (1354)، وأخرجه البخاري ، كتاب الحوالات: باب هل يرجع في الحوالة، برقم: (2287)، وأخرجه أيضًا في كتاب المساقاة: باب مطل الغني ظلم، برقم: (2400) ، وأخرجه مسلم كتاب المساقاة: باب تحريم مطل الغني، حديث رقم (1564/33)، وأبو داود (640/3، كتاب البيوع: باب في المطل، حديث رقم (3345)، والنسائي، كتاب البيوع: باب الحوالة، برقم (4691) والترمذي، كتاب البيوع: باب مطل الغني ظلم، حديث رقم: (1308)، وابن ماجة، كتاب الصدقات: باب الحوالة، حديث (2403)، وأحمد (245/2)، والدارمي ، كتاب البيوع: باب في مطل الغني ظم، حديث رقم (2586)، وأبو يعلى ، كتاب الحوالة: باب من أحيل على ملئ فليتبع، حديث رقم (6283)، وقد جاء لفظ البخاري مختصرًا كما تقدم، مقتصرًا على: "مطل الغني ظلم".

كما أخرجه الطبراني في الصغير(حديث رقم 646) من طريق أبي قرة موسى بن طارق عن ابن جريج عن صالح مولى التوأمة عن أبي هريرة،

أما الترمذي، فقد رواه في كتاب البيوع: باب ما جاء في مطل الغني أنه ظلم، حديث (1309)، وابن ماجة، برقم (2404) وأحمد (71/2) من طريق مشيم، وقد تضمنت زيادة: "مطل الغني ظلم وإذا أحلت على مليء فاتبعه ولا تبع بيعتين في واحدة".

وقد ذكر الحافظ البوصيري في الزوائد أن هذا الإسناد ثقات رجالهم لكنه منقطع، حيث قال أحمد بن حنبل: يونس بن عبيد لم يسمع من نافع مباشرة، وإنما من ابن نافع عن أبيه، وقال ابن معين وأبو حاتم: لم يسمع من نافع شيئًا[1].

(1) ينظر: ابن حجر، التلخيص الحبير، 114/3و115.

ثانيًا- دراسة الإسناد والحكم عليه:

الحديث أخرجه البخاري ومسلم من طريق مالك، عن يحيى بن سعيد الأنصاري (تابعي ثقة) ، عن أبي الزناد (تابعي ثقة)، عن الأعرج (تابعي ثقة)،(ينظر تراجمهم في سير أعلام النبلاء للذهبي) عن أبي هريرة رضي الله عنه. وأخرجه أبو داود عن القعنبي[1]، والنسائي عن محمد بن سلمة[2] ، والحارث بن مسكين[3]، وكلاهما عن عبد الرحمن بن القاسم[4] ، عن مالك بهذا الإسناد، كما رواه ابن ماجه في "الأحكام" من طريق هشام بن عمار[5]، والنسائي أيضًا من طريق قتيبة[6]، وكلاهما عن سفيان بن عيينة[7]، عن أبي الزناد.

وله شاهد من حديث ابن عمر رضي الله عنهما أن النبي صلى الله عليه وسلم قال: "مطل الغني ظلم، وإذا أحيل أحدكم على مليء فليتبع"، أخرجه أحمد وابن ماجه من طريق هشيم[8]، عن يونس بن عبيد[9]، عن نافع، عنه مرفوعًا، وإسناده جيد، إلا أن الإمام أحمد نبه إلى أن يونس لم

(1) هو: عبد الله بن مسلمة بن قعنب الحارثي، أبو عبد الرحمن المدني، ثقة ثبت، من كبار أصحاب مالك، روى عنه البخاري ومسلم وأصحاب السنن، توفي سنة 221هـ.[ينظر: المزي، تهذيب الكمال، 15/ 270؛ ابن حجر؛ تهذيب التهذيب 5/ 260؛ ابن حجر، تقريب التهذيب ص 331].

(2) هو: محمد بن سلمة بن عبد الله بن سلمة الحراني، أبو عبد الله، ثقة فقيه، من أصحاب الحديث بالشام، روى له النسائي، وتوفي سنة 191هـ تقريبًا [ينظر: المزي، تهذيب الكمال 25/ 283؛ الذهبي، ميزان الاعتدال 3/ 567؛ ابن حجر، تقريب التهذيب ص 500].

(3) هو: الحارث بن مسكين بن عبد العزيز، أبو عمرو المصري، ثقة فقيه، ولي قضاء مصر، من كبار أصحاب مالك، وتوفي سنة 250هـ.[ينظر: البغدادي، تاريخ بغداد 8/ 223؛ المزي، تهذيب الكمال 5/ 289؛ ابن حجر، تقريب التهذيب ص 164].

(4) هو: عبد الرحمن بن القاسم بن خالد العتقي، أبو عبد الله المصري، ثقة فقيه، من كبار تلاميذ مالك، وعنه أخذ المذهب، توفي سنة 191هـ.[ينظر: الذهبي، سير أعلام النبلاء 180/9؛ المزي، تهذيب الكمال 17/ 61؛ ابن حجر، تقريب التهذيب ص 377].

(5) هو: هشام بن عمار بن نصير، أبو الوليد السلمي، المقرئ، شيخ البخاري، صدوق له أوهام، توفي سنة 245هـ. [ينظر: المزي، تهذيب الكمال 30/ 354؛ البغدادي، تاريخ بغداد 14/ 63؛ ابن حجر، تقريب التهذيب ص 584].

(6) هو: قتيبة بن سعيد بن جميل بن طريف، أبو رجاء الثقفي البلخي، نزيل بغلان، ثقة ثبت حافظ، من كبار شيوخ أصحاب الكتب الستة، توفي سنة 240هـ).[ينظر: تهذيب الكمال 501/23؛ الذهبي، تذكرة الحفاظ 2/ 404 ؛ تقريب التهذيب ص 476].

(7) هو: سفيان بن عيينة بن أبي عمران، أبو محمد الهلالي، المكي، ثقة حافظ إمام حجة، أحد كبار أئمة الحديث، توفي سنة 198هـ.[ينظر: الذهبي، سير أعلام النبلاء 8/ 457؛ المزي، تهذيب الكمال 11/ 172؛ ابن حجر، تقريب التهذيب ص 238].

(8) هو: هشيم بن بشير بن القاسم بن دينار السلمي، أبو معاوية الواسطي، ثقة ثبت كثير التدليس والإرسال، من أئمة الحديث، توفي سنة 183هـ).[ينظر: المزي، تهذيب الكمال 152/30؛ الذهبي، تذكرة الحفاظ 334/1؛ ابن حجر، تقريب التهذيب ص580].

(9) هو: يونس بن عبيد بن دينار العبدي، أبو عبد الله البصري، ثقة ثبت، من العُبّاد الزهّاد، روى عن الحسن البصري وابن سيرين وغيرهما، وعنه شعبة وسفيان وغيرهما، وتوفي سنة 139هـ). [ينظر: المزي، تهذيب الكمال 32/ 501؛ الذهبي، سير أعلام النبلاء 6/ 292؛ ابن حجر، تقريب التهذيب ص 608].

يسمع من نافع[1] مباشرة وإنما من ابنه، وقد وردت في ألفاظ الحديث روايات متعددة منها: "فإذا أحيل أحدكم" و"فإذا أُتبع"، وكلها بمعنى الإحالة على المليء، وقد اتفق أهل اللغة على أن المطل هو المدافعة في أداء الحق، وأن المليء هو الغني القادر على الوفاء[2].

ويتبين مما سبق أن الحديث صحيح، فقد أخرجه الشيخان من حديث أبي هريرة، وله شاهد حسن من حديث ابن عمر، وإسناده لا مطعن فيه إلا احتمال انقطاع يسير في السماع بين يونس ونافع لا يؤثر في صحة المتن.

المطلب الثاني : المعنى اللغوي والاصطلاحي للحديث

اشتمل حديث "مطل الغني ظلم" على ثلاثة ألفاظ وفيما يلي تعريف لغوي لهذه الألفاظ:

أولًا- تعريف مطل لغة: جاء في لسان العرب أنَّ المَطْل هو التسويفُ والمُدافَعةُ بالعدَةِ والدَّيْنِ، وهو مأخوذ من أصلٍ يدلُّ على المدِّ والإطالة، كقولهم: مَطَلَ الحبلَ والحديدَ أي مَدَّه وضربه وطوَّله، ومنه أُخذ المَطْلُ في الحقِّ والدَّيْن؛ لأنَّه تطويلٌ للمدة التي يضربها الغريمُ للطالب[3].

وجاء في تاج العروس أن المَطْلُ : التَّسويفُ ، والمُدافَعَةُ ، مأْخوذٌ من مَطْلِ الحَديد، يُستعمل لفظ المَطْل في اللغة للدلالة على التسويف والمماطلة في أداء الحقوق والديون أو تنفيذ الوعود، وهو مأخوذ من أصلٍ ماديٍّ يدل على المدّ والإطالة، كقولهم مَطَل الحديد أي مَدَّه وضَرَبَه وصاغه بعد سبكه. فكما يُمَدّ الحديد ويُطَوَّل في صناعته، يُشبَّه المماطل بمن يُطيل الوقت في أداء ما عليه من حق.

ومن هذا الأصل المادي تولّد المعنى المعنوي، فصار يُقال: مَطَلَهُ حقَّه إذا أَخَّر أداءه، وماطله وامْتَطَلَهُ بمعنى واحد، ويُوصَف المكثر من ذلك بأنه مَطُول أو مَطّال، والمصدر منه المِطال.

---

(1) هو: نافع، مولى عبد الله بن عمر بن الخطاب رضي الله عنهما، أبو عبد الله المدني، ثقة ثبت، إمام في الحديث، وهو أحد أركان الإسناد العالي: "مالك عن نافع عن ابن عمر"، توفي سنة 117هـ. [ينظر: المزي، تهذيب الكمال 29/ 462؛ الذهبي، سير أعلام النبلاء 5/ 106؛ ابن حجر، تقريب التهذيب ص 561].

(2) ينظر: ابن الملقن، البدر المنير، 701/6و 702 و703.

(3) ينظر: ابن منظور، لسان العرب، 624/11.

وقد جاء هذا اللفظ في الحديث النبوي الشريف: "مَطْلُ الغَنِيِّ ظُلْمٌ"، أي أن تأخير الغني أداء الدَّين بغير عذرٍ يُعدُّ ظلمًا شرعًا، وهو استعمالٌ يوافق أصل الكلمة اللغوي في معنى الإطالة والمدّ[1].

ثانيًا- تعريف المطل اصطلاحًا: المَطْل في الاصطلاح هو منع قضاء ما استُحق أداؤه بعد وجوبه مع القدرة على الوفاء، وهو تأخير غير مبرر من الغني المليء القادر، ويُعدّ ظلمًا[2]، كما يُعرّف أيضًا بأنه تأخير أداء الدين بعد استحقاقه من الغني القادر على الوفاء، لما في ذلك من امتناعٍ عن أداء الحق الواجب في وقته، وهو منهيٌّ عنه شرعًا[3].

وعرفه الشيخ الدردير بأنه: تأخير المدين الغني أداء ما عليه عند الطلب الحقيقي أو الحكمي بلا عذر شرعي[4].

ثالثًا- تعريف الغَنِي لغة: الغِنى في اللغة مأخوذ من مادة (غ ن ي)، وهي تدل على الكفاية والاستغناء. قال ابن فارس: "الغين والنون والحرف المعتل أصلانِ صحيحان، أحدُهما يدلُّ على الكفاية، والآخر على الصوت؛ فالأول الغِنى في المال، يقال: غَنِيَ يَغْنَى غِنىً، والغَنَاء بفتح الغين مع المدّ هو الكفاية، ومنه قولهم: لا يُغني فلانٌ غناء فلان، أي لا يكفي كفايته[5].

وذكر ابن منظور أن الغِنى نقيض الفقر، وأن الغَنِيّ من أسماء الله تعالى، ومعناه الذي لا يحتاج إلى أحد في شيء، وكل أحد محتاج إليه، وهذا هو الغنى المطلق الذي لا يشاركه فيه غيره، ومن أسمائه أيضًا المغني، وهو الذي يُغني من يشاء من عباده[6]، كما بيّن أن الغنى يكون ضد الفقر في أحوال الناس، وأن من معانيه ما يُفهم من قوله صلى الله عليه وسلم: "خير الصدقة ما أبقت غِنى"[7] أي: ما فَضَل عن قوت العيال وكفايتهم، فالغنى هو الاستغناء والكفاية[8]، وجاء في تاج العروس أن الغَنِيّ على وزن فَعِيل بمعنى ذو الوَفر، أي صاحب المال الكثير، ويُجمع على أغنياء،

(1) ينظر: الزبيدي، تاج العروس، 408/30 و 409.
(2) ينظر: النووي، شرح صحيح مسلم، 227/10.
(3) ينظر: ابن حجر، فتح الباري، 465/4.
(4) ينظر: الدردير، الشرح الكبير، وحاشية الدسوقي، (181/4.
(5) ينظر: ابن فارس، مقاييس اللغة، 397/4.
(6) ينظر: ابن منظور، لسان العرب، 135/15).
(7) مسند أحمد، حديث رقم: 15577.
(8) ينظر: ابن منظور، لسان العرب، 135/15.

وقد ورد هذا اللفظ كثيرًا في القرآن والسنة مفردًا وجمعًا[1]، فالغنى في أصل استعمال العرب يدل على الكفاية والاستغناء، سواء كان بالمال أو بالنفس أو بالقدرة، ويُستعار للتنزيه عن الحاجة كما في صفات الله تعالى، فهو الغني عن كل ما سواه، والمغني لعباده.

رابعًا– تعريف الغَنِي اصطلاحًا: الغني اصطلاحًا هو القادر على أداء الدين عند وجوبه، ويقابله العاجز الذي لا يجد ما يؤدي به حق الغير، فلا يدخل في الوعيد المذكور في الحديث[2].

خامسًا– تعريف الظلم لغة: الظُّلْمُ في اللغة مأخوذ من مادة (ظ ل م)، وأصلها يدلّ على وضع الشيء في غير موضعه، ومجاوزة الحدّ في التصرف. قال ابن فارس: "الظاء واللام والميم أصلان صحيحان: أحدهما خلافُ الضياء والنور، والآخر وضعُ الشيء في غير موضعه تعدِّيًا؛ فالأول الظُّلْمة والجمع ظلمات، والثاني قولهم ظَلَمَه يَظْلِمُه ظُلْمًا، أي وضع الشيء في غير موضعه[3].

وذكر الفيروزآبادي أن الظُّلْم بالضمّ هو وضع الشيء في غير موضعه، وأن المصدر الحقيقي هو الظَّلْم بالفتح، فيُقال: ظَلَمَهُ حقَّهُ وتَظَلَّمَ منه أي اشتكى ظُلْمَه، كما تُستعمل المادة في معانٍ مجازية كقولهم: "ظَلَمَ الأرضَ" إذا حفرها في غير موضع الحفر، و"ظَلَمَ الوادي" إذا بلغ الماءُ موضعًا لم يكن بلغه من قبل[4].

أما الرازي في مختار الصحاح فذكر أن أصل الظُّلْم "وضع الشيء في غير موضعه"، وأنه يقال أيضًا "تَظَلَّمَ منه" أي اشتكى ظلمه، و"تَظَالَمَ القوم" إذا جار بعضهم على بعض، كما تُطلق المظلمة على ما يُطلب من الظالم، والظُّلْمة ضد النور[5].

وعليه فإن الظُّلْم في أصل اللغة يجمع بين معنيين: أولهما الحسيّ وهو ذهاب النور ووقوع الظلام، وثانيهما المعنويّ وهو وضع الشيء في غير موضعه أو التعدّي على الحق، وهو المعنى الغالب في الاستعمال الشرعي واللغوي.

سادسًا– تعريف الظلم اصطلاحًا: هو: وضع الشيء في غير موضعه المختص به، إمّا بنقصٍ أو زيادة، أو بعدولٍ عن وقته أو مكانه، وهو مجاوزةُ الحقِّ إلى الباطل[1].

---

(1) ينظر: الزبيدي، تاج العروس، 189/39.

(2) ينظر: ابن حجر، فتح الباري ، 465/4.

(3) ينظر: ابن فارس، مقاييس اللغة،468/3.

(4) ينظر: الفيروزآبادي، القاموس المحيط، 2005، ص1464.

(5) ينظر: الرازي، مختار الصحاح، ص407.

وبعد هذا العرض فإن حديث "مَطْلُ الغَنِيِّ ظُلْمٌ" يدل على تحريمِ مطلِ الغنيِّ بالدَّيْنِ مع قدرته على الوفاء، لأنّ المطلَّ حينئذٍ يُعدُّ من الظلم المحرَّم شرعًا، إذ هو تأخيرٌ لحقِّ الغير بغير عذرٍ، وقد بيَّن ابن عبد البر أنَّ الحديث يدلّ على أنّ المطلَّ من القادر على الوفاء حرامٌ لا يحلّ، لأنَّ الظلمَ بجميع أنواعه قليلِه وكثيرِه محرَّم، وأصله في اللغة وضعُ الشيء في غير موضعه وأخذُ ما ليس لك، وهو يتنوَّع بتنوُّع صوره وآثامه[2].

كما أوضح ابن بطّال أنَّ من معاني الحديث أنَّ من الظلم أن يمنع الغنيُّ صاحبَ المالِ من حقّه بالتسويف والمماطلة، أما من عجز عن القضاء فلا يدخل في هذا الوعيد[3].

وفي نهاية هذا المطلب نخلص إلى أن الحديث الشريف بين صورة من حقيقة الظلم، فجعل المماطلة في أداء الحقوق نوعًا من العدوان المحرَّم، لما فيها من إخلالٍ بمبدأ العدل وإضرارٍ بصاحب الحق. ومن هذا الأساس تتفرّع الأحكام الفقهية التي استنبطها العلماء من هذا الحديث، وهي ما سنعرض له في المبحث التالي.

المبحث الثاني : الأحكام الفقهية المستنبطة من الحديث

المطلب الأول : الأحكام العامة المتعلقة بالمال والحقوق

أكدت الشريعة الإسلامية على الوفاء بالحقوق المالية، وحرّمت كل صورة من صور التسويف أو المماطلة في أدائها، ويكون المطل من الغني إذا كان صاحب الدين طالبًا لدينه راغبًا في أخذه، فإذا كان الغريم مليئًا غنيًّا ومطله وسوَّف به فهو ظالم له، والظلم محرَّم قليلُه وكثيرُه، و المطل من القادر اعتداء على حق الغير يدخل في باب الظلم المحرّم شرعًا[4].

والظلم تتنوّع صوره ومراتبه، وأعظمها الشرك، وأدناها ما يكون من خفاءٍ في حقوق العباد، يقول الله تعالى: {إِنَّ الشِّرْكَ لَظُلْمٌ عَظِيمٌ}[5]، ويقول تعالى: {وَقَدْ خَابَ مَنْ حَمَلَ ظُلْمًا}[6]، مما يدل على أن أصل تحريم الظلم يشمل جميع أنواع الإضرار بالحقوق المالية والمعنوية.

---

(1) ينظر: الزرقاني، شرح الزرقاني على الموطأ، 485/3؛ ينظر: أبو جيب، سعدي، القاموس الفقهي ص238.

(2) ينظر: ابن عبد البر، التمهيد 285/18.

(3) ينظر: ابن بطال، شرح صحيح البخاري 415/6).

(4) ينظر: ابن عبد البر، الاستذكار، 492/6).

(5) سورة لقمان، الآية: 13.

(6) سورة طه، الآية: 111.

وقال صلى الله عليه وسلم : "ليُّ الواجد يُحلّ عرضه وعقوبته"[1] ، فبين الحديث الشريف أن المراد بإحلال عرضه جواز الشكوى منه والقول فيه بما يليق بحاله ظلمًا كان ممنوعًا قبل مماطلته، وأما إحلال عقوبته فحبسه حتى يؤدي أو يثبت إعساره، وهو ما يؤكد أن الشريعة تحمي حقّ الدائن وتمنع المماطلة في أداء المال الواجب[2].

ودل الحديث على أن تأخير الغَنِي أداء ما عليه من الدَّين ظلم محرَّم، لأن الظلم بكل صوره محظور شرعًا، قليله وكثيره، لكونه اعتداءً على حق الغير وأخذًا لما ليس له[3]، وقرر (سحنون) أن من كان قادرًا على سداد دينه ثم ماطل لا تُقبل شهادته، لأن النبي صلى الله عليه وسلم وصفه بالظلم، والظالم مردود الشهادة[4]، وأجاز العلماء للغريم أن يتحدث عمّن ماطله بما فيه من وصف الظلم، استنادًا إلى قول النبي صلى الله عليه وسلم: "ليّ الواجد يحل عرضه وعقوبته"، قياسًا على من ظُلِم فله أن يُظهر ظُلامته دون أن يُعدّ ذلك غيبة محرّمة[5].

وفسّر ابن عبد البر العقوبة بأنها معاقبة المماطل بأخذ ماله إن أمكن، لاستيفاء الحق منه بغير إذنه، وهو داخل في قوله تعالى: {وَإِنْ عَاقَبْتُمْ فَعَاقِبُوا بِمِثْلِ مَا عُوقِبْتُمْ بِهِ}[6]، ويُستأنس له بقصة هند بنت عتبة مع أبي سفيان حين أذن لها النبي صلى الله عليه وسلم أن تأخذ من ماله ما يكفيها وولدها بالمعروف[7]، واستدل جماعة من العلماء بحديث "مطل الغني ظلم" و "ليّ الواجد يحل عرضه وعقوبته" على مشروعية حبس من امتنع عن أداء الدَّين مع قدرته عليه حتى يؤديه، إلا إن ثبتت إعساره ببينة، لأن الامتناع مع اليسار ظلم[8].

وذهب أكثر فقهاء المالكية إلى أن الأصل في الناس اليسار حتى يثبت العدم، لأن الإنسان لا يُدَّعى فقرُه إلا ببينة، بخلاف من أقرّ بعوض في ذمته، فذلك إقرار باليسار[9].

---

(1) صحيح البخاري، كتاب: كِتَاب فِي الِاسْتِقْرَاضِ وَأَدَاءِ الدُّيُونِ وَالْحَجْرِ وَالتَّفْلِيسِ، باب لصاحب الحق مقال، بدون رقم.

(2) ينظر: ابن عبد البر، الاستذكار، 492/6.

(3) ينظر: ابن عبد البر، التمهيد ، 285/18.

(4) ينظر: المرجع السابق، نفس الصفحة.

(5) ينظر: ابن عبد البر، التمهيد، 285/18.

(6) سورة النحل، الآية: 126.

(7) الحديث في صحيح البخاري، كتاب النفقات، بَاب إِذَا لَمْ يُنْفِقْ الرَّجُلُ فَلِلْمَرْأَةِ أَنْ تَأْخُذَ بِغَيْرِ عِلْمِهِ مَا يَكْفِيهَا وَوَلَدَهَا بِالْمَعْرُوفِ حديث رقم: 6354.

(8) ينظر: ابن عبد البر، التمهيد، 286/18.

(9) ينظر: المرجع السابق، 287/18.

وورد في روايات كثيرة للحديث زيادة وهو قوله صلى الله عليه وسلم: "وإذا أُتبع أحدكم على مليء فليتبع" فدل على الحوالة، أي: إذا أحيل الدائن على شخص مليء فليقبل الإحالة، وهو عند جمهور الفقهاء أمر إرشاد لا إيجاب، بينما أوجبها أهل الظاهر[1]، وفسر الإمام مالك الحديث بأنه ترغيب وليس إلزامًا، وأن السلطان لا يجبر الناس عليه، لكن يُستحب امتثال أمر النبي صلى الله عليه وسلم فيه، وقرّر أن الحوالة تُبرئ المحيل، ولا رجوع له بعد الإحالة ولو أفلس المحال عليه[2].

ويقول الإمام النووي: "فمطل الغني ظلم وحرام، ومطل غير الغني ليس بظلم ولا حرام لمفهوم الحديث، ولأنه معذور، ولو كان غنيًّا ولكنه ليس متمكنًا من الأداء لغيبة المال أو لغير ذلك جاز له التأخير إلى الإمكان، وهذا مخصوص من مطل الغني"[3]، ويستفاد من الحديث أيضًا أن المطالبة بحقوق الغير يجب أن تكون بحسب القدرة المالية، فلا يدخل في الظلم من لا يستطيع الأداء، ويستلزم النص أن المعسر لا يحبس ولا يلزم ولا يطالب حتى ييسر، وهذا يشمل كل من له حق.

كما دل الحديث على وجوب قبول الإحالة (الحوالة) في الدين، فقال النووي: "دل الحديث على وجوب قبول الإحالة وحمله الجمهور على الاستحباب"[4]، وبيّن أن الحوالة هي نقل الدين من ذمة إلى ذمة، شرطًا للفظها ورضا المحيل بلا خلاف، وأيضًا توضح النصوص أن المطالبة بالحق لا تُسمّى ظلمًا إلا إذا تأخر الغني المتمكن عن الوفاء بلا عذر، وأن المطالبة بالحق يجب أن تُراعى في الحقوق المالية المختلفة.

ويُعد من يؤخر أداء الدين بلا عذر شرعي ظالمًا، ويترتب على ذلك آثار متعددة على قبول شهادته – كما سبق بيانه – وأداء حقوقه[5].

وهذا الحكم يمتد إلى جانب الشهادة، فسحنون يرى أن من كان مطلًا بحق أحد فلا تُقبل شهادته المالية، لأنه من الظلم أن يُستعمل الظالم في شهادته للغير[1]، وجاء في حاشية الصاوي

(1) ينظر: المرجع السابق، 288/18.
(2) ينظر التمهيد ، 285/18 وما بعدها.
(3) ينظر: النووي، شرح النووي على مسلم 413/5.
(4) ينظر: الصنعاني، سبل السلام 255/4.
(5) ينظر: الغرناطي، التاج والإكليل لمختصر خليل، 201/8.

على الشرح الصغير أن الشهادة لا تُقبل لشاهد يعمد إلى المماطلة في الدين بلا عذر، كما لا تُقبل لشاهد متعصب يؤثر انتماؤه القبلي على عدالته[2].

أما فيما يتعلق بالحوالة المالية، فهي وسيلة مشروعة لنقل الدين من ذمة شخص إلى ذمة آخر، ولكنها مشروطة بعدة شروط: أن يكون الدين المحال حالًا، وأن يرضى المحيل والمحالة عليه، وأن يكون الدينين متساويين في المقدار والصفة، فالحوالة تبري ذمة المحيل وتجعله معفيًا من الدين الأصلي، ويستثنى الضمان أو الكفالة إذا لم تتحقق شروط الحوالة[3]، والضامن للمال لا يغرم إلا إذا غاب المدين أو أفلس، ويبرأ بتسليمه المال أو إحضار المدين عند الحاجة[4].

ويتبين مما أن المطل والمماطل في حق الغير يؤثر على صحة التعاملات المالية، إذ لا يجوز للحوالة أن تتم إذا كان أحد الأطراف يؤخر أداء الدين بلا عذر، إذ ذلك يدخل في نطاق الظلم المالي ويؤثر على العدالة في المعاملات، كما أن ابن القاسم وابن رشد وغيرهما أشاروا إلى أن اشتراط حلول الدين المحال به شرط أساسي لتبرئة ذمة المحيل، وأي مخالفة لذلك تعتبر مخالفة لأحكام الدين وواقعًا للظلم[5].

وبذلك، يتضح أن الأحكام العامة المتعلقة بالمال والحقوق تتلخص في ثلاثة محاور رئيسية:

- **أولاً**– حرمة المماطلة في أداء الدين، وأثرها على قبول الشهادة.
- **ثانيًا**– شروط الحوالة المالية لضمان تبرئة ذمة المحيل وعدم تحميله فوق طاقته.
- **ثالثًا**– الالتزام بالضمانات المالية وعدم جواز الرجوع على الضامن إلا في حالات الإفلاس أو غياب المدين، مع مراعاة العدالة وحفظ الحقوق[6].

وأخيرًا فإن هذا النظام التشريعي يضمن حماية الحقوق المالية ويكفل العدالة بين الناس، ويمنع استغلال الدين أو تأخير الحقوق بما يترتب عليه ظلم أو إيذاء لأموال الغير.

---

(1) ينظر: ابن رشد، البيان والتحصيل، 186/10.
(2) ينظر: ينظر: الصاوي، حاشية الصاوي، 256/4.
(3) ينظر: ابن رشد، بداية المجتهد ونهاية المقتصد، 83/4.
(4) ينظر: النفراوي، الفواكه الدواني، 240/2.
(5) ينظر: عليش، منح الجليل شرح مختصر خليل، 188/6.
(6) ينظر: النفزي، النوادر والزيادات، 294/8.

المطلب الثاني : الأحكام الخاصة بالنفقة الزوجية

ينقسم الغرماء إلى غنيٍّ ومعسرٍ غير معدمٍ ومعسرٍ معدمٍ والزوج – باعتباره غريماً لزوجته في حقّ النفقة، يأخذ حكم الغني أو المعسر بحسب حاله، فإن كان موسرًا قادراً على الأداء، وجب عليه تعجيل النفقة، ويُعد تأخيره لها ظلمًا شرعًا، لدخوله في عموم النهي الوارد في الحديث عن مطل الغني، أما إن كان معسرًا غير معدم، أي يقدر على النفقة ولكن تعجيلها يُلحِقه حرجًا أو ضررًا، فالتأخير في حقه مستحب الإمهال له لا الإلزام، إذ يُندب للزوجة إنظاره حتى تتيسر أموره[1]، اقتداءً بقوله صلى الله عليه وسلم "من أنظر معسرًا أظله الله في ظله"[2]. وأما إن كان معسرًا معدمًا لا يجد ما ينفقه، فيجب شرعًا إمهاله ولا يُطالب بالعاجل حتى يوسر، عملًا بقوله تعالى: {وَإِنْ كَانَ ذُو عُسْرَةٍ فَنَظِرَةٌ إِلَى مَيْسَرَةٍ}[3].

يقول ابن رشد إن الغريم "محمول على الملأ حتى يتبين عدمه" أي: أن الأصل في الزوج الادعاء باليسار حتى يُثبت العجز، فإذا لم يثبت إعساره، بقيت النفقة في ذمته، ويجوز للقاضي إلزامه بها أو حبسه إن ثبت مماطلته. أما إذا تبيّن فقره، سقط عنه الحبس وثبت حق التأجيل، وبناءً على ذلك، يمكن الفريق في نفقة الزوجة بين الزوج المماطل القادر الذي يأثم ويعد ظالمًا، والزوج المعسر الذي يُمهل برحمة وعدل، مع بقاء النفقة دينًا في ذمته حتى الميسرة[4].

وبين ابن رشد في باب الحوالة أن الأصل في المعاملة المالية أن الدين يثبت في ذمة المدين، ولا يُلزم الدائن بقبول التحويل إلى ذمة أخرى إلا برضاه، وبالقياس على نفقة الزوجة، فإن الزوج إذا كان قادرًا على أداء نفقتها فمطلها حرام وظلم، لأنه داخل تحت النهي النبوي الوارد في الحديث. أما إذا أراد أن يُحيلها على مليء – كأن يدفع النفقة عن طريق قريب أو وكيلٍ موسر – فقبولها لتلك الحوالة ليس واجبًا، وإنما هو جائزٌ من باب الندب والإرشاد، لأنها صاحبة الحق الأصلي في ذمة الزوج، ولا تُجبر على الانتقال إلى ذمة غيره إلا برضاها، كما قرره مالك وأكثر أهل العلم.

(1) ينظر: ابن رشد، المقدمات الممهدات، 307/2.

(2) صحيح مسلم، باب: حديث جابر الطويل وقصة أبي اليسر، حديث رقم 74– 3006.

(3) سورة البقرة، الآية: 280.

(4) ينظر: ابن رشد، المقدمات الممهدات 307/2.

ومن ثم، فإن مماطلة الزوج القادر تُعد ظلمًا، أما إحالته على مليء لأداء النفقة فليست مبررًا لإسقاط واجبه، بل تُقبل فقط إذا رضيت الزوجة، لأن حقها في النفقة ثابت في ذمته ابتداءً، ولا تنتقل إلا برضاها. وبهذا يتضح أن النص يرسخ مبدأين أساسيين في باب نفقة الزوجة:

1. تحريم المطل على الزوج الغني، لأن في تأخير حق الزوجة ظلمًا لها.
2. عدم إلزام الزوجة بقبول الحوالة، ولو على مليء، ما لم ترضَ هي بذلك، لأن ذمة الزوج هي الأصل في ضمان النفقة[1].

وقال القرافي فيما يتعلق بالنفقة الزوجية : "من أحاط الدين بماله حرمت هبته وصدقته وعتقه ورد إقراره لمن يُتَّهَم عليه، ويجوز بيعه وشراؤه حتى يُحجر عليه، وكذلك الإنفاق على امرأته ومن يلزمه الإنفاق عليه ويتزوج من ماله ما لم يُحجر عليه فيه..." [2]، ويُستفاد من هذا الموضع أن المدين المحاط دينه بماله (أي: الذي استغرق الدين جميع ماله) يبقى ملزَمًا بالإنفاق على زوجته ومن يعولهم، ما لم يُصدر القاضي حكمًا بالحجر عليه، فالقرافي نصّ صراحة على أن الإنفاق على الزوجة لا يُمنع بسبب الدين؛ لأن النفقة واجب شرعي مستقر في الذمة، لا يسقط بالإعسار ما لم يُحجر على الزوج.

وهذا يدل على أن النفقة على الزوجة تُعد من الحقوق الواجبة المتقدّمة على حقوق الغرماء، ولأنها من التصرفات المأذون فيها (كالبيع والشراء)، فدلّ على أن النفقة استثناء من المنع لما فيها من حفظ النفس والقرابة، فهي مقدَّمة على سائر الديون الاختيارية.

كما أن قول القرافي " الغريم محمول على الأداء حتى يتبين عدمه في دين المعاوضة وغيره ... ويجري عندي في الدين الذي لم يأخذ له عوضا خلاف من مسألة الغائب عن امرأته ثم تطلبه بالنفقة"[3] يشير إلى أن مسألة النفقة تدخل ضمن تطبيقات حقوق الديون، وأن دعوى الزوج الإعسار لا تُقبل إلا ببينة، كما لا يسقط عنه واجب النفقة إلا إذا ثبت إعساره فعلًا.

والخلاصة: أن الزوج الغريم يبقى ملزمًا بالنفقة على زوجته ما لم يُحجر عليه بحكم قضائي، وأن دعوى الإعسار في النفقة لا تُقبل إلا بعد التحقق منها، قياسًا على ما ذكره في الغريم المدين.

---

(1) ينظر: المرجع السابق، نفس الصفحة.

(2) ينظر: القرافي، الذخيرة، 160/8.

(3) ينظر: القرافي، الذخيرة، 160/8.

المبحث الثالث : نماذج تطبيقية للحديث في النفقة الزوجية

المطلب الأول : نماذج للامتناع عن النفقة أو التأخر فيها

تتضح أهمية الحديث النبوي "مطل الغني ظلم" من خلال الالتزام الشرعي بالنفقة على الزوجة والأبناء، حيث يعد التأخر أو الامتناع عن النفقة نوعًا من الظلم، وقد تناول الفقه المالكي ذلك بوضوح في الشروح الفقهية، مثل الشرح المختصر لخليل للخرشي والشرح الكبير للشيخ الدردير وحاشية الدسوقي وفيما يلي ما جاء في الشرحين:

أولاً- يشمل الامتناع أو التأخر السكنى مع الزوجة والأبناء. فقد بيّن الشيخ الدردير أن الزوجة الوضيعة (ذات الصداق القليل) أو الشريفة إذا اشترطت سكناها مع الزوج، لا يجوز لها الامتناع عن السكنى معهم ما لم يطلعوا على عوراتها أو يتسبب لهم الضرر، وفي هذه الحالة يكون الامتناع مشروعًا، أما إذا كان لأحد الزوجين ولد صغير، فلا يجوز للآخر إخراجه من المنزل إلا إذا كان للولد من يحضنه، وإلا فلا يحق له الامتناع، سواء علم بوجود الولد عند البناء أم لا، إلا إذا بنى أحد الزوجين مع الآخر وكان الآخر على علم بالولد، ففي هذه الحالة لا يحق له الامتناع[1]. هذه الضوابط العملية توضح كيف يمكن أن يتحقق الامتناع عن النفقة أو السكنى بما يخل بحق الزوجة والطفل.

ثانيًا- يشمل الامتناع التأخر في النفقة المالية، وقدرت نفقة الزوجة بحسب حالة الزوج، بحيث تُدفع يوميًا للمياومين، وأسبوعيًا لبعض أصحاب الصنائع، وشهريًا لأصحاب المدارس والمساجد وبعض الجند، وسنويًا لأرباب الرزق والبساتين، ويُراعى في الدفع قدرة الزوج المالية وظروفه الشخصية، وفي حال تأخر النفقة، فإنها تُستحق بمجرد قدرته على الأداء، ولا يُعد عجز الزوج الحالي سببًا لإعفائه من النفقة[2]. هذا التأخير يمثل نموذجًا عمليًا لما يشير إليه الحديث من ظلم المطلّ، إذ يتعرض الزوجة والأبناء للحرمان عن حقهم الشرعي.

ثالثًا- يشمل الامتناع أو التأخر في توفير كسوة الزوجة والغطاء والوطاء، فتُقدر الكسوة مرتين في السنة، بالشتاء والصيف، بحسب الحاجة والاعتبارات العملية لكل فصل، وإذا لم تُخلق الكسوة في وقتها اكتفى بما توفر إلى أن تُخلق الكسوة التالية، ويجري تقديرها وفقًا للعرفيين الزوجين في تحديد

(1) ينظر: الدردير، الشرح الكبير، وحاشية الدسوقي، 513/2.

(2) ينظر: شرح مختصر خليل للخرشي، 189/4؛ الدردير، الشرح الكبير، 513/2.

ما هو للزوج أو للزوجة[1]. كما يضمن للزوجة كل ما قبضته من نفقة أو كسوة لحق نفسها، سواء تلفت أو لم تتلف، بما في ذلك نفقة الأبناء التي قد تُقبضها الحاضنة، ويعتبر هذا الضمان مطلقًا ما لم يثبت خلاف ذلك، هذا يوضح أن الامتناع أو التأخر ليس مقتصرًا على المال النقدي فقط، بل يشمل جميع مستلزمات الحياة المقررة شرعًا.

إن هذه النماذج العملية للامتناع أو التأخر عن النفقة تبرز بجلاء معنى حديث "مطل الغني ظلم"، حيث يشمل الحرمان من المال، والكسوة، والسكنى المناسبة، والنفقة على الأبناء، وهو ما يعكس الالتزام الشرعي للزوج تجاه عائلته وحق الزوجة والأبناء في العيش الكريم وفق أحكام الشريعة الإسلامية.

وجاء في حاشية الصاوي أن النفقة لا تسقط بمضي زمنها إذا كان الزوج موسرًا، وأن ما تأخر عن قدرة الزوج يظل مستحقًا له، حيث تجب النفقة على الزوجة بما جمد عليها من زمن يسّره الشرع، ولا يسقط إلا عسر خاص بالمدة التي وقع فيها العسر. ويشمل ذلك النفقة على الزوجة بشكل عام والكسوة المقررة مرتين في السنة (شتاءً وصيفًا)، والغطاء والوطاء، وكل ما قبضته الزوجة من النفقة يظل مضمونًا لحقها، سواء تلفت أو لم تتلف[2].

وفيما يتعلق بنفقة الحمل، فيشترط لوجوب نفقة الحمل ثلاثة شروط: حرية الحمل، وحرية الأب، ولحوق الحمل بأبيه. فإذا كانت الزوجة حاملاً، فتجب النفقة عليها من زوجها وفق هذه الشروط. ولا تسقط النفقة عن الحمل بمضي الزمن، ويعود الحق للزوجة لاستيفائها بمجرد قدرة الزوج على الأداء، حتى إذا كان هناك عسر سابق لم يسقط إلا بقدر زمن العسر[3].

وجاء في النوادر والزيادات أن النفقة على الزوجة تشمل ما يجب تقديمه من الصداق، سواء كان نقدًا أو عينًا، فإذا تأخر الزوج عن تقديمه، يجوز للزوجة المطالبة بما يضمن حقها، مثل تعجيل الدخول أو قبض جزء من الصداق، ويظل الحق محفوظًا للزوجة حتى إذا تأخر البناء أو

(1) ينظر: الدردير، الشرح الكبير، 513/2.

(2) ينظر: الصاوي، حاشية الصاوي، 743/2.

(3) ينظر: المرجع السابق، نفس الصفحة.

لم يقدم الزوج ما عليه[1]. كما يشمل ذلك الحالات التي يتعسر فيها الزوج، فيُعد العسر مؤقتًا ويستمر الالتزام بالنفقة بمجرد قدرته.

وجاء في حاشية الصاوي أنه إذا عجز الزوج عن النفقة الحاضرة، لا الماضية، فللزوجة الفسخ بطلبها من الحاكم، لقوله: "ولها الفسخ إن عجز زوجها عن نفقة حاضرة لا ماضية، فإن أثبت الزوج عسره عند الحاكم تلوم له بالاجتهاد، وإلا أمره الحاكم بها"[2]، والمعنى أن القاضي يتحقق من دعوى العجز، فإن ثبت أعطاه مهلة بحسب حاله رجاء أن يجد النفقة، وإن لم يثبت أمره بالإنفاق أو الطلاق، حفظًا لحق الزوجة.

وبين الصاوي أن الامتناع عن النفقة له صور متعددة، فقال: "الزوج إذا امتنع من النفقة وطولب بها فإما أن يدعي الملاء ويمتنع من الإنفاق، أو لا يجيب بشيء، أو يدعي العجز... فإن لم يجب بشيء طلق عليه حالًا، وإن قال: أنا موسر ولكن لا أنفق فقيل يعجل عليه الطلاق، وقيل يحبس، وإن ادعى العجز ولم يثبت قيل له طلق أو أنفق، فإن امتنع تلوم له ثم طلق عليه، وقيل يطلق عليه حالًا وهو المعتمد"[3]، ويتضح من ذلك أن الفقه المالكي يفرّق بين الغني الممتنع والمعسر الصادق؛ فالأول يُلزم فورًا أو يُطلق عليه، والثاني يُمهل بقدر ما يراه الحاكم.

أما إذا مضى زمن ولم تُدفع النفقة، فإنها لا تسقط بمضيّ الزمن متى كان الزوج موسرًا، إذ نصّ على أن: "ولا تسقط النفقة بمضي زمنها إذا كان موسرًا، وإذا لم تسقط رجعت على زوجها بما تجمد عليه منها زمن يسره، ولو تقدمه عسر... وإن لم يفرضه عليه حاكم، ولا يسقط العسر إلا زمنه خاصة"[4]. فتبقى النفقة دينًا ثابتًا في ذمة الزوج عند يساره، يحق للزوجة مطالبته به.

وكذلك إذا أنفقت الزوجة على زوجها في حال عسره، فلها الرجوع بما أنفقته في حدود المعقول، لقوله: "رجعت الزوجة على زوجها بما أنفقته عليه إذا كان غير سرف بالنسبة إليه، فإن كان سرفًا ترجع عليه بقدر المعتاد فقط"[5]. وهذا يبيّن أن الشريعة تراعي التوازن بين حق الزوجة في التعويض وعدم تحميل الزوج فوق المعتاد.

---

(1) ينظر: النفزي، النوادر والزيادات، 456/4.

(2) ينظر: الصاوي، حاشية الصاوي، 744/2.

(3) ينظر: المرجع السابق نفس الصفحة.

(4) نفسه.

(5) ينظر الصاوي، حاشية الصاوي، 745/2.

وفيما يتعلّق بنفقة الحمل، قيدها الصاوي بثلاثة شروط فقال: "شرط وجوب نفقة الحمل حريته، وحرية أبيه، ولحوقه به"[1]. فالنسب شرط جوهري في ثبوت النفقة، فلا نفقة لحمل لا يُلحَق بالأب بسبب اللعان أو الرق.

كما تناول ردَّ كسوة الزوجة عند الفُرقة أو الموت، فقال: "ترد كسوته بخلاف كسوة كساها لها وهي في عصمته فلا تردها، وإن أبانها أو مات أحدهما بعد مضي أشهر من قبضها، ومفهوم أشهر أنه لو أبانها أو مات أحدهما بعد شهرين فأقل فإنها ترد"[2] ، فدلّ على أن النفقة العينية كالكسوة تتبع زمن القبض واستمرار العصمة.

ويتبيّن من هذه النماذج أن فقه المالكية قد رسم أحكامًا دقيقة للتعامل مع الامتناع عن النفقة أو التأخر فيها، تجمع بين التدرج في الإجراء (من الأمر بالإنفاق إلى الفسخ) وبين مراعاة حال الزوج في اليسر والعسر، وحفظ حق الزوجة في النفقة والمتأخرات بميزان منضبط بين العدل والرحمة.

المطلب الثاني : أثر الحديث على حماية حقوق الزوجة

يُعَدُّ حديث الحديث النبوي: "مَطْل الغني ظلم" من القواعد النبوية الرفيعة التي ترسّخ مبدأ صيانة الحقوق ومنع المماطلة في أدائها، وقد بسط الفقهاء تطبيقه في أبواب المعاملات والحقوق الزوجية، لما له من أثر مباشر في حماية حق الزوجة في النفقة والمعاشرة بالمعروف.

فقد بيَّن د. وهبة الزحيلي أن من تمام المعاشرة بالمعروف بذل الزوج لحقوق زوجته من غير مطل، استناداً إلى قوله تعالى: { وَعَاشِرُوهُنَّ بِالْمَعْرُوفِ}[3] ، ثم أورد الحديث الشريف "مَطل الغني ظلم" دليلاً على أن المطل في أداء حقوق الزوجة ينافي المعاشرة الحسنة التي أمر الله بها[4].

وبذلك يتضح أن الحديث أسس لمبدأ وجوب المبادرة في أداء حقوق الزوجة المادية والمعنوية، وأن تأخيرها يُعد صورة من صور الظلم الذي نهى عنه الشرع، كما توسع الفقهاء في

(1) المرجع السابق، نفس الصفحة.
(2) ينظر: الصاوي، حاشية الصاوي، 743/2.
(3) سورة النساء، الآية: 19.
(4) ينظر: الزحيلي، الفقه الإسلامي وأدلته، 9/ 315.

الاستدلال بالحديث في باب النفقة الزوجية، فقرَّروا أن الزوج إذا امتنع عن الإنفاق على زوجته مع يساره، يُجبر على الدفع ويُحبس إن امتنع، استناداً إلى قوله صلى الله عليه وسلم: "مَطل الغني ظلم، يحل عرضه وعقوبته"؛ لأن المماطلة في النفقة مع القدرة ظلمٌ بيّن وإضرار بالزوجة، مما يقتضي تدخل القاضي لحماية حقها[1].

وهذا التطبيق القضائي لمضمون الحديث يُجسد ضمانة تشريعية لحماية الزوجة من تعسف الزوج، ويمنع استغلاله لحق القِوامة أو التسويف في أداء النفقة، وقد فرّق الفقهاء بين الموسر والمعسر، فالموسر الممتنع يُعد ظالماً ويُحبس، أما المعسر فلا يُحبس لعجزه، لقوله تعالى: {وَإِنْ كَانَ ذُو عُسْرَةٍ فَنَظِرَةٌ إِلَى مَيْسَرَةٍ}[2]. وبهذا توازن الشريعة بين حفظ حق الزوجة ومنع الظلم عن الزوج المعسر، مستندة في ذلك إلى مقاصد الحديث الشريف التي تؤكد أن العدل في أداء الحقوق أساس استقرار الأسرة وصلاح المجتمع.

ومن خلال ما سبق يتضح أن حديث "مَطل الغني ظلم" كان له أثر بارز في تقرير الضمانات الشرعية والقضائية لحماية حقوق الزوجة، سواء في وجوب المعاشرة بالمعروف أو في تمكينها من حقها في النفقة بغير مماطلة، مما يعكس عمق التوجيه النبوي في صيانة كرامة المرأة وصون حقها المالي والمعنوي داخل الأسرة.

ويُفهم من توجيه النبي صلى الله عليه وسلم في حديث "مَطْل الغني ظلم" أن المماطلة في أداء الحقوق ليست مجرد تقصير مادي، بل هي انحراف أخلاقي يهدد الثقة بين الناس، ويخلّ بميزان العدل في الأسرة والمجتمع. وقد أوضح صاحب الأدب النبوي أن مماطلة القادر في أداء ما عليه تُعد ظلماً لنفسه ولغيره، لأنها تُسقط عنه صفة الثقة وتعرّضه للطعن والعقوبة، فقال: "من كان عليه نفقة لزوجه أو والده أو ولده، وحل موعد الدفع وتلكأ والمال في يده كان ظالماً"[3]. وهذا التوجيه النبوي يُبرز أن الوفاء بحقوق الزوجة في وقتها مظهر من مظاهر العدل والمعاشرة بالمعروف، وأن تأخيرها يُعد ظلماً يناقض مقاصد الشريعة في إقامة الأسرة على المودة والرحمة والإنصاف.

(1) ينظر المرجع السابق، 10/ 126.

(2) سورة البقرة، الآية: 280.

(3) ينظر: الخولي، الأدب النبوي، ص 46.

ويُستفاد كذلك من توجيه النبي صلى الله عليه وسلم في هذا الحديث ما قرره الشيخ عبد الرحمن السعدي في بهجة قلوب الأبرار، إذ بيّن أن قوله صلى الله عليه وسلم: "مَطْلُ الغني ظلم" يتضمن الأمر بحسن الوفاء والنهي عن المماطلة في أداء الحقوق، لأن "المعاسرة في أداء الحق الواجب ظلم؛ إذ على القادر المبادرة إلى أداء ما عليه من غير أن يحوج صاحب الحق إلى طلب أو إلحاح"[1].

ومن ثم فإن مماطلة الزوج في أداء حقوق زوجته . من نفقة أو سكن أو معاملة حسنة . تُعد نوعًا من الظلم المالي والمعنوي الذي نهى عنه الحديث، لأنه إخلال بالعدل الذي تقوم عليه الحياة الزوجية، فالحديث لا يقتصر على الأموال الظاهرة، بل يشمل كل حق واجب تأخر أداؤه بلا عذر، مما يجعل تطبيقه في نطاق الأسرة من أهم صور حماية حقوق الزوجة وصون كرامتها.

وقد جاء في شرح القسطلاني في إرشاد الساري أن قوله صلى الله عليه وسلم: "مَطْل الغني ظلم" يدل على أن تأخير الحقوق الواجبة مع القدرة على أدائها ظلم محرم، وأن المطل هو "تأخير ما استحق أداؤه بغير عذر"، وأن الغني إذا أخر الوفاء بحق من له الحق فقد تعدى حدود العدل وأخلّ بواجب الوفاء[2].

وقد أشار القسطلاني إلى أن بعض العلماء ألحقوا بالموسر من يقدر على الكسب ولم يفعل؛ لأن القدرة على الكسب في وفاء الحقوق كوجود المال، وخص بالذكر نفقة الزوجة، إذ نصّ بعض الفقهاء على أن ترك الكسب مع القدرة لأجل أداء نفقتها يعد ظلماً وتقصيراً.

ومن هنا يظهر أن الحديث الشريف لا يقف عند المعاملات المالية بين الناس، بل يشمل كل من عليه حق واجب للغير وهو قادر على أدائه، فيكون امتناع الزوج عن أداء نفقة زوجته أو حقوقها الشرعية مع يساره أو قدرته على الكسب من صور المطل المحرم الذي عدّه النبي صلى الله عليه وسلم ظلماً.

وبذلك يقرر الحديث قاعدة عدلية عامة تُلزم الزوج بأداء حقوق زوجته في وقتها دون مماطلة، لأن التأخير فيها، إخلال بالمعاشرة بالمعروف، ومناقض لمقاصد الشريعة في إقامة الحياة الزوجية على أساس العدل والإحسان.

---

(1) السعدي، بهجة قلوب الأبرار، ص95.

(2) ينظر: القسطلّاني، إرشاد الساري، 144/4).

وبذلك يتضح أن الحديث النبوي الشريف "مَطْلُ الغني ظلم" وضع قاعدة عامة لحماية الحقوق وصيانتها، وجعل التأخير في أدائها مع القدرة نوعًا من الظلم المحرم، مما يدخل تحته وجوب المبادرة إلى أداء الحقوق الزوجية وفي مقدمتها النفقة، صونًا للأسرة، وتحقيقًا لمبدأ العدل الذي قامت عليه أحكام الشريعة الإسلامية.

الخاتمة

الحمد لله رب العالمين، والصلاة والسلام على نبينا محمد وعلى آله وصحبه أجمعين، وبعد:

فقد توصلت من خلال هذا البحث إلى جملة من النتائج أهمها:

1- الحديث النبوي "مطل الغني ظلم" صحيح متفق عليه عن أبي هريرة رضي الله عنه، ويؤيده شاهد حسن من حديث ابن عمر.

2- حديث "مَطْلُ الغَنِيِّ ظُلْمٌ" يدل في معنى واحد محكم على أن تأخير الغني أداء حق الغير بغير عذر شرعي يعدّ ظلمًا محرّمًا.

3- تأخر الغني عن أداء دينه بلا عذر يعد ظلمًا محرمًا شرعًا، ويحق للدائن المطالبة بحقوقه بما يضمن استيفاء الحق.

4- يجب مراعاة شروط الحوالة والضمان والعدالة المالية لضمان تبرئة ذمة المحيل.

5- يؤثر المطل على صحة التعاملات المالية وقبول الشهادة.

6- الزوج الغني المتمكن ملزم شرعًا بإعطاء النفقة في وقتها، ومماطلته تعد ظلمًا للزوجة.

7- النفقة ثابتة في ذمة الزوج ولا تُسقط بإحالة الدين على مليء أو بالإعسار إلا إذا ثبت العجز، مع بقاء حق الزوجة محفوظًا وعدم إلزامها بقبول الحوالة.

8- الامتناع أو التأخر عن النفقة من الزوج الغني المتمكن يعد ظلمًا للزوجة والأبناء ويحق للزوجة المطالبة بها فورًا أو طلب تدخل الحاكم لإجبار الزوج على الإنفاق أو الفسخ.

9- النفقة على الزوجة، ثابتة في ذمة الزوج ولا تسقط بمضي الزمن، ويُراعى الإعسار المؤقت فقط مع بقاء الحق محفوظًا لها عند يسر الزوج.

10- حديث "مَطْل الغني ظلم" رسخ مبدأ وجوب المبادرة في أداء حقوق الزوجة المادية والمعنوية، وجعل تأخيرها بلا عذر صورة من الظلم يُوجب تدخل الشرع والقضاء لحمايتها.

11- الحديث الشريف حث على حماية الزوجة في النفقة والمعاشرة بالمعروف، وأكد على أن المماطلة في أداء حقوقها من قبل الزوج القادر، تعد ظلمًا ماليًا ومعنويًا ويخالف مقاصد الشريعة في إقامة الأسرة على العدل والإحسان.

التوصيات

1- تشجيع الطلاب والباحثين على دراسة الأحاديث النبوية التطبيقية لاستخراج الأحكام الفقهية وتحليل أثرها على حقوق الأفراد في الحياة العملية.

2- تعزيز الوعي الشرعي والقيمي لدى الأزواج والمجتمع بأهمية الوفاء بحقوق الزوجة، بما فيها النفقة والسكن والكسوة، دون مماطلة أو تأخير.

3- مراعاة مقاصد الشريعة في وضع القوانين والسياسات الأسرية لضمان تحقيق العدالة والمودة وحماية الحقوق الزوجية، لا سيما النفقة.

قائمة المصادر والمراجع

- **القرآن الكريم برواية حفص عن عاصم.**

1- ابن بطال أبو الحسن علي بن خلف بن عبد الملك، شرح صحيح البخارى لابن بطال، مكتبة الرشد، السعودية، الرياض، الطبعة: الثانية، 1423هـ / 2003م.

2- ابن الملقن، سراج الدين أبو حفص عمر بن علي بن أحمد الشافعي المصري، البدر المنير في تخريج الأحاديث والآثار الواقعة في الشرح الكبير، تحقيق: مصطفى أبو الغيط، وعبد الله بن سليمان، وياسر بن كمال،الطبعة الأولى، دار الهجرة للنشر والتوزيع، الرياض، 1425هـ/2004م.

3- ابن حجر العسقلاني، أحمد بن علي (ت 852هـ)، تقريب التهذيب، تحقيق: محمد عوامة، دار الرشيد – سوريا، دار الخير – بيروت، الطبعة الأولى، 1406هـ/1986م.

4- ابن حجر العسقلاني، أحمد بن علي (ت 852هـ)، تهذيب التهذيب، دار الفكر، بيروت، 1404هـ.

5- ابن حجر العسقلاني، أحمد بن علي (ت 852هـ)، لسان الميزان، مؤسسة الأعلمي للمطبوعات، بيروت، الطبعة الأولى، 1390هـ/1971م.

6- ابن حجر، أحمد بن علي ، فتح الباري شرح صحيح البخاري، دار المعرفة، بيروت، 1379هـ.

7- ابن رشد الحفيد، أبو الوليد محمد بن أحمد بن محمد بن أحمد بن رشد القرطبي الشهير بابن رشد الحفيد. بداية المجتهد ونهاية المقتصد. دار الحديث، القاهرة. بدون طبعة، 1425هـ – 2004م.

8- ابن رشد، أبو الوليد محمد بن أحمد بن رشد القرطبي. البيان والتحصيل والشرح والتوجيه والتعليل لمسائل المستخرجة، تحقيق الدكتور محمد حجي وآخرون. دار الغرب الإسلامي، بيروت – لبنان. الطبعة الثانية، 1408هـ – 1988م.

9- ابن رشد، أبو الوليد محمد بن أحمد بن رشد القرطبي، المقدمات الممهدات، تحقيق الدكتور محمد حجي، دار الغرب الإسلامي، بيروت – لبنان. الطبعة الأولى، 1408هـ – 1988م.

10- ابن عبد البر، أبو عمر يوسف بن عبد الله بن محمد بن عاصم النمري القرطبي، الاستذكار، تحقيق سالم محمد عطا، ومحمد علي معوض، دار الكتب العلمية – بيروت، الطبعة: الأولى، 2000/1421م.

11- ابن عبد البر، أبو عمر يوسف بن عبد الله بن محمد بن عاصم النمري القرطبي، التمهيد لما في الموطأ من المعاني والأسانيد، تحقيق: مصطفى بن أحمد العلوي ، محمد عبد الكبير البكري، وزارة عموم الأوقاف والشؤون الإسلامية، المغرب، 1387 هـ.

12- ابن فارس، أبي الحسين أحمد بن زكَرِيّا، مقاييس اللغة، تحقيق: عبدالسلام محمد هارون، اتحاد الكتاب العرب، 1423 هـ /2002م.

13- ابن منظور، محمد بن مكرم بن على، أبو الفضل، جمال الدين، لسان العرب، دار صادر – بيروت، ط3، 1414هـ.

14- أبو جيب، سعدي ، القاموس الفقهي لغة واصطلاحا، دار الفكر. دمشق – سورية، الطبعة :تصوير 1993 م الطبعة الثانية 1408 هـ/1988 م

15- أبو يعلى، أحمد بن علي بن المثنى الموصلي التميمي، مسند أبي يعلى الموصلي، تحقيق: حسين سليم أسد، دار المأمون للتراث، دمشق، الطبعة الأولى، 1404هـ/1984م.

16- الاصبحي، مالك بن أنس أبو عبدالله، موطأ الإمام مالك برواية يحيى بن يحيى الليثي، تحقيق: محمد فؤاد عبد الباقي، تحقيق: محمد فؤاد عبد الباقي، دار إحياء التراث العربي، مصر.

17- البخاري، أبو عبد الله محمد بن إسماعيل بن إبراهيم، صحيح البخاري، تحقيق: محمد زهير بن ناصر الناصر، دار طوق النجاة، ط1، 1422هـ.

18- الترمذي، محمد بن عيسى أبو عيسى، الجامع الصحيح سنن الترمذي، تحقيق: أحمد محمد شاكر وآخرون، دار إحياء التراث العربي، بيروت.

19- الخطيب البغدادي، أحمد بن علي (ت 463هـ)، تاريخ بغداد، دار الكتب العلمية، بيروت، 1417هـ/1997م.

20- الخَـوْلي، محمد عبـد العزيـز بـن علـي. الأدب النبـوي. دار المعرفـة – بيـروت، الطبعة الرابعة، 1423هـ.

21- الدارمي، عبدالله بن عبدالرحمن أبو محمد، سنن الدارمي، تحقيق: فواز أحمد زمرلي، وخالد السبع العلمي، دار الكتاب العربي، بيروت، الطبعة الأولى 1407هـ.

22- الدسوقي، محمد بن أحمد بن عرفة المالكي. حاشية الدسوقي على الشرح الكبير للشيخ أحمد الدردير على مختصر خليل. دار الفكر. بدون طبعة وبدون تاريخ.

23- الذهبي، شمس الدين محمد بن أحمد (ت 748هـ)، تذكرة الحفاظ، دار الكتب العلمية، بيروت، الطبعة الأولى، 1419هـ/1998م.

24- الذهبي، شمس الدين محمد بن أحمد (ت 748هـ)، سير أعلام النبلاء، مؤسسة الرسالة، بيروت، الطبعة التاسعة، 1413هـ/1993م.

25- الذهبي، شمس الدين محمد بن أحمد (ت 748هـ)، ميزان الاعتدال في نقد الرجال، تحقيق: علي محمد البجاوي، دار المعرفة، بيروت، بدون تاريخ.

26- الرازي، محمد بن أبي بكر بن عبدالقادر، مختار الصحاح، تحقيق: محمود خاطر، مكتبة لبنان ناشرون، بيروت، 1415 – 1995م.

27- الزبيدي، محمّد بن محمّد بن عبد الرزّاق الحسيني ، تاج العروس من جواهر القاموس، تحقيق: مجموعة من المحققين، دار الهداية.

28- الزحيلي، وهبة، الفقه الإسلامي وأدلته، دار الفكر، دمشق، الطبعة الرابعة.

29- الزرقاني، محمد بن عبد الباقي بن يوسف المصري الأزهري، شرح الزرقاني على موطأ الإمام مالك، تحقيق: طه عبد الرءوف سعد، مكتبة الثقافة الدينية – القاهرة، الطبعة: الأولى، 1424هـ / 2003م.

30- السعدي، عبد الرحمن بن ناصر بن عبد الله بن ناصر بن حمد آل سعدي. بهجة قلوب الأبرار وقرة عيون الأخيار في شرح جوامع الأخبار. وزارة الشئون الإسلامية والأوقاف والدعوة والإرشاد – المملكة العربية السعودية، الطبعة الرابعة، 1423هـ.

31- الشيباني، أحمد بن حنبل أبو عبدالله الشيباني، مسند الإمام أحمد بن حنبل، مؤسسة قرطبة، القاهرة.

32- الصاوي، أبو العباس أحمد بن محمد الخلوتي الشهير بالصاوي المالكي. بلغة السالك لأقرب المسالك: حاشية الصاوي على الشرح الصغير للشيخ الدردير. دار المعارف. بدون طبعة وبدون تاريخ.

33- الصنعاني، محمد بن إسماعيل بن صلاح بن محمد الحسني، الكحلاني، سبل السلام، دار الحديث، بدون طبعة وبدون تاريخ.

34- الطبراني، سليمان بن أحمد بن أيوب أبو القاسم، المعجم الصغير، المكتب الإسلامي، دار عمار، بيروت، عمان، ط1 ، 1405هـ/ 1985م.

35- عليش، محمد بن أحمد بن محمد. منح الجليل شرح مختصر خليل. دار الفكر، بيروت. بدون طبعة، 1409هـ - 1989م.

36- الغرناطي، محمد بن يوسف بن أبي القاسم بن يوسف العبدري. التاج والإكليل لمختصر خليل. دار الكتب العلمية. الطبعة الأولى، 1416هـ - 1994م.

37- الفيروزآبادي، القاموس المحيط، مؤسسة الرسالة، 2005م.

38- القرافي، أبو العباس شهاب الدين أحمد بن إدريس بن عبد الرحمن المالكي الشهير بالقرافي. الذخيرة. تحقيق محمد حجي، آخرين، دار الغرب الإسلامي، بيروت - لبنان. الطبعة الأولى، 1994م.

39- القزويني، محمد بن يزيد أبو عبدالله، سنن ابن ماجة، تحقيق: محمد فؤاد عبد الباقي، دار الفكر.

40- القسطلاني، أحمد بن محمد بن أبي بكر بن عبد الملك القسطلاني القتيبي المصري. إرشاد الساري لشرح صحيح البخاري. المطبعة الكبرى الأميرية - مصر، الطبعة السابعة، 1323هـ.

41- مالك، بن أنس بن مالك بن عامر الأصبحي المدني. المدونة. دار الكتب العلمية. الطبعة الأولى، 1415هـ - 1994م.

42- المزي، جمال الدين يوسف بن عبد الرحمن (ت 742هـ)، تهذيب الكمال في أسماء الرجال، تحقيق: بشار عواد معروف، مؤسسة الرسالة، بيروت، الطبعة الأولى، 1400هـ/1980م.

43- النسائي، أحمد بن شعيب أبو عبد الرحمن، سنن النسائي، تحقيق: عبد الفتاح أبو غدة، مكتب المطبوعات الإسلامية، حلب، الطبعة الثانية، 1406هـ/ 1986م.

44- النفراوي، أحمد بن غانم بن سالم ابن مهنا شهاب الدين، الفواكه الدواني على رسالة ابن أبي زيد القيرواني، دار الفكر، الطبعة: بدون طبعة، 1415هـ - 1995م.

45- النفزي القيرواني، أبو محمد عبد الله بن عبد الرحمن. النَّوادر والزِّيادات على ما في المدَوَّنة من غيرها من الأمهات. تحقيق الدكتور عبد الفتّاح محمد الحلو، وآخرين، دار الغرب الإسلامي، بيروت. الطبعة الأولى، 1999م.

46- النووي، يحيى بن شرف، شرح صحيح مسلم، دار إحياء التراث العربي، بيروت.

47- النيسابوري، مسلم بن الحجاج، صحيح مسلم، تحقيق: محمد فؤاد عبد الباقي، دار إحياء التراث العربي ، بيروت.

بحث بعنوان:

التداخل بين الأسباب والتداخل بين الأحكام: مفهومه وشروطه وحالاته:

إعداد :

د. سليمة عبدالهادي حمد عبدالله

أستاذ مساعد/ تخصص الفقه وأصوله جامعة السيد محمد بن علي السنوسي الإسلامية

Salema.abdalla@ius.Edu.ly

د. فرج المبروك أدم

أستاذ مشارك / تخصص الفقه وأصوله جامعة السيد محمد بن علي السنوسي الإسلامية

Faraj.a.mohammed@ius.edu.ly

المراجعة اللغوية: د/سليمة عبدالهادي حمد

الملخص:

يتناول البحث قاعدة افردها الإمام القرافي والإمام العز بن عبد السلام بالشرح والتوضيح فيما ذكرها غيرهم ضمنا؛ وهي قاعدة التداخل، و ذكر القرافي أن التداخل يقع بين الأسباب وذكر غيره أن يقع بين الأحكام والمسببات، فيما نحا فريق ثالث أن التداخل يكون بين الأسباب في بعض الأحوال ويكون بين الأحكام في حالات أخرى، وهو ما ترجح للباحثة في هذا البحث.

ومن خلال هذا البحث تبين أن تداخل الأسباب المتعددة والاكتفاء بسبب واحد يكون عندما يقع الفعل على وجه واحد، أو كانت كيفية الحكم واحدة كما اكتفي من الوطء الكثير الواقع في النكاح الفاسد، لمّا وقع على وجه واحد، فلم يجب إلا مهر واحد، فكان بمنزلة الوطء الواحد.

فيما يكون تداخل الأحكام متمثلا في دخول الأدنى في الأعلى، كمن سرق وزنا وقتل، فهنا اجتمعت عقوبات الجلد والقطع والقتل، فيستغنى بالقتل عن باقي العقوبات ومنه أيضاً دخول الأصغر في الأكبر.

*:Summary

This research discusses the principle of "interference" (tadakhul) as explained by Imam al-Qarafi and Imam al-'Iz ibn 'Abd al-Salam. While others mentioned it implicitly, the principle refers to the relationship between causes and rulings or between judgments and their consequences. The research highlights different opinions on whether interference occurs between causes or between rulings, with some arguing it can occur between causes in some cases and between rulings in others. The research concludes that interference between multiple causes can occur when an action is performed in a single manner, resulting in a single ruling, such as in the case of multiple instances of intercourse in an invalid marriage. The research also explains that interference between rulings occurs when a lesser penalty is absorbed by a greater one, such as in the case of a person who commits theft, adultery, and murder, where the penalty of death .supersedes other penalties

المقدمة:

الحمد لله رب العالمين حمداً يوافي نعمه ويكافئ مزيده، والصلاة والسلام الأتمان الأكملان على رسول الرحمة ومعلم الأمة محمد بن عبد الله، النبي الأمي الأمين، وعلى آله وصحبه والتابعين ومن تبعهم بإحسان إلى يوم الدين...وبعد:

فإن مما تكاد تتفق عليه كلمة علماء الأمة أن الشارع الحكيم لم يترك مسألة خلواً عن حكم، ومما اتفق عليه العلماء كذلك أن لكل حادثة أو واقعة حكما مستقلاً عن حكم غيرها؛ لكن ثمة مسائل قضى الأصوليون والفقهاء فيها أنها تتداخل مع غيرها، ويكتفى لها بحكم واحد، ومما اتفق الأصوليون حوله أن التداخل خلاف الأصل، ويقع في حالات محددة فقط.

وهي قاعدة أفردها الإمام: عز الدين عبد العزيز بن عبد السلام بن أبي القاسم بن الحسن السلمي الدمشقي الشافعي، الملقب بسلطان العلماء (المتوفى: 660هـ)، وتلميذه الإمام أبو العباس شهاب الدين أحمد بن إدريس بن عبد الرحمن المالكي الشهير بالقرافي (المتوفى: 684هـ) بالشرح والتوضيح، وذكرا الحالات التي يقع فيها التداخل، كما تحدث عنها كثير من علماء الفقه والأصول.

غير أن محل وقوع التداخل لم يكن محل اتفاق بين العلماء، فقد ذهب البعض أن محل التداخل هو بين الأسباب، وذهب غيرهم إلى أنه بين الأحكام، فيما يذهب فريق ثالث إلى التفصيل في أنه بين الأسباب تارة وتارة أخرى يكون بين الأحكام.

ولذا اختار الباحثان دراسة هذا الموضوع تحت عنوان: **(التداخل بين الأسباب والتداخل بين الأحكام: المفهوم والأحكام)**

أهمية البحث:

تكمن أهمية هذه الدراسة في أنها تتطرق لمسألة اختلفت المذاهب حتى في زاوية النظر إليها أهو تداخل في الأسباب أم في الأحكام؟ ومحاولة استجلاء سبب الاختلاف من خلال تحليل ذلك أصوليا.

مشكلة البحث:

تتمثل مشكلة البحث في التساؤلات التالية:

1-ما المقصود بالتداخل؟

2-ما الحالات التي ذهب العلماء إلى حدوث التداخل فيها؟

3-ما سبب الاختلاف بين قول الإمام القرافي أن التداخل يحصل بين الأسباب وبين وجهة نظر الأحناف أن التداخل إنما هو بين الأ حكام؟

4-ما الشروط التي يمكن استنباطها لإمكان حصول التداخل؟

الدراسات السابقة:

يعد موضوع التداخل من الموضوعات التي كانت محور عدد من الدراسات، ومن هذه الدراسات:

1-التداخل بين الأحكام في الفقه الإسلامي: لخالد بن سعد الخشلان- وهو كتاب مطبوع أصله رسالة ماجستير قدمت لجامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية- 1441هـ:

وقد تناول الباحث فيه ماهية التداخل والألفاظ ذات الصلة وأسبابه وأنواعه وحكمة مشروعيته ومناهج العلماء في محل التداخل ثم التمثيل لصور التداخل.

2-تداخل الأحكام في الشريعة الإسلامية: أسبابه وأحكامه: للباحث د/ عمر محمد حسين- مجلة وميض الفكر للبحوث- العدد التاسع-2021م:

وقد تناول الباحث التعريف بالتداخل وأدلته المعتبرة والمواضع التي يقع فيها التداخل مع ذكر شروطه وأسبابه كما تناول آراء الفقهاء واستدلالاتهم.

والباحثان في الدراستين السابقتين كانا مؤيدان لأن التداخل إنما هو بين الأحكام وليس الأسباب.

وفي هذا البحث سيتم التركيز على محاولة استجلاء محل النزاع وهو الإجابة عن تساؤل الدراسة وهو هل التداخل بين الأحكام أم بين الأسباب؟

3-التوجيه الفقهي في التداخل وأثره في الأحكام الفقهية للعبادات (الطهارة انموذجاً): للباحثين: محمد محمد رجب و مجيد عمران صالح- مجلة علوم التربية- العدد الخامس عشر- مارس 2024م:

وقد تناول الباحثان فيه ماهية التداخل والألفاظ ذات الصلة وضوابط التداخل وأسبابه وبعض مسائل في باب الطهارة وآراء الفقهاء في ذلك.

ولم يتطرق الباحثان للجانب الأصولي لقاعدة التداخل وهو تناولته الباحثة في هذا البحث وكان محل تركيزه.

الخطة :

التداخل بين الأسباب والتداخل بين الأحكام: المفهوم والأحكام:

المبحث الأول:مفهوم التداخل بين الأسباب.

المبحث الثاني: تعدد العلل للحكم الواحد والتداخل بينها

المبحث الثالث: حالات وقوع التداخل وحالات انقطاعه:

المطلب الأول: حالات حصول التداخل.

المطلب الثاني: انقطاع التداخل.

والخاتمة وثبت المراجع.

المبحث الأول: مفهوم التداخل بين الأسباب:

المطلب الأول: تعريف السبب:

الفرع الأول : تعريف السبب في اللغة:

السبب الحبل وكل شيء يتوصل به إلى غيره([1])، كقوله تعالى: ﴿وتقطعت بهم الأسباب﴾ ([2])، و أسباب السماء نواحيها([3]).

وكل شيء يتوصل به إلى شيء فهو سبب، وجعلت فلاناً سبباً إلى فلان في حاجتي وودجاً، أي: وصلة وذريعة([4])، ويطلق السبب على الموجِب بالكسر أما الموجب بالفتح فهو المسبب([5]).

الفرع الثاني: تعريف السبب في الاصطلاح:

السبب عند الأصوليين:

قيل في تعريفه (ما يتوصل به إلى الحكم ويكون طريقًا لثبوته، سواء كان دليلا أو علة أو شرطًا أو سؤالا مثيرًا للحكم.

والدليل عليه: أن الله تعالى سمى الطريق سببًا، فقال عزَّ من قائل: ﴿فَأَتْبَعَ سَبَبًا﴾([6])، أي: طريقًا، وسمي الطريق سببًا؛ لأنه يتوصل بسلوكه إلى المقصود)([7]).

فهو على ذلك يصدق على الدليل والعلة والشرط والسؤال الذي يجاب بالحكم عنه، فهي جميعا من مشتملاته بناء على هذا التعريف.

---

[1] -لسان العرب: ابن منظور، محمد بن مكرم بن على- دار صادر – بيروت- ط3 - 1414 هـ:459/1

[2] -البقرة: 166

[3] -مختار الصحاح: زين الدين أبو عبد الله محمد بن أبي بكر بن عبد القادر الحنفي الرازي- ت/ يوسف الشيخ محمد- المكتبة العصرية - الدار النموذجية، بيروت- ط5- 1420هـ / 1999م: ص: 140

[4]-تهذيب اللغة: محمد بن أحمد بن الأزهري- ت/ محمد عوض مرعب- دار إحياء التراث العربي/ بيروت- ط1-2001م: 220/12

[5]لمصباح المنير في غريب الشرح الكبير: أحمد بن محمد بن علي الفيومي- المكتبة العلمية/ بيروت: 648/2

[6] -الكهف: 85

[7] - العدة في أصول الفقه: أبو يعلى، محمد بن الحسين بن محمد بن خلف ابن الفراء- حققه وعلق عليه وخرج نصه : د أحمد بن علي بن سير المباركي- ط2- 1410 هـ - 1990 م: 1/ 183

وفرّق الطوفيّ بين العلة والسبب بأن العلة تسمى سبباً لأن عليتها ليست لذاتها، بل بنصب الشارع لها، فأشبهت السبب، وهو ما يحصل الحكم عنده لا به([1]).

ويرى الشاشي أن السبب ليس مسمى آخر للعلة؛ وإنما هما مصطلحان متغايران من حيث الماهية، فالسبب الطريق الموصل للحكم؛ لكن شريطة أن يكون بواسطة، وهذه الواسطة هي العلة؛ فقال:

(وكل ما كان طريقاً إلى الحكم بواسطة يسمى سببا له شرعا، ويسمى الواسطة علة) ([2]).

بينما عرّف القرافي السبب بأنه ما يلزم من وجوده الوجود ومن عدمه العدم لذاته ([3]).

فهو حقيقة ما يكون طريقا إلى الحكم دون أن يضاف إليه وجود أو وجوب([4]).

وهذا التعريف يرى الدكتور عبدالكريم النملة أنه أقرب تعريفات السبب إلى الصحة؛ لأنه تعريف (جامع لأفراد وأقسام السبب، ومانع من دخول غيرها فيه، حيث إن لفظ " ما يلزم من وجوده الوجود" أتي به لإخرج الشرط؛ لأن الشرط لايلزم من وجوده وجود ولا عدم، فالطهارة مثلا شرط لصحة الصلاة، لكن قد توجد الطهارة ومع ذلك لاتوجد صحة الصلاة، لاحتمال أنه صلى قبل دخول الوقت... وخرج المانع بلفظ " ويلزم من عدمه العدم" لأن المانع يلزم من وجوده العدم، ولا يلزم من عدمه وجود ولا عدم، حيث إن الدين يلزم من وجوده عدم وجوب الزكاة، ولا يلزم من عدم الدين وجود وجوب الزكاة ولا عدمه ([5]).

---

[1] - شرح مختصر الروضة: الطوفي، نجم الدين سليمان بن عبد القوي بن الكريم- ت/ عبد الله بن عبد المحسن التركي- مؤسسة الرسالة- ط1- 1987 م - 1/ 425

[2] - أصول الشاشي: الشاشي، نظام الدين أبو علي أحمد بن محمد بن إسحاق- دار الكتاب العربي – بيروت –بدون طبعة أو تاريخ- ص: 353

[3] - شرح تنقيح الفصول: القرافي، أبو العباس شهاب الدين أحمد بن إدريس بن عبد الرحمن المالكي - ت/ طه عبد الرؤوف سعد- شركة الطباعة الفنية المتحدة- ط1- 1393 هـ - 1973 م- ص: 81

[4] -ينظر: المغني في أصول الفقه: الخبازي، جلال الدين عمر بن محمد بن عمر-ت/ محمد مظهر بقا- مركز البحث العلمي وإحياء التراث بجامعة أم القرى/ المملكة السعودية- ط1-1403هـ- 337

[5] - الشامل في حدود وتعريفات مصطلحات علم أصول الفقه: النملة، عبدالكريم بن علي- مكتبة الرشد/ المملكة العربية السعودية- ط1- 2009م- 1/ 286

الفرع الثالث: مفهوم العلة:

العلة في اللغة: المرض، وتطلق أيضاً ويراد بها العذر والسبب، فيقال: علتي في ترك كذا؛ أي عذري، وهذا علة لهذا أي سبب([1]).

أما في الاصطلاح فالعلة هي المعنى الذي يقتضي الحكم([2]).

وعرف البزدوي العلة بأنها عبارة عما يضاف إليه وجوب الحكم ابتداءً([3]).

أما العلة فقد فرق بينها وبين السبب (بأشياء منها:

– أن العلة لا يجب تكررها والسبب قد يجب تكرره ولهذا كان الإقرار سببا للحد لأنه يتكرر.

– ومنها أن العلة تختص المعلل والسبب لا يختصه كزوال الشمس الذي هو سبب الصلاة.

– ومنها أن السبب يشترك في جماعة، ولا يشتركون في حكمه؛ كزوال الشمس يشترك فيه الحائض والطاهر، ولا يشتركون في وجوب الصلاة، وليس يشتركون في العلة إلا ويشتركون في حكمها)([4]).

المطلب الثاني: مفهوم التداخل:

الفرع الأول: التداخل لغة:

من الفعل دخل يدخل دخولا وتدخل ودخل به...وتدخل الشيء أي دخل قليلا قليلا... وتداخل المفاصل ودخالها: دخول بعضها في بعض... الدخال مداخلة المفاصل بعضها في

[1] -ينظر: لسان العرب 471/11

[2] - اللمع في أصول الفقه: الشيرازي، أبو اسحاق إبراهيم بن علي بن يوسف- دار الكتب العلمية- ط2- 2003 م - 1424هـ -ص104

[3] - كشف الأسرار شرح أصول البزدوي: علاء الدين البخاري، عبد العزيز بن أحمد بن محمد الحنفي- دار الكتاب الإسلامي- بدون طبعة وبدون تاريخ- 171/4

[4] - المعتمد في أصول الفقه: البصري، أبو الحسين محمد بن علي الطيب- ت/ خليل الميس- دار الكتب العلمية / بيروت- ط1- 1403هـ - 329 /2

بعض...وتداخل الأمور: تشابهها والتباسها ودخول بعضها في بعض([1])، وهو على وزن (تفاعل) ويجئ بناء تفاعل للدلالة على معانٍ منها المشاركة ، نحو تخاصما وتعاركا ([2]).

الفرع الثاني: التداخل في الاصطلاح:

تعريف التداخل في الاصطلاح العلمي وإن كان يستخدم في علوم مختلفة ولكل منها تعريفه المتصل بذلك العلم الذي استخدم فيه؛ إلا أن تعريفاتها تبدو متقاربة؛ فمثلا يعرفه علماء الصرف بأنه دخول أصل لغوي (جذر) في أصل آخر؛ مما قد يؤدي إلى صعوبة تمييز الأصل الأول من الثاني، أو الداخل من المدخول عليه([3]).

وهذا التعريف ليس ببعيد عن تعريف الجرجاني له حيث قال: (التداخل: عبارة عن دخول شيء في شيء آخر بلا زيادة حجم ومقدار)([4]).

الفرع الثالث: تعريف تداخل الأسباب وتداخل الأحكام كمصطلحين مركبين:

عرف القرافي مصطلح تداخل الأسباب بقوله:

(التداخل بين الأسباب معناه أن يوجد سببان مسببهما واحد، فيترتب عليهما مسبب واحد مع أن كل واحد منهما يقتضي مسببا من ذلك النوع)([5]).

ونقل الزركشي في المنثور أصلاً عن الحنابلة أن التداخل هو: (تعدد الموجب وتداخل موجبه)([6]).

---

[1] -ابن منظور، لسان العرب: 11/239-243

[2] - ينظر: شرح ابن عقيل على ألفية ابن مالك: ابن عقيل ، عبد الله بن عبد الرحمن العقيلي الهمداني المصري- ت/ محمد محيي الدين عبد الحميد- دار التراث – القاهرة-ط20- 1400 هـ - 1980م-4/264

[3] - تداخل الأصول اللغوية وأثره في بناء المعجم: الصاعدي، عبد الرزاق بن فراج- عمادة البحث العلمي، الجامعة الإسلامية بالمدينة المنورة- ط1- 1422هـ/2002م-1/38

[4] - التعريفات: الجرجاني، علي بن محمد بن علي الزين- ت/ جماعة من العلماء بإشراف الناشر- دار الكتب العلمية بيروت/ لبنان- ط1- 1403هـ -1983م- ص54

[5] - الفروق (أنوار البروق في أنواء الفروق): القرافي، أبو العباس شهاب الدين أحمد بن إدريس بن عبد الرحمن المالكي- عالم الكتب- بدون طبعة أو تاريخ- 2/29

[6] - المنثور في القواعد الفقهية: الزركشي، أبو عبد الله بدر الدين محمد بن عبد الله بن بهادر- الناشر: وزارة الأوقاف الكويتية- ط2- 1405هـ - 1985م- 1/271

وعرفه الطحطاوي في حاشيته على مراقي الفلاح بقوله: (والتداخل في الحكم... هو جعل الأسباب المتعددة موجبة حكما واحدا مع بقاء تعددها فلا يلحق ما تأخر منها عن الحكم بما تقدم عليه)([1]).

ويلاحظ من كل التعريفات السابقة أنها حصرت التداخل بتعدد الأسباب، وهو تحكّم؛ فالتعدد وإن كان أحد أسباب التداخل إلا أنه ليس سببها الوحيد؛ إذ التداخل قد ينجم عن التكرار أيضاً، وقد يحكم به للدرء في حال العقوبة وهو ما سيأتي بيانه إن شاء الله.

وعُرف التداخل في الموسوعة الكويتية بأنه: (ترتب أثر واحد على شيئين مختلفين، كتداخل الكفارات والعدد)([2]).

وعرّف الدكتور خالد الخشلان التداخل بأنه: (اجتماع مخصوص لحكمين شرعيين مخصوصين، والاكتفاء بواحد منهما على سبيل التخيير غالباً، مع حصول ثوابهما معاً، أو ثواب واحد منهما)([3]).

وهذا التعريف رغم أن واضعه قد حاول جاهدا جعله جامعا مانعا لمفهوم التداخل وحقيقته إلا أنه بوصفه للتداخل بأنه (اجتماع) قد حاد عن حقيقة التداخل في تعلق بالأسباب، فالتداخل في أحوال تكون حقيقته الاجتماع كما ذكر وفي أحوال أخرى يعبر به عن اندراج أمر – والذي هو سببٌ لحكم– في أمر آخر هو بدوره سبب لحكم مشابه نتيجة التكرار أو التعدد أو غيرهما، فيكتفى لهما جميعاً بحكم واحد، كما أن قوله (حكمين شرعيين) دون تقييده بكونهما متفقين، يَحتمِل أن يكون هذين الحكمين مختلفين، وهو أمر يصدق على التزاحم وليس التداخل([4])، والأمر نفسه عند قوله: (مع حصول ثوابهما معاً، أو ثواب واحد منهما) مطلقاً دون تقييد، ولعل الأصوب أن يقول: رجاء حصول...إلخ.

---

[1] - حاشية الطحطاوي على مراقي الفلاح شرح نور الإيضاح: الطحطاوي، أحمد بن محمد بن إسماعيل الحنفي- ت/ محمد عبد العزيز الخالدي- دار الكتب العلمية بيروت/ لبنان- ط1- 1418هـ - 1997م- ص494

[2] - الموسوعة الفقهية الكويتية: صادر عن وزارة الأوقاف والشئون الإسلامية – الكويت- ط2- من 1404 - 1427 هـ- 200/1

[3] - التداخل بين الأحكام في الفقه الإسلامي: الخشلان، خالد بن سعد بن فهد- دار إشبيليا للنشر والتوزيع/ الرياض- ط1- 1419هـ - 1999م- 49/1

[4] -ينظر: القواعد: ابن رجب الحنبلي، زين الدين عبد الرحمن بن أحمد بن رجب بن الحسن، السَلامي- دار الكتب العلمية- بدون طبعة أو تاريخ- ص256

المبحث الثاني: تعدد العلل للحكم الواحد والتداخل بينها:

المطلب الأول: أقوال العلماء في جواز تعدد العلل والتداخل بينها:

مما تكاد تتفق حوله أقوال الأصوليين أن الأسباب نصبت علامات للوجوب أو للإبطال، فهي وإن لم تكن مؤثرة في الأحكام بأنفسها إلا أنها جُعلت إشارات يعرِف بها العباد محالّ الوجوب المغيبة عنهم، إذ أن الأحكام حقيقة واجبة بإيجاب الله تعالى لها، وجعل الخطاب المتضمن لسبب يعلق الحكم عليه سبيلا لتبيلغ العباد به، فنصب عز وجل من خلاله علامات يهتدى بها من يفقه الخطاب من العباد، ولذا سقط التكليف عمن ليس أهلاً للخطاب سواء لانعدام الأهلية بالكلية لعدم العقل كالمجنون والصبي، أو لانعدامها مؤقتاً لعارض كالنوم والإغماء.

وقد اتفق الأصوليون على جواز تعليل الحكم بعلل متعددة؛ كل صورة تعلل بعلة ، كتعليل إباحة قتل زيد بردته، وعمرو بالقصاص ، وخالد بالزنى، وممن نقل الاتفاق فيه الأستاذ أبو منصور البغدادي والآمدي والهندي وغيرهم ([1]).

وقد صرح النبي – صلى الله عليه وسلم – بعلل مختلفة كل منها مستقل في إباحة الدم، كقوله – صلى الله عليه وسلم : " لا يحل دم امرئ مسلم، يشهد أن لا إله إلا الله وأني رسول الله، إلا بإحدى ثلاث: النفس بالنفس، والثيب الزاني، والمارق من الدين التارك للجماعة "([2]).

أما تعليل الحكم بعلل شرعية إذا ثبت كونها عللا كمحصن زنى وقتل، فإن الزنى يوجب القتل بمجرده، فهل تعلل إباحة دمه بهما معا أم لا؟ وكالعصير إذا تخمر ووقعت فيه نجاسة، هل تعلل نجاسته بهما معا أم لا؟ وكتحريم وطء المعتدة المحرمة الحائض، فجواز تعدد العلل للحكم الواحد قد اختلف الأصوليون فيه بين مانع ومجيز، والمجيزون بين مجيز مطلقا وبين مفصل.

[1] - البحر المحيط في أصول الفقه: الزركشي، أبو عبد الله بدر الدين محمد بن عبد الله بن بهادر الزركشي- دار الكتبي- ط1- 1994م- 7/ 222

[2] -صحيح البخاري: محمد بن إسماعيل أبو عبدالله البخاري الجعفي- ت/ محمد زهير بن ناصر الناصر- دار طوق النجاة- ط1- 1422هـ (كتاب الديات- باب قول الله تعالى: {أن النفس بالنفس والعين بالعين والأنف بالأنف والأذن بالأذن والسن بالسن والجروح قصاص فمن تصدق به-حديث رقم 6878- 9/ 5)

القول الأول: المنع من تعدد العلل للحكم الواحد ومنع التداخل بينها:

وهو مذهب الآمدي([1])، وتاج الدين ابن السبكي([2])، ونسب إلى القاضي أبي بكر بن العربي والباقلاني([3])،غير أن مراجعة قول هذين الأخيرين تثبت خلاف ذلك، فعبارة ابن العربي كانت صريحة في جواز ذلك وهي قوله:

(يجوز أن يثبت الحكم الشرعي بعلل جمة كالحائض المحرمة الصائمة فإنه لا يجوز وطئها لثلاث علل فإذا زال الإحرام بقي امتناع الوطء ولو اغتسلت لبقي امتناع الوطء بسبب الصوم فلو أفطرت لجاز الوطء لارتفاع الموانع كلها وكذلك الزاني المحصن المرتد)([4]).

فهذه العبارة صريحة في جواز تعدد العلل وجواز وقوع التداخل بالتبع.

أما الباقلاني فكذلك كانت عبارته دالة على جواز تعدد العلل: (...لأن إثبات الحكم الواحد الشرعي بعلتين مختلفتين واجب صحيح على ما تبينه في أحكام العلل إن شاء الله. ولأجل هذا جاز إثبات وجوب القتل بالردة والقتل بالزنى مع الإحصان، ونجاسة العصير بكونه خمراً شديداً وبوقوع النجاسة فيه، وإن كان حلوا إلى غير ذلك)([5]).

أدلة هذا المانعين:

الدليل الأول: أن من شروط العلَّة: أن تكون مناسبة للحكم، والقول بمناسبة الحكم الواحد لعلتين مختلفتين يقتضي أن الحكم مساو لهما، والقول بمساواته لهما يقتضي اختلافه مع

---

[1] -الإحكام في أصول الأحكام للآمدي: 3/ 236

[2] - الإبهاج في شرح المنهاج: السبكي، تقي الدين أبو الحسن علي بن عبد الكافي بن علي بن تمام بن حامد بن يحيي السبكي وولده تاج الدين أبو نصر عبد الوهاب- دار الكتب العلمية /بيروت- 1416هـ - 1995 م- 119/3

[3] -ينظر:الإحكام في أصول الأحكام للآمدي: 3/ 236

[4] - المحصول في أصول الفقه: القاضي ابن العربي، محمد بن عبد الله أبو بكر بن العربي المالكي-ت/ حسين علي اليدري وسعيد فودة- دار البيارق – عمان- ط1- 1420هـ - 1999-ص141

[5] - الباقلاني، أبوبكر محمد بن الطيب بن محمد بن جعفر بن القاسم: التقريب والإرشاد (الصغير)- ت/ عبد الحميد بن علي أبو زنيد- مؤسسة الرسالة- ط2- 1418 هـ - 1998 م- 3/ 357

نفسه؛ لأن مساوي المختلفين مختلف، ولما استحال اختلافه مع نفسه نتج: عدم جواز تعليله بعلتين فأكثر مختلفة حتى لا يؤدي إلى المحال([1]).

الدليل الثاني: أنه لو كان معللا بعلتين لم يخل إما أن تستقل كل واحدة بالتعليل، أو أن المستقل بالتعليل إحداهما دون الأخرى، أو أنه لا استقلال لواحدة منهما بل التعليل لا يتم إلا باجتماعهما.

والقول الأول غير جائز؛ لأن معنى كون الوصف مستقلا بالتعليل أنه علة الحكم دون غيره، ويلزم من استقلال كل واحدة منهما بهذا التفسير امتناع استقلال كل واحدة منهما وهو محال.

وفي القولين الثاني أو الثالث فالعلة ليست إلا واحدة([2]).

القول الثاني: يجوز تعدد العلل للحكم الواحد مطلقاً وجواز التداخل بينها:

وهو قول جمهور الأصوليين([3])، واستدلوا لذلك بأن:

أن علل الشرع أمارات ومعرّفات، وحينئذ لا يمتنع أن يجعل الشارع شيئين أمارة على حكم، كاللمس والبول علامة على نقض الوضوء، وتحريم الرضيعة على الشخص الواحد، لكونه عمها وخالها بأن ترضعها أخته، فيكون خالها، لأنها بنت أخته من الرضاع، وترضعها زوجة أخيه بلبن أخيه، فيكون عمها، لأنها بنت أخيه من الرضاع، وكذلك تعليل تحريم وطء المرأة بالصوم والإحرام والاعتداد من غيره، أو تحريمه بالعدة والردة، وتعليل وجوب القتل بالردة والمحاربة، وتحريم الاستجمار بالروث النجس لنجاسته، وكونه طعام إخواننا من الجن، وأشباه ذلك كله جائز لا مانع منه عقلاً ولا شرعاً، وقد وقع شرعاً، فلا وجه لمنعه([4]).

ومع اتفاق أصحاب هذا القول في جواز التعليل بأكثر من علة، وحصول التداخل بين الأسباب، واتفاقهم كذلك على جواز تعليل حكمين بعلة واحدة، إذ لا يمتنع عقلا ولا شرعا نصب أمارة واحدة على حكمين مختلفين، بل قال الآمدي: لا نعرف في ذلك خلافا، كما لو قال الشارع: جعلت طلوع

[1] -النملة، المهذب في علم أصول الفقه: 5/ 2133
[2] - الآمدي،الإحكام في أصول الأحكام: 3/ 236
[3] - الزركشي، البحر المحيط: 223/7
[4] -شرح مختصر الروضة للطوفي : 340/3

الهلال أمارة على وجوب الصوم والصلاة، أو طلوع فجر رمضان أمارة لوجوب الإمساك وصلاة ونحوه، وأما إن كانت بمعنى الباعث فلا يمتنع أيضا أن يكون الوصف الواحد باعثا للشرع على حكمين مختلفين أي مناسبا لهما، وذلك كمناسبة شرب الخمر للتحريم ووجوب الحد([1])، ومع اتفاقهم في كل ما سبق فإنهم انقسموا إلى فريقين هما:

الفريق الأول: القائلون بجواز تعدد العلل للحكم الواحد في العلل المنصوصة دون المستنبطة:

فيجوز تعليل الحكم الواحد بعلتين منصوصتين خلافاً لبعضهم نحو وجوب الوضوء على من بال ولامس ولا يجوز بمستنبطتين لأن الأصل عدم الاستقلال فيجعلان علة واحدة.

فحجة الجواز في المنصوصتين: أن لصاحب الشرع أن يربط الحكم بعلة وبغير علة وبعلتين فأكثر، يفعل ما يشاء ويحكم ما يريد، ثم إن المصالح قد تتقاضى ذلك في وصفين كما قلنا في الصغر والبكارة، فينص الشرع عليهما وعلى استقلال كلّ واحد منهما تحصيلاً لتلك المصلحة، وتكثيراً لها، فيجوز التعليل بعلتين مؤثرتين أى منصوصتين أو مجمع عليهما أو إحداهما كذلك ولا يجوز بمستنبطتين لأن المنصوصة دل الشرع على تعددها فكانت أمارات، وأما المستنبطة فما فائدة استخراجها علة؟ إلا أنه لا علة غيرها تتخيل([2]).

وبه قال الإمام الغزالي([3])، والقرافي([4])، وابن تيمية في المسودة([5])، وابن فورك والإمام الرازي([6]).

وأجيب عن حجتهم أنها إذا كانت أمارات فاستنبطت متعددة فلا فرق([7]).

---

[1]- الإحكام في أصول الأحكام للآمدي: 3/ 238

[2] - التحبير شرح التحرير: علاء الدين أبو الحسن علي بن سليمان المرداوي الدمشقي الصالحي الحنبلي- ت/عبد الرحمن الجبرين، د. عوض القرني، د. أحمد السراح- مكتبة الرشد/ السعودية – ط1- 1421هـ - 2000م: 7/ 3253

[3] -المستصفى: أبو حامد محمد بن محمد الغزالي الطوسي- تحقيق: محمد عبد السلام عبد الشافي- الناشر: دار الكتب العلمية- الطبعة: الأولى، 1413هـ - 1993م- ص336

[4] - شرح تنقيح الفصول للقرافي: ص: 404

[5] -المسودة: آل تيمية [بدأ بتصنيفها الجدّ: مجد الدين عبد السلام بن تيمية (ت: 652هـ) ، وأضاف إليها الأب، : عبد الحليم بن تيمية (ت: 682هـ) ، ثم أكملها الابن الحفيد: أحمد بن تيمية (728هـ)]-المحقق: محمد محيي الدين عبد الحميد- الناشر: دار الكتاب العربي ص418

[6] - حسن بن محمد بن محمود العطار الشافعي (المتوفى: 1250هـ): حاشية العطار على شرح الجلال المحلي على جمع الجوامع - دار الكتب العلمية- الطبعة: بدون طبعة وبدون تاريخ (2/ 285)

[7] - التحبير شرح التحرير: 7/ 3253

واستدلوا بأن :

1- أن لصاحب الشرع أن يربط الحكم بعلة وبغير علة وبعلتين فأكثر، يفعل ما يشاء ويحكم ما يريد([1]) وهو ما وقع في النص: فإن تعليل حكم واحد بعلل أو علتين واقع فعلاً، كمثل تعليل حكم امتناع وطء حائض محرمة معتدة، فكل علة منها ثبتت بالنص، وكمثل حجر يثبت بعلتي الجنون والصبا .

2- أن الأوصاف المستنبطة الصالح كل منها للعلية يجوز أن يكون مجموعها العلة عند الشارع فلا يتعين استقلال كل منها بخلاف ما نص على استقلاله بالعلية([2])

الفريق الثاني: القائلون بجواز تعدد العلل للحكم الواحد في العلل المنصوصة والمستنبطة:

وإليه ذهب الجمهور، كما حكاه القاضي الباقلاني في "التقريب"، قال: وبهذا نقول؛ لأن العلل علامات وأمارات على الأحكام، لا موجبة لها، فلا يستحيل ذلك، قال ابن برهان في "الوجيز": إنه الذي استقر عليه رأي إمام الحرمين([3]).

المطلب الثاني: شروط وأسباب التداخل بين الأسباب:

الفرع الأول: التحليل الأصولي لتداخل الأسباب والأحكام:

بما أن فهم الشئ فرع عن تصوره، لذا ينبغي قبل التعرض لشروط التداخل أو أسبابه توضيح الرؤية الأصولية للتداخل، فقد اتفق الأصوليون أن التداخل خلاف الأصل([4])، إذ إذ الأصل أن يترتب على كل سبب مسببه مستقلاً به عن غيره، غير أنه وفي أحوال أشار إليها العلماء يحدث أن يترتب على مجموعة من الأسباب حكم واحد وتبقى الأسباب على تعددها ويعرف هذا بتداخل الأحكام، وفي أحوال أخرى يحدث أن تجعل الأسباب

[1] -القرافي، شرح تنقيح الفصول: ص404

[2] - حاشية العطار على شرح الجلال المحلي على جمع الجوامع (2/ 285)

[3] - إرشاد الفحول إلى تحقيق الحق من علم الأصول: محمد بن علي بن محمد بن عبد الله الشوكاني-ت/ أحمد عزو عناية- دار الكتاب العربي- ط1-1419هـ - 1999م -2/ 115

[4] -ينظر: القرافي، الفروق : 2/30- العز ابن عبدالسلام، أبو محمد عز الدين عبد العزيز بن عبد السلام بن أبي القاسم بن الحسن السلمي: قواعد الأحكام في مصالح الأنام- ت/ طه عبد الرؤوف سعد- مكتبة الكليات الأزهرية – القاهرة- 1414 هـ - 1991 م- 1/ 252

المتعددة حقيقة كسبب واحد حكماً وهو ما يعرف بتداخل الأسباب، وهو على ذلك أمر حكمي بحسب تحليل الطحطاوي([1])؛ والذي وضع معياراً للتمييز بين الأحوال التي يمكن وصفها بأنها تداخل للأسباب وتلك التي توصف بأنها تداخل للأحكام بأن (تداخل... السبب لا الحكم فتنوب عما قبلها وبعدها لأنه أليق بالعبادات والتداخل في الحكم لا ينوب إلا عن السابق لا اللاحق وهو أليق بالعقوبات فالحد بعد الشرب أو الزنا مرارا كاف لها)([2]).

وهنا يلاحظ أن الاقتصار للأسباب المتعددة بحكم واحد، والاكتفاء من الأسباب المتعددة بسبب واحد كان عندما وقع الفعل على وجه واحد، أو كانت كيفية الحكم واحدة، كما اكتفي من الوطء الكثير الواقع في النكاح الفاسد، لمّا وقع على وجه واحد، فلم يجب إلا مهر واحد، فكان بمنزلة الوطء الواحد.

أما تداخل الأحكام فيتمثل في دخول الأدنى في الأعلى، كمن سرق وزنا وقتل، فهنا اجتمعت عقوبات الجلد والقطع والقتل، فيستغنى بالقتل عن باقي العقوبات وهو قول المالكية([3])، ورواية عن الامام أبي حنيفة وهو قول الصاحبين([4]) ومن صوره تداخل الأصغر في الأكبر كمثل دخول الوضوء في الغسل.

وهو ما يجعل وجهة نظر القائلين بالتفصيل هي القول الأرجح.

فهل حقيقة ما يحصل عند التداخل هو سقوط أم اندراج؟

*عند الحنفية أن التداخل في العقوبات والكفارات هو من باب الإسقاط؛ فكلاهما مقصوده الزجر واستيفاء الحق، ولذا فإن مبناها على الدرء والعفو، فكان التداخل فيها ضرب من الإسقاط([5]).

[1] -ينظر: الطحطاوي، حاشية الطحطاوي على مراقي الفلاح: ص494
[2] حاشية الطحطاوي: ص494
[3] -الفروق للقرافي: 30/2
[4] -ينظر المبسوط: محمد بن أحمد بن أبي سهل شمس الأئمة السرخسي (المتوفى: 483هـ)- دار المعرفة/ بيروت- بدون طبعة- 1414هـ - 1993م- 195/9-196
[5] -ينظر: أصول السرخسي: محمد بن أحمد بن أبي سهل شمس الأئمة السرخسي (المتوفى: 483هـ)- دار المعرفة/ بيروت -296/2- البزدوي، كشف الأسرار: 158/4

* وعند المالكية والشافعية أن التداخل عندما يكون بين الأكبر والأصغر فإنه يكون من باب اندراج الأصغر قي الأكبر ومثاله اندراج الوضوء في الغسل([1]).

مثال النوع الأول وهو تداخل الأحكام المتعددة: مثاله تداخل الحد لمن شرب خمراً مراراً أوقارف الزنا مراراً؛ وهذا في الأسباب المتماثلة، وقد تكون مختلفة كالقذف وشرب الخمر فيقام لها حد واحد، وغالب هذا النوع في الحدود والعقوبات، والتي يكون تعددها مهلكاً، ولذلك دارت بين أن مبناها على الدرء والعفو حتى إذا دارت كذلك سقطت.

ومثال النوع الثاني: كمن كرر قراءة آية السجدة مراراً وتكراراً لغرض التعليم أو الحفظ فإنه يكتفى لها بسجود واحد لأولها، فتعامل الأسباب المتكررة للسجود على أنها سبب واحد([2]).

وهذا التحليل لفكرة تعدد الأحكام غير متفق عليه؛ فيرى الآمدي أن الوطء في حق الحائض المعتدة المحرمة غير محرم على التحقيق، وإنما المحرم في حق الحائض ملابسة الأذى، وفي حق المعتدة تطويل العدة، وفي حق المحرمة إفساد العبادة، وهي كما هو واضح أحكام متعددة لا أنها حكم واحد، وأما المس واللمس وباقي الأسباب فالأحداث المرتبة عليها متعددة على حسب ما يرى.

وعلى هذا فلو نوى رفع حدث واحد منها لارتفع الباقي، فأحكامها أيضا متعددة لا أنها حكم واحد، والنزاع إنما هو في الحكم الواحد بالشخص بعلتين لا في تعليل حكمين([3]).

الفرع الثاني: شروط تداخل الأسباب:

1-**يشترط في التداخل في العقوبات التماثل:** فلا يدخل جلد في قطع ولا رجم، وقد يقع التداخل في حقوق العباد وذلك في العِدَد إذا كانت العدتان لشخص واحد، وإن كانا لشخصين ففي التداخل خلافٌ بين العلماء([1]).

---

[1] -ينظر: الفروق للقرافي: 29/2 - الحاوي الكبير في فقه مذهب الإمام الشافعي: لأبي الحسن علي بن محمد الشهير بالماوردي- ت/ علي محمد معوض وعادل أحمد عبد الموجود- دار الكتب العلمية/ بيروت– ط1- 1419هـ -1999م- 350/1

2 -ينظر: القرافي، الفروق: 29/2 –الأشباه والنظائر: لعبد الرحمن بن أبي بكر، جلال الدين السيوطي- دار الكتب العلمية- ط1- 1411هـ - 1990م- ص127

3 - الإحكام في أصول الأحكام للآمدي: 3/ 238

2- **يشترط في التداخل في العبادات اتحاد الجنس:** مثاله في الوضوء إذا تعدد أسبابه أو تكرر السبب الواحد، ومنه أيضا الغسل إذا تعددت أسبابه أو تكرر السبب الواحد.

3-**يشترط الحنفية للتداخل اتحاد المجلس:** ومعناه أن الفعل الواحد إذا تكرر في مجلس واحد فإن مبناه على التداخل، بينما لو تكرر الفعل الواحد في مجالس متعددة فلا تداخل حينئذ، ومن نظائر ذلك ما اختلف فيه محمد بن الحسن مع أبي حنيفة، وأبي يوسف، فيمن جامع مرارا في إحرامه في مجالس مختلفة، أنه يجب لكل جماع دم عندهما، وعند محمد دم واحد، ما لم يكفر، قياسا على كفارة رمضان، ولم يرداها على كفارة رمضان، لمخالفة كفارة الإحرام لكفارة رمضان في موضوعهما في الأصل، لكنهم اتفقوا على وجوب الاقتصار به على دم واحد على الوطء الكثير الواقع في النكاح الفاسد، لما وقع على وجه واحد، لم يجب إلا مهر واحد، كان بمنزلة الوطء الواحد([2]).

4-**ويشترط لحصول التداخل سواء في العبادات أم العقوبات** أن تتعلق بشخص أو فرد واحد؛ وهو ما يظهر من خلال الأمثلة السابقة.

5- **ويشترط لحصول التداخل اتحاد المقصود من الفعل** وخصه ابن رجب الحنبلي بالعبادات؛فقال: (إذا اجتمعت عبادتان من جنس في وقت واحد ليست إحداهما مفعولة على جهة القضاء ولا على طريق التبعية للأخرى في الوقت تداخلت أفعالهما، واكتفى فيهما بفعل واحد)([3]).

مثاله القارن إذا نوى الحج والعمرة كفاه لهما طواف واحد وسعي واحد، وهو قول الحنابلة والمالكية والشافعية.

---

1 - قواعد الأحكام في مصالح الأنام للعز ابن عبدالسلام: 252/1

2 -الفصول في الأصول: أحمد بن علي أبو بكر الرازي الجصاص الحنفي- وزارة الأوقاف الكويتية- ط2- 1414هـ - 1994م- 133-132/4

[3] - القواعد لابن رجب: ص:23

المبحث الثالث: حالات حصول التداخل وحالات انقطاعه:

حصرت تعريفات التداخل بتعدد الأسباب، فتعدد الأسباب وإن كان أحد أسباب التداخل إلا أنه ليس سببها الوحيد؛ إذ التداخل قد ينجم عن التكرار أيضاً، وقد يحكم به للدرء في حال العقوبة، وفيما يلي تتبع لحالات حدوث التداخل وحالات انقطاعه:

المطلب الأول: حالات حصول التداخل:

الفرع الأول: حالات حصول التداخل في باب العبادات:

وذلك بتوفر عدد من الأسباب والتي يترتب على كل منها نفس المسبب لو كانت على انفرادها، وهو ما أراده المواق بقوله: (لأن الأحداث إذا كان موجبها واحدا واجتمعت تداخل حكمها وناب موجب أحدها عن الآخر كاجتماع البول والغائط والريح والمذي ينوب عن جميعها وضوء واحد ويجزئ الوضوء لأحدها عن الجميع)([1]).

ويرى الحنفية أن تداخل الأسباب هو ما يليق بالعبادات([2])، وفي حالة التداخل هذه لايظهر أثر السبب الذي دخل في الآخر، فلا يترتب عليه حكم ويكتفى بحكم واحد عنهما معاً.

وهذا هو المعبر عنه في القاعدة الفقهية بصيغة (إذا دخل أمر في أمر من نوعه قدَّر الداخل عدماً، إما إذا لم يكن من نوعه فلا)([3]).

وفيما يلي بيان لبعض صور التداخل في باب العبادات:

من أمثلته تداخل تحية المسجد مع صلاة الفرض مع تعدد سببهما؛ فيدخل دخول المسجد الذي هو سبب التحية في الزوال الذي هو سبب الظهر مثلا، فيقوم سبب الزوال مقام سبب الدخول فيكتفى

[1] - التاج والإكليل لمختصر خليل: أبو عبد الله المواق المالكي محمد بن يوسف بن أبي القاسم العبدري الغرناطي- دار الكتب العلمية- ط1- 1416هـ-1994م- 341/1

[2] - فتح القدير: كمال الدين محمد بن عبد الواحد السيواسي المعروف بابن الهمام (المتوفى: 861هـ)- دار الفكر- بدون طبعة وبدون تاريخ- 2/ 23

[3] - موسوعة القواعد الفقهية: محمد صدقي آل بورنو أبو الحارث الغزي- مؤسسة الرسالة/ بيروت- ط1- 1424هـ - 2003م- 314/1

به(1)، فإن كان قد دخل المسجد قبل شروع الجماعة في الصلاة ينقطع التداخل لوجود فاصل زمني يمكن معه أداء التحية، وأداء صلاة الجماعة عند وقتها.

ومثاله أيضا: إذا أجنبت امرأة ثم حاضت فتكتفي للحدثين بغسل واحد، ولكن ينقطع التداخل إذا كان هناك وقت لتغتسل وتؤدي ما عليها من الفرائض، ثم بعد مدة حاضت فلكل منهما غسل.

ومثاله تعدد أسباب الوضوء كمن لامس وبال فإنه يتوضأ لهما وضوءا واحدا، ومنه إذا تعدد السهو في الصلاة لم يتعدد السجود بل يكفي سجود واحد.

الفرع الثاني: حالات حصول التداخل في باب الأحوال الشخصية:

التداخل في باب الأحوال الشخصية تقع في مسألتين هما:

المسألة الأولى: تداخل العدتين من رجلين: وهي مسألة اختلفت فيها أقوال الفقهاء بناء على الاختلاف في معنى العدة هل هي عبادة أم استبراء؟

وصورة المسألة أن تتزوج المرأة المعتدة من الطلاق برجل قبل انقضاء عدتها ودخل بها فيفرق بينهما.

فمن غلّب معنى الاستبراء في العدة ذهب إلى العدتين تتداخلان وتنقضيان بانقضاء إحداهما، وهو رأي الحنفية، يقول السرخسي (إذا تزوجت المرأة المعتدة من الطلاق برجل ودخل بها ففرق بينهما فعليها عدة واحدة من الأول والآخر ثلاث حيض، وهو مذهبنا لأن العدتين إذا وجبتا يتداخلان وينقضيان بمضي مدة واحدة إذا كانتا من جنس واحد، وهو قول معاذ بن جبل – رضي الله عنه)([2]).

ونقل ذلك عن الإمام مالك تغليباً لمعنى اعتبار براءة الرحم، وذلك حاصل مع التداخل([3]).

[1] -الفروق: 29/2

[2] -المبسوط: 6/ 41

[3] - بداية المجتهد ونهاية المقتصد: أبو الوليد محمد بن أحمد بن محمد بن أحمد بن رشد القرطبي الشهير بابن رشد الحفيد (المتوفى: 595هـ)- دار الحديث/ القاهرة- بدون طبعة -3/ 113

ومن غلّب معنى العبادة ذهب إلى أن العدد لا تتداخل، وإليه ذهب الشافعية[1]، والحنابلة، وفي ذلك يقول موفق الدين بن قدامة (إذا تزوجت المرأة في عدتها رجلًا آخر، لم تنقطع عدتها بالعقد؛ لأنه عقد فاسد، لا تصير به فراشًا، فإن وطئها، انقطعت عدة الأول؛ لأنها صارت فراشًا للثاني، فلا تبقى في عدة غيره، فإن فرق بينهما، لزمها إتمام عدة الأول، وعدة الثاني، وتقدم عدة الأول، لسبقها، ولما روى سعيد بن المسيب أن عمر بن الخطاب – رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ – قال: أيما امرأة نكحت في عدتها، لم يدخل بها الذي تزوجها، فُرّق بينهما، ثم اعتدت بقية عدتها من زوجها الأول، وكان خاطباً من الخطاب، وإن كان قد دخل بها، فرق الحاكم بينهما، ثم اعتدت بقية عدتها من زوجها الأول، ثم اعتدت من الآخر، ولم ينكحها أبداً)[2]،

وفي حال كانت المعتدة حاملاً ذهب الإمام مالك إلى أن الوضع يبرئها من الزوجين جميعاً[3].

المسألة الثانية: المهر في الوطء بشبهة: فذكرالقرافي (أن الواطئ بالشبهة المتحدة إذا تكرر الوطء فإن كل وطأة لو انفردت أوجبت مهراً تاماً من صداق المثل ولا يجب في ذلك إلا صداق واحد)[4].

الفرع الثالث: حالات حصول التداخل في باب الجنايات:

يرى العز بن عبدالسلام في قواعده أن أولى الواجبات بالتداخل هي الحدود؛ لأنها أسباب مهلكة ويحصل الزجر بواحد منها[5]، بل إن أئمة الأحناف يرون أن التداخل هو خصيصة من خصائص العقوبات[6].

---

[1] -تخريج الفروع على الأصول: شهاب الدين محمود بن أحمد بن محمود الزَّنْجاني- محمد أديب صالح- مؤسسة الرسالة/ بيروت- ط2- 1398هـ - ص86

[2] - الكافي في فقه الإمام أحمد: أبو محمد موفق الدين عبد الله بن أحمد بن محمد بن قدامة الجماعيلي المقدسي- دار الكتب العلمية- ط1- 1414هـ - 1994م- 204/3

[3] -التاج والإكليل للمواق: 532/5

[4] -الفروق: 30/2- الأشباه والنظائر للسيوطي: ص127

[5] -قواعد الاحكام في مصالح الأنام: 252/1

[6] -كشف الأسرار لعلاء الدين البخاري الحنفي: 158/4

وقد أجمعت الأمة على حصول التداخل بين الحدود المتماثلة من نوعين كالقذف والشرب، لأن موجبها واحد وهو ثمانون جلدة، والحد الواحد إذا تكرر كمن سرق مراراً، أو قذف جماعة فيحدُّ حدًّا([1]).

ويرى المالكية أن شرط التداخل هو التماثل وإن تعدد الأفراد خلافاً للحنابلة والشافعية، واستدلوا لذلك بأن هلال بن أمية العجلاني رمى امرأته بشريك بن سحماء فقال له النبي – صلى الله عليه وسلم – (حد في ظهرك أو تلتعن)([2])، فلم يقل حدّان، ...وقياساً على الزنا، ولأنه لو قذف ألفا فمات قبل إقامة الحدود، وقد يسقط بالشبهة كما تسقط سائر الحدود فتتداخل مثلها، واحتجوا بأنه لو قذف جماعة فلا تداخل كما لو قذف زوجاته الأربع لاعن أربع لعانات، ولأنه حق لآدمي فلا يقاس على الحدود، ولأنها لا تسقط بالرجوع فلا تتداخل([3]).

ومن صور التداخل في باب الجنايات والحدود:

من قذف جماعة في مجلس واحد أو مجالس حد حداً واحد عند المالكية، وهو القول عند الحنفية([4])، وعند الشافعية إن قذفهم بكلمات متفرقة فعليه لكل واحد حد، للماوردي في ذلك: (ودليلنا هو أن القذف موجب للحد في الأجانب واللعان في الزوجات، فلما لم يتداخل اللعان في الزوجات وأفرد كل واحد منهن بلعان لم تتداخل الحدود في الأجانب وانفرد كل واحد منهم بحد، وتحريره قياساً: أنه أحد موجبي القذف فوجب أن لا يتداخل في حقوق الجماعة كاللعان، ولأنه لو حقق قذفه الجماعة ببينة أو إقرار لزم كل واحد منهم حد كامل وجب إذا تحقق قذفه أن يحد لكل واحد منهم حدا كاملا؛ لأن حد القذف ...

[1] - القواعد الفقهية وتطبيقاتها في المذاهب الأربعة: محمد مصطفى الزحيلي- دار الفكر/ دمشق- ط1- 1427 هـ - 2006 م - 2/ 888

[2] -الحديث بهذه الصيغة لم أجده ولكن المذكور عند البخاري وابن ماجه والترمذي وأبي داود وغيرهم بنص (البينة أو حد في ظهرك): البخاري: كتاب الشهادات- باب إذا ادعى أو قذف، فله أن يلتمس البينة، وينطلق لطلب البينة- حديث رقم 2671- 3/178

[3] - ينظر: الذخيرة أبو العباس شهاب الدين أحمد بن إدريس بن عبد الرحمن المالكي الشهير بالقرافي (المتوفى: 684هـ)- ت/ محمد حجي و سعيد أعراب و محمد بو خبزة- دار الغرب الإسلامي/ بيروت- ط1- 1994 م- 12/ 105

[4] -نفسه: 12/105

كحد الزنا عليهم.)([1])، وبناه المالكية والحنفية على أنه حق لله تعالى فصحّ التداخل، وبناه الآخرون على أنه حق لآدمي فصح التعدد.

المطلب الثاني: انقطاع التداخل:

من تمام الفائدة في مسألة التداخل أنه يجب التنبه أن التداخل بسبب التعدد ليس على إطلاقه؛ وإنما هو محكوم بألا يتخللها ما يوجب الانقطاع كفاصل زمني أو كفارة أو حد.

فينقطع التداخل إذا تعدد جنس الشبهة كما لو وطئ بشبهة بكرا فيجب عليه أرش البكارة ومهر الوطء ولا تتداخلان، لاختلاف الجنس والمقصود؛ فإن أرش البكارة يجب إبلاً، والمهر يجب نقداً، كما الأرش وجب للجناية والمهر يجب للاستمتاع([2]).

أولا الانقطاع بفاصل زمني:

مثاله أن يكرر آية السجدة أول النهار ويسجد لها في أول مرة قرأها، ثم يقرأها أخر النهار أو في اليوم التالي فإنه يسجد لها ولا تجزئه سجدته الأولى، وهنا تظهر تأثير اتحاد المجلس في التداخل؛ فمن ذلك أنه تجب على المحرم كفارة واحدة بتطيب كل البدن إذا كان في مجلس واحد، فإن كان في مجالس متعددة فلكل طيب كفارة([3]).

ومثاله أيضا (إذا ظاهر من امرأته في مجالس شتى هل عليه كفارة واحدة، أو على عدد المواضع التي ظاهر فيها؟ فقال مالك: ليس عليه إلا كفارة واحدة، إلا أن يظاهر، ثم يكفر، ثم يظاهر، فعليه كفارة ثانية، وبه قال الأوزاعي، وأحمد، وإسحاق ؛ وقال أبو حنيفة، والشافعي: لكل ظهار كفارة. وأما إذا كان ذلك في مجلس واحد فلا خلاف عند مالك أن في ذلك كفارة واحدة، وعند أبي حنيفة أن ذلك راجع إلى نيته، فإن قصد وعند

[1] -الحاوي الكبير: 257/13
[2] -الاشباه والنظائر للسيوطي: ص127
[3] - فتح القدير للكمال ابن الهمام: 3/ 25

أبي حنيفة أن ذلك راجع إلى نيته، فإن قصد التأكيد كانت الكفارة واحدة، وإن أراد استئناف الظهار كان ما أراد ولزمه من الكفارات على عدد الظهار)([1]).

ثانيا انقطاع التداخل بسبب تخلل الكفارة أوالحد بين الفعلين:

(وصورته أن يجامع في نهار رمضان متعمداً في يوم ثم يجامع في اليوم الثاني ثم في الثالث ولم يكفر فعليه لذلك كفارة واحده عندنا وعندهم لكل يوم كفارة وأجمعوا على أنه لو أفطر بالجماع ثم كفر ثم أفطر أنه تجب كفارتان)([2]).

وهذا بالنسبة لمن يرى تداخل الكفارات لمن أفطر عدة مرات في رمضان واحد، وهم الأحناف، أما بالنسبة للمالكية والشافعية فإن عليه لكل يوم كفارة([3]).

والأمر نفسه في كفارة الظهار فإذا قال: أنت علي كظهر أمي ثم كفر ووطئ ، ثم عاد وقال لها ذلك ثانيا لزمته كفارة ثانية، فإذا كفر وقال لها ثالثا لزمته الكفارة للمرة الثالثة أيضاً([4]).

ومنه إذا حد لقذفه رجلا ثم قذفه ثانياً حد له، والفرق بين هذه الحالة وحالة أنه إذا قذفه مرارا قبل الحد اجزأه حد واحد أن الحد في الحالة الأولى لم يف بكفه عن الجناية، بخلاف الحالة الثانية حيث لم يتقدم إن ضرب أسواطاً فلعله ينزجر بعدها([5]).

[1] - بداية المجتهد ونهاية المقتصد: 3/ 131

[2] -إيثار الإنصاف في آثار الخلاف: ليوسف بن قزأوغلي بن عبد الله شمس الدين سبط أبي الفرج ابن الجوزي- ت/ ناصر العلي الناصر الخليفي- دار السلام/ القاهرة- ط1- 1408هـ- ص89

[3] -بداية المجتهد: 68/2

[4] -حاشية الدسوقي على الشرح الكبير: لمحمد بن أحمد بن عرفة الدسوقي المالكي- دار الفكر- بدون طبعة وبدون تاريخ- 444/2

[5] -ينظر: الذخيرة للقرافي: 107/12- قواعد الأحكام للعز ابن عبدالسلام: 252/1

الخاتمة:

الحمد لله الذي بنعمته تتم الصالحات، والصلاة والسلام على المبعوث بالهدى والرحمات وبعد...

فقد توصلت الباحثة من خلال بحثها إلى النتائج الآتية:

* نسب إلى القاضي أبي بكر بن العربي والباقلاني القول بالمنع من تعدد العلل للحكم الواحد ومنع التداخل بينها ،غير أن مراجعة قول هذين الأخيرين تثبت خلاف ذلك.

*أن التداخل خلاف الأصل، إذ الأصل أن يترتب على كل سبب مسببه مستقلاً به عن غيره، غير أنه وفي أحوال أشار إليها العلماء يحدث أن يترتب على مجموعة من الأسباب حكم واحد وتبقى الأسباب على تعددها، ويعرف هذا بتداخل الأحكام، وفي أحوال أخرى يحدث أن تجعل الأسباب المتعددة حقيقة كسبب واحد حكماً وهو ما يعرف بتداخل الأسباب، وهو ما يجعل وجهة نظر القائلين بالتفصيل هي القول الأرجح.

* أن تداخل الأسباب المتعددة والاكتفاء بسبب واحد يكون عندما يقع الفعل على وجه واحد، أو كانت كيفية الحكم واحدة كما اكتفي من الوطء الكثير الواقع في النكاح الفاسد، لمّا وقع على وجه واحد، فلم يجب إلا مهر واحد، فكان بمنزلة الوطء الواحد.

*أن تداخل الأحكام يتمثل في دخول الأدنى في الأعلى، كمن سرق وزنا وقتل، فهنا اجتمعت عقوبات الجلد والقطع والقتل، فيستغنى بالقتل عن باقي العقوبات وهو قول المالكية، ورواية عن الامام أبي حنيفة وهو قول الصاحبين، ومن صوره أيضا تداخل الأصغر في الأكبر.

*أن تعدد الأسباب وإن كان أحد أسباب التداخل إلا أنه ليس سببها الوحيد؛ إذ التداخل قد ينجم عن التكرار أيضاً، وقد يحكم به للدرء في حال العقوبة.

* أن التداخل محكوم بألا يتخلله ما يوجب الانقطاع كفاصل زمني أو كفارة أو حد.

ثبت المراجع المستخدمة في البحث:

1. الإبهاج في شرح المنهاج: السبكي، تقي الدين أبو الحسن علي بن عبد الكافي بن علي بن تمام بن حامد بن يحيي السبكي وولده تاج الدين أبو نصر عبد الوهاب– دار الكتب العلمية /بيروت– 1416هـ – 1995 م
2. –إرشاد الفحول إلى تحقيق الحق من علم الأصول: محمد بن علي بن محمد بن عبد الله الشوكاني اليمني (المتوفى: 1250هـ)– ت/ أحمد عزو عناية– دار الكتاب العربي– ط1– 1419هـ –1999م
3. –إيثار الإنصاف في آثار الخلاف: ليوسف بن قزأوغلي بن عبد الله شمس الدين سبط أبي الفرج ابن الجوزي– ت/ ناصر العلي الناصر الخليفي– دار السلام/ القاهرة– ط1– 1408هـ
4. –الأشباه والنظائر: لعبد الرحمن بن أبي بكر، جلال الدين السيوطي– دار الكتب العلمية– ط1– 1411هـ – 1990م
5. –أصول السرخسي: محمد بن أحمد بن أبي سهل شمس الأئمة السرخسي (المتوفى: 483هـ)– دار المعرفة – بيروت
6. –أصول الشاشي: الشاشي، نظام الدين أبو علي أحمد بن محمد بن إسحاق – دار الكتاب العربي – بيروت –بدون طبعة أو تاريخ.
7. البحر المحيط في أصول الفقه: الزركشي، أبو عبد الله بدر الدين محمد بن عبد الله بن بهادر الزركشي– دار الكتبي– ط1– 1994م
8. بداية المجتهد ونهاية المقتصد: أبو الوليد محمد بن أحمد بن محمد بن أحمد بن رشد القرطبي الشهير بابن رشد الحفيد (المتوفى: 595هـ)– دار الحديث / القاهرة– بدون طبعة
9. –التاج والإكليل لمختصر خليل: أبو عبد الله المواق المالكي محمد بن يوسف بن أبي القاسم العبدري الغرناطي– دار الكتب العلمية– ط1– 1416هـ–1994م

10. التحبير شرح التحرير: علاء الدين أبو الحسن علي بن سليمان المرداوي الدمشقي الصالحي الحنبلي – ت/د. عبد الرحمن الجبرين، د. عوض القرني، د. أحمد السراح– مكتبة الرشد – السعودية / الرياض– ط1– 1421هـ – 2000م

11 –تخريج الفروع على الأصول: شهاب الدين محمود بن أحمد بن محمود الزَّنْجاني– محمد أديب صالح– مؤسسة الرسالة/ بيروت– ط2– 1398هـ

12 تداخل الأصول اللغوية وأثره في بناء المعجم: الصاعدي، عبد الرزاق بن فراج– عمادة البحث العلمي، الجامعة الإسلامية بالمدينة المنورة– ط1– 1422هـ/2002م

13 –التداخل بين الأحكام في الفقه الإسلامي: الخشلان، خالد بن سعد بن فهد – دار إشبيليا للنشر والتوزيع/ الرياض– ط1– 1419هـ – 1999م

14 التقريب والإرشاد الصغير: الباقلاني، أبوبكر محمد بن الطيب بن محمد بن جعفر بن القاسم– ت/ عبد الحميد بن علي أبو زنيد–مؤسسة الرسالة– ط2– 1418 هـ – 1998 م

15 –التعريفات: الجرجاني، علي بن محمد بن علي الزين– ت/ جماعة من العلماء بإشراف الناشر– دار الكتب العلمية بيروت/ لبنان–ط1– 1403هـ –1983م

16 –التهذيب اللغة: محمد بن أحمد بن الأزهري– ت/ محمد عوض مرعب– دار إحياء التراث العربي/ بيروت– ط1–2001م

17 –حاشية الدسوقي على الشرح الكبير: لمحمد بن أحمد بن عرفة الدسوقي المالكي– دار الفكر– بدون طبعة وبدون تاريخ

18 حاشية الطحطاوي على مراقي الفلاح شرح نور الإيضاح: الطحطاوي، أحمد بن محمد بن إسماعيل الحنفي– ت/ محمد عبد العزيز الخالدي– دار الكتب العلمية بيروت/ لبنان– ط1– 1418هـ – 1997م

19 حاشية العطار على شرح الجلال المحلي على جمع الجوامع: حسن بن محمد بن محمود العطار الشافعي (المتوفى: 1250هـ)–دار الكتب العلمية– الطبعة: بدون طبعة وبدون تاريخ

20 –الحاوي الكبير في فقه مذهب الإمام الشافعي: لأبي الحسن علي بن محمد الشهير بالماوردي– ت/ علي محمد معوض وعادل أحمد عبد الموجود– دار الكتب العلمية/ بيروت– ط1– 1419هـ –1999م

21 –الذخيرة أبو العباس شهاب الدين أحمد بن إدريس بن عبد الرحمن المالكي الشهير بالقرافي (المتوفى: 684هـ)– ت/ محمد حجي و سعيد أعراب و محمد بو خبزة– دار الغرب الإسلامي/ بيروت– ط1– 1994 م

22 –الشامل في الحدود والتعريفات مصطلحات علم أصول الفقه: النملة، عبدالكريم بن علي– مكتبة الرشد/ المملكة العربية السعودية– ط1– 2009م

23 –شرح تنقيح الفصول: القرافي، أبو العباس شهاب الدين أحمد بن إدريس بن عبد الرحمن المالكي – ت/ طه عبد الرؤوف سعد–شركة الطباعة الفنية المتحدة– ط1–1393هـ – 1973 م

24 شرح ابن عقيل على ألفية ابن مالك: ابن عقيل ، عبد الله بن عبد الرحمن العقيلي الهمداني المصري– ت/ محمد محيي الدين عبد الحميد– دار التراث – القاهرة–ط20– 1400هـ – 1980م

25 شرح مختصر الروضة: الطوفي، نجم الدين سليمان بن عبد القوي بن الكريم– ت/ عبد الله بن عبد المحسن التركي– مؤسسة الرسالة– ط1– 1987 م

26 صحيح البخاري: محمد بن إسماعيل أبو عبدالله البخاري الجعفيت/ محمد زهير بن ناصر الناصر– دار طوق النجاة– ط1– 1422هـ

27 –العدة في أصول الفقه: أبو يعلى، محمد بن الحسين بن محمد بن خلف ابن الفراء– حققه وعلق عليه وخرج نصه : د أحمد بن علي بن سير المباركي– ط2– 1410 هـ – 1990 م

28 فتح القدير: كمال الدين محمد بن عبد الواحد السيواسي المعروف بابن الهمام (المتوفى: 861هـ)– دار الفكر– بدون طبعة وبدون تاريخ

29 الفروق (أنوار البروق في أنواء الفروق): القرافي، أبو العباس شهاب الدين أحمد بن إدريس بن عبد الرحمن المالكي- عالم الكتب- بدون طبعة أو تاريخ

30 -فصول في الأصول: أحمد بن علي أبو بكر الرازي الجصاص الحنفي- وزارة الأوقاف الكويتية- ط2- 1414هـ - 1994م

31 -القواعد الفقهية وتطبيقاتها في المذاهب الأربعة: محمد مصطفى الزحيلي- دار الفكر/ دمشق- ط1- 1427 هـ - 2006 م

32 -القواعد: ابن رجب الحنبلي، زين الدين عبد الرحمن بن أحمد بن رجب بن الحسن، السَلامي- دار الكتب العلمية- بدون طبعة أو تاريخ

33 قواعد الأحكام في مصالح الأنام: العز ابن عبدالسلام، أبو محمد عز الدين عبد العزيز بن عبد السلام بن أبي القاسم بن الحسن السلمي- ت/ طه عبد الرؤوف سعد- مكتبة الكليات الأزهرية – القاهرة- 1414 هـ - 1991 م

34 -الكافي في فقه الإمام أحمد: أبو محمد موفق الدين عبد الله بن أحمد بن محمد بن قدامة الجماعيلي المقدسي- دار الكتب العلمية- ط1- 1414هـ - 1994م

35 كشف الأسرار شرح أصول البزدوي: علاء الدين البخاري، عبد العزيز بن أحمد بن محمد الحنفي- دار الكتاب الإسلامي- بدون طبعة وبدون تاريخ

36 -لسان العرب: ابن منظور، محمد بن مكرم بن على- دار صادر – بيروت- ط3 - 1414 هـ

37 -اللمع في أصول الفقه: الشيرازي، أبو اسحاق إبراهيم بن علي بن يوسف- دار الكتب العلمية- ط2- 2003 م - 1424هـ

38 -المبسوط : محمد بن أحمد بن أبي سهل شمس الأئمة السرخسي (المتوفى: 483هـ)- دار المعرفة/ بيروت- بدون طبعة- 1414هـ - 1993م

39 -المحصول في أصول الفقه: القاضي ابن العربي، محمد بن عبد الله أبو بكر بن العربي المالكي-ت/ حسين علي اليدري وسعيد فودة- دار البيارق – عمان- ط1- 1420هـ - 1999م

40 -مختار الصحاح: زين الدين أبو عبد الله محمد بن أبي بكر بن عبد القادر الحنفي الرازي- ت/ يوسف الشيخ محمد- المكتبة العصرية - الدار النموذجية، بيروت- ط5- 1420هـ / 1999م:

41 -المستصفى: أبو حامد محمد بن محمد الغزالي الطوسي- تحقيق: محمد عبد السلام عبد الشافي- الناشر: دار الكتب العلمية- الطبعة: الأولى، 1413هـ - 1993م

42 -المسودة: آل تيمية [بدأ بتصنيفها الجدّ: مجد الدين عبد السلام بن تيمية (ت: 652هـ)، وأضاف إليها الأب، عبد الحليم بن تيمية (ت: 682هـ)، ثم أكملها الابن الحفيد: أحمد بن تيمية (728هـ)]-المحقق: محمد محيي الدين عبد الحميد- الناشر: دار الكتاب العربي

43 -المصباح المنير في غريب الشرح الكبير: أحمد بن محمد بن علي الفيومي- المكتبة العلمية/ بيروت

44 -المعتمد في أصول الفقه: البصري، أبو الحسين محمد بن علي الطيب- ت/ خليل الميس- دار الكتب العلمية / بيروت- ط1- 1403هـ

45 -المغني في أصول الفقه: الخبازي، جلال الدين عمر بن محمد بن عمر-ت/ محمد مظهر بقا- مركز البحث العلمي وإحياء التراث بجامعة أم القرى/ المملكة السعودية- ط1-1403هـ

46 -المنثور في القواعد الفقهية: الزركشي، أبو عبد الله بدر الدين محمد بن عبد الله بن بهادر- الناشر: وزارة الأوقاف الكويتية- ط2- 1405هـ - 1985م

47 -الموسوعة الفقهية الكويتية: صادر عن وزارة الأوقاف والشئون الإسلامية – الكويت- ط2- من 1404 - 1427هـ

48 موسوعة القواعد الفقهية: محمد صدقي آل بورنو أبو الحارث الغزي- مؤسسة الرسالة/ بيروت- ط1- 1424هـ - 2003م

بحث بعنوان :

الوضع القانوني للأموال الليبية المجمدة وآلية استردادها

قراءة في التشريعات الليبية بخصوص استرداد الأموال الليبية

The Legal Status of Frozen Libyan Assets and the Mechanism for Their) (Recovery

A Reading in Libyan Legislation Regarding the Recovery of Libyan Funds

إعداد :

اعداد / عبدالباسط محمود سعد محمد

Abd Al-Basit Mahmoud Saad Mohammed

عضو هيأة تدريس كلية الشريعة والقانون

قسم العلاقات الدولية الدبلوماسية

الدرجة العلمية / استاذ مساعد

المدقق اللغوي : أ. ايمان محمود سعيد

مقدمـــة

يشكل مجلس الأمن في الأمم المتحدة أحد الأجهزة الرئيسية في منظمة الأمم المتحدة ، وتكمن مسؤوليته الأساسية في صون السلم والأمن الدوليين ، كما يتمتع المجلس بالقدرة على اتخاذ الاجراءات من أجل صون او اعادة السلم والأمن الدوليين ، بموجب الفصل السابع من ميثاقه ، من خلال فرض عقوبات بموجب المادة 41 ، وتشمل هذه التدابير مجموعة واسعة من خيارات الانفاذ ، والتي لا تستدعي الحصول على إذن لإستخدام القوة المسلحة ، بما في ذلك قطع العلاقات الاقتصادية والتواصل الدولي والعلاقات الدبلوماسية .

وتركز انظمة عقوبات مجلس الأمن بشكل أساسي على دعم تسوية النزاعات السياسية ، وحظر الانتشار النووي ومكافحة الارهاب ، وتشمل هذه الأنظمة تدابير تتراوح بين العقوبات الاقتصادية والتجارية الشاملة ، وتدابير أكثر مثل حظر توريد الأسلحة وحظر السفر ، وفرض قيود على بعض المعاملات المالية وسلعا وبضائع معينة . [1]

ولا شك أن لتلك العقوبات عدة مبررات ، منها اجبار الدول او الدولة المستهدفة على الخضوع للقانون الدولي ، او احتواء اي تهديد للأمن والسلم الدوليين ، او منع الدول المستهدفة من اتخاذ اجراءات ضد الشرعية الدولية ، او الحد من انتهاكات حقوق الانسان .[2]

وفي ليبيا وعقب الأحداث التي شهدتها عام 2011 م ، اصدر مجلس الأمن في جلسته رقم "6491" ، والمنعقدة في 26. فبراير . 2011م ، قرارا تضمن جملة من العقوبات على بعض الشخصيات المتورطة في تلك الأحداث ،[3] وقد كان من ضمن تلك العقوبات احالة الوضع القائم الى محكمة الجنايات الدولية ، وحظر توريد الأسلحة بجميع انواعها ، بما في ذلك نقلها او بيعها ، سواء تم ذلك بطريقة مباشرة ام غير مباشرة ، كما شملت العقوبات حظر سفر بعض الشخصيات ،

[1] / رائد علي الجندي ، التدخل لاعتبارات انسانية ، وفقا لمفاهيم القانون الدولي ، القاهرة ، دار الشروق ، الطبعة التاسعة ، 1993م ، ص 212.

[2] / محمد نور البصراتي ، استراتيجية العقوبات الدولية وانعكاساتها على الدول (العراق / ايران / روسيا) نموذجا ، مجلة الدراسات الاستراتيجية ، المجلد الثالث والعشرون ، العدد الثالث ، يوليو 2022م ، ص 163.

[3] / تضمن القرار فرض عقوبات على بعض الشخصيات النافذة في نظام القذافي ، منها العقيد الراحل معمر القذافي وابنائه ، ووزير الدفاع بوبكر يونس جابر ، وصالح القذافي سفير ليبيا بدولة تشاد ، وحسين الكوني امين اللجنة الشعبية لمنطقة غات العسكرية ، وعبدالله السنوسي مدير الاستخبارات العسكرية ،ومعتوق محمد معتوق وزير العمل والتدريب ،وبوزيد درودة رئيس المخابرات .=

ولعل ابرز تلك العقوبات تجميد الأموال والأصول والموارد الاقتصادية الليبية الموجودة على اراضي بعض الدول ، والتي يملكها او يديرها بطرق مباشرة او غير مباشرة.[4]

كما نص ذات القرار على عدم اتاحة أياً من تلك الأموال او الأصول المالية بواسطة رعاياها او بواسطة كيانات او اشخاص موجودين على أراضيها .[5]

أهمية البحث :-

تظهر اهمية بحثنا لكونه يعتبر من أكثر الموضوعات دقة وحساسية في ظل الوضع الذي تعيشه بلادنا ، خاصة مع زيادة متطلبات الحياة ، وتدني مستوى المعيشة وانهيار العملة الليبية ، وانعدام الثقة في النظام المصرفي ، كما أصبحت تلك الأموال والأصول بمثابة ورقة ابتزاز من قبل الدول الحاضنة لها ، ناهيك عن ضياع جزء منها ، وعدم معرفة أماكن تواجدها ، وصعوبة تحديد القيمة الفعلية الموجودة في كل دولة ، كما أن هذه الأموال هي أموال عامة نُهبت من الشعب، ويجب أن تُعاد إليه عبر إدماجها في مشاريع اقتصادية مدروسة ، تُعيد له الفائدة المباشرة ، ومن الخطأ الكبير ترك هذه الممتلكات مجمّدة ، أو عرضة للتدهور دون إدخالها مجددًا في الدورة الإنتاجية للبلاد .

اشكالية البحث :-

تكمن اشكالية بحثنا في محاولة بيان الوضع القانوني للأموال الليبية المجمدة في الخارج ؟ وما هي الأساليب التي يمكن من خلالها استعادتها ؟ وما هي العراقيل التي تحول دون عملية استردادها ؟ وما هي طبيعة ونطاق تلك الأموال ؟ وما هي الآثار التي يمكن أن تنجم عنها عملية الاسترداد ؟

= من ضمن أهم المؤسسات التي تم فرض عقوبات عليها مصرف ليبيا المركزي ، المؤسسة الليبية للاستثمار ، المصرف الليبي الخارجي ، محفظة ليبيا للاستثمار ، المؤسسة الوطنية للنفط .

5 / راجع في ذلك القرار رقم 1970 سنة 2011 الصادر عن مجلس الأمن الدولي في جلسته رقم 6491المنعقدة في 26 فبراير 2011م .

أهداف الدراسة :-

نهدف من خلال دراستنا في هذا البحث توضيح مفهوم تجميد الأموال والأصول في الخارج وبيان طبيعة تلك الأموال والأصول محل ذلك الاجراء الدولي ، والتعريج على ابرز العراقيل التي تحول دون عملية الاسترداد ، ولماذا نسترد اموالنا وسنعمل ايضا على بيان ابرز التشريعات المنظمة لعملية الاسترداد مبينين اوجه القصور فيها .

منهج الدراسة :-

سوف نعتمد على المنهج التحليلي باعتبار انه من أكثر الأساليب العلمية المستخدمة في البحث العلمي ، ولما يتمتع به من مرونة وقدرة على دراسة الواقع بشكل كبير في محاولة منا للتعرف على مدى كفاية وفاعلية التشريعات الوطنية في اعادة الأموال الليبية في الخارج ، سواء كانت مهربة او منهوبة ، كما سنعتمد على المنهج المقارن ، للوقوف عن بعض الوثائق اللازمة لإكمال موضوع بحثنا ، من خلال استعراض تجارب بعض الدول في مجال استردادها أموالها في الخارج .

خطة البحث :-

كثيرا ما تجسد خطة البحث قواعد بناء البحث ، اذ يتضمن البحث مبحثين أساسيين ، خصصنا الأول منهما لبيان تعريف الأموال والأصول المجمدة في التشريعات المقارنة والاتفاقيات الدولية ، وكذلك الحديث عن طبيعة تلك الأموال ، أما في المبحث الثاني ، فقد تناولنا فيه شرح لأهم التشريعات الناظمة لعملية الاستعادة ، وبيان أهم العراقيل الإجرائية والقانونية التي تحول دون عملية الاسترداد ، لنختتم بحثنا بجملة من الاستنتاجات والمقترحات وفقا للتقسيم التالي :-

المبحث الأول :- ماهية تجميد الأموال وبيان نطاق الأموال المجمدة .

المطلب الأول :- ماهيـــة تجميد الأموال والأصول .

المطلب الثاني :- نطاق الأموال والأصول المجمدة .

المبحث الثاني :- الأطر التشريعية لاسترداد الاموال المجمدة ومعوقات الاسترداد .

المطلب الأول :- الاطار التشريعي لاسترداد الأموال الليبية المجمدة .

المطلب الثاني :- المعوقات القانونية والاجرائية التي تحول دون عملية الاسترداد .

المبحث الأول : ماهية تجميد الأموال وبيان نطاق الأموال المجمدة

عندما تطورت العقوبات الدولية من نظام العقوبات الشاملة الى نظام العقوبات الذكية ، ظهرت وسيلة تجميد الأموال والأصول البنكية كجزاءات دولية تمارسها الدول بشكل انفرادي أو جماعي ، وهو الأمر الذي أدي الى الخلط حول بيان التكييف القانوني الصحيح لتلك العقوبة ، كما تعددت الدوافع والأسباب التي من شأنها أن تدفع الدول والمنظمات الدولية والاقليمية بشكل جماعي او فردي ، لتجميد الأصول والأموال الموجودة لديها .

وبناء على ما تقدم بيانه فسوف نقسم هذا المبحث الى مطلبين ، نتناول في أولهما التعريف بتجميد الأموال والأصول المالية ، ثم نتبعه بمطلب ثان نتناول فيه نطاق او انواع تلك الأموال والأصول والموجودات محل التجميد والاسترداد .

المطلب الأول : ماهية تجميد الأموال والأصول المالية

- تجميد الأموال لغة :-

سوف نتطرق الى تعريف تجميد الأموال والأصول في اللغة ، حيث يعرف التجميد في معاجم اللغات والمعاني بأنه :-

مصطلح مكون من لفظتين تجميد وأموال .

تَجْمِيد : كلمة أصلها الاسم تَجْمِيدٌ " في صورة مفرد مذكر ، وجذرها "جمد" وجذعها " تجميد " ، أَيْ وَضْعُ اللَّحْمِ فِي دَرَجَةٍ عَالِيَةٍ جِدّاً مِنَ البُرُودَةِ لِيَتِمَّ تَصْبِيرُهَا وَتَغْلِيفُهَا بِالثَّلْجِ الجَامِدِ لِلْحِفَاظِ عَلَيْهَا مُدَّةً طَوِيلَةً، وَهُنَاكَ ثَلاَّجَةٌ مُجَمِّدَةٌ لِهَذَا الغَرَضِ ، ويقال تجميد الأسعار، اي تثبيتها والوقوف ضد ارتفاعها. [6]

[6] / معجم المعاني ، . شركة المعاني للنشر والتوزيع ، عمان ، الأردن ، 2001م .

اما الأموال :- فهي اسم ، وجمع مال ، وهو ما ملكته من جميع الأشياء ، والأموال هي العملات الوطنية والأجنبية والأوراق المالية والأوراق التجارية ، وكل ذي قيمة ، من عقار او منقول مادي ، وجميع الحقوق المتعلقة بأي منها ، والصكوك والمحررات المثبتة لكل ما تقدم ، أيا كان شكلها بما فيها الالكترونية والرقمية .وتجميد الأموال عملية وقف الأموال وعدم التصرف فيها .

كما يقصد بتجميد الأموال فرض حظر مؤقت على التصرف في الأموال أو تحويلها او نقلها او تبديلها او تغيير صورتها ، كما يقصد به الإجراء الذي تلجأ اليه الدول او المصارف لا تفرج بمقتضاه عن الأرصدة المالية ، وتوقف تحويلها او انتقالها ، وتقيد حرية السحب منها . [7]

- تجميد الأموال والأصول في الاصطلاح القانوني :-

وقد استخدم نظام التجميد على الصعيدين الداخلي والدولي ، اذ يعد وسيلة فعالة لمعاقبة مرتكبي بعض الجرائم على الصعيد الداخلي ، كما عرف نظام التجميد على الصعيد الدولي كجزاء دولي يفرض من منظمة دولية او دولا على دولة او دول اخرى تخل بالتزاماتها . [8]

وتجميد الأموال او الأصول :- هو حظر نقل او تحويل او التصرف فيها او تحريك اي اموال او اصول اخرى ، يملكها او يتحكم فيها افراد وجماعات او كيانات ، مدرجة على قوائم العقوبات ويشمل التجميد :-

- تجميد الأموال والأصول المالية والموارد الاقتصادية الأخرى ، بما في ذلك استخدامها او تعديلها او نقلها او تحويلها او الوصول اليها .
- كما يشمل التجميد تجميد الموارد الاقتصادية ، ومنع استخدامها للحصول على الأموال والسلع والخدمات ، بأي شكل من الأشكال ، بما في ذلك بيعها او تأجيرها او رهنها . [9]

وقد عرف المشرع التونسي التجميد بأنه :- " فرض حظر نقل اي أموال او اصول اخرى يملكها او يتصرف بها الأشخاص او الكيانات المدرجة ، او تبديلها او التصرف

7 / محمد بن ابراهيم بن علي الأصبهاني أبوبكر ابن المقريء ، المعجم ، دار الكتب العلمية ، بيروت ، 2008م ، ص 715.
8 / علاء الدين يوسف ، العقوبات المالية ، مجلة صوت القانون ، العدد الرابع عشر ، المجلد الثالث والعشرون ، سنة 2017م ، ص 286.
9 / يوسف جاد الحق ، الجزاءات الدولية بين النظرية والتطبيق ، مجلة القانون الشرعي ، العدد الثاني ، ، سنة 2010م ،145.

فيها ، او تحريكها طوال فترة سريان التدبير ، كما عرفها ايضا بأنه :- " فرض حظر مؤقت على احالة الأموال والمداخيل والمرابيح الناتجة عنها ، او تبديلها او التصرف فيها او نقلها ، وغير ذلك من اوجه التصرف ، او اخضاعها للحراسة ، أو السيطرة المؤقتة بناء على قرار صادر من محكمة او سلطة ادارية مختصة ". [10]

كما عرف المشرع المصري تجميد الأموال بأنه :- " حظر مؤقت على نقل الأموال او تبديلها او تحويلها او التصرف فيها او تحريكها ، بناء على امر صادر من جهة قضائية مختصة دون الإخلال بحقوق الغير حسن النية . [11]

اما المشرع الليبي فقد عرف التجميد في القانون رقم 2 لسنة 2005م ، بشأن مكافحة غسيل الأموال بأنه :- " الحظر المؤقت الذي يفرض بأمر من الجهة المختصة على نقل الأموال او تحويلها او التصرف فيها او استعمالها "[12]

كما عرفه ايضا بالقانون الصادر بموجب القرار رقم 1013 لسنة 2017م ، بشأن مكافحة غسيل الأموال ومكافحة الارهاب بأنه :- " حظر مؤقت تفرضه جهة بموجب المواد 55 . 56. 81 من هذا القانون على انتقال او تحويل الأموال او المعدات او الوسائل الأخرى ، او تبديلها او التصرف فيها او تحريكها على اي وجه طوال مدة التجميد ، ويشمل التجميد عوائد وارباح تلك الأموال والمعدات والوسائل " .13

10 / راجع في ذلك القانون رقم 9 لسنة 2019م ، بشأن تعديل القانون رقم 26 لسنة 2025م ، المتعلق بمكافحة الإرهاب ومنع غسيل الأموال .

11 / راجع في ذلك المادة الأولى من القانون رقم 80 لسنة 2002م ، بشأن غسيل الأموال والمعدل بالقانون رقم 6 لسنة 2014م ، كما عرف القانون رقم 18 لسنة 2015م ، بشأن تنظيم قوائم الكيانات الإرهابية والإرهابيين في مادته الأولى :- " حظر مؤقت على نقل الأموال او تبديلها او تحويلها او التصرف فيها استنادا الى امر صادر من النيابة العامة او المحكمة المختصة متي كان ذلك لازما لتنفيذ الأحكام الصادرة بالإدراج على قائمة الإرهاب او الكيانات الارهابية "

12 / راجع في ذلك نص المادة رقم 1 من القانون رقم 2 لسنة 2005م ، بشأن مكافحة غسيل الأموال .

13 / المادة الاولى من القانون رقم 1013 ، لسنة 2017 م، الصادر عن المجلس الرئاسي بشأن مكافحة غسيل الأموال وتمويل الإرهاب

وقد عرفت الاتفاقية العربية لمكافحة الفساد لسنة 2010م ، في مادتها الثانية التجميد بأنه :- " الحظر المؤقت على نقل الأموال او تبديلها او تحويلها او التصرف فيها او تحريكها ، استنادا الى امر صادر عن سلطة مختصة " [14]

اما اتفاقية الأمم المتحدة بشأن مكافحة الفساد لسنة 2003م ، فما يمكن ملاحظته عليها ، أنها لم تضع تعريفا لمصطلح التجميد ، لكنها استخدمت هذا المصطلح بشكل متكرر في نصوص المواد (31/ 54/ 55) ، فقد نصت المادة 31 ف 2 على انه :- " تتخذ كل دولة طرف الى الحد الذي يسمح به نظامها القانوني الداخلي ما قد يلزم من تدابير لتحديد موقع اي اموال او ممتلكات وغيرها من الممتلكات وغيرها من العائدات المشار اليها في الفقرة 1 من هذه المادة من أجل حجزها وتجميدها " ، كما أوجبت الاتفاقية على جميع الدول الأطراف ان تدرجه ضمن تشريعاتها الداخلية كأداة لمكافحة الفساد واسترداد الأموال . [15]

فتجميد الأموال والأصول المالية اذا :- " فرض حظر مؤقت على التصرف في الأموال او تحويلها او نقلها او تبديلها او تغيير صورتها ، وهو اجراء تلجأ اليه الدول والمصارف ، لا تفرج بمقتضاه عن تلك الأرصدة المالية لفرد او هيئة او مؤسسة ما ، فتوقف سيولتها وانتقالها ، وتقيد حرية السحب منها او صرف ارباحها ، ما لم تسمح احوال البلاد بغير ذلك .[16]

فالتجميد يعني عدم قدرة المالك (دولاً . افراد) على امكانية التصرف في ماله في ظل استفادة البنك او الدولة والاقتصاد الذي هو موجود فيه ، حيث يتصرف البنك في تلك الأموال اقراضا او استثمارا ، بما يعزز ربحية البنك في تلك الأموال ويفيد الاقتصاد والتجارة ، ويزيد من رخاء الدول الموجودة فيها ونسبة نموها .[17]

14 / راجع في ذلك الاتفاقية العربية لمكافحة الفساد لسنة 2010م . كما عرف المرسوم بقانون اتحادي رقم 20 لسنة 2018م بشأن مواجهة غسيل الأموال ومكافحة تمويل الارهاب وتمويل التنظيمات غير المشروعة في دولة الإمارات التجميد في مادته الأولى بأنه :- " حظر نقل الأموال او تمويلها او تبديلها او التصرف فيها بأي شكل من الأشكال بأمر صادر عن السلطة المختصة " .

15 / الاتفاقية الدولية لمكافحة الفساد 2003 م . كما عرفته منهجية مجموعة العمل المالي " فاتف " جزاء التجميد بأنه :- " حظر على انتقال او تحويل الممتلكات او معدات او وسائط أخرى ، او التصرف فيها او تحريكها استنادا الى اجراء اتخذته سلطة مختصة او = قرار صادر عن سلطة قضائية بموجب آلية التجميد ، طوال مدة سريان هذا الاجراء ، او الى ان تصدر سلطة مختصة قرار بنزع اطول الملكية او بالمصادرة "

16 / أحمد عبدالقادر محمد عبدالقادر ، الإفراج عن أموال المصريين المجمدة في بلجيكا (1947. 1952م) مجلة بحوث الشرق الأوسط للدراسات المستقبلية ، السنة التاسعة ، العدد الرابع والتسعون ، ديسمبر 2023م ، ص 80.

17 / المرجع السابق ص 81.

وما يمكن ملاحظته على التعريفات السابقة أن التجميد لا يعني انتقال الملكية وانما يبقي الشخص او الأشخاص المجمدة أموالهم مالكين لها ، لكنه يفقد السيطرة عليها لإستخدامها لأي غرض ، وهو ما يجعله مختلفا عن المصادرة والحجز .

فالمصادرة :- هي الحرمان الدائم من الأموال بناء على حكم قضائي او قرار صادر عن جهة مختصة طبقا للقانون ، تنتقل بموجبه ملكية الأموال المصادرة الى الدولة ، [18] أوهي " نزع ملكية المال بصورة دائمة بموجب حكم صادر عن محكمة مختصة ، كما يقصد بالمصادرة او الحرمان :- " أن للهيئات المختصة صلاحية نقل ملكية هذه الأموال او الأصول الي البلد نفسه ، اذ غالبا ما تتم المصادرة عند صدور حكم قضائي من المحكمة ، يقضي بأن الأموال والأصول المصادرة ناجمة عن نشاط اجرامي ، او كانت معدة للإستخدام في نشاط يعد خرقا للقانون .

اما الحجز :- " فهو حظر مؤقت تفرضه سلطة مختصة على انتقال او تحويل الأموال او المعدات او الوسائل الأخرى او تبديلها او التصرف فيها او تحريكها على اي وجه ، طوال مدة الحجز ، ويشمل الحجز عوائـد وارباح تلك الأموال [19].

كما يعرف بأنه :- " صلاحية للهيئة او الجهة الحاجزة السيطرة على الأموال والأصول المحددة ، بناء على ذلك تبقي الأصول والأموال المحجوزة مملوكة لصاحبها ، إلا أن الجهة المختصة بإيقاع الحجز تنتقل إليها حيازة او ادارة شؤون هذه الأموال .

وما يمكن ملاحظته ايضا أن الاتفاقية العربية لمكافحة غسيل الأموال وتمويل الارهاب لعام 2012م ، عرفت التجميد والتحفظ والحجز بأنه :- " فرض حظر مؤقت على التصرف في الأموال او نقلها او تبديلها او السيطرة عليها ، وغير ذلك من صور التصرف ، وذلك بناء على امر صادر من سلطة قضائية ، او من اي سلطة مختصة ، وفقا لما تنص عليه النظم والقوانين الداخلية لكل دولة طرف " [20]

18 / راجع في ذلك المادة الأولى من القانون رقم 1013 ، لسنة 2017م، السابق الاشارة اليه .
19 / المرجع السابق .
20 / المادة الأولي الفقرة الخامسة من الاتفاقية العربية لمكافحة غسيل الأموال وتمويل الإرهاب 2012م .

ونخلص فيما سبق أن التجميد اجراء يتم بموجبه حظر نقل الأموال او المعدات او الوسائط الأخرى او تحويلها او التصرف فيها او تحريكها ، عندما تكون مملوكة لأشخاص او كيانات محددة او يتحكمون بها ، بناء على قرار صادر عن محكمة مختصة ، او جهة ادارية مختصة ، او اجراء يتم اتخاذه من قبل احدى المنظمات الدولية كـ(مجلس الأمن الدولي) طبقا لقراراته ، ويستمر التجميد طوال مدة سريان القرار " [21]

وتعتبر المواد 42/41/39/ من ميثاق الأمم المتحدة ، هي النصوص المحورية التي يرتكز عليها الفصل السابع من الميثاق الأممي ، والتي من خلالها يصدر مجلس الأمن قراراته ، ويتخذ التدابير اللازمة لمواجهة الحالات التي تشكل تهديداً للأمن والسلم الدوليين ، فقد نصت المادة 39 من ميثاق الأمم المتحدة على :- " يقرر مجلس الأمن ما اذا كان قد وقع تهديد للسلم او الاخلال به ، او اذا ما توقع عملا من اعمال العدوان ، ويقدم في ذلك توصياته او يقرر ما يجب اتخاذه من تدابير طبقا لأحكام المادتين " 41/ 42" لحفظ الأمن والسلم الدوليين او اعادته الى نصابه " [22]

ويعتبر مجلس الأمن الأداة التنفيذية الرئيسية للأمم المتحدة ، اذا تركزت فيه السلطات الرئيسية ، ويقع على عاتقه مسؤولية المحافظة علي السلم والأمن الدوليين وقمع العدوان ، وهو يتمتع في هذا الصدد دون سائر فروع المنظمة بسلطة اصدار القرارات الملزمة ، خاصة تلك المتعلقة بالعقوبات الاقتصادية، بما في ذلك حظر وتجميد الأموال والأصول ،[23] والتي من بينها القرار رقم 1973 لسنة 2011 م ، والذي تضمن حزمة من العقوبات على ليبيا ، كان من ابرزها تجميد الأموال والأرصدة الليبية في الخارج 24.

21 / مصطفي سالم عبد مجيد ، نبراس ابراهيم مسلم ، مرجع سابق ، ص 354.

22 / عادل تبنيه ، العقوبات الاقتصادية بين الشرعية والاعتبارات الانسانية ، رسالة ماجستير ، جامعة بسكرة ، 2011م ، ص 20م .

23 / زهيرة بن طاع الله ، العقوبات الاقتصادية كأداة سياسية في العلاقات الدولية " العراق نموذجا " مجلة المفكر للدراسات القانونية والسياسية ، العدد السادس ، 2019م ، ص 146.

24 / تبنى مجلس الأمن الدولي القرار 1973 لسنة 2011م ، بموافقة تسعة دول حيث وافقت " البوسنة والهرسك وكولومبيا وفرنسا والجابون ولبنان ونيجيريا والبرتغال وجنوب افريقيا وبريطانيا والولايات المتحدة " ، بينما امتنعت البرازيل والمانيا والهند والعضوان الدائمان الصين وروسيا عن التصويت ، فقد صدر هذا القرار وتضمن حظرا جويا على ليبيا ، واستثنى منه رحلات الامدادات الغذائية والطبية ، كما حظر القرار اقلاع او هبوط الطائرات الليبية من اراضي الدول ، كما طالب القرار وقف فوري لإطلاق النار ، وضمان مرور سريع للمساعدات الانسانية ، وتطبيق حظر لجميع الأسلحة ، واضافة اسماء شخصيات وشركات وهيئات الى قوائم الحظر من السفر وتجميد الأموال ، كما طالب القرار الأمين العام للأمم المتحدة آنذاك – بان كي مون - بإنشاء لجنة من الخبراء مكونة من ثمانية اعضاء ا لمساعدة لجنة مجلس الأمن من مراقبة العقوبات .

وقد نصت اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد لسنة 2003م ، على ضرورة توافر عدة شروط لأعمال احكام التجميد ، ومنع التصرف والمصادرة وفقا للفقرة 2 / أ من المادة 54 ، وتتمثل تلك الشروط في النقاط التالية :-

- أن يصدر أمر المنع من التصرف او التجميد او الحجز على الأموال ، من محكمة او سلطة مختصة في الدولة الطرف الطالبة .
- أن يتوافر سبب معقول يؤدي لاعتقاد الدولة الطرف متلقية الطلب بأن هناك اسباب كافية لاتخاذ هذا الاجراء ، بأن تصدر أمر التجميد او الحجز او الحكم القضائي او احدهما ، بأن الممتلكات او الأموال ستخضع في نهاية المطاف لأمر المصادرة
- أن يكون الهدف من تلك المصادرة تحقيق احد الأغراض الفقرة الاولى أ . ب من المادة 54 من الاتفاقية . [25]

وقد اشترطت الاتفاقية اسبابا كافية لاتخاذ تدابير واجراءات الحجز، والتجميد ومنع التصرف والمصادرة ، لكنها لم تحدد تلك الأسباب ومتي تكون كافية ، وفي هذا الإطار كان بالإمكان اشتراط صدور حكم قضائي بالتجميد او الحجز من جهة قضائية ، ويمثل في الوقت نفسه وفقا لقانون الدولة متلقية الطلب أساسا قانونيا ومعقولا لمشروعية التجميد او المصادرة . [26]

وقد دعت ذات الاتفاقية الدول الأطراف لتسهيل عملية التجميد او الحجز ، وضرورة النظر في اتخاذ تدابير واجراءات اضافية ، للسماح لسلطاتها المختصة بأن تحافظ على الممتلكات من أجل مصادرتها ،[27] وبموجب هذه الفقرة " ف 2 ج من المادة 54 " ، يلاحظ انها تعكس رغبة المجتمع الدولي في دعوة الدول الأطراف للاعتراف بأحقية الدول الطالبة في التماس التحفظ على الأموال المهربة او المتحصلة من وقائع جرائم فساد ، بأن يصدر الأمر بمصادرتها استنادا لتوجيه اتهام

25 / راجع في ذلك الاتفاقية الدولية لمكافحة الفساد 2003م .
26 / محمود محمد منجود ابو الغيظ ، الأسس القانونية لاسترداد الأموال المنهوبة في ضوء قواعد القانون الدولي والتشريعات الداخلية ، المجلة المصرية للقانون الدولي ، المجلد 77 لسنة 2021م ص 263.
27 / راجع في ذلك اتفاقية الامم المتحدة لمكافحة الفساد 2003م ، نص المادة 54 الفقرة 2 ج .

قضائي جنائي ضد من يشتبه في قيامه بتهريب تلك الممتلكات او الأموال ، مما يدعو لمنع تهريب هذه الأموال ويسهل عملية مصادرتها واستردادها .[28]

وقد يأخذ التجميد معني الحراسة ، وتعني الحراسة التحفظ على الأموال او الأوراق او المستندات ، ومنع الشخص او زوجته او أولاده من التصرف فيها او اداراتها ، والحراسة تعتبر من الاجراءات التحفظية ، فهي ليست وسيلة لاستيفاء الدين ، وانما هي اجراء مؤقت تُبقي على حقوق الطرفين كاملة ، وهي قيد على الملكية ، تحد من حق المالك وتخرجه من ضمان ديونه وتنفيذ الدائنين على رقبته بنزع الملكية ، وانما هي قيد على حق الانتفاع والاستعمال .[29]

لكن ما هي الأسباب التي من شأنها أن تدعو الأمم المتحدة لاتخاذ تدابير كالتي وردت في القرار رقم 1970م لسنة 2011م ، والتي من ضمنها العقوبات الاقتصادية كتجميد الأموال والأصول ؟

تعتبر الجزاءات الاقتصادية او كما يصطلح على تسميتها بالعقوبات الاقتصادية ، أحدى انواع الجزاءات الدولية ، التي توقعها منظمة دولية عالمية او اقليمية ، او حتى دولة واحدة او عدة دول ، على دول واحدة او عدة دول اخرى لارتكابها عملا غير مشروع ، وذلك بحرمانها من التعامل الاقتصادي ، او تفويت معاملات تجارية عليها ، لإعادتها الى جادة المشروعية الدولية .[30]

وقد وصفت العقوبات الاقتصادية بأنها :- " اجراءات عقابية تأخذ الشكل الاقتصادي ضد دولة او مجموعة دول ، لنبذ سلوك سياسي او عسكري غير مقبول ، اي انها اجراءات قسرية اقتصادية ، تقوم بها المنظمات الدولية ، او الدول حتي يتم اصلاح سلوك الدولة المخالفة .[31]

ومما سبق يتبين لنا أن العقوبات الاقتصادية الدولية يمكن ان تتكون من مجموعة مبادي اهمها :-

- اجراء دولي اقتصادي تقوم به منظمات دولية ، او دول في مجال العلاقات الدولية الاقتصادية ، وتستهدف مصالح الدول التجارية والاقتصادية والصناعية .

28 / المنصف زغاب ، الاطار التشريعي المنظم لاسترداد عائدات الفساد علي الصعيدين الدولي والاقليمي ، ورشة عمل في القاهرة نظمتها جامعة الدول العربية حول استرداد الاموال ، القاهرة ، 2011م، ص 33.

29 / براء منذر كمال عبداللطيف ، مريفان مصطفي رشيد السياسة الجنائية في مجال تجميد أموال المتهمين بالإرهاب ، و دورها في التصدي للجريمة ، مجلة العلوم القانونية ، جامعة بغداد ، العدد الخاص بمؤتمر فرع القانون الجنائي المنعقد تحت عنوان " نحو سياسة جزائية معاصرة تجاه الجرائم " المدة 22/ 23/ 11 / 2017م ص 14 .

30 / داليا أحمد فؤاد محمود ، النظام القانوني الدولي للعقوبات الاقتصادية بين المشروعية والاعتبارات الانسانية ، مجلة كلية الحقوق ، جامعة المنيا ، العدد الأول ، المجلد الأول ، 2018م ، ص 350.

31 / السيد ابو عطية ، الجزاءات الدولية بين النظرية والتطبيق ، مؤسسة الثقافة الجامعية ، الاسكندرية ، 2001م ، ص 397وما بعدها

- اجراء دولي قسري يفرض في العلاقات الدولية ، باعتباره شكلاً من اشكال القسر ، واقل عدوانية من الحرب ، ومجدي أكثر من الناحية الاقتصادية .
- اجراء دولي عقابي ناجم عن الاخلال بالتزام قانوني يكون نتيجة لوقوع عدوان او تهديد بالعدوان على العلاقات الدولية سواء السياسية او الاقتصادية .
- اجراء يهدف الي اصلاح سلوك دولة عدواني ، وحماية مصالح الدول الأخرى ، والحفاظ علي السلم والأمن الدوليين .[32]

ومن ثم فإن الأهداف المنشودة من استخدام العقوبات الاقتصادية ما يلي :-

- اجراء تغيير نسبي في سياسات الدول المستهدفة وسلوكها على المستوى الاقليمي الداخلي والدولي .
- اضعاف الدولة المستهدفة واعاقة امكانياتها العسكرية .
- احداث تغيير جذري في سياسات الدولة المعاقبة ، وذلك يتطلب عقوبات اكثر شدة ، ووقت أطول لصعوبة تحقيق التغيير الجذري .
- ضرب استقرار الحكومة المستهدفة ، وقد يكون الغرض منه تغيير انظمة الحكم ، وتقوية المعارضة داخل الدول المستهدفة .
- حمل الدولة المستهدفة على دفع تعويضات عن الملكيات المصادرة من حكومة ، او رعايا الدولة فارضة العقوبات .
- مكافحة الارهاب وذلك عندما تنصب الدولة نفسها (شرطيا دوليا) ، فتصنف بعض الدول كدول خارجة عن القانون الدولي فيتم معاقبتها اقتصاديا .
- كما قد تكون العقوبات الاقتصادية خطوة اولى في طريق مخططات اقليمية ودولية هادفة الي اعادة رسم الخريطة السياسية الدولية ، وتوزيع مراكز القوى والتوازنات الاستراتيجية .

وحقيقة الأمر وبالرغم من تعدد الأهداف المعلنة للعقوبات الاقتصادية الا ان هناك صعوبة كبيرة في تحديد الأهداف الحقيقية للدول التي تقوم بفرض العقوبات الاقتصادية ، فقد تعلن

32 / زهيرة بن طاع الله ، مرجع سابق ، ص 151. راجع ايضا سارة كمال سراج ، العقوبات الاقتصادية الأحادية في ضوء القانون الدولي " الحالة السورية نموذجا " رسالة ماجستير ، الجامعة اللبنانية ، 2021م ، ص 9 . راجع ايضا في ذات السياق / غنية سطوطح ، العقوبات الاقتصادية الدولية في نظام الأمم المتحدة ، مجلة دائرة البحوث والدراسات القانونية والسياسية ، مخبر المؤسسات الدستورية والنظم السياسية ، العدد الرابع ، 2018م ، ص 165.

هذه الدول أن الهدف من ايقاع العقوبات هو ردع الانتهاكات الجسيمة لحقوق الانسان ، إلا أن الغاية الحقيقة تثبت ان لهذه الدول أجندة سياسية مخفية .

المطلب الثاني : نطاق الأمـــــــــوال والأصول المجمـــــــــدة

تسابقت الدول والبنوك والمصارف والمنظمات الدولية بإعلان عزمها تجميد الأموال والأصول العائدة للرؤساء والزعماء الذين تم فرض عقوبات عليهم بموجب قرارات صادرة عن مؤسسات دولية كمجلس الأمن والبنك الدولي ، وقد كان من بين تلك الدول ليبيا وذلك بموجب القرار الأممي الصادر في 26 فبراير 2011م ، بالجلسة التي انعقدت لمجلس الأمن رقم 6498 ، والتي صدر بناء عليها القرار رقم 1973 ، بفرض حزمة من العقوبات كان من بينهـا تجميد الأموال والأصول الليبية ، وقد اطلق المشرع الليبي عدة توصيفات حول تلك الأموال فأحيانا يصفها بالأموال المجمدة وتارة بالموجودات المجمدة ، واحيانا اخرى بالأموال الليبية المنهوبة او المهربة ، وأيا كانت التسمية فلن نتوقف عنها كثيرا ، فإن حمل المعني نفسه والمحتوي نفسه .

وتجميد الأموال والأصول والموجودات هي عقوبات تستهدف اقتصاد دولا بأكملها ، وقد يستهدف مؤسسات او منظمات تابعة لدولة ما ، كما قد تستهدف قطاعا بعينه او اشخاصا بذاتهم .

وقد كانت لتلك العقوبات نتائج سلبية علي الشعوب والبلدان المسلط عليها العقوبات ، ولدرء تلك النتائج فقد تم التفكير في تسليط عقوبات تستهدف معاقبة افراد او شركات او تنظيمات بعينها – كإجراء أقل حدة – لذلك فقد اطلق على هذه العقوبات (العقوبات الذكية) ، لأنها لا تمس الا عددا معينا من الأشخاص او التنظيمات ، وكتتمة منطقية لعقوبة تجميد الأموال ، وحتي يتم تحقيق الغايات المرجوة منها ، فقد اصبحت العقوبات تستهدف معاقبة الأشخاص المعنيين مباشرة من جهة ، وضمان عدم تأثر الشعوب بتلك العقوبات من جهة ثانية .

فما هي الأموال والأصول الليبية التي تعرضت للتجميد ؟ وما نطاق هذا الاجراء وماهي النتائج المترتبة عليه ؟ وهل هناك أموال مستثناه من حظر التجميد ؟

- الفرع الأول / الأموال والأصول محل التجميد :-

يأتي مصطلح الأصول ضمن تعريف مفهوم الملكية حيث يشمل تعريف الملكية على نطاق واسع " مجموعة من الأصول ، كالأموال التي يتم ايداعها في الحسابات المصرفية ، على شكل أسهم وسندات او مركبات ومنازل ، وملكية الشركات والممتلكات الخاصة " [33]

وتتنوع الأموال والأصول التي يمكن ان تكون عرضة للتجميد ، فالأصول المالية والموارد الاقتصادية او الممتلكات من اي نوع سواء كانت ملموسة او غير ملموسة ، منقولة او غير منقولة مهما كانت طريقة اكتسابها ، او المستندات والصكوك القانونية بأي شكل من الأشكال ، بما في ذلك الملكيات الالكترونية والرقمية ، او من تثبت له ملكية او مصلحة في تلك الأموال او الأصول الاخرى ، بما في ذلك الائتمانات المصرفية او الشيكات السياحية او الشيكات المصرفية او الحوالات البنكية ، او الأسهم والأوراق المالية او السندات او المسودات او خطابات الاعتماد ، او اي فائدة او ارباح او دخل آخر، او قيم مستحقة او ناتجة عن هذه الأموال او الأصول الاخرى كما تدخل في السلع والخدمات ضمن فكرة الأموال .[34]

- كما تشمل الأموال النقدية والشيكات والمطالبات بالأموال والحوالات المصرفية والحوالات البريدية والصكوك لحامليها ، وادوات الدفع بالأنترنت ، والعملات الالكترونية وادوات الدفع الأخرى .

وقد نص قرار مجلس الأمن رقم 2161 لسنة 2014 م، في فقرته 5 على الأموال والموارد التي يمكن ان تكون محلا للتجميد هي :- [35]

- الودائع لدى المؤسسات المالية او غيرها من الكيانات ، وأرصدة الحسابات بما في ذلك حسابات الودائع الثابتة او الودائع لأجل ، وارصدة تداول الأسهم لدى البنوك او شركات السمرة ، او من غيرها من حسابات تداول الاستثمارات .

---

[33] / فارزانا نواز ، استرداد الموجودات ، مشكلة نطاق وبعد ، برلين : منظمة الشفافية الدولية 2011 م ترجع فكرة مصادرة الأصول الى ألاف السنين ، حيث تبلورت فكرة المصادرة او التجميد من السوابق القديمة كجزء من القانون العام الانجليزي والقانون المدني المبكر ، وكنتيجة للجهود الحثيثة التي بذلت خلال عقد الثمانيات من القرن الماضي لمكافحة تهريب المخدرات والجريمة المنظمة ، فقد طبقت بعض الولايات القضائية نظام المصادرة سواء المستند على حكم ادانة او غير مستند ، وتوالت هذه الجهود وتضاعفت نتيجة ارتفاع نسبة تهريب الأموال من جرائم الفساد وغيرها ، وتدني نسبة الأموال المستردة بالمقابل . راجع في ذلك البنك الدولي دليل استرداد الأصول المنهوبة ، مرشد الممارسين ، القاهرة ، مركز الاهرام للنشر والترجمة والتوزيع ، 2013م ص 104.

[34] / رنا ابراهيم العطور ، مروان جاسم محمد ، مرجع سابق ، ص 667

[35] / تم اعتماد هذا القرار من قبل لجنة الجزاءات بالأمم المتحدة والتابعة لمجلس الامن بشأن الجزاءات المفروضة على تنظيم القاعدة في 24 فبراير 2015 م

- الديون والتزامات خدمتها بما في ذلك ديون التوريد والحسابات المستحقة القبض الأخرى ، والأوراق المستحقة القبض وغيرها من المطالبات بالأموال المستحقة على الغير.
- رأس المال السهمي والحصص المالية الأخرى في مقاولة ذاتية او في شركات اشخاص .
- الأوراق المالية المتداولة بين الشركاء حصرا ، او المتداولة في اسواق الأسهم وصكوك الدين ، بما في ذلك الأسهم والحصص وشهادات الأوراق المالية والسندات طويلة الأجل وسندات الاكتتاب ، والسندات بدون ضمان وعقود المشتقات المالية الأخرى .
- الفوائد او ارباح الأسهم او الإيرادات الأخرى على الأصول او التي تشكل ازدياد في قيمتها او التي تنتج عنها .
- الائتمان والحق في التعويض والضمانات وسندات الضمان حسن الأداء او غيرها من الالتزامات المالية .
- خطابات الاعتماد وسندات الشحن وسندات البيع والسندات المستحقة البيع والسندات مستحقة القبض ، والوثائق الأخرى التي تثبت ملكية حصة في الاموال او الموارد المالية وأيا من صكوك تمويل الصادرات .
- التأمين واعادة التأمين وينبغي ان تفهم الموارد الاقتصادية انها تتسع لتشمل الأصول أيا كان نوعها سواء كانت ملموسة او غير ملموسة ، قابلة للنقل او غير قابلة للنقل ، فعلية كانت او محتملة ، اذا كانت من النوع الذي يمكن استخدامه للحصول على اموال او سلع او خدمات من قبيل ما يلي :-

- الأراضي والمباني او غيرها من انواع العقار .
- المعدات بما في ذلك الحواسيب والبرمجيات الحاسوبية والأدوات والأجهزة.
- اثاث المكاتب والتركيبات والتجهيزات الثابتة والموارد الثابتة الأخرى .
- السفن والطائرات والمركبات .
- مخزونات السلع .
- الأعمال الفنية او الممتلكات الثقافية او الأحجار الكريمة او المجوهرات الذهب .
- السلع الأساسية بما في ذلك النفط والمعادن والأخشاب .

- الأسلحة وما يتصل بها من عتاد .
- المواد الخام والمكونات التي يمكن استخدامها لتصنيع الأسلحة والمتفجرات اليدوية الصنع ، او الأسلحة غير تقليدية بما في ذلك – على سبيل المثال – مكونات الأسلحة الكيميائية وفتائل التفجير والسموم .
- براءات الاختراع والعلامات التجارية ، وحقوق التأليف والنشر، والأسماء التجارية والامتيازات ، والشهرة التجارية وغير ذلك من اشكال الملكية الثقافية .
- خدمات استضافة المواقع على الأنترنت او ما يتصل بها من خدمات .
- او اي اصول اخرى .[36]

وأيا كانت تلك الأموال من حيث طبيعتها او نوعها ، فالتجميد يظل ساريا وتبقي اموال الشخص المدرج او موارده الاقتصادية مجمدة ما لم يتم شطب اسمه من القوائم الموحدة المحلية او الدولية ، او يتم التصريح له بالتصرف بجزء من تلك الأموال او الموارد او جميعهما من قبل لجنة العقوبات المختصة التابعة للأمم المتحدة .[37]

- الفرع الثاني / الاستثناءات الواردة على التجميد :-

فقد نصت الفقرة 17 من قرار مجلس الأمن 1973 السابق الاشارة اليه بشأن ليبيا على " عدم سريان تدابير التجميد على الأصول والأموال والموارد الاقتصادية " ، التي تقرر الدول انها :-

- ضرورية لتغطية النفقات الأساسية بما في ذلك سداد المبالغ المتعلقة بالمواد الغذائية ، او الايجار او الرهون العقارية ، او الأدوية والعلاج الطبي او الضرائب او اقساط التأمين ورسوم المرافق العامة ، او المبالغ المقصودة على دفع اتعاب مهنية معقولة ، ورد مبالغ النفقات المترتبة على تقديم الخدمات القانونية وفقا للقوانين الوطنية ، او القيام بأداء رسوم او تكاليف الخدمات اللازمة وفقا للقوانين الوطنية ، للعمليات الاعتيادية المتعلقة بحفظ او تعهد الأموال

36 / راجع في ذات السياق / أسعد كاظم وحيش ، الإطار الدولي للعقوبات المالية المستهدفة وتطبيقاتها في العراق ، مجلة القانون والدراسات ، جامعة ذي قار ، ص 12. تكاد تكون الأموال والأصول والموارد محل التجميد والمصادرة عن لجنة العقوبات بمجلس الأمن هي ذات العقوبات ، حيث نصت اغلب العقوبات الاقتصادية الذكية على تجميد الأصول والأموال التي سبق ان اشرنا اليها من ذلك مثلا قرار مجلس الامن رقم 2253 لسنة 2015 الفقرة 2/ أ المتعلق بفرض عقوبات على بعض الجماعات الإرهابية كالقاعدة وتنظيم الدولة الاسلامية . وكذلك القرار 1267 لسنة 1999 م بشأن تجميد اموال تنظيم القاعدة وطالبان في افغانستان .

37 / براء منذر كمال عبداللطيف ، مريفان مصطفي رشيد ، مرجع سابق ص 22 .

والأصول المالية والموارد الاقتصادية الأخرى المجمدة ، بعد قيام الدولة المعنية بإخطار اللجنة بنيتها الإذن عند الاقتضاء باستخدام هذه الأموال والأصول ، ما لم تتخذ اللجنة قرار بخلاف ذلك ، خلال خمسة ايام عمل من تاريخ ذلك الإخطـار .

- اذا كانت تلك الأموال او الأصول او الموارد ضرورية لتغطية النفقات الاستثنائية ، شريطة ان تكون الدولة او الدول الأعضاء المعنية قد اخطرت اللجنة بذلك ، وان تكون اللجنة قد وافقت عليه .
- اذا كانت تلك الأموال والأصول والموارد الاقتصادية خاضعة لرهن قضائي ، او حكم قضائي او اداري او تحكيمي ، ويمكن في هذه الحالة استخدام تلك الأموال والأصول المالية والموارد الاقتصادية الأخرى لسداد ما يتعلق بذلك الرهن او الحكم ، شريطة أن يكون الرهن او الحكم قد وقع في وقت سابق لتاريخ هذا القرار، ولا يكون لفائدة اي شخص او كيان محدد بموجب الفقرة 17 ، وان تكون الدولة او الدول الأعضاء المعنية قد اخطرت اللجنة بذلك .

ومن خلال بحثنا هذا فقد اجتهدنا لمعرفة حجم الأموال والأصول والموجودات الليبية المجمدة في الخارج ، من حيث بيان قيمتها وحجمها واماكن وجودها ، وانواعها وطبيعتها ، إلا اننا لم نعثر عن بيانات رسمية ، او تقارير او قنوات معتبرة يمكن الاستناد عليها ، وكل الأرقام التي سنتحدث عنها – في الغالب – عبارة عن ارقام وردت بتقارير صحفية ، باستثناء الأرقام التي اعلنت عنها المؤسسة الوطنية للاستثمار، وصندوق النقد الدولي ، وفي المجمل فإن اغلب التقديرات تشير الى ان قيمة الأموال الليبية المجمدة في الخارج تقارب 200 مليار دولار ، مقسمة على بنوك دولية بنسب متفاوتة ، وموزعة بين عملات أجنبية مختلفة (يورو ، استرليني ، دولار) ، وودائع وارض وعقارات و أصول وسندات وذهب .[38]

- فوفقا لتقديرات صندوق النقد الدولي فقد قدرت إجمالي الاحتياطيات الأجنبية والأصول الليبية المجمدة في الخارج بنحو 152 مليار دولار، اذ ارتفعت الاحتياطيات الأجنبية الليبية إلى 82

[38] / وتستحوذ أوروبا على 37% من الأموال الليبية المجمدة ، وأميركا الشمالية بنسبة 33 %، تليها إفريقيا بنسبة 23%، والشرق الأوسط بنسبة 6 %، وأميركا الجنوبية بنسبة 1 % .

مليار دولار مع انتهاء عام 2022م ، وإلى جانب ذلك فقد بلغت الأصول المجمدة في الخارج باستمرار ما يصل إلى 70 مليار دولار منذ عام 2011م. [39]

– ووفقا لتقرير ديوان المحاسبة فإن اموال المؤسسة الليبية للاستثمار ، والتي آلت اصولها للتجميد بموجب القرار الأممي 1973 ، تبلغ قيمتها 34.741 مليار دولار خلال عام 2011م ، وقد زادت قيمة تلك الأموال وارتفعت الى 38.886 مليار دولار خلال عام 2022م ، وتشمل القيمة النقدية الودائع والأسهم والصناديق وتوزيعاتها والسندات وعوائدها . [40]

– كما جمدت السلطات في سويسرا مبلغ 650 مليون فرنك سويسري ، ارجعت منها 550 مليون فرنك ، كجزء من الأموال التي اعلن عن تجميدها ببنوك سويسري لا يزال الباقي مجمدا

– وقد نجحت ليبيا في استرداد مبلغ 1.55 مليار دولار من الأموال المنهوبة ببنوك المملكة المتحدة [41].

– كما اعلنت الدولة التونسية – وفقا لما افاد به محافظ البنك المركزي التونسي– ، أن قيمة الأموال الليبية المجمدة في تونس تبلغ بين 140 و150 مليون دولار.[42]

– كما جمدت مالطا مبلغ 377 مليون يورو ، من أصول الحكومة الليبية ، تنفيذا لقرارات مجلس الأمن 1973م . [43]

– وبدورها فقد جمدت الولايات المتحدة ما يقرب 30 مليار دولار من أصول عائلة القذافي والمؤسسة الوطنية الليبية للاستثمار والبنك المركزي ، بينما جمدت النمسا مليار ونصف المليار من الأصول الليبية ، وجمدت المانيا حسابات بقيمة مليـاري دولار . [44]

– كما جمدت بريطانيا 20 مليار دولار من الأصول الليبية الموجودة على اراضيها ، كما جمدت كندا ملياريـن ونصف مليار دولار ، بينما جمدت لوكسمبورج مليار ونصف تقريبا دولار. [45]

---

[39] / الصفحة الرسمية لصندوق النقد الدولي .

[40] / تقرير ديوان المحاسبة 2018م ، ص 153 ، تقرير ديوان المحاسبة 2022م ص 228.

[41] / مصطفي محمد سيد محمود ، تجارب وممارسات الدول في مجال استرداد الأموال المنهوبة بالفساد ، مرجع سابق ، ص 53/34.

[42] / الموقع الالكتروني لصحيفة الشاهد يونيو 2021م ، تاريخ الدخول 10. 10. 2025م.

[43] Times of Malta

26.8. 2011م. تاريخ الدخول 10. 10. 2025م .

44 / صحيفة [illegible] تاريخ نشر المقالة 1. 3. 2011م ، تاريخ الدخول للموقع 10. 10. 2025م .

وفي وجود نقص في المعلومات المتعلقة بالمبلغ الاجمالي للأموال المستردة او كيفية استغلالها وبحسب ما يتردد ، فإن المملكة المتحدة نقلت نقدية تعادل 1.55 مليار دولار ، قيل انها استغلت في تسديد رواتب العديد من موظفي القطاع العام ، كما استغلت في تقديم المعونات للاجئين النازحين بفعل النزاع ، وفي دفع أثمان ادوية وامدادات غذائية ، كما ذكرت بعض التقارير الاخبارية ان المانيا طلبت الموافقة على الافراج عما قيمته مليار يورو من الأصول المجمدة ، بينما كانت فرنسا تنوي رفع التجميد عن نحو خمسة مليارات يورو ، للمساعدة في تقديم المعونات الانسانية ، والمحافظة على انتظام الخدمات الضرورية في ليبيا .[46]

وفي 16 من يناير 2025م ، اصدر مجلس الأمن الدولي قراره رقم 2769 لسنة 2025 م ، والذي تم بموجبه اتاحة استثمار وادارة الأموال الليبية المجمدة في الخارج من قبل المؤسسة الوطنية للاستثمار، ولا شك ان هذا القرار يعتبر خطوة ايجابية نحو تقليص الخسائر المالية ، والحفاظ على القيمة الحقيقة للأصول والاموال ، وتعزيز نموها من خلال استثمارات منخفضة المخاطر تخضع لإشراف مجلس الامن 47.

وحقيقة الأمر انه في كثير من الأحيان ما تلجأ الدول التي صدر بحقها عقوبات بتجميد اموالها او اصولها في الخارج ، الى طرق عدة للتقليل من اثــارها السلبية منها :-

1- الالتفــاف :-

وذلك من خلال انشاء شبكات من الشركات الوهمية " شركات ظل " والوسطاء في الخارج ، والتنكر باستخدام اسماء جهات اخرى ، واستغلال الثغرات وفتح حسابات مصرفية مجهولة او مزيفة ، للوصول الى الأسواق الدولية ، وتغيير شكل الأموال المجمدة من حسابات بنكية الى عقارات او ذهب او عملات رقمية مثــلا .

2- البدائــل التجارية :-

وهي وسائل قانونية او شبه قانونية تستخدم هياكل تجارية او مالية بحيث تبقي الأموال مجمدة رسميا ، لكن يتم التحكم بها فعليا من خلال ادوات او وجهات تجارية ، فعند اغلاق سوق ما عبر العقوبات تقوم الدول

45 / وكالة S للأنباء تاريخ نشر المقالة 23. 3. 2011م ، تاريخ الدخول للموقع 10. 10. 2025م .
46 / اسامة دياب وآخرون ، كيف نستعيد اموالنا المنهوبة الممارسات المثلي لإدارة الأصول المستردة ، صادر عن وحدة العدالة الاقتصادية والاجتماعية الطبعة الأولى ، 2014م ص 22.
47 / راجع في ذلك قرار مجلس الامن الدولي في جلسته رقم 9838 بتاريخ 16. يناير 2025م . فقد صدر القرار 2769 بأغلبية 14 دولة مع امتناع روسيا على التصويت ، كما اكد القرار على استمرار حظر توريد السلاح وعدم التدخل في الشأن الليبي الداخلي .

المستهدفة بتحويل تركيزها الاقتصادي نحو اسواق اخرى ، وذلك باستغلال الخلافات بين الدول ، لذلك فكثيرا ما تواجه العقوبات احادية الجانب تحديات وصعوبات في ظل اقتصاد دولي لم يكتمل بعد .

3- نـزع المشروعية :-

وهو تصوير ان الأموال والأصول المجمدة غير مشروعة قانونا " من حيث الأصل او الملكية او الاستخدام " ، او اسقاط صفاتها الرسمية لكي لا تنطبق عليها عقوبات التجميد ، ومن مظاهر نزع المشروعية ادعاء ان الأموال المجمدة لا تعود للدولة " ككحكومة او مؤسسة عامة " ، بل الى افراد وجهات خاصة ، وقد يتم تفكيك المؤسسة او الشركة التي تملك الأموال المجمدة او تصفيتهما ، فكثيرا ما تسعي الدول الى نزع المشروعية عن هذه العقوبات للحد من فاعليتها ، سواء بالدفع بمخالفتها للقانون الدولي ، او الدفع بكونها عقوبات منحازة وغير موضوعية ، وخاصة في ظل وجود معايير مختلفة لدى بعض الدول حيال تلك العقوبات . [48]

وما ينبغي معرفته حول مصير الأموال الليبية المحتجزة لدى الدول الحاجزة ، اما انها تريد الاستيلاء على فوائدها ، أو على جزءٍ من أصل المبلغ ذاته .49

فقد اثبت تحقيق قضائي دولي سرقة 2.8 مليار يورو من فوائد الأموال الليبية المجمدة في بلجيكا، من قبل صندوق " يوروكلير البلجيكي " ، والذي لا يزال يحتفظ بنحو 15 مليار يورو ، تابعة للهيئة الليبية للاستثمار ، خلال الفترة ما بين 2012/ 2017م .

ولا شك أن نجاح الدولة في استعادة و استغلال هذه الأموال لا يتطلب فقط اتخاذ قرارات مالية مناسبة ، وإنما يتطلب أيضًا تبنّي رؤية استراتيجية بعيدة المدى، تقوم على أسس الحوكمة الرشيدة والقضاء على الفساد .

المبحث الثاني :الأطر التشريعية لإسترداد الأموال المجمدة والتحديات القانونية والاجرائية

لا شك أن الهدف الأساسي من نظام تجميد الأموال هو تطبيق مجموعة من العقوبات المالية التي تستهدف بعض الدول او الأشخاص او المنظمات ومواردهم الاقتصادية ، ممن تم ادراجهم علي قوائم اعدت محليا او دوليا بناء على طلبات من دول ومنظمات اخري . [50]

48 / نهال شعبان ، العقوبات الاحادية ، دار العلم ، الأردن ، الطبعة الأولى ، 2017م ، ص 201.

49 / اصدرت محكمة استئناف بروكسل بتاريخ 21 يناير 2025م، حكما يقضى برفع جميع الحجوزات القضائية المفروضة على أموال المؤسسة ومجموعتها لدى بنك يورو كلير بروكسل، و بصدور هذا الحكم فإنه لم تعد هناك أي حجوزات قضائية على أصول المؤسسة في مملكة بلجيكا ... الصفحة الرسمية للمؤسسة الليبية للاستثمار .

وتنفيذا لقرارات مجلس الأمن فقد قامت عدة دول ومنظمات بتجميد الأموال والأصول الليبية الموجودة لديها ، وما ينبغي معرفته ان التجميد لا يعني عدم عودة تلك الأموال والأصول ، اذ أن التجميد يهدف بالدرجة الأولى الى عدم تمكين المشتبه فيهم نقل الأموال لحسابات اخرى الي حين اجراء التحقيقات المطلوبة ، فاستعادة تلك الأموال – بالقطع – ليست عملا مستحيلا بل قد يكون سهلا نسبيا ، اذا ما توافرت الظروف التي تسمح بذلك . [51]

اذ فالغرض من التجميد – كما اسلفنا – يتمثل في منع الأفراد والجماعات والمؤسسات والكيانات المدرجة اسماؤهم على قوائم العقوبات ، من دعم الارهاب او تمويله او انتشار التسلح وتمويله ، او حماية حقوق الانسان ، فهذا الاجراء يسعي الى عدم اتاحة اي أموال او اصول مالية او موارد اقتصادية من اي نوع لأولئك الاشخاص والكيانات والجماعات والمؤسسات ، ما داموا خاضعين لتدابير الجزاءات [52]

وسوف نتناول في هذا المبحث الأطر التشريعية لاسترداد الأموال الليبيـة المجمدة (المنهوبة او المهربة) في مطلب أول ، ثم نتبعها بالعراقيل والاشكاليات التي تحول دون عملية الاسترداد في مطلب ثاني .

المطلب الأول : الاطار التشريعي لاسترداد الاموال الليبية المجمدة

نقصد بالاطار التشريعي لاسترداد الأموال الليبية المجمدة التنظيم القانوني له ، ويتمثل الأساس القانوني في القوانين التشريعية الوطنية الصادرة عن الجهات الليبية المختصة التي تعهد اليها المشرع الليبي القيام بإجراءات الاسترداد الوطني ، متمثلا في مكتب استرداد وادارة اموال الدولة الليبية المهربة والمنهوبة .[53]

---

[50] / مصطفي سالم عبد بخيت ، نبراس ابراهيم مسلم ، مرجع سابق ، ص 362.

[51] / أسامة دياب ، هل نسترد أموالنا المنهوبة " أصول مصر المهربة بين صفقات التصالح واحكام البراءة والفساد المؤسسي ، تقرير صادر عن المبادرة المصرية للحقوق الشخصية ، الطبعة الأولى ، مارس 2013م القاهرة ، ص 12. 16.

[52] / رنا ابراهيم العطور ، مروان جاسم ابراهيم ، قرارات مجلس الأمن المتعلقة بتجميد الأموال وتطبيقها في التشريع الإماراتي ، مجلة جامعة الشارقة للعلوم القانونية ، المجلد الثامن عشر ، العدد الأول ، يونيو 2021 م ص 609.

53 / تشكل انشاء مكتب استرداد وادارة اموال الدولة الليبية المنهوبة والمهربة بموجب قرار المجلس الرئاسي رقم 1011 لسنة 2017م ، والقرار رقم 1496 لسنة 2019 م بشأن اعادة تنظيم مكتب استرداد اموال الدولة الليبية وادارة الاصول المستردة .

وعملية استرداد الأموال والأصول المنهوبة مصطلح يعبر عن مجموعة من التدابير القضائية وغير قضائية ، والجهود التي تبذلها الدول لاستعادة اموالها المنهوبة من ثرواتها ومواردها والمتأتية من افعال الفساد . [54]

وقد مر الاطار التشريعي في ليبيا بشأن استعادة الأموال الليبية المجمدة في الخارج بسلسلة من التشريعات ، اذ يعتبر القانون رقم 36 لسنة 2012 م ، بشأن ادارة اموال وممتلكات بعض الأشخاص ، والمعدل بالقانون رقم 47 لسنة 2012م والصادر عن المجلس الوطني الانتقالي ، أول تشريع يصدره المشرع الليبي بخصوص حظر الأموال الليبية وحجزها . [55]

فقد نص هذا القانون على حظر اموالا وممتلكات لشخصيات ومؤسسات ليبية تابعة لنظام القذافي بقوله :- " توضع أموال وممتلكات شخصيات تابعة لنظام القذافي – في الجدول المرفق – تحت ادارة حارس عام ". [56]

كما نصت المادة 1 من القرار 1011 لسنة 2017 م ، بشأن انشاء مكتب استرداد وادارة اموال الدولة الليبية المهربة او المنهوبة " لارمو " ،[57] على انشاء هذا المكتب وقد اتخذ من طرابلس مقرا له ، ويمارس المكتب مهامه ويعمـل مباشرة تحت المجلس الرئاسي ، كما ان له الشخصية الاعتبارية و الذمة المالية المستقلة . [58]

54 / راجع في ذلك نص المادة 51 من اتفاقية الامم المتحدة لمكافحة الفساد 2003م .
كما ننوه ان هناك عدة قرارات صدرت بشأن استعادة الأموال الليبية منها قرار مجلس الوزراء رقم 9 لسنة 2011 م بشأن تشيل لجنة تكون مهمتها مع الوزرات والجهات المختلفة داخل ليبيا ، ومنظمة الأمم المتحدة والمجتمع الدولي ، بهدف متابعة الأرصدة الليبية في الخارج للإفراج عنها . وكذلك القرار رقم 1. لسنة 2018م ، والصادر عن مجلس النواب الليبي ،بشأن تشكيل لجنة استعادة الأموال الليبية في الخارج لكن من المؤسف اننا لم نتحصل عليه حتي لحظة كتابة هذا البحث .

55 / تحصلت ليبيا على عضوية منظمة الشبكات الدولية لاسترداد الأموال والأصول خلال اجتماع الجمعية العمومية للشبكة في العاصمة الإسبانية مدريد برئاسة الولايات المتحدة الأمريكية. وأعلن بيان نشره مكتب استرداد أموال الدولة الليبية دعوته ليكون عضوا مؤسسا لمكتب الشبكة بشمال إفريقيا والشرق الأوسط، وبموجب هذا تم منح الدولة الليبية اللون البرتقالي بالخارطة الرسمية العالمية لأعضاء الشبكة.
وأشار البيان إلى اعتراف كل الشركاء الدوليين بتسمية مكتب استرداد أموال الدولة الليبية عضوا مراقبا بالشبكة ومنحه حق الدخول إلى منظومات الدول الأعضاء التي تعنى بالتقصي والتحري وتمكينه من الحصول على المعلومات حول الأصول والأموال الليبية

56 / راجع في ذلك القانون رقم 6 لسنة 2012 بشأن ادارة اموال وممتلكات بعض الاشخاص والمعدل بالقانون رقم 47 لسنة 2012م . فقد نصت المادة 3 منه على "- يتولى الحارس تسلم الاموال وجردها وادارتها وله بوجه خاص ان يتخذ كافة الاجراءات الضرورية لتحصيل ما للأشخاص الخاضعة اموالهم وممتلكاتهم لأحكام هذا القانون) وقد نص الملحق التابع لهذا القرار على شخصيات ومؤسسات تم حجز اموالها ومن ضمن تلك المؤسسات منها 338 مؤسسة شركة واحد تسعة للتجارة العالمية شركة الخضراء القابضة شركة الفاو للاستثمار العقاري شركة تليل للخدمات النفطية جهاز تنمية وتطوير المراكز الادارية مؤسسة القذافي للجمعيات الخيرية ادارة التوجيه الثوري جهاز تنفيذ مشروعات الاسكان والمرافق شركة اجاويد للإنتاج الفني شركو المستقبل للدعاية والطباعة والاعلام شركة ارامكس للشحن الخ

57 / لارمـو :- اختصار لاسم " مكتب استرداد وادارة اموال الدولة الليبية المهربة او المنهوبة .

58 / راجع في ذلك نص المادة الأولي من القرار 1011 لسنة 2017م ، راجع كذلك نص المادة الثالثة من القرار 1496 م لسنة 2019م السابق الاشارة اليهما والمتعلقان باسترداد الاموال الليبية المجمدة في الخارج .

كما نصت المادة 3 من القرار رقم 1496 لسنة 2019 م ، بشأن اعادة تنظيم مكتب استرداد أموال الدولة الليبية وادارة الاصول المستردة ، على امكانية انشاء فروع له وتأسيس شركات داخل ليبيا وخارجها .

وعلى غرار الوضع في ليبيا فقد انشئت تونس اللجنة الوطنية التونسية لاسترداد الأموال بالخارج والمكتسبة بطريقة غير مشروعة ، وذلك بموجب الأمر الرئاسي رقم 211 لسنة 2020م ، كما انشئت في مصر عدة لجان كانت مهمتها الأساسية استرداد الأموال المصرية المنهوبة في الخارج ، عقب الأحداث التي شهدتها مصر في ينـــاير 2011م . [59]

وقد نصت المادة 6 من القرار 1496 لسنة 2019م المشار اليه :- " أن المكتب هو اداة الدولة الليبية الحصرية لأعمال رؤية وسياسة الدولة ازاء البحث والتقصي عن الأموال والأصول الليبية ، ومحاولة استردادها وادارتها وتنفيذ التزاماتها ، سواء بموجب نصوص اتفاقية مكافحة الفساد ، او الاتفاقيات الدولية الأخرى " . [60]

كما نصت ذات المادة على أن :- " للمكتب استعمال كافة الوسائل المتاحة قانونا لتحقيق الغاية المنشودة من القرار" ، بما في ذلك التعاقد مع مكاتب محاماة دولية ومحلية ، وله ايضا ان يبرم اتفاقيات وتفاهمات تتعلق بالبحث والتقصي عن تلك الأموال والاصول ، سواء مع جهات محلية أو منظمات دولية واقليمية او هيئات غير حكومية . [61]

ويتضح من النص السابق أن المشرع الليبي حدد نطاق انطباق هذا القانون زمنيا وموضوعيا ، فمن حيث النطاق الموضوعي فإن اختصاص عمل اللجنة يقتصر فقط على البحث والتقصي عن الأموال الليبية في الخارج ومحاولة استردادها وادارتها ، اما النطاق الزمني لهذا القانون فيمكننا أن نستشفه من خلال ربط بقائها الي حين استعادة تلك الأموال المشار اليها ، وما يلاحظ ايضا على

59 / صدرت في مصر بعد الأحداث التي شهدتها عام 2011م عدة قرارات بموجبها تشكلت لجان عدة كانت مهمتها استعادة الأموال المصرية المنهوبة والمهربة في الخارج والتي خضعت بعد ذلك لقرارات دولية بشأن تجميدها ومن ابرز تلك اللجان :-

- المرسوم العسكري رقم 52 لسنة 2011م ، بشأن انشاء اللجنة القضائية الأولي لاسترداد الأموال المصرية المهربة في الخارج.
- القرار الوزاري رقم 1963 لسنة 2014 م ، والذي بموجبه تم انشاء اللجنة الوطنية لاسترداد الاموال والاصول المصرية المهربة في الخارج .
- القرار الرئاسي رقم 28 لسنة 2015م ، والذي تم بموجبه انشاء وتنظيم اللجنة القومية لاسترداد الأموال والأصول والموجودات المصرية في الخارج .

60/ راجع في ذلك المادة السادسة من القانون الصادر بقرار رقم 1496 لسنة 2019 م بشأن اعادة تنظيم مكتب استرداد أموال الدولة الليبية وادارة الأصول المستردة.

61 / نرمين توفيق . الأموال المصرية المهربة في الخارج بين الضياع والإستعادة ، العربي الجديد ، العدد الثاني ، 2020م ، ص 24.

القرار انه كلف اللجنة بأعمال تنطوي على اعمال سابقه على تشريعه (التجميد) وغير مستمرة ، كما يلاحظ ايضا ان هذا القانون يعمل بأثر رجعي فقط ، دون أن يشمل وقائع حصلت بعد تشريعه.[62]

وقد نصت المادة 7 من ذات القانون على اختصاصات المكتب ، وحددها في عدة مهام من ابرزها

- البحث والتحري عن الأموال والأصول الليبية المنهوبة والمهربة سواء كانت ثابتة او منقولة ، وحصر وجمع كافة المستندات الدالة عليها والمتعلقة بها .[63]
- فأول اختصاص من اختصاصات مكتب استراد الأموال الليبية هو البحث والتحري عن تلك الأموال والأصول ، والبحث والتحري عملية تشمل جمع المعلومات والأدلة المتعلقة بحالات محتملة للجرائم أو الانتهاكات ، ويستخدم البحث والتحري للتحقق من صحة الشكاوى، وجمع الأدلة للتحقيق، وتحديد ما إذا كانت هناك قضية جنائية تستوجب التحقيق الأعمق.
- ويتم البحث والتحري في الغالب عن طريق مدعين عموميين او قضاة تحقيق او بالتعاون الدقيق معهم ، وقد يتم ذلك عن طريق محققين خصوصيين ، او غيرهم من الأطراف المعنية بعملية الاستعادة ، وقد يتم التحري وجمع المعلومات باستخدام اساليب تحري خاصة ، وقد تتطلب بعض الأساليب تفويضا من المدعي العام او قاضي (مثل المراقبة الالكترونية وأوامر التفتيش والضبط وأوامر مراقبة الحسابات)، لكن غيرها من الأوامر قد لا يتطلب ذلك ، مثل المراقبة الشخصية او المعلومات المستمدة من مصادر علنية ، والمقابلات مع الشهود .[64]

وحقيقة الأمر أن عملية التحري والبحث تعتبر من أبرز التحديات التي تواجه الأجهزة المختصة بتتبع وتعقب الأموال المعنية ، وتتبع مسارها بمعاونة الأجهزة القضائية والادارية المختصة ، سواء كانت وطنية او بالدول الأجنبية المستقبلة لتلك الأموال ، لذلك فقد سارعت بعض الدول لإنشاء وحدات قضائية متخصصة من محققين يتولون مهمة تتبع الأموال والتحري عنها ، في

62 / منتصر فارس عوض ، ماهية استرداد الأموال المهربة ، دراسة حماية المال العام واسترداد الاموال المهربة والمنهوبة ديوان الجريدة الرسمية ، 2022م ص 26.
63 / راجع في ذلك نص المادة السابعة من القرار 1496 المشار اليه سابقا .
64 / منتصر فارس ناصر ، مرجع سابق ، ص 30.

حين يتولى البعض الآخر مهمة جمع الأدلة على أن يكون هناك تنسيق وتعاون مشترك بينهما[65]

- حصر واسترداد وتحصيل الأموال والأصول الليبية المنهوبة والمهربة بالخارج والتي يمكن أن تكون قد ضخت في مشاريع وهمية ، بقصد تهريبها سواء كانت ثابتة او منقولة وحصر وجمع كافة المستندات الدالة عليها او المتعلقة بها .

ووفقا لما نصت عليه المادة 2 من القانون رقم 2 لسنة 2005م، بشأن غسيل الأموال " يعتبر مرتكبا لجريمة غسل الأموال كل من أتي سلوكا من أنماط السلوك التالية :-

- تملك الأموال غير مشروعة او حيازتها او استعمالها او استغلالها او التصرف فيها على اي وجه ، او تحويلها او نقلها او ايداعها او اخفاؤها بقصد تمويه مصدرها غير المشروع .
- تمويه حقيقة الأموال غير المشروعة او اخفاء مكانها ، او التصرف فيها او حركتها او الحقوق المتعلقة بها او ملكيتها او حيازتها .
- الاشتراك فيما سبق بأي صورة من صور الاشتراك .
- تكون الأموال غير مشروعة اذا كانت متحصلة من جريمة بما في ذلك الجرائم المنصوص عليها في الاتفاقية الدولية لمكافحة الجريمة المنظمة ، والبروتوكولات الملحقة بها ، والاتفاقية الدولية لمكافحة الفساد ، وغيرها من الاتفاقيات ذات الصلة والتي تكون الدولة طرفا فيها .[66]

وفي الحالة الليبية فإن الارقام الخاصة بالموجودات المنهوبة والمجمدة في الخارج يجرى الخلط بينها وبين الموجودات والأموال الموضوعة في حسابات الحكومة في الخارج او في شركات استثمار عامة مثل (الهيئة الليبية للاستثمار) ، فهذا النوع من الأموال والموجودات لا يشكل أموالامسروقة أو منهوبة ، لكن يصعب معها التمييز ما اذا كانت أموالا عامة ام اموالا خاصة بالنظام .[67]

- وقد نصت المادة 7 ف 2 من القرار – محل الدراسة – على حصر وتحصيل الأموال والأصول الليبية المنهوبة والمهربة في الخارج ، والتي قد تكون ضخت في مشاريع او محافظ

65 / منصف زعاب ، الإطار التشريعي الناظم لاسترداد عائدات الفساد علي الصعيدين الدولي والاقليمي ، ورشة عمل بجامعة الدول العربية ، استرداد الموجودات ، 2011م ص 16.

66 / القانون رقم 2 لسنة 2005 بشأن غسيل الأموال ، كما يمكن مراجعة / أمال يوسف محمد الخبولي ، حنان أمبارك علي شهبون ، جريمة غسل الأموال والآليات القانونية لمكافحتها ، وفقا للقانون رقم 2 لسنة 2005 م ، مجلة الريادة ، العدد الحادي عشر، المجلد الثاني مارس 2025 م ص 116

67 / المليارات المفقودة مرجع سابق ص 14 .

وهمية ، بقصد تهريبها او سواء كانت ثابتة او منقولة . وحصر وجمع كافة المستندات الدالة عليها والمتعلقة بها .[68]

ويقصد بالحصر هنا تحديد وتوثيق هذه الأموال والأصول ومعرفة أماكن وجودها وحجمها ، اما التحصيل فيعني استردادها فعلياً واعادتها الى الدولة الليبية سواء عبر الطرق القانونية او الوسائل القضائية ، وسواء كانت هذه الأموال ثابتة كالعقارات والأراضي والمباني ، او منقولة كالأموال النقدية والسندات والحسابات .

ويلاحظ ان تلك الأموال كثيرا ما يتم ضخها في مشاريع ومحافظ وهمية بقصد تهريبها ، اي انها لا تهرب مباشرة الى الخارج بالطرق التقليدية المعروفة ، بل يجري تمويهها وتمريرها بشكل غير مباشر ، كأن يتم استثمارها صوريا في مشاريع ليس لها وجود فعلي او نشاط حقيقي ، او أن يتم ايداعها في محافظ مالية او صناديق استثمارية وهمية او غير مرخصة ، بهدف خلق غطاء قانوني زائف لعملية اخراجها من البلاد . [69]

- ازالة مظاهر تمويه تلك الأموال والأصول ووسائل اخفائها وأماكن وجودها وحركتها وبيان الحقوق المتعلقة بها واوجه حيازتها .[70]

فعملية استرداد الأموال المجمدة ليست بالعملية اليسيرة بل تستلزم اجراءات تستغرق الكثير من الوقت ، قد تصل الى سنين طويلة ، كما انها تستهلك الكثير من التكاليف، وخاصة أن عمليات التهريب والاخفاء في الخارج تتم باستخدام أحدث الأنظمة والوسائل التكنولوجية والالكترونية الحديثة ، وذلك في ظل التطور التقني لنظم المعلومات والاتصالات المعقدة ، التي تجعل من الصعب ملاحقة العمليات المالية وتداول الأموال المنهوبة بالفساد .

وما يزيد الأمر تعقيدا أن تلك الأموال كثيرا- ما يتم تهريبها الى دولا متقدمة كثيرا ما ترفض الاستجابة اذا ما طلب منها تقديم الدعم القانوني او التقني او الفني بشأن عمليات الاسترداد وهو

68 / القرار 1496 لسنة 2019 المشار اليه في مادته 7 فقرته 2 .
69 / عبدالله الصديق الحمائدي ، الملاذات الآمنة ، مجلة صوت العدالة ، العدد الخامس والثلاثون ، المجلد التاسع ، السنة العاشرة ، 2016م ص 254.
70 / المادة 7 ف 7 من القرار 1496 لسنة 2019م.

ما لا تنجح فيها الدول الطالبة استراد اموالها او استردادها بنيب بسيطة على الأقل من مجمل الأموال والأصول المنهوبة او على الاقل الوصول الى تجميد تلك الأموال ومنع التصرف فيها . [71]

وكما في الحالة الليبية – بشكل خاص – فإن الأرقام الخاصة بالموجودات المنهوبة من قبل نظام القذافي يجرى الخلط بينها وبين الموجودات ت الموضوعة في حسابات الحكومة في الخارج او في شركات استثمار عامة مثل هيئة الاستثمار الليبية فهذا النوع من الموجودات لا يشكل موجودات مسروقة لان تغيير النظام يؤدي كذلك الى تغيير التحكم بهذه الموجودات من النظام السابق الى الحكومة الجديدة . 72

ومن المؤسف أن الأغلبية الساحقة من تلك الأموال تخبأ في البنوك والمصارف الأجنبية التي تعمل بنظام (جنات الضرائب) ، والحقيقة أن هذا المُسمى تعبير مهذب لمراكز غسيل الأموال ، فهي مراكز معروفة بمرونة جهازها المصرفي وسريته الكبيرة ، فهي متخصصة في اخفاء السندات المالية والحسابات البنكية ، مما يجعلها مقصدا للودائع والتحويلات المالية التي لا يرغب اصحابها في الكشف عن مصادرها . [73]

- اقتراح الحظر المؤقت على نقل الأموال والأصول او تحويلها او التصرف فيها واستعمالها واستغلالها ، وذلك باستصدار أوامر مستعجلة او وقتية من الجهات المختصة في الداخل والخارج . [74]

لا شك ان الغاية الاساسية من هذا الاجراء هو حماية الأموال من التبديد " وتقييد حركتها " اذ يلزم أن تصدر الجهات الداخلية المختصة امرا بتقييد التصرف بالممتلكات للجهات الخارجية ، وهو ما يلزم ان يكون هناك تعاونا قضائيا دوليا ، وأوامر التقييد تظل سارية المفعول الى حين تعديله او انهائه . [75]

71 / مصطفي محمد سيد محمود ، تجارب وممارسات الدول في مجال استرداد الاموال المنهوبة بالفساد ، مجلة الباحث العربي ، المجلد الثاني ، العدد الثالث ، 2021م ، ص 204

72 / المليارات المفقودة استعادة الأموال العامة في مصر وليبيا وتونس واليمن ، تقرير عن منظمة الشفافية الدولية 2014م ص 13.

73 / تعتبر سويسرا ملاذا آمنا للأموال المهربة والمنهوبة وذلك لتمتع قوانينها بالسرية المصرفية ، والتي شرعتها منذ عام 1934م ، فبعد أن كانت السرية عرفا مصرفيا مستقرا لديها منذ عشرات السنين – وقبل هذا التاريخ – كما تعتبر امارتي ليختنشتاين واندورا من اشهر تلك الجنات ، كما تعتبر جزر جيوسي ، ومان العذراء التابعة للتاج البريطاني ، كما تعتبر جزر برمودا او تريكس و كايكوس (البحر الكاريبي تتبع التاج البريطاني)، وجبل طارق (يقع في اقصي جنوب الجزيرة الأيبيرية وتتبع التاج البريطاني) وهونغ كونغ ، من أشهر أماكن السرية المصرفية ، راجع في ذلك مصطفي محمود سيد محمود ، مرجع سابق ، ص 204.

74 / القرار 1496 لسنة 2019م ، المادة السابعة الفقرة الرابعة .

75 / عزت راكان ، الأموال المجمدة في العراق ، مجلة قانيون ، العدد التاسع ، المجلد الثاني والعشرون ، سنة 2022 م ص 768.

ونذكر هنا أن اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد لسنة 2003م ، والتي دخلت حيز النفاذ عام 2005م ،[76] نصت في موادها (54/ 55) على سلسلة من الاجراءات التي لا بد من استيفائها ، لتتمكن الدولة من استعادة أموالها المهربة او المنهوبة ، ومن أهم تلك الاجراءات :-

- وجود أمر قضائي صادر عن الدولة الراغبة في استرداد اموالها المصادرة وتقدم نسخة الى الدولة التي تتواجد فيها تلك الأموال على اراضيها ، بصورة ودائع او عقارات او غيرهما [77].
- أن يكون قرار المصادرة قائم على اسباب معقولة ومقنعة للدول الأخرى .
- على الدولة التي تتلقي الطلب أن تحيله الي سلطاتها القضائية المختصة للنظر فيه وفقا لقوانينها وانظمتها الداخلية لغرض تنفيذه ، وعلى هذه الدولة ايضا اتخاذ ما يلزم من اجراءات وتدابير لازمة لحصر تلك الأموال وتحديدها بغية الحجز عليـها .
- تقوم كل الدول بتزويد الأمين العام للأمم المتحدة بنسخة من قوانينها وانظمتها الداخلية التي تكفل مصادرة تلك الأموال .[78]

- اقتراح الاجراءات الكفيلة باسترداد الأموال والأصول المنهوبة والمهربة ، وفقا للإجراءات المقررة قانونا والاتفاقيات المبرمة والمعاهدات الدولية والتشريعات النافـذة بالخصوص .

ولا شك أن هذه الفقرة تجد اساسها في العديد من التشريعات الداخلية والاتفاقيات الدولية ، ومن المعروف أن ليبيا منحت المعاهدات الدولية اولوية التطبيق على القوانين العادية ، بل واعتبرتها ملزمة وواجبة التنفيذ بمجرد التصديق عليها من قبل السلطة التشريعية ، كما تبنت مبدأ المعاملة بالمثل في قضايا استرداد الأموال والموجودات ، لكن ذلك لا يعني بأي حال من الأحوال عدم الحاجة الي استصدار قوانين لتقنين نصوص الاتفاقيات الدولية ، [79] ولعل من اهم تلك التشريعات المتعلقة بسياق مـوضوعنا : -

- قانون العقوبات الليبي لسنة 1956م .[80]

---

76 / صادقت ليبيا على هذه الاتفاقية في السابع من يونيو عام 2005م ، بموجب القانون رقم 10 لسنة 2005م ، بشأن التصديق على المعاهدات والاتفاقيات والبروتكولات الدولية .

77 / سبق وان عالجنا انواع تلك الأموال والأصول في المبحث الأول المطلب الثاني من هذا البحث .

78 / راجع في ذلك المواد (54/ 55) من اتفاقية الامم المتحدة بشأن الفساد لسنة 2005م ، راجع ايضا علاء الحسيني ، الآليات القانونية لاسترداد أموال العراق المهربة في الخارج ، تقرير صادر عن مركز آدم للدفاع عن الحقوق والحريات ، 30 / مايو / 2016م (4/ 5).

79 / على مخزوم التومي ، محمد ابراهيم نقاسي ، محمد ليبا ، آليات استرداد الموجودات الليبية المهربة في اطار اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد ، مجلة العلوم الاقتصادية والادارية والقانونية ، المجلد السادس ، العدد الأول ، ص 15.

80 / راجع المواد 48/ 266/ 227/ 228/ 230/ 231/ 229/ فقد تضمنت هذه المواد جرائم ذات طابع اقتصادي كالفساد والرشوة والوساطة والاختلاس وسرقة الأموال العامة والخاصة ...الخ .

- القانون رقم 2 لسنة 1979 م بشأن الجرائم الاقتصادية [81].
- القانون رقم 10 لسنة 1994م بشأن قانون التطهير . [82]
- القانون رقم 3 لسنة 1986 م بشأن من ايـن لك هذا ؟ [83]
- القانون رقم 2 لسنة 2005 م ، بشأن مكافحة غسيل الأموال . [84]

- وقد نصت الفقرات (6. 7. 8) من ذات المادة علي ضرورة التعاون القضائي لاسترداد الأموال والأصول المجمدة في الخارج

ومن المؤسف أن اغلب البلدان التي تمتلك أموالا وأصولا في الخارج وتم تجميدها (ليبيا و العراق تونس مصر الجزائر سوريا) ، ورغم بذلها لجهود مضنية لاستعادة أموالها ، الا انها عانت من ضعف التواصل مع الولايات القضائية المحلية او الاقليمية او الدولية ، ففي مصر مثلا فقد هيمنت السلطة التنفيذية ممثلة في وزارة العدل على ملف استعادة الأموال ، وتكمن الخطورة هنا في عدم استقلالية اللجان التي تم تشكيلها بهدف استعادة الأموال المهربة اذ انها تخضع للتفاهمات والاعتبارات السياسية . [85]

ولا شك ان للتعاون القضائي والجنائي دورا بارزا في استعـادة الأموال المنهوبة ، فالطريق الجنائي يقصد به توطيد التعاون القانوني والقضائي الدوليين للقضاء على الجريمة ، بطريقة ناجعة وتنفيذ اساليب المساعدة القانونية والقضائية بكفاءة عالية .

فقد نصت المادة 46 من اتفاقية الأمم المتحدة بشأن الفساد على المساعدة القضائية والقانونية ، وبينت اجراءاتها بشكل تفصيلي ، حيث تتخذ المساعدة القانونية صورا عدة منها ، طلب المساعدة بناء على طلب ، وهناك التعاون التلقائي في مجال المصادرة ، وقد نصت المادة 53 من ذات

81 / يهدف هذا القانون الى حماية الاقتصاد الوطني من الافعال التي تضر بالنشاط الاقتصادي والسوق الوطني والبنية الاقتصادية كالتهريب والاحتكار والتلاعب بالأسعار واتلاف والاستيلاء على المال العام ونشر اخبار من شأنها ان تؤثر على السوق ، وقد تراوحت العقوبات التي تضمنها ما بين السجن الي السجن المؤبد ، والغرامات المالية والمصادرة الاجبارية للأموال والسلع الناتجة عن الجريمة .

82 / وقد صدرت لائحته التنفيذية رقم 189 لسنة 1994م ، وقد كانت الغاية من اصدار القانون منع استغلال النفوذ او المال العام لتحقيق منافع شخصية وفرض عقوبات على المخالفين تشمل السجن والمصادرة ، وقد اثار هذا القانون جدلا واسعا اذ اعتبره البعض اداة لتصفية الحسابات السياسية واستبعاد أي تهديد محتمل للنظام آنذاك .

83 / يهدف هذا القانون الى حماية المال العام من الثراء غير مشروع للموظفين العموميين والمسؤولين السياسيين ومنع استخدام المنصب العام لتحقيق مكاسب شخصية غير مشروعة ، وتتراوح العقوبات المقررة به ما بين السجن حسب قيمة الاموال المنهوبة او المستفاد منها وخطورة المخالفة والغرامات المالية والمصادرة .

84 / يهدف هذا القانون الى مكافحة غسيل الأموال وتمويل الارهاب وتعزيز الشفافية في النظام المالي الليبي ، والامتثال للمعايير الدولية في هذا المجال ، وقد صدرت لائحته التنفيذية رقم 21 لسنة 2005 م ، حيث حددت هذه اللائحة الاجراءات التفصيلية لتطبيق القانون ، بما في ذلك الابلاغ على المعاملات المشبوهة ، وتدابير العناية الواجبة ، وتنسيق العمل بين الجهات المختلفة فيما يتعلق بغسيل الأموال .

85 / أسامة دياب ، هل نسترد اموالنا المنهوبة ، مرجع سابق ص 25 وما بعدها .

الاتفاقية على امكانية اعطاء الاذن من الدولة لمحاكمها وسلطاتها المختصة اصدار امر المصادرة ، وان تعترف بحق الدولة او الدول الأخرى في ملكية الأموال محل المصادرة ، باعتبار انها المالك الشرعي لها .[86]

وفي ليبيا من المؤسف انها لم تستخدم طلبات المساعدة القانونية المتبادلة لكونها تفتقر الى الشفافية ، فمن الصعب استنتاج او معرفة الأسلوب الذي اتبعته الدولة الليبية من اجل تجميد الموجودات في الخارج . [87]

كما ان عملية استرداد الأموال والأصول لم تسند الى جهة ادارية او قضائية واحدة ، بل اوكلت مهمة استرداد الأموال والموجودات المهربة الى عدة جهات وطنية ادارية وقضائية كإدارة قضايا الدولة ، [88] ، ومكتب النائب العام ، ومكتب استرداد الأموال والأصول المهربة ، وهيئة الوطنية لمكافحة الفساد .[89]

كما لم توضع استراتيجية واضحة لتتبع الأموال ومحاولة استعادتها ، فتغير الحكومات بشكل متسارع ، وتشكيل لجان مختلفة تعمل على استعادة الأموال ، حال دون تحقيق الغايات المرجوة منها .

ونتيجة لذلك فقد عهدت السلطات الليبية مسألة تتبع الأموال الليبية بالخارج الى شركات أجنبية خاصة مثل شركة " كوماند جلوبال سيرفيسز " COMMAN sarvices Giobal ، وشركة كرول LNC KROII الموجودتان في الولايات المتحدة الامريكية . [90]

ووفقا لما نصت عليه المادة 9 من القرار – محل الدراسة – بشأن الأموال الليبية المجمدة بالخارج ، فإن كافة الأموال والأصول المستردة تكون مملوكة للدولة الليبية ويتم ادارتها والتصرف فيها وفقا للضوابط والقواعد المحددة في هذا القرار، وعلى ادارة المكتب ان

86 / راجع نصوص المواد 46/ 53 من اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد 2003م ، راجع ايضا استرداد الأموال المنهوبة بين الرؤي التشريعية الوطنية والآليات القضائية الدولية ، مجلة الأصالة ، العدد العاشر ، المجلد الخامس عشر ، ديسمبر 2024م ص 140.

87 / أسامة دياب ، هل نسترد أموالنا المنهوبة ، مرجع سابق ، ص 25 وما بعدها .

88 / تعتبر ادارة القضايا هل الممثل القانوني للدولة الليبية والجهات التابعة لها ، فيما يرفع عليها او منها من قضايا ومنازعات خارجية من قبل هيئات ومحاكم التحكيم الأجنبية ، وقد اسندت هذه المهمة لإدارة القضايا بموجب القرار 110 لسنة 2011م ، ويتبلور دور ادارة القضايا باعتبارها الممثل القانوني للدولة الليبية ، في استرداد الموجودات والأموال والأصول المهربة في الخارج .

89 / على مخزوم التومي ، وآخرون ، مرجع سابق ص 16. يذكر ان تأسيس الهيئة الوطنية لمكافحة الفساد تمت بموجب القانون رقم 11 لسنة 2014م ، بهدف تعزيز الشفافية ومكافحة الفساد في مؤسسات الدولة .

90 / المليارات المفقودة استعادة الأموال العامة في مصر وليبيا وتونس واليمن ، تقرير منظمة الشفافية الدولية ، 2014م.

تتخذ داخل ليبيا وخارجها ما يلزم من ترتيبات وتصرفات لتوثيق وتسجيل ملكية الدولة الليبية لتلك الأموال والأصول المستردة بشكل رسمي . [91]

وما يمكن فهمه من هذا النص ان الأموال والأصول الليبية المستردة ، تعتبر ملكا عاما للدولة الليبية ، ولا يجوز لأي شخص طبيعي او اعتباري التملك الشخصي لها ، وتخضع هذه الأموال لأطر قانونية محددة ، لضمان حمايتها واستغلالها بما يخدم المصلحة العامة ، سواء في تمويل مشاريع تنموية وتقديم خدمات اساسية ، او تعويض المتضررين او دعم خزينة الدولة او دفع ديون[92]

وفي بلد مثل ليبيا حيث يفتقد الاستقرار ، كثيرا ما يسلط الضوء على مسالة ضمان استخدام الأصول المسترجعة لتلبية احتياجات التنمية ذات الأولوية ، والحد من الفقر وهو ما عبرت عنه الأمم المتحدة من خشيتها سوء استخدام تلك الأصول عن استعادتها . [93]

ونظرا لانتشار الفساد في معظم مؤسسات الدولة ، فإن استرداد هذه الأصول يعني المخاطرة بإساءة استخدامها عن طريق الفساد مرة اخرى ، بالإضافة الى ذلك فإن المجتمع الدولي لا يمكنه تجاهل الاحتياجات الانسانية الفورية حتي ينتهي الصراع الحالي . [94]

- وقد نصت المادتين 7 ف 10 والمادة 39 من القرار 1496 على ضرورة التعاون مع الدول والمنظمات الدولية والاقليمية ، والاستفادة من البرامج والمشاريع الرامية لمكافحة الفساد . [95]

فما إن اصدر مجلس الأمن قراره رقم 1973 لسنة 2011م ، بشأن تجميد الأموال والأصول الليبية ، حتى تسارعت العديد من الدول – والتي تحتفظ بأموال ليبية على اراضيها – واصدرت قرارات بتجميد تلك الأموال ، وقد طبقت بعض الولايات القضائية قرارات تجميد ادارية ، بينما قامت دولا اخرى بتحديد الموجودات وتجميدها بمبادرات خاصة من طرفها ، ووجدت طرقا مبتكرة لتشارك بمعلومات تواجدها ، كما ان بعض المراكز المالية الناشئة والملاذات الضريبية الخارجية ، اظهرت

91 ، راجع في ذلك نص المادة 9 من القانون رقم 1496 لسنة 2019م السابق الاشارة اليه .
92 / الباقي مولاي ، القيمة القانونية للأموال المستردة ، مجلة بني ناصر ، العدد الثالث والأربعون ، المجلد التاسع والسبعون ، 2014م ، ص 215.
93 / التدفقات المالية غير المشروعة استرداد الأصول في دولة ليبيا ، ورقة بحث 2021م ص 24.
94 / ذات المرجع السابق ص 25 .
95 / راجع المادة 7 والمادة 39 من القرار بشأن الأموال الليبية المجمدة

تعاونا محدودا جدا تارة ، او عدم اظهار اي ارادة سياسية للتعاون تارة اخري ، كما أن بعض الولايات القضائية أخرت ردودها بشكل كبير على طلبات المساعدة القانونية المتبـادلة .[96]

ويعتبر التعاون مع المنظمات الدولية والاقليمية عنصرا فعالا في تيسير اجراءات استرداد الأموال المنهوبة او المهربة ، ونذكر منها مبادرة " ستـار" [97] باعتبارها منظمة تابعة البنك الدولي ، ومكتب الأمم المتحدة لمكافحة المخدرات والجريمة، حيث يمكن أن تقوم بدور فعال في مجال تقديم المعونة المتعلقة بالمساعدات التقنية ، وكذلك الاتصال بالجهات الأجنبية التي ارسلت اليها طلبات الانابة القضائية والبنوك والمؤسسات المالية التي توجد بها تلك الأموال ، الى جانب تأهيل وبناء كفاءات وطنية مكلفة بالبحث والتحري عن تلك الموجودات ومتابعة اجراءات المطالبة والاسترداد ، كما يمكن طلب المساعدة من البنك الأفريقي للتنمية ، للتكفل بتمويل عمليات استرجاع الأموال ، وكذلك الاتحاد الأوروبي ومنظمة الشرطة الدولية الجنائية "[98] ومكتب الشرطة الأوروبية " الأوربول)[99]

المطلب الثاني : المعوقات القانونية والاجرائية

واجهت التجربة الليبية في اطار مساعيها ارجاع اموالها المنهوبة والمهربة في الخارج ، العديد من المعوقات القانونية والاجرائية علي الصعيدين الدولي والمحلي ، اذ أن استرداد تلك الأموال من الناحية العملية ليس بالأمر الهين ، وهو ما تعاني منه جميع الدول التي تعرضت أموالها بالخارج لذات الاجراء .

فإسترداد الأموال في الخارج ليست عملية بسيطة بقدر ما هي عملية معقدة وتستلزم اجراءات كثيرة ، لا سيما ان محل تلك الأموال خارج حدود الدولة ، فهناك العديد من التعقيدات التي تقف حائلا امام فعملية الاسترجاع .

---

96 / المليارات المفقودة ، مرجع سابق ، ص 28.

97 / مبادرة " STAR" ستار او منظمة " ستار" لاسترداد الأصول المنهوبة ، انشئت عام 2007م بموجب شراكة بين البنك الدولي ومكتب الأمم المتحدة المعني بالمخدرات والجريمة تسعي هذه المبادرة الى مساعدة الدول على تتبع واسترداد اموالها المنهوبة والمهربة الى الخارج نتيجة الفساد والجرائم المالية وفقا لاتفاقية الأمم المتحدة 2003م ، لمكافحة الفساد .

98 / المنظمة الدولية للشرطة الجنائية (الأنتربول) وقد تأسست عام 1923م ، وتقع بمدينة ليون الفرنسية وتهدف هذه المنظمة الى تسهيل التعاون الدولي بين أجهزة الشرطة في مختلف دول العالم لمكافحة الجرائم العابرة للحدود ولا سيما الجرائم المنظمة والارهاب وغسيل الأموال وتجارة المخدرات .

99 / فاتح خلاف ، اشكالية تفعيل اجراءات الاسترداد المباشر لأموال الجزائر المنهوبة على ضوء اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد ، المجلة النقدية للقانون والعلوم السياسية ، المجلد السادس عشر ، العدد الثاني ، سنة 2021م ص 208. الأورو بول مكتب الشرطة الأوربية هي وكالة اوربية مختصة بمكافحة الجريمة المنظمة والجرائم العابرة للحدود ويعتبر الذراع التنفيذي لمؤسسات الاتحاد الأوربي في مجال التعاون الامني بين الدول الاعضاء وقد تأسست عام 1999م بموجب معاهدة امستردام ومقرها في لاهاي بهولندا .

وانطلاقا من كون عملية استرداد الأصول عملية معقدة وصعبة ، وبحاجة الى أطر ونظم تحقق الغاية منها ، كان لا بد من تظافر الجهود الدولية لوضع استراتيجيات تهدف الى تحسين عملية الاسترداد ، وتجاوز العقبات القانونية التي تقف حائلا امام عملية استردادها ، فعملية استرداد الأصول صعبة على أكثر الممارسين خبرة وخاصة في تلك الدول التي يكون الفساد مستشريا فيها ، حيث أن تتبع الأصول المنهوبة يتطلب اتخاذ اجراءات فورية ، يفضي غيابها الى جعل عملية التتبع مستحيلة نتيجة اندماج الأموال المنهوبة والمهربة في النظام المالي الدولي ، وتمريرها عبر ولايات قضائية مختلفة من خلال تحويلها عبر متاهة التحويلات الاليكترونية واخفائها .[100]

وتتميز عملية استرداد الموجودات بعدة مميزات من ابرزها :-

- أنها ذات طابع اجرائي :-

فعملية الاسترداد تبدأ بتقديم طلب المساعدة القانونية المتبادلة من الدولة الطالبة الى الدولة المتلقية ، أيا كان نوع المساعدة المطلوبة كالحجز او المصادرة تمهيدا للاسترداد ، فهذا الطلب هو المحرك الرئيسي لعملية الاسترداد على المستوى الدولي ، لذلك يجب أن تتوافر كافة الشروط الاجرائية الشكلية والموضوعية اللازمة وفقا للقانون الاجرائي للدولة المتلقية وطبقا لأحكام الاتفاقية السارية بينهما إن وجدت ، وعليه فإن القواعد المنظمة لعملية الاسترداد تعد من القواعد الاجرائية .[101]

- انها ذات طابع دولي :-

فعملية الاسترداد تتم بين دولا مستقلة حيث تبدأ عملية الاسترداد بتقديم طلب المساعدة القانونية المتبادلة من الدولة الطالبة الى الدولة المتلقية ، فهي عملية محكومة بقواعد واتفاقيات دولية تتم عبر حدود اكثر من دولة وتشترك فيها منظمات وهيئات دولية ، ولعل من ابرز تلك الاتفاقيات

100 / زهير المالكي ، دليل استرداد الاموال العراقية المهربة في الخارج ، موقع الحوار المتمدن ، العدد 4264 ، 3، 11، 2013م راجع في ذلك ايضا نرمين مرمش، مازن لحام ، عصمت صوالحة ، الاطار القانوني الناظم لاسترداد الأصول على المستوى المحلي والدولي ، هيئة مكافحة الفساد ، جامعة بينزرت ، تونس ، 2015 ص 12.

101 / على مخزوم ، وآخرون ، اليات استرداد الموجودات الليبية المهربة في اطار اتفاقية الامم المتحدة لمكافحة الفساد ، مرجع سابق ، ص 5 .

اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد 2003م ،[102] كما يلزم التعاون الدولي تعاون جهات قضائية ودبلوماسية وأمنية متعددة الجنسيات . [103]

- انها ذات طابع طوعي :-

فالدول التي تحتجز الأموال المجمدة لديها ، ليست مجبرة دائما قانونا على اعادتها ، فعملية الاسترداد تعتمد على الارادة السياسية للدول المحتفظة بالأموال ، فالتعاون القضائي الدولي يتم بطلب لا بأمر ، وطلبات التعاون ليست اجبارية فمن حق الدول رفض التعاون اذ ان ذلك متوقف على ارادة الدولة الحاضنة لتلك الاموال كما لها ان ترفض اعادة الاموال في حال اذ لم تقتنع بوجود حكم قضائي او ادلة كافية على الفساد او احترام الاجراءات القانونية لذلك فإن اعادة الاموال تتم غالبا بناء على مفاوضات وتفاهمات سياسية واتفاقيات ثنائية .[104]

وقد نصت المادة 4 من اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد على :- " ليس في هذه الاتفاقية ما يبيح للدولة الطرف أن تقوم في اقليم دولة اخرى بممارسة الولاية القضائية واداء الوظائف التي يناط اداؤها حصرا بسلطات تلك الدولة الاخرى بمقتضي قانونها الداخلي ". [105]

- انها ذات طابع عالمي :-

فعملية استرداد الأموال المجمدة لا تقتصر على علاقتها بين دولتين فقط " الدولة المالكة والدولة الحاضنة " ، بل تشمل اطرافا متعددة من مختلف دول العالم ، وتشمل منظمات دولية واقليمية ، فعملية استعادة الأموال قضية عالمية متعددة الأطراف تتطلب تعاونا دوليا واسعا ومزيجا من الجهد القانوني والدبلوماسي والتقني ، فقد اصبحت قضايا الاسترداد تعالج في المحافل الدولية كالأمم المتحدة والبنك الدولي ، وخاصة مع نظرة العالم ان استعادة الأموال المنهوبة تعتبر جزءا من العدالة الاقتصادية العالمية . [106]

---

102 / تنص المادة 51 من الاتفاقية على ان (استرداد الموجودات مبدأ اساسي في هذه الاتفاقية وعلى الدول ان تمد بعضها البعض بأكبر قدر من العون والمساعدة في هذا المجال) .

103 / الأمير الصادق ، الأموال العراقية المهربة في اوروبا ، مجلة صوت القانون ، العدد الثالث ، المجلة التاسع ، 2026م، ص 24. راجع ايضا / على مخزوم ، وآخرون ، اليات استرداد الموجودات الليبية المهربة في اطار اتفاقية الامم المتحدة لمكافحة الفساد ، مرجع سابق ، ص 6 .

104 / الأمير الصادق ، الأموال العراقية المهربة في اوروبا ، مرجع سابق ، ص 26. راجع ايضا / على مخزوم ، وآخرون ، اليات استرداد الموجودات الليبية المهربة في اطار اتفاقية الامم المتحدة لمكافحة الفساد ، مرجع سابق ، ص 6 .

105 / المادة 4 " صون السيادة " اتفاقية الامم المتحدة لمكافحة الفساد 2003م .

106 / سيد أحمد ابراهيم عبدالقادر ، النظرية العامة لاسترداد الموجودات المهربة في القانون الدولي ، كلية القانون ، جامعة عين شمس ، القاهرة ، 2017م ، ص 19.

وتتعدد التحديات والمعوقات التي تواجه استرداد الأموال الليبية المجمدة في الخارج فهناك عدة تحديات تكاد تكون مشتركة بين جميع الدول في اطار مساعيها لاستعادة اصولها المجمدة ومن اهم تلك التحديات او المعوقات ما يلي .

1- نقص الخبرات والقدرات والموارد :-

فنقص الخبرات التقنية والموارد المالية والتكلفة الباهظة ، بسبب استخدام المحاسبين والقانونيين المهرة لفترات طويلة تجعل مع عملية استعادة تلك الاموال امرا بالغ الصعوبة في بعض الأحيان ، فعملية الاسترداد تحتاج الي اساليب ومهارات خاصة للتحقيق والتتبع خارج حدود الدولة .[107]

كما أن التعامل مع الشركات الإقليمية والدولية المتخصصة في مجال الفساد وتدقيق الحسابات والعمليات المالية لأجهزة الدولة وسلطاتها ، يتطلب تكاليف باهظة تزيد من اعباء الدولة المنهوبة ويحملها اضرارا مالية اخرى ، اضافة الى ما نهب منها من أموال .[108]

أضف الى ذلك أن المحققين يفتقرون الى التدريب اللازم في ميدان التحقيقات المالية واستعادة الأصول المهربة والمسروقة ، والاشكال ايضا أن المحققون او الموظفون في الدولة متلقية الطلب يشتركون في هذه الصفة مع موظفي ومحققي الدولة الطالبة ، اذ انهم يواجــهون ذات المشاكل ، وهو ما يزيد من مخاطر عمليات وجهود الاسترداد .[109]

ولعل من ضمن النقاط الايجابية التي وردت في القرار 1496 – محل الدراسة – انه قد نص في مادته 21 ، على ضرورة وضع استراتيجية للتدريب والتأهيل بهدف الارتقاء بمستوى مستخدمي المكتب والعاملين به ، من حيث توعيتهم بمخاطر ومضار الرشاوى وتهريب الأموال والأصول ونهبها ، وعمليات غسيل الأموال وغير ذلك من أوجه الفساد التي تعتريها ، وما يلحق المجتمع من اضرار جراء ذلك .

كما تقوم استراتيجية مكتب التدريب والتأهيل على أساس حصول مستخدمي المكتب ومتدربيه على القدر المناسب من الكفاءة والاحاطة بضوابط ومقتضيات وشروط البحث والتقصي عن الأموال

---

107 / فارزانا نواز وآخرون ، استرداد الموجودات مشكلة نطاق وبعد ، منظمة الشفافية الدولية ، راجع الموقع الالكتروني https pwojhyc// .24

108ا ميز محمد نومان العنبكي ، استرداد الأموال المهربة المتحصلة عن جرائم الفساد في التشريع الاردني والعراقي ، رسالة ماجستير ، جامعة الشرق الأوسط ، الاردن ، 2023م ، ص 96.

109 / علاء النجار حسانين أحمد ، الاطار القانوني لاسترداد الاموال المهربة في ضوء التشريعات الداخلية والاتفاقيات الدولية والاقليمية ، التجربة المصرية نموذجا ، مجلة جنوب الوادي للدراسات القانونية ، العدد السادس ، 2021م ، ص 150.

والأصول المهربة ، وكيفية استردادها وادارتها وذلك من خلال اقامة دورات تدريبية داخل البلاد وخارجها ، سواء عن طريق المكتب او عن طريق الاستفادة من برامج التدريب المتاحة على الصعيد الدولي والاقليمي .[110]

2- المعوقات القانونية :-

من المعوقات التي تواجه جهود تتبع وملاحقة الأموال الليبية في الخارج ، صعوبة الحصول على الدلائل القانونية الكافية التي تثبت جريمة نهب الأموال ، حيث أن دول العالم ومن أجل الحفاظ علي ثقة المودعين في نظامها المصرفي تطلب بعض الاجراءات من البلدان التي تسعي لاسترداد اموالها المنهوبة ، مثل توفير الأدلة الكافية عن الأموال المودعة لدي مصارفها .[111]

كما أن اختلاف النظم القانونية التي تستند اليها عملية الاسترداد تثير العديد من الصعوبات والاشكاليات ، حيث يختلف النهج القانوني الذي تتبعه الدول في تجريم الأفعال والسلوك البشري ، ففي حين تذهب دولا ما الى تجريم سلوك معين ينطوي على خطورة محددة تهدد الوظيفة العامة ، على انه من ضمن جرائم الفساد الاداري او المالي ، نجد أن ذات السلوك لا يعتبر جرما في دولة اخرى ، ومن ثم يكون السلوك مشروعا وفقا لأحكام قانونها ، فالتعارض التشريعي بين قوانين الدول كثيرا ما يكون عائقا امام استعادة تلك الأموال .[112]

كما أن الأمر يزداد صعوبة من ناحية صياغة طلبات المساعدة القانونية ، او اختيار اسلوب تقديم الطلب وتبادل المعلومات ، وصعوبة تحديد القنوات الملائمة والجهة المختصة في النظر بطلبات المساعدة ، لعدم وجود او تعيين مؤسسات نظيرة متخصصه بتلقي طلبات المساعد ل القانونية .[113]

وقد تنشأ العقبات القانونية في سياق المساعدة القانونية المتبادلة بين الولاية القضائية الأصلية والولاية القضائية المتلقية ، فقد اخفقت العديد من عمليات الاسترداد بسبب الشروط الصارمة التي تفرضها الولايات القضائية المتلقية ، في مرحلة تكون فيها الولاية القضائية الطالبة في موقع ضعيف لا تتمكن فيه من جمع الأدلة .[114]

3- المبالغة في تقدير الأموال والأصول والموجودات المجمدة في الخارج :-

110 / راجع نص المواد (21/ 22) من القرار 1496 لسنة 2019م .
111 / علاء النجار ، مرجع سابق ، ص 99.
112 / ميز محمد نورمان العنبكي ، مرجع سابق ، ص 95.
113 / محمد عبدالرحيم محمد الالفي ، معوقات استرداد الأموال المنهوبة في الخارج ، المجلة القانونية ، ص 24.
114 / نفس المرجع السابق ص 25.

فعدم وجود تحديد دقيق لحجم الأموال الليبية في الخارج ، وغياب الآليات الفعالة في تحديد أماكن وجودها بالدول – لا سيما الأفريقية والأوروبية – تشكل عائقا امام استرداد تلك الاموال ، والحقيقة أن نهب الأموال وتهريبها للخارج البلاد ترتكب بشكل يومي وهي في تزايد مذهل حتي يومنا هذا[115] ومن اللافت أن تخمينات السلطات في بلدان الربيع العربي اعطت ارقاما عالية جدا للأموال والأصول المنهوبة خارج أراضيها ، فهذه المبالغة في تقدير الموجودات والتي يمكن استخدمها للضغط على الولايات القضائية الاجنبية ، ترفع التوقعات ايضا في البلدان صاحبة الأموال بشكل يعرقل نجاح عملية الاسترداد ، وتخلق سخطا بين السكان .[116]

كما أن توزع تلك الأموال عبر دول العالم واتباع اساليب ملتوية في عملية غسلها لإضفاء صفة الشرعية عليها باستخدام شركات وهمية او وضعها في حسابات سرية او ضخها في استثمارات مالية عالمية يصعب عمليه تتبعها ومعرفتها ورصدها .[117]

زد على ذلك أن عملية تعقب الأموال من طرف السلطات المختصة صعبة و معقدة ، وخاصة مع كثرة عدد المعاملات ، وضخامة حجم المستندات الورقية ، او سرعة انتقال الأموال بسبب الاعتماد على التحويلات الرقمية والاليكترونية .[118]

4- النقص التشريعي في مجال استرداد الأموال المهربة والمنهوبة :-

فنتيجة لعدم موائمة اجراءات وآليات اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد مع النصوص التشريعية الوطنية بشكل علمي ، وذلك بتفعيل احكامها فالدول المطالبة بإعادة الأموال المهربة اليها تنظر الى مدى اصرار الدولة الطالبة وتوجيه ارادتها نحو تحقيق هذا الهدف بشكل فعال ، ويستدل على ذلك من خلال ما تتخذه الدولة صاحبة الطلب من اجراءات في هذا السياق ، ولعل أبرز هذه الاجراءات هو تشريعاتها الداخلية الناظمة لعملية الاسترداد ، اذ لا بد ان تتوافق وتتلاءم مع الاتفاقيات الدولية والاقليمية ، ولا سيما تلك المعنية بمكافحة الفساد ، اذ يكشف هذا الجانب عن مدى توافر الارادة السياسية لدى الدولة صاحبة الأموال المنهوبة في استردادها من الدولة

115 / رزق سعد علي عبدالمجيد ، الجهود المصرية في استرداد الاموال المهربة للخارج كأثر لأوامر المنع من التصرف ، رسالة دكتوراه ، جامعة السادات ، القاهرة ، ص 26.

116 / المليارات المفقودة مرجع سابق 23.

117 / حمزة أحمد الأحمر ، مرجع سابق ، ص 22.

118 / عبداللطيف ادحية ، الطيب بلواضح ، اجراءات مصادرة عائدات الجريمة ، مجلة الدراسات والبحوث القانونية ، المجلد التاسع ، العدد الثاني ، 2024م ص 72.

المستضيفة ، والتي غالبا ما تتذرع بأي مبرر يمنحها الحق في عدم ارجاع هذه الأموال لضمان استقرارها الاقتصادي .[119]

فلا شك أن قصور التشريعات والنصوص الجنائية النافذة والمعنية بمكافحة الفساد في ايجاد حلول عملية ناجحة لبعض الاشكاليات ، وخاصة مع تطور اساليب ارتكاب هذه الجرائم وتنوع انماطها المستخدمة ، وعدم تجريم المشرع الليبي لأنماط اخرى من جرائم الفساد ، رغم تجريمها في الاتفاقيات الدولية ، مما يستوجب ضرورة تطوير الأحكام الموضوعية وسياسات التجريم والعقاب ، لكي تكون اكثر نجاعة .[120]

5- غياب الارادة السياسية :-

فعدم ادراك الحكومات الليبية المتعاقبة لأهمية ملف استرداد الأموال المهربة ، فضلا عن الصراع السياسي الذي استمر قرابة 15 عاما (2011/ 2025م) حال دون استعادة تلك الأموال .

فهناك عدة مؤشرات تكشف عن حجم العزيمة والاصرار تجاه استرداد الأموال المهربة ، منها الفرق القانونية والمؤسسات التي تعدها الدولة لتتبع أموالها المنهوبة ومحاولة استردادها ، وكذلك تفعيلها لأوجه التعاون مع الدول المعنية على المستوى القانوني والقضائي والتشريعي ، وكذلك حرص الدولة الطالبة على سن التشريعات الوطنية التي تتوائم مع الاتفاقيات الدولية والاقليمية في مكافحة الفساد ، من اجل سرعة استرداد أموالها المهربة في اطار تشريعي ودولي متميز . 121

كما أن غياب الاستراتيجية المتماسكة لاستعادة الأموال ، وكثرة الهيئات ولجان التتبع والادعاء المشاركة في جهود الاستعادة ، أدى الي ضعف التنسيق والتشارك في المعلومات . [122]

ان استعادة أموال الأنظمة السياسية القمعية عملية غاية في التعقيد ، وغالبا ما تستغرق سنوات طوال ، وهي تتطلب ارادة سياسية قوية من كافة الأطراف المعنية مع توافر خبرات في مجال التعقب واستعادة الأموال ، وممارسة جهود قانونية وتحقيقية وقضائية ودبلوماسية واعلامية متميزة[123]

119 / علاء النجار حسانين أحمد ، الاطار القانوني لاسترداد الأموال المهربة في ضوء التشريعات الداخلية والاتفاقيات الدولية والاقليمية ، التجربة المصرية نموذجا مرجع سابق ، ص 110.
120 / أحمد حمزة الأحمر ، مرجع سابق ، ص 149.
121 / علاء النجار ، مرجع سابق ، ص 110.
122 / المليارات المفقودة ، مرجع سابق ، ص 24.
123 / أسامة دياب ، مرجع سابق ، ص 17.

6- الانقسامات السياسية والصراعات العسكرية والفوضى الأمنية :-

فمنذ عام 2011م ، والبلاد تشهد حالة من المراحل الانتقالية المتعاقبة والتي عززت من الانقسامات السياسية ، الأمر الذي أدى بدوره الى خلل بنيوي بسلطات الدولة التشريعية والتنفيذية والقضائية ، والمؤسسات السيادية كالبنك المركزي والجهات الرقابية ، فلم تعد مؤسسات الدولة تعمل وفقا لشرعية واحدة او لخطط واضحة .

فقد سلكت الحكومات المتعاقبة شرقا وغربا طرقا مختلفة ولجان خاصة ، بدلا من وضع و تطوير استراتيجية واضحة طويلة المدى ، وتفويض مؤسسة واحدة او تحالف عدة مؤسسات لتنفيذها ، تجاهلت جميع الحكومات المتتالية الجهود السابقة الأمر الذي ادي الي غياب التحديد الواضح للمسؤوليات والسلطات ، وهو ما ادى بدوره الى تقليل التعاون مع الولايات القضائية والقانونية الأجنبية المترددة عن المشاركة مع مؤسسات لا يوجد لها تفويض واضح ، وعلاوة على ذلك فإن استمرار العنف والصراعات المستمرة كان له الأثر البالغ علي القدرة على استعادة الأموال .[124]

ولا شك أن الانقسام السياسي انعكس بشكل كبير على ضعف الأجهزة الرقابية المكلفة بمكافحة الفساد ، كما أن تعددها – دون جدوى – يعد في ذاته عامل ضعف ، ناهيك عن الخلل في قدرة وكفاءة واستقلالية المؤسسات نفسها ، اضافة ان العاملين فيها لم يكن لمعيار الكفاءة والاستقلالية سببا لتعيينهم فيها ، فالفساد اصبح يمتلك الأساليب المتطورة والدعم اللامحدود والقدرات بما يفوق امكانية الأجهزة الرقابية نفسها .

كما أن العامل الأمني ساهم بشكل كبير في التأثير على استعادة اموالنا ، فالفساد في اغلبه فساد منظم ومحمي من عصابات ، وهو ما يشكل عامل ضعف للأجهزة الرقابية التي عجزت عن فتح ملفات الفساد الكبيرة والمحمية ، واكتفت بالرقابة على صغار الموظفين ، وهذا لا يمثل حلا لفساد اصبح ظاهرة في المجتمع .[125]

124 / المليارات المفقودة ، مرجع سابق ، ص 24.
125 / عبداللطيف ادحية ، الطيب بلواضح ، اجراءات مصادرة عائدات الجريمة ، مجلة الدراسات والبحوث القانونية ، المجلد التاسع ، العدد الثاني ، 2024م ص 72.
125 / علاء النجار حسانين أحمد ، الأطار القانوني لاسترداد الأموال المهربة في ضوء التشريعات الداخلية والاتفاقيات الدولية والاقليمية ، التجربة المصرية نموذجا مرجع سابق ، ص 110.
125 / أحمد حمزة الأحمر ، مرجع سابق ، ص 149.
125 / علاء النجار ، مرجع سابق ، ص 110.

7- السرية المصرفية :-

تمثل السرية المصرفية أحد أهم مبادئ العمل المصرفي ، التي لا يجوز بموجبها للمؤسسات المصرفية افشاء معلومات تتعلق بالحساب المصرفي لأحد عملائها ، ويمتد الحظر الى حد اعتبار افشاء السرية المصرفية جريمة يعاقب عليها المشرع الجنائي ، وتستوجب المسؤولية الجنائية لفاعلها ، وفي كافة الأحوال فإن جريمة افشاء السر المصرفي ، تعد صورة من صور جريمة افشاء السر المنهي بصفة عامة .[126]

كما تمثل السرية المصرفية اداة طمأنينة واستقرار للعملاء ، ومصدر ثقة لجميع المصارف سواء الداخلية او الدولية ، فإنها تمثل عائق تجاه جهود استعادة الأموال المهربة ، فالسرية المصرفية تشكل صعوبات كبيرة في الحصول على معلومات عن الحسابات البنكية لأصحاب الأموال المهربة ، وكذلك عائق كبير نحو تحديد الحجم الحقيقي لتلك الأموال المنهوبة .[127]

كما أن تنامي انشطة غسيل الأموال ما يعني صعوبة تعقب أثر الأموال المتأتية من جرائم الفساد ، كما أن عدم افشاء مصدر الصفقات يعيق جهود اقتفاء أثر الأموال ومنحها تحويلات اخري ، كما أن تمتع مرتكبي جرائم الفساد بالعلاقات الواسعة وبمهارات مختلفة ، والبراعة في التصرف ، وباستطاعتهم تحمل نفقات اضافية لضمان تدابير حماية مشددة ، وايجاد ملاجئ آمنه في ولايات قانونية عدة ، او تداولها في سوق الأعمال وغسلها ، او انشاء شركات وهمية واستخدام اسماء مزورة ما يزيد عملية التتبع تعقيدا ، وما يساعدهم في ذلك غياب الشفافية في العديد من النظم المالية في العالم ، مما يساهم في تعسير ومنع عودة تلك الأموال .[128]

لكن مـا هي الآثار المترتبة على استعادة أموالنا المجمدة في الخارج ؟

لا شك أن استعادة الأموال الليبية المنهوبة والمهربة في الخارج والتي صدرت بحقها قرارات تحد من امكانية التصرف فيها ، يعد مسارا مؤسساتيا يعزز مناخ الأعمال ويدعم ثقة المستثمرين المحليين والأجانب في البيئة الاقتصادية المحلية ، ويؤكد أن هذه العملية اذا ما ترافقت مع ارادة سياسية فعالة واصلاحات بنيوية شاملة من شأنها أن تكرس دولة القانون ، وتغني البلاد عن اللجوء الى الاستدانة الخارجية ،

126 / سليمان منعم ، ظاهرة الفساد ، دراسة في مدى موائمة التشريعات العربية لأحكام اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد .
127 / علاء النجار ، مرجع سابق ، ص106.
128 / منتصر فارس ، مرجع سابق ، ص 34

فالأموال المنهوبة التي تسعى ليبيا إلى استرجاعها لا تقتصر فقط على أرصدة مالية في الخارج، بل تشمل أيضًا ممتلكات مادية وأصولًا عينية داخل البلاد وخارجها، تتوزع بين فنادق، مصانع، عقارات، وأموال سائلة تم تهريبها أو تجميدها بطرق ملتوية خلال سنوات من الفساد المؤسسي ، الذي أثّر سلبًا على مسار التنمية الاقتصادية .

فهذه الأصول، التي استحوذ عليها بعض المسؤولين السابقين بطرق غير مشروعة، أصبحت اليوم محلّ إجراءات قانونية ودبلوماسية تهدف إلى استرجاعها وتوجيهها نحو خدمة الاقتصاد الوطني ، ويعتبر أن ما تم استرجاعه حتى الآن، والمقدَّر بـ30 مليار دولار، لا يُمثل سوى جزء محدود من حجم الثروات المنهوبة، التي تختلف التقديرات حول قيمتها الحقيقية .[129]

كما ان تنوّع طبيعة هذه الأموال يستوجب تنوّعًا في أدوات وآليات الاسترجاع، حيث أن الأصول العينية داخل الوطن يمكن استرجاعها بسرعة أكبر ، مقارنة بتلك المهربة إلى الخارج، والتي تواجه عراقيل قانونية وسياسية معقدة، ما يستدعي صبرًا ومتابعة مؤسساتية دقيقة ومستمرة .

كما ان التقدير الحقيقي لهذه الثروات المنهوبة لا يمكن حصرها في رقم واحد، نظرًا لتعقيد الجرائم الاقتصادية التي أدت إلى تهريب الأموال، وأيضًا لصعوبة الحصول على بيانات دقيقة في بعض الدول التي تحتضن هذه الأصول، سواء بدافع السرية المصرفية ، أو بسبب ضعف التعاون القضائي الدولي

فاسترجاع هذه الثروات، سواء كانت عقارية أو مالية ، هو من صميم حقوق الشعب، ويجب التعامل معها باعتبارها أداة سيادية، وليست مجرد ملف تقني، لأنها تشكل مدخلًا حيويًا لإعادة التوازن للاقتصاد الوطني وتحقيق العدالة الاقتصادية بين مختلف فئات المجتمع

ولا شك ان استعادة تلك الأموال ستكون له آثار علي جميع النواحي من اهمها :-

اولا :- الآثار الاقتصادية :-

- تؤدي جرائم الفساد والاستيلاء على المال العام الى احداث ضرر كبير باقتصاد الدول بسبب خسارة الأموال المنهوبة بالفساد ، وبالتالي فإن استرداد تلك الأموال تشكل جزءا من جبر الضرر .

129 / علياء عبد الصالح ، الأموال المكتسبة من الفساد ، مجلة الصحائف ، العدد الخامس ، المجلد التاسع ، سنة 2016م ، ص 256.

- ان استرداد العائدات الاجرامية يقضي على الدوافع التي تغري الأشخاص بارتكاب هذه الافعال
- ان استرداد الأموال المنهوبة سيعيد تحقيق التنمية الاقتصادية للدول ، عن طريق اعادة استخدام هذه الأموال في تحقيق التنمية المنشودة .

ثانيا :- الآثار الاجتماعية :-

- ان استرداد الأموال المنهوبة من شأنه جبر الضرر الذي يقع على المؤسسات ويعيد تقويتها وترسيخها.
- المساعدة على القضاء على ظاهرة تفشي الفساد وانتشاره ، والاستهانة بالدولة ومقدراتها .
- اضعاف فرص واحتمالات الفساد ، لأنه يحرم المستفيدين من هذه الأموال من استخدامه في غاياتهم الآثمة واستفحالهم في التنفع من الفساد. .
- ان الاسترداد يعتبر اجراء رادعا لمن تسول له نفسه التكسب من جرائم الفساد ، إذ أن هذا المال سيؤول في النهاية الى اصحابه الشرعيين .
- يتيح الاسترداد اعادة استخدام الأموال المستردة واستخدامها في الغايات التي خصصت لها ، مما يعود بالنفع على المجتمعات ، واستكمال المشاريع التي تعطلت بسبب اختلاس الأموال المخصصة لها ، لا سيما بقطاعات الصحة والتعليم ، مما يخلق ديناميكية اقتصادية داخلية، ويوسّع دائرة الاستثمار العمومي، ويُقلّص من الاعتماد على الحلول الظرفية المؤقتة، مثل طبع النقود أو فرض ضرائب إضافية.
- يـؤدي الاسـترداد الـى تحقيـق العدالـة الاجتماعيـة ، واسـتعادة الثقـة فـي الـنظم السياسـية والقانونية للدولة .
- تقليل او انهاء الضرر الواقع على الدولة المنهوبة ، واعادة اموالها المفقودة لتقوم باستغلالها في تحقيق التقدم والازدهار لعموم الدولة .

ثالثا/ الاثـــــار القانونية :-

- يؤدى الفساد الى اهتزاز الثقة بنظام الدول ، ويحدث ضررا كبيرا بسيادة القانون ، ولا شك ان استعادة تلك الأموال من شأنه أن يعيد الثقة للدولة ومؤسساتها .

- يدفع الاسترداد الدول الى تطوير تشريعاتها القانونية ، واجراءاتها القضائية لتجنب الفساد ومكافحته ، ويحث الدول على الانضمام للاتفاقيات الدولية ، ، ودمج احكامها بقوانينها الداخلية .
- ان استرداد الأموال المنهوبة سيؤدي الى تكاتف الدول وتعاونها في مجال ترسيخ قواعد دولية جديدة ، وممارسات حسنة في تحقيق هذه النتيجة وبالتالي تعتبر هذه القواعد الجديدة معمولا بها على المستوى الدولي ، مما يقلل من فرص التعرض لهذه الأفعال .[130]

ولا شك أن استرجاع الأموال المنهوبة لا يمثل مجرد معركة قانونية معقدة ، بل هو رهان استراتيجي على مستقبل الاقتصاد الليبي ، إنه رهان يُرسّخ الثقة الداخلية والخارجية، ويفتح الباب أمام استثمارات نظيفة ومستدامة تُراكم النمو، من دون الحاجة إلى تمويل مشروط أو اللجوء إلى الاستدانة الخارجية .

خـــاتمـــــــــة

يعتبر تهريب الأموال الى الخارج من أخطر انواع الفساد على الدولة وأكثرها فجورا ، فهي جريمة اخلاقية خطيرة تأخذ بعدا وطابعا سياسيا ، فهي بمثابة نزيف لموارد الدولة والعمل على اضعافها ، وعدم قدرتها على القيام بدورها في الوفاء بالمتطلبات الأساسية للأفراد ، بل انها تدفع بالمجتمع الي غياهب الجهل والمرض ، وفي نفس الوقت فهي تعمل على انتعاش ورفاهية الدول المستقبلة لها والمهربة اليها والمجمدة عندها ، لمجرد قيامها بحماية تلك الأموال وتحصينها من أي اجراءات من قبل دولة الموطن .

فنجاح الدولة في استرداد أموالها المنهوبة ، ومحاسبة المتورطين فيها، يبعث برسائل قوية إلى الداخل والخارج ، مفادها أن الدولة تتجه بثبات نحو بناء بيئة أعمال أكثر أمنًا واستقرارًا ، وهي رسائل يلتقطها المستثمرون بعناية ، لأنها تدل على أن رؤوس الأموال لن تكون عرضة لابتزاز شبكات النفوذ أو الصفقات المشبوهة ، وأن المنافسة الاقتصادية ستُبنى على أساس الكفاءة والجدارة، كما أن دمج الأموال المستردة وإعادة تشغيلها ودمجها في النسيج الإنتاجي، من شأنه ان

130 / حسين حياة ، اليات التعاون الدولي لاسترداد العائدات من جرائم الفساد على ضوء اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد ، مجلة البحوث والدراسات القانونية والسياسية ، العدد الحادي عشر ، ص 60 وما بعدها .

يُعيد الحيوية للاقتصاد الوطني، ويوفّر مناصب شغل جديدة، ويحوّل المال المسترجع إلى أداة تنموية ملموسة يشعر المواطن بأثرها في حياته اليومية .

النتائج :-

1- ان الغاية التي يسعي اليها المجتمع الدولي من فرضه للعقوبات الدولية – بما فيها الجزاءات الاقتصادية – كالحصار الاقتصادي وتجميد الأموال والأصول والموجودات الاقتصادية ، انزال الجزاء بالدولة او الدول المخالفة للنظم القانونية الدولية ، والتي تشكل مخالفتها مساسا بمصالح المجتمع الدولي الرئيسية ، اذ أن الغاية المرجوة من الطرف المعاقب هو اصلاح آثار الضرر الناشئ عن مخالفة قواعد القانون الدولي ، فالعقوبات تفرض لإرغام الدولة المستهدفة على تغيير سياساتها بما يتوافق مع قواعد القانون الدولي .

2- ان اشكالية استرداد الأموال المنهوبة والمجمدة برزت بشكل ملفت عقب الأحداث التي شهدها العالم العربي خلال بدايات العقد الثاني من هذا القرن ، ولا سيما في البلدان العربية ، كتونس ومصر وليبيا وسوريا واليمن ، والتي جاءت نتيجة انتشار الفساد وسوء الادارة وضعف اجهزة الدولة ، وانعدام الارادة السياسية الحقيقة في توفير حياة افضل لشعوبها ، كما ان أمد ازماتها وطول الفترات الانتقالية ، حال دون وجود سلطة فعلية تبسط سيطرتها ، وتفرض ارادتها على الدولة ساهم في استنزاف مقدراتها واموالها عبر تهريبها للخارج .

3- تعتبر ليبيا من اكثر بلدان العالم تضررا من تهريب الأموال الى الخارج ورغم تعدد الجهات المختصة باسترداد تلك الأموال ، سواء من قبل ادارة القضايا او مكتب النائب العام او الجهات والمؤسسات الرقابية ، او اللجان المشكلة بموجب قرارات انشأتها السلطات التشريعية المختلفة التي توالت على حكم البلاد ، الا انها – للأسف – لم تحقق نتائج في هذا المجال .

4- تحول الارادة السياسية في ليبيا واختلاف الرؤي والأيدولوجيات بين الأحزاب السياسية التي تسيطر على المشهد منذ 2011م ، حتى الآن دون استكمال المنظومة التشريعية لاستعادة الأموال المجمدة ، ولا شك ان الترهل التشريعي يقف حائلا حيال فكرة الاسترداد .

5- ان عملية استرداد الأموال والأصول عملية معقدة وبالغة الأهمية في الوقت ذاته ، ابتداء من جمع المعلومات و التحريات والأدلة وتعقب الأصول او تأمينها ، وصولا الى اعادتها او مصادرتها .

6- ان محاولات وتجارب الدول في استعادة الأصول والموجودات المجمدة في الخارج – بما فيها ليبيا – ، لا تزال تجارب بسيطة في بداياتها ، ولا زالت مؤسسات الدولة تحتاج الى المزيد من الجهود ، والعمل على تطوير ومأسسة هذا الجانب على الصعيد التشريعي والعملي .

7- ان عملية استعادة الأموال في الخارج تحتاج الى ادلة قوية ومقنعة للدول الأخرى ذات العلاقة ، ومن ثم احكام قضائية قاطعة وباتة ، فكثيرا ما تصطدم عملية الاسترداد او الاستعادة بعقبات وصعوبات اجرائية كثيرة .

8- ان تنوع النظم القانونية وتباين المشاكل القانونية الناجمة عن ذلك في اجراءات الاسترداد تبعا لنوع النظام القانوني (ما اذ اكان قانون عام ام قانون مدني ، او اختلاف نهج الاسترداد بين ما اذا كان مدنيا او جنائيا ، كما ان الدول الحاضنة للفساد والأموال المهربة لا يمكن ان تكون خصما وحكما في الوقت ذاته .

9- ضعف الاجراءات الجزائية وغياب العقوبات الرادعة ، في اغلب التشريعات كان عاملا مشجعا لتهريب تلك الاموال ، كما ان ضعف الاداء المصرفي وهشاشة الرقابة على اداء المصارف كان عاملا مساعدا في عمليات تهريب تلك الاموال .

التوصيات :-

1- اصلاح جميع المؤسسات الوطنية بالاعتماد على المعايير الدولية ، وتنظيم المؤسسات القضائية والرقابية ، بشكل يضمن حيادها واستقلاليتها ، وتكريس مبادئ الشفافية والنزاهة والحوكمة الرشيدة ، وفق المعايير الدولية داخل المؤسسات المهنية والادارية .

2- توقيع مجموعة مذكرات تفاهمية مع الدول العربية ، وبقية الدول التي تحتضن أموالنا المجمدة ، لرسم سياسة محددة لاسترداد الأصول ، ووضع آليات واضحة ومحددة لتنسيق موضوع المساعدة القانونية المتبادلة ، واسترداد الأصول بين شبكة جهات الاختصاص على المستوى المحلي .

3- استكمال المنظومة القانونية من خلال الاسراع بسن القوانين اللازمة وتحديد المفاهيم لسد الفراغات التشريعية على المستوى الوطني واقتراح ذلك على المستوى الدولي ، واجراء مراجعات دورية للقوانين الجزائية الخاصة بمكافحة الفساد ومحاولة تطويرها بما يتلاءم مع التطورات الحاصلة في المجتمع الدولي .

4- تفعيل العمل الدبلوماسي في مجال استرجاع الأموال المنهوبة في الخارج ، باعتبار انه أحد الطرق الودية التي من شأنها تحقيق السرعة والمرونة لاسترجاع هذه الأموال وذلك تفاديا للإجراءات المعقدة والطويلة ، التي تتسم بها القوانين الاجرائية الداخلية في بعض الدول في هذا المجال ، وتبادل الخبرات الفنية والتقنية بين مختلف الدول والمنظمات الدولية والمحلية في مجال استرداد الاموال المجمدة .

5- تفعيل مبادرة استرداد الأصول المنهوبة " stear " بشأن مساعدة الدول النامية في استرداد اموالها واستخدامها في التنمية المستدامة .

6- ضرورة توافر الارادة السياسية الحقيقة لدى الدول لاسترداد اموالها والممتلكات المهربة بالخارج ، مع وجود رقابة شعبية من السلطات التشريعية ومنظمات المجتمع المدني .

7- اصلاح الأنظمة المصرفية المحلية والعالمية من خلال اصدار اتفاقيات متعددة الأطراف او ثنائية ، وتشريعات تتيح امكانية تتبع الحسابات والتحويلات المالية ، من جانب الجهات الرسمية ، قبل انصهار تلك الأموال في النظام الاقتصادي العالمي ، ما يزيد من فرص ضياعها وعدم استردادها

8- تعزيز دور الأجهزة الرقابية واجهزة مكافحة الفساد ، كهيئة الرقابة الادارية وديوان المحاسبة والهيئة الوطنية لمكافحة الفساد ، وابعادها عن الصراعات السياسية والتدخلات الجهوية ، بما يضمن لها أكبر قدر من الاستقلالية التي أقرها القانون ، لضمان تحقيق اهدافها التي انشئت من اجلها .

9- ضرورة المحافظة على ما ورد بمشروع الدستور الليبي لسنة 2017م ، من احكام دستورية متعلقة بحظر العفو العام عن جرائم الفساد وضمان استرداد الأموال العامة ، وعدم سقوط جرائمه بالتقادم .

10- زيادة الدراسات والأبحاث المتعلقة باسترداد الأموال والأصول في الخارج ، فهذا الموضوع يتسم بالحداثة والأهمية ، كما انه يفتقد الى الدراسات التي تعالج عوائقه – لا سيما في ليبيا – حتي نتمكن من القضاء على تلك العقبات وتيسير استرجاع تلك الأموال .

11- نشر الوعي المجتمعي بأهمية هذا الموضوع ، وتفعيل المشاركة المجتمعية والحوار البناء ، والتأكيد على اهمية المجتمع المدني بكافة اطيافه في معاضدة مجهود الدولة في استرجاع الأموال المنهوبة .

قائمة المصادر والمراجع

أولا/ الكـــــــــتب :-

1- السيد ابوعطية ، الجزاءات الدولية بين النظرية والتطبيق ، مؤسسة الثقافة الجامعية ، الاسكندرية ، 2001م .

2- سيد أحمد ابراهيم عبدالقادر ، النظرية العامة لاسترداد الموجودات المهربة في القانون الدولي ، كلية القانون ، جامعة عين شمس ، القاهرة ، 2017م .

3- رائد علي الجندي ، التدخل لاعتبارات انسانية وفقا لمفاهيم القانون الدولي ، القاهرة ، دار الشروق ، الطبعة التاسعة ، 1993م .

4- نهال شعبان ، العقوبات الأحادية ، دار العلم ، الأردن ، الطبعة الأولى ، 2017م .

ثانيا / الرسائـــــل العلمية :-

1- رزق سعد علي عبدالمجيد ، الجهود المصرية في استرداد الاموال المهربة للخارج كأثر لأوامر المنع من التصرف ، رسالة دكتوراه ، جامعة السادات ، القاهرة ،

2- سارة كمال سراج ، العقوبات الاقتصادية الأحادية في ضوء القانون الدولي " الحالة السورية نموذجا " رسالة ماجستير ، الجامعة اللبنانية ، 2021م .

3- عادل تبنيه ، العقوبات الاقتصادية بين الشرعية والاعتبارات الانسانية ، رسالة ماجستير ، جامعة بسكرة ، 2011م .

4- ميز محمد نومان العنبكي ، استرداد الأموال المهربة المتحصلة عن جرائم الفساد في التشريع الأردني والعراقي ، رسالة ماجستير ، جامعة الشرق الأوسط ، الأردن ، 2023م .

ثالثا / الدوريـــــــات :-

1- أحمد عبدالقادر محمد عبدالقادر ، الافراج عن أموال المصريين المجمدة في بلجيكا (1947. 1952م) ، مجلة بحوث الشرق الأوسط للدراسات المستقبلية ، السنة التاسعة ، العدد الرابع والتسعون ، ديسمبر 2023م .

2- أسعد كاظم وحيش ، الاطار الدولي للعقوبات المالية المستهدفة وتطبيقاتها في العراق ، مجلة القانون والدراسات ، جامعة ذي قار.

3- الباقي مولاي ، القيمة القانونية للأموال المستردة ، مجلة بني ناصر ، العدد الثالث والأربعون ، المجلد التاسع والسبعون ، 2014م .

4- الأمير الصادق ، الأموال العراقية المهربة في اوروبا ، مجلة صوت القانون ، العدد الثالث ، المجلة التاسع ، 2026م .

5- أمال يوسف محمد الخبولي ، حنان أمبارك علي شهبون ، جريمة غسل الأموال والآليات القانونية لمكافحتها ، وفقا للقانون رقم 2 لسنة 2005 م ، مجلة الريادة ، العدد الحادي عشر، المجلد الثاني مارس 2025 م .

6- براء منذر كمال عبداللطيف ، مريفان مصطفي رشيد ، السياسة الجنائية في مجال تجميد اموال المتهمين بالإرهاب ، ودورها في التصدي للجريمة ، مجلة العلوم القانونية ، جامعة بغداد ، العدد الخاص بمؤتمر فرع القانون الجنائي المنعقد تحت عنوان نحو سياسة جزائية معاصرة تجاه الجرائم الارهابية المدة 22/ 23/ 11 / 2017م .

7- حسين حياة ، آليات التعاون الدولي لاسترداد العائدات من جرائم الفساد على ضوء اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد ، مجلة البحوث والدراسات القانونية والسياسية ، العدد الحادي عشر.

8- حمزة أحمد الأحمر ، استرداد الأموال المنهوبة بين الرؤية التشريعية الوطنية والآليات القضائية الدولية ، مجلة الأصالة ،المجلد الخامس ، العدد العاشر، 2024م .

9- رنا ابراهيم العطور ، مروان جاسم ابراهيم ، قرارات مجلس الأمن المتعلقة بتجميد الأموال وتطبيقها في التشريع الاماراتي ، مجلة جامعة الشارقة للعلوم القانونية ، المجلد الثامن عشر ، العدد الأول ، يونيو 2021 م.

10- زهيرة بن طاع الله ، العقوبات الاقتصادية كأداة سياسية في العلاقات الدولية " العراق نموذجا " مجلة المفكر للدراسات القانونية والسياسية ، العدد السادس ، 2019م .

11- عبدالله الصديق الحمائدي ، الملاذات الآمنة ، مجلة صوت العدالة ، العدد الخامس والثلاثون ، المجلد التاسع ، السنة العاشرة ، 2016م .

12- عبداللطيف ادحية ، الطيب بلواضح ، اجراءات مصادرة عائدات الجريمة ، مجلة الدراسات والبحوث القانونية ، المجلد التاسع ، العدد الثاني ، 2024م .

13- عزت راكان ، الأموال المجمدة في العراق ، مجلة قانيون ، العدد التاسع ، المجلد الثاني والعشرون ، سنة 2022 م .

14- علاء الدين يوسف ، العقوبات المالية ، مجلة صوت القانون ، العدد الرابع عشر ، المجلد الثالث والعشرون ، سنة 2017م .

15- علاء النجار حسانين أحمد ، الاطار القانوني لاسترداد الأموال المهربة في ضوء التشريعات الداخلية والاتفاقيات الدولية والاقليمية ، التجربة المصرية نموذجا ، مجلة جنوب الوادي للدراسات القانونية ، العدد السادس ، 2021م .

16- على مخزوم التومي ، محمد ابراهيم نقاسي ، محمد ليبا ، آليات استرداد الموجودات الليبية المهربة في اطار اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد ، مجلة العلوم الاقتصادية والادارية والقانونية ، المجلد السادس ، العدد الأول .

17- علياء عبد الصالح ، الأموال المكتسبة من الفساد ، مجلة الصحائف ، العدد الخامس ، المجلد التاسع ، سنة 2016م .

18- غنية سطوطح ، العقوبات الاقتصادية الدولية في نظام الأمم المتحدة ، مجلة دائرة البحوث والدراسات القانونية والسياسية ، مخبر المؤسسات الدستورية والنظم السياسية ، العدد الرابع ، 2018م .

19- فاتح خلاف ، اشكالية تفعيل اجراءات الاسترداد المباشر لأموال الجزائر المنهوبة على ضوء اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد ، المجلة النقدية للقانون والعلوم السياسية ، المجلد السادس عشر ، العدد الثاني ، سنة 2021م .

20- محمد عبدالرحيم محمد الألفي ، معوقات استرداد الأموال المنهوبة في الخارج ، المجلة القانونية .

21- محمد نور البصراتي ، استراتيجية العقوبات الدولية وانعكاساتها على الدول (العراق / ايران / روسيا) نموذجا ، مجلة الدراسات الاستراتيجية ، المجلد الثالث والعشرون ، العدد الثالث ، يوليو 2022م.

22- محمود محمد منجود ابو الغيظ ، الاسس القانونية لاسترداد الأموال المنهوبة في ضوء قواعد القانون الدولي والتشريعات الداخلية ، المجلة المصرية للقانون الدولي ، المجلد 77 لسنة 2021م.

23- مصطفي محمد سيد محمود ، تجارب وممارسات الدول في مجال استرداد الأموال المنهوبة بالفساد ، مجلة الباحث العربي ، المجلد الثاني ، العدد الثالث ، 2021م .

24- نرمين توفيق . الأموال المصرية المهربة في الخارج بين الضياع والاستعادة ، العربي الجديد ، العدد الثاني ، 2020م .

25- نرمين مرمش، مازن لحام ، عصمت صوالحة ، الاطار القانوني الناظم لاسترداد الاصول على المستوى المحلي والدولي ، هيئة مكافحة الفساد ، جامعة بينزرت ، تونس ، 2015م.

26- يوسف جاد الحق ، الجزاءات الدولية بين النظرية والتطبيق ، مجلة القانون الشرعي ، العدد الثاني ، ، سنة 2010م .

رابعا / التشريعـــات والقـوانين :-

1- قرار رقم 1970 سنة 2011م ، الصادر عن مجلس الأمن الدولي في جلسته رقم 6491 المنعقدة في 26 / فبراير/ 2011م ، بشأن الوضع في ليبيا .

2- القانون رقم 9 لسنة 2019م ، بشأن تعديل القانون رقم 26 لسنة 2025م ، المتعلق بمكافحة الارهاب ومنع غسيل الأموال .

3- القانون رقم 80 لسنة 2002م ، بشأن غسيل الأموال ، والمعدل بالقانون رقم 6 لسنة 2014م

4- قرار مجلس الوزراء رقم 9 لسنة 2011 م بشأن تشكيل لجنة متابعة الأموال الليبية في الخارج

5- القانون رقم 18 لسنة 2015م ، بشأن تنظيم قوائم الكيانات الارهابية والارهابيين .

6- القانون رقم 2 لسنة 2005م ، بشأن مكافحة غسيل الأموال .

7- القانون رقم 1013 ، لسنة 2017 م ، الصادر عن المجلس الرئاسي ، بشأن مكافحة غسيل الأموال وتمويل الارهاب .

8- المرسوم بقانون اتحادي رقم 20 لسنة 2018م ، بشأن مواجهة غسيل الأموال ومكافحة تمويل الارهاب وتمويل التنظيمات غير المشروعة بدولة الامارات .

9- قرار مجلس الأمن رقم 2253 لسنة 2015م، المتعلق بفرض عقوبات على بعض الجماعات الارهابية كالقاعدة وتنظيم الدولة الاسلاميـــة .

10- قرار مجلس الأمن رقم 1267 لسنة 1999م ، بشأن تجميد اموال تنظيم القاعدة وطالبان في افغانستان .

11- قرار مجلس الأمن الدولي رقم 2769 لسنة 2025 م، بشأن رفع التجميد عن اموال المؤسسة الوطنية الليبية للاستثمار .
12- قرار المجلس الرئاسي الليبي رقم 1011 لسنة 2017م ، بشأن انشاء مكتب استرداد الأموال الليبية في الخارج استرداد .
13- قرار المجلس الرئاسي الليبي رقم 1496 لسنة 2019 م ، بشأن اعادة تنظيم مكتب استرداد اموال الدولة الليبية وادارة الأصول المستردة .
14- القانون رقم 6 لسنة 2012 م، بشأن ادارة أموال وممتلكات بعض الأشخاص والمعدل بالقانون رقم 47 لسنة 2012م ، الصادر عن المجلس الوطني الانتقالي الليبي .
15- المرسوم العسكري رقم 52 لسنة 2011م ، بشأن انشاء اللجنة القضائية الأولي لاسترداد الأموال المصرية المهربة في الخارج .
16- القرار الوزاري رقم 1963 لسنة 2014 م ، بشأن انشاء اللجنة الوطنية لاسترداد الأموال والاصول المصرية المهربة في الخارج .
17- القرار الرئاسي رقم 28 لسنة 2015م ، والذي تم بشأن انشاء وتنظيم اللجنة القومية لاسترداد الأموال والأصول والموجودات المصرية في الخارج .
18- القانون رقم 10 لسنة 2005م ، بشأن التصديق على المعاهدات والاتفاقيات والبروتكولات الدولية في ليبيا .
19- قـــانون العقـــوبات الليبي لسنـــة 1956م .
20- القانون رقم 2 لسنة 1979 م بشأن الجرائم الاقتصادية في ليبيا .
21- القانون رقم 10 لسنة 1994م بشـــأن قـــانون التطهير .
22- القانون رقم 3 لسنة 1986 م بشـــأن مـــن اين لك هذا ؟
23- القانون رقم 2 لسنة 2005 بشأن مكافحة غسيل الأموال في ليبيا .

خامسا / الاتفاقيات والمعاهدات الدولية :-

1- الاتفاقية العربية لمكافحة الفساد لســنة 2010م .
2- اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد لسنة 2003 م .
3- ميثـــــاق الأمـــــم المتحدة 1945م .

سادسا / المـؤتمرات والنــدوات :-

1- المنصف زغاب ، الإطار التشريعي المنظم لاسترداد عائدات الفساد علي الصعيدين الدولي والإقليمي ، ورشة عمل في القاهرة نظمتها جامعة الدول العربية حول استرداد الأموال ، القاهرة ، 2011م .

سابعا / التقــاريـــــر :-

1- فارزانا نواز ، استرداد الموجودات ، مشكلة نطاق وبعد ، برلين : منظمة الشفافية الدولية 2011 م .

2- البنك الدولي دليل استرداد الأصول المنهوبة ، مرشد الممارسين ، القاهرة ، مركز الاهرام للنشر والترجمة والتوزيع ، 2013م.

3- تقريري ديوان المحاسبة لسنوات 2018م / 2022م .

4- اسامة دياب وآخرون ، كيف نستعيد اموالنا المنهوبة الممارسات المثلي لإدارة الأصول المستردة ، صادر عن وحدة العدالة الاقتصادية والاجتماعية الطبعة الأولى 2014م.

5- علاء الحسيني ، الآليات القانونية لاسترداد أموال العراق المهربة في الخارج ، تقرير صادر عن مركز آدم للدفاع عن الحقوق والحريات ، 30 / مايو / 2016م .

6- المليارات المفقودة استعادة الأموال العامة في مصر وليبيا وتونس واليمن ، تقرير عن منظمة الشفافية الدولية عام 2014م .

ثامنا / المواقع الاليكترونية :-

1- زهير المالكي ، دليل استرداد الأموال العراقية المهربة في الخارج ، موقع الحوار المتمدن ، العدد 4264 ، 3، 11، 2013م .

2- الموقع الالكتروني لصحيفة الشاهد يونيو 2021م ، تاريخ الدخول 10. 10. 2025م.

3- صحيفة BBC تاريخ نشر المقالة 1. 3. 2011م ، تاريخ الدخول للموقع 10. 10. 2025م .

4- وكالة REUTERS للأنباء تاريخ نشر المقالة 23. 3. 2011م ، تاريخ الدخول للموقع 10. 10. 2025م .

5- Times of Malta :-

2011م. تاريخ الدخول 10. 10. 2025م .

تاسعا / المعاجـــم :-

1- محمد بن ابراهيم بن علي الأصبهاني أبوبكر ابن المقرئ ، المعجم ، دار الكتب العلمية ، بيروت ، 2008م .

2- معجم المعاني ، شركة المعاني للنشر والتوزيع ، عمان ، الأردن ، 2001م .

بحث بعنوان :

دور القاضـــي الإداري في إثـــراء القاعـــدة القانونيـــة

The Role of the Administrative Judge in Enriching the Legal Rule or Legal Norm

إعداد :

أ . غادة عبدالعزيز عبدالونيس

Ghada Abdelaziz Abdelwanis .A

مساعد محاضر بقسم العلاقات الدولية والدبلوماسية

جامعة السيد محمد بن علي السنوسي الإسلامية

ghadah.a.abdulkarim@ius.edy.ly

المدقق اللغوي: د .عصرانة علي مسعود.

الملخص:

تهدف هذه الدراسة إلى بيان الدور الفعّال الذي يقوم به القاضي الإداري في إثراء القاعدة القانونية، من خلال اجتهاداته القضائية، وتفسيرهُ للنصوص القانونية، فلم يقتصر دور القاضي الإداري على أنه مجرد مطبّق للقانون فحسب، بل أصبح مساهمًا في صُنعه، وتكييفه، وجعله أكثر مرونة، بما ينسجمُ مع متطلبات العدالة، وحاجات الواقع الإداري المتجدد، وانتهت الدراسة إلى أنّ الاجتهاد القضائي يُعدُّ وسيلة أساسية لإثراء القاعدة القانونية، وإنّ القاضي الإداري يؤدّي دورًا مكملاً لدور المُشرّع في بناء دولة القانون؛ بما يضمن التوازن بين حقوق الأفراد، وحماية المصلحة العامة.

الكلمات المفتاحية: القضاء الإداري، إثراء القاعدة القانونية، اجتهاد.

Abstract:

This study aims to demonstrate the active role of the administrative judge in enriching the legal framework through judicial interpretations and the reading of legal texts. The administrative judge is no longer merely an applicator of the law, but has become a contributor to its creation, adaptation, and increased flexibility to align with the requirements of justice and the evolving needs of administrative reality. The study concludes that judicial interpretation is a fundamental means of enriching the legal framework, and that the administrative judge plays a complementary role to the legislator in building a state governed by the rule of law, ensuring a balance between individual rights and the protection of the public interest.

kay words: Administrative judge – Enrichment legal principle - Jurisprudence.

المقدمة:

يُعدُّ القاضي الإداري أحد أهم ركائز العدالة، ولا يقتصر دوره على تطبيق النصوص القانونية فحسب، بل يمتدُّ إلى الإسهام في تطويرها، وإثرائها، فالقانون مهما بلغ من الكمال، لا يمكنه أن يُحيط بكل الوقائع، والظروف المتجدّدة في المجتمع، وهنا يبرُز دور القاضي في سدّ النقص التشريعي، وتفسير النصوص الغامضة، بما يُحقق مقاصد المُشرّع، وروح العدالة، ومن خلال أحكامه، واجتهاداته، يعمل القاضي على استنباط المبادئ القانونية العامة التي تصبح مرجعًا للقضايا المستقبلية، كما يسهم في بناء سوابق قضائية تُثري الفكر القانوني، وترسخ المعاملات، والعلاقات القانونية.

فدور القاضي ليس دورًا جامدًا، بل هو دورٌ مُبدع يجمعُ بين الفهم الدقيق للنص، والقدرة على التكييف العملي للواقع، وبذلك يصبح القضاء مصدرًا حيًّا من مصادر القانون، يُواكب التطور الاجتماعي، والاقتصادي، ويعكسُ القيم، والمبادئ التي يقوم عليها المجتمع.

أولاً: أهمية البحث:

تتجلّى أهمية البحث من كونه يسلطُ الضوء على الدور الحيوي الذي يؤديه القاضي في تطوير وإثراء القاعدة القانونية، بما يضمن مواكبة القانون لمتغيرات، ومستجدات الحياة؛ لتحقيق العدالة الاجتماعية.

ثانيًا: أسباب اختيار البحث:

يمكن تلخيص الأسباب الرئيسية في النقاط الآتية:

1. الرغبة في إبراز الجانب الإبداعي للقاضي الإداري؛ باعتباره ليس مجرد مطبّق للقانون فحسب، بل مُساهم في تطويره، وتحديثه؛ لتحقيق التوازن بين الإدارة، والأفراد.
2. بيان العلاقة الوثيقة بين القضاء، والتشريع في بناء النظام القانوني.
3. الرغبة في إظهار القيمة العملية، والعلمية لدراسة الاجتهادات القضائية؛ كوسيلة لإثراء الفكر القانوني.

ثالثًا: إشكالية البحث:

تتمثّل إشكالية البحث في محاولة الإجابة عن التساؤلات التالية:

1. إلى أي مدى يستطيع القاضي الإداري أن يسهم في إثراء القاعدة القانونية؛ من خلال أحكامه، واجتهاداته؟
2. كيف له أن يُحقق التوازن بين احترام النص التشريعي، ومتطلبات العدالة في الواقع العملي؛ أي بين احترام النص، وإثرائه؟

رابعًا: منهجية البحث:

اعتمدنا في هذا البحث على المنهج التحليلي الوصفي؛ من خلال تحليل النصوص القانونية، والأحكام القضائية لاستخلاص، ووصف مدى مساهمة القاضي الإداري في إثراء القاعدة القانونية.

خامسًا: خطة البحث:

وعلى ضوء ما تقدم، فإنّ دراسة هذا الموضوع ستكون وفقًا للخطة التالية:

المبحث الأول: أساليب القاضي الإداري في إثراء القاعدة القانونية.

- **المطلب الأول:** التفسير القضائي.
- **المطلب الثاني:** الاجتهاد القضائي.

المبحث الثاني: الآثار المترتبة على دور القاضي الإداري في إثراء القاعدة القانونية.

- **المطلب الأول:** دور القاضي الإداري في استنباط المبادئ العامة للقانون.
- **المطلب الثاني:** دور القاضي الإداري في تأسيس القرار المبدئي، واستنباط القرائن القضائية.

المبحث الأول

أساليب القاضي الإداري في إثراء القاعدة القانونية

يُعتبر القضاء الإداري ركيزة أساسية في بناء صرح القانون، لا مجرد أداة لتطبيقه، وفي ظل تعقّد الحياة الإدارية، وتطورها السريع، فكثيرًا ما تظهر ثغرات، أو غموض في النصوص القانونية المكتوبة، وهنا يبرز دور القاضي الإداري الخلاّق، حيث لا يقتصرُ دوره على مجرد الفصل في المنازعات، بل يتعدّاه إلى إثراء القاعدة القانونية؛ من خلال التفسير، والاجتهاد.

وهذا ما سوف نتناوله في المطلبين التاليين:

المطلب الأول: التفسير القضائي.

المطلب الثاني: الاجتهاد القضائي.

المطلب الأول : التفسير القضائي

يُعدُّ التفسير القضائي الأداة الحيوية التي يستخدمها القاضي الإداري؛ لبيان معنى النص القانوني، وتحديد مقصده الحقيقي عند تطبيقه على الوقائع المعروضة أمامه، وتبرز أهميته حين يكون النص غامضًا، أو ناقصًا، فيأتي القاضي ليمنحه الوضوح، والفاعلية، بما يُحقق العدالة.

وهذا ما سنقوم بإيضاحه من خلال الفرعين الآتيين:

الفرع الأول: مفهوم التفسير القضائي.

الفرع الثاني: حالات التفسير القضائي.

الفرع الأول: مفهوم التفسير القضائي

يُعرّف التفسير على أنه: "إزالة الغموض، وما قد يوجد من لبس في حكم القاعدة القانونية، فالتفسير يهدفُ إلى تحديد المضمون الحقيقي للقاعدة القانونية، وما يشوبها من نقص، ولتوضيح الغموض الذي قد يلابسها"[1].

وقد عرّفته المحكمة العُليا الليبية: "تحديد المعنى المقصود للمُشرّع من لفظ النص"[2].

إذًا فالتفسير القضائي هو التفسير الذي يقومُ به القاضي الإداري، وهو يفصلُ في النزاع المطروح أمامه، حتى يُجسّد حكم القانون؛ فهو يقوم بذلك دون الحاجة إلى طلب الخصوم ذلك،

---

[1] عفاف لعقون، وليد شريط، مساهمة القاضي الإداري في إثراء القاعدة القانونية الإدارية، مجلة حوليات، جامعة الجزائر، المجلد (35)، العدد(1)، 2025م، ص272.

[2] جلسة: 1974/11/28م، مجلة المحكمة العُليا، العدد الثاني، تاريخ النشر: 1975/01/02م، ص41.

فالتفسير يعتبر من صميم عمله؛ لأنه الوسيلة التي يستخدمها عند الفصل في المنازعات؛ لذا فإنّ التفسير ليس غاية في حدِّ ذاته، فلا يمكن أن يطلب القاضي تفسير نص قانوني دون وجود نزاع معروض عليه[1].

الفرع الثاني: حالات التفسير القضائي

أولاً: حالة الخطأ المادّي:

تلجأ الادارة من خلال ممارسة نشاطها إلى تفسير الغموض الموجود بالقاعدة القانونية المعمول بها، ولكن قد يحدث عند قيامها بذلك، بأن تعطى للقاعدة تفسيرًا مخالفًا للمعنى الصحيح، سواءً كان هذا التفسير نتيجة أنّ القاعدة القانونية مشوبة بالغموض، ممّا يُحتمل معه التأويل، أو حتى إن كان التفسير الخاطئ بسوء نية من جهة الإدارة؛ لأنّ القاعدة واضحة، ولا تحتاج إلى تفسير، أو تأويل، وفي كلتا الحالتين، فإنّ القاضي الإداري يكون لها بالمرصاد، ويردُّها إلى جادّة الصواب، وهذا ما دفع جانب من الفقه إلى أن يطلب من الإدارة بأن تلتزم بالتفسير القضائي للقاعدة القانونية؛ حتى تتجنب الوقوع في الخطأ، وتنأى بقراراتها عن الإلغاء[2].

ثانيًا: حالة الغموض، والإبهام:

يكون النص مُبهمًا اذا كانت عبارته تحتمل التأويل؛ وذلك بأن يكون لها أكثر من معنى، فيقوم القاضي بتفسير ما يقصدهُ المُشرّع من النص المُراد تطبيقه.

ثالثًا: حالة النقص:

وهذا يحدث عندما يغفلُ المُشرّع عن ذكر لفظ، أو ألفاظ لا يستقيم النص بدونه، أو إذا سكت عن إيراد حالات كان ينبغي عليه ذكرها، فيلجأُ القاضي إلى تكملة النقص لتطبيق النص.

رابعًا: حالة التعارض:

1. يكون التعارض عندما يصدرُ المُشرّع نصيّن مختلفين.

---

(1) عائشة بعيط، مساهمة القاضي الإداري في إنشاء القاعدة القانونية أثناء الفصل في المنازعات الإدارية وحدوده، مجلة الحقوق والعلوم الإنسانية، المجلد (15)، العدد (1)، 2022م، ص908.

(2) أ.د.خليفة سالم الجهمي، أحكام ومبادئ القضاء الإداري الليبي، دار الفضيل للنشر والتوزيع، بنغازي، الطبعة الأولى، 2009م، ص294.

2. عندما يتساوى النصيّن في القوة الفعلية، أن يأخذ بإحداهما كأصل عام، والثاني خاصًا يواجه به حالات خاصّة يستثنيها.

3. أن يعتبر النص ناسخًا، وملغيًا، للنص الأول في حالة عدم تساويها، فمبدأ تدرج القوانين تفرضهُ عليه أعلى قاعدة[1].

المطلب الثاني

الاجتهـاد القضائـي

الاجتهاد القضائي هو: مجموعة من الأحكام والمبادئ التي يبتكرها القاضي عند الفصل في المنازعات، خاصةً في حالة غياب النص، أو غموضه، ويُعدُّ وسيلة فعّالة لسدّ الفراغ التشريعي، وتطوير قواعد القانون؛ بما يُواكب متغيرات المجتمع؛ لذا سوف نتناول مفهوم الاجتهاد القضائي، وخصائصه، ومبرراته من خلال الفروع الثلاثة الآتية:

الفرع الأول: مفهوم الاجتهاد القضائي.

الفرع الثاني: خصائص الاجتهاد القضائي.

الفرع الثالث: مبررات الاجتهاد القضائي.

الفرع الأول: مفهوم الاجتهاد القضائي

يُعدُّ الاجتهاد أحد المصادر التي يعتمد عليها القاضي الإداري، فالقاضي الإداري لا يستطيع الامتناع عن إصدار الحكم؛ بحجّة عدم وجود قاعدة قانونية[2].

فالاجتهاد القضائي يُعرّف بأنه: "هو الجهد الذي يبذله القاضي الإداري، أو الهيئة القضائية الإدارية في إيجاد، واستنباط الحلول، والأحكام القانونية؛ ليطبقها على خصومة، معروضة عليه في إطار القانون العام، ويُطبق القاضي فيها قواعد استثنائية غير مألوفة من قواعد القانون الخاص (غير موجودة، أو موجودة)، ويعتريها الغموض، وعدم الكفاية؛ مُراعيًا في ذلك الموازنة بين المصلحة العامة، والمصلحة الخاصة للأفراد"[3].

---

(1) عائشة بعيط، المرجع السابق، ص909.

(2) د.عبدالرؤوف هاشم بسيوني، المرافعات الإدارية، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2007م، ص94.

(3) د.المهدي الخالدي، الاجتهاد القضائي في المادة الإدارية، رسالة دكتوراه، جامعة الجزائر، بن يوسف بن خدة، 2017-2018م، ص30.

ويُعرّف أيضًا بأنه: "مساهمة القضاء في تطبيق القانون، وسدّ النقص الموجود فيه، أو تكملته، ورفع التناقضات بين القوانين، وتحديد معاني القواعد في حالة وجود غموض"[1].

الفرع الثاني: خصائص الاجتهاد القضائي

أولاً: الواقعية ومراعاة الظروف المحيطة بالنزاع:

تتسم أحكام القضاء الإداري بالواقعية والمرونة؛ وذلك لكون القاضي الإداري أكثر اتصالاً وتواصلاً بالحياة العملية، فيستنبط منها قواعده التي يصدر حكمه على أساسها؛ فهو ملتزم بوضعه لقاعدة قانونية جديدة، على أن يراعي المنازعة المطروحة التي ليس لها قانون يحكمها، وأن يتقيّد بطلبات المدعي، والوقائع المحيطة بالمنازعة، حتى لا يتجاوز اختصاصه.

ثانيًا: تجاوز القاضي الإداري لدوره كحكم في النزاع:

يأخذ القاضي مساحة أكبر من الحرية في تفسير القانون، ويعود ذلك إلى طبيعة عمله؛ فهو مُطالب بتطبيق النصوص القانونية وتكييفها بما يتلاءم مع مقتضيات الحياة الإدارية التي تهدف إلى تحقيق المصلحة العامة، ودون إغفال لمصلحة الأفراد كذلك، فمن هنا يتجاوز حكمه مجرد التطبيق الحرفي للنص؛ باعتباره الفاصل في الخصومة، فيُمارس دورًا إبداعيًا في إيجاد التوازن بين سلطة الإدارة، وحقوق الأفراد[2].

الفرع الثالث: مبررات الاجتهاد القضائي

أولاً: سدّ النقص التشريعي:

لا يختلف اثنان على أنّ دور القاضي الإداري يختلف بوضوح عن دور القاضي العادي، فهذا الأخير وإن كان له في بعض الحالات القليلة أن يُساهم في إنشاء القواعد القانونية عبر الاجتهاد، أو التفسير، إلاّ أنّ دوره الأساسي يظل محصورًا في تطبيق النصوص القائمة على المنازعات المعروضة عليه طالما النص موجودًا، أمّا القاضي الإداري، فإنهُ يواجه في كثيرٍ من الأحيان فراغًا تشريعيًا في مجال يتميز بحداثته النسبية، ومرونته، وعدم تقنينه بشكل شامل، ممّا يجعل القاضي يُمارسُ دورًا إيجابيًا من خلال اجتهاده؛ لخلق القاعدة القانونية؛ ولكي يطبقها على المنازعة المطروحة أمامه[3].

---

[1] د.أحمد عبدالغني جلاب، دور الاجتهاد القضائي في معالجة القصور التشريعي، مجلة الجامعة العراقية، العدد (69)، الجزء الثالث، 3 حزيران 2024م، ص350.

[2] أ. بن أحسن وحيدة، وفريمش حنان، دور الاجتهاد القضائي في التأسيس لدولة القانون، رسالة ماجستير، جامعة 08 ماي 1945م، قالمة، الجزائر، 2023-2024م، ص ص12-13.

[3] د.عبدالغني بسيوني عبدالله، القانون الإداري، منشأة المعارف، الإسكندرية، 1991م، ص69.

ثانيًا: حالة تعارض النصوص التشريعية:

التعارض هو اختلاف بين نصيّن، أو حكمين قانونيين اختلافًا لا يستلزم بالضرورة بطلان أحدهما لصحة الآخر، ولا بطلان كلاهما؛ إذ يمكن من حيث المبدأ اجتماعهما في مسألة واحدة دون أن يلغي أحدهما الآخر، وفي مثل هذه الحالات يجوز للقاضي عند استحالة التوفيق بين النصين، أن يُهمل كليهما إذا وجد نص ثالث أصلح للفصل في النزاع، كما يُمكن للمُشرّع أن يتدخل لحسم هذا التعارض بإلغاء النصين، وتعويضهما بنص، أو حكم قانوني جديد يُزيلُ الغموض، ويوحّد القاعدة القانونية[1].

ثالثًا: عدم المساواة بين طرفي الدعوى الإدارية:

تُعدُّ المنازعة الإدارية من المنازعات غير المتكافئة من حيث مراكز الخصوم، بحيث يكون أحد الطرفين فيها هو الإدارة العامة؛ بصفتها المدعى عليها، وهي جهة تتمتع بامتيازات السلطة العامة، وتمسك بزمام الوثائق، والمستندات الرسمية، وتُمارس سلطاتها بقرارات منفردة، أمّا الطرف الآخر هو الفرد، وعادةً ما يكون المدعي، والذي يجد نفسه الطرف الضعيف في الدعوى؛ لأنه يفتقرُ إلى المعلومات الكافية حول الإجراءات الإدارية المتخذة ضده، ويقف في مواجهة سلطة تتّسم بالغموض والانفراد.

ولهذا نجد أنّ القاضي الإداري يلعب دورًا إيجابيًا لتعويض هذا الخلل في مراكز القوة؛ وذلك من خلال ضمان حماية حقوق الأفراد، وتحقيق التوازن بين طرفي العلاقة القانونية الإدارية، دون الإخلال بمبدأ المشروعية، والحياد القضائي[2].

إذ يتضح لنا ممّا سبق، بأنّ هذا التفسير والاجتهاد جعل من القاضي الإداري شريكًا في صناعة القاعدة القانونية، لا مجرد منفذ لها، ممّا يجعل القضاء الإداري حيًّا، ومتجددًا للقانون، يُساهم في حماية الأفراد من تعسّف الإدارة، ويضمنُ خضوعها لمبدأ المشروعية.

---

[1] أ. بن أحسن وحيدة، وفريمش حنان، المرجع السابق، ص ص19– 20.

[2] أ. ابتسام فاطمة الزهراء شقاف، دور القاضي الإداري في إنشاء القاعدة القانونية، رسالة ماجستير، جامعة أبوبكر بلقايد، تلمسان، 2015–2016م، ص37.

المبحث الثاني

الآثار المترتبة على دور القاضي في إثراء القاعدة القانونية

يُعدُّ القاضي الإداري أحد أهم الفاعلين في بناء المنظومة القانونية، وتطويرها؛ فهو لا يقتصرُ على تطبيق النصوص الجامدة، بل يتجاوز ذلك إلى استنباط المبادئ العامة للقانون، التي تُمثّلُ روح العدالة، ومقاصد التشريع، ويبرز دوره بوجهٍ خاص عندما يغيبُ النص، أو يشوبهُ الغموض، فيلجأ إلى استخلاص قواعد عامة مستمدّة من القيّم القانونية العُليا؛ مثل: العدالة، والمساواة؛ ليضمن بذلك احترام مبدأ المشروعية، وفي سبيل ذلك له أيضًا أن يعتمد على القرائن القضائية، والتي تُعدُّ وسيلة غير مباشرة للإثبات، يستخلصها من وقائع الدعوى؛ للوصول إلى الحقيقة، كما يلجأُ أحيانًا إلى إصدار قرارات مبدئية ترسخ قاعدة قانونية يُحتذى بها في القضايا اللاحقة؛ ليصبح بذلك مساهمًا في صياغة القاعدة القانونية، لا مجرد منفذ لها.

وعلى ضوء ما تقدم، يكون تقسيمنا لهذا المبحث إلى مطلبين رئيسيين على النحو التالي:

المطلب الأول: دور القاضي الإداري في استنباط المبادئ العامة للقانون.

المطلب الثاني: دور القاضي الإداري في بناء القرائن القضائية، وإرساء القرارات المبدئية.

المطلب الأول : دور القاضي الإداري في استنباط المبادئ العامة للقانون

تُعدُّ المبادئ العامة للقانون قواعد غير مكتوبة يستخلصها القاضي من روح التشريع، والعدالة، والضمير القانوني العام؛ ليُعوض نقص النص، أو تفسيره، وتُمثلُ هذه المبادئ ضمانة أساسية لتحقيق المشروعية، وحماية الحقوق، خاصةً عندما يسكت القانون عنها، أو يكون غامضًا، وهذا ما سوف نتطرقُ إليه بوضوح من خلال الفروع الآتية:

الفرع الأول: مفهوم المبادئ العامة للقانون.

الفرع الثاني: القيمة القانونية للمبادئ العامة للقانون.

الفرع الثالث: حدود المبادئ العامة للقانون.

الفرع الأول مفهوم المبادئ العامة للقانون

المبادئ العامة للقانون تشتمل مجموعة القواعد القانونية الغير مقنّنة التي يستخلصها القضاء من المفاهيم الأساسية: السياسية، والاقتصادية، والاجتماعية، والفكرية، والروحية السائدة في المجتمع.

وعرّفتها المحكمة الإدارية العُليا المصرية في أحد أحكامها بأنها: "قواعد غير مدونة مستقرة في ذهن الجماعة، وضميرها، يعمل القاضي على كشفها لتفسير هذا الضمير الجماعي العام، وتلك القواعد المستقرة في الضمير تُمليها العدالة المُثلى، ولا نحتاج إلى نص يقررها"[1].

وفي تعريفات أخرى للمبادئ العامة للقانون، فقد تمّ وصفها بحسب مفوض الدولة (نيوارنه) بأنها: "تُمثّلُ الفلسفة السياسية للأمة"، لما تُجسّده من قيّم عُليا، ومُثل قانونية تُعبّر عن ضمير الجماعة، أمّا (الفقيه جوبيير) فقد رأى أنّ: "نظرية المبادئ العامة للقانون قد كشفت عن قدرة مجلس الدولة الفرنسي على الإبداع، والابتكار، وعن دوره الريادي في تأكيد المكانية كحارس للحقوق، والحريات؛ باعتبار أنّ هذه المبادئ تعبّر عن فهم عميق، وجوهري لطبيعة القاعدة القانونية، ومقاصدها في تحقيق العدالة، والمشروعية"[2].

الفرع الثاني: القيّمة القانونية للمبادئ العامة للقانون

هذه المبادئ قد تكون خاصة بدولة معينة، أو مجموعة من الدول، فتُعدُّ انعكاسًا للقيم القانونية السائدة فيها، كما قد تكون ذات بُعد عام يُشكّلُ قاسمًا مشتركًا بين النظم القانونية لمختلف الدول[3].

ففي فرنسا على سبيل المثال؛ كشف مجلس الدولة عن عددٍ من المبادئ العامة للقانون استخلصها من إعلان حقوق الإنسان، والمواطن لعام 1789م، وقد اتّسم معظمها بالطابع القانوني، والإنساني العام، يجعلها قابلة للتطبيق في مختلف الدول تقريبًا، فمنذ سنة 1940م أصبح مجلس الدولة الفرنسي يتخذُّ من المبادئ العامة للقانون سلاحًا للدفاع عن حقوق الأفراد، وحرياتهم في مواجهة الإدارة، واستمرّ هذا النهج في ظل الجمهوريتين الرابعة، والخامسة، يستوصي تلك المبادئ التي ينبغي

---

(1) د.عبدالله طلبة، الرقابة القضائية على أعمال الإدارة، منشورات جامعة حلب، الطبعة الأولى، 1997م، ص24، 27.

(2) د. مصطفى أبوزيد فهمي، القضاء الإداري، ومجلس الدولة – قضاء الإلغاء، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، 1999م، ص34.

(3) د.محمد رفعت عبدالوهاب، القضاء الإداري – الاختصاص القضائي لمجلس شورى الدولة، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، الطبعة الأولى، 2005م، ص35.

ألاّ تتجاوزها سلطة الدولة، خاصةً على تزايد تدخلها في شؤون الأفراد؛ نتيجة تزاحم الأزمات الاقتصادية، والاجتماعية[1].

كما أنّ المبادئ العامة للقانون لا تستمدُّ أساسها من التشريع، وبالتالي لا يُوجد نص يُقرُّ بإلزاميتها صراحةً، غير أنّ القاضي الإداري يلتزمُ باحترامها، وتطبيقها؛ باعتبارها قواعد ملزمة شأنها شأن القواعد المكتوبة؛ وذلك في حالة غياب النصوص التشريعية الصريحة، فالقاضي الإداري لا يبتدع هذه المبادئ من تلقاء نفسه، بل يعمل على استنباطها، واكتشافها من ضمير الجماعة، ومن روح المُشرّع الذي يعمل لاحقًا على تدوينها في نصوص قانونية واضحة[2].

وعلى الرغم من إجماع الفقه على تمتع المبادئ العامة للقانون بالقوة الإلزامية؛ باعتبارها من القواعد القانونية التي تكون جزءًا من كتلة المشروعية الإدارية، فإنّ الفقه اختلف بشأن مكانتها في سُلم تدرّج القواعد القانونية، فقد ذهب فريقٌ من الفقهاء إلى وضعها في مصاف القواعد الدستورية، أو في مرتبة وسطى بين الدستور، والقانون، بينما رأى فريق آخر أنها أعلى من اللوائح، وأدنى من القانون، أمّا الاتجاه الثالث، فقد اعتبرها في مرتبة القانون العادي، وهو الاتجاه الذى تبنّاه غالبية الفقه في: فرنسا، ومصر، وهو ما نميلُ إليه؛ باعتباره الأقرب إلى المنطق القانوني، وطبيعة هذه المبادئ؛ بوصفها قواعد مُكملة للنصوص التشريعية، وليست بديلاً عنها[3].

وقد أكّد القضاء الليبي هذا الاتجاه؛ إذ كان للمحكمة العُليا دورٌ بارزٌ في إرساء المبادئ العامة للقانون، حيث نصّ المُشرّع في المادة (31) من قانون إعادة تنظيم المحكمة العُليا: "أن تكون المبادئ العامة للقانون أن تُقرّها المحكمة العُليا مُلزمة لكافة المحاكم، والجهات الأخرى، فتجعل المبادئ العامة للقانون تتمتع بقوه إلزامية؛ بوصفها من القواعد القانونية التي تدخل ضمن عناصر المشروعية التي يتكون منها النظام القانوني للدولة"[4].

وتفريغًا على ما سبق، فإنه يتعيّن على الإدارة الالتزام بالمبادئ العامة للقانون؛ بوصفها أحد مصادر المشروعية، شأنها في ذلك شأن القواعد التشريعية الواردة في القوانين العادية، وبالتالي، فإنّ

---

(1) د.محمد محمد عبده إمام، القضاء الإداري "مبدأ المشروعية وتنظيم مجلس الدولة"، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2007م، ص36-37.

(2) أ.رميسة تطاوين، دور القضاء الإداري في حماية مبدأ المشروعية، رسالة ماجستير، جامعة محمد خيضر بسكرة، 2015-2016م، ص16.

(3) د.خليفة سالم الجهمي، مرجع سابق، ص21.

(4) د.عمر محمد السيوي، الوجيز في القضاء الإداري، كلية الحقوق، جامعة بنغازي، دار الفضيل للطباعة والنشر، 2013م، ص21.

انحراف الإدارة عن هذه المبادئ، أو مخالفتها لها يؤدي ذلك إلى الوقوع في دائرة عدم المشروعية، ويُعرضها لرقابة القضاء الإداري، الذي يتولى إبطالها، وإلغائها متى ثبت تعارضها على تلك المبادئ الملزمة[1]، ومن أهم المبادئ التي أقرّها مجلس الدولة الفرنسي، والقضاء الإداري المصري؛ مبدأ المساواة بكافة تطبيقاته: (كالمساواة أمام القانون، والمساواة أمام الأعباء العامة، والمساواة أمام المرافق العامة)، ومبدأ الحرية بفروعه المختلفة: (كحرية التعليم، والتجارة، والرأي، والعقيدة)، ومبدأ عدم رجعية القرارات الإدارية، ومبدأ المساواة بين الرجل، والمرأة أمام الوظائف العامة، وحق الدفاع، ومبدأ استقلال القضاء، وحق التقاضي[2].

الفرع الثالث: حدود المبادئ العامة للقانون

تتمثّل حدود المبادئ العامة للقانون في أنها تُطبّق في غياب النص دون أن تُخالف أحكامه، أو تتجاوز إرادة المُشرّع، وأهم هذه الحدود:

أولاً: استبعاد المبادئ العامة للقانون بنص خاص:

استقرّ مجلس الدولة الفرنسي في أحد أحكامه منذ إقراره بنظرية المبادئ العامة للقانون، على أنّ لهذه النظرية حدودًا طبيعية يفرضها نص القانون، وأنّ المبادئ العامة تطبق ما لم يصدر عن المُشرّع نص صريح يخالفها، فإذا وُجد هذا النص الخاص وجب تطبيقه، وتستبعد القاعدة، أو المبدأ العام المقابل له، ومع ذلك تجدر الإشارة إلى بعض الملاحظات المتعلقة بهذا القيد، الذى يحدُّ من نطاق تطبيق النظرية المبادئ العامة للقانون.

1. إنّ للمبادئ العامة للقانون مكانة راسخة؛ إذ ترتبط بأسس التنظيم الاجتماعي، والسياسي، وبالقيّم القانونية، والاجتماعية في الدولة؛ ولذا من الصعب على المُشرّع مخالفتها، أو الخروج عنها إلاّ إذا وُجدت ضرورة مُلحّة، ومؤكدة تُبرّر هذا الاستثناء[3].

---

[1] د.خليفة سالم الجهمي، المرجع السابق، ص21.

[2] د.ماجد راغب الحلو، القضاء الإداري، منشأة المعارف، الإسكندرية، 2000م، ص36.

[3] أ.ابتسام فاطمة الزهراء شقاق، مرجع سابق، ص86.

2. ضرورة النص الصريح لمخالفة المبدأ العام، واستبعاده من التطبيق، ويشترطُ مجلس الدولة الفرنسي أن يكون النص التشريعي مخالفًا لهذا المبدأ بشكل صريح، وواضح، وعليه فإنّ أي قرار إداري، أو تنظيمي يُخالف هذا المبدأ دون سند تشريعي واضح، يُعتبر غير مشروع[1].

3. إهدار النص القانوني إذا خالف مبدأً جوهريًا من المبادئ العامة للقانون ذات القيّم العُليا، فيرى مجلس الدولة الفرنسي أنّ احترام هذه المبادئ أولى من الالتزام بنص قانوني أدنى منها من حيث المرتبة[2].

ثانيًا: جواز مخالفة المبادئ العامة للقانون في ظل الظروف الاستثنائية:

يُمثّلُ هذا الجانب أحد القيود الهامة على تطبيق نظرية المبادئ العامة للقانون، ففي هذه الظروف يجوز للإدارة أن تُخالف بعض هذه المبادئ، حتى في غياب نص تشريعي يُجيز لها ذلك، وهذا عندما تجد الإدارة نفسها أمام خطر جسيم يُهدّد النظام العام، والمصلحة العامة؛ بحيث يتعذر عليها الالتزام بقواعد المشروعية العادية في ظلها[3].

وهذا ما أكّدته محكمتنا العُليا في حكمها التي قضت فيه بأنه: "استقرّ الفقه، والقضاء على أنه حتى قيام خطر الحرب، أو قيام الحرب فعلاً؛ الأمر الذي يُبيحُ إعلان الأحكام العرفية، فإنّ القرارات التي مصدرها الحاكم العسكري، بما له من سلطة تقديرية، يجب أن تخضع إلى رقابة القضاء؛ خشية أن يتغول على الحريات العامة بدون سبب واقعي يدعو لذلك"[4].

---

(1) د.مصطفى أبو زيد فهمي، مرجع سابق، ص37.

(2) أ.عائشة سالم محمد العكر، الاجتهادات القضائية ودورها في إنشاء قواعد القانون الإداري، رسالة ماجستير، الأكاديمية الليبية للدراسات العُليا، فرع الجبل الأخضر، 2024م، ص99.

(3) د.محمد رفعت عبدالوهاب، المبادئ العامة للقانون كمصدر للمشروعية في القانون الإداري، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، الطبعة الأولى، 2009م، ص67.

(4) طعن إداري رقم (3/1)، صادر بتاريخ: 1970/03/08م، مجلة المحكمة العليا أبريل 1970م، (س6- ع3، 2، 1)، ص 64، نقلاً عن الدكتور: خليفة سالم الجهمي، القضاء الإداري الليبي ورقابته على أعمال الإدارة، دار الفضيل للنشر والتوزيع، بنغازي، الطبعة الثالثة، 1921م، ص64.

المطلب الثاني

دور القاضي الإداري في تأسيس القرار المبدئي، واستنباط القرائن القضائية

القرار المبدئي، والقرائن القضائية يعتبران من أبرز أدوات القاضي الإداري في تحقيق العدالة، وتطبيق القانون بروح مرنة، وعادلة، وسوف نتناول بشيء من التفصيل القرار المبدئي، والقرائن القضائية من خلال الفرعين التاليين:

الفرع الأول: القرار المبدئي.

الفرع الثاني: القرائن القضائية.

الفرع الأول: القرار المبدئي

القرار المبدئي هو حكم يصدره القاضي الإداري يتضمن مبدأً قانونيًا جديدًا يسترشد به في القضايا المشابهة.

أولاً: مفهوم القرار المبدئي:

عندما يعرض على القاضي الإداري منازعة لم يجد لها نصًّا تشريعيًا يُطبقه عليها، فلا يعني ذلك أنه سيقوم دائمًا بإنشاء قاعدة قانونية جديدة، ففي بعض الحالات يلجأ إلى البحث عن حلول مستمدة من الاجتهاد القضائي السابق، أو من المبادئ التي استقرّ عليها قُضاة آخرون، فيمنح للحكم السابق قوة الإلزام في القضية المعروضة أمامه، غير أنه في حالات أخرى، وفي ظل غياب نص قانوني صريح، يجد القاضي نفسه مُلزمًا بالفصل في النزاع، وهنا يتدخل باجتهاده لإنشاء قاعدة قانونية مستندًا إلى مبادئ العدالة، وروح القانون، وإذا كان هذا الاجتهاد مجرد حل فردي لا يُقصد التمسك به مستقبلاً، فلا يمكن اعتباره قاعدة قضائية عامة، أمّا إذا قصد تبني هذا الحل كمبدأ مستقبلي يحتكم إليه عند النظر في منازعات مماثلة، فإننا نكون بصدد ما يُسمى بالقرار المبدئي[1].

[1] أ.ماضي سفيان، دور القضاء الإداري في صنع قواعد القانون، رسالة ماجستير، جامعة 8 ماي 1945م، الجزائر، 2023-2024م، ص52.

ثانيًا: القوة القانونية للقرار المبدئي:

من خلال إصدار القرار المبدئي، فلا يقتصر القاضي الإداري على أداء وظيفته التقليدية في الفصل في النزاعات، بل يتجاوزها ليُصبح مصدرًا إنشائيًا للقواعد القانونية، فتُصبح مُلزمة، وواجبة التطبيق على المنازعات المتشابهة في المستقبل[1].

الفرع الثاني: القرائن القضائية

تُعدُّ القرآن القضائية من أهم وسائل الإثبات في القانون الإداري؛ وذلك لأنّ هذا القانون في جوهره قانون قضائي النشأة، يقوم على الاجتهاد أكثر من اعتماده على النصوص التشريعية المكتوبة، وبناءً على ذلك، تُعدُّ القرائن القضائية المصدر الرئيسي للقرائن القانونية في مجال القانون الإداري[2].

أولاً: شروط القرينة القضائية:

1. وضوح القرينة القضائية، فيجب أن تكون واضحة المعالم، بحيث يتمكن الخصوم من فهم حقيقتها، ومدلولها بشكل جلي، تتيح لهم إمكانية تقديم الدليل المعاكس إذا رغبوا في ذلك، فالقرينة الغامضة تفقد قيمتها القانونية، لا تصلح بأن يُقيم القاضي حكمه على أساسها.
2. سلامة استخلاص القاضي للقرينة؛ بمعنى أن يكون استخلاصًا صحيحًا، ومبنيًا على وقائع ثابتة في ملف الدعوى.
3. اتصال القرنية بالواقعة محل الإثبات، فإذا انقطعت الصلة بين القرينة، والواقعة، فقدت قيمتها القانونية، ولم يعُد بالإمكان التعويل عليها كوسيلة إثبات[3].

ثانيًا: دور القاضي في استنباط القرائن القضائية:

إنّ القاضي الإداري يُحمل مسؤولية تحقيق العدالة بين طرفي الدعوى، ويضع في اعتباره عدم تكافؤ المراكز القانونية، وحيث تتمتع الإدارة بامتيازات تجعلها في موقع أقوى من الفرد؛ لذا يضطلع القاضي بدور فعّال في حماية الشرعية، وضمان التوازن بين الإدارة

---

[1] د.مراد بدران، القرار المبدئي في المجال الإداري، المجلة الجزائرية للعلوم الاقتصادية والسياسية، كلية الحقوق، جامعة بن عكنون، الجزائر، العدد الثالث، 2009م، ص172.

[2] د.فوزي أحمد حتحوت، دور القرائن القضائية في الإثبات الإداري، مجلة البحوث القانونية والاقتصادية، العدد (67) ديسمبر 2018م، ص691.

[3] د.عبدالعزيز عبدالمنعم خليفة، أصول الإثبات وإجراءاته في الخصومة الإدارية، المكتب الجامعي الحديث، الإسكندرية، 2013م، ص66.

والقاضي، ولهذا يُمنح أهمية خاصة لاستخلاص القرائن القضائية؛ لأنها تُعدُّ من أبرز وسائل الإثبات في القضاء الإداري، ومن أشهر هذه القرائن:

1. قرينة الخطأ في المسؤولية الإدارية، يُقصد به التصرف الخطأ الذي صُدر من الإدارة، أو أحد موظفيها أثناء ممارسة الوظيفة، ترتب عليه ضرر بحق الغير؛ ونظرًا لصعوبة إثبات خطأ الإدارة، وضعف موقف المدعى في الدعوى، يلجأ القاضي إلى الاستعانة بالقرائن القضائية لإثبات ركن الخطأ، وابتكر فكرة قرينة الخطأ، ويُقصد بها افتراض وجود خطأ من جانب الإدارة، يُبرّر مسؤوليتها بالضرر، وبناءً على ذلك يحكمُ القاضي الإداري بالتعويض عن الأضرار؛ استنادًا إلى قواعد المسؤولية الإدارية.
2. خفّف قرينة إساءة استعمال السلطة؛ وذلك عندما تتجه نيّة مصدر القرار الإداري إلى غاية لا تمُتُّ بصلة إلى المصلحة العامة؛ نظرًا لصعوبة تقديم دليل مباشر على توافر هذا العيب، فقد خفض القاضي الإداري عبء الإثبات، من خلال الاستعانة بالقرائن القضائية، فله سلطة واسعة في استخلاصها من مختلف الوقائع، والأدلة المعروضة عليه في الدعوى، متى كانت تلك الوقائع منطقية، ومؤدية إلى نتيجة[1].

وهذا ما جسّدته محكمتنا العُليا في حُكمها الذي قضت فيه بأنه: "إذا كان القرار الإداري بذاته، أو باستقراء أسبابه كافيًا للدلالة على ثبوت عيب الانحراف بالسلطة، فإنّ القاضي الإداري يحكمُ بإلغائه، دون الحاجة إلى أن يحمل طالب الإلغاء عبء إثبات ما قام الدليل عليه من واقع الأوراق"[2].

ونستخلص ممّا سبق، بأنه يتجلّى لنا بوضوح دور القاضي في إثراء القاعدة القانونية، من خلال استنباطه للمبادئ العامة للقانون، وتوظيفه للقرائن القضائية، وإرسائه للقرارات المبدئية، ممّا يُساهم في تطوير المنظومة القانونية، وسدّ النقص من النصوص، ولتحقيق العدالة الواقعية، فيصبح شريكًا فاعلاً في صُنع القاعدة القانونية، وتطورها.

---

[1] أ. ابتسام فاطمة الزهراء شقاق، دور القضاء الإداري في وضع القرار المبدئي، المجلة الأكاديمية للبحوث القانونية، والسياسية، العدد الثالث، المجلد 02، ص ص128-129.

[2] الطعن الإداري رقم (28/19ق)، تاريخ الجلسة: 1984/06/24م، منقول عن: أ.د.خليفة سالم الجهمي، القضاء الإداري الليبي، ورقابته على أعمال الإدارة، مرجع سابق، ص339.

الخاتمة

من خلال العرض العام للبحث، توصلت الباحثة إلى مجموعة من النتائــج، والتوصيــات من أهمها:

أولاً: النتائج:

1. اتضح أنّ القاضي الإداري لا يقتصر دوره على مجرد تطبيق النص، بل تعدّاه إلى أن أصبح مساهمًا فعّالاً في تطوير القاعدة القانونية من خلال التفسير، والاجتهاد؛ لتحقيق الاستقراء القانوني.
2. تبيّن أنّ المبادئ العامة للقانون، والقرائن القضائية، والقرارات المبدئية تُمثّلُ أدوات أساسية يعتمد عليها القاضي في تحقيق العدالة، وسدّ النقص التشريعي.
3. أثبتت الدراسة أنّ القاضي الإداري يعمل بجهد لتحقيق التوازن بين المصلحة العامة، والحقوق الفردية، من خلال ضبط العلاقة بين الإدارة، والأفراد.

ثانيًا: التوصيات:

1. العمل على تعزيز استقلال القاضي الإداري، حتى يتمكن من خلال ممارسة دوره في الاجتهاد إلى ضمان حيادية القضاء، ونزاهته.
2. ضرورة العمل على توثيق، ونشر السوابق القضائية؛ لتكون مرجعًا ليساهم في توحيد الاجتهاد، وتطوير الفكر القانوني.
3. التأكيد على أهمية التعاون بين القضاء والمُشرّع للعمل على سدّ الثغرات القانونية؛ لتطوير النظام القانوني، وتحقيق العدالة.

تمّ بحمد الله وتوفيقه

قائمة المصادر والمراجع

أولاً: الكتب، والمؤلفات العامة:

1. خليفة سالم الجهمي، أحكام، ومبادئ القضاء الإداري الليبي، دار الفضيل للنشر والتوزيع، بنغازي، الطبعة الأولى، 2009م.
2. _____، القضاء الإداري الليبي ورقابته على أعمال الإدارة، دار الفضيل للنشر والتوزيع، بنغازي، الطبعة الثالثة، 1921م.
3. عبدالرؤوف هاشم بسيوني، المرافعات الإدارية، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2007م.
4. عبدالعزيز عبدالمنعم خليفة، أصول الإثبات وإجراءاته في الخصومة الإدارية، المكتب الجامعي الحديث، الإسكندرية، 2013م.
5. عبدالغني بسيوني عبدالله، القانون الإداري، منشأة المعارف، الإسكندرية، 1991م.
6. عبدالله طلبة، الرقابة القضائية على أعمال الإدارة، منشورات جامعة حلب، الطبعة الأولى، 1997م.
7. عمر محمد السيوي، الوجيز في القضاء الإداري، كلية الحقوق، جامعة بنغازي، دار الفضيل للطباعة والنشر، 2013م.
8. ماجد راغب الحلو، القضاء الإداري، منشأة المعارف، الإسكندرية، 2000م.
9. محمد رفعت عبدالوهاب، القضاء الإداري – الاختصاص القضائي لمجلس شورى الدولة، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، الطبعة الأولى، 2005م.
10. _____، المبادئ العامة للقانون كمصدر للمشروعية في القانون الإداري، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، الطبعة الأولى، 2009م.
11. محمد محمد عبده إمام، القضاء الإداري "مبدأ المشروعية وتنظيم مجلس الدولة"، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2007م.
12. مصطفى أبوزيد فهمي، القضاء الإداري، ومجلس الدولة – قضاء الإلغاء، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، 1999م.

ثانيًا: الرسائل العلمية:

1. ابتسام فاطمة الزهراء شقاف، دور القاضي الإداري في إنشاء القاعدة القانونية، رسالة ماجستير، جامعة أبوبكر بلقايد، تلمسان، 2015-2016م.
2. بن أحسن وحيدة، وفريمش حنان، دور الاجتهاد القضائي في التأسيس لدولة القانون، رسالة ماجستير، جامعة 08 ماي 1945م، قالمة، الجزائر، 2023-2024م.
3. رميسة تطاوين، دور القضاء الإداري في حماية مبدأ المشروعية، رسالة ماجستير، جامعة محمد خيضر بسكرة، 2015-2016م.
4. عائشة سالم محمد العكر، الاجتهادات القضائية ودورها في إنشاء قواعد القانون الإداري، رسالة ماجستير، الأكاديمية الليبية للدراسات العُليا، فرع الجبل الأخضر، 2024م.
5. ماضي سفيان، دور القضاء الإداري في صنع قواعد القانون، رسالة ماجستير، جامعة 8 ماي 1945م، الجزائر، 2023-2024م.
6. المهدي الخالدي، الاجتهاد القضائي في المادة الإدارية، رسالة دكتوراه، جامعة الجزائر، بن يوسف بن خدة، 2017-2018م.

ثالثا: الأبحاث، والمقالات العلمية:

1. ابتسام فاطمة الزهراء شقاق، دور القضاء الإداري في وضع القرار المبدئي، المجلة الأكاديمية للبحوث القانونية، والسياسية، العدد الثالث، المجلد 02.
2. أحمد عبدالغني جلاب، دور الاجتهاد القضائي في معالجة القصور التشريعي، مجلة الجامعة العراقية، العدد (69)، الجزء الثالث، 3 حزيران 2024م.
3. عائشة بعيط، مساهمة القاضي الإداري في إنشاء القاعدة القانونية أثناء الفصل في المنازعات الإدارية وحدوده، مجلة الحقوق والعلوم الإنسانية، المجلد (15)، العدد (1)، 2022م.
4. عفاف لعقوب، وليد شريط، مساهمة القاضي الإداري في إثراء القاعدة القانونية الإدارية، مجلة حوليات، جامعة الجزائر، المجلد (35)، العدد(1)، 2025م.

5. فوزي أحمد حتحوت، دور القرائن القضائية في الإثبات الإداري، مجلة البحوث القانونية والاقتصادية، العدد (67) ديسمبر 2018م.

6. مراد بدران، القرار المبدئي في المجال الإداري، المجلة الجزائرية للعلوم الاقتصادية والسياسية، كلية الحقوق، جامعة بن عكنون، الجزائر، العدد الثالث، 2009م.

رابعًا: الدوريات:

1. مجلة الحكمة العُليا الليبية، العدد الثاني، 1975م.

2. مجلة الحكمة العُليا الليبية، السنة السادسة، العدد الأول، والثاني، والثالث أبريل 1970م.

بحث بعنوان :

تقييم أداء منظمة الصحة العالمية في الحروب الغير تقليدية (دراسة حالة حرب السودان)

Assessment of the World Health Organization's Performance in Non-Conventional Warfare (Case Study: The Sudan War)

إعداد :

أ . معتز محمد مفتاح خليفة

A. Moataz Mohamed Meftah Khalifa

محاضر مساعد بكلية الشريعة والقانون

جـامعة السيد محمد بن علي السنوسي الإسلامية

moatteezz@gmail.com

المدقق اللغوي : د . رجب عبد الله خليفة

الملخص

تقيم هذه الدراسة أداء منظمة الصحة العالمية ودورها المحوري في الاستجابة للأزمة الصحية والإنسانية الناجمة عن حرب السودان، والتي تصنف ضمن الحروب غير التقليدية وتستهدف البنية التحتية الحيوية، وتستند ولاية المنظمة إلى دستورها واللوائح الصحية الدولية، وقد أظهر البحث أن تدخلات المنظمة رغم حيويتها في مكافحة الأوبئة وتوفير الخدمات العاجلة، واجهت تحديات استراتيجية هائلة، كان أبرزها نقص التمويل المستدام، والقيود الأمنية والميدانية، بالإضافة إلى الهجمات المتكررة على المرافق والكوادر الصحية، مما أعاق فعاليتها التنسيقية وخفض من كفاية استجابتها للاحتياجات المتزايدة للسكان المتضررين، وتوصي الدراسة بضرورة توفير حماية دولية للكوادر الصحية وضمان التمويل الكافي.

الكلمات المفتاحية: منظمة الصحة العالمية – الحروب غير التقليدية– حرب السودان

Summary

The WHO is a key UN agency, established in 1948, whose mandate is rooted in the fundamental right to health and the International Health Regulations (2005). The Organization acts as a coordinating authority during crises, especially in asymmetrical unconventional warfare that targets critical infrastructure. In the Sudan conflict, WHO's interventions faced significant challenges, including attacks on health facilities and inadequate funding, hindering its vital response to epidemics.

مقدمة

لآلاف السنين، تباينت علاجات الأمراض بين شعوب العالم بسبب نقص التعاون عبر الحدود لتحسين الصحة، اقتصرت المحاولات المبكرة للتعاون الصحي الدولي على عدد قليل من البلدان التي سعت إلى إيجاد سبل لمكافحة الأوبئة مثل الكوليرا والجدري، بالاعتماد على استراتيجيات الحجر الصحي للحد من انتشارها، في فجر القرن العشرين، بدأت الحكومات، لأول مرة في التاريخ، في تنفيذ تدابير صحية أكثر تنظيماً ومنهجية، من المؤكد أن التعاون الصحي الدولي سبق تطور المعرفة العلمية اللازمة بسنوات عديدة. منذ عصر الاكتشافات العلمية الأساسية في علم الجراثيم في نهاية القرن التاسع عشر، ظهرت أدوات جديدة لدعم الجهود الصحية الدولية، مما أعطى زخماً كبيراً لفكرة منظمة الصحة العالمية، وهكذا، تم إنشاء مكتب الصحة للبلدان الأمريكية في عام 1902، واستمرت في عملها في نصف الكرة الغربي، وأصبحت فيما بعد منظمة الصحة الدولية للأمريكتين، خلال الفترة ما بين الحربين العالميتين، تم إنشاء عصبة الأمم، ومقرها جنيف، والتي بذلت جهوداً جديدة لحل العديد من المشاكل الصحية وتعزيز التعاون الدولي في مجال الصحة، مما أدى في النهاية إلى إنشاء "منظمة الصحة العالمية".

وقد واصلت المنظمة عملها في نصف الكرة الغربي، لتصبح فيما بعد منظمة الصحة للبلدان الأمريكية، وفي الفترة ما بين الحربين العالميتين، تأسست عصبة الأمم في جنيف، حيث بُذلت جهود جديدة لحل العديد من المشكلات الصحية وتعزيز التعاون الدولي في مجال الصحة، مما أدى في النهاية إلى إنشاء "منظمة الصحة العالمية".

وتعد الحروب الغير تقليدية من أكبر التحديات التي تواجه المجتمع الدولي، حيث تؤدي إلى تدهور الوضع الصحي للمتضررين وتزيد من انتشار الأمراض، منظمة الصحة العالمية تلعب دورًا حيويًا في توفير الرعاية الصحية للمتضررين من الحرب، حيث أن الحرب غير التقليدية لا تزال أسلوبًا فعالًا ومنخفض التكلفة للحرب غير المباشرة، إلا أن بعض الافتراضات التي تقوم عليها قد انحرفت عن الواقع خلال العقدين الماضيين، وتشمل هذه الافتراضات فكرة أن الحرب غير التقليدية تحدث غالبًا داخل مناطق محظورة؛ وتصنيف حركات المقاومة إلى عناصر سرية، وأخرى

مساعدة، وأخرى حرب عصابات؛ ونموذج هرم أنشطة المقاومة الذي يتسع نطاقه، ويزداد عنفًا، ويقل سرّيته حتى يظهر "فوق الأرض" في قتال علني؛ والافتراض بأن العنصر الخارجي (غير المحلي) للحرب غير التقليدية يتكون أساسًا من عناصر متسللة من القوات الخاصة، أو دعم من حكومات في المنفى، ويمكن القول إن هذه الافتراضات كانت دائمًا محاولات نظرية لنمذجة واقع فوضوي، ولكن منذ بداية هذا القرن، دفع تطور حرب المقاومة في بيئة سريعة التغير مجتمع الحرب غير التقليدية إلى إعادة النظر في أهميتها، ولذا سوف نتناول في هذا البحث تقييم أداء منظمة الصحة العالمية في حرب السودان وتحديد الدروس المستفادة.

أولا: أهمية البحث:

تكمن أهمية هذا البحث في دراسة الدور الذي تلعبه منظمة الصحة العالمية في الحروب الغير تقليدية، وذلك لما يترتب عن هذه الحروب من مساس بحقوق الإنسان والمرتبطة ارتباطاً وثيقة بالصحة العامة، ولكون منظمة الصحة العالمية هي أهم المنظمات الدولية في مجال الصحة، ولهذا فقد أهتمت هذه الدراسة ببيان كافة الجوانب المتعلقة بمنظمة الصحة العالمية ووظائفها وأجهزتها، ودورها في الحروب الغير تقليدية، وعلى وجه الخصوص الحرب في السودان.

ثانيا: أهدف البحث:

يتمحور الهدف الرئيسي للبحث حول تقييم أداء منظمة الصحة العالمية في الحروب الغير تقليدية (دراسة حالة حرب السودان)، ومنه تنبثق الأهداف الفرعية للبحث والمتمثلة في:

- معرفة الأحكام العامة لمنظمة الصحة العالمية في الحروب الغير التقليدية.
- معرفة ماهية منظمة الصحة العالمية في الحروب الغير التقليدية.
- معرفة الأسانيد القانونية لدور منظمة الصحة العالمية في الحروب الغير التقليدية.
- دراسة تدخلات منظمة الصحة العالمية وفعاليتها في حرب السودان.

ثالثا: إشكالية البحث:

تتمحور إشكالية هذا البحث حول تقييم أداء منظمة الصحة العالمية ودورها التنسيقي والإنساني في ظل تحديات الحروب غير التقليدية، التي تتسم بعدم التماثل واستهداف البنى التحتية الحيوية، وتحديدا في سياق حرب السودان الراهنة.

وفي ضوء ذلك فتتمحور إشكالية البحث في التساؤل عن أي مدى استطاعت منظمة الصحة العالمية، بصفتها السلطة التوجيهية والتنسيقية الدولية في مجال الصحة، أن تفي بولايتها القانونية والإنسانية في الاستجابة للأزمة الصحية الناجمة عن حرب السودان غير التقليدية، وما هي أبرز أوجه القصور والتحديات الاستراتيجية التي أعاقت فعاليتها في تحقيق أهدافها؟

رابعا: منهجية البحث:

يعتمد البحث على المنهج الوصفي التحليلي، من خلال دراسة النصوص المنظمة لعمل منظمة الصحة العالمية خلال الحروب الغير تقليدية، وتناولها بالوصف والتحليل.

خامسا: خطة البحث:

المبحث الأول: الأحكام العامة لمنظمة الصحة العالمية في الحروب الغير التقليدية

المطلب الأول: ماهية منظمة الصحة العالمية في الحروب الغير التقليدية

المطلب الثاني: الأسانيد القانونية لدور منظمة الصحة العالمية في الحروب الغير التقليدية

المبحث الثاني: تقييم التدخلات الإنسانية لمنظمة الصحة العالمية في حرب السودان

المطلب الأول: تدخلات منظمة الصحة العالمية وفعاليتها في حرب السودان

المطلب الثاني: أوجه القصور والتحديات الاستراتيجية في استجابة المنظمة

المبحث الأول

الأحكام العامة لمنظمة الصحة العالمية في الحروب الغير التقليدية

تعتبر منظمة الصحة العالمية من أهم المنظمات التابعة للأمم المتحدة، وهي المسؤولة عن مواجهة الأوبئة والأمراض المُعدية الناتجة عن الحروب وغيرها ، ولها دور محوري في إدارة الأزمات الصحية العالمية، كان من الضروري وضع إطار مفاهيمي واضح لفهم عملياتها وآلياتها، بالإضافة إلى توضيح المفاهيم المتعلقة بالأوبئة، التي تُعدّ من أهم التحديات التي تواجه الصحة العالمية[1].

وتعد منظمة الصحة العالمية من أبرز المنظمات التابعة للأمم المتحدة، وهي الجهة المسئولة عن تنسيق الجهود الدولية في مجال الصحة العامة، خاصة عندما يتعلق الأمر بالأوبئة والأمراض المعدية ونظراً للدور المحوري الذي تلعبه هذه المنظمة في التصدي للأزمات الصحية عبر العالم كان مكن المهم في أن نضع إطاراً مفاهيمياً واضحاً لفهم هذه المنظمة وآليات عملها، إلى جانب توضيح المفاهيم المرتبطة بالأوبئة التي تعد من أخطر التحديات التي تواجه الصحة العالمية.

المطلب الأول

ماهية منظمة الصحة العالمية في الحروب الغير التقليدية

يقع المقر الرئيسي لمنظمة الصحة العالمية في جنيف، وتديرها جمعية الصحة العالمية، التي تجتمع سنويًا في جلسات عامة لوضع السياسات، ومجلس تنفيذي يتألف من متخصصين صحيين تنتخبهم الجمعية لمدة ثلاث سنوات، تضم أمانة منظمة الصحة العالمية، التي تدير العمليات اليومية وتساهم في تنفيذ الاستراتيجيات، خبراء وموظفين ووكلاء ميدانيين يعملون في المقر الرئيسي، أو في أحد المكاتب الإقليمية الستة للمنظمة، أو في مكاتب أخرى حول العالم، يرأس المنظمة مدير عام يعينه المجلس التنفيذي وترشحه جمعية الصحة العالمية، ويساعد المدير

(1) شيماء عروال، ، سندس شكاكطة، دور منظمة الصحة العالمية في مكافحة الأوبئة ، رسالة ماجستير، كلية الحقوق ، قسم قانون عامة ، جامعة 8 ماي 1954 قالمة، الجزائر ، 2025 ، ص 10-30

العام نائب مدير عام وعدد من مساعدي المدير العام، يتخصص كل منهم في مجال محدد من اختصاصات منظمة الصحة العالمية، مثل صحة الأسرة، والمرأة، والطفل، أو النظم الصحية والابتكار، تُموّل المنظمة بشكل رئيسي من خلال المساهمات السنوية للدول الأعضاء، والتي تُحسب وفقًا لقدراتها على الدفع، إضافةً إلى ذلك، خُصصت موارد كبيرة لمنظمة الصحة العالمية منذ عام 1951 من خلال برنامج الأمم المتحدة الموسع للمساعدة التقنية، وبناء عل ذلك سوف نتناول في هذا المطلب الفروع التالية:

الفرع الأول: التعريف بمنظمة الصحة العالمية واختصاصاتها:

أولا: مفهوم منظمة الصحة العالمية:

إن منظمة الصحة العالمية "وكالة متخصصة تابعة للأمم المتحدة، تضم 194 دولة عضوًا، ومقرها جنيف، سويسرا، تعمل المنظمة عالميًا لضمان تمتع جميع الناس بأعلى مستوى صحي ممكن، بغض النظر عن العرق أو الدين أو الجنس أو المعتقد السياسي أو الوضع الاقتصادي والاجتماعي"، تتمثل مهمة المنظمة في تعزيز الصحة وحماية العالم ودعم الفئات الأكثر ضعفًا، تؤمن المنظمة بأن الحصول على رعاية صحية كافية وبأسعار معقولة حق أساسي من حقوق الإنسان، ويرتكز عملها على مبدأ ضرورة توفير الرعاية الصحية للجميع، يقع مقر منظمة الصحة العالمية في جنيف، سويسرا، ولها مكاتب إقليمية حول العالم [1].

1 – نشأة منظمة الصحة العالمية:

خلال الحرب العالمية الثانية، وتحديدًا في مؤتمر سان فرانسيسكو الذي عُقد برعاية الأمم المتحدة عام 1946، اقتنع المندوبون، وعددهم 30 دولة تمثل مختلف أنحاء العالم، بضرورة إنشاء منظمة صحية عالمية، لذلك، قرر المجلس الاقتصادي

(1) أ.د. هديل صالح الجنابي، أ.م.د. أساة يوسف نجم، منظمة الصحة العالمية ومسئوليتها الدولية في مواجهة الأوبئة، مجلة العلوم القانونية، كلية القانون، جامعة بغداد، المجلد 36، العدد 2، 2021،ص 69 : 90 .

والاجتماعي التابع للأمم المتحدة، في دورته الأولى عام 1946، إنشاء لجنة تحضيرية لصياغة الوثائق اللازمة لمؤتمر دولي للنظر في كيفية إصلاح هذه الهيئة. [1]

وقد أسفر هذا المؤتمر، الذي عُقد فعليًا في نيويورك في 22 يوليو 1946 عن عدة نتائج، أهمها تحويل المكتب الدولي للصحة إلى منظمة الصحة العالمية، ومع مرور الوقت، تطورت منظمة الصحة العالمية لتصبح منظمة دولية معقدة نظرًا لتزايد عدد الدول الأعضاء والآليات الحكومية والوكالات المتخصصة والمنظمات غير الحكومية التي تشارك في أنشطتها، ويُحدد برنامجها الدول الأعضاء في اجتماعات جمعية الصحة العالمية التي تُعقد في جنيف في شهر مايو من كل عام، يُعِدّ المجلس التنفيذي برنامج جمعية الصحة العالمية، ويتألف من ممثلين حكوميين مؤهلين تقنيًا من بين أقاليم منظمة الصحة العالمية الستة، تأسست منظمة الصحة العالمية في 7 أبريل/نيسان 1948، بعد اكتمال العدد المطلوب من التصديقات.

وقد تأسست منظمة الصحة العالمية في 7 أبريل 1948، بعد اكتمال العدد المطلوب من التصديقات، وهي وكالة متخصصة أُنشئت بموجب المادة 57 من ميثاق الأمم المتحدة، واعتبارًا من مارس 2020، بلغ عدد الدول الأعضاء فيها 194 دولة، وهو عدد يفوق عدد أعضاء الأمم المتحدة، ويتمثل مبدأها الأساسي في أن الحصول على الرعاية الصحية حق أساسي من حقوق الإنسان للجميع، بغض النظر عن الجنس أو الدين أو الانتماء السياسي أو الوضع الاقتصادي والاجتماعي، وتستند ولاية منظمة الصحة العالمية إلى مبدأ أن الحصول على الرعاية الصحية حق أساسي من حقوق الإنسان، 3 – هيكلية منظمة الصحة العالمية [2].

2– الهيكل التنظيمي:

تلتزم منظمة الصحة العالمية، وفقًا لدستورها، بالهيكل التقليدي للمنظمات الدولية: جمعية الصحة العالمية، التي تتكون من جميع الدول الأعضاء؛ والمجلس التنفيذي، الذي يتألف من 18 عضوًا من ذوي الخبرة الفنية؛ والأمانة العامة (المادة 9 من دستور منظمة الصحة العالمية)،

([1]) مسعود عبد الصمد ، العمري وداد ،النظام القانون لمنظمة الصحة العالمية ، رسالة ماجستير، كلية الحقوق ، ، جامعة محمد بن خضر بسكرة ، الجزائر ، 2022 ص 9.

([2]) مسعود عبد الصمد ، العمري وداد ، مرجع سابق، ص 52.

ومقرها جنيف، سويسرا، تضم المنظمة أيضًا ستة مكاتب إقليمية موزعة حول العالم (المادة 44 من دستور منظمة الصحة العالمية): المكتب الإقليمي لشرق آسيا، والأمريكتين، وأفريقيا، وغرب المحيط الهادئ، وشرق البحر الأبيض المتوسط، وأوروبا، أما مهامها، فوفقًا للمادة 2 من دستورها، تعمل المنظمة كسلطة توجيهية وتنسيقية في مجال الصحة، وتعمل على إقامة تعاون فعال مع الأمم المتحدة ووكالاتها، وكذلك مع المنظمات الأخرى، لمساعدة الحكومات بناءً على طلبها أو موافقتها، كما تُنشئ المنظمة الخدمات الإدارية والفنية اللازمة، بما في ذلك الخدمات الوبائية والإحصائية، وتقترح الاتفاقيات واللوائح المتعلقة بالمسائل الصحية الدولية، علاوة على ذلك، تُقدم الدول الأعضاء تقارير سنوية إلى منظمة الصحة العالمية عن الإجراءات التي اتخذتها، الإجراءات والإنجازات في تحسين صحة شعوبها (المادة 61 من دستور المنظمة) [1].

ثانيا: اختصاصات منظمة الصحة العالمية:

1 – الاختصاص الاستشاري:

من أهم مسؤوليات المجموعة الاستشارية الفنية المعنية بإحصاءات الصحة تقديم المشورة الفنية والاستراتيجية لمنظمة الصحة العالمية لضمان استناد ممارساتها في معالجة إحصاءات صحة السكان وتوليفها وإنتاجها واستخدامها إلى الأدلة، كما تُقدم المجموعة المشورة لمنظمة الصحة العالمية بشأن تعزيز التعاون مع مجموعات البحث الخارجية للنهوض بالأجندة المنهجية لتقديرات صحة السكان، وتُرشدها بشأن تحسين نظم البيانات والمعلومات الصحية، وتحسين إمكانية إعادة إنتاجها، وتعزيز الشفافية في إنتاج إحصاءات صحة السكان، علاوة على ذلك، تُقدم المجموعة المشورة لمنظمة الصحة العالمية بشأن وضع القواعد والمعايير اللازمة لاستخدام القدرات الرقمية الناشئة، وخاصة الذكاء الاصطناعي، لإنتاج تقديرات صحية عالية الجودة على المستويين الوطني والعالمي [2].

([1]) المرجع السابق، ص 53.

([2]) د. محمد المجذوب، التنظيم الدولي (النظرية والمنظمات العالمية والإقليمية والمتخصصة)، ط: 7، منشورات الحلبي الحقوقية – بيروت، 2002، ص568 – 569.

2 – الاختصاص الفني:

تتمتع منظمة الصحة العالمية بخبرة فنية واسعة في مجالات مثل مكافحة الأمراض، وحالات الطوارئ الصحية، ووضع المعايير الدولية، تشمل خبرتها تقديم التوجيه الفني والدعم التشغيلي، ووضع المبادئ التوجيهية والأدوات للرعاية السريرية، وإجراء البحوث، ووضع المعايير والتصنيفات الصحية الدولية، كما تركز المنظمة على مجالات محددة مثل التقنيات الصحية، والإحصاءات، والروابط بين البيئة والصحة، ومن أهم مجالات خبرتها الفنية الوقاية من الأمراض ومكافحتها، حيث تُعد منظمة الصحة العالمية رائدة في إدارة حالات الطوارئ الصحية العالمية، وتنسيق جهود التحصين، والقضاء على الأمراض، كما تقدم خبرتها في أمراض محددة مثل الملاريا، والسل، وفيروس نقص المناعة البشرية/الإيدز، بالإضافة إلى صحة الأم والطفل، تقدم منظمة الصحة العالمية الدعم الفني والتشغيلي في حالات الطوارئ، بما في ذلك تدابير الوقاية من العدوى ومكافحتها لحماية العاملين الصحيين والمرضى، وتساهم منظمة الصحة العالمية في تعزيز النظم الصحية في الدول الأعضاء من خلال تقديم التوجيه بشأن الرعاية الصحية الأولية، وتدريب العاملين الصحيين، وتحسين فرص الحصول على الأدوية الأساسية، وتضع منظمة الصحة العالمية معايير ومعايير الصحة العامة، وتجري البحوث، وتضع المبادئ التوجيهية للنظم الصحية في جميع أنحاء العالم، تُطوّر منظمة الصحة العالمية أيضًا تصنيفات دولية للأمراض وأسباب الوفاة، كما تُساعد الدول على إنتاج بيانات الصحة العالمية واستخدامها ونشرها من خلال توفير التوجيه بشأن معالجة البيانات، وتعزيز الأنظمة، ووضع معايير لاستخدام الأدوات الرقمية، وتُطوّر المنظمة خبراتها في التقنيات الصحية، بما في ذلك الأجهزة الطبية، وتتعاون مع المراكز الشريكة لدعم الدول الأعضاء، كما تُقدّم الخبرة الفنية والتوجيه المعياري بشأن المخاطر الصحية البيئية، والتي تُغطي مجالات مثل جودة الهواء والماء، وتغير المناخ، والمخاطر الكيميائية، تُقدّم منظمة الصحة العالمية التوجيه السياساتي والتقني للأنظمة الصحية، والدعم التشغيلي للدول في مجال الرعاية السريرية، لا سيما في حالات الطوارئ، كما تدعم الأبحاث وتُقدّم الخبرة في

إحصاءات الصحة وإدارة البيانات، وتُنسّق المنظمة الجهود العالمية، مثل توزيع اللقاحات من خلال مبادرات مثل مبادرة كوفاكس. [1]

الفرع الثاني: مفهوم الحروب الغير التقليدية وتمييزها عن الحروب التقليدية:

أولا: مفهوم الحروب الغير التقليدية وخصائصها:

وتُعرَّف الحرب الحديثة عمومًا بأنها توحيد أعمال العنف برًا وبحرًا وجوًا وفضاءً، وتعتمد على جمع البيانات والمعلومات واستخدام أدوات حديثة للتخطيط الشامل، بهدف جعل ساحة المعركة أكثر تنظيمًا، وأقل استهلاكًا للوقت والموارد، وأكثر كفاءة في تحقيق أهدافها، كما أنها تُشير إلى الهدف الذي تسعى إليه الدول والجهات الفاعلة غير الحكومية من خلال الصراعات طويلة الأمد، باستخدام أساليب الاستنزاف، واستغلال الخصائص الديموغرافية والخصائص الأنثروبولوجية والتنوع المجتمعي كأسباب للحرب وأدوات لها، وبالتالي، فإن هذا النوع من الحرب يستهدف أساليب التفكير، ويستهدف المقاتلين قبل الوحدات العسكرية [2].

إن هدف الحرب غير التقليدية هو غرس الاعتقاد بأن الأمن والسلام مستحيلان بدون تنازلات، وإثارة صراعات طويلة الأمد، وتدهور مستويات المعيشة بشكل أكبر، وتآكل الحريات والحقوق المدنية، وزرع الخوف والذعر واليأس، يمكن تعريفها على النحو التالي: (تهدف جهود الولايات المتحدة في الحرب غير التقليدية إلى "استغلال نقاط الضعف السياسية والعسكرية والاقتصادية والنفسية لقوات العدو، وتطوير المقاومة واستدامتها لتحقيق الأهداف الاستراتيجية الأمريكية،") أو كما قال جون ف. كينيدي: (هناك نوع آخر من الحرب، جديد في شدته، قديم في أصوله، تُخاض الحروب بواسطة العصابات المسلحة والمخربين والمتمردين والقتلة؛ حروب الكمائن، لا القتال؛ حروب التسلل، لا الاعتداء؛ حروب تهدف إلى تحقيق النصر بتقويض العدو واستنزافه، لا بالاشتباك معه مباشرة) وبالتالي، تهدف الحرب الحديثة إلى تقليل خسائر الدول التي

(1) World Health Organization (2011) Standards and Operational Guidance for Ethics Review of Health-Related Research with Human Participants, Appropriate Technology. World Health Organization (WHO). Available at: http://www.who.int/ethics/research/en/.

(2) Oscar Jonsson and others, 2020, MODERN WARFARE NEW TECHNOLOGIES AND ENDURING CONCEPTS, (Stockholm, Stockholm Free World Forum, 2020(, pp 9-15.

تخوضها، سواء من حيث عدد المقاتلين أو الموارد المبذولة، من خلال استخدام تقنيات وأسلحة محددة تساعد على تحقيق هذا الهدف[1].

ثانيا: تمييزها عن الحروب التقليدية:

الحرب غير التقليدية هي نوع من أنواع الحرب يتناقض مع الحرب التقليدية، تهدف الحرب التقليدية بشكل رئيسي إلى الحد من القدرات العسكرية للعدو، بينما تسعى الحرب غير التقليدية إلى تحقيق النصر من خلال القبول أو الاستسلام أو الدعم السري لأحد طرفي النزاع، يشير مصطلح "الحرب غير التقليدية" إلى نقيض الحرب التقليدية، حيث تكون القوات أو الأهداف سرية وطبيعتها غامضة، على عكس الاشتباك المباشر والواضح في الحرب التقليدية.

كما تتضح الفروقات بشكل كبير في أساليب ووسائل الحرب المعتمدة، في سياق الحرب التقليدية بين الدول، يمكن أن يؤدي تناسب القوات واحترام مبدأ المعاملة بالمثل إلى توازن معين في الالتزام بقوانين النزاعات المسلحة، يصبح احترام أساليب الحرب التي تحددها هذه القوانين أمرًا بالغ الأهمية عند وجود خلل في التوازن بين القوات المسلحة والوسائل العسكرية المستخدمة، وهو الواقع المميز للعديد من النزاعات غير الدولية التي تتسم بالحرب غير التقليدية، يتجلى هذا الخلل بشكل خاص عندما تختلف الوسائل التكنولوجية اختلافًا كبيرًا، ويزداد تفاقماً في المواجهات بين القوات الوطنية المنظمة والجماعات المسلحة التي تفتقر إلى نفس التنظيم والقدرات[2].

وغالبًا ما يُجبر اختلال توازن القوة والتفاوت في الموارد، وهو سمة أساسية في الحرب غير التقليدية، المتحاربين على اللجوء إلى أساليب حرب تتجنب المواجهات العسكرية المباشرة، ويترتب على هذا الاختيار عواقب مباشرة تميزها عن التقليدية، أبرزها انخفاض القدرة على التمييز بين المدنيين والمقاتلين واختيار الأهداف وأساليب الحرب[3].

([1]) حسين باسم عبد الأمير، "تطور الحرب الحديثة وحرب ما بعد الحداثة"، مجلة العلوم السياسية، كلية العلوم السياسية جامعة بغداد، (61)، بغداد، (2021)، ص 23

([2]) Vautravers, Alexandre(2010) "Military Operations in Urban Areas." International Review of the Red Cross878 (June): 437–52

([3]) Kretzmer, D. "Targeted Killings of Suspected Terrorists: Extra-Judicial Execution or Legitimate Means of Defence?" European Journal of International Law 16, no. 2 (2005): 171–212.

لذلك، يفرض القانون الدولي قيودًا صارمة على أساليب ووسائل الحرب، مشددًا على مبادئ الضرورة العسكرية والتمييز والتناسب، وهي مبادئ تواجه تحديات أكبر في سياق الحرب غير التقليدية ذات الطابع غير المتماثل، وقد حاولت اتفاقيات لاهاي (1899 و1907) واتفاقيات جنيف وبروتوكولاها الإضافيان لعام 1977، تناول هذه التحديات بتعريف ما يجوز تدميره في النزاعات المسلحة الدولية (البروتوكول الأول) وتعريف الاشتباكات في النزاعات المسلحة غير الدولية (البروتوكول الثاني) ([2]، [3])، وتحدد هذه القوانين الأفعال التي تُشكل جرائم حرب وتُنشئ آليات لمعاقبة مرتكبيها، مؤكدة أن الحق في اختيار أساليب ووسائل الحرب ليس مطلقًا، ويجب أن يكون مبرراً بضرورة عسكرية حقيقية وموجهًا لهدف عسكري ومتناسبًا مع التهديد.

المطلب الثاني

الأسانيد القانونية لدور منظمة الصحة العالمية في الحروب الغير التقليدية

تعد منظمة الصحة العالمية من أهم المنظمات الدولية التي تعمل على توفير الرعاية الصحية للمتضررين من الحروب والكوارث، وفي هذا السياق، تملك المنظمة أسانيد قانونية تتيح لها القيام بدورها في الحروب الغير التقليدية، وتستند هذه الأسانيد إلى عدة مصادر قانونية، وبناءً على هذه الأسانيد القانونية، تملك منظمة الصحة العالمية دورًا حيويًا في توفير الرعاية الصحية للمتضررين من الحروب الغير التقليدية. وفي هذا المطلب، سوف نستعرض هذه الأسانيد القانونية بالتفصيل، ونوضح دور المنظمة في توفير الرعاية الصحية للمتضررين من الحروب الغير التقليدية.

الفرع الأول: الأسانيد القانونية الدولية الإنسانية:

أولا: الأسس القانونية لميثاق منظمة الصحة العالمية:

ميثاق منظمة الصحة العالمية هو الوثيقة التأسيسية للمنظمة، التي اعتمدتها الدول الأعضاء في 22 يوليو 1946، وهو معاهدة دولية ملزمة قانونًا للدول الأعضاء، ويستند هذا الميثاق على مجموعة من الأسانيد والمواثيق الدولية، وله عديد الأهداف، وذلك كما يلي

1- الأسس القانونية التي يستند عليها الميثاق:

أ- دستور منظمة الصحة العالمية: يُعدّ الميثاق دستورًا للمنظمة، ويُحدد أهدافها ومبادئها وصلاحياتها.

ب-العهد الدولي الخاص بحقوق الإنسان: يُشير الميثاق إلى العهد الدولي الخاص بحقوق الإنسان، الذي يُقرّ بالحق في الصحة كحق أساسي.

ت-قانون الأمم المتحدة: يُعدّ الميثاق جزءًا لا يتجزأ من ميثاق الأمم المتحدة، والدول الأعضاء مُلزمة بتنفيذه وفقًا لأحكامه.

ث-المعاهدات الدولية: يُشير الميثاق إلى المعاهدات الدولية المتعلقة بالصحة، مثل الاتفاقية الدولية للقضاء على جميع أشكال التمييز العنصري.

2- أهداف ميثاق منظمة الصحة العالمية:

أ- تعزيز الصحة العالمية: يهدف الميثاق إلى تعزيز الصحة العالمية وضمان أعلى مستوى صحي يُمكن بلوغه للجميع.

ب- الوقاية من الأمراض: يُشدد الميثاق على أهمية الوقاية من الأمراض وتوفير الصحة للجميع.

ج- علاج الأمراض: يهدف الميثاق إلى ضمان علاج الأمراض وضمان الصحة للجميع.

د- تعزيز الصحة النفسية: يُشدد الميثاق على أهمية تعزيز الصحة النفسية والصحة للجميع.

ثانيا: اللوائح الصحية الدولية 2005:

تُرسي اللوائح الصحية الدولية الإطار القانوني الدولي للوقاية من انتشار الأمراض على الصعيد الدولي والتصدي لها، وقد اعتُمدت اللوائح الصحية الدولية، باعتبارها صكًا من صكوك القانون الدولي، بموجب المادة 21 من دستور منظمة الصحة العالمية، وهي مُلزمة قانونًا للدول الأطراف البالغ عددها 196 دولة، بما في ذلك جميع الدول الأعضاء في المنظمة، تتضمن الطبعة الثالثة من اللوائح الصحية الدولية تعديلات الملحق 7، التي اعتمدتها جمعية الصحة العالمية السابعة والستون في قرارها 13/67 (2014).

وبموجب الملحق 7 المُعدّل، تكون الحماية التي يوفرها لقاح الحمى الصفراء المُرخّص صالحة مدى الحياة للشخص المُلقّح، وتظل شهادة التطعيم المُقابلة صالحة مدى الحياة، بدلاً من مدة العشر سنوات التي كانت مطلوبة سابقًا، وفقًا لدستور منظمة الصحة العالمية واللوائح الصحية الدولية، دخل هذا التعديل حيز النفاذ بالنسبة لجميع الدول الأطراف في 11 يوليو 2016، ولم تُبدِ أي دولة طرف أي تحفظات أو اعتراضات على هذا التعديل ضمن المهلة المحددة في اللوائح، تتضمن الطبعة الثالثة من اللوائح الصحية الدولية أيضًا تحديثًا للملحق 1، الذي يُدرج الدول الأطراف في اللوائح (بما في ذلك ليختنشتاين وجنوب السودان).

وقد عُدِّلت اللوائح الصحية الدولية من قِبَل جمعية الصحة العالمية الخامسة والسبعين (منظمة الصحة العالمية) بقرارها 75.12 (2022) وجمعية الصحة العالمية السابعة والسبعين (منظمة الصحة العالمية) بقرارها 77.17 (2024)، لا تُدرَج هذه التعديلات في الطبعة الثالثة من اللوائح، اللوائح الصحية الدولية، بصيغتها المُعَدَّلة في عام 2022.[1]

الفرع الثاني: الأسانيد القانونية ذات الصلة بقانون حقوق الإنسان:

أولا: الحق في الصحة:

تتمثل مهمة منظمة الصحة العالمية في دعم وتعزيز قطاع الصحة في الدول الأعضاء من خلال وسائل مختلفة، منها:

1- العمل كسلطة رائدة ومنسقة في مجال الصحة الدولية، وتعزيز التعاون الفعال مع الأمم المتحدة والوكالات المتخصصة الأخرى.

2- مساعدة الحكومات، بناءً على طلبها، في تعزيز الخدمات الصحية، وتقديم المساعدة، بناءً على طلب الأمم المتحدة، لفئات محددة.

3- تقديم المساعدة في حالات الطوارئ، بناءً على طلب الحكومات أو بموافقتها.

4- إنشاء خدمات إدارية وفنية ومتخصصة لمكافحة الأوبئة والقضاء عليها.

[1] (https://www.who.int/ar/publications/i/item/9789241580496)

5- تعزيز البحث العلمي في جميع مجالات الصحة، واقتراح الاتفاقيات واللوائح والتوصيات الصحية.

6- العمل على تحسين الأداء الصحي في جميع الدول من خلال التدريب والتطوير المهني.

7- إذكاء الوعي العام العالمي بجميع القضايا الصحية الناشئة.

8- وضع نظام لتصنيف الأمراض وأسباب الوفاة، وتوحيد أساليب التشخيص قدر الإمكان.

9- تشجيع وتطوير الجهود المبذولة للقضاء على الأمراض الوبائية والمتوطنة وغيرها.

ويتضح مما سبق أن المنظمة تعمل على تعزيز التعاون الدولي الهادف إلى تحسين الصحة البدنية والنفسية للبشرية، وقد نظمت حملات للقضاء على الأمراض الخطيرة التي هددت ولا تزال تهدد البشرية، مثل الملاريا والسل والكوليرا والجدري، ويمتد عملها ليشمل المجالات التالية (النظم الصحية، وتعزيز الصحة، والأمراض غير المعدية، والخدمات المؤسسية، والتأهب، والمراقبة، والاستجابة).

ثانيا: المسؤولية الإنسانية:

عملت منظمة الأمم المتحدة منذ نشأتها على تعزيز و حماية حقوق الإنسان ، و تجلى ذلك من خلال النص على حماية حقوق الإنسان و حرياته الأساسية في صلب ميثاقها، و إبرامها العديد من الاتفاقيات الدولية لحماية حقوق الإنسان، كما سعت من اجل ترقية رد فعل المجتمع الدولي اتجاه المجازر و المآسي الإنسانية المتكررة، و ذلك من خلال تطوير آلياتها في هذا المجال بشكل عام، وكان على رأسها التدخل الإنساني الذي أثار الكثير من الجدل بسبب مساسه بأهم مبدأين في القانون الدولي العام ألا و هما مبدأ السيادة و مبدأ عدم التدخل، و بشكل متوازي مع التطورات الدولية نجد أن منظمة الأمم المتحدة بدأت تتبنى نهج جديد في مجال حماية حقوق الإنسان، وذلك ضمن مبدأ مسؤولية الحماية الذي يسعى إلى حماية حقوق الإنسان لكن دون المساس بسيادة الدول، و لعل التطبيق السليم لهذا المبدأ وفق الأطر القانونية المحددة له سيشكل

ضمانة هامة لحماية الحقوق و الحريات الأساسية للأفراد و احترام السيادة الوطنية للدول و منع أي تدخل خارجي في شؤونها لأغراض إنسانية[1]

ومن المتعارف عليه عمومًا أن الشخصية القانونية تشير إلى القدرة على اكتساب الحقوق والدخول في التزامات في العلاقات الدولية وبموجب أحكام القانون الدولي، مع نهاية الحرب العالمية الثانية، فقدت فكرة ربط الأهلية الدولية بالسيادة أهميتها، وتحررت الدراسات القانونية من الخلط بين مفهومي الأهلية والشخصية، ونتيجةً لذلك، أصبحت المنظمات الدولية أشخاصًا للقانون الدولي نظرًا لأنشطتها المهمة والأساسية في مجال العلاقات الدولية، وكان استبعادها سيعيق تطوره حتمًا، في الواقع، حُسم هذا الجدل نهائيًا عام ١٩٤٩ بموجب الرأي الاستشاري لمحكمة العدل الدولية بشأن اغتيال الكونت برنادوت، وسيط الأمم المتحدة في فلسطين، ومع ذلك، من المهم الإشارة إلى أنه في أي نظام قانوني، لا يتساوى الأفراد في الحقوق والالتزامات، ويعتمد ذلك على طبيعة كل فرد واحتياجاته، وهي نقطة أكد عليها الرأي الاستشاري للمحكمة، علاوة على ذلك، سلّط هذا الرأي الضوء على نقطة جوهرية: يمكن الاحتجاج بالشخصية القانونية للمنظمة الدولية ضد جميع الدول، سواءً كانت أعضاءً أم لا (2).

المبحث الثاني

تقييم التدخلات الإنسانية لمنظمة الصحة العالمية في حرب السودان

تُعد الحرب السودانية واحدة من أكبر الأزمات الإنسانية في العالم، حيث يعاني أكثر من 30 مليون شخص من نقص الغذاء والماء والرعاية الصحية، في هذا السياق، لعبت منظمة الصحة العالمية دورًا حيويًا في توفير الرعاية الصحية للمتضررين من الحرب، ولهذا سوف نتناول في هذا المبحث المطالب التالية:

[1] وهيبة العربي، مبدأ التدخل الدولي في إطار المسؤولية الدولية، أطروحة مقدمة لنيل درجة الدكتوراه في القانون الدولي، جامعة وهران، كلية الحقوق و العلوم السياسية، 2013-2014، ص 50.

[2] د. خليل إسماعيل الحديثي، الوسيط في التنظيم الدولي، مطبعة جامعة الموصل – العراق، 1991، ص55- 56.

المطلب الأول

تدخلات منظمة الصحة العالمية وفعاليتها في حرب السودان

تعتبر منظمة الصحة العالمية من أهم المنظمات الدولية التي تعمل على توفير الرعاية الصحية للمتضررين من الحروب والكوارث، وفي حرب السودان، لعبت المنظمة دورًا حيويًا في توفير الإمدادات الطبية والرعاية الصحية للمدنيين، ومع ذلك، واجهت المنظمة عدة تحديات في حرب السودان، بما في ذلك نقص التمويل وعدم الاستقرار الأمني وقلة الموارد البشرية، ورغم هذه التحديات، تمكنت المنظمة من توفير الرعاية الصحية لأكثر من مليون شخص، وعليه ففي هذا المطلب سوف تناول الفروع التالية:

الفرع الأول: توفير الخدمات الطبية العاجلة:

لقد واجهت منظمة الصحة العالمية عدة تحديات من أهم الهجوم على المرافق الصحية في السودان حيث أعربت منظمة الصحة العالمية عن قلقها العميق وصدمتها إزاء تزايد الهجمات على مرافق الرعاية الصحية في السودان، حيث تم تأكيد وقوع 22 هجومًا من هذا القبيل في الأسابيع الثمانية الماضية وحدها، وتؤكد المنظمة أن الهجمات على نظام الرعاية الصحية أمرٌ مستهجن ويمثل انتهاكًا للقانون الإنساني الدولي، يعاني الشعب السوداني بالفعل من قيود شديدة على الوصول إلى الرعاية الصحية بسبب الحرب المستمرة منذ أكثر من عام، منذ اندلاع الحرب في أبريل 2023، تحققت منظمة الصحة العالمية من 88 هجومًا على نظام الرعاية الصحية – بما في ذلك المرافق الصحية وسيارات الإسعاف ووسائل النقل والأصول والمرضى والعاملين في مجال الرعاية الصحية – مما أسفر عن 55 حالة وفاة و104 إصابة، ومن بين هذه الهجمات، أسفرت الهجمات الـ 22 على نظام الرعاية الصحية منذ 1 يونيو 2024 عن مقتل 16 من العاملين في مجال الرعاية الصحية والمرضى، بمن فيهم الأطفال، وإصابة 56 شخصًا.

وتُعد المستشفيات والمرافق الصحية وسيارات الإسعاف وغيرها من أصول الرعاية الصحية شريان حياة لشعب السودان، الذي يعاني بشدة من القتال المستمر والنزوح المتكرر الناجم عن الحرب، يواصل العاملون في مجال الصحة في السودان تقديم الرعاية المنقذة للحياة، رغم عملهم

في ظروف بالغة الصعوبة، مدفوعين بالتزامهم العميق بخدمة ملايين الأشخاص المحتاجين للرعاية، ومع ذلك، تُقابل مثابرتهم وتفانيهم بالقصف والمضايقة والترهيب والإصابة والموت، والحقيقة التي لا يمكن إنكارها هي ضرورة حماية العاملين في مجال الصحة، وعدم تعريض حياتهم أو أطرافهم للخطر في جهودهم لإنقاذ الأرواح، وبالمثل، لا ينبغي تعريض المرضى لخطر الموت أثناء سعيهم للحصول على الرعاية الطبية.

كما يتأرجح النظام الصحي في السودان بالفعل على شفا الانهيار، فقد دمره آثار الحرب والنزوح وتفشي الأمراض والنقص الحاد في الإمدادات الطبية ونقص التمويل اللازم لإجراء العمليات ودفع الرواتب، في ظل هذه الظروف العصيبة، يواصل النظام الصحي عمله، معتمدًا على دعم شركاء الصحة، ومدعومًا بتفاني العاملين الصحيين الذين يخاطرون بحياتهم يوميًا لمساعدة الآخرين، فيما يتعلق بمدى الضرر الذي لحق بالنظام الصحي، لا يزال أقل من 25% من المرافق الصحية تعمل في الولايات السودانية الأكثر تضررًا من الحرب، بينما لا يعمل سوى 45% منها بكامل طاقته في الولايات الأخرى.

ويُكافح الشعب السوداني بالفعل للحصول على الرعاية الصحية المنقذة للحياة التي يحتاجها، يحتاج نصف السكان – 24.8 مليون شخص – إلى مساعدات إنسانية، ويحتاج ما يقرب من 15 مليون شخص إلى مساعدات صحية عاجلة للبقاء على قيد الحياة، تُحرم الهجمات على مرافق الرعاية الصحية هؤلاء الأشخاص من الرعاية المنقذة للحياة، بمن فيهم أكثر من 10.6 مليون نازح داخلي، وقد نص القانون الإنساني الدولي على حماية الرعاية الصحية والمرافق الصحية والعاملين فيها والمرضى، حتى في أوقات الحرب، لذلك، ندعو إلى حماية جميع العاملين في مجال الرعاية الصحية والمرضى ومرافق الرعاية الصحية في جميع الأوقات، في نهاية المطاف، يبقى السلام ضروريًا لضمان صحة الشعب السوداني وإعادة بناء النظام الصحي السوداني[1]

([1]) World Health Organization, 2024,WHO condemns increasing attacks on the health care system amid war in Sudan, https://www.emro.who.

الفرع الثاني: التحديات الأمنية والميدانية التي واجهت المنظمة:

أدى الصراع في السودان إلى عدد من التداعيات التي تجاوزت آثارها السلبية حدود الأراضي السودانية، وفي هذا السياق، يمكن التمييز بين مجموعتين من التداعيات: الأولى سياسية، والثانية اقتصادية[1].

وقد تأثر الوضع السياسي والأمني في السودان تأثرًا بالغًا بالصراع، لا سيما مع تصاعد المواجهات العسكرية التي امتدت من الخرطوم إلى ولايات سودانية أخرى، مخلفةً خسائر فادحة امتدت تداعياتها إلى دول الجوار، وفيما يلي لمحة عامة عن بعض التداعيات السياسية للصراع في السودان.

1. تزايد أعداد القتلى من المدنيين

تشير التقارير إلى ارتفاع ملموس في حصيلة الضحايا، وخاصة المدنيين، خلال الأشهر الستة الأولى من النزاع السوداني (أبريل – أكتوبر 2023)، حيث تُقدر منظمة العفو الدولية العدد الفعلي بحوالي 7000 قتيل و12000 جريح، يُعزى التحدي في تحديد الأعداد الدقيقة إلى صعوبة انتشال الجثث وسط القتال، خاصة في الخرطوم ودارفور، وقد كشفت مفوضية الأمم المتحدة السامية لحقوق الإنسان عن اكتشاف ما يصل إلى 30 مقبرة جماعية غرب دارفور، كما تؤكد الأدلة تورط قوات الدعم السريع والميليشيات المتحالفة معها في عمليات قتل خارج نطاق القضاء واستهداف ممنهج للمدنيين وتشريدهم، بما في ذلك اغتيال شخصيات قيادية مثل والي غرب دارفور في منتصف يونيو 2023. [2]

2. كثرة انتهاكات حقوق الإنسان:

تؤكد إحصاءات الأمم المتحدة وقوع انتهاكات واسعة النطاق لحقوق الإنسان في السودان منذ أبريل 2023، متهمة القوات المسلحة السودانية وقوات الدعم السريع بارتكابها، تشمل

[1] . شيماء محي الدين ، الصراع في السودان الأسباب والتداعيات والمآلات المستقبلية مجلة الدراسات الأفريقية، مجلد (46) ، عدد(1)-ج (1) يناير ، 2024 . 374-379

[2] . شيماء محي الدين ، مرجع سابق، ص374-379

الانتهاكات اعتقالات تعسفية غير مسبوقة لأكثر من 5000 شخص، معظمهم مدنيون، يُحتجزون في ظروف غير إنسانية ومراكز سرية، مع انتشار أدلة على التعذيب من كلا الجانبين، كما سُجل العنف الجنسي كسمة ثابتة، حيث وثقت وحدة المرأة 108 حالات اغتصاب وأشكال أخرى من العنف الجنسي بحلول نهاية يوليو 2023، مع ترجيح أن العدد الفعلي أعلى بكثير بسبب عوامل الخوف والوصم، ورغم رفض الخرطوم، اعتمد مجلس حقوق الإنسان التابع للأمم المتحدة قراراً في أكتوبر 2023 لإنشاء بعثة دولية مستقلة لتقصي الحقائق للتحقيق في الانتهاكات وتحديد المسؤولين لضمان المساءلة. [1]

الفرع الثالث: الالتزام بمبادئ الحياد ولإنسانية وفق القانون الدولي الإنساني:

شاهد العالم في حالة من الذهول والذهول اندلاع الحرب في السودان، وامتدت إلى الخرطوم وأجزاء أخرى من البلاد، بما في ذلك دارفور، وكما هو الحال غالبًا في النزاعات الحضرية، فإن المدنيين هم الضحايا الرئيسيون للقتال، في هذه الحالة بين القوات المسلحة السودانية وقوات الدعم السريع، وقد تضررت أو دُمرت أجزاء كبيرة من البنية التحتية الطبية والحيوية، ونزح آلاف الأشخاص، وتكافح المنظمات الإنسانية للوصول إلى المحتاجين، ومن توجد قواعد أساسية للقانون الدولي الإنساني المنطبقة على النزاعات المسلحة غير الدولية، وتهدف هذه القواعد إلى حماية أولئك الذين لا يشاركون في الأعمال العدائية، أو الذين توقفوا عن المشاركة، من آثار العنف، بمن فيهم الأشخاص المحرومون والعاملون في المجالين الطبي والإنساني.

ولقواعد القانون الدولي الإنساني هدفان رئيسيان: الحد من المعاناة الإنسانية الناجمة عن الأعمال العدائية، بما في ذلك الحد من اختيار الأسلحة، وحماية من لا يشاركون أو توقفوا عن المشاركة في الأعمال العدائية، بمن فيهم العاملون في المجالين الإنساني والطبي وأفراد القوات المسلحة الذين يُصابون أو يُقتلون أو يُأسرون على يد العدو، يُوفر القانون الدولي الإنساني لأطراف النزاع والمنظمات الإنسانية المحايدة قواعد أساسية تتعلق بوصول المساعدات الإنسانية وتنفيذ الأنشطة الإنسانية.

([1]) المرجع السابق، ص379-380.

ومنذ بدء الأعمال العدائية، أكدت أطراف النزاع في السودان التزامها باحترام قواعد القانون الدولي الإنساني، بما في ذلك إعلان جدة الصادر في مايو 2023[1]، الذي نتج عنه ما يلي:

1- قواعد سير الأعمال العدائية: بموجب قانون الحرب، الدولي وغير الدولي، تحكم ثلاثة مبادئ أساسية سير العمليات العسكرية – أي سير الأعمال العدائية – من قِبل طرف في نزاع مسلح، هذه المبادئ هي: مبادئ التمييز، والتناسب، والحيطة، بالإضافة إلى جميع الالتزامات المنصوص عليها في القانون الدولي العرفي، يهدف هذا المبدأ إلى حماية المدنيين من آثار الأعمال العدائية، حتى عند استخدام التقنيات الحديثة والهجمات الإلكترونية.

2- التمييز: يُلزم مبدأ التمييز أطراف النزاع المسلح بالتمييز المستمر بين المشاركين النشطين في الأعمال العدائية وغير المشاركين، لا يجوز مهاجمة المدنيين إلا إذا كانوا مشاركين نشطين في الأعمال العدائية وطوال مدة مشاركتهم فيها.[2]

فيما يتعلق بالأعيان المدنية، يجب أن تستهدف الهجمات الأهداف العسكرية فقط، والأعيان المدنية هي جميع الأعيان التي لا تُشكل أهدافًا عسكرية، وقد أظهرت ممارسات الدول أن بعض الأصول، مثل المناطق المدنية والبلدات والقرى والمناطق السكنية والمباني والمساكن والمدارس ووسائل النقل المدنية والمستشفيات والمرافق الطبية والوحدات الطبية وأماكن العبادة والبيئة الطبيعية، هي أصول مدنية([3]) علاوة على ذلك يحظر القانون الإنساني الدولي صراحةً الهجمات المباشرة على مرافق وإمدادات مياه الشرب، وأعمال الري، وغيرها من الأصول الأساسية لبقاء السكان المدنيين[4].

وعند شنّ هجمات على أهداف مشروعة، تُعدّ الهجمات غير قانونية بموجب القانون الإنساني الدولي إذا لم تكن متناسبة، ويُحظر الهجوم إذا كان من المحتمل أن يُسفر عن خسائر بشرية أو إصابات في صفوف المدنيين، أو أضرار بالأعيان المدنية، أو مزيج من هذه الخسائر والإصابات،

([1]) محمد رضا يونس عدي، التدخل الهدام والقانون الدولي العام دراسة مقارنة، المؤسسة الحديثة للكتاب، طرابلس، الطبعة الأولى، 2010، ص 18.

([2]) Article 13.2 APII & CIHL rules 1 and 6

[3]- ICRC Database CIHL study, Rule 9, Examples

[4] - Article 14 APII

بما يتجاوز الميزة العسكرية الملموسة والمباشرة المتوقعة، بمعنى آخر لا يجوز مهاجمة هدف عسكري إلا بعد أن يخلص تقييم إلى أنه من غير المتوقع أن تتجاوز الخسائر والأضرار المدنية الفائدة العسكرية المتوقعة، ويجب إلغاء أي هجوم إذا تغيرت الظروف التي دفعت إلى هذا التقييم.

وفي المراكز الحضرية مثل الخرطوم، غالبًا ما تقع الأهداف المدنية والعسكرية في نفس المناطق، مما يزيد من خطر الهجمات التي قد تُلحق الضرر أو تُدمر البنية التحتية الحيوية اللازمة لتقديم الخدمات الأساسية، مثل الكهرباء والمياه والصرف الصحي والرعاية الصحية والغذاء والتعليم، حتى عندما يظل الهدف الرئيسي هدفًا عسكريًا مشروعًا، وهذا يُفاقم المخاطر على الصحة العامة وسبل العيش، مما قد يؤدي إلى نزوح جماعي واحتياجات إنسانية هائلة.

3-الاحتياطات: يُولى اهتمامٌ دائمٌ لسير العمليات العسكرية لتجنب إلحاق الضرر بالسكان المدنيين والمدنيين وممتلكاتهم، وتُتخذ جميع الاحتياطات الممكنة لتجنب، وفي جميع الأحوال، تقليل، الخسائر أو الإصابات العرضية بين المدنيين أو الأضرار التي تلحق بممتلكاهم[1].

على سبيل المثال، ينبغي على الأطراف تجنب وضع الأهداف العسكرية في المناطق المكتظة بالسكان أو بالقرب منها، وبالتالي تجنب وضع الدبابات أو إنشاء قواعد عسكرية داخل المدن لحماية المدنيين من الهجمات المحتملة وآثارها، ومن الطرق الأخرى لتطبيق مبدأ الحيطة اختيار وسائل وأساليب الأعمال العدائية الأقل تأثيرًا على السكان المدنيين، كما يُعد استخدام الأسلحة المتفجرة بعيدة المدى في المناطق المأهولة بالسكان السبب الرئيسي للإصابات بين المدنيين، في مدن مثل الخرطوم والقضارف ومروي والأبيض، وفي منطقة دارفور.

الفرع الرابع: كفاية الاستجابة للاحتياجات الطبية للسكان:

نظرًا لحجم الاحتياجات الإنسانية في السودان منذ بداية النزاع، يُعدّ ضمان وصول الجهات الفاعلة الإنسانية أمرًا بالغ الأهمية لتمكينها من تقديم المساعدة للسكان المتضررين، في أوقات النزاع المسلح، كما في زمن السلم، تقع المسؤولية الأساسية عن تلبية احتياجات السكان الخاضعين لسيطرتها على عاتق أطراف النزاع، ويتعيّن عليها السماح بعمليات إغاثة إنسانية بحتة ومحايدة،

[1] Article 13.1 APII and CIHL rule 15

تُجرى دون تمييز، لصالح المدنيين الذين يعانون من حرمان شديد بسبب نقص السلع الأساسية كالغذاء والإمدادات الطبية.

وبموجب القانون الإنساني الدولي، يحق للمنظمات الإنسانية المحايدة تقديم خدماتها لتنفيذ الأنشطة الإنسانية، لا سيما عندما لا تُلبّى احتياجات السكان المتضررين من النزاع المسلح، وبمجرد السماح ببرامج الإغاثة الإنسانية المحايدة، يُطلب من أطراف النزاع المسلح، وكذلك الدول المعنية، السماح بمرور الإغاثة بسرعة ودون عوائق، مع الاحتفاظ بحقها في مراقبة الوضع، يتضمن ذلك تسهيل جميع الجوانب الإدارية والبيروقراطية، وتوفير جميع الضمانات الأمنية اللازمة، وضمان المرور الآمن، و تلتزم الأطراف باحترام وحماية العاملين في المجال الإنساني والمعدات المستخدمة في عمليات الإغاثة الإنسانية، وضمان حرية التنقل الأساسية للعاملين المصرح لهم، ولا يجوز تقييد تنقلاتهم إلا في حالات الضرورة العسكرية وعلى أساس مؤقت، ويُحظر مضايقة العاملين في المجال الإنساني وترهيبهم واحتجازهم تعسفيًا.

كما يُعد وصول المساعدات الإنسانية، وفقًا للالتزامات بموجب القانون الدولي الإنساني، أمرًا ضروريًا لأنه يُمكّن الجهات الفاعلة الإنسانية من الوصول إلى السكان المتضررين من النزاع وتزويدهم بالخدمات الأساسية مثل الغذاء والماء والكهرباء والمساعدة الطبية، بالإضافة إلى إعادة التواصل بين الأشخاص المتضررين من النزاع وعائلاتهم.

تنص المادة 3(2) المشتركة بين اتفاقيات جنيف على أن للجنة الدولية للصليب الأحمر الحق في تقديم خدماتها لأطراف النزاع كمنظمة إنسانية محايدة، يشمل هذا الحق، المعروف أيضًا باسم "حق المبادرة"، الحق في تقديم خدمات مثل زيارة الأشخاص المحرومين من حريتهم في سياق نزاع مسلح غير دولي أو العمل كوسيط محايد إذا تطلب الوضع ذلك، وتجدد اللجنة الدولية للصليب الأحمر دعوتها لجميع الأطراف إلى احترام التزاماتها بموجب القانون الإنساني الدولي من أجل منع المزيد من المعاناة وخسائر الأرواح بين المدنيين والتخفيف من الأثر الدائم المحتمل للقتال على السودان وشعبه.

المطلب الثاني

أوجه القصور والتحديات الاستراتيجية في استجابة المنظمة وفعاليتها في حرب السودان

صرحت منظمة الصحة العالمية بأن الوضع الإنساني المعقد، الذي تفاقم بسبب الهجمات على البنية التحتية الصحية، لا يزال يعيق التدخلات الصحية الحيوية، بما في ذلك مكافحة الكوليرا والحصبة وسوء التغذية، في ظل هذه الخلفية المقلقة، وثّقت منظمة الصحة العالمية ما يقرب من 60,000 حالة إصابة بالكوليرا في السودان، مما أسفر عن أكثر من 1,640 حالة وفاة، مع استمرار دعمها للبلاد من خلال استراتيجيتها متعددة الأبعاد للاستجابة، وعليه تم تقسيم هذا المطلب كما يلي:

الفرع الأول: تحديات التنسيق والتمويل:

نظراً للدور القيادي الذي لا غنى عنه لمنظمة الصحة العالمية في المنظومة الصحية العالمية، والأهمية التي توليها مجموعة العشرين لعملها، وبالتالي لضرورة توفير تمويل كافٍ ومستدام للمنظمة، لا بد من النظر في حلول، ومن الضروري دراسة إمكانية ضمان الاستقلال المالي لمنظمة الصحة العالمية بجدية، وتقليل اعتمادها الحالي على عدد محدود من الجهات المانحة لضمان استقلاليتها.

وأفادت منظمة الصحة العالمية بأن 60% من المرافق الصحية في جميع أنحاء السودان قد توقفت عن العمل بسبب الحرب، وأطلقت المنظمة نداءً لجمع 145 مليون دولار أمريكي لتلبية الاحتياجات الصحية المتزايدة للمتضررين من العنف في السودان والدول المجاورة، وأوضحت المنظمة أن هذا التمويل سيُمكّن من تنفيذ تدخلات منقذة للحياة وتوفير الخدمات الصحية الأساسية خلال الأشهر الستة المقبلة إلى 7.6 مليون شخص داخل السودان، ولأكثر من 500 ألف شخص اضطروا للفرار إلى الدول المجاورة، وهي جمهورية أفريقيا الوسطى وتشاد ومصر وإثيوبيا وجنوب السودان، وأكدت المنظمة أن الدعم الدولي سيخفف من الأثر المدمر على نظام الرعاية الصحية في البلاد، وسيحافظ على إمكانية الوصول إلى الخدمات الصحية، تواجه الخدمات الصحية احتياجات أكثر إلحاحًا من احتياجات الفارين من النزاع، تعمل منظمة الصحة العالمية على توفير

الإمدادات والخدمات الصحية الأساسية المنقذة للحياة، إلا أن الاحتياجات آخذة في التزايد، وستساعد زيادة التمويل من هم في أمس الحاجة إليها على الحصول على المساعدة الكافية، علاوة على ذلك، تحققت المنظمة من 46 هجومًا على المرافق الصحية بين 15 أبريل و8 يونيو 2023، وقد تضاءلت الإمدادات الطبية بشكل كبير، واضطر العديد من العاملين الصحيين إلى الفرار.[1]

كما أشارت منظمة الصحة العالمية إلى تعطل العديد من الخدمات الأساسية، مثل رعاية صحة الأم والطفل وعلاج المرضى المصابين بأمراض مزمنة، ومن المتوقع أن يعاني أكثر من 100,000 طفل من سوء التغذية الحاد الوخيم مع مضاعفات طبية بحلول نهاية العام، وأكدت أن عدة عوامل، مثل موسم الأمطار القادم، ومحدودية الوصول إلى مياه الشرب المأمونة، ونزوح السكان، قد تزيد من خطر انتشار الأمراض المنقولة بالمياه والنواقل إلى الدول المجاورة، لذلك، تعمل المنظمة على توسيع جهود استجابتها لتشمل دعم توفير الخدمات الصحية الأساسية المتكاملة، بما في ذلك الرعاية الصحية الأولية والرعاية الطارئة، بالإضافة إلى تعزيز مراقبة الأمراض تحسبًا لأي تفشي محتمل.

وقد ذكرت المنظمة أنها تُعطي الأولوية لدعم الرعاية الصحية في المرافق الصحية لمرضى سوء التغذية الحاد، وتؤدي دورًا قياديًا ومنسقًا في الاستجابة الصحية، أما بالنسبة للدول المجاورة، فتدعم المنظمة تنسيق الرعاية الصحية عبر الحدود لضمان الوصول إلى الخدمات الصحية الأساسية، بما في ذلك الأدوية والدعم النفسي والاجتماعي.

وواجهت منظمة الصحة العالمية تحديات تشغيلية عديدة في الاستجابة لهذه الأزمات، بما في ذلك فجوة تمويلية تفاقمت مؤخرًا، مما أجبر العديد من شركائها على تعليق عملياتهم وعرقلة الاستجابة، كما أن الأعمال العدائية المستمرة، بما في ذلك الهجمات على البنية التحتية الصحية، تهدد الأمن على الأرض، مما يتسبب في مزيد من نزوح السكان ويفاقم الصعوبات في تلبية الاحتياجات، والسيطرة على الأمراض المعدية، وإيصال الإمدادات الطبية الأساسية والمساعدات الإنسانية.

(1) قناة RT العربية، 2023، منظمة الصحة العالمية: 60% من المرافق الصحية في السودان توقفت عن العمل بسبب الحرب، https://arabic.rt.com/world/1470510

علاوة على ذلك، سلطت منظمة الصحة العالمية الضوء على نقص أنظمة الإنذار المبكر والاستجابة في السودان والدول المضيفة للاجئين، مما يعيق رصد انتقال الأمراض داخل الحدود وعبرها، والقدرة على اتخاذ قرارات تشغيلية قائمة على الأدلة، كما أكدت المنظمة وجود نقص في الكوادر الطبية ومحدودية الوصول إلى المياه ومنتجات النظافة.[1]

وتلعب السياسات المالية التوسعية دورا حاسما في جهود التعافي بعد العرب من خلال تقديم دعم حيوي للقطاعات الاقتصادية الأكثر تضررا وتيسيرا إعادة تأهيل المؤسسات الرئيسية العامة والخاصة ، ولقد تسببت الحرب في السودان ضغوطا غير عادية على استقرار النظام المصرفي في السودان، حيث اغلقتا جميع المقار الرئيسية للمصارف منذ اندلاع الحرب.

كما تواجه منظمة الصحة العالمية نقصًا في الكوادر الطبية، ولم يتقاضَ العاملون الصحيون رواتبهم منذ فترة طويلة، هناك أيضًا نقص حاد في المياه ومنتجات النظافة، نزوح ملايين الأشخاص: أدى النزوح الجماعي للسكان في السودان والدول المجاورة إلى زيادة الضغط على النظم الصحية، مما أدى إلى انتشار الأمراض المعدية وسوء التغذية في مخيمات اللاجئين والمناطق المكتظة.

الفرع الثاني: الأبعاد السياسية وتأثيرها على المنظمة الإنسانية:

تُشكل الأبعاد السياسية تحديًا جوهريًا لعمل المنظمات الإنسانية، تفرض الحكومات والجماعات المسلحة قيودًا سياسية مباشرة تُعيق وصول المساعدات إلى المناطق المتضررة، وقد يصل الأمر إلى استخدام المساعدات الإنسانية كأداة سياسية لإرضاء أطراف معينة أو كجزء من استراتيجيات السيطرة على الموارد، مما يُعرّض مبدأ حياد المنظمات الإنسانية للخطر، إن التحالفات المتغيرة وعدم الاستقرار السياسي يُفاقمان الصراع، مما يؤثر سلبًا على سلامة العاملين الإنسانيين وقدرتهم على تلبية الاحتياجات. [(2)]

[1] - الأمم المتحدة ، 2025 مناقشة فعالية التنسيق بين منظمة الصحة العالمية والمنظمات الإنسانية الأخرى في في حرب السودان ، https://news.un.org/ar/story/2025/05/1141891

([2]) "UK Military Equipment used by Militia Accused of Genocide Found in Sudan, UN told"، The Guardian, 28/10/2025, accessed on 1/11/2025, at: https://n9.cl/t6f6yw; "United Nations Report Discloses UAE's Role in Supplying Weapons for Sudan War," The Globe and Mail, 24/1/2024, accessed on 24/1/2024, at: https://n9.cl/30eiv

هذه القيود السياسية أدت إلى تفاقم معاناة السكان المعتمدين على الإغاثة نتيجة انقطاع سلاسل الإمداد وانعدام الأمن، كما تم تقييد تدفق المعلومات والتحكم في نشرها من قِبل الأطراف المتحاربة، مما أضعف قدرة الأمم المتحدة والجهات الدولية على رصد الاحتياجات الإنسانية وانتهاكات حقوق الإنسان بشكل فعال، علاوة على ذلك، فإن اتفاقيات السلام الهشة التي تفتقر إلى الثقة تقوّض قدرة المنظمات الإنسانية على تحقيق أهدافها [1]

في المقابل، تظهر منظمة الصحة العالمية نموذجًا للقيادة العالمية في معالجة المحددات الاجتماعية للصحة كقضية ذات أولوية سياسية للتعاون الدولي، مما يعكس دورها في وضع الأجندات العالمية [2]

كما ساعدت القيادة القوية للمنظمة في تشكيل مسارات الصحة العالمية الحاسمة، بما في ذلك الدعوة إلى دمج الصحة في مناقشات التجارة وحقوق الإنسان ومراجعة المعاهدات، مثل الجوانب المتعلقة بالتجارة لحقوق الملكية الفكرية، وفي تنسيق سياسات الأمم المتحدة بشأن قضايا كبرى، ويتمثل جزء من حوكمتها العالمية في جهود التقارب في قضايا التجارة المتعلقة بالطب، مثل المعاهدة الطبية المقترحة، التي تشجع الدول على الاستثمار في الابتكار الطبي.

([1]) Dozens of UAE flights Head to airstrip UN Says Supplies Arms to Sudan Rebels," Reuters, 12/12/2024, accessed on 1/11/2025, at: https://n9.cl/aetmd

([2]) منظمة الصحة العالمية. [تم الاطلاع عليه في 27 فبراير/شباط 2009]؛الميزانية البرنامجية المقترحة للفترة 2002- http://www.who.int/gb/ebwha/pdf_files/PPB2002/anglais/partpercent201.pdf .

الخاتمة

إن منظمة الصحة العالمية هي منظمة تعنى بتوفير خدمات ذات صفة عالمية تشمل معلومات عن الأمراض وتفشيها، كما تعمل على التعاون مع الدول من أجل حل المشاكل الصحية والعناية بالصحة العامة، وتشجيع البحث العلمي الطبي في مجالات الإحصاء والأمراض، وأسباب انتشارها وسبل علاجها، كما أنها وكالة متخصصة من وكالات الأمم المتحدة، وبالتالي فهي تخضع لما تخضع له كافة وكالات الأمم المتحدة من ضوابط وبإمكانها اللجوء إلى محكمة العدل الدولية لطلب رأي استشاري، كما أن دستور المنظمة يحدد اختصاصاتها وحجم مسئولياتها لاسيماً في مواجهة الدول الأعضاء، والمنظمة الأممية، وتوصلت هذه الدراسة إلى النتائج والتوصيات الأتية:

أولا: النتائج:

1- منظمة الصحة العالمية هي وكالة متخصصة تابعة للأمم المتحدة، تأسست عام 1948 لتعزيز التعاون الدولي لتحسين ظروف الصحة العامة، وتعمل منظمة الصحة العالمية على تعزيز الصحة وحماية العالم ودعم الفئات الأكثر ضعفاً، وتؤمن بأن الحصول على رعاية صحية مناسبة وميسورة التكلفة هو حق أساسي من حقوق الإنسان.

2- وتعتبر الحروب الغير تقليدية من أكبر التحديات التي تواجه المجتمع الدولي، وتؤدي إلى تدهور الوضع الصحي للمتضررين، منظمة الصحة العالمية تلعب دورًا حيويًا في توفير الرعاية الصحية للمتضررين من الحرب، ولكنها تواجه عدة تحديات.

3- كان التمويل المتاح للمنظمة محدوداً، مما أدى إلى صعوبة توفير الرعاية الصحية اللازمة للمتضررين، وكانت المنظمة تعتمد على التبرعات من الدول والمنظمات الدولية، مما جعلها تعاني من نقص في التمويل.

4- حجم الأزمة كبيراً، حيث كان هناك أكثر من 2 مليون شخص متضرر من الحرب، وكانت الحاجة إلى الرعاية الصحية كبيرة، مما جعل من الصعب على المنظمة توفير الرعاية الصحية اللازمة لجميع المتضررين.

5- أظهرت الدراسة أن منظمة الصحة العالمية لعبت دورًا حيويًا في توفير الرعاية الصحية للمتضررين من الحرب في السودان، ولكنها واجهت عدة تحديات، بما في ذلك نقص التمويل وعدم الاستقرار الأمني.

ثانيا: التوصيات:

1- ينبغي على المجتمع الدولي توفير التمويل الكافي لتمكين منظمة الصحة العالمية من أداء دورها في الحروب الغير تقليدية.
2- على منظمة الصحة العالمية تعزيز التخطيط والتنسيق مع الجهات المعنية لتحسين أدائها في الحروب الغير تقليدية.
3- توفير حماية دولية للكوادر الصحية من الهجمات والتهديدات، لضمان استمرار تقديم الرعاية الصحية للمتضررين من الحرب.

قائمة المراجع

أولاً: الكتب:

1- خليل إسماعيل الحديثي، *الوسيط في التنظيم الدولي*، مطبعة جامعة الموصل – العراق، 1991.

2- محمد المجذوب، *التنظيم الدولي (النظرية والمنظمات العالمية والإقليمية والمتخصصة)*، ط: 7، منشورات الحلبي الحقوقية – بيروت، 2002.

3- محمد رضا يونس عدي، *التدخل الهدام والقانون الدولي العام دراسة مقارنة*، المؤسسة الحديثة للكتاب، طرابلس، الطبعة الأولى، 2010.

ثانياً: الرسائل والأطروحات العلمية:

1- وهيبة العربي، *مبدأ التدخل الدولي في إطار المسؤولية الدولية*، أطروحة دكتوراه في القانون الدولي، جامعة وهران، كلية الحقوق والعلوم السياسية، 2013-2014.

2- شيماء عروال، وسندس شكاكطة، *دور منظمة الصحة العالمية في مكافحة الأوبئة*، رسالة ماجستير، كلية الحقوق، قسم قانون عام، جامعة 8 ماي 1954 قالمة، الجزائر، 2025.

3- عبد الصمد مسعود، ووداد العمري، *النظام القانون لمنظمة الصحة العالمية*، رسالة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة محمد بن خضر بسكرة، الجزائر، 2022.

ثالثاً: المجلات العلمية والدوريات:

1- حسين باسم عبد الأمير، "تطور الحرب الحديثة وحرب ما بعد الحداثة"، *مجلة العلوم السياسية*، كلية العلوم السياسية جامعة بغداد، العدد 61، بغداد، 2021.

2- شيماء محي الدين، "الصراع في السودان الأسباب والتداعيات والمآلات المستقبلية"، *مجلة الدراسات الأفريقية*، مجلد 46، عدد 1، ج 1، يناير 2024.

3- هديل صالح الجنابي، وأساة يوسف نجم، "منظمة الصحة العالمية ومسئوليتها الدولية في مواجهة الأوبئة"، مجلة العلوم القانونية، كلية القانون، جامعة بغداد، المجلد 36، العدد 2، 2021.

رابعاً: المواقع الإلكترونية والتقارير الصادرة عن المنظمات الدولية:

1- الأمم المتحدة، مناقشة فعالية التنسيق بين منظمة الصحة العالمية والمنظمات الإنسانية الأخرى في في حرب السودان، [تاريخ النشر غير محدد، عام 2025 في النص الأصلي]، متاح على: https://news.un.org/ar/story/2025/05/1141891.

2- قناة RT العربية، *منظمة الصحة العالمية: 60% من المرافق الصحية في السودان توقفت عن العمل بسبب الحرب*، 2023، متاح على: https://arabic.rt.com/world/1470510.

3- منظمة الصحة العالمية، *الميزانية البرنامجية المقترحة للفترة 2002-*، [تم الاطلاع عليه في 27 فبراير/شباط 2009]، متاح على: http://www.who.int/gb/ebwha/pdf_files/PPB2002/anglais/partpercent201.pdf.

4- منظمة الصحة العالمية، (عنوان التقرير غير محدد في الهامش)، متاح على: https://www.who.int/ar/publications/i/item/9789241580496.

خامساً: المراجع الأجنبية:

- ".Military Operations in Urban Areas" .Alexandre Vautravers .(June 2010): 437–52 878 ،International Review of the Red Cross

- Targeted Killings of Suspected Terrorists: Extra-" .D. Kretzmer European Journal "?Judicial Execution or Legitimate Means of Defence .no. 2 (2005): 171–212 ،16 ،of International Law

- Rule 9, Examples] .Rule 9, Examples .study ICRC Database CIHL

- MODERN WARFARE NEW .Oscar Jonsson, and others Stockholm: .TECHNOLOGIES AND ENDURING CONCEPTS .Stockholm Free World Forum, 2020

- Dozens of UAE flights Head to airstrip UN Says Supplies “ .Reuters :Arms to Sudan Rebels.” 12/12/2024, accessed on 1/11/2025, at .https://n9.cl/aetmd

- United Nations Report Discloses UAE’s Role in “ .The Globe and Mail Supplying Weapons for Sudan War.” 24/1/2024, accessed on 24/1/2024, .https://n9.cl/30eiv :at

- UK Military Equipment used by Militia Accused of “ .The Guardian Genocide Found in Sudan, UN told.” 28/10/2025, accessed on .https://n9.cl/t6f6yw :1/11/2025, at

- Jeddah Declaration of Commitment to Protect .US Department of State .May 11, 2023 .the Civilians of Sudan

- Standards and Operational .World Health Organization (WHO) Guidance for Ethics Review of Health-Related Research with Human :Available at .2011 .Participants, Appropriate Technology ./http://www.who.int/ethics/research/en

- WHO condemns increasing attacks on the .World Health Organization .https://www.emro.who ،2024 .health care system amid war in Sudan

بحث بعنوان :

حق اللجوء بين التشريع الليبي وقواعد القانون الدولي

Refugee Status Between Libyan Legislation and International Law Rules

إعداد :

د. محمد عبدالعزيز يعقوب

Dr. Mohammed Abdulaziz Yaqoub

محاضر بكلية الشريعة والقانون

جامعة السيد محمد بن علي السنوسي الإسلامية

Muhammad.a.abubakr@ius.edu.ly

المدقق اللغوي: د. رجب عبد الله الخزعلي

ملخص البحث:

يتناول هذا البحث حق اللجوء كحق أساسي للحماية من الاضطهاد في ضوء قواعد القانون الدولي، خاصة بعد التحديات التي واجهت ليبيا كبلد عبور ووجهة للاجئين، ويهدف البحث إلى تحليل الالتزامات الدولية الملقاة على عاتق ليبيا وتقييم التشريع الوطني للوقوف على مدى توافقه مع المعايير الدولية، ويكتشف البحث غياب تشريع خاص باللجوء في ليبيا ويحلل أوجه القصور والتناقض، مما يفتح الباب لمفارقات تشريعية وإجرائية تتطلب الدراسة والتحليل، مع إبراز تأثير ذلك على حماية اللاجئين وضرورة تبني إصلاحات قانونية شاملة.

الكلمات المفتاحية: حق اللجوء، القانون الدولي، التشريع الليبي، الهجرة، عدم الإعادة القسرية.

Abstract:

This research examines the right to political asylum as a fundamental right for protection against persecution under the rules of international law, especially given Libya's position as a transit and destination country for refugees. The study aims to analyze Libya’s international obligations and evaluate its national legislation (immigration and entry laws) for compliance with international standards. The research identifies the absence of specific asylum legislation in Libya and analyzes the resulting legal shortcomings and contradictions, highlighting the legislative and procedural gaps requiring urgent attention.

Keywords: Right to Asylum, International Law, Libyan Legislation, Immigration, Non-Refoulement.

المقدمة

يعد حق اللجوء أحد الحقوق الأساسية التي تمنح للأفراد الذين يتعرضون للاضطهاد في دولهم الأصلية، ويرتبط هذا الحق بصورة وثيقة بمبادئ حقوق الإنسان والقانون الدولي العام، وقد تطور مفهوم اللجوء بمرور الزمن، حتى صار ينظر إليه كوسيلة ضرورية لحماية كرامة الإنسان، والحفاظ على حياته وحريته من الأخطار الناشئة عن التمييز، أو القمع السياسي، أو الاضطهاد الديني أو العرقي أو الفكري.

وقد تطور حق اللجوء في القانون الدولي عبر مراحل متعددة، وبات يمثل أحد الضمانات الأساسية لحماية الكرامة الإنسانية، خصوصاً بعد الحرب العالمية الثانية التي دفعت المجتمع الدولي إلى إقرار مجموعة من الاتفاقيات والمعاهدات التي تحصن هذا الحق، وفي مقدمتها الإعلان العالمي لحقوق الإنسان لعام 1948م.

وأما في ليبيا فقد شكل موضوع اللجوء أحد أبرز التحديات التي تواجه الدولة الليبية، في ظل ما تعانيه من هشاشة أمنية وسياسية واقتصادية، جعلتها في كثير من الأحيان بلد عبور أو وجهة مباشرة للاجئين والمهاجرين، وقد تناول المشرع الليبي هذه المسألة من زوايا متفرقة، من خلال قوانين الهجرة ودخول الأجانب، دون أن يصدر تشريع خاص يعالج اللجوء بشكل شامل ومنهجي، وهو ما يفتح الباب لمفارقات تشريعية وإجرائية تتطلب الدراسة والتحليل.

أولاً: أهمية البحث:

تكمن أهمية هذا البحث في تسليط الضوء على الإطار القانوني الدولي المنظم لحق اللجوء، وبيان مدى إلزاميته للدول، والوقوف على واقع تنظيم حق اللجوء في التشريع الليبي، والكشف عن جوانب القصور أو التناقض فيه، وإبراز التحديات التي تواجه ليبيا في التعامل مع اللاجئين، سواء على مستوى القانون أو التطبيق.

ثانياً: أهداف البحث:

يهدف هذا البحث إلى الآتي:

1- الكشف عن الأسس القانونية والالتزامات الدولية المتعلقة بحق اللجوء، من خلال تحليل أبرز الاتفاقيات والمواثيق العالمية التي ترسم حدود هذا الحق ومقتضياته.

2- دراسة وتقييم النصوص القانونية الليبية القائمة وخاصة قوانين الهجرة ودخول الأجانب، للوقوف على مدى كفايتها في تنظيم حق اللجوء، وبيان أوجه المفارقة بين مفهومي اللجوء والهجرة في التشريع الوطني.

3- إجراء مقارنة تحليلية بين التزامات ليبيا الدولية والتشريع الوطني، لتحديد نقاط التوافق القانوني ونقاط القصور أو التعارض الصريح مع المعايير الدولية، وتقديم استنتاجات حول التحديات التطبيقية التي تواجه التعامل مع اللاجئين في ليبيا.

ثالثاً: إشكالية البحث:

تتمحور إشكالية هذا البحث في التساؤل عن مدى توافق التشريع الليبي المنظم لحق اللجوء والحماية للأجانب، خصوصاً فيما يتعلق بأحكام دخول الأجانب وإقامتهم والفصل بين مفهومي اللجوء والهجرة، مع المعايير الدولية الأساسية المنصوص عليها في الاتفاقيات والمواثيق ذات الصلة، وما هي أبرز جوانب التوافق أو التعارض بينهما؟

رابعاً: منهجية البحث:

يعتمد هذا البحث على المنهج الوصفي التحليلي النقدي المقارن، حيث يتم وصف وتحليل النصوص الدولية والوطنية المتعلقة بحق اللجوء، ونقد جوانب القصور أو التناقض في التنظيم القانوني، ومن ثم إجراء مقارنة منهجية بين القانون الدولي والتشريع الليبي.

خامساً: خطة البحث:

المبحث الأول: التنظيم الدولي لحق اللجوء

المطلب الأول: ماهية حق اللجوء في القانون الدولي

المطلب الثاني: الاتفاقيات الدولية المنظمة لحق اللجوء

المبحث الثاني: تنظيم اللجوء في التشريع الليبي

المطلب الأول: الأساس التشريعي المنظم لدخول الأجانب وإقامتهم في ليبيا

المطلب الثاني: الإشكاليات العملية لحق اللجوء في ليبيا

المبحث الأول

التنظيم الدولي لحق اللجوء

لعبت قواعد القانون الدولي لحقوق الإنسان، والقانون الدولي الإنساني، والقانون الدولي للاجئين دوراً متكاملاً في رسم معالم الحماية الدولية للاجئين، من خلال تحديد الأسس القانونية لحق اللجوء، وبيان التزامات الدول إزاء طالبي اللجوء، إلا أن المجتمع الدولي بالرغم من ذلك فلايزال يعاني من عديد الإشكاليات بخصوص هذا الموضوع، ولعل السبب وراءها هو عدم تجاوب الدول أو عدم اقتناعها بهذا التقنين والاحتواء لموضوع اللجوء.[1]

ويقتضي فهم التنظيم الدولي لحق اللجوء الوقوف أولاً على ماهية هذا الحق من حيث طبيعته القانونية ومكانته ضمن منظومة الحقوق الأساسية، قبل الانتقال إلى دراسة الاتفاقيات الدولية التي نظمت هذا الحق، وسيتم ذلك من خلال المطلبين التاليين.

[1] أ.د. أحمد أبوالوفا، حق اللجوء بين الشريعة الإسلامية والقانون الدولي للاجئين "دراسة مقارنة"، د،ن، الطبعة 1، 2009، ص29-30.

المطلب الأول

ماهية حق اللجوء في القانون الدولي

يلاحظ في العصر الحديث ازدياد أهمية حق اللجوء، خصوصاً مع تصاعد النزاعات المسلحة، وظهور أنظمة قمعية تنتهك الحريات الأساسية، مما جعل من حق اللجوء أداة قانونية وإنسانية لحماية الفارين من هذه الظروف، لذلك يعد حق اللجوء التزام قانوني وأخلاقي يمليه القانون الدولي وحقوق الإنسان، وإن كانت ممارسة هذا الحق تبقى مرتبطة بسياقات سياسية وقانونية متشابكة، تستدعي مراعاة التوازن بين السيادة الوطنية والالتزامات الدولية.

وبناءً على ذلك فإن حق اللجوء في القانون الدولي يعد من أهم أدوات المجتمع الدولي في مواجهة الطغيان والاستبداد، وضمانا لكرامة الإنسان في مواجهة الاضطهاد والقمع، وهذا ما يقتضي دراسة المطلب من خلال الفروع التالية.

الفرع الأول: تعريف حق اللجوء وتمييزه عن المفاهيم القريبة:

كثيراً ما يختلط مفهوم اللجوء بغيره من المفاهيم المتقاربة، مثل الهجرة، أو النزوح، الأمر الذي يوجب بداية تحديد مفهوم حق اللجوء بدقة، ثم تمييزه عن المفاهيم القريبة، التي تختلف عنه من حيث الأساس القانوني، والمركز الذي يتمتع به الشخص، والحقوق التي تترتب عليه.

أولاً: تعريف اللجوء لغة واصطلاحاً:

يشتق مصطلح اللجوء في اللغة العربية من الجذر الثلاثي (ل ج أ)، ويقال لجأ فلان إلى مكان، أي احتمى به وطلب الحماية فيه، واللجوء هنا يفيد معنى الالتجاء إلى جهة توفر الأمن والحماية من الخوف أو الخطر[2]، ومن هذه الدلالة اللغوية، يتضح أن اللجوء ينطوي على بعد نفسي وقانوني، إذ يرتبط بشعور الفرد بالخطر من جهة، وبسعيه إلى مكان أو كيان يمنحه الطمأنينة من جهة أخرى.

[20] ابن منظور، لسان العرب، المجلد 1، الطبعة 1، بيروت، 1994، ص152.

أما من الناحية الاصطلاحية، فقد وردت عدة تعريفات لحق اللجوء في الفقه القانوني الدولي، حيث يعرف اللاجئ بأنه الشخص الذي يوجد خارج بلده بسبب خوف مبرر من الاضطهاد بسبب العرق أو الدين أو الجنسية أو الانتماء إلى فئة اجتماعية معينة أو الرأي السياسي، ولا يستطيع أو لا يرغب في العودة بسبب ذلك الخوف.[3]

ويفهم من هذا التعريف أن اللجوء هو استجابة لوضع يهدد حياة اللاجئ أو كرامته، وقد ذهب بعض الفقهاء إلى أن اللجوء هو طلب الحماية القانونية والسياسية من دولة أجنبية نتيجة الاضطهاد أو التهديد أو الخطر[4]، ونرى أن هذا التعريف رغم دقته، يحتاج إلى توسيع يشمل مختلف أشكال الاضطهاد التي تطورت مفاهيمها في العصر الحديث، لا سيما تلك المتعلقة بالنوع الاجتماعي، والانتماء الفكري، والعنف المنزلي المنظم.

وبالنسبة للجوء السياسي فيعرف بأنه الحماية التي تمنحها دولة ما لفرد أجنبي فر من بلده بسبب خوف مبرر من الاضطهاد، سواء لأسباب سياسية أو دينية أو عرقية، ولم يعد قادراً أو راغبا في العودة إلى وطنه[5]، ويقوم هذا المفهوم على عدة ركائز قانونية، أبرزها مبدأ عدم الإعادة القسرية، ومبدأ سيادة الدولة في منح اللجوء، ومبدأ احترام كرامة الإنسان.

وقد كرست اتفاقية جنيف لعام 1951م هذا المفهوم، حيث عرفت اللاجئ بأنه: "كل شخص يوجد خارج بلد جنسيته بسبب خوف له ما يبرره من التعرض للاضطهاد بسبب عرقه، أو دينه، أو جنسيته، أو انتمائه إلى فئة اجتماعية معينة، أو رأيه السياسي، ولا يستطيع أو لا يرغب بسبب ذلك الخوف في العودة إلى بلده أو الاستفادة من حمايته".[6]

---

[3] حنطاوي بوجمعة، الحماية الدولية للاجئين – دراسة مقارنة بين الفقه الإسلامي والقانون الدولي، رسالة ماجستير، كلية العلوم الإنسانية والعلوم الإسلامية، جامعة وهران، الجزائر، 2019/2018، ص106.

[4] أ.د. أحمد أبوالوفا، مرجع سابق، ص191.

[5] عبدالرحيم حسن عبدالرحيم علي، حق اللجوء السياسي في ظل القانون الدولي العام، رسالة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة الشرق الأوسط، 2022، ص19.

[6] المادة 1 من اتفاقية جنيف لعام 1951 الخاصة بوضع اللاجئين.

وهكذا يتضح لنا أن اللجوء مفهوم يتأثر بتطور السياق الدولي، ولا يمكن حصره ضمن تعريف جامد، وإنما يفترض تناوله وفقا لطبيعة التهديدات المتغيرة والمتعددة الأبعاد، ويجب استيعابه من خلال مفاهيم مثل اللاجئ البيئي أو اللاجئ بسبب النوع الاجتماعي.[7]

ثانياً: الفرق بين اللجوء السياسي واللجوء الإنساني:

رغم أن كلا من اللجوء السياسي واللجوء الإنساني يتقاطعان في كونهما يعكسان حماية تمنحها الدولة أو المجتمع الدولي للأفراد المهددين، إلا أنهما يختلفان من حيث الأساس القانوني، والجهة المانحة، والمعايير المنطبقة، فضلاً عن النتائج المترتبة على كل نوع من اللجوء.

فاللجوء السياسي يمنح لأفراد معينين نظراً لانتمائهم السياسي أو آرائهم المعارضة أو نشاطهم الحقوقي، ويعد هذا النوع من اللجوء محاطاً بطبيعة سيادية، تمنحه الدولة بناءً على تقديرها الخاص[8]، وقد حددت اتفاقية جنيف لسنة 1951، في مادتها الأولى، مفهوم اللاجئ من هذا النوع بأنه "كل شخص توجد لديه خشية مبررة من التعرض للاضطهاد بسبب عرقه أو دينه أو جنسيته أو انتمائه إلى فئة اجتماعية معينة أو آرائه السياسية...".

في حين أن اللجوء الإنساني، يمنح عادة لأشخاص يفرون من أوضاع مأساوية، كالنزاعات المسلحة، أو الكوارث الطبيعية، أو انتهاكات جسيمة لحقوق الإنسان، دون أن يكونوا مستهدفين بشكل شخصي لأسباب سياسية، وهو يستند غالباً إلى اعتبارات إنسانية بحتة، كما في القواعد العرفية للقانون الدولي الإنساني، وما يميز اللجوء الإنساني أيضا أنه قد يمنح بشكل مؤقت، ويرتبط بزوال الحالة الطارئة التي دفعت الشخص لطلب الحماية، بخلاف اللجوء السياسي الذي قد يستمر لسنوات طويلة، بل وقد يفضي إلى تجنيس اللاجئ لاحقاً في بعض الأنظمة القانونية.[9]

وتجدر الإشارة إلى أن بعض الدول ومنها ليبيا، لا تضع قوانينها تمييز دقيق بين النوعين، مما يؤدي إلى ثغرات في المعالجة القانونية لطلبات اللجوء، ويؤثر على ضمانات الحماية.

---

[70] ديانا كمال علي، "حقوق وواجبات اللاجئ الدولي في ضوء القانون الدولي العام"، مجلة العهد، العدد 13، 2023، ص605-606.

[80] إيناس محمد البهجي، الأسس الدولية لحق اللجوء السياسي والإنساني بين الدول، المركز القومي للإصدارات القانونية، القاهرة، الطبعة 1، 2013، ص61.

[90] إيناس محمد البهجي، مرجع سابق، ص60-62.

ثالثاً: التمييز بين اللاجئ والمهاجر:

يعد التمييز بين مفهومي اللاجئ والمهاجر أمراً أساسياً، نظراً للاختلاف الجوهري بين المركزين القانونيين لكل منهما، والآثار المترتبة عليهما من حيث الحماية والحقوق والواجبات.

فاللاجئ –كما سلف– هو الشخص الذي يترك بلده الأصلي نتيجة لخوف مبرر من الاضطهاد لأسباب تتعلق بالعرق أو الدين أو الجنسية أو الانتماء إلى فئة اجتماعية معينة أو الرأي السياسي، ولا يستطيع أو لا يرغب في العودة إلى بلده بسبب هذا الخوف، ومن ثم فإن اللجوء لا يكون خياراً حراً في معظم الحالات، بل هو اضطرار تفرضه ظروف قهرية.

أما المهاجر فهو الشخص الذي يترك بلده بإرادته واختياره، من أجل تحسين أوضاعه الاقتصادية أو الاجتماعية، أو للانضمام إلى أسرته أو الدراسة أو غير ذلك من الأسباب غير المتعلقة بالاضطهاد أو التهديد لحياته[10]، وبالتالي فإن المهاجر لا يتمتع بنفس الحماية التي توفر للاجئ بموجب قواعد القانون الدولي.

ويشير الاتفاق العالمي من أجل الهجرة الآمنة والمنظمة والنظامية لعام 2018 إلى هذا التمييز، مؤكداً أن الهجرة في حد ذاتها لا تجعل الشخص مستحقاً لصفة لاجئ ما لم تتوافر الشروط القانونية المحددة لذلك.[11]

ويلاحظ أن عدم التفريق بين المصطلحين قد يؤدي إلى إضعاف الحماية القانونية الخاصة باللاجئين، وهو ما يعد انتهاكاً للالتزامات الدولية التي تلزم الدول بتمييز وضع اللاجئين عن المهاجرين وضمان معايير الحماية الخاصة بهم.

[10] علي صادق أبوهيف، القانون الدولي العام، منشأة المعارف، الإسكندرية، الطبعة 1، 1975، ص290.

[11] الاتفاق العالمي من أجل الهجرة الآمنة والمنظمة والنظامية، الجمعية العامة القرار رقم 73/195، 2018، الفقرة 4.

الفرع الثاني: الطبيعة القانونية لحق اللجوء وأساسه القانوني الدولي:

يمثل حق اللجوء أحد أبرز القضايا المعاصرة التي تقع على تقاطع بين السيادة الوطنية ومبادئ القانون الدولي لحقوق الإنسان، مما يثير جدلاً قانونياً حول طبيعته، هل هو حق فردي يمكن للفرد المطالبة به مباشرة، أم أنه امتياز سيادي تمنحه الدول بإرادتها المنفردة؟

يرى اتجاه فقهي أن اللجوء حق فردي ينبع من المبادئ الأساسية لحقوق الإنسان، ويستند في ذلك إلى المادة 14 من الإعلان العالمي لحقوق الإنسان، والتي نصت على أن "لكل فرد الحق في أن يلتمس في بلدان أخرى ملجأ من الاضطهاد"، ويفهم من هذا النص أن الفرد يمتلك حقاً شخصياً في طلب الحماية الدولية متى تعرض لخطر الاضطهاد.[12]

أما الاتجاه الآخر فيعتبر أن اللجوء امتياز سيادي يعود إلى الدولة، يندرج ضمن سلطاتها التقديرية، ويستمد من مبدأ السيادة الإقليمية الذي يخولها سلطة قبول أو رفض دخول الأجانب إلى أراضيها، ويدعم هذا الرأي واقع أن أغلب المعاهدات الدولية لا تلزم الدول بمنح اللجوء، وإنما تلزمها بعدم طرد اللاجئ إلى حيث يتعرض للخطر.[13]

ويتجه الرأي الراجح إلى اعتبار أن حق اللجوء له طبيعة مزدوجة، فهو من ناحية يعد حقاً إنسانياً للفرد في التماس الحماية، ومن ناحية أخرى يبقى خاضعاً لتقدير الدولة، ما يجعله مشوباً بطابع السيادة، وقد أشار بعض الفقهاء إلى أن اللاجئ يتمتع بحق التماس اللجوء، لكن لا يمكنه فرض استقباله على الدولة، ما لم تنشأ التزامات قانونية محددة من اتفاقيات أو عرف دولي.[14]

---

[12] رلي عاصم الناشف، "اللجوء في القانون الدولي العام"، مجلة العلوم السياسية والقانون، المجلد 11، العدد 45، 2025، ص272-273.

[13] رنيم مجيد حميد، "حق اللجوء في القانون الدولي المعاصر"، المجلة القانونية، المجلد 18، العدد 3، 2023، ص1126.

[14] المرجع السابق، ص1132-1133.

المطلب الثاني

الاتفاقيات الدولية المنظمة لحق اللجوء

اهتم المجتمع الدولي بصياغة اتفاقيات تعالج واقع اللجوء في أبعاده الإنسانية والقانونية، وتضع التزامات على عاتق الدول لضمان عدم إحاطة اللاجئين بالحماية القانونية اللازمة، وذلك انسجاماً مع المبادئ الأساسية لحقوق الإنسان.

وقد جاءت هذه الحاجة الملحة نتيجة فشل آليات الحماية الفردية، وازدياد الاعتماد على التعاون الدولي من خلال معاهدات واتفاقيات تلزم الدول بتوفير الحماية للاجئين، وتنظم اجراءات اللجوء وشروطه، لهذا تم توفير أساس قانوني متين لحق اللجوء في القانون الدولي عبر عديد الاتفاقيات والبروتوكولات والإعلانات الدولية، وأهمها:

الفرع الأول: الإعلان العالمي لحقوق الإنسان واتفاقية 1951:

يمثل الإعلان العالمي لحقوق الإنسان واتفاقية 1951 الخاصة بوضع اللاجئ، الأساس القانوني الرئيسي المنظم للجوء في القانون الدولي العام، فبينما أرسى الإعلان العالمي المبادئ العامة التي تؤكد على حق كل إنسان في طلب اللجوء والتمتع به، جاءت اتفاقية 1951 لتضبط المفهوم القانوني للاجئ وتحدد التزامات الدول تجاهه بصورة أكثر تفصيلاً.

أولاً: الإعلان العالمي لحقوق الإنسان:

نص الإعلان العالمي لحقوق على أنه "لكل فرد الحق في أن يلجأ إلى بلاد أخرى أو يحاول الالتجاء إليها هربا من الاضطهاد"، وأضاف أنه "لا يستطاع التذرع بهذا الحق إذا كانت هناك ملاحقات ناجمة عن جريمة غير سياسية أو عن أعمال مخالفة لأهداف ومبادئ الأمم المتحدة".[15]

ويفهم من هذا النص أن الإعلان منح كل شخص معرض للاضطهاد في بلده الأصلي حق طلب اللجوء، مما شكل نواة المبدأ الدولي لحماية اللاجئين، إلا أن هذا النص بقي في إطار

[15] المادة 14 من الإعلان العالمي لحقوق الإنسان، لعام 1948.

التوصية المعنوية وغير الملزمة، نظراً للطبيعة القانونية للإعلان العالمي، الذي لا يعد اتفاقية ملزمة للدول، بل يعكس ما بات يعرف لاحقاً بمبادئ القانون الدولي العرفي.[16]

وتعد المادة 14 من الإعلان العالمي لحقوق الإنسان أول نص دولي يكرس حق الفرد في طلب اللجوء، وقد شكلت الأساس التوجيهي لتطور القانون الدولي للاجئين لاحقاً، غير أن الإعلان، بحكم طبيعته غير الملزمة، لم يكن كافياً لتوفير الحماية العملية، مما استوجب تبني اتفاقية دولية تترجم هذه المبادئ إلى التزامات قانونية على الدول.

ثانياً: اتفاقية 1951 الخاصة بوضع اللاجئين:

تعد الاتفاقية الخاصة بوضع اللاجئين أهم أسس حماية اللاجئين في النظام القانوني الدولي، وجاءت استجابة للحاجة إلى وضع إطار قانوني ملزم يحدد من هو اللاجئ، وما هي الحقوق التي يتمتع بها، وما هي الالتزامات المترتبة على الدول تجاهه، وعرفت الاتفاقية اللاجئ بأنه "كل شخص يوجد خارج بلد جنسيته بسبب خوف مبرر من التعرض للاضطهاد لأسباب تتعلق بالعرق أو الدين أو الجنسية أو الانتماء إلى فئة اجتماعية معينة أو الرأي السياسي، ولا يستطيع أو لا يرغب بسبب ذلك الخوف في العودة إلى ذلك البلد".[17]

كما يعد مبدأ عدم الإعادة القسرية من أهم المبادئ التي تضمنها الاتفاقية، والتي تمنع الدولة من طرد اللاجئ أو إعادته إلى حدود بلد يكون فيه معرضا للاضطهاد، ويعتبر هذا المبدأ من القواعد الآمرة في القانون الدولي، أي أنه لا يجوز مخالفته تحت أي ظرف من الظروف.[18]

كذلك تنص الاتفاقية على ضرورة تمتع اللاجئين بالحقوق المنصوص عليها فيها دون تمييز بسبب العرق أو الدين أو البلد الأصلي، وهو ما يتماشى مع المبادئ العامة لحقوق الإنسان.[19]

وكفلت الاتفاقية للاجئ الحق في الحصول على التعليم الأساسي والعمل المشروع والرعاية الصحية، شريطة احترام قوانين الدولة المضيفة وظروفها الاقتصادية والاجتماعية.[20]

---

[16] ديانا كمال علي، مرجع سابق، ص615.
[17] المادة 1 من الاتفاقية الخاصة بوضع اللاجئين لعام 1951.
[18] المادة 33 من الاتفاقية.
[19] المادة 3 من الاتفاقية.

ورغم أن الاتفاقية تمنح اللاجئ حقوقاً واسعة، إلا أنها تفرض عليه احترام قوانين الدولة المضيفة وعدم الإخلال بأمنها، حيث وضعت الاتفاقية مجموعة من الاستثناءات والقيود التي تهدف إلى تحقيق توازن بين مصلحة اللاجئ واعتبارات الأمن والنظام العام للدول المضيفة، وقد جاءت هذه القيود في مواد محددة من الاتفاقية.

حيث تنص على استبعاد بعض الفئات من التمتع بالحماية، ومنها الأشخاص الذين يتمتعون بحماية أو مساعدة من منظمات الأمم المتحدة الأخرى كالأونروا، ومن ارتكب جريمة ضد السلام أو جريمة حرب أو جريمة ضد الإنسانية، ومن ارتكب جريمة جسيمة غير سياسية خارج بلد اللجوء قبل قبوله كلاجئ، ومن ارتكب أفعالاً تتعارض مع مبادئ الأمم المتحدة.[21]

وتجيز الاتفاقية للدول أن تقيد تمتع اللاجئين ببعض الحقوق في حالات خاصة، مثل الظروف الاستثنائية المتعلقة بالأمن القومي أو النظام العام، شريطة أن يكون ذلك بموجب قانون ووفقاً لمبدأ التناسب[22]، وكذلك فإن مبدأ عدم الإعادة القسرية لا يسري على اللاجئ الذي توجد بشأنه أسباب جدية تجعله خطراً على أمن الدولة أو يمثل تهديداً للمجتمع.[23]

ونرى بأن هذه القيود توضح كيف أن القانون الدولي للاجئين لا ينفصل عن مصالح الدول الأمنية، مما يجعل العلاقة بين الالتزام الإنساني وضرورات السيادة علاقة توازن، والإفراط في التذرع بهذه الاستثناءات قد يؤدي إلى انتهاك جوهري لمبدأ الحماية، خصوصاً في الحالات التي تستغل فيها بعض الدول هذه المواد لترحيل اللاجئين دون ضمانات حقيقية.

الفرع الثاني: بروتوكول 1967 والاتفاقيات الإقليمية والمبادرات الحديثة:

يتناول هذا الفرع تحليل بروتوكول 1967 والاتفاقيات الإقليمية والمبادرات الحديثة، وذلك كما يلي:

---

[20] المواد 17-19 ، 22-24 من الاتفاقية.

[21] المادة 1 من الاتفاقية الخاصة بوضع اللاجئين لعام 1951.

[22] المواد 9 و 32 من الاتفاقية.

[23] المادة 2/33 من الاتفاقية.

أولاً: بروتوكول 1967:

إن القيود الجغرافية والزمنية التي تضمنتها اتفاقية 1951، ولا سيما حصر نطاق تطبيقها في الأحداث الواقعة قبل الأول من يناير 1951 وفي أوروبا تحديداً، دفعت المجتمع الدولي إلى التفكير في آلية توسعة نطاق الحماية القانونية للاجئين، بما يتلاءم مع التحديات المستجدة في مناطق أخرى من العالم وخاصة في القارة الإفريقية وآسيا والشرق الأوسط، وقد جاء بروتوكول 1967 تكملة لتلك الاتفاقية من خلال رفع القيود الجغرافية والزمنية، مما أتاح تطبيق المبادئ العامة للاتفاقية على جميع اللاجئين، بصرف النظر عن زمان ومكان لجوئهم.[24]

ويلاحظ أن العديد من الدول النامية، لا سيما في إفريقيا وأمريكا اللاتينية، كانت من بين أول من تبنى البروتوكول وسعت إلى تطوير منظومات وطنية منسجمة مع أحكامه، كما أن المفوضية السامية للأمم المتحدة لشؤون اللاجئين اعتبرت البروتوكول ركيزة في تعزيز مسؤولية المجتمع الدولي عن حماية اللاجئين وتوزيع أعباء استقبالهم.[25]

وعلى الرغم من التقدم الذي مثله البروتوكول، إلا أن بعض التحديات بقيت قائمة، منها افتقار بعض الدول المصادقة إليه إلى تشريعات وطنية تكفل تنفيذ التزاماتها الدولية، بالإضافة إلى تباين التفسير القضائي لبعض بنود الاتفاقية، مما أثار جدلاً حول مدى فعالية النظام القانوني الموحد للجوء في ظل اختلاف الممارسات الوطنية.[26]

ثانياً: الاتفاق العالمي من أجل الهجرة لعام 2018:

يعتبر هذا الاتفاق أول إطار تفاهم عالمي يعنى بالهجرة الدولية في شموليتها، بما في ذلك المهاجرون لأسباب اقتصادية أو بيئية أو إنسانية، وقد استقبل هذا الاتفاق بوصفه استجابة دولية

[24] رلي عاصم الناشف، مرجع سابق، ص274-275.

[25] حنطاوي بوجمعة، مرجع سابق، ص273.

[26] شاكر سالم حمدان الخرابشة وآخرون، "اللجوء الإنساني في ضوء المواثيق الدولية"، مجلة اتحاد الجامعات العربية للبحوث في التعليم العالي، المجلد 44، العدد 2، 2024، ص406.

لمحاولات تنظيم الظاهرة المعقدة للهجرة، لا سيما بعد التحديات التي شهدها العالم في العقد الأخير من أزمات لاجئين ومهاجرين، خاصة في مناطق النزاع مثل ليبيا وسوريا واليمن.[27]

ويتكون الاتفاق من 23 هدفاً، تتناول مختلف جوانب الهجرة، بدءاً من معالجة العوامل الهيكلية التي تدفع الأفراد إلى مغادرة بلدانهم، مروراً بضمان المسارات الآمنة والقانونية، ووصولاً إلى حماية حقوق الإنسان الخاصة بالمهاجرين، وقد أشار الاتفاق في أكثر من موضع إلى الحاجة إلى تعاون دولي في تقاسم الأعباء والمسؤوليات المرتبطة بالهجرة.

ومن أبرز مضامين الاتفاق الحقوقية، تأكيده على التمييز بين المهاجرين واللاجئين من حيث الوضع القانوني، إلا أنه أقر ضرورة احترام حقوق الإنسان لكافة المهاجرين بغض النظر عن وضعهم القانوني، في توافق مع أحكام القانون الدولي لحقوق الإنسان، كما شدد على حظر الإعادة القسرية، وتعزيز الوصول إلى العدالة، ومنع الاحتجاز التعسفي للمهاجرين، إضافة إلى تأمين الخدمات الأساسية كالصحة والتعليم.[28]

وقد تعرض هذا الاتفاق لعديد الانتقادات، منها أنه لا يرقى إلى إلزام الدول بإجراءات محددة، ولا يتضمن آليات رقابية فعالة لضمان الامتثال، ما يجعل تنفيذه مرهوناً بالإرادة السياسية الوطنية، إلا أن أنصاره يرونه خطوة تقدمية في الاعتراف بحقوق المهاجرين وتعزيز نهج التعددية والمسؤولية المشتركة في إدارتهم.[29]

ثالثاً: الحماية الإقليمية:

أمام التحديات المتزايدة في مجال اللجوء، لجأت عدد من المنظمات الإقليمية إلى وضع أطر قانونية وتنظيمية تسعى لتعزيز حماية اللاجئين والمهاجرين، فالحماية الإقليمية تمثل أداة مكملة للجهود الدولية، تعكس الخصوصيات السياسية والاقتصادية والثقافية لكل منطقة، مع مراعاة الالتزامات العامة المنصوص عليها في اتفاقية 1951 والبروتوكول الملحق بها.

---

[27] اعتمدت الجمعية العامة للأمم المتحدة الاتفاق العالمي من أجل الهجرة الآمنة والمنظمة والنظامية في ديسمبر 2018 بمراكش.

[28] الأهداف 13 و 15 و 21 من الاتفاق.

[29] شبكة الأمم المتحدة المعنية بالهجرة، تنفيذ الاتفاق العالمي من أجل الهجرة الآمنة والمنظمة والنظامية، كتيب صادر عن شبكة الأمم المتحدة المعنية بالهجرة، جنيف، 2023، ص72.

ففي أفريقيا، اعتمدت القارة تعريفاً موسعاً للاجئ، من خلال اتفاقية منظمة الوحدة الإفريقية بشأن اللاجئين لعام 1969، يذهب أبعد من التعريف الوارد في اتفاقية 1951، ليشمل كل شخص اضطر لمغادرة بلده بسبب العدوان أو الاحتلال أو التهديد الخطير، وقد ساهم هذا التوسع في تكييف اللجوء مع الأزمات السياسية والعسكرية التي تمر بها بعض دول القارة.[30]

كما وضع الاتحاد الأوروبي منظومة قانونية متكاملة لتحديد الدولة المسؤولة عن فحص طلب اللجوء، واعتمد توجيهات الحماية المؤقتة وتوجيهات الاستقبال، بهدف تعزيز حقوق طالبي اللجوء وتحسين إجراءات التعامل معهم، غير أن بعض الانتقادات وجهت للسياسات الأوروبية لاعتبارها تميل إلى تشديد الرقابة الحدودية أكثر من تعزيز الحماية.[31]

وعربياً فبالرغم من غياب اتفاقية عربية خاصة باللاجئين، فقد تبنى الميثاق العربي لحقوق الإنسان لعام 2004 مبادئ عامة تضمن حماية اللاجئين وكرامتهم، ونص على التزام الدول العربية بمبادئ القانون الدولي الإنساني[32]، كما أن المواقف السياسية للجامعة تظهر دعماً لقضايا اللاجئين وخاصة الفلسطينيين، لكن دون وجود آليات تنفيذية فعالة أو إطار قانوني ملزم.[33]

ويلاحظ أن هناك تفاوتاً في مستوى الحماية، حيث أظهرت التجربة الإفريقية تطوراً لافتاً، يقابله تعقيد في المنظومة الأوروبية، بينما تبقى الحماية العربية في إطار المبادئ دون التنفيذ، مما يعكس الحاجة الماسة إلى تطوير منظومة قانونية أكثر فعالية في مختلف الأقاليم.

---

[30] ديانا كمال علي، مرجع سابق، ص604.

[31] سمي نظام دبلن بهذا الاسم لأن أول اتفاقية أساسية لتنظيم تحديد الدولة المسؤولة عن دراسة طلب اللجوء وقعت في مدينة دبلن بإيرلندا عام 1990، ويشير النظام إلى الإطار القانوني للاتحاد الأوروبي الذي يحدد الدولة العضو المسؤولة عن دراسة طلب اللجوء، ويهدف إلى منع تقديم الطلب نفسه في أكثر من دولة عضو، ولتفادي انتقال اللاجئين بين الدول بحثاً عن إجراءات أكثر مرونة، ويعتمد النظام على تسلسل محدد من المعايير، أهمها وجود أفراد عائلة للاجئ في دولة معينة، أو كون الدولة هي أول نقطة دخول للاجئ، أو تسجيل بصماته في قاعدة بيانات، انظر: أحمد قاسم حسين، "الاتحاد الأوروبي والهجرة غير النظامية: دراسة حالة ليبيا"، مجلة حكامة، العدد 2، 2021، ص96.

[32] جامعة الدول العربية، الميثاق العربي لحقوق الإنسان، 2004، المادة 27.

[33] بن حوة أمينة، "تقييم الأداء القانوني لجامعة الدول العربية في مجال فض النزاعات"، المجلة الجزائرية للحقوق والعلوم السياسية، المجلد 9، العدد 2، 2024، ص540-541.

المبحث الثاني

تنظيم اللجوء في التشريع الليبي

يشهد الواقع الليبي منذ سنوات موجات من التحولات السياسية والأمنية، أثرت بعمق على تعامله مع قضايا الهجرة واللجوء، سواء من حيث كونه بلد عبور، أو وجهة للجوء المؤقت، أو بلداً متلقياً لأعداد من اللاجئين الفعليين أو طالبي الحماية، وممارسات ليبيا وتشريعاتها الوطنية تمس بشكل مباشر قضية اللجوء، خاصة في ظل الوضع الحدودي المفتوح نسبياً، والضغط الإقليمي والدولي بشأن إدارة الهجرة غير النظامية.[34]

وسيتم في هذا المبحث دراسة الإطار العام المنظم لأوضاع اللاجئين والأجانب في ليبيا من خلال المطلب الأول، ويبرز المطلب الثاني الإشكاليات العملية لحق اللجوء في ليبيا.

المطلب الأول

الأساس التشريعي المنظم لأوضاع اللاجئين والأجانب في ليبيا

رغم انخراط الدولة الليبية في الاتفاقيات الدولية الأساسية المتعلقة بحماية اللاجئين، إلا أن المنظومة التشريعية الوطنية لا تزال تفتقر إلى قانون خاص ينظم اللجوء، من حيث تعريفه وإجراءاته والضمانات المرتبطة به، فقد اتسم الإطار القانوني الليبي بالتشظي، حيث تعالج أوضاع اللاجئين ضمن قوانين متفرقة تتعلق بدخول وإقامة الأجانب، أو بمكافحة الهجرة غير الشرعية، دون أي تخصيص للاجئين كفئة قانونية متميزة تستحق حماية دولية خاصة، وعليه سنحاول الإحاطة بالإطار العام المنظمة لموضوع اللجوء في ليبيا من خلال الفروع التالية.

الفرع الأول: موقف التشريع الليبي من الاتفاقيات الدولية المتعلقة باللاجئين:

إن فهم موقف التشريع الليبي من الاتفاقيات الدولية المتعلقة باللاجئين يعد مدخلا أساسياً لتقييم مدى انسجام النظام القانوني الوطني مع التزامات الدولة الليبية في إطار القانون الدولي

[34] د. محمد المبروك رعدان، "مدى توافق السياسات المتخذة في ليبيا لمنع توطين الأجانب مع حقوق الإنسان"، مجلة العلوم القانونية، المجلد 11، العدد 2، 2023، ص76.

للاجئين، ومن ثم فإن هذا الفرع يعالج في مسألة انضمام ليبيا لاتفاقية 1951 وبروتوكول 1967، ومن ثم يحلل مدى حجية هذه الاتفاقيات أمام القضاء والإدارة الليبية.

أولاً: وضع ليبيا من اتفاقية 1951 وبروتوكول 1967:

لم تنضم ليبيا إلى اتفاقية عام 1951 الخاصة بوضع اللاجئ ولا إلى بروتوكول عام 1967، إذ لم تصادق الدولة على هذين الصكين الدوليين، ولم تودع أي وثيقة انضمام رسمية لدى الأمين العام للأمم المتحدة، ويمثل عدم الانضمام هذا عاملاً مؤثراً في تحديد الالتزامات الدولية لليبيا في مجال اللجوء، حيث إنها ليست ملزمة قانوناً بأحكام الاتفاقية أو البروتوكول، ولا تعامل معاملة الدول الأطراف فيهما.

ورغم غياب هذا الانضمام، فإن ليبيا تبقى معنية بقضية اللجوء بحكم موقعها الجغرافي وواقع الهجرة المختلطة، إلا أن المشرع الليبي لم يعتمد –حتى اليوم– قانوناً وطنياً شاملاً ينظم اللجوء أو يضع إطاراً إجرائياً واضحاً للتعامل مع طالبي اللجوء، سواء في ما يتعلق بتحديد صفة اللاجئ أو تنظيم إجراءات تقديم الطلبات أو توفير الحماية القانونية اللازمة، ويعد هذا الغياب التشريعي أحد أبرز جوانب النقص في المنظومة الليبية، حيث لم تنشأ قواعد داخلية خاصة بهذا المجال، الأمر الذي يجعل طالبي اللجوء في حكم الأجانب العاديين دون أي اعتراف بنظام حماية خاص يرتبط باحتياجاتهم الإنسانية.[35]

ثانياً: أثر غياب الانضمام على حجية قواعد اللجوء أمام القضاء والإدارة الليبية:

يكشف بحث مدى حجية القواعد الدولية المنظمة لوضع اللاجئين أمام القضاء الليبي والإدارة عن إشكاليات قانونية متعددة، خصوصاً في ظل عدم وجود نص تشريعي يمنح تلك الاتفاقيات قوة نفاذ داخلي، إضافة إلى أن ليبيا ليست طرفاً أصلاً في اتفاقية 1951 أو بروتوكول 1967، مما يعني أن أحكامهما لا تعد ملزمة تلقائياً للمؤسسات الوطنية، وبناءً على ذلك فإن القضاة والجهات

[35] محمود عمر محمد عيسى، "الهجرة الدولية الوافدة في ليبيا: دراسة ميدانية"، مجلة أبحاث، العدد 12، 2018، ص373.

الإدارية ليسوا ملزمين بتطبيق قواعد هذين الصكين، ولا يترتب عليهما أثر مباشر داخل النظام القانوني الليبي.[36]

وتنعكس هذه الإشكالية في الممارسة، إذ أشارت تقارير دولية –ومنها تقارير هيومن رايتس ووتش– إلى امتناع بعض الأجهزة الإدارية والأمنية في ليبيا عن الاعتراف بصفة لاجئ حتى بالنسبة للأفراد المسجلين لدى المفوضية السامية لشؤون اللاجئين، استناداً إلى عدم وجود قانون وطني يمنح هذه الصفة حجية قانونية، كما لا تتوافر سوابق قضائية واضحة طبقت أحكام اللجوء الدولية داخل المحاكم الليبية، وهو ما يؤكد استمرار الفراغ التشريعي وتبعاته على حماية اللاجئين وطالبي اللجوء في البلاد.[37]

الفرع الثاني: التنظيم الوطني لدخول وإقامة الأجانب وأثره على وضع اللاجئين:

اكتفى المشرع الليبي بإصدار تشريعات عامة تتعلق بدخول وإقامة الأجانب، وبالهجرة والتوطين، وهذه القوانين هي أقرب التشريعات لتنظيم موضوع اللجوء، وأهم هذه القوانين:

أولاً: القانون رقم 6 لسنة 1987 بشأن دخول وإقامة الأجانب:

جاء القانون رقم 6 لسنة 1987 بشأن تنظيم دخول وإقامة الأجانب في ليبيا ضمن التشريع العام الذي يعنى بتنظيم الوضع القانوني للأجانب داخل البلاد، دون التطرق إلى فئة اللاجئين كفئة متميزة من الأجانب، وقد نص القانون على جملة من الأحكام الإدارية التي تحدد شروط دخول الأجانب، وإقامتهم، وخروجهم، فضلا عن العقوبات المترتبة على مخالفة تلك الأحكام.

وباستقراء نصوص القانون؛ فنلاحظ عدم وجود أية إشارة صريحة إلى حقوق اللاجئين أو إلى الالتزامات الدولية، ومن ثم فإن تطبيق هذا القانون على طالبي اللجوء واللاجئين يؤدي عملياً إلى معاملتهم معاملة الأجانب غير النظاميين، إذ ينظر إلى وجودهم في ليبيا خارج القنوات الرسمية على أنه مخالف للقانون، ما يعرضهم للاعتقال الإداري، والغرامات، بل وأحياناً الإبعاد القسري.

---

[36] د. محمد المبروك رعدان، مرجع سابق، ص84.

[37] هيومن رايتس ووتش، "لا مفر من الجحيم: سياسات الاتحاد الأوروبي تساهم في الانتهاكات بحق المهاجرين في ليبيا"، مقال منشور بتاريخ 2019/1/21 على الموقع الرسمي، تاريخ الاطلاع 2025/11/2، الموقع الإلكتروني: https://www.hrw.org.

وينتقد هذا النظام القانوني من عدة نواحي، أبرزها تجاهله لمبدأ عدم الإعادة القسرية، وعدم التفرقة بين اللاجئ الذي يطلب الحماية الدولية وبين المهاجر لأسباب اقتصادية أو شخصية، ما يسفر عن نتائج خطيرة على مستوى احترام حقوق الإنسان والالتزام بالقانون الدولي للاجئين، كما أن عدم وجود نصوص إجرائية تحدد كيفية تقديم طلب اللجوء، أو آلية فحص الطلبات، يعد فراغا قانونيا يفرغ الالتزام الدولي من محتواه العملي.[38]

وقد خلصت تقارير منظمات دولية إلى أن هذا الفراغ القانوني هو أحد الأسباب الرئيسية لتدهور أوضاع اللاجئين في ليبيا، حيث تطبق عليهم أحكام لا تراعي خصوصيتهم، بل تصنفهم ضمن فئات تعاقب على مخالفة أحكام الدخول والإقامة، دون اعتبار للحماية الدولية التي يفترض أن يتمتعوا بها.[39]

ثانياً: القانون رقم 19 لسنة 2010 بشأن مكافحة الهجرة غير الشرعية:

صدر هذا القانون في سياق محاولة الدولة الليبية التصدي لتدفقات المهاجرين غير النظاميين، لا سيما في ظل تزايد الضغط الدولي على ليبيا بوصفها دولة عبور رئيسية نحو أوروبا، وقد عرف هذا القانون الهجرة غير الشرعية على نحو واسع يشمل أي دخول أو إقامة في البلاد دون سند قانوني، دون أن يميز بين المهاجر غير الشرعي واللاجئ أو طالب اللجوء.

وقد نص القانون المذكور على تدابير عقابية صارمة، منها الحبس والغرامة والإبعاد القسري، وأجاز حجز الأشخاص المهاجرين في مراكز احتجاز إلى حين تنفيذ الترحيل، إلا أن هذه النصوص[40]، في غياب أي نص قانوني خاص باللاجئين، تطبق على كل من يدخل البلاد بطريقة غير نظامية، بما فيهم الأشخاص الفارون من الاضطهاد أو النزاعات المسلحة والذين توجب الاتفاقيات الدولية حمايتهم وعدم معاملتهم كمجرمين.

---

[38] د. محمد المبروك رعدان، مرجع سابق، ص89.

[39] منظمة العفو الدولية، "بحثوا عن الأمان فلم يجدوا إلا الخوف: اللاجئون وطالبو اللجوء والمهاجرون في ليبيا ومالطا"، تقرير منشور بتاريخ 2010/12/14، على الموقع الرسمي، تاريخ الاطلاع 2025/11/2، الموقع الإلكتروني: https://www.amnesty.org.

[40] المواد 4، 6، 10-11 من القانون رقم 24 لسنة 2010.

ويعد هذا القانون مخالفاً لمبدأ عدم الإعادة القسرية المنصوص عليه في اتفاقية 1951، والذي يحظر طرد أي لاجئ إلى بلد يمكن أن يتعرض فيه لحياته أو حريته للخطر[41]، كما يتجاهل القانون حق اللاجئ في التماس الحماية الدولية، ولا يوفر أية آلية لتمييز اللاجئين عن غيرهم من المهاجرين، ما يفرغ الالتزام الدولي من مضمونه.[42]

وقد انتقدت المفوضية السامية للأمم المتحدة لشؤون اللاجئين هذا التوجه الليبي في أكثر من مناسبة، مؤكدة أن تجريم الدخول غير النظامي للاجئين يعد انتهاكاً للمعايير الدولية، ويقوض قدرة هؤلاء على طلب الحماية الدولية، ويزيد من هشاشتهم القانونية والاجتماعية.[43]

ثالثاً: قانون رقم 24 لسنة 2023 بشأن مكافحة التوطين:

نص القانون رقم 24 لسنة 2023 صراحة على تجريم كل صور التوطين، سواء أكان عبر توطين جماعي أو فردي، مباشر أو غير مباشر، واعتبره عملا مهدداً للسيادة الوطنية[44]، ورغم أن القانون لا يشير إلى اللاجئين بوضوح، إلا أن تعميم مفاهيمه وسريانه على جميع الأجانب الذين لا يحملون الجنسية الليبية يضع اللاجئين في دائرة التهديد القانوني، كما أن عدم وجود استثناءات في نص القانون يسهم في تهميش الحماية الخاصة التي يتمتع بها اللاجئون وفقاً للاتفاقيات الدولية.

وترتب على هذا القانون تداعيات قانونية وإنسانية بالغة، أبرزها رفض تسجيل اللاجئين رسميا، وعدم الاعتراف بوضعهم القانوني، ورفض منحهم إقامة شرعية، فضلاً عن تعقيد مساعي منظمات الحماية الدولية، وعلى رأسها المفوضية السامية لشؤون اللاجئين، التي باتت تواجه عراقيل مضاعفة في مزاولة عملها داخل الأراضي الليبية.[45]

---

[41] المادة 33 من الاتفاقية الخاصة بوضع اللاجئين لعام 1951.

[42] معمر ميلاد أبوبكر الطوباشي، "السياسة الجنائية للمشرع الليبي في مكافحة الهجرة غير القانونية"، مجلة البحوث القانونية، العدد 11، 2020، ص9-10.

[43] المفوضية السامية للأمم المتحدة لشؤون اللاجئين، "المفوضية تدعو ليبيا لتبني قانون لجوء"، بيان صحفي منشور بتاريخ 2021/2/25 على الموقع الرسمي، تاريخ الاطلاع 2025/11/1، الموقع الإلكتروني: https://www.unhcr.org.

[44] المواد 1 – 5 من القانون رقم 24 لسنة 2023، الجريدة الرسمية الليبية، الجريدة الرسمية الليبية، العدد 12، السنة الأولى، 2023.

[45] محمود عمر محمد عيسى، مرجع سابق، ص373.

ونرى بأن الإبقاء على هذا القانون وحدة ليغطي كذلك موضوع اللجوء يتعارض مع مبدأ حسن النية في تنفيذ المعاهدات الدولية، ويجسد ازدواجية في الموقف الليبي بين الانضمام الشكلي للاتفاقيات الدولية، وتبني سياسات وتشريعات محلية تفرغ هذه الالتزامات من مضمونها، وتقيد الحقوق الأساسية للملتمسين الحماية.

رابعاً: الإعلان الدستوري الليبي لسنة 2011:

يشكل الإعلان الدستوري المرجعية الدستورية العليا في ليبيا خلال المرحلة الانتقالية، وقد تضمّن إشارات مهمة تتعلق بالتزامات الدولة في مجال حقوق الإنسان وبشكل خاص مسألة اللجوء، فقد نص على أن الدولة "تصون حقوق الإنسان وحرياته الأساسية، وتسعى إلى الانضمام للإعلانات والمواثيق الدولية والإقليمية التي تحمي هذه الحقوق والحريات"[46]، ويعتبر هذا النص تأسيساً دستورياً لاحترام المعايير الدولية ذات الصلة، ومن ثم يعكس توجهاً لإعطاء المواثيق الدولية، ولا سيما تلك المتعلقة بحقوق الإنسان، مكانة معتبرة في المنظومة القانونية الليبية، بما يقربها من مرتبة المبادئ الدستورية التي توجه التشريع الوطني.

كما تضمن الإعلان الدستوري نصاً مباشراً يتعلق باللجوء، إذ نص على أن "تضمن الدولة حق اللجوء وفقاً للقانون، ولا يجوز تسليم اللاجئين السياسيين"[47]، ويعد هذا النص أهم سند دستوري لحماية اللاجئين في ليبيا، باعتباره اعترافاً صريحاً بهذا الحق لأول مرة، وتأكيداً على التزام الدولة بعدم تسليم اللاجئين السياسيين لأي جهة قد تهدد حريتهم أو حياتهم، غير أن ربط ممارسة هذا الحق بعبارة وفقاً للقانون؛ يشير إلى أن فعاليته تتوقف على صدور تشريع ينظم إجراءات اللجوء، وهو تشريع لم يصدر حتى اليوم، مما أبقى النص الدستوري في إطار نظري.

وبهذا يمكن القول أن الإعلان الدستوري قد وضع أساساً دستورياً إيجابياً ومهماً يعترف بحق اللجوء ويؤكد احترام المواثيق الدولية لحقوق الإنسان، لكنه ظل إطاراً غير مكتمل من الناحية

[46] المادة 7 من الإعلان الدستوري الصادر في 3 أغسطس 2011.

[47] المادة 10 من الإعلان الدستوري.

العملية بسبب غياب التشريعات المكملة، وبسبب عدم وجود آليات تنفيذية وإجرائية تترجم الالتزامات الدستورية إلى حماية فعلية لطالبي اللجوء واللاجئين داخل الدولة الليبية.

المطلب الثاني

الإشكاليات العملية لحق اللجوء في ليبيا

يتسم تعامل السلطات الليبية مع قضايا اللجوء بالارتجالية، ويطغى عليه الطابع الأمني أكثر من الحقوقي، ويرجع ذلك –كما سبق– لعدم وجود تشريع خاص باللجوء، وعلى ضوء ذلك فإن دراسة الإشكاليات العملية لحق اللجوء في ليبيا تم من خلال فرعين، يتناول الأول منها النظر في مسألة غياب الإطار التشريعي، وأما الفرع الثاني فعن التحديات الميدانية والحقوقية التي تواجه اللاجئين والمهاجرين.

الفرع الأول: غياب إطار قانوني خاص باللجوء وآثاره:

يعد وجود قانون خاص باللجوء شرطاً أساسياً لضمان الحماية القانونية الفعلية للاجئين، وتمكينهم من التمتع بحقوقهم الأساسية وفقاً لما نصت عليه الاتفاقيات الدولية ذات الصلة، ويبين كيفية تعامل السلطات المحلية مع موضوع اللجوء وطالبيه.

أولاً: عدم وجود قانون ينظم وضع اللاجئ قانوناً:

يمثل غياب تشريع وطني خاص ينظم وضع اللاجئ في ليبيا أحد أبرز أوجه القصور القانوني، حيث لا يوجد في المنظومة التشريعية الليبية حتى اليوم قانون شامل أو نص صريح يعرف اللاجئ أو يحدد معايير منحه هذه الصفة، أو الإجراءات الواجبة لفحص طلبات اللجوء وتقييمها، أو الحقوق القانونية التي يتمتع بها من يعترف به كلاجئ.

وقد انعكس هذا الفراغ التشريعي بشكل سلبي على وضع اللاجئين في ليبيا، حيث يتم التعامل معهم من خلال قوانين أخرى غير مخصصة لذلك، كقانون الأجانب رقم 6 لسنة 1987 أو قانون

مكافحة الهجرة غير الشرعية رقم 19 لسنة 2010، وهي قوانين لا تأخذ في الاعتبار خصوصية وضع اللاجئ، بل تضعه تحت طائلة العقوبات التي تطبق على المهاجرين غير النظاميين.[48]

وعليه فإن غياب النص القانوني يضع اللاجئين في حالة من اللاقانون، إذ لا يمكنهم الوصول إلى المحاكم أو الجهات الإدارية لحماية أنفسهم أو المطالبة بحقوقهم، ما يؤدي إلى تفاقم معاناتهم، سواء من جهات حكومية أو غير حكومية.

ثانياً: افتقار المؤسسات إلى آليات فحص وتسجيل وحماية اللاجئين:

إن أحد العوائق أمام تمتع اللاجئين بحقوقهم في ليبيا يتمثل في غياب جهاز إداري متخصص يعنى بتلقي طلبات اللجوء وفحصها والبت فيها، فلم تقم الدولة بإنشاء هيئة وطنية مستقلة أو مفوضية حكومية مختصة بشؤون اللاجئين، كما هو الحال في العديد من الدول، بل ظلت تعتمد على دور المفوضية السامية للأمم المتحدة لشؤون اللاجئين، والتي تعمل وفق تفويض محدود وتواجه عراقيل تشغيلية وأمنية في الميدان الليبي.[49]

هذا النقص المؤسسي يؤدي إلى نتائج خطيرة، منها غياب آلية رسمية لتسجيل اللاجئين، ما يحرمهم من الحصول على بطاقات تعريفية قانونية، ويجعلهم عرضة للاحتجاز العشوائي أو الترحيل القسري أو الاستغلال من قبل شبكات الاتجار بالبشر، وقد أشارت تقارير أممية إلى أن السلطات الليبية كثيراً ما تتعامل مع اللاجئين بصفتهم مهاجرين غير نظاميين، وتحتجزهم في مراكز لا تتوافر فيها المعايير الدنيا للمعاملة الإنسانية.[50]

كما أن غياب التدريب والتأهيل لدى العاملين في مؤسسات الدولة بشأن معايير اللجوء الدولي وحقوق اللاجئين، وغياب وجود قواعد بيانات موحدة أو إجراءات فنية لفحص الملفات وفقا لمبدأ

---

[48] معمر ميلاد أبوبكر الطوباشي، مرجع سابق، ص9.

[49] د. محمود عمر محمد عيسي، مرجع سابق، ص373.

[50] وليد نجيب جورج، مفهوم الجرائم ضد الإنسانية في القانون الدولي، مركز دراسات الوحدة العربية، بيروت، الطبعة 1، 2008، ص364.

الفحص الفردي[51]، يشكل عائقاً جوهرياً أمام إنشاء نظام وطني للجوء، يمكن أن يضفي الشرعية والعدالة على تعامل الدولة مع من يلجأ إلى أراضيها طلباً للحماية.[52]

كما رأينا أن هذا الخلل يتسبب في عدم وضوح الدور المنوط بكل جهة حكومية، حيث يتداخل اختصاص وزارة الداخلية، مع جهاز الهجرة، دون وجود تنسيق قانوني، مما يؤدي إلى تضارب في القرارات والإجراءات، وإلى انتهاكات تم توثيقها في عدة تقارير دولية وحقوقية.

الفرع الثاني: التحديات الميدانية والحقوقية التي تواجه اللاجئين والمهاجرين:

يعاني اللاجئون والمهاجرون من عديد الإشكاليات سواء في مراكز الاحتجاز أو عبر طرق الهجرة أو داخل المجتمعات المحلية، فقد تحولت ليبيا في ظل الفوضى الأمنية والسياسية، إلى ساحة عبور واستقرار قسري لفئات واسعة من اللاجئين والمهاجرين، الذين يقعون ضحايا لانتهاكات متعددة.

أولاً: تقارير المنظمات الدولية بشأن المعاملة والانتهاكات:

كشفت تقارير صادرة عن منظمات دولية عن حجم الانتهاكات التي يتعرض لها اللاجئون والمهاجرون داخل الأراضي الليبية، سواء في نقاط العبور أو داخل مراكز الاحتجاز الرسمية وغير الرسمية، وقد رصدت المفوضية السامية للأمم المتحدة لشؤون اللاجئين في تقاريرها السنوية، تعرض طالبي اللجوء للاحتجاز التعسفي، وسوء المعاملة، والابتزاز، بل وحتى التعذيب، في العديد من المرافق الواقعة تحت إشراف سلطات حكومية أو جماعات مسلحة.

ووفقاً لتقرير المنظمة الدولية للهجرة عام 2021، فإن أكثر من 600,000 مهاجر ولاجئ كانوا متواجدين في ليبيا، وأن ما يقارب 20% منهم يعيشون في ظروف مأساوية من انعدام الأمن

---

[51] مبدأ الفحص الفردي: هو مبدأ أساسي في القانون الدولي للاجئين، ويقضي بضرورة فحص كل طلب لجوء على حدة، بناءً على حقائق وظروف وحيثيات الملف الفردي لصاحب الطلب، وعدم الاكتفاء بالقرارات العامة أو الافتراضات الجماعية المبنية على الجنسية أو سبب الفرار، هذا المبدأ ضروري لضمان احترام حق الفرد في الحماية من الاضطهاد، انظر: المفوضية السامية للأمم المتحدة لشؤون اللاجئين، إرشادات بشأن الإجراءات والمعايير المطبقة لتحديد وضع اللاجئ بموجب اتفاقية عام 1951 وبروتوكول عام 1967، 2019، ص23.

[52] وليد نجيب جورج، مرجع سابق، ص364.

الغذائي، وعدم الوصول إلى الرعاية الصحية، وغياب الحماية القانونية، حيث يصنف الكثير منهم في خانة الأشخاص عديمي الوضع القانوني، مما يفاقم من هشاشة وضعهم.[53]

وفي تقرير مشترك صدر عن الأمم المتحدة وبعثة الأمم المتحدة للدعم في ليبيا، تم توثيق شهادات حية للاجئين أفارقة تعرضوا للاتجار بالبشر والاغتصاب والاستعباد في مراكز احتجاز خاضعة لسلطات أمنية، في مخالفة صريحة للاتفاقيات الدولية، خاصة اتفاقية مناهضة التعذيب واتفاقية اللاجئين لعام 1951.[54]

ولا يقتصر الأمر على المعاملة في مراكز الاحتجاز، بل يمتد إلى عمليات اعتراض اللاجئين في عرض البحر من قبل خفر السواحل الليبي، وإعادتهم قسراً إلى ليبيا، رغم علم المجتمع الدولي بتعرضهم لانتهاكات جسيمة، وهو ما يشكل خرقاً لمبدأ عدم الإعادة القسرية، المنصوص عليه في القانون الدولي الإنساني.[55]

ثانياً: موقف المجتمع والدولة من التوطين وتضارب السلطات:

يرتبط موضوع توطين اللاجئين والمهاجرين في ليبيا برفض مجتمعي واسع النطاق لأي تصور يتعلق باستقرار اللاجئين على الأراضي الليبية، ويعكس هذا الرفض مواقف رسمية متكررة على لسان مسؤولين حكوميين، عبروا فيها عن أن ليبيا ليست بلد توطين بل بلد عبور، وهو ما أكد عليه القانون رقم 24 لسنة 2023 بشأن مكافحة التوطين، والذي نص صراحة على حظر أي إجراء يفضي إلى استقرار الأجانب في البلاد بصورة دائمة أو شبه دائمة.

ولا يمكن فصل هذا التوجه عن السياق الاجتماعي والثقافي الليبي، حيث ينظر جزء كبير من الموطنين إلى الهجرة على أنها عبء اقتصادي وأمني، خاصة في ظل الوضع

---

[53] المنظمة الدولية للهجرة، "تقرير مصفوفة تتبع النزوح في ليبيا عن المهاجرين (الجولة 38)"، تقرير منشور بتاريخ سبتمبر 2021 على الموقع الرسمي، تاريخ الاطلاع 2025/11/1، الموقع الإلكتروني: https://dtm.iom.int.

[54] مفوضية الأمم المتحدة السامية لحقوق الإنسان وبعثة الأمم المتحدة للدعم في ليبيا، "لا مكان سوى العودة: العودة الطوعية بمساعدة وإعادة الإدماج وحماية حقوق الإنسان للمهاجرين في ليبيا"، تقرير مشترك منشور بتاريخ ديسمبر 2022 على الموقع الرسمي، تاريخ الاطلاع 2025/11/15، الموقع الإلكتروني: https://www.ohchr.org.

[55] المرجع السابق.

غير المستقر، ويتعزز هذا الرفض في ظل التوظيف السياسي لملف الهجرة من قبل بعض الجهات الفاعلة محلياً ودولياً، بما يؤدي إلى تباين في السياسات والإجراءات، وانعدام التنسيق بين الأجهزة المعنية مثل وزارة الداخلية، جهاز مكافحة الهجرة غير الشرعية، ومكتب المفوضية السامية لشؤون اللاجئين في طرابلس.[56]

ونرى بأن تضارب الاختصاصات يؤدي إلى حالة من الفوضى في التعامل مع قضايا اللاجئين والمهاجرين، ويعيق تنفيذ أي سياسات شاملة في هذا المجال، فعلى سبيل المثال، يتبع بعض مراكز الاحتجاز وزارة الداخلية، في حين تسيطر جماعات مسلحة على أخرى، مما يخلق بيئة قانونية رمادية يصعب فيها تحديد المسؤولية القانونية، ويعيق مساءلة الجهات المنتهكة.

هذا الوضع يظهر مدى الحاجة الماسة إلى إصلاح قانوني ومؤسسي عميق، ينظم بشكل واضح سياسات اللجوء، ويوزع الأدوار والمهام بين الجهات الحكومية المختصة، بما يضمن احترام حقوق اللاجئين والوفاء بالتزامات ليبيا الدولية.

[56] د. محمود عمر محمد عيسى، مرجع سابق، ص377.

الخاتمة

تناولنا في هذا البحث موضوع حق اللجوء في التشريع الليبي في ضوء قواعد القانون الدولي، انطلاقاً من أهمية هذا الحق في ظل التحديات الإنسانية والسياسية المعاصرة، ولا سيما في البلدان التي تعاني من هشاشة قانونية ومؤسسية مثل ليبيا، وقد سعى البحث إلى عرض المنظومة الدولية المنظمة لحق اللجوء، من حيث الأسس القانونية والمبادئ العامة التي كرستها الاتفاقيات الدولية، ثم قارنها بالنظام القانوني الليبي الذي ما يزال يعاني من غياب تشريع خاص باللجوء، مما يؤثر سلباً على حماية اللاجئين واحترام حقوقهم، وقد توصلنا في ختام هذا البحث إلى عدد من النتائج والتوصيات، وأهمها:

أولاً: النتائج:

1- أن التنظيم الدولي لحق اللجوء يعتمد على مصادر متعددة وإلزامية كالاتفاقيات الدولية والإعلان العالمي لحقوق الإنسان، بينما يعاني التشريع الليبي من فراغ قانوني لغياب قانون خاص باللجوء، ويرجع ذلك بشكل رئيسي إلى عدم انضمام ليبيا إلى اتفاقية 1951 الخاصة بوضع اللاجئين ولا إلى بروتوكولها لعام 1967.

2- تسيطر المقاربة بين الهجرة واللجوء على النصوص الليبية الحالية، مما يؤدي إلى الخلط بين وضع اللاجئ والمهاجر غير النظامي، ويتسبب في ممارسات تنتهك مبدأ عدم الإعادة القسرية.

3- هناك قصور واضح في قدرة المؤسسات الليبية على استيعاب وتطبيق الالتزامات الدولية للجوء، ويتجلى ذلك في غياب آليات وطنية لفحص الطلبات، وضعف التنسيق، والاعتماد الكلي على مفوضية الأمم المتحدة لشؤون اللاجئين.

4- يتسم التعامل الوطني مع ملف اللجوء بتضارب الاختصاصات بين الجهات المتعددة، إلى جانب غياب الوعي الرسمي والمجتمعي بأبعاد اللجوء القانونية، وتغلب النظرة السلبية التي تتأثر بقضايا التوطين.

5- أكدت تقارير المنظمات الدولية وجود ممارسات سلبية تتنافى مع مبادئ الحماية الدولية، مثل الاحتجاز التعسفي والتعذيب والاتجار بالبشر الذي يتعرض له اللاجئون والمهاجرون في ليبيا.

ثانياً: التوصيات:

1- يجب على الدولة الليبية العمل على الانضمام والمصادقة على اتفاقية 1951 الخاصة بوضع اللاجئين وبروتوكولها لعام 1967، وإصدار تشريع وطني خاص ينظم شروط وإجراءات وحقوق اللاجئين، بما يضمن انسجام القانون المحلي مع التزاماتها الدولية.
2- ضرورة إنشاء هيئة أو مفوضية وطنية مستقلة لتولي مسؤولية إدارة ملف اللجوء، بما يشمل فحص الطلبات وتنسيق السياسات، وتكون نقطة اتصال مركزية مع المنظمات الدولية.
3- يجب تعديل وتفسير القوانين المتعلقة بدخول وإقامة الأجانب لضمان التمييز الواضح بين اللاجئ والمهاجر غير النظامي، وتضمين مبدأ عدم الإعادة القسرية كقاعدة عليا لا تُخالفها أي ممارسة أمنية أو إدارية.
4- يجب تدريب الكوادر الأمنية والإدارية بشكل مكثف على المفاهيم والمعايير الدولية لحماية اللاجئين، وتحسين ظروف مراكز الاحتجاز لضمان احترام الكرامة الإنسانية ومنع الاحتجاز التعسفي.
5- يوصي الباحث بتطوير شراكة وطنية فاعلة مع المفوضية السامية للأمم المتحدة لشؤون اللاجئين، وتنفيذ حملات توعوية لتعزيز الفهم المجتمعي بحقوق اللاجئين وإزالة الخلط السلبي في الرأي العام.

قائمة المراجع

أولاً: الكتب:

- أحمد أبوالوفا، حق اللجوء بين الشريعة الإسلامية والقانون الدولي للاجئين "دراسة مقارنة"، د.ن، الطبعة 1، 2009.

- إيناس محمد البهجي، الأسس الدولية لحق اللجوء السياسي والإنساني بين الدول، المركز القومي للإصدارات القانونية، القاهرة، الطبعة 1، 2013.

- علي صادق أبوهيف، القانون الدولي العام. منشأة المعارف، الإسكندرية، الطبعة 1، 1975.

- وليد نجيب جورج، مفهوم الجرائم ضد الإنسانية في القانون الدولي. مركز دراسات الوحدة العربية، بيروت، الطبعة 1، 2008.

- شبكة الأمم المتحدة المعنية بالهجرة، تنفيذ الاتفاق العالمي من أجل الهجرة الآمنة والمنظمة والنظامية، كتيب صادر عن شبكة الأمم المتحدة المعنية بالهجرة، جنيف، 2023.

ثانياً: الرسائل العلمية:

- بوجمعة حنطاوي، الحماية الدولية للاجئين – دراسة مقارنة بين الفقه الإسلامي والقانون الدولي، رسالة ماجستير، كلية العلوم الإنسانية والعلوم الإسلامية، جامعة وهران، الجزائر، 2019/2018.

- عبدالرحيم حسن عبدالرحيم علي. حق اللجوء السياسي في ظل القانون الدولي العام، رسالة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة الشرق الأوسط، 2022.

ثالثاً: المقالات:

- أحمد قاسم حسين، "الاتحاد الأوروبي والهجرة غير النظامية: دراسة حالة ليبيا"، مجلة حكامة، العدد 2، 2021.

- أمينة بن حوة، "تقييم الأداء القانوني لجامعة الدول العربية في مجال فض النزاعات"، المجلة الجزائرية للحقوق والعلوم السياسية، المجلد 9، العدد 2، 2024.

- ديانا كمال علي، "حقوق وواجبات اللاجئ الدولي في ضوء القانون الدولي العام"، مجلة العهد، العدد 13، 2023.

- رلي عاصم الناشف، "اللجوء في القانون الدولي العام"، مجلة العلوم السياسية والقانون، المجلد 11، العدد 45، 2025.

- رنيم مجيد حميد، "حق اللجوء في القانون الدولي المعاصر"، المجلة القانونية، المجلد 18، العدد 3، 2023.

- شاكر سالم حمدان الخرابشة وآخرون، "اللجوء الإنساني في ضوء المواثيق الدولية"، مجلة اتحاد الجامعات العربية للبحوث في التعليم العالي، المجلد 44، العدد 2، 2024.

- محمد المبروك رعدان، "مدى توافق السياسات المتخذة في ليبيا لمنع توطين الأجانب مع حقوق الإنسان"، مجلة العلوم القانونية، المجلد 11، العدد 2، 2023.

- محمود عمر محمد عيسى، "الهجرة الدولية الوافدة في ليبيا: دراسة ميدانية"، مجلة أبحاث، العدد 12، 2018.

- معمر ميلاد أبوبكر الطوباشي، "السياسة الجنائية للمشرع الليبي في مكافحة الهجرة غير القانونية"، مجلة البحوث القانونية، العدد 11، 2020.

رابعاً: المعاجم اللغوية:

- - ابن منظور، لسان العرب، المجلد 1، الطبعة 1، بيروت، 1994.

خامساً: المواثيق والاتفاقيات الدولية:

- الإعلان العالمي لحقوق الإنسان، لعام 1948.

- الميثاق العربي لحقوق الإنسان، جامعة الدول العربية، 2004.

- الاتفاق العالمي من أجل الهجرة الآمنة والمنظمة والنظامية، الجمعية العامة القرار رقم 73/195، 2018.

سادساً: التشريعات الليبية:

- الإعلان الدستوري الصادر في 3 أغسطس 2011.

- القانون رقم 19 لسنة 2010 بشأن مكافحة الهجرة غير الشرعية.

- القانون رقم 24 لسنة 2023 بشأن مكافحة التوطين، الجريدة الرسمية الليبية، العدد 12، السنة الأولى، 2023.

سابعاً: تقارير وبيانات المنظمات الدولية والمواقع الإلكترونية:

- المفوضية السامية للأمم المتحدة لشؤون اللاجئين، إرشادات بشأن الإجراءات والمعايير المطبقة لتحديد وضع اللاجئ بموجب اتفاقية عام 1951 وبروتوكول عام 1967، 2019.

- المفوضية السامية للأمم المتحدة لشؤون اللاجئين، "المفوضية تدعو ليبيا لتبني قانون لجوء"، بيان صحفي منشور بتاريخ 2021/2/25 على الموقع الرسمي، تاريخ الاطلاع 2025/11/1، الموقع الإلكتروني: https://www.unhcr.org.

- المنظمة الدولية للهجرة، "تقرير مصفوفة تتبع النزوح في ليبيا عن المهاجرين (الجولة 38)"، تقرير منشور بتاريخ سبتمبر 2021 على الموقع الرسمي، تاريخ الاطلاع 2025/11/1، الموقع الإلكتروني: https://dtm.iom.int.

- منظمة العفو الدولية، "بحثوا عن الأمان فلم يجدوا إلا الخوف: اللاجئون وطالبو اللجوء والمهاجرون في ليبيا ومالطا"، تقرير منشور بتاريخ 2010/12/14، على الموقع الرسمي، تاريخ الاطلاع 2025/11/2، الموقع الإلكتروني: https://www.amnesty.org.

- مفوضية الأمم المتحدة السامية لحقوق الإنسان وبعثة الأمم المتحدة للدعم في ليبيا، "لا مكان سوى العودة: العودة الطوعية بمساعدة وإعادة الإدماج وحماية حقوق الإنسان للمهاجرين في ليبيا"، تقرير مشترك منشور بتاريخ ديسمبر 2022 على الموقع الرسمي، تاريخ الاطلاع 2025/11/15، الموقع الإلكتروني: https://www.ohchr.org.

- هيومن رايتس ووتش، "لا مفر من الجحيم: سياسات الاتحاد الأوروبي تساهم في الانتهاكات بحق المهاجرين في ليبيا"، مقال منشور بتاريخ 2019/1/21 على الموقع الرسمي، تاريخ الاطلاع 2025/11/2، الموقع الإلكتروني: https://www.hrw.org.

بحث بعنوان :

التدخل الإنساني في ظل القانون الدولي

L'intervention humanitaire au regard du droit international

إعداد :

د.محمد على الطشاني

Dr. ELTASHANI Mohamed Ali

Emil:M.Eltashani@uod.edu.ly

المدقق اللغوي : أ.سامية حمد الحصادي

الملخص:

يُعدّ التدخل الإنساني أحد أكثر الموضوعات إثارةً للجدل في القانون الدولي، نظرًا لتقاطعه مع مبادئ السيادة وعدم التدخل وحظر استخدام القوة، يتناول هذا البحث الإطار المفاهيمي والتاريخي للتدخل الإنساني، والأسس القانونية التي تنظمه، بما في ذلك ميثاق الأمم المتحدة و القانون الدولي الإنساني، والاتفاقيات العالمية ذات الصلة بحقوق الإنسان، كما يعالج البحث التحديات القانونية والسياسية التي تحيط بمشروعية التدخل، ويحلل مواقف الفقه الدولي وتطبيقاته العملية، مع عرض نماذج معاصرة للتدخلات الإنسانية، وإبراز حدود المشروع منها وغير المشروع، وخلص البحث إلى أن التدخل الإنساني، رغم طابعه الإنساني، يظل أداة مزدوجة قابلة للاستغلال السياسي، مما يستلزم تقنينًا أدق ومعايير صارمة توازن بين حماية الإنسان واحترام السيادة.

الكلمات المفتاحية:التدخل الإنساني – السيادة – القانون الدولي – مسؤولية الحماية.

Abstract

Humanitarian intervention represents one of the most controversial issues in contemporary international law due to its direct intersection with state sovereignty, non-intervention, and the prohibition of the use of force. This research examines the conceptual and historical foundations of humanitarian intervention, along with its legal basis under the UN Charter, International Humanitarian Law, and global human rights treaties. It also analyzes the legal and political challenges surrounding its legitimacy, reviews scholarly positions, and presents practical case studies to illustrate the complexities of lawful and unlawful interventions. The study concludes that, despite its humanitarian nature, humanitarian intervention remains a dual-purpose instrument vulnerable to political misuse, underscoring the need for clearer legal standards that balance human protection with state sovereignty.

Keywords :Humanitarian Intervention – Sovereignty – International Law – Responsibility to Protect.

المقدمة:

يُعدّ التدخل الإنساني من أكثر القضايا القانونية والسياسية إثارةً للجدل في بنية العلاقات الدولية المعاصرة، نظراً لارتباطه الوثيق بثنائية معقدة تجمع بين مقتضيات حماية حقوق الإنسان من جهة، ومبدأ السيادة وعدم التدخل من جهة أخرى، وقد تبلور هذا المفهوم عبر مسار تاريخي طويل، رافق التحولات الكبرى التي شهدها النظام الدولي، ولا سيما انتقاله التدريجي من هيمنة الدولة المطلقة على شؤونها الداخلية إلى مرحلة بات فيها الفرد محور الاهتمام الدولي وغاية الحماية القانونية، باعتباره كائناً يتمتع بحقوق أساسية لا يجوز المساس بها أو إغفالها، وقد مثّل هذا التحول في النظرة إلى حقوق الإنسان نقطة مفصلية في تطور فكرة التدخل الإنساني، خاصة حين كشفت التجربة العملية عن قصور القواعد التقليدية للقانون الدولي—التي كانت تُعلي من شأن مبدأ عدم التدخل—عن توفير حماية فعّالة للمدنيين في حالات الانتهاكات الجسيمة والواسعة النطاق.

ومع تصاعد الأزمات الإنسانية التي شهدها المجتمع الدولي، خصوصاً بعد نهاية الحرب الباردة، برز التدخل الإنساني كآلية استثنائية تهدف، من حيث المبدأ، إلى وقف المعاناة الإنسانية وتوفير الحماية للمدنيين عندما تعجز الدولة أو تمتنع عن أداء التزاماتها الأساسية في حماية سكانها غير أن هذا التدخل، رغم طابعه الإنساني، اكتسب بُعداً إشكالياً نتيجة إمكانية توظيفه لتحقيق مصالح سياسية أو إستراتيجية تحت غطاء إنساني، وهو ما ظهر جلياً في العديد من الحالات التطبيقية مثل رواندا والبوسنة والهرسك والصومال، وقد أظهر هذا الواقع أنّ التدخل الإنساني لم يعد ظاهرة عابرة في العلاقات الدولية، بل أصبح ممارسة متكررة ومحل نقاش قانوني واسع في ظل غياب إطار قانوني موحّد يحدد شروطه، وحدوده، والجهات المخوّلة باتخاذ قراراته.

وتكمن خطورة التدخل الإنساني في أن مشروعيته تظل رهينة التوفيق الدقيق بين مبدأ السيادة الوطنية—بوصفه أحد أهم ركائز النظام الدولي القائم على المساواة بين الدول—وبين واجب المجتمع الدولي في حماية الإنسان من الجرائم والانتهاكات الجسيمة،فبينما يُعد احترام السيادة وعدم التدخل قاعدة عامة تحكم العلاقات الدولية، فإن الواقع العملي أثبت أن هذه القاعدة لم تعد مطلقة، خاصة عندما تتحول سيادة الدولة إلى حاجز يمنع التدخل لوقف الإبادة أو الجرائم ضد

الإنسانية،وهنا يثور السؤال حول مدى قدرة القانون الدولي على إيجاد معادلة متوازنة تحفظ للدولة سيادتها، وتضمن في الوقت ذاته حماية الإنسان وفقاً لقواعد القانون الدولي الإنساني ومواثيق حقوق الإنسان، بعيداً عن الانتقائية أو التسييس.

وبناءً على ما تقدم، يتناول هذا البحث تحليل الإطار النظري والتاريخي للتدخل الإنساني، وبيان الأساس القانوني الذي يستند إليه في ضوء قواعد القانون الدولي العام، مع التمييز بين التدخل المشروع القائم على مبررات إنسانية حقيقية، وبين التدخل الذي يشكل انتهاكاً لمبدأ السيادة وعدم التدخل، كما يسعى البحث إلى استجلاء الواقع العملي للتدخلات الإنسانية عبر دراسة نماذج تطبيقية معاصرة تُظهر مدى مشروعية هذه التدخلات وتأثيرها في البنية القانونية والسياسية للنظام الدولي.

- إشكالية البحث:

رغم التطور الملحوظ في بنية القانون الدولي المعاصر، لا يزال مفهوم التدخل الإنساني يطرح إشكاليات قانونية جوهرية تتعلق بتحديد حدوده وضوابطه وشروط مشروعيته، ولا سيما في ظل التوتر بين مبدأ سيادة الدولة ومبدأ حماية الإنسان، فغياب تعريف قانوني موحد للتدخل الإنساني وغياب إطار تنظيمي عالمي ملزم، إلى جانب اختلاف مواقف الفقه وتباين تطبيقات الدول، أدّى إلى وجود خلل في القواعد الناظمة له، بما يفتح الباب أمام إساءة استعمال هذا المفهوم وتوظيفه سياسيًا.

وعليه، تنحصر إشكالية البحث في السؤال الرئيس الآتي:

إلى أي مدى يمكن اعتبار التدخل الإنساني ممارسة مشروعة في القانون الدولي، في ظلّ غياب إطار قانوني موّحد يحدد طبيعته وحدوده، وكيف يمكن ضبط هذا التدخل بما يحقق حماية المدنيين دون المساس بسيادة الدول أو فتح المجال للتوظيف السياسي؟

وتتفرّع عن السؤال الرئيس الأسئلة الآتية:

- ما هي الأسس النظرية والتاريخية التي شكّلت مفهوم التدخل الإنساني؟

- ما الإطار القانوني الذي ينظم التدخل الإنساني في ضوء ميثاق الأمم المتحدة والقانون الدولي الإنساني؟
- كيف عالج الفقه والقضاء الدولي مسألة مشروعية التدخل الإنساني؟
- ما هي صور وأساليب التدخل الإنساني، وما معايير التمييز بين المشروع وغير المشروع منها؟
- كيف يمكن بناء إطار قانوني أكثر انضباطًا يمنع الاستغلال السياسي للتدخل الإنساني؟

أهمية البحث:

تكتسب أهمية هذا البحث من كونه يتناول أحد أكثر المفاهيم تطورًا وإثارة للجدل في بنية القانون الدولي المعاصر، وهو مفهوم التدخل الإنساني، بما يتسم به من غموض في الإطار القانوني وغياب تقنين دقيق يضبط شروطه وضوابطه، وتتجلى أهمية الدراسة كذلك في إبرازها العلاقة المعقدة بين مبدأ سيادة الدولة والتزامات المجتمع الدولي بحماية حقوق الإنسان، مع الكشف عن الفجوة القائمة بين الأسس القانونية النظرية والتطبيقات العملية للتدخلات الإنسانية في النزاعات الحديثة، كما يسهم هذا البحث في تقديم دعم علمي رصين للباحثين وصناع القرار، من خلال تحليل معمّق يمكّن من فهم الإشكالات الراهنة والتوجهات المستقبلية في مجال القانون الدولي وحقوق الإنسان.

أهداف البحث:

- تحليل الأساس القانوني للتدخل الإنساني في ضوء ميثاق الأمم المتحدة والقانون الدولي الإنساني.
- تحديد صور وأنماط التدخل الإنساني وشروط مشروعيته.
- دراسة مواقف الفقه الدولي وتجارب التدخلات العملية.
- تقييم مدى توافق التدخل الإنساني مع مبادئ السيادة وعدم التدخل.
- اقتراح معايير قانونية لضبط التدخل الإنساني ومنع إساءة استخدامه.

منهجية البحث:

يعتمد البحث على منهجية تجمع بين المنهج الوصفي والمنهج التحليلي؛ إذ يُستخدم المنهج الوصفي في عرض النصوص القانونية الدولية ذات الصلة بالتدخل الإنساني، وتتبّع تطور المفهوم وصوره كما وردت في الأدبيات والممارسات الدولية،أما المنهج التحليلي فيُستخدم لفحص القواعد المنظمة لاستخدام القوة وعلاقتها بالسيادة، وتحليل آراء الفقه والاجتهادات القضائية وتقييم النماذج التطبيقية للتدخلات الإنسانية،ويساهم الجمع بين المنهجين في تقديم معالجة دقيقة تربط بين الإطار النظري والتطبيق العملي للمفهوم،ولأجل تحقيق ذلك، جرى تقسيم الدراسة إلى:

المبحث الأول: الإطار النظري للتدخل الإنساني:

- **المطلب الأول:** مفهوم التدخل الإنساني وتطوّره التاريخي.
- **المطلب الثاني:** التمييز بين التدخل الإنساني والمفاهيم المرتبطة.

المبحث الثاني: الأساس القانوني للتدخل الإنساني وإطار تطبيقه.

- **المطلب الأول:** الأساس القانوني للتدخل الإنساني وطبيعته.
- **المطلب الثاني:** الإطار القانوني لتطبيق التدخل الإنساني.

المبحث الأول

الإطار النظري للتدخل الإنساني

تمهيد:

يُعدّ التدخل الإنساني من المفاهيم الإشكالية التي ارتبط ظهورها بتطور الفكر القانوني والسياسي الدولي، إذ لم يكن نتاج مرحلة محددة، بل تشكل تدريجيًا استجابة للتحولات الكبرى التي شهدها المجتمع الدولي في بنيته ومبادئه، وقد تباينت تعريفاته باختلاف الاتجاهات الفقهية والظروف

التاريخية التي أحاطت به، مما جعله من المفاهيم المرنة والمتغيرة بتغير طبيعة العلاقات الدولية[1]، ولا يُعدّ مبدأ التدخل الإنساني فكرة مستحدثة في النظام الدولي المعاصر، بل له جذور تاريخية ممتدة تعود إلى الممارسات السياسية والقانونية للدول التي كانت تتذرع بأسباب إنسانية لحماية فئات معينة داخل أراضي دول أخرى، خاصة في ما يتعلق بحماية الأقليات الدينية أو القومية[2]،وعلى ضوء ذلك نقسم هذا المبحث إلى مطلبين :

المطلب الأول: مفهوم التدخل الإنساني وتطوّره التاريخي.

المطلب الثاني: التمييز بين التدخل الإنساني والمفاهيم المرتبطة.

المطلب الأول : مفهوم التدخل الإنساني وتطوّره التاريخي

يشكّل التدخل الإنساني أحد المفاهيم الجدلية في القانون الدولي، نظرًا لتداخله بين مقتضيات حماية حقوق الإنسان من جهة، ومبدأ سيادة الدول وعدم التدخل في شؤونها الداخلية من جهة أخرى، وقد مرّ هذا المفهوم بتحوّلات عديدة عبر مراحل تاريخية مختلفة، جعلته ينتقل من فكرة سياسية مرتبطة بتوازنات القوى إلى مفهوم قانوني يسعى المجتمع الدولي إلى تنظيمه وإضفاء الشرعية عليه ،ورغم أن الممارسات المبكرة للتدخل ظهرت في شكل مبادرات منفردة قامت بها بعض الدول بذريعة حماية الأقليات أو مواجهة انتهاكات فادحة، فإن الصيغة المنظمة لهذا التدخل لم تتبلور إلا مع تطوّر بنية القانون الدولي العام خلال القرن التاسع عشر [3]، فقد ساهم ازدياد الوعي الدولي بأهمية صون الكرامة الإنسانية، خاصة بعد الكوارث التي خلفتها الحربان العالميتان، في تحويل الموضوع إلى قضية ذات طبيعة قانونية دولية تتجاوز الاختصاص الداخلي للدول، ومع تأسيس عصبة الأمم ثم منظمة الأمم المتحدة، اتجه النظام الدولي نحو تكريس مبدأ عدم التدخل

---

[1]- محمد المجذوب، القانون الدولي العام ،بيروت: منشورات الحلبي الحقوقية، 2017م، ص214.

[2] –Malcolm N. Shaw, International Law, 9th ed. (Cambridge: Cambridge University Press, 2021), p. 1045.

[3] – Antonio Cassese, International Law (Oxford: Oxford University Press, 2005), p. 202.

كركيزة أساسية لسيادة الدولة واستقلالها، وهو ما ساهم في تضييق نطاق التدخل الإنساني وجعله استثناءً محدودًا خلال مرحلة الحرب الباردة، إلا أنّ نهاية تلك المرحلة وانهيار النظام ثنائي القطبية أدّيا إلى إعادة إحياء المفهوم في سياق دولي جديد اتسم بتزايد الأزمات الإنسانية الحادة، كما ظهر في حالات الصومال، رواندا، وكوسوفو[4]، الأمر الذي دفع المجتمع الدولي إلى البحث عن آليات جديدة للتدخل تحت غطاء الشرعية الدولية

وبناءً عليه، يُقسم هذا المطلب إلى فرعين رئيسيين:

الفرع الأول: تعريف التدخل الإنساني.

الفرع الثاني: التطور التاريخي للتدخل الإنساني.

الفرع الأول : تعريف التدخل الإنساني

يمثّل التدخل الإنساني أحد المفاهيم الإشكالية في القانون الدولي العام، وذلك بسبب تداخل عناصره القانونية والسياسية وتعدد صوره ومقاصده، ويَعسُر وضع تعريف جامع مانع لهذا المفهوم نظرًا لاختلاف مبرراته وتباين تطبيقاته التاريخية، غير أن أغلب التعريفات تتفق على أنّ التدخل الإنساني هو: "إجراء تتخذه دولة أو أكثر، أو منظمة دولية، لأسباب إنسانية بحتة، ويتمثل في وسائل سياسية أو اقتصادية أو عسكرية تُنفَّذ داخل إقليم دولة أخرى دون موافقتها، عند ثبوت ارتكاب انتهاكات جسيمة و ممنهجة تمسّ حقوق الإنسان الأساسية أو تهدد الحياة الإنسانية على نطاق واسع"[5].

ويُعدّ هذا التدخل من أكثر المسائل إثارةً للجدل في الفقه الدولي، لارتباطه المباشر بثنائية سيادة الدولة وعدم التدخل من جهة، وحماية الكرامة الإنسانية من جهة أخرى، ويزداد هذا الجدل تعقيدًا بالنظر إلى الطبيعة المتداخلة للمفهوم بين المجالين القانوني والسياسي؛ فبينما يعتبره اتجاه فقهي

[4] –Ramesh Thakur, The Responsibility to Protect: Norms, Laws, and the Use of Force in International Politics (London: Routledge, 2016), pp. 45–46.

[6]– أنور سلطان، القانون الدولي الإنساني (القاهرة: دار النهضة العربية، 2015)، ص87.

واجبًا أخلاقيًا لحماية الإنسان من الجرائم الفظيعة، يراه آخرون ذريعة قد تُستغل لإضعاف سيادة الدول وتحقيق أهداف استراتيجية[6]،وقد كان التدخل الإنساني في مراحله المبكرة ممارسة عرفية تستند أساسًا إلى إرادة الدول الكبرى، دون ضوابط قانونية واضحة تحدد شروطه أو حدوده، ومع بروز التنظيم الدولي الحديث إثر تأسيس الأمم المتحدة، انتقل مركز الثقل من تدخلات الدول الفردية إلى إرادة المجتمع الدولي، فأصبح هذا التدخل يخضع تدريجيًا لمنظومة قانونية أكثر انضباطًا، وإن ظل عدد من جوانبه محل خلاف وتباين في الرأي الفقهي[7].

وفي محاولة لمعالجة هذا الغموض، تبنّى المجتمع الدولي مفهوم مسؤولية الحماية (Responsibility to Protect – R2P)خلال قمة الأمم المتحدة لعام 2005م[8]، والذي نقل النقاش من فكرة "حق التدخل" المرتبط بإرادة الدولة المتدخلة إلى مفهوم "واجب الحماية" الذي يحمّل المجتمع الدولي مسؤولية جماعية في حماية السكان من الجرائم الفظيعة، بما في ذلك الإبادة الجماعية وجرائم الحرب والجرائم ضد الإنسانية[9]،ورغم هذا التطور، يظل التدخل الإنساني مثار إشكال قانوني أساسي يتعلق بمدى اتساقه مع المبادئ الراسخة في القانون الدولي العام، ولا سيما مبدأ حظر استخدام القوة المنصوص عليه في المادة (4/2) من ميثاق الأمم المتحدة، ومبدأ عدم التدخل في الشؤون الداخلية للدول[10]، فالمواد القانونية ذات الصلة لا تُجيز استخدام القوة إلا في حالتين محددتين:

- الدفاع الشرعي عن النفس وفق المادة (51) من الميثاق.

6– Ilias Bantekas, International Criminal Law (Oxford: Oxford University Press, 2020), p. 334.

7 –Mohamed S. El Fadl, Human Rights and International Law (New York: Routledge, 2017), p. 98.

8 – United Nations, Report of the International Commission on Intervention and State Sovereignty (Ottawa: ICISS, 2001), p. 21.

9 – Alex J. Bellamy, Responsibility to Protect: The Global Effort to End Mass Atrocities (Cambridge: Polity Press, 2022), p. 55.

12–محمد المجذوب، القانون الدولي العام، ص225.

– قرار صادر عن مجلس الأمن بموجب الفصل السابع لحفظ السلم والأمن الدوليين[11] .

ومن هنا يبرز الجدل الفقهي ،اتجاه يرى أن التدخل الإنساني قد يُشكل استثناءً مشروعًا من مبدأ حظر استخدام القوة، إذا كان الهدف منه وقف انتهاكات جسيمة لحقوق الإنسان، خاصة عندما تفشل الوسائل السلمية أو يعجز مجلس الأمن عن التحرك بسبب حق النقض "الفيتو"[12]،واتجاه آخر يقرر أن هذا النوع من التدخل يظل غير مشروع قانونًا مهما بلغت مبرراته الأخلاقية، لأنه يقوض استقرار النظام الدولي القائم على أساس المساواة في السيادة بين الدول[13]،وتؤكد المحاولات الفقهية الحديثة أن صعوبة تعريف التدخل الإنساني تكمن في كونه مفهومًا شديد الارتباط بالسياق السياسي الدولي، إذ تتأثر تطبيقاته بالأزمات الإنسانية من جهة وبمصالح القوى الكبرى من جهة أخرى[14]،ومع ذلك، فإن الخيط المشترك في التعريفات الفقهية يتمثل في النظر إليه باعتباره استخدامًا لوسائل الإكراه السياسية أو الاقتصادية أو العسكرية لإجبار الدولة المخالفة على وقف الانتهاكات الجسيمة لحقوق الإنسان، وقد يتخذ شكل التهديد بالقوة أو استخدامها تحت إشراف دولة، مجموعة دول، أو منظمة دولية [15].

الفرع الثاني : التطور التاريخي لمفهوم التدخل الإنساني

شكّل التدخل الإنساني أحد أكثر المفاهيم إثارةً للجدل في الفقه والقانون الدولي، إذ ارتبط تطوّره بالتحولات العميقة التي شهدها المجتمع الدولي في بنيته ومبادئه بعد الحربين العالميتين، فقد انطلق المفهوم من إطار تقليدي يتشبّث بالسيادة المطلقة للدولة، إلى مقاربة حديثة تُوازن بين احترام السيادة وحماية الإنسان من الفظائع والانتهاكات الجسيمة.

---

[11] - Christine Gray, International Law and the Use of Force, p. 165.

[12] - Antonio Cassese, International Law, p. 210.

[13] -Malcolm N. Shaw, International Law, p. 1052.

[14] Malcolm N. Shaw, International Law, previous reference, p. 1045

[15] -Antonio Cassese, International Law, previous reference, p. 205

فمن الناحية التاريخية، استقرّ الفكر القانوني قبل إنشاء ميثاق الأمم المتحدة على رفض أي تدخل خارجي في الشؤون الداخلية للدول، باعتباره مساسًا بمبدأ السيادة الذي أقرّته المادة (1/2) من الميثاق لاحقًا[16])، غير أنّ توسّع الاهتمام بحماية حقوق الإنسان بعد عام 1945م ،أدّى تدريجيًا إلى تقليص مفهوم السيادة المطلقة، لتنشأ قناعة بأن التزام المجتمع الدولي تجاه الأفراد يجب أن يعلو على اعتبارات السيادة في حال وقوع انتهاكات واسعة النطاق[17])،ومع تصاعد النزاعات الداخلية واتساع رقعة الجرائم الجماعية، بات يُنظر إلى الصمت الدولي بوصفه تواطؤًا يهدد السلم والأمن الدوليين، مما عزّز قبول التدخل الإنساني كوسيلة لحماية السكان المدنيين، ومع ذلك، ظل هذا التدخل محاطًا بإشكاليات قانونية جوهرية، إذ يحظر ميثاق الأمم المتحدة في المادة (4/2) استخدام القوة في العلاقات الدولية، ولا يجيزها إلا في حالتي الدفاع الشرعي عن النفس وفق المادة (51)، أو بناءً على تفويض صريح من مجلس الأمن[18].

كما يرى فريق من الفقه أن تجاوز مجلس الأمن في هذا السياق يقوّض نظام الأمن الجماعي، ويفتح الباب أمام "عدالة منفردة" تمكّن الدول الكبرى من استغلال المبادئ الإنسانية لتحقيق مصالحها السياسية[19]، بينما يستند فريق آخر إلى نظرية الضرورة الإنسانية التي تسمح بالتدخل في حال وقوع إبادة جماعية أو جرائم ضد الإنسانية، خاصة عندما يفشل مجلس الأمن في الاضطلاع بدوره نتيجة استخدام حق النقض [20].

وتُظهر الممارسة الواقعية أنّ معظم التدخلات الدولية لم تكن دائمًا مدفوعة بدوافع إنسانية خالصة، بل ارتبطت في كثير من الأحيان باعتبارات استراتيجية تتعلق بالمصالح القومية للدول المتدخِّلة،

---

[16] – ميثاق الأمم المتحدة، المادة (1/2)، منشور في موقع الأمم المتحدة الرسمي. https://www.un.org/ar/about-us/un-charter :

[82]– محمد مجدي عبد العزيز، التدخل الإنساني في القانون الدولي العام (القاهرة: دار النهضة العربية، 2019)، ص47.

[85]– ميثاق الأمم المتحدة، المواد (4/2) و(51).

[84]–إبراهيم أحمد السيد، مبدأ عدم التدخل في العلاقات الدولية (الإسكندرية: منشأة المعارف، 2018)، ص122.

[20] – المرجع السابق،ص 129.

وهو ما كشف عن ازدواجية المعايير في تطبيق أحكام القانون الدولي[21]، وعلى الجانب المقابل، يرى المدافعون عن التدخل الإنساني أن السيادة ليست حصانة لإخفاء الجرائم، وأن الدولة التي ترتكب انتهاكات جسيمة بحق مواطنيها تفقد جزءًا من شرعيتها، مما يوجب على المجتمع الدولي التدخل لمنع الفناء والجرائم الواسعة، مع الاستناد في ذلك إلى المواد (55) و(56) من الميثاق[22]،وقد أسهم تبني مبدأ "المسؤولية عن الحماية" في قمة الأمم المتحدة لعام 2005م [23] ،في تثبيت هذا التحول، إذ اعتبر أن عجز الدولة عن حماية شعبها أو تورطها في الجرائم الجسيمة يبرّر تدخّل المجتمع الدولي وفق آليات شرعية، ومع ذلك، بقي المفهوم عرضةً لاستغلال القوى الكبرى، التي استندت إليه في بعض الحالات دون تفويض أممي، كما حدث في كوسوفو عام 1999م ،والعراق عام 2003م، وهو ما أثار جدلًا واسعًا حول مشروعية هذا النوع من التدخلات وآثارها على مكانة الأمم المتحدة[24].

كما مكّن الغموض الذي يحيط بمفهوم "التهديد للسلم والأمن الدوليين" مجلسَ الأمن من سلطة تقديرية واسعة في تحديد نطاقه، الأمر الذي سمح للدول الدائمة العضوية بتوجيه قراراته وفق مصالحها،وبالتالي ظهرت الحاجة إلى صياغة إطار قانوني أكثر دقة يحدّد معايير موضوعية للتدخل الإنساني، بما يمنع الانفراد في استخدام القوة ويضمن احترام قواعد القانون الدولي[25].

وبدأ التطور الفني في الممارسة الدولية للتدخل الإنساني ،حيثُ شهدت الممارسة الدولية بعد التسعينيات خطوات عملية أسهمت في تعزيز وضبط إطار التدخل الإنساني، وخاصة من خلال

---

[86]– عبد الله الأشعل، القانون الدولي والسياسة الدولية: دراسة تحليلية (بيروت: مركز دراسات الوحدة العربية، 2016)، ص211.

[87]– ميثاق الأمم المتحدة، المواد (55) و(56).

[88]– الجمعية العامة للأمم المتحدة، "وثيقة نتائج قمة العالم لعام 2005"، القرار رقم 1/60، نيويورك،2005 .

[89] – فاضل أحمد الرفاعي، التدخل الإنساني بين المشروعية والممارسة الدولية (طرابلس: الأكاديمية الليبية للدراسات العليا، 2021، ص95.

[91]– حمد ناصر القحطاني، مشروعية التدخل الإنساني في ضوء القانون الدولي المعاصر (عمان: دار وائل للنشر، 2020)، ص167.

القرارات الصادرة عن أجهزة الأمم المتحدة، فقد أكدت الجمعية العامة في قرارها 100/45 لعام 1990م ،أهمية ضمان عبور المساعدات الإنسانية بشكل آمن ومنتظم إلى المتضررين، مما رسّخ مفهوم "الممرات الإنسانية" كضمانة أساسية لحماية المدنيين[26]،كما مثّل قرار مجلس الأمن رقم 794 لسنة 1992م[27] ،تحولًا نوعيًا، إذ أجاز اتخاذ تدابير ضرورية لتهيئة بيئة آمنة لعمليات الإغاثة الدولية عندما تعجز الدولة عن القيام بواجبها، وأضفى هذا القرار مشروعية دولية على التدخل الإنساني في حالات الانهيار الداخلي، وفتح الباب أمام تدخلات تهدف إلى حماية المدنيين وضمان وصول المساعدات دون عوائق [28].

ومع تعقّد النزاعات واتساع نطاق الأزمات الإنسانية، أصبحت التدخلات الإنسانية تعبيرًا عن مسؤولية جماعية تهدف إلى حماية الحياة الإنسانية، سواء قامت بها الدول منفردة أو بالتعاون مع المنظمات الدولية، وتجلّى ذلك في إنشاء ممرات آمنة، وتوفير الدعم اللوجستي، وضمان مرور المساعدات الإنسانية، بل وتقديمها مباشرة في بعض الحالات رغم الاعتراضات المحلية[29]،وتؤكد هذه التطورات أن التدخل الإنساني يحمل طبيعة مزدوجة: فهو حق وواجب دولي في الوقت ذاته، يستند إلى مرتكزات أخلاقية وقانونية، ويخضع لرقابة المجتمع الدولي للحد من إساءة استخدامه، وبذلك، فإن تطور هذا المفهوم لم يكن مجرد تطور نظري، بل تبلور من خلال ممارسات دولية متراكمة سعت إلى إيجاد توازن دقيق بين احترام سيادة الدولة ومتطلبات حماية الإنسان[30].

---

[26] –United Nations General Assembly, Resolution 45/100, previous reference

[27] –United Nations Security Council, Resolution 794 (1992), previous reference

[28] –Ramesh Thakur, The Responsibility to Protect: Norms, Laws, and the Use of Force in International Politics, previous reference, pp. 46–47

[24]– Alex J. Bellamy, Responsibility to Protect: The Global Effort to End Mass Atrocities, previous reference, p. 58

[25]– أنور سلطان، القانون الدولي الإنساني (القاهرة: دار النهضة العربية، 2015)، ص89.

المطلب الثاني : التمييز بين التدخل الإنساني والمفاهيم المرتبطة

يشكّل التدخل الإنساني إحدى أكثر القضايا إثارة للجدل في إطار القانون الدولي العام، نظرًا لارتباطه المباشر بثنائية سيادة الدولة من جهة، ومسؤولية المجتمع الدولي في حماية الأفراد من الانتهاكات الجسيمة لحقوق الإنسان من جهة أخرى[31]، وقد أدى هذا الارتباط المعقّد إلى بروز إشكاليات فقهية حاول الباحثون خلال العقود الأخيرة معالجتها من خلال تمييز التدخل الإنساني عن مجموعة من المفاهيم التي تبدو قريبة منه من حيث الشكل، لكنها تختلف اختلافًا جوهريًا في الغاية والمشروعية والوسائل المستخدمة،وتبرز أهمية هذا التمييز في أنّ الخلط بين هذه المفاهيم قد يؤدي إلى إضعاف الفهم القانوني الدقيق للتدخل الإنساني، ويُربك تقييم مشروعيته استنادًا إلى القواعد الحاكمة لاستخدام القوة في العلاقات الدولية.

وعليه، يتناول هذا المطلب بيان الفوارق الأساسية بين التدخل الإنساني وهذه المفاهيم من خلال فرعين رئيسيين:

الفرع الأول: التمييز بين التدخل الإنساني وبعثات حفظ السلم والعمليات الإنسانية.

الفرع الثاني: التمييز بين التدخل الإنساني وإنقاذ الرعايا وحق تقرير المصير.

الفرع الأول : التمييز بين التدخل الإنساني وبعثات حفظ السلم والعمليات الإنسانية

تتشابه بعض الآليات الدولية في ظاهرها مع التدخل الإنساني، غير أنّ اختلافها الجوهري يكمن في الأساس القانوني وهدف التدخل ومدى اشتراط موافقة الدولة المعنية، ومن أبرز هذه الآليات: بعثات حفظ السلم والعمليات الإنسانية والإغاثية، وهما نموذجان مركزيان في التطبيق الدولي، ويُستحسن تمييزهما بدقة عن مفهوم التدخل الإنساني لضمان وضوح الإطار القانوني لكل منهما،ولبيان ذلك نقسم الفرع لعدة نقاط على النحو الآتي:

[31] –Malcolm N. Shaw, International Law, previous reference, p. 1052

أولًا: بعثات حفظ السلم:

تمثل بعثات حفظ السلم إطارًا دوليًا محايدًا تنشئه الأمم المتحدة بموافقة الأطراف المتنازعة، ويضم عناصر عسكرية ومدنية تعمل تحت إشراف المنظمة بهدف التهدئة وإدارة النزاع بوسائل سلمية[32]، ورغم أن هذه البعثات تسعى إلى حماية المدنيين وتقليل الخسائر البشرية، فإنّ الفارق الجوهري بينها وبين التدخل الإنساني يقوم على إرادة الدولة المستهدفة،فبعثات حفظ السلم لا تُنشأ إلا بموافقة الدولة أو الأطراف المتصارعة،بينما التدخل الإنساني قد يُمارس رغم إرادة الدولة إذا ثبت عجزها عن حماية مواطنيها أو تورطها في انتهاكات جسيمة لحقوق الإنسان[33]

ومن الناحية القانونية، تُفَوَّض بعثات حفظ السلم بموجب قرارات مجلس الأمن عادة تحت الفصل السابع من ميثاق الأمم المتحدة، بما يضمن مشروعية تدخلها ويحدد نطاق استخدام القوة فيها غالبًا لأغراض الحماية الذاتية أو حماية المدنيين،أما التدخل الإنساني، فيرتبط في كثير من الأحيان بانتهاكات واسعة و ممنهجة تستدعي تحركًا عاجلًا لحماية السكان، وقد يُبرَّر في ضوء مبدأ مسؤولية الحماية (R2P) ولا سيما في حالات الإبادة الجماعية وجرائم الحرب[34].

ثانيًا: العمليات الإنسانية والإغاثية:

تركز العمليات الإنسانية والإغاثية على تقديم المساعدات الأساسية—كالغذاء والدواء والخدمات الطبية—لضحايا النزاعات المسلحة أو الكوارث الطبيعية، وغالبًا ما تتم هذه العمليات بموافقة الحكومة المحلية وتنفذها منظمات دولية مستقلة ومحايدة، مثل اللجنة الدولية للصليب الأحمر،

---

[32] –Christine Gray, International Law and the Use of Force, previous reference, p. 160

[33] –Alex J. Bellamy, Responsibility to Protect: The Global Effort to End Mass Atrocities, previous reference, p. 60

[34] –Alex J. Bellamy, Responsibility to Protect: The Global Effort to End Mass Atrocities, previous reference, p. 60

الهلال الأحمر، أو وكالات الأمم المتحدة[35]،وتختلف العمليات الإنسانية عن التدخل الإنساني في عدة عناصر قانونية جوهرية يمكن تحديدها في الآتي:

- **الموافقة:**الإغاثة الإنسانية تتطلب عادة موافقة الدولة المعنية،بينما التدخل الإنساني قد يتم دون موافقة الدولة إذا ارتُكبت انتهاكات جسيمة تستوجب الحماية.

- **الهدف:**تهدف الإغاثة إلى تخفيف المعاناة الإنسانية بشكل عام،بينما يركز التدخل الإنساني على حماية الأفراد من الانتهاكات الجسيمة وإنهائها.

- **الوسائل:**تلتزم العمليات الإنسانية بالحياد وعدم استخدام القوة ،قد يشمل التدخل الإنساني استخدام القوة العسكرية إذا تطلبت حماية المدنيين ذلك[36].

كما أكدت اتفاقيات جنيف الأربع لعام 1949 م،حق المنظمات الإنسانية في تقديم المساعدات للمدنيين، وتحظر على الدولة المستضيفة رفض هذه المساعدات أو عرقلة وصولها[37].

غير أنّ مفهوم التدخل الإنساني في ضوء القانون الدولي المعاصر يتجاوز الإغاثة، إذ ينصرف إلى ممارسة تتخذها دولة أو أكثر، أو منظمة دولية، استنادًا إلى مبررات إنسانية خالصة تهدف إلى وقف انتهاكات خطيرة و ممنهجة لحقوق الإنسان داخل دولة ما، متى ثبت عجز سلطاتها عن وقف تلك الانتهاكات أو تواطؤها فيها، ويُعد هذا التدخل وسيلة استثنائية تخضع لضوابط محددة أساسها حماية المدنيين وصون الكرامة الإنسانية، سواء عبر الوسائل السلمية أو من خلال تدابير قسرية تُقرّها الشرعية الدولية[38].

---

35 –Ilias Bantekas, International Criminal Law, previous reference, pp. 340–341

36 –United Nations General Assembly, Resolution 45/100, previous reference

37 –International Committee of the Red Cross, Geneva Convention Relative to the Protection of Civilian Persons in Time of War (Fourth Geneva Convention), 12 August 1949, Articles 59–63.

38 –Alex J. Bellamy, Responsibility to Protect, previous reference, p. 63

الفرع الثاني : التمييز بين التدخل الإنساني وإنقاذ الرعايا وحق تقرير المصير

يُعدّ التمييز بين أنماط التدخل الدولي ضرورة منهجية لضبط المفاهيم وتحديد الأطر القانونية الحاكمة لكل منها، ولا سيما في ظل تداخل المصطلحات وتشابه الدوافع بين بعض التدخلات ذات الطابع الإنساني أو السياسي،ومن بين هذه الأنماط بعثات إنقاذ الرعايا و التدخل بهدف تسهيل ممارسة حق تقرير المصير، وهما نموذجان يلتقيان في كون كل منهما يستند إلى مبرّرات أخلاقية أو إنسانية، غير أنّ لكل منهما نطاقاً وهدفاً وخصائص قانونية متميزة، وفي هذا الإطار، يأتي هذا الفرع لبيان الأسس القانونية والتطبيقية لكلا النمطين، وإبراز أوجه التباين الجوهرية بينهما على النحو التالي:

أولاً: بعثات إنقاذ رعايا الدولة في الخارج: تسعى بعثات إنقاذ الرعايا إلى حماية مواطني الدولة في الخارج عند تعرضهم لتهديدات مباشرة تمسّ حياتهم أو ممتلكاتهم، وذلك في الحالات التي تفشل فيها الحكومة المضيفة في توفير الحماية الواجبة[39]، ويمكن تحقيق هذه المهمة عبر الحماية الدبلوماسية وفق اتفاقيتي فيينا للعلاقات الدبلوماسية والقنصلية، أو—في الظروف القصوى—عبر استخدام محدود للقوة العسكرية بغرض الإجلاء، مع الالتزام بمبدأ التناسب وتقليل نطاق استخدام القوة إلى الحد الأدنى، وتقديم الوسائل الدبلوماسية على غيرها قدر المستطاع، ورغم أن هذا النوع من التدخل يستند إلى دافع إنساني في جوهره، إلا أنه يختلف عن التدخل الإنساني من حيث النطاق؛ إذ تقتصر بعثات إنقاذ الرعايا على حماية مواطني الدولة المتدخلة خارج إقليمها، في حين ينصرف التدخل الإنساني إلى حماية سكان الدولة ذاتها من انتهاكات حكومتها[40].

ثانياً: التدخل لتسهيل حق تقرير المصير: يُعد التدخل لتسهيل حق تقرير المصير أحد أكثر صور التدخل حساسية، نظراً لارتباطه ببنية الدولة ووحدتها السياسية، ويتمثل في استخدام القوة أو التهديد بها لصالح جماعة أو حركة داخل دولة معينة بهدف تمكينها من ممارسة حقها في الاستقلال أو

---

[39] –Christine Gray, International Law and the Use of Force, previous reference, p. 162

[40] –Alex J. Bellamy, Responsibility to Protect, previous reference, p. 63

الحكم الذاتي، ويمتاز هذا النوع بعدة خصائص جوهرية تميّزه عن التدخل الإنساني، تُعرض على النحو الآتي:

أ- **الغاية من التدخل:** الهدف من التدخل لتسهيل حق تقرير المصير هو تمكين جماعة معيّنة من بناء كيان مستقل أو الحصول على حكم ذاتي يعكس إرادة الشعب المعني في تقرير مستقبله السياسي، أما التدخل الإنساني فيقتصر على وقف الانتهاكات الجسيمة لحقوق الإنسان دون المساس بالوضع السياسي للدولة أو السعي إلى إنشاء كيان جديد، ما يجعل الأول تدخلاً ذا طابع سياسي عميق، فيما يحافظ الثاني على طابعه الإنساني المحض[41].

ب- **الشروط المسبقة للتدخل:** يشترط التدخل الإنساني وجود انتهاكات خطيرة ومنهجية، كالجرائم ضد الإنسانية أو الإبادة الجماعية، مما يجعله تدخلاً ردّ فعل على سلوك إجرامي جسيم، أما التدخل لتسهيل حق تقرير المصير فلا يشترط تحقق هذه الانتهاكات، بل يكفي وجود جماعة تطالب بحقها في الاستقلال أو الحكم الذاتي، فيكون التدخل موجهاً لإحداث تغيير سياسي يسمح بممارسة هذا الحق.

ج- **طبيعة الأطراف المستهدفة:** يستهدف التدخل الإنساني عادة أجهزة الدولة أو مؤسساتها التي ترتكب انتهاكات بحق السكان، أي أنه موجَّه داخلياً لحماية فئة معيّنة من السكان ،في المقابل، يتجه التدخل لتسهيل تقرير المصير إلى الحكومة القائمة كسلطة خارجية تحول دون نيل جماعة معيّنة حقها الطبيعي في تقرير مصيرها، ما يمنحه طابعاً دولياً عابراً للحدود.

د- **النتائج المترتبة على التدخل:** تتمثل نتيجة التدخل الإنساني في وقف الانتهاكات وحماية الأفراد دون تأسيس كيان سياسي جديد، أما التدخل لتسهيل حق تقرير المصير فغالباً ما يؤدي إلى

41 -Christine Gray, International Law and the Use of Force, 4th ed., p. 162.

إنشاء دولة مستقلة أو منح الجماعة حكماً ذاتياً، استناداً إلى ما تقرره المواثيق الدولية، ولا سيما العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية لعام 1966م [42].

ويتضح مما سبق أن التدخل الإنساني والتدخل لتسهيل حق تقرير المصير يختلفان من حيث الغاية والشرط المسبق وطبيعة الأطراف المستهدفة والنتائج، وانطلاقاً من هذا التمييز، كما يبرز هذا التحليل أهمية التمييز بين أنواع التدخلات الدولية منعاً لخلط المفاهيم وضمان توافقها مع قواعد القانون الدولي وميثاق الأمم المتحدة.

المبحث الثاني : الأساس القانوني للتدخل الإنساني وإطار تطبيقه

يعدّ تحديد الأساس القانوني للتدخل الإنساني خطوة محورية لفهم مشروعيته وضوابطه في القانون الدولي المعاصر، ولا سيما في ظل الجدل الدائر حول مدى توافقه مع مبادئ السيادة وعدم التدخل من جهة، والحاجة إلى حماية حقوق الإنسان من جهة أخرى، ويقتضي هذا المبحث معالجة الإطار القانوني الذي يستند إليه هذا التدخل، سواء من خلال النصوص الملزمة التي أقرّها المجتمع الدولي، أو عبر التطبيقات العملية التي شكّلت مسارًا تفسيريًا مكملًا لهذه النصوص[43].

وانطلاقًا من هذا التصور، ينقسم هذا المبحث إلى شقّين أساسيين؛ الأول نظري يقوم على تحليل الأسس القانونية للتدخل الإنساني، وخاصة ما ورد في ميثاق الأمم المتحدة والاتفاقيات الدولية ذات الصلة، باعتبارها المرجعية العليا في تنظيم العلاقات الدولية، أما الشق الثاني فيتناول الإطار التطبيقي لهذا التدخل من خلال دراسة كيفية انعكاس تلك النصوص في الممارسات الدولية والقرارات الأممية، بما يسمح بتقييم مدى اتساق التطبيق مع المبادئ القانونية المقررة.

وبناءً عليه، يتفرّع هذا المبحث إلى المطلبين الآتيين:

---

42 –Alex J. Bellamy, Responsibility to Protect, p. 63.

43 –Antonio Cassese, International Law, previous reference, p. 190.

المطلب الأول: الأساس القانوني للتدخل الإنساني ،المطلب الثاني الإطار القانوني لتطبيق التدخل الإنساني

المطلب الأول : الأساس القانوني للتدخل الإنساني

يشكّل الأساس القانوني للتدخل الإنساني محورًا جوهريًا في فهم مدى مشروعية هذا التدخل وحدوده، خاصة وأنه يمسّ أحد أكثر المبادئ رسوخًا في القانون الدولي، وهو مبدأ سيادة الدولة، ومع ذلك، فإن تنامي الانتهاكات الجسيمة لحقوق الإنسان عبر العقود الأخيرة دفع المجتمع الدولي إلى البحث عن أطر قانونية تسمح بالاستجابة لحالات الكوارث الإنسانية من دون المساس غير المشروع بسيادة الدول أو فتح الباب أمام تدخلات انتقائية أو مسيّسة، وبالتالي، يغدو تحليل الأسس القانونية التي يقوم عليها التدخل الإنساني خطوة أساسية لتحديد مدى اتساقه مع النظام القانوني الدولي، وضبط الشروط التي تحكم مشروعيته، وتحديد الطبيعة القانونية للالتزامات المترتبة على الدول والمنظمات الدولية[44]، في هذا السياق.

ولأجل الإحاطة بهذا الأساس، يُقسم هذا المطلب إلى فرعين رئيسيين يركّز كل منهما على إحدى الركائز القانونية الحاكمة للتدخل الإنساني؛ فالفرع الأول يتناول الإطار العام الذي يحدد الإطار القانوني وطبيعته ، بينما يدرس الفرع الثاني الاتفاقيات الدولية المنظمة للتدخل الإنساني،وعليه يقسم هذا المطلب إلى فرعيين : الفرع الأول–الإطار القانوني للتدخل الإنساني وطبيعته، الفرع الثاني– الاتفاقيات الدولية المنظمة للتدخل الإنساني

الفرع الأول : الإطار القانوني للتدخل الإنساني وطبيعته

يمثل التدخل الإنساني أداة دقيقة وحساسة في القانون الدولي، إذ يتطلب الحفاظ على توازن دقيق بين سيادة الدول وضرورة حماية حقوق الإنسان، ولضمان شرعية هذا التدخل ومنع استغلاله لأهداف سياسية أو مصالح خاصة، أصبح من الضروري تحديد الإطار القانوني وطبيعة التدخل

---

[44] – Christine Gray, International Law and the Use of Force, previous reference, p. 150.

الإنساني، بما يشمل الشروط والخصائص التي تحكم ممارسته، ويتيح هذا الإطار للدول والمنظمات الإنسانية التدخل في حالات الخطر الإنساني الجسيم دون خرق القانون الدولي أو تجاوز الصلاحيات. ولبيان ذلك، يمكن تقسيم الفرع إلى المحاور التالية:

أولا: الإطار القانوني للتدخل الإنساني:

إن التدخل الإنساني، رغم أهميته في حماية حقوق الإنسان، يظل قضية حساسة قانونياً بسبب التوتر الدائم بين سيادة الدولة وضرورة حماية الأفراد من الانتهاكات الجسيمة،ومن هذا المنطلق، أصبح من الضروري وضع ضوابط قانونية محددة تحد من أي إساءة لاستخدام هذا الحق، وتضمن أن يكون التدخل مشروعاً ومبرراً أمام المجتمع الدولي، وهذه الضوابط تتجلى في مجموعة من الشروط الأساسية التي يجب أن تتوافر قبل وأثناء أي عملية تدخل إنساني، لضمان تحقيق الهدف الأسمى وهو حماية الإنسان دون الإضرار بمبدأ السيادة أو تحريف التدخل لأغراض غير إنسانية[45]،وبناءً على ذلك، يمكن الانتقال إلى استعراض شروط التدخل الإنساني التي تمثل الإطار القانوني والعملي لأي عمل تدخل في هذا المجال:

1- موافقة الدولة المستهدفة أو تجاوزها عند التعنت:

من المبادئ الأساسية للتدخل الإنساني ضرورة الحصول على موافقة الدولة التي تُنفَّذ فيها العمليات الإنسانية، ومع ذلك، عندما ترفض الدولة الالتزام بوقف الانتهاكات الجسيمة الممنهجة لحقوق الإنسان، يصبح التدخل مشروعاً قانونياً، هذا التوازن بين احترام السيادة الوطنية وضرورة حماية الأفراد يرسخ فكرة أن سيادة الدولة ليست مطلقة، ولا تمنع التحرك الإنساني عندما تتعرض حياة الأفراد وكرامتهم للخطر[46]، وقد أشار الأستاذ (بيري زفيرا) إلى أن السيادة تمثل الحاجز الأساسي الأساسي أمام التدخل الإنساني، وهو حاجز قانوني تستخدمه الدول للمطالبة بعدم التدخل

[45] –Antonio Cassese, International Law, previous reference, p. 200.

[46]– Malcolm N. Shaw, International Law, previous reference, p. 1052.

في شؤونها الداخلية[47]، ومن هذا المنطلق، على الجهات الإنسانية أو الدول الراغبة في التدخل، الالتزام بمحاولة استصدار الموافقة الرسمية، وفي حالة التعنت، يمكن التدخل دون أن يُعد انتهاكاً صارخاً لمبادئ القانون الدولي[48].

2- الحفاظ على الهدف الإنساني وعدم الانحراف عنه:

يجب أن تقتصر العمليات الإنسانية على الغاية المباشرة المتمثلة في حماية حقوق الإنسان ووقف الانتهاكات الجسيمة، أي تجاوز لهذا الهدف قد يُعتبر عدواناً غير مبرر قانونياً، ويحول التدخل من أداة حماية إلى أداة مصالح شخصية أو سياسية[49]،كما إن الالتزام بالهدف الإنساني يرسخ مصداقية الدولة أو المنظمة المتدخلة أمام المجتمع الدولي، ويحول دون تشويه صورة التدخل باعتباره شكلاً من أشكال التدخل الاستعماري أو التوسع العسكري تحت غطاء الإنسانية[50].

3- وجود ضرورة ملحة للتدخل:

لا يمكن اعتبار التدخل مشروعاً إلا إذا كان هناك خطر محدق يهدد حياة الأفراد أو المصالح الإنسانية، وهذه الضرورة القصوى تمثل الشرط الذي يبرر استخدام القوة أو التدخل المباشر، إذ يجب أن يكون الهدف حماية الأرواح والحد من الكوارث الإنسانية[51]، وهكذا، يصبح التدخل أداة لحماية القيم الإنسانية الجوهرية، مع الالتزام بعدم تجاوز الحدود القانونية والأخلاقية المحددة في ميثاق الأمم المتحدة وقواعد القانون الدولي الإنساني[52].

40- محمد المجذوب، القانون الدولي العام، مرجع سابق، ص225.

48 -Antonio Cassese, International Law, previous reference, p. 210.

49 - Christine Gray, International Law and the Use of Force, previous reference, p. 160.

50 -Alex J. Bellamy, Responsibility to Protect: The Global Effort to End Mass Atrocities, previous reference, p. 60.

51 -Ilias Bantekas, International Criminal Law, previous reference, pp. 340-341.

45-أنور سلطان، القانون الدولي الإنساني، مرجع سابق، ص95.

ثانيًا:طبيعة التدخل الإنساني:

يشكل التدخل الإنساني أداة قانونية وسياسية هامة في القانون الدولي الحديث، تهدف أساسًا إلى حماية الأفراد من الانتهاكات الجسيمة لحقوق الإنسان، مع تحقيق توازن دقيق مع سيادة الدول، ولضمان شرعية التدخل وعدم تحوله إلى أداة سياسية أو وسيلة للتدخل غير المشروع، من الضروري تحديد خصائصه الأساسية التي تحدد نطاقه وأهدافه ومرجعيته القانونية على النحو الآتي:

1- الخصائص العامة للتدخل الإنساني:

أصبح التدخل الإنساني في العصر الحديث أكثر تعقيدًا مقارنة بالمرحلة التقليدية، حيث كانت الدولة هي الفاعل الوحيد في القانون الدولي، فقد توسع نطاق الفاعلين ليشمل المنظمات الدولية الحكومية وغير الحكومية، التي أصبحت تلعب دورًا محوريًا في رصد الانتهاكات وتقديم المساعدات، وإعادة تأكيد الحقوق الأساسية للأفراد، كما إن مشاركة هذه الكيانات الدولية تعكس تطور الفهم الدولي لمسؤولية المجتمع الدولي تجاه حماية الإنسان، بعيدًا عن الاعتبارات السياسية أو المصالح الضيقة لدولة بعينها[53]،وتتمثل الخاصية الجوهرية الثانية للتدخل الإنساني في تركيزه على الإنسان كغاية أساسية، فالتدخل لا يقتصر على حماية مواطني دولة معينة أو أفراد محددين بعلاقات سياسية أو اقتصادية مع الدولة المتدخلة، بل يمتد ليشمل كل فرد يتعرض لانتهاكات جسيمة، بغض النظر عن العرق أو الدين أو الجنس أو الجنسية، هذا التوجه يبرز طبيعة التدخل الإنساني كحق عالمي لحماية الإنسان، ويؤكد أن الهدف الأساسي هو الوقوف ضد الانتهاكات الجسيمة التي تهدد الحياة والسلامة الشخصية، دون أي تمييز[54].

[53] –Malcolm N. Shaw, International Law, previous reference, p. 1052

[54] –Antonio Cassese, International Law, previous reference, p. 210

2-الخصائص الاتفاقية للتدخل الإنساني:

إلى جانب الخصائص العامة، تتجلى الخصائص الاتفاقية في التدخل الإنساني في التزامات الدول والجهات الفاعلة وفق المعاهدات والاتفاقيات الدولية، لاسيما اتفاقيات جنيف، هذه الاتفاقيات تؤكد أن حماية الأفراد تكون شاملة لكل الأشخاص المتضررين، سواء كانوا أسرى حرب أو جرحى، ويجب معاملتهم معاملة إنسانية بغض النظر عن هويتهم أو موقفهم في النزاع[55]،كما أن الاتفاقيات الدولية وضعت قيودًا على التدخل، بحيث يكون هدفه حماية حقوق الإنسان الأساسية وليس تحقيق مكاسب سياسية أو اقتصادية للدول المتدخلة، فقد أكدت المواثيق الدولية، بما في ذلك الميثاق الإفريقي لحقوق الإنسان والشعوب والإعلان العالمي لحقوق الإنسان، على ضرورة احترام الحقوق المدنية والسياسية والاقتصادية والثقافية، مما يعزز مبدأ التدخل الإنساني؛ لكونه وسيلة لحماية هذه الحقوق، وليس أداة للتوسع أو الهيمنة[56].

3- الطابع القانوني والإنساني للتدخل:

من أبرز الخصائص التي تميز التدخل الإنساني عن التدخلات الأخرى هو ازدواجية الهدف القانوني والإنساني ، فالجانب القانوني يضمن أن يكون التدخل ضمن إطار يقره المجتمع الدولي، (R2P) مثل الحصول على تفويض من مجلس الأمن أو الاعتماد على مبادئ مسؤولية الحماية

بينما الجانب الإنساني يركز على حماية الأفراد من الانتهاكات الجسيمة و الممنهجة، مثل الإبادة الجماعية أو الجرائم ضد الإنسانية، هذا التوازن بين القانون والإنسانية يرسخ للتدخل الإنساني مكانته كأداة عالمية لحماية حقوق الإنسان دون المساس بسيادة الدولة إلا في حدود الضرورة[57].

---

[55] -Christine Gray, International Law and the Use of Force, previous reference, p. 160

[56] -Alex J. Bellamy, Responsibility to Protect, previous reference, p. 60

[57] - Ilias Bantekas, **International Criminal Law**, previous reference, pp. 340-341

4- الشمولية وعدم التمييز :

يتميز التدخل الإنساني بالشمولية، إذ لا يقتصر على فئة محددة من السكان أو على دولة معينة فالمبدأ القانوني للإنسانية يفرض حماية كل شخص متضرر، مع مراعاة المبادئ الأساسية لحقوق الإنسان، مثل الحق في الحياة، والحرية، والمساواة، والأمن الشخصي، بغض النظر عن أي اعتبارات سياسية أو اجتماعية، هذا التوجه يعكس تطور القانون الدولي المعاصر الذي يقر بأن التدخل الإنساني مسؤولية جماعية للمجتمع الدولي بأسره[58].

5- الغاية من للتدخل:

الغاية الأساسية للتدخل الإنساني هي حماية الأرواح وحقوق الإنسان الأساسية وإعادة الوضع إلى نصابه بعد الانتهاكات، دون السعي لتغيير النظام السياسي أو فرض مصالح خاصة للدول المتدخلة، أي تجاوز لهذه الغاية، مثل التدخل لتحقيق أهداف استراتيجية أو اقتصادية، يحول التدخل إلى عمل عدواني وغير مشروع، ويضع الجهة المتدخلة في مواجهة المجتمع الدولي[59].

الفرع الثاني : الاتفاقيات الدولية المنظمة للتدخل الإنساني

تعد فكرة التدخل الإنساني من أكثر المواضيع الجدلية في القانون الدولي، لأنها تقف عند تقاطع دقيق بين سيادة الدولة وواجب المجتمع الدولي في حماية الإنسان، وبعد الحرب العالمية الثانية، تحولت حقوق الإنسان من كونها امتيازات داخلية للدول إلى معايير دولية ملزمة تعكس إرادة المجتمع الدولي في ضمان الحد الأدنى من الكرامة الإنسانية، حيث أصبح احترام هذه الحقوق شرطًا أساسيًا في العلاقات الدولية[60]،نتطرق إلى بيانها في الآتي:

---

[51] – محمد المجذوب، القانون الدولي العام، مرجع سابق، ص225.

[52]– أنور سلطان، القانون الدولي الإنساني، مرجع سابق، ص95.

[53]– محمد المجذوب، القانون الدولي العام، مرجع سابق، ص218.

أولاً- ميثاق الأمم أولاً المتحدة :

ينطلق الأساس القانوني للتدخل الإنساني من ميثاق الأمم المتحدة، الذي رسم للمجتمع الدولي أهدافًا تتجاوز مجرد الحفاظ على السلام[61]، ليشمل تعزيز حقوق الإنسان والحريات الأساسية، ورفع مستوى الحياة، وتوفير بيئة عالمية عادلة وآمنة،وتضمن مبادئه أهم الأسس القانونية للتدخل وهي:

1- **المادة 55:** تؤكد على ضرورة احترام حقوق الإنسان والحريات الأساسية للجميع دون تمييز، وتضع هذا الالتزام كجزء من الاستقرار الدولي، ما يفتح الباب قانونيًا أمام اتخاذ تدابير دولية إذا ما فشلت الدولة في حماية مواطنيها.

2- **المادة 56:** تلزم الدول بالعمل، منفردة أو جماعية، لتحقيق أهداف المادة 55، ما يشير إلى مفهوم المسؤولية المشتركة للمجتمع الدولي، ويتيح استخدام التدابير غير العسكرية أولاً، مع توجيه الدعم الدولي عند الضرورة.

3- **المادة 2 فقرة 7** :تحدد عدم جواز التدخل في الشؤون الداخلية للدولة،إلا إن الفقه الدولي يفسر هذا المبدأ على أنه ليس مطلقًا عند وقوع انتهاكات جسيمة للحقوق الأساسية، وهو ما يشكل أساسًا قانونيًا للتدخل الإنساني مع ضرورة مراعاة الحد الأدنى من التدخل وضرورة تحقيق الهدف الإنساني.

4- المادة 4/2 :تشكل قاعدة أساسية في تحريم استخدام القوة، لكنها تسمح باستعمال القوة في نطاق محدود لتسهيل التدخل الإنساني عند الحاجة، ما يوازن بين احترام سيادة الدولة وحماية لحقوق الأساسية[62].

---

[61] -Malcolm N. Shaw, International Law, previous reference, p. 1045

[55]- ميثاق الأمم المتحدة، مواد ،2،56،55/4، 7/2.

ثانياً: الإعلان العالمي لحقوق الإنسان1948:

شكل الإعلان العالمي لحقوق الإنسان (1948) نقلة نوعية في توسيع مفهوم التدخل، إذ وضع معيارًا عالميًا لحقوق الإنسان، بما يشمل حق كل فرد في نظام دولي يحقق حقوقه وحرياته الأساسية (المادة 28)، مع التأكيد على أن ممارسة هذه الحقوق يجب ألا تتعارض مع مقاصد الأمم المتحدة (المادة 3/29)[63] ،وبالرغم من أن الإعلان في الأصل ليس ملزمًا قضائيًا، إلا أن الفقه الدولي والعرف الدولي أقر أنه يحمل قوة قانونية ملزمة في حالات انتهاك حقوق الإنسان الجسيمة، خاصة عند الجمع بينه وبين المعاهدات الدولية الأخرى، وهو ما أعطى مشروعية للتدخل الإنساني ضمن إطار القانون الدولي.

ثالثًا: القانون الدولي الإنساني:

يمثل القانون الدولي الإنساني العمود الفقري للتدخل الإنساني، حيث يضع حدودًا واضحة لحماية الأفراد خلال النزاعات المسلحة، وقد أسست اتفاقيات جنيف الأربع 1949 م،وبروتوكولاتها 1977م،[64] أسس التدخل، عبر:

– حماية الأشخاص المدنيين والمصابين، بما في ذلك الأسرى وأفراد القوات المسلحة المصابين، مع فرض التزام الدول الأطراف بالتقيد بهذه القواعد في جميع الظروف (المادة الأولى المشتركة).

– تحديد قواعد استخدام القوة والتمييز بين المدنيين والمقاتلين، وفرض حظر على الاعتداء على الحياة والسلامة الجسدية للأفراد، وضمان حماية الممتلكات الحيوية.

–توفير الأساس القانوني للمساءلة الدولية، بحيث يمكن محاسبة المسؤولين عن الانتهاكات الجسيمة أمام المحاكم الدولية.

---

[56]–الإعلان العالمي لحقوق الإنسان، ، مواد 28، 3/29

[57]– اتفاقيات جنيف الأربع 1949 وبروتوكولاتها 1977

وتؤكد المادة الثالثة المشتركة[65] ،على حماية الأشخاص في النزاعات غير الدولية، إذ تضع حدًا أدنى من الالتزامات الإنسانية يلتزم به جميع أطراف النزاع، بغض النظر عن طبيعة النزاع أو الاعتبارات السياسية الداخلية، فلسفيًا، تعكس هذه المادة أن الكرامة الإنسانية تفوق سيادة الدولة المطلقة، وأن المجتمع الدولي مسؤول عن حماية الأفراد عند انتهاك حقوقهم الأساسية، هو ما شكل الأساس لمفهوم مسؤولية الحماية،الذي يتيح التدخل الإنساني في حالات الإبادة الجماعية أو الجرائم ضد الإنساني.

وهنا يظهر لنا أن التدخل الإنساني، ليس مجرد عمل سياسي، بل هو تعبير عن القيم الإنسانية العالمية التي تلزم المجتمع الدولي بإعادة التوازن عند اختلال حماية الحقوق الأساسية، وهو ما أكدت عليه محكمة العدل الدولية في عدد من السوابق، مثل قضية النزاع في يوغوسلافيا السابقة 1999م، حيث أقرّت المحكمة بأن حماية المدنيين من الانتهاكات الجسيمة تشكل أساسًا قانونيًا للتدخل، ما دام ذلك يتوافق مع المبادئ الإنسانية ومعايير[66].

رابعاً: الإعلام الدولي ودوره في تعزيز التدخل الإنساني:

أصبح الإعلام العالمي أداة محورية في كشف الانتهاكات الجسيمة، وهو ما ساهم في دفع المجتمع الدولي إلى التدخل، حتى قبل صدور التفويض الرسمي من مجلس الأمن، فقد أظهرت تجارب مثل أزمة رواندا 1994 م،وكيفية ضغط الرأي العام الدولي على الدول والمنظمات الدولية للقيام بتدخلات إنسانية عاجلة، أن الإعلام يعمل كـ رافعة أخلاقية وقانونية لتفعيل التدابير الإنسانية[67].

---

[58]– مادة الثالثة المشتركة تُعد الجزء الأساسي الذي يعالج النزاعات الداخلية أو الأهلية، وهي توحد المبادئ الإنسانية الأساسية لجميع أطراف النزاع، بما في ذلك الأطراف غير الدولة. وتشكل هذه المادة قاعدة عرفية دولية يُستند إليها عند مساءلة المسؤولين عن الانتهاكات أمام المحاكم الدولية أو الوطنية، وقد أكدت محكمة العدل الدولية في عدد من السوابق على أهميتها في حماية المدنيين خلال النزاعات غير الدولية،اتفاقيات جنيف الأربع لعام 1949، البروتوكولان الإضافيان لعام 1977، المادة الثالثة المشتركة.

[66] –Ramesh Thakur, The Responsibility to Protect, previous reference, p. 50

[67] –Alex J. Bellamy, Responsibility to Protect: The Global Effort to End Mass Atrocities (Cambridge: Polity Press, 2022)p.60.

ونستخلص القول مما سبق،إن الأساس القانوني للتدخل الإنساني يرتكز على تلازم عدة صكوك دولية ترتكز في ميثاق الأمم المتحدة و الإعلان العالمي لحقوق الإنسان والقانون الدولي الإنساني، ويتيح هذا الأساس القانوني للمجتمع الدولي التدخل في حالات الانتهاكات الجسيمة، شريطة أن يكون التدخل محدودًا و ضروريًا، ومتناسبًا، مع مراعاة سيادة الدولة وضرورة عدم تجاوز الهدف الإنساني، كما أن السوابق القضائية والإعلام الدولي يشكلان أدوات داعمة لتعزيز مشروعية هذا التدخل، وهو ما يبرز التدخل الإنساني كآلية قانونية تحمي القيم الإنسانية الأساسية ضمن إطار القانون الدولي.

المطلب الثاني : الإطار القانوني لتطبيق التدخل الإنساني

شهدت مرحلة ما بعد الحرب العالمية الثانية تحولات جذرية في مجال حماية حقوق الإنسان، حيث أصبحت هذه الحقوق معيارًا عالميًا ملزمًا للدول ليس فقط داخل حدودها، بل وحتى في أطر التعاون الدولي، وقد انعكس هذا التحول على مفهوم التدخل الإنساني، الذي أصبح يحظى بإطار قانوني متكامل مستمد من عدة مصادر، أبرزها ميثاق الأمم المتحدة، الاتفاقيات الدولية، والقواعد العرفية المقررة في القانون الدولي،ولم يأتِ هذا التطور القانوني بمحض الصدفة، بل كان نتيجة تراكم الممارسات الدولية والاجتهادات الفقهية، إضافة إلى السوابق القضائية الصادرة عن المحاكم الدولية، التي ساهمت جميعها في تحديد نطاق التدخل الإنساني وشرعيته.

ويتيح هذا الإطار القانوني المتكامل تطبيق التدخل الإنساني بفعالية وضمن حدود القانون الدولي، بحيث يشمل نوع التدخل وأساليبه من جهة، والجهات المسؤولة عن تنفيذه وضمان مشروعيته من جهة أخرى .وبناءً عليه، يمكن تقسيم هذا المطلب إلى فرعين متكاملين:

الفرع الأول: أنواع وأساليب التدخل الإنساني

الفرع الثاني: الجهات الفاعلة للتدخل الإنساني وأثرها الدولي.

الفرع الأول: أنواع وأساليب التدخل الإنساني

يُعد التدخل الإنساني من أكثر المفاهيم إثارة للجدل في العلاقات الدولية المعاصرة، نظرًا لتعدد صوره وتنوع أساليبه تبعًا لطبيعة الأزمات الإنسانية والمصالح الدولية المرتبطة بها، ورغم أن التدخل الإنساني يستند في أصله إلى أهداف نبيلة تتمثل في حماية الإنسان وصون كرامته، إلا أن ممارسته العملية كثيرًا ما تتراوح بين الدوافع الإنسانية البحتة والمصالح السياسية والإستراتيجية للدول، ومن هنا، فإن دراسة أنواعه وأساليبه تستوجب تناولها من منظور قانوني وتحليلي متوازن، مع بيان الحدود الفاصلة بين المشروع منها والمخالف لمبادئ القانون الدولي،وفي هذا السياق، يمكن تصنيف التدخل الإنساني إلى:

أولاً: التدخل العسكري وغير العسكري:

يمثل التدخل العسكري وغير العسكري إحدى الركائز الأساسية لدراسة التدخل الإنساني، إذ يعكس تنوع الأدوات التي يعتمدها المجتمع الدولي لتحقيق حماية المدنيين وصون حقوق الإنسان في سياقات الأزمات والنزاعات،ويجسد هذا الفرع بعدًا عمليًا للتدخل الإنساني، حيث تتراوح الوسائل بين استخدام القوة المسلحة المباشرة وبين أساليب غير عسكرية قسرية، كالضغط السياسي والدبلوماسي وفرض العقوبات الاقتصادية، وهو ما يبرز التباين بين المبررات الإنسانية والاعتبارات السياسية أو الإستراتيجية التي غالبًا ما تصاحب هذا التدخل،ويكتسب هذا الفرع أهميته من أن التدخل العسكري، على الرغم من كونه الأكثر وضوحًا في آثاره، إلا أنه يخضع لرقابة دقيقة بموجب القانون الدولي الإنساني، بما يضمن تحقيق الهدف الإنساني دون انتهاك سيادة الدولة أو تعريض المدنيين لمخاطر إضافية، بالمقابل، يمثل التدخل غير العسكري أداة أقل مباشرة لكنها فعّالة في ممارسة الضغوط على الدولة المعنية، من خلال العقوبات الاقتصادية أو القيود الدبلوماسية، بهدف دفعها إلى الامتثال للمعايير الدولية في حماية حقوق الإنسان،وعليه يقسم التدخل العسكري إلى:

1- التدخل العسكري المباشر:

يُعد استخدام القوة في إطار التدخل الإنساني أكثر أشكاله تعقيدًا وإثارة للجدل، لأنه يقع عند نقطة التماس بين مبدأ عدم استخدام القوة المنصوص عليه في المادة (4/2) من ميثاق الأمم المتحدة،

ومبدأ حماية حقوق الإنسان الذي يُعد من المقاصد السامية للأمم المتحدة، ويأخذ هذا النوع من التدخل صورتين رئيسيتين:

أ- **التدخل العسكري المباشر:** الذي يتمثل في استخدام القوات المسلحة لوقف الانتهاكات الجسيمة ضد المدنيين كما حدث في كوسوفو عام 1999، حين تدخل حلف شمال الأطلسي (الناتو) دون تفويض مباشر من مجلس الأمن، بدعوى حماية السكان من التطهير العرقي[68].

ب- **التدخل غير العسكري القسري:** الذي يتجسد في فرض عقوبات اقتصادية أو مالية للضغط على الدولة المنتهِكة لحقوق الإنسان، مثل تجميد الأصول، أو حظر استيراد السلاح، أو تقييد التبادل التجاري، وقد اعتمد مجلس الأمن هذا الأسلوب في عدة مناسبات، من بينها فرض العقوبات على جنوب إفريقيا أثناء نظام الفصل العنصري[69]، ويثير هذا النوع من التدخل تساؤلًا قانونيًا محوريًا حول مدى شرعيته في غياب تفويض أممي، إذ يرى فقهاء القانون الدولي أن أي استخدام للقوة خارج إطار مجلس الأمن يُعد انتهاكًا للقانون الدولي، حتى وإن استند إلى مبررات إنسانية، ما لم يثبت أن الهدف منه منع كارثة إنسانية كبرى تهدد السلم والأمن الدوليين[70].

2-التدخل المباشر وغير المباشر:

يُعتبر التدخل المباشر من أكثر أشكال التدخل الإنساني وضوحًا من حيث التأثير، إذ يتم عبر تدخل عسكري فعلي أو إرسال قوات مسلحة إلى أراضي الدولة المتضررة بهدف حماية المدنيين أو استعادة النظام العام، وغالبًا ما يتم هذا التدخل إما بموافقة الدولة المعنية أو بتفويض من مجلس الأمن تحت الفصل السابع من ميثاق الأمم المتحدة، ومن أبرز الأمثلة على ذلك تدخل الأمم

---

68 -United Nations Security Council, Resolution 1244 (1999) on the situation in Kosovo.

69 -United Nations Security Council, Resolution 418 (1977), concerning sanctions on South Africa.

70 -Shaw, Malcolm N. International Law, 8th ed., Cambridge University Press, 2017.

المتحدة في الصومال عام 1992م، بموجب القرار رقم 794، الذي سمح باستخدام "جميع الوسائل الضرورية" لإيصال المساعدات الإنسانية للسكان[71].

وأما التدخل غير المباشر فيتمثل في دعم أحد أطراف النزاع بالسلاح أو التمويل أو التدريب، أو عبر تحريك الرأي العام الدولي للضغط على الحكومات المنتهكة لحقوق الإنسان، غير أن هذا النوع من التدخل يُعد إشكاليًا من الناحية القانونية، إذ قد يتحول من وسيلة إنسانية إلى أداة لتقويض سيادة الدول أو إشعال النزاعات الداخلية، وقد أكدت محكمة العدل الدولية في قضية نيكاراغوا ضد الولايات المتحدة عام 1986 م،أن تمويل وتسليح المتمردين يُشكل خرقًا واضحًا لمبدأ عدم التدخل[72]).

ثانيًا: التدخل في الشؤون الداخلية والخارجية للدول:

يتخذ التدخل الإنساني في بعض الأحيان طابعًا سياسيًا أو إداريًا يتجاوز المجال الإغاثي، بحيث يمتد إلى التأثير في النظام السياسي أو الاقتصادي أو الدستوري للدولة المستهدفة، ويُعتبر هذا الشكل من أخطر أنواع التدخلات، إذ يمس صميم السيادة الوطنية ويقوّض استقلال القرار الداخلي للدولة، ويحدث هذا التدخل عادة من خلال فرض إصلاحات سياسية أو اقتصادية قسرية تحت غطاء المساعدات الدولية أو من خلال التهديد بقطع المساعدات الإنسانية [73] ،أما التدخل الخارجي، فيتمثل في التأثير على سياسات الدولة الخارجية أو إرغامها على الانضمام إلى تحالفات معينة أو مقاطعة دول أخرى، وغالبًا ما تستخدم القوى الكبرى هذا الأسلوب لتحقيق أهدافها الاستراتيجية تحت مبررات إنسانية أو أمنية، غير أن مثل هذه الممارسات تمثل خروجًا عن روح القانون

[71] –United Nations Security Council, Resolution 794 (1992), on the situation in Somalia.

[72] – International Court of Justice, Military and Paramilitary Activities in and against Nicaragua (Nicaragua v. United States of America), Judgment of 27 June 1986.

[73]– Brownlie, Ian. Principles of Public International Law, 7th ed., Oxford University Press, 2008.

الدولي ومبدأ المساواة في السيادة بين الدول، كما نص عليه ميثاق الأمم المتحدة في مادته الأولى[74].

ثالثًا:نماذج التدخل الإنساني الحديثة:

في ظل النظام الدولي المعاصر، ظهرت تدخلات إنسانية تتداخل فيها السياسة بالقانون، خاصة مع هيمنة الولايات المتحدة على مؤسسات دولية مثل الأمم المتحدة، حيث غالبًا ما تُستغل قرارات هذه المؤسسات لتبرير مصالح الدول الكبرى تحت ذريعة التدخل الإنساني، وبرغم أن هذا التدخل يُسوّق عادة بهدف حماية المدنيين أو القضاء على الإبادات الجماعية، يظل التساؤل قائمًا حول مدى شرعيته القانونية، خاصة وأنه قد يتعارض مع نصوص ميثاق الأمم المتحدة التي تؤكد على احترام سيادة الدول وعدم التدخل في شؤونها الداخلية، وحظر استخدام القوة إلا في حالات الدفاع المشروع أو تفويض مجلس الأمن، وتثير هذه الممارسات إشكالية مهمة، تتعلق بإمكانية تكييف نصوص الميثاق لتبرير تدخلات إنسانية بما يتوافق مع الواقع الدولي، وما إذا كانت هذه التفسيرات تمثل حدودًا قانونية مقبولة أو مجرد ذرائع لتدخلات سياسية، ومن الأمثلة المعاصرة على ذلك، ادعاءات الولايات المتحدة بشأن الحد من انتشار الأسلحة، التي استخدمت كغطاء للتدخلات العسكرية بحجج إنسانية أو مكافحة الإرهاب، وهو ما يعكس توجهاً لدعم النزاعات الداخلية عبر تقديم الدعم المادي والعسكري لأطراف معينة، بما يؤدي في كثير من الأحيان إلى زعزعة استقرار الدول وتعقيد قدرة حكوماتها على ممارسة شرعيتها[75]،ولذلك صنف العديد من الباحثين التدخل الإنساني وفق معايير مختلفة، وأشهرها ثلاثة نماذج رئيسية:

أ- نموذج الامتناع: يعكس هذا النموذج الموقف السلبي للمجتمع الدولي عندما تحدث جرائم كبرى أو أعمال عنف ضد المدنيين، ولا تتوفر قاعدة قانونية واضحة للتدخل، مثال ذلك ما حدث في رواندا عام 1994م، حيث أدت الصراعات بين الهوتو والتوتسي إلى مقتل نحو 800,000 شخص خلال ثلاثة أشهر، فيما لم تتمكن الأمم المتحدة أو الدول الأعضاء من اتخاذ خطوات فعالة لوقف

[74] –United Nations, Charter of the United Nations, Article 1.

[75]– شحرور عواد، الأساس القانوني للتدخل الدولي الإنساني، مجلة القانون الدولي والتنمية، المجلد 10، العدد 1، 2022، ص14

المجازر، رغم محاولات إنشاء لجان للسلام أو وقف إطلاق النار، ومع ذلك، صدر لاحقًا القرار رقم 929 لمجلس الأمن لإنشاء قوة متعددة الجنسيات لحماية المدنيين واللاجئين، وهو ما يظهر الموقف الدولي كونه متأخرًا ومراقبًا للأحداث بعد وقوع الكارثة[76].

ب- نموذج الإغاثة: يتمثل هذا النموذج في تدخل محدود يركز على توفير الإغاثة الإنسانية العاجلة في حالات الكوارث أو الانتهاكات الجسيمة لحقوق الإنسان، ويتميز هذا النموذج بالحذر والتواضع في التنفيذ، نظرًا لتشابك المصالح الدولية وتعقيد الأطراف المتورطة، مما يجعل التدخل غالبًا غير مستقر أو محدود التأثير، لكنه يظل الخيار الواقعي الأكثر شيوعًا في الأزمات الإنسانية[77].

ج- نموذج إعادة البناء والأعمار: يمثل هذا النموذج الطموح في التدخل الإنساني، حيث يتجاوز تقديم المساعدات العاجلة ليشمل إعادة بناء الدولة وتنظيم نظامها السياسي والاجتماعي بشكل كامل، غالبًا وفق مبادئ الليبرالية والديمقراطية، ومن خلال هذا النموذج، يسعى المتدخلون إلى تأسيس نظام ديمقراطي يحترم حقوق الإنسان ويعزز المؤسسات، كما حدث في بعض الدول بعد النزاعات، لكن التجربة تظهر أن تطبيق هذا النموذج محدود في دول لم تعرف الديمقراطية أو الليبرالية تاريخيًا، مثل البوسنة وكوسوفو، ما يجعل النتائج متفاوتة حسب السياق السياسي والثقافي لكل دولة[78].

---

[76] -United Nations, Report of the Independent Inquiry into the Actions of the United Nations during the 1994 Genocide in Rwanda, 1999,p, 24.

[77] -Taylor B. Seybolt, Humanitarian Military Intervention: The Conditions for Success and Failure, Oxford University Press, 2007, p,15.

[78] -Fabian Klose and Andrew Thompson, eds., The Emergence of Humanitarian Intervention: Ideas and Practice from the Nineteenth Century to the Present, Cambridge University Press, 2015, p,331.

ومن خلال تحليل هذه الأنواع يتضح أن التدخل الإنساني يظل أداة مزدوجة الوجه؛ فهو من جهة آلية لحماية الإنسان حين يتم وفق الضوابط القانونية والأخلاقية، ومن جهة أخرى وسيلة محتملة لتسييس القضايا الإنسانية واستغلالها كغطاء لتحقيق أهداف غير إنسانية، ومن ثمّ، فإن التحدي الأكبر الذي يواجه المجتمع الدولي هو إيجاد توازن دقيق بين حماية حقوق الإنسان واحترام سيادة الدول، عبر ضبط مفهوم التدخل الإنساني ضمن إطار قانوني واضح يمنع التعسف في تطبيقه ويكرس الطابع الإنساني البحت له،كما إن التطرق لذكر أنواع التدخل الإنساني يكون علي سبيل المثال لا علي سبيل الحصر لتعدد مجالاته.

الفرع الثاني : الجهات الفاعلة في التدخل الإنساني وأثرها الدولي

إن تنفيذ التدخل الإنساني لا يتم في فراغ قانوني أو مؤسسي، بل يعتمد على منظومة متكاملة من الفاعلين الدوليين الذين يمثلون أذرع المجتمع الدولي في مواجهة الكوارث والنزاعات التي تهدد حياة المدنيين وكرامتهم،تتوزع المسؤولية في هذا المجال بين الدول، المنظمات الدولية الحكومية، والمنظمات غير الحكومية، بالإضافة إلى الهيئات الأممية المختصة، بحيث يتكامل دورها وفق أحكام القانون الدولي الإنساني ومبادئ ميثاق الأمم المتحدة، التي تقوم على التعاون الدولي لمواجهة المعاناة الإنسانية، مع مراعاة مبدأ السيادة الوطنية.

ويتيح هذا الإطار القانوني والمؤسسي للجهات الفاعلة ممارسة دورها بفعالية، مع تحديد نطاق مسؤوليتها، وضمان شرعية التدخل وحمايته من الانحراف إلى أهداف سياسية أو اقتصادية، كما يعكس أثر هذه الجهات على الواقع الدولي للتدخل الإنساني ومدى تأثيره على حماية الأفراد المتضررين.

وتتمثل الجهات المسؤولة عن تنفيذ التدخل الإنساني،وأثرها فيما يلي:

أولًا:الجهات المسؤولة عن تنفيذ التدخل:

تتمثل الجهات المسؤولة عن تنفيذ التدخل الإنساني الركيزة الأساسية لضمان مشروعية وفعالية التدخل الدولي، إذ يعمل كل فاعل وفق نطاق اختصاصه القانوني والإنساني لضمان حماية المدنيين وحقوق الإنسان، وتشمل هذه الجهات:

1- المنظمات الإنسانية:

تُعد المنظمات الإنسانية القوة التنفيذية الأبرز في المجال الإنساني، إذ تقع على عاتقها مهمة التدخل السريع لتقديم العون والإغاثة في حالات النزاع المسلح أو الكوارث الطبيعية، وقد شهد المجتمع الدولي خلال العقود الأخيرة توسعًا كبيرًا في نشاط هذه المنظمات، سواء كانت حكومية أو غير حكومية، مما جعلها شريكًا أساسيًا في تطبيق قواعد القانون الدولي الإنساني،فمن جهة، أنشأت الأمم المتحدة عددًا من الوكالات المتخصصة ذات الطابع الإنساني، مثل منظمة الأمم المتحدة للطفولة (اليونيسيف) ، والمفوضية السامية لشؤون اللاجئين، والبرنامج الإنمائي للأمم المتحدة، وبرنامج الأغذية العالمي، وهذه الهيئات تمثل الذراع التنفيذية للمجتمع الدولي في مواجهة الأزمات الإنسانية عبر التنسيق مع الحكومات والمنظمات المحلية لتوزيع المساعدات وضمان وصولها إلى الفئات المتضررة دون تمييز[79]،أما المنظمات غير الحكومية، مثل أطباء بلا حدود ومنظمة العفو الدولية ولجنة إنقاذ الطفولة، فقد برزت كفاعلين مستقلين يتحركون بدافع إنساني خالص بعيدًا عن المصالح السياسية، وتمتاز هذه المنظمات بالمرونة والقدرة على العمل في المناطق التي يصعب فيها على الحكومات أو المنظمات الحكومية الوصول إليها، وقد اعترفت الأمم المتحدة رسميًا بمساهمتها الكبيرة في تقديم المساعدات الإنسانية، وهو ما جاء في قرارات رقم 43/131 لعام

[79]- United Nations. General Assembly Resolution 131/43 (1988), on the Role of Non-Governmental Organizations in Humanitarian Assistance.

1988 م و45/100 لعام 1990م، حيث نوهت الفقرة الثالثة المشتركة بينهما بالدور الحيوي الذي تؤديه هذه الكيانات في التخفيف من معاناة المتضررين[80].

وعلى المستوى القانوني، منحت اتفاقيات جنيف الأربع لعام 1949م، والبروتوكولان الإضافيان لعام 1977 م،أساسًا قانونيًا صريحًا لمشاركة المنظمات الإنسانية في عمليات الإغاثة، فقد نصت المواد المشتركة (3 و9 و10) من الاتفاقيات الأولى والثانية والثالثة، إضافة إلى المادة (11) من الاتفاقية الرابعة، والمادة (81) من البروتوكول الأول، والمادة (18) من البروتوكول الثاني، على حق هذه المنظمات في تقديم المساعدات الإنسانية للسكان المدنيين أثناء النزاعات المسلحة[81]، وهذه النصوص القانونية تُعد الإطار الذي يشرعن وجود المنظمات غير الحكومية في ميادين النزاع، ويكفل حمايتها القانونية أثناء أدائها لمهامها،وتأتي اللجنة الدولية للصليب الأحمر في طليعة هذه المنظمات من حيث المكانة والدور، فهي الجهة المخولة تاريخيًا وقانونيًا بالإشراف على تطبيق القانون الدولي الإنساني ومراقبة احترامه، ويستند نشاط اللجنة إلى المادة الثالثة المشتركة بين اتفاقيات جنيف الأربع، التي تتيح لها التفاوض مع الحكومات بشأن تحسين أوضاع المدنيين والأسرى، كما تملك الصليب الأحمر خبرة فنية ولوجستية جعلتها المرجع الأول في عمليات الإغاثة الميدانية أثناء النزاعات، خصوصًا في المناطق التي تتدهور فيها الأوضاع الإنسانية بسرعة[82]، ورغم الدور الإيجابي الواسع لهذه المنظمات، فإنها تظل مقيدة بعدم انتهاك مبدأ السيادة الوطنية للدول، فالقانون الدولي الإنساني لا يسمح لأي منظمة بالتدخل داخل إقليم دولة دون موافقتها الصريحة، إلا في الحالات التي تُعد انتهاكات جسيمة لحقوق الإنسان أو عندما يصدر تفويض من مجلس الأمن، وقد نص البروتوكول الإضافي الثاني لعام 1977 م،على ضرورة احترام حرمة

---

[80]–United Nations. General Assembly Resolution 100/45 (1990), on Strengthening the Coordination of Humanitarian Emergency Assistance.

[81]– International Committee of the Red Cross (ICRC). Geneva Conventions of 12 August 1949 and their Additional Protocols of 1977

[82] –International Committee of the Red Cross. Statutes and Mandate of the ICRC, Geneva, 2020.

السيادة الوطنية حتى أثناء النزاعات الداخلية، بما يمنع المنظمات من استخدام الذريعة الإنسانية للتدخل في الشؤون السياسية للدول[83].

ومن خلال ما تقدم، يتضح أن المنظمات الإنسانية تُعد الأداة الأكثر فاعلية في تنفيذ التدخل الإنساني، لكونها تجمع بين الشرعية القانونية والمرونة الميدانية، وتعمل في الغالب بروح الحياد والإنسانية، غير أن عملها لا ينفصل عن النظام الدولي العام الذي يضع حدودًا دقيقة للتدخل في الشؤون الداخلية، حمايةً لسيادة الدول ومنعًا لتسييس العمل الإنساني، ويُمكن القول إن فعالية هذه المنظمات ترتبط بقدرتها على الموازنة بين احترام السيادة الوطنية، وضمان التدخل السريع في مواجهة الانتهاكات الجسيمة لحقوق الإنسان، وهو ما يشكل التحدي الأكبر في الممارسة الإنسانية المعاصر.

ثانيا: الدول:

يمكن للدول ممارسة التدخل الإنساني بعدة أساليب، ولا تقتصر بالضرورة على الاستخدام العسكري فقط، ففي سياق المساعدات غير العسكرية، يسمح القانون الدولي للدول بتقديم الإغاثة الإنسانية، بما يتفق مع أحكام القانون الدولي الإنساني، كما ورد في قرارات الجمعية العامة للأمم المتحدة مثل القرار 313/34[84]م، الذي أكد على ضرورة تعاون الدول للوصول إلى ضحايا الكوارث الطبيعية والنزاعات المسلحة، والقرار 100/45 الذي منح الدول القدرة على إنشاء قنوات طوارئ لضمان مرور المساعدات الإنسانية، مع التأكيد على أن أي تدخل في الأقاليم المحتلة يجب أن يتم تحت إشراف طرف محايد لضمان حيادية العملية[85]، أما التدخل العسكري، فقد تجلى في بعض

---

[83] –Protocol II Additional to the Geneva Conventions, 1977, Article 18.

[62] –الجمعية العامة للأمم المتحدة. "التعاون الدولي في تقديم المساعدة الإنسانية في ميدان الكوارث الطبيعية، من مرحلة الإغاثة إلى مرحلة التنمية."A/RES/73/135، 13 ديسمبر 2018

[63]– الجمعية العامة للأمم المتحدة "تعزيز تنسيق المساعدة الإنسانية التي تقدمها الأمم المتحدة في 9، A/79/L.36

ديسمبر 1990 14، A/RES/45/100

الحالات العملية، كما حدث في إفريقيا الوسطى عام 1997م، حين أدى تمرد الجيش المحلي إلى تدخل القوات الفرنسية لحماية رعاياها والأجانب وكذلك دعم النظام الديمقراطي هناك، وقد تبنى مجلس الأمن لاحقًا هذا التدخل من خلال قراره رقم 1125 لعام 1997م[86]، وتكرر نمط التدخل الفرنسي في "كوت ديفوار" عام 2002م، رغم غياب تفويض مباشر من الأمم المتحدة، مما يعكس المرونة التي تتمتع بها بعض الدول في تكييف تدخلها وفق الظروف الإنسانية والسياسية السائدة،كما يمكن أن يتم التدخل عبر اتفاقيات ثنائية أو إقليمية تنظم تقديم المساعدات، بما يضمن التوافق القانوني والتنظيمي بين الدول، فعلى سبيل المثال، نصت اتفاقية 1986 م،بين إندونيسيا والفلبين وماليزيا وسنغافورة وتايلاند على تحسين نظم التحذير المبكر من الكوارث الطبيعية وتبادل الخبرات والمساعدات الطبية[87]، فيما نص الاتفاق الفرنسي–الإيطالي لعام 1992 م،على التعاون المشترك في مواجهة الكوارث الطبيعية[88]، هذه الاتفاقيات تعكس التزام الدول بمبدأ التضامن الإنساني، مع مراعاة السيادة الوطنية والالتزامات الدولية.

وعلى الرغم من أن تنفيذ أعمال التدخل الإنساني قد يتعدى نطاق الاختصاص الداخلي للدول، إلا أنه يستند إلى المبادئ القانونية القائمة، بما في ذلك مبدأ عدم التدخل في الشؤون الداخلية للدول الأخرى، فقد نصت المادة الأولى المشتركة بين اتفاقيات جنيف الأربعة[89]، على التزام الأطراف "باحترام الاتفاقيات وضمان احترامها في جميع الأحوال"، وهو ما يعكس ضرورة احترام هذه المعاهدات في النزاعات المسلحة غير الدولية، كما توضح الممارسات الدولية والأحكام القضائية أهمية الامتناع عن تشجيع الانتهاكات، مع التأكيد على أن التدخل الإنساني يجب أن يلتزم بمبادئ القانون الدولي الإنساني وحماية المدنيين.

---

[63]– مجلس الأمن التابع للأمم المتحدة. "القرار 1125 (1997) بشأن الحالة في جمهورية أفريقيا الوسطى S/RES/1125، 28 أغسطس 1997

[65]– اتفاقية التعاون الإقليمي بين إندونيسيا والفلبين وماليزيا وسنغافورة وتايلاند بشأن الكوارث الطبيعية، 1986

[66]– الاتفاق الفرنسي–الإيطالي بشأن التعاون في مواجهة الكوارث الطبيعية، 1992

[67] –اتفاقيات جنيف الأربع لعام 1949، المادة الأولى المشتركة

ثانيًا:أثر الواقع الدولي للتدخل الإنساني:

شكل التدخل الإنساني أثراً معقدًا في القانون الدولي، نظراً لتداخله بين مبدأ سيادة الدول وضرورة حماية الأفراد من الانتهاكات الجسيمة، مثل الإبادة الجماعية والتمييز العرقي،و من منظور أثر الحق، يُنظر إلى التدخل الإنساني كحق مشروع للدول أو المنظمات الدولية، خصوصًا في الحالات الطارئة التي تهدد حياة المدنيين، على أن يتم ذلك عادة بموافقة مجلس الأمن بموجب الفصل السابع من ميثاق الأمم المتحدة، الذي يسمح باستخدام القوة للحفاظ على السلام الدولي ويعكس هذا التوجه تحولات حديثة في القانون الدولي نحو الاعتراف بـ"مسؤولية الحماية" R2P، الذي يحوّل التدخل من مجرد خيار إلى إطار قانوني يوازن بين حماية الضحايا واحترام سيادة الدولة ، رغم ذلك، يبقى أثر هذا الحق محدودًا لتجنب الاستخدام السياسي، كما يتضح من تدخل حلف الناتو في كوسوفو عام 1999م[90]، حيث بررت الدول المعنية التدخل دون تفويض صريح من مجلس الأمن، ما أثار جدلاً حول شرعيته القانونية ، ومن ناحية الواجب، يفرض القانون الدولي على المجتمع الدولي مسؤولية التدخل عندما تفشل الدولة في حماية مواطنيها، وفقًا لالتزاماتها الدولية مثل اتفاقية منع الإبادة الجماعية لعام 1948م، والتي تلزم الدول باتخاذ الإجراءات المناسبة لمنع الجرائم الكبرى[91]،وبالتالي، يظهر التوازن بين أثر الحق كأداة وقائية والواجب كالتزام أخلاقي، كعنصر جوهري في تطوير القانون الدولي، وعليه نبين اثر التدخل كونه حق للدول وأثره كواجب على الدول على النحو الأتي:

1: أثر التدخل الإنساني كحق للدول:

يُعدّ أثر التدخل الإنساني من الحقوق التي تثير جدلاً واسعًا في القانون الدولي المعاصر، إذ يُنظر إليه بوصفه امتدادًا لمسؤولية الدول الأخلاقية والقانونية في حماية الإنسان وصون كرامته من الانتهاكات الجسيمة، حتى وإن حدثت داخل حدود دولة ذات سيادة، ويستند هذا الحق إلى مبادئ

[90]–Tesón, Fernando R. Humanitarian Intervention: An Inquiry into Law and Morality. Third edition. Ardsley, NJ: Transnational Publishers, 2005.

[91]–Moore, Jonathan (ed.). Hard Choices: Moral Dilemmas in Humanitarian Intervention. Lanham, MD: Rowman & Littlefield, 1998p,.47

إنسانية عالمية تجيز للدول مراقبة مدى احترام حقوق الإنسان في الدول الأخرى، والتدخل في حالات الإبادة أو الجرائم ضد الإنسانية عندما تعجز السلطات الوطنية عن أداء واجبها في الحماية[92] ،وقد كرّس المجتمع الدولي هذا التوجه من خلال آليات الأمم المتحدة، حيث تمكّنت لجنة حقوق الإنسان التابعة للمجلس الاقتصادي والاجتماعي من ممارسة الرقابة على مدى احترام الدول للحقوق الأساسية المنصوص عليها في العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية لعام 1966م[(93)] ، كما أتاح ميثاق الأمم المتحدة للأعضاء أن يرفعوا إلى مجلس الأمن أي حالات تمثل تهديدًا للسلم والأمن الدوليين، بما في ذلك الانتهاكات الإنسانية الواسعة النطاق[(94)] ،ومن هذا المنطلق، يُصبح التدخل الإنساني – في أحد أبعاده – حقًا مشروعًا للدول، يمكّنها من اتخاذ إجراءات سلمية أو دبلوماسية، بل وحتى إنسانية مباشرة، في مواجهة الأزمات التي تمسّ القيم العالمية المشتركة، إلا أن هذا الحق ليس مطلقًا؛ فهو مقيّد بمبدأ عدم استخدام القوة إلا في إطار ما يسمح به الميثاق أو بناءً على تفويض من مجلس الأمن، ضمانًا لعدم تحوّله إلى ذريعة لتحقيق مصالح سياسية ضيقة أو تقويض سيادة الدول[(95)] ،ويرى عدد من الفقهاء أن الاعتراف بهذا الحق يعكس تطور مفهوم السيادة في الفكر القانوني الدولي، بحيث لم تعد السيادة تعني الانعزال المطلق، بل تفرض على الدولة التزامات تجاه المجتمع الدولي بأسره، لا سيما في مجال حماية حقوق الإنسان[(96)]، ومن ثمّ، فإن التدخل الإنساني – متى تم في إطار قانوني مشروع – يُعدّ ممارسةً لحق أصيل يهدف إلى حماية الإنسان قبل الدولة.

---

[80]– أحمد، عبد الكريم. القانون الدولي الإنساني بين النظرية والتطبيق. القاهرة: دار النهضة العربية2019م،ص 45.

[81]– الأمم المتحدة. العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية. نيويورك، 1966.

[82] – ميثاق الأمم المتحدة، المادة (34)، والمادة (39)، نيويورك،1945.

[95] – Shaw, Malcolm N. *International Law*. 8th ed. Cambridge: Cambridge University Press, 2017.p,88.

[96] –Brownlie, Ian. Principles of Public International Law. 9th ed. Oxford: Oxford University Press, 2019.p89.

3: أثر التدخل الإنساني كواجب على الدول:

يتجاوز أثر التدخل الإنساني كفكرة "للحق" ليُصبح في حالات معينة واجبًا قانونيًا وأخلاقيًا تفرضه قواعد القانون الدولي الإنساني ومبادئ ميثاق الأمم المتحدة، فالمجتمع الدولي لم يعد قادرًا على تجاهل الانتهاكات الجسيمة التي تهدد السلم الإنساني، خاصة بعد التجارب المأساوية في رواندا والبوسنة والهرسك، والتي أثبتت أن الامتناع عن التدخل قد يؤدي إلى كوارث إنسانية تفوق في خطورتها مخاطر التدخل ذاته[97])،إن واجب التدخل ينبع من مبدأ "مسؤولية الحماية" الذي أقرّته الأمم المتحدة في عام 2005م، والذي يحمّل المجتمع الدولي مسؤولية جماعية عن حماية الشعوب من جرائم الإبادة الجماعية وجرائم الحرب والتطهير العرقي والجرائم ضد الإنسانية، في حال فشلت الدولة المعنية في الوفاء بالتزاماتها الأساسية [98]،وبذلك، يصبح التدخل الإنساني واجبًا مقدسًا في ضوء القانون الدولي، لا سيما متى ارتُكبَت انتهاكات ممنهجة لحقوق الإنسان تهدد الأمن والسلم الدوليين[99]، ويعكس هذا الواجب الطبيعة المزدوجة لفكرة التدخل الإنساني، إذ لا يمكن فصل الحق عن الواجب؛ فلكل دولة حق في أن تُمارس سيادتها بحرية، لكن في المقابل يقع على عاتقها واجب أخلاقي وقانوني في مساعدة الشعوب الأخرى على تجنب الكوارث الإنسانية [100]، ويعبّر هذا التوازن عن جوهر النظام الدولي المعاصر الذي يسعى إلى التوفيق بين مبدأي السيادة والمسؤولية المشتركة،وعليه، فإن التدخل الإنساني في مفهومه الحديث لم يعد خيارًا سياسيًا أو عملاً تطوعيًا، بل أصبح التزامًا دوليًا يستند إلى مقاصد الأمم المتحدة في صون السلم والأمن الدوليين، وتعزيز التعاون الدولي من أجل حماية الإنسان حيثما وُجد، دون أن يعني ذلك المساس غير المشروع

---

[97] –Bellamy, Alex J. Responsibility to Protect: The Global Effort to End Mass Atrocities. Cambridge: Polity Press, 2009.p,23

[86] – الأمم المتحدة. وثيقة القمة العالمية لعام 2005، الفقرات (138–139.

[99] –Cassese, Antonio. International Law. Oxford: Oxford University Press, 2005.,p.77.

[100] –Dupuy, Pierre–Marie. Humanitarian Intervention and the Legality of the Use of Force. Paris: UNESCO, 2012.p,65–67

بسيادة الدول أو استغلال المعاناة الإنسانية لأغراض سياسية[101]،ويعتبر بذلك الحق في التدخل الإنساني من الحقوق الثابتة للدول، حيث يمكنها متابعة أوضاع حقوق الإنسان في دول أخرى، حتى في حال اعتراض الدولة المعنية، بما يعكس مسؤوليتها الأخلاقية والقانونية تجاه الضحايا، وتتيح هذه الصلاحية للدول رفع الانتهاكات إلى الهيئات الدولية المختصة، مثل لجنة حقوق الإنسان التابعة للميثاق الدولي للحقوق المدنية والسياسية، لمتابعة الالتزام بالمعايير الإنسانية، ويُستخدم هذا الحق كأداة لمراقبة حالات الانتهاكات الكبرى، بما يشمل النزاعات المسلحة أو الكوارث الإنسانية، على أن يتم الالتزام بالقواعد الدولية بعدم استخدام القوة إلا وفق الأطر المسموح بها، وبهذا الشكل، يصبح التدخل الإنساني حقًا قانونيًا للأمم وللدول، يمكّنها من حماية المدنيين والمحتاجين، مع الحفاظ على التوازن بين حماية الضحايا واحترام سيادة الدول الأخرى.

الخاتمة

في ضوء التحولات المعاصرة في القانون الدولي وارتباطه الوثيق بمبادئ السيادة وحماية حقوق الإنسان، يتضح أن التدخل الإنساني يظل مفهوماً قانونياً معقداً ومتعدد الأبعاد، يتطلب تأملاً دقيقاً في أصوله النظرية وتطوره التاريخي، كما يستوجب دراسة دقيقة لإطاره القانوني وتطبيقاته العملية، وهو ما أتاحه هذا البحث من خلال المبحثين الرئيسيين؛ إذ تناول المبحث الأول الإطار النظري للتدخل الإنساني، مستعرضاً التعريفات الفقهية المتباينة والتمييز الدقيق بين هذا المفهوم والمفاهيم المتقاربة، كما بيّن تطوره التاريخي منذ القرن التاسع عشر مروراً بالتحولات السياسية الكبرى في القرن العشرين وما بعد الحرب الباردة، مبرزاً أثر السياقات الدولية على صياغة مفهوم التدخل وحدود وضوحه القانوني؛ فيما ركّز المطلب الثاني على التمييز بين التدخل الإنساني والممارسات المشابهة، مثل بعثات حفظ السلم، والعمليات الإغاثية، وعمليات إنقاذ الرعايا، وحق تقرير المصير، موضحاً الفوارق الجوهرية في المشروعية القانونية والأهداف الإنسانية المقصودة، وهو ما أبرز التداخل الحساس بين القانون الدولي الإنساني والقانون الدولي لحقوق الإنسان، أما المبحث الثاني،

[101] –Weiss, Thomas G. Humanitarian Intervention: Ideas in Action. 3rd ed. Cambridge: Polity Press, 2016.p,89.

المتعلق بالأساس القانوني للتدخل الإنساني وإطاره التطبيقي، فقد تناول المطلب الأول الأطر القانونية الدولية، مركّزاً على دور ميثاق الأمم المتحدة والاتفاقيات الدولية في ضبط مشروعية التدخل، ولا سيما المادة (2) المتعلقة بحظر استخدام القوة والمادة (39) التي تمنح مجلس الأمن صلاحيات للتدخل عند تهديد السلم أو خرقه، مع إبراز التفاعل بين القانون الدولي الإنساني ومبدأ مسؤولية الحماية (R2P) في ترسيخ حماية المدنيين؛ في حين استعرض المطلب الثاني صور وأساليب التدخل، مميزاً بين التدخل العسكري وغير العسكري، وكذلك التدخل المباشر وغير المباشر، مستنداً إلى حالات تطبيقية تؤكد التباين بين الوسائل والالتزامات القانونية، وموضحاً هشاشة التطبيق العملي للتدخل الإنساني في ظل غياب إطار دولي موحد يضمن الاتساق بين الهدف الإنساني والامتثال لمبادئ السيادة،مع توضيح الجهات الفاعلة للتدخل الإنساني وأثرها الدولي، ومن هذا المنظور، يبرهن البحث على أن التدخل الإنساني يظل ممارسة قانونية حساسة ومعقدة، لا يمكن إدراكها أو تطبيقها دون تحليل متكامل لمفاهيمها التاريخية والنظرية والقانونية، مع فهم دقيق للحدود والاشتراطات القانونية الدولية، ما يعكس طبيعتها الجدلية وحساسية التوازن بين سيادة الدولة وواجب حماية الإنسان ضمن القانون الدولي المعاصر.

النتائج

1. التدخل الإنساني مفهوم تاريخي متغير ومتأثر بالتحولات السياسية العالمية.
2. غياب تعريف قانوني موحد يؤدي إلى تضارب في التفسيرات وتعدد الممارسات.
3. سيادة الدولة لم تعد مانعًا مطلقًا أمام حماية حقوق الإنسان.
4. مجلس الأمن هو الجهة الأساسية المخوّلة قانونيًا بترخيص التدخل.
5. الدول الكبرى غالبًا ما تستغل التدخل الإنساني كغطاء سياسي.
6. مسؤولية الحماية (R2P) أحدثت تحولًا جوهريًا لكنها لم تحسم الجدل.
7. الحاجة ماسة لإصلاح نظام الأمن الجماعي لضمان عدالة التدخلات.

التوصيات

1. وضع معايير قانونية دولية ملزمة تحدد شروط مشروعية التدخل الإنساني.
2. إصلاح آلية اتخاذ القرار في مجلس الأمن للحد من استخدام الفيتو في القضايا الإنسانية.
3. تعزيز دور المنظمات الإقليمية في إدارة الأزمات الإنسانية.
4. اعتماد آليات مراقبة ومساءلة للدول المتدخلة لضمان عدم انحراف التدخل عن غاياته.
5. توسيع برامج الوقاية المبكرة للنزاعات لحماية المدنيين قبل بلوغ مرحلة التدخل.
6. دعم بناء القدرات المحلية للدول الضعيفة لتقليل احتمالات الانهيار الداخلي.

المراجع

أولًا: الكتب العربية:

1. د.أحمد عبد الكريم، القانون الدولي الإنساني بين النظرية والتطبيق، القاهرة: دار النهضة العربية، 2019
2. د.إبراهيم أحمد السيد، مبدأ عدم التدخل في العلاقات الدولية، الإسكندرية: منشأة المعارف،2018
3. د.أنور سلطان، القانون الدولي الإنساني، القاهرة: دار النهضة العربية، 2015
4. د.حمد ناصر القحطاني، مشروعية التدخل الإنساني في ضوء القانون الدولي المعاصر، عمّان: دار وائل للنشر، 2020
5. د.عبد الله الأشعل، القانون الدولي والسياسة الدولية: دراسة تحليلية، بيروت: مركز دراسات الوحدة العربية، 2016.
6. د.فاضل أحمد الرفاعي، التدخل الإنساني بين المشروعية والممارسة الدولية، طرابلس: الأكاديمية الليبية للدراسات العليا، 2021.
7. د.محمد المجذوب، القانون الدولي العام، بيروت: منشورات الحلبي الحقوقية، 2017
8. د.محمد مجدي عبد العزيز، التدخل الإنساني في القانون الدولي العام، القاهرة: دار النهضة العربية، 2019

ثانيًا: الكتب الأجنبية

A. Bellamy, Alex J. Responsibility to Protect: The Global Effort to End Mass Atrocities. Cambridge: Polity Press, 2009/2022, pp. 55–63.
B. Bantekas, Ilias. International Criminal Law. Oxford: Oxford University Press, 2020, pp. 334–341.
C. Brownlie, Ian. Principles of Public International Law. 7th & 9th eds. Oxford: Oxford University Press, 2008/2019.
D. Cassese, Antonio. International Law. Oxford: Oxford University Press, 2005, pp. 190–210–200.

E. Dupuy, Pierre-Marie. Humanitarian Intervention and the Legality of the Use of Force. Paris: UNESCO, 2012, pp. 65–67.
F. El Fadl, Mohamed S. Human Rights and International Law. New York: Routledge, 2017, p. 98.
G. Gray, Christine. International Law and the Use of Force. 4th ed., Cambridge University Press, pp. 150–165–162–160.
H. Klose, Fabian & Thompson, Andrew (eds.). The Emergence of Humanitarian Intervention. Cambridge University Press, 2015, p. 331.
I. Moore, Jonathan (ed.). Hard Choices: Moral Dilemmas in Humanitarian Intervention. Lanham: Rowman & Littlefield, 1998, p. 47.
J. Seybolt, Taylor B. Humanitarian Military Intervention: The Conditions for Success and Failure. Oxford University Press, 2007, p. 15.
K. Shaw, Malcolm N. International Law. 8th & 9th eds., Cambridge: Cambridge University Press, 2017/2021, pp. 1045–1052.
L. Tesón, Fernando R. Humanitarian Intervention: An Inquiry into Law and Morality. 3rd ed., Ardsley, NY: Transnational Publishers, 2005.
M. Thakur, Ramesh. The Responsibility to Protect: Norms, Laws, and the Use of Force in International Politics. London: Routledge, 2016, pp. 45–50.

ثالثًا: المقالات العلمية:

أ.عواد شحرور "الأساس القانوني للتدخل الدولي الإنساني." مجلة القانون الدولي والتنمية، المجلد 10، العدد 1، 2022.

رابعًا: الاتفاقيات والمواثيق الدولية :

1. اتفاقيات جنيف الأربع لعام 1949 والبروتوكولان الإضافيان لعام 1977.
2. اتفاقيات جنيف لعام 1949، المادة الثالثة المشتركة.
3. ميثاق الأمم المتحدة. المواد: (1/2)، (4/2)، (7/2)، (34)، (39)، (51)، (55)، (56)
4. العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية، 1966.
5. البروتوكول الإضافي الثاني لعام 1977، المادة 18.
6. الاتفاق الفرنسي–الإيطالي بشأن التعاون لمواجهة الكوارث الطبيعية، 1992.
7. اتفاقية التعاون الإقليمي بين إندونيسيا والفلبين وماليزيا وسنغافورة وتايلاند بشأن الكوارث الطبيعية، 1986.

خامسًا: قرارات الجمعية :

1. قرار الجمعية العامة للأمم المتحدة A/RES/45/100، 14ديسمبر 1990.
2. A/RES/60/1، وثيقة نتائج قمة العالم، 2005.
3. A/RES/73/135، 13ديسمبر 2018.
4. A/43/131 (1988)بشأن دور المنظمات غير الحكومية.
5. A/79/L.36حول تعزيز تنسيق المساعدة الإنسانية.

سادسًا: قرارات مجلس الأمن :

1. S/RES/418 (1977)بشأن جنوب أفريقيا.
2. S/RES/794 (1992)بشأن الصومال.
3. S/RES/1125 (1997)بشأن جمهورية أفريقيا الوسطى.
4. S/RES/1244 (1999)بشأن كوسوفو.

سابعًا:تقارير الدولية :

A. United Nations. Report of the International Commission on Intervention and State Sovereignty (ICISS). Ottawa, 2001, p. 21.
B. United Nations. Report of the Independent Inquiry into the Actions of the United Nations during the 1994 Genocide in Rwanda., 1999, p. 24.
C. International Court of Justice. Nicaragua v. United States of America, Judgment of 27 June 1986.
D. ICRC. Statutes and Mandate of the ICRC. Geneva, 2020.
E. ICRC. Geneva Conventions of 12 August 1949 and Additional Protocols of 1977.

ثامنًا: مواقع إلكترونية رسمية:

ميثاق الأمم المتحدة – الموقع الرسمي للأمم المتحدة : https://www.un.org/ar/about-us/un-charter