مجلة البيبان للدراسات القانونية والسياسية

EJLPS

جامعة محمد البشير الإبراهيمي - برج بوعريريج

كلية الحقوق والعلوم السياسية

PISSN: 2477-9970 - EISSN: 2822-1540

مجلة البيبان للدراسات القانونية والسياسية

مجلة سداسية دولية محكمة

المجلد 08 – العدد 02

ديسمبر 2023

EL BIBANE Journal for Legal and Political Studies

Mohammed El Bachir El Ibrahim University, BBA, Algeria

Faculty of Law and Political Sciences

EJLPS

PISSN: 2477-9970 - EISSN: 2822-1540

مجلة البيبان للدراسات والقانونية والسياسية

مجلة سداسية مفتوحة المصدر تصدر عن كلية الحقوق والعلوم السياسية
بجامعة محمد البشير الإبراهيمي – برج بوعريريج – الجزائر

EL BIBANE Journal for Legal and Political Studies

A hexagonal open access journal, issued by the faculty of law and politic sciences
Mohamed El bachir El ibrahimi University – Bordj Bou Arréridj, Algeria

PISSN: 2477-9970
EISSN: 2822-1540

Numéro du dépôt légal رقم الإيداع القانوني

جوان 2016

ARCIF: L23/1042ARCIF :معامل أرسيف

المجلد **08** العدد **02/** ديسمبر **2023**

Volume 08 Issue 02 /Decembre 2023

For correspondence للمراسلة

السيد رئيس تحرير مجلة البيبان للدراسات والقانونية والسياسية
كلية الحقوق والعلوم السياسية جامعة محمد البشير الإبراهيمي – برج بوعريريج.
العنوان: بلدية العناصر، برج بوعريريج 34000، الجزائر

Mr. The chief Editor of ***EL BIBANE Journal for Legal and Political Studies***,
Faculty of law and politic sciences
Mohamed El Bachir El Ibrahimi University – Bordj Bou Arréridj, Algeria
Tel/Fax: (+213) 035.81.68.85
WhatsApp : (+213) 0660.49.78.50
E-Mail: revue_droit@univ-bba.dz
Web: www.asjp.cerist.dz/en/PresentationRevue/796

هيئة إدارة المجلة

Administration of the journal

المدير الشرفي: البروفيسور. بوضرساية بوعزة

Honorary Director: Pr. boudarsaya bouazza

رئيس التحرير: البروفيسور. فرشة كمال

Chief Editor: Pr. Fercha Kamel

Secretariat الأمانـــــــــة

أ. عاشور ميلود ACHOUR Miloud

أ. دغبوج تقي الدين DAGHBOUDJ Taki eddine

أ. بوقرة عيسى BOUGUERRA Aissa

تقديم المقالات يكون حصرا

عبر البوابة الجزائرية للمجلات العلمية "ASJP"

The articles are submitted exclusively
via the Algerian Scientific Journal Platform "ASJP"

www.asjp.cerist.dz/en/PresentationRevue/796

هيئة التحرير *Editorial Team*

رئيس التحرير: *Editor in Chief :*

البروفيسور. فرشة كمال - *Pr. FERCHA Kamel*

المراجعين *Reviewer*

أ.د. الحديدي عماد خليل إبراهيم - جامعة الموصل (العراق)

د. الطيب بتة - جامعة تيسمسيلت (الجزائر)

د. أمينة لطروش - جامعة مستغانم (الجزائر)

د. أمينة سلام - كلية الحقوق جامعة بسكرة (الجزائر)

د. أوشان حنان - كلية الحقوق جامعة خنشلة (الجزائر)

د. إقروفة زبيدة - كلية الحقوق جامعة بجاية (الجزائر)

د. بن مرزوق عنترة - جامعة المسيلة (الجزائر)

د. الكر محمد – جامعة زيان عاشور، الجلفة (الجزائر)

د. بن قطاط خديجة - كلية الحقوق جامعة مستغانم (الجزائر)

د. بوجادي صليحة - كلية الحقوق جامعة برج بوعريريج (الجزائر)

د. بودوح ماجدة شاهيناز - كلية الحقوق جامعة بسكرة (الجزائر)

د. بوحجر حسام - كلية الحقوق جامعة قالمة (الجزائر)

د. بوخميس سهيلة - كلية الحقوق جامعة قالمة (الجزائر)

د. براهمي حنان - كلية الحقوق جامعة بسكرة (الجزائر)

د. حرشاو مفتاح - كلية الحقوق جامعة سطيف (الجزائر)

د. خالدي فتيحة - كلية الحقوق جامعة البويرة (الجزائر)

د. خشايمية لزهر - كلية الحقوق جامعة قالمة (الجزائر)

د. دكدوك هودة - كلية الحقوق جامعة برج بوعريريج (الجزائر)

د. دوان فاطمة - كلية الحقوق جامعة بسكرة (الجزائر)

أ.د. دوار جميلة - كلية الحقوق جامعة برج بوعريريج (الجزائر)

د. رفاف لخضر - كلية الحقوق جامعة برج بوعريريج (الجزائر)

أ د. سامية يتوجي - كلية الحقوق جامعة بسكرة (الجزائر)

أ د. شرون حسينة - جامعة بسكرة (الجزائر)

د. فطناسي عبد الرحمان - كلية الحقوق جامعة قالمة (الجزائر)

د. فرحاوي عبد العزيز - كلية الحقوق جامعة سطيف (الجزائر)

د. فنيدس أحمد - كلية الحقوق جامعة قالمة (الجزائر)

د. قواسمية أسماء - كلية الحقوق جامعة سوق أهراس (الجزائر)

د. فارة سماح - كلية الحقوق جامعة قالمة (الجزائر)

د. سي حمدي عبد المومن - كلية الحقوق جامعة برج بوعريريج (الجزائر)

د. صديقي سامية - كلية الحقوق جامعة برج بوعريريج (الجزائر)

أ.د. طيب عمور محمد - كلية الحقوق جامعة الشلف (الجزائر)

د. عقابي أمال - كلية الحقوق جامعة قالمة (الجزائر)

د. لعوارم وهيبة - كلية الحقوق جامعة برج بوعريريج (الجزائر)

د. لعور ريم رفيعة - كلية الحقوق جامعة مستغانم (الجزائر)

د. عجيري عبد الوهاب - كلية الحقوق جامعة برج بوعريريج (الجزائر)

د. ماني عبد الحق - كلية الحقوق جامعة برج بوعريريج (الجزائر)

أ.د. ميهوب يزيد - كلية الحقوق جامعة برج بوعريريج (الجزائر)

د. نذير شوقي - كلية الحقوق جامعة تامنغست (الجزائر)

د. نويري سامية كلية الحقوق - جامعة قالمة (الجزائر)

د. ياسين علال - كلية الحقوق جامعة قالمة (الجزائر)

د. وهبة عبد الرزاق - كلية جدة العالمية – (المملكة العربية السعودية)

د. يدك محمد طلعت - وزارة العدل – (مصر)

المحررين المساعدين ***Associate Editor***

د. يوسف ناصر - الجامعة الإسلامية العالمية (ماليزيا)

د. رامز مهدي محمود عاشور - كلية القانون جامعة غزة (فلسطين)

د. أشرف صليح - كلية الآداب والعلوم الانسانية جامعة ابن رشد (هولندا)

أ.د بن يوسف إبراهيم - مرصد الفضاء والمجتمع (كندا)

د. بوخميس سهيلة كلية الحقوق جامعة قالمة (الجزائر)

أ د. بوحرور حبيب – جامعة الكويت (الكويت)

د. بولحية شهيرة - المركز الجامعي بريكة (الجزائر)

د. بوجادي صليحة - كلية الحقوق جامعة برج بوعريريج (الجزائر)

د. شابي قمورة سامية - جامعة ستراسبورغ أ (فرنسا)

د. دوار جميلة - كلية الحقوق جامعة برج بوعريريج (الجزائر)

د. فخري سعيد المولى هند - جامعة الموصل (العراق)

كوركوسوز محمد رفيق - كلية الحقوق جامعة اسطنبول (تركيا)

د. لحساسنة أحسن جامعة سيفا (سنغافورة)

د. إدوارد نشأت ناشد - معهد العبور العالي للإدارة والحاسبات ونظم المعلومات (مصر)

د. نورزاد نهلة - جامعة باكو سلافيتش (أذربيجان)

د. رحموني محمد- جامعة أحمد دراية أدرار (الجزائر)

د. صالح زياني – جامعة الحاج لخضر 1 باتنة (الجزائر)

أ د. أسامة غربي - جامعة يحي فارس بالمدية (الجزائر)

د. الحديدي عماد خليل إبراهيم - كلية العلوم السياسية جامعة الموصل (العراق)

د. امينة لطروش - جامعة مستغانم (الجزائر)

د. بعلوشة شريف -جامعة غزة (فلسطين)

د. - جمال أبو الفتوح محمد أبو الخير جامعة دمياط (مصر)

د. جيهان فقيه - الجامعة اللبنانية (لبنان)

د. حسنية أحمد - جامعة ظفار (سلطنة عُمان)

أ د. حسينة شرون - جامعة محمد خيضر (بسكرة)

د. خيري مرتضى عبد الله - جامعة الشرقية (سلطنة عمان)

د. امحمدي بوزينة آمنة - جامعة حسيبة بن بوعلي الشلف (الجزائر)

د. هشام عبد السيد الصافي - جامعة حلوان (مصر)

د. دقسي محمد - الجامعة الأردنية ومركز ربوع الأقصى للدراسات والتدريب (الأردن)

د. سادات محمد - جامعة الشارقة (الامارات العربية المتحدة)

أ د. سامية يتوجي - كلية الحقوق جامعة بسكرة (الجزائر)

د. شادي عدنان الشديفات - جامعة الشارقة (الامارات العربية)

د. عجيل عبد الكريم كاضم– جامعة ذي قار (العراق)

د. علي فتاك - جامعة ابن خلدون تيارت (الجزائر)

د. عياش حمزة - كلية الحقوق جامعة برج بوعريريج (الجزائر)

د. عيسى معيزة - جامعة زيان عشور الجلفة (الجزائر)

د. كنوش محمد - جامعة تراقيا أدرنة (تركيا)

د. محمد الأحمد شواخ - جامعة دار العلوم الرياض (السعودية)

د. مداني ليلى - جامعة امحمد بوقرة (بومرداس)

أ د. مراد بن صغير – جامعة الشارقة (الامارات العربية المتحدة)

د. مصبح عمر - جامعة السلطان قابوس (سلطنة عمان)

د. همام القوصي - جامعة حلب (سوريا)

د. يدك محمد طلعت - وزارة العدل (جمهورية مصر العربية)

د. ميلود بن عبد العزيز -جامعة الحاج لخضر، باتنة 1 (الجزائر)

د. نبيل العبيدي - كلية القانون، جامعة الكتاب (العراق)

د. نويري سامية - كلية الحقوق جامعة قالمة (الجزائر)

متطلبات إيداع الأبحاث للنشر والتحكيم

The requirements for submitting research for publication and reviewing

1- أن يتعلق البحث المراد نشره بأحد مجالات الدراسات والبحوث التي تختص فيها المجلة.

2- أن يكون البحث أصيلا أو مبتكرا لم يسبق نشره في كتاب أو مجلة أو ملتقى، وأن لا يكون جزءا من رسالة أو مذكرة جامعية تمت مناقشتها.

3- أن يتصف البحث بالموضوعية وإتباع المنهج العلمي في إعداد البحوث العلمية من حيث التوثيق والإسناد والتخريج.

4- يكتب في الصفحة الأولى للبحث عنوان البحث واسم المؤلف بالكامل والرتبة العلمية والبلد والجهة التي ينتمي لها.

5- تقدم نسخة إلكترونية مقاس 21× 29.7 سم (A4) بفراغات مضاعفة بين الأسطر مع ترك هوامش بمقدار **2.5** سم من الجوانب الأربعة، على أن يكون مقاس ونوع الخط **Sakkal Mjallah 16** على مسافة واحدة بين الأسطر للبحوث باللغة العربية، و أن يكون مقاس الخط ونوع الخط **Times New Roman 14** للغة الإنجليزية والفرنسية.

6- يتضمن البحث أو المقال ملخصا وافياً ودقيقا يكتب بلغة المقال واللغة الإنجليزية وجوباً.

7- يحق لإدارة المجلة تحسين الصياغة أو إحداث تغييرات على البحث، بما يتوافق والمنهجية العلمية لكتابة البحث وشروط النشر في المجلة.

8- تخطر إدارة المجلة مقدم البحث بوصول بحثه، ثم يمرر على برنامج كشف السرقات العلمية.

9- إذا كانت نسبة الاقتباس قانونية يتم قبول المقال للتحكيم ومن ثمة يرسل بسرية تامة إلى محكمين مختصين في مجال البحث، ويتم إخطار المؤلف بملاحظات المحكمين ومقترحاتهم لتعديل بحثهم وفقها.

10- تلتزم إدارة المجلة بإشعار مرسل المقال بقبول مقاله أو رفضه فور إتمام إجراءات التقويم والتحكيم.

كما يجب أن يحترم المؤلف الضوابط الاتي ذكرها في إعداد النص المقدم للنشر:

1- المقدمة ويجب أن تكون دالة على موضوع البحث، والهدف منه، ومنسجمة مع ما يراد في البحث من معلومات وأفكار وحقائق علمية، كما تشير باختصار إلى مشكلة البحث، وأهميته.

2- العرض ويجب أن يتضمن التفاصيل الأساسية لمنهجية البحث، والأدوات والطرق التي تخدم الهدف، وترتب المعلومات حسب أولويتها.

3- النتائج والتوصيات يجب أن تكون واضحة موجزة، مع تبيان دلالتها دون تكرار.

4- الخاتمة وتتضمن تلخيصاً موجزاً للموضوع، وما توصل إليه المؤلف من نتائج، مع ذكر التوصيات والمقترحات.

5- إدراج الرسوم البيانية والأشكال التوضيحية في النص، وتكون باللونين الأبيض والأسود، وترقيمها ترقيما متسلسلاً، وتكتب أسماؤها والملاحظات والتوضيح أسفلها.

6- إدراج الجداول في النص، ترقم تسلسلياً، وتكتب أسمائها أعلاه، وأما الملاحظات التوضيحية فتكتب أسفل الجدول.

7- لا توضع الهوامش أسفل الصفحة، بل في أخر المقال (تهميش مسترسل آخر المقال) (Not de fin suivante) بطريقة آلية، كما أن المجلة لا تنشر أدوات البحث والقياس، وتقوم بحذفها عند الطباعة.

8- إلزامية وضع المقال في القالب والذي يتم تحميله من موقع المجلة على البوابة الوطنية للمجلات العلمية.

الآراء الموجودة في مجلة البيبان لا تعبر بأي شكل من الأشكال إلا عن أراء أصحابها

Article published in the journal of El-Biban reflect only the views of their owners

افتتاحية العدد

لقد كانت مجلة البيبان للدراسات القانونية والسياسية منذ بداياتها الأولى منبراً مفتوحا لجميع الباحثين والدارسين من مختلف الأجيال والأماكن والتوجهات الفكرية في إطار تخصصات المجلة لعرض أفكارهم في فضائها الرحب الذي شكل خارطة متنوعة من المواضيع والبحوث المفعمة بالإبداعات والتألق العلمي البارز، وهذا بفضل القائمين عليها من مسؤولين ومشرفين وهيئة التحرير.

ويظهر ذلك جليا في التحسن والتوهج المستمرين دائما، وقد ترجم هذا المجهود من خلال النجاح في الحصول على معامل التأثير والاستشـــــهادات المرجعية للمجــلات العلمـــــية العـــــربية العربية **أرسيف (ARCIF) لسنة 2023**، من بين ما يقارب على **5000** مجلة عربية علمية في مختلف التخصصات، وهذا يعد إنجازا عظيما يحسب لمجلة البيبان وللقائمين عليها، فالوصول إلى تحقيق معايير اعتماد معامل تأثير قاعدة بيانات **"معرفة"** للإنتاج والمحتوى العلمي ليس بالأمر اليسير.

وقد تضمن هذا العدد **02** المجلد **08** مجموعة من المقالات لباحثين من داخل الوطن ومن خارجه، تنوعت مواضيعها لإثراء الساحة العلمية في مجال العلوم القانونية والسياسية، وكما كانت كل الأعداد السابقة بها مقالات من مختلف الدول مما يدل على ما تتمتع به المجلة من مقروئية واسعة وسمعة وطنية ودولية.

وتسعى المجلة لإبقاء بابها مفتوحا لكل الباحثين في التخصص على اختلاف مستوياتهم دونما استثناء للمساهمة في نشر بحوثهم الرصينة والحديثة قصد ترقية البحث العلمي ومعالجة مختلف المواضيع لخدمة وترقية المجتمع والدولة.

هيئة إدارة المجلة

الأمانة: أ. عاشور ميلود

فهـــــرس المحتويات *Contents*

الرقم	عنوان المقـــال اســم المؤلف والمؤسســـة Author name Tittle of the article and the institution	الصفحة
01	**هيئة إدارة المجلة**	02
02	**هيئة التحـريـــر**	03
04	**متطلبات إيداع الأبحاث للنشر والتحكيم**	05
05	**افتتاحية العدد**	06
06	**فهـــرس المحتويات**	07
07	**تنوع مشارطات إيجار السفن وأثرها على توزيع المخاطر بين الأطراف المتعاقدة -دراسة مقارنة بين القانون الليبي والقانون الانجليزي -** **د. عبدالقادر صالح عون الله** - كلية الاقتصاد والعلوم السياسية جامعة مصراته ليبيا	09
08	**حماية المستهلك من الشروط التعسفية – دراسة مقارنة –** ***شعوة هلال*** - جامعة العربي التبسي تبسة (الجزائر)	39
09	**التغيرات المناخية والظاهرة الارهابية في منطقة الساحل الافريقي: دراسة في الحركيات السببية والانعكاسات** **د. بشكيط خالد** - جامعة محمد الصديق بن يحي جيجل **د. هزوات راضية** - جامعة محمد الصديق بن يحي جيجل	74
10	**الإستراتيجية الروسية في الحرب السيبرانية: قراءة في نموذج الصراع السيبراني الروسي مع بعض الدول** **د. بن عزوز حاتم** - جامعة العربي التبسي تبسة (الجزائر) **ط د. شريطي أسامة** - جامعة العربي التبسي تبسة (الجزائر)	90
11	**الحماية القانونية الدولية والوطنية للأطفال ضحايا الهجرة غير الشرعية** **د. بويحياوي أمال** - جامعة الشاذلي بن جديد - الطارف (الجزائر)	103
12	**نموذج الولايات المتحدة الأمريكية في مجال الأمن السيبراني، بين ضرورات الهجوم وإمكانات الدفاع** **د. مهوب وسام** - جامعة 20 أوت سكيكدة (الجزائر)	120

13	**المعالجة الجنائية لظاهرة تهريب الأطفال نحو الهجرة غير الشرعية في التشريع الجزائري** **د. وافي حاجة** - كلية الحقوق جامعة مستغانم (الجزائر) **د. خلفة سمير** - جامعة محمد البشير الإبراهيمي - برج بوعريريج (الجزائر)	135
14	**الهجرة غير الشرعية للأطفال والأمن البحري** **د. بورطال أمينة** - كلية الحقوق بجامعة بلحاج بوشعيب - عين تموشنت (الجزائر)	154

الصفحة الرئيسية للمجلة: www.asjp.cerist.dz/en/PresentationRevue/796 PISSN : 2477-9970 - EISSN : 2822-1540

تنوع مشارطات إيجار السفن وأثرها على توزيع المخاطر بيـن الأطراف المتعاقدة - دراسة مقارنة بين القانون الليبي والقانون الانجليزي-

The charterparties diversity and its effect upon risks allocation Comparative study between Libyan - between contracting parties Law and English la-

أ. عبدالقادر صالح عون الله *

كلية القانون

جامعة بنغازي (ليبيا).

Az_az880@yahoo.com

ملخص:

يستهدف البحث توضيح أوجه القصور واستجلاء الغموض الواقع على تنظيم القانون البحري الليبي الصادر عام 1953م لمسألة استئجار السفن –لاسيما أنه حينما نظم أحكام المشارطات البحرية كان بشكل عام بدون دقة أو تفصيل – حيث استند على أحكام معاهدة بروكسل لتوحيد سندات الشحن لسنة 1924م والتي هجرتها معظم الدول وبحثت عن إنشاء معاهدات جديدة تنظم هذا الشأن.

إن النتائج التي انتهى إليها البحث تتمثل في أن القانون الليبي نظّم على غرار القانون الانجليزي ايجار السفينة سواء بالرحلة أو بالمدة الزمنية موضحاً التبعات التي تنتجها مشارطات الايجار في مواجهة الأطراف المتعاقدة إلا أن النصوص التشريعية متواضعة ومقتضبة، حيث اقتصر التنظيم التشريعي على الرحلة البحرية من الشحن إلى التفريغ متجاهلا المرحلة البحرية سابقة عن الشحن لحين تسليم البضاعة، مما يظهر جليا انعكاس هذا القصور على عدم مواكبته للمشارطات المتنوعة لكل نوع من أنواع الايجار وتفاوت أثرها في توزيع المخاطر والمسؤوليات على هؤلاء الأطراف وما تتضمنها من شروط حديثة أقرتها الاتفاقيات الدولية المتتابعة.

الكلمات المفتاحية: مشارطات السفن؛ مالك السفينة؛ المستأجر؛ وصول السفينة.

***

* - المؤلف المرسل: أ. عبدالقادر صالح عون الله

Abstract:

The research aims to clarify the aspects of flaws and clarify the ambiguity of the regime of the Libyan maritime law which issued in 1953 in respect of charterparty, in particular when it organized the provisions of charteraty that was formed in general without accuracy or details, whereby that provisions relied upon the Brussels Convention which issued to unify the Bills of lading in1924 . However most countries abandoned such convention and searched for issuing new treaties for organizing such matter .

The results that the research has concluded is that the Libyan law organized in the same notion of the English law, the voyage charterparty, as well as the time charterparty, explaining the consequences of the charterparty which may confront the contracting parties, However, the legislative organization are modest and brief, as the legislative organization was limited the maritime navigation from the loading until discharging of the goods, while it is ignoring the pre –loading period until the goods are delivered, which shows the reflection of this flaws on its failure to cope with various versions of each type of charterparty and the variation of its impact allocation of risks and responsibilities on these parties and the recent conditions that are approved by the consecutive international conventions.

Keywords: *charterparties; shipowner; charterer; arrival ship.*

المقدمة:

تعد الملاحة البحرية وسيلة هامة للنقل في العالم المعاصر والتي تربط جميع مناطق اليابسة بعضها ببعض، بحيث تنقل الأشخاص والبضائع والأموال، حيث تظهر أهميتها في إرساء قواعد عرفية بحرية في مسائل النقل البحري وايجار السفن ترجع في تنظيمها وتطورها لبعد تاريخي بين الدول، ولازال ليومنا هذا يعد النقل البحري الشريان الحيوي في معظم الدول المعتمدة على التجارة البحرية خاصة ٍ للبلدان الواقعة على بحر الحوض المتوسط من بينها الدولة الليبية، مما يستدعي إلقاء الضوء على عمليات النقل المرتبطة بالسفن المستأجرة سواء (السفن المستأجرة بالرحلة والسفن المستأجرة بالمدة)، بحيث عقود النقل البحري تعد مرتبطة ومتداخلة مع عقود إيجار السفن، فإبرام عقد ايجار السفينة أو تنفيذه قد يرتبط عادة بموجب سند شحن[1] يثبت ملكية البضائع المنقولة أو بعقد إيجار السفينة محل النقل، خاصة أصبحت عمليات استئجار السفن حالياً تتم من خلال نماذج معدة سلفاً، بحيث سارعت أغلب دول العالم ومن بينها انجلترا بالانضمام إلى اتفاقيات دولية ومنها معاهدة بروكسل 1924[2] بخصوص سندات الشحن والذي استسقى القانون البحري الليبي منها أحكامه، إلا أنه لم يواكب التطور الملاحي والمتسارع في الاتفاقيات اللاحقة الخاصة بالنقل البحري.

أهمية البحث: تهتم هذه الدراسة بتنوع عقود إيجار السفن والتي تتفاوت فيها المخاطر بين أطرافها بحسب طبيعة الرحلة البحرية، ونظرا لأن عقود ايجار السفن متنوعة فقد تتباين هذه الالتزامات وتختلط على النظام السليم لتوزيع المخاطر في حالة وجود أية ضرر وقع خلال الرحلة البحرية. فهذه الدراسة أهميتها بيان التنظيم القانوني المتبع والذي سار عليه القانون الانجليزي متماشيا مع النماذج الدولية والذي يتطلب مواكبة القانون الليبي له.

تظهر إشكالية هذا البحث في أنه على الرغم من أن القانون البحري الليبي من أوائل القوانين العربية التي نظمت الرحلة البحرية والذي صدر عام 1953م، إلاّ أنه وضع تنظيما عاما للعمل البحري جملةً، والذي انعكس سلباً على الرحلة البحرية، حيث أنه لم ينظم بشكل مفصل ودقيق لنظام إيجار السفن البحرية والمشارطات البحرية الخاصة بها، وما اعتراه من أوجه قصور وغموض في تنظيمه ولاسيما أن القانون البحري الليبي –عندما نظم أحكام المشارطات البحرية بشكل عام في نصوصه –

استند على أحكام معاهدة بروكسل لتوحيد سندات الشحن لسنة 1924م والتي هجرتها معظم الدول وبحثت عن انشاء معاهدات جديدة تنظم هذا الشأن.

منهج هذه الدراسة المتبع يتمثل في المنهج التحليلي المقارن، حيث يتم تحليل التنظيم القانون البحري الليبي لعام 1953 لمسألة تنظيم عقود ايجار السفن بالرحلة وايجار السفن بالمدة ومقارنته مع حداثة القانون الانجليزي في هذا الشأن لبيان طبيعة التطور المطلوب في القانون الليبي.

خطة البحث: سيتم النظر في هذه الدراسة حول تفاوت واختلاف توزيع المخاطر بين الأطراف المتعاقدة بحسب تنوع المشارطات البحرية في القانون الليبي و كيفية تطور معالجتها في القانون الانجليزي سواء من حيث أجرة السفينة كالتزام ذو طبيعة مالية على عاتق المستأجر (المبحث الأول) أو وصول السفينة كالتزام ذو طبيعة عملية تقع على عاتق المؤجر (المبحث الثاني).

المبحث الأول: أجرة السفينة:

تعد مشارطة الإيجار من العقود الملزمة للجانبين والتي يلتزم فيها مالك السفينة بتمكين المستأجر من شحن و نقل البضاعة مقابل قيام الأخير بدفع أجرة السفينة، فأجرة السفينة تحدد عادة في العقد ذاته وإذا حدث خلاف حول القيمة الواجب أداءها (الأجرة) يتم الرجوع عادة للعرف الجاري[3]. لذا تختلف التزامات أطراف المشارطة بشأن الأجرة بين كلا من مالك السفينة-المؤجر- ومستأجرها بسبب طبيعة عقد إيجار السفينة وبسبب المخاطر التي تحدث في سوق العمل. سنبحث في هذا المبحث مسألة حرمان المؤجر من الأجرة والتي تعتمد على طبيعة النقل أي إيجار السفينة بالرحلة أو إيجار السفينة بالمدة وانفراد كل نوع بأحكام تختلف عن غيره بهذا الخصوص:

المطلب الأول: الرحلات غير المنجزة بالسفينة المؤجرة بالرحلة (Voyage charterparty)

اهتم المشرع الليبي بإيجار السفينة بالرحلة كأحد الصور الرئيسية التي يتعاقد عليها المؤجر والمستأجر لرحلة ما و المحددة اتفاقاً بصرف النظر عن نوع الحمولة أو عدد السفرات أو المسافة التي

تقطعها السفينة، حيث عرف المشرع الليبي عقد الايجار بالرحلة بأنه (عقد يكون فيه كامل السفينة أو بعضها مؤجرا لسفرة أو لعدة سفرات)[4].

فبمقتضى التعريف السابق يمتاز عقد الايجار بالرحلة بأنه يعد من العقود الملزمة للجانبين، حيث يقع على عاتق كل طرف أداء التزامات محددة:

أولاً/التزامات المؤجر :يلتزم المؤجر بأن يقوم بما يأتي: 1-أن يضع تحت تصرف المستأجر في الزمان والمكان المتفق عليهما في مشارطة الايجار السفينة المعينة في حالة صالحة للملاحة ومجهزة بما يلزم لتنفيذ الرحلة أو الرحلات المنصوص عليها في عقد الايجار[5]، كما يلتزم بإبقاء السفينة علي هذه الحالة طوال مدة الرحلة أو الرحلات المتفق عليها[6].

2- يجب علي المؤجر أن يحتفظ بالسفينة تحت تصرف المستأجر، بحيث تكون مستعدة لاستقبال البضائع في المكان والزمان المتفق عليهما، كما توضع السفينة تحت تصرف المستأجر لاستقبال بضائع معينة، وإذا كانت السفينة مؤجرة بالكامل، فإنّه يجب أن توضع السفينة بأكملها تحت تصرف المستأجر، فيما عدا الأماكن المخصصة للربان والبحارة والأماكن المخصصة للوقود ومؤن السفينة،، ولا يجوز للمؤجر أن يشحن في السفينة أية بضائع أخري غير خاصة بالمستأجر إلا بموافقة المستأجر نفسه، وفي حالة المخالفة فإن الأجرة عن البضائع المنقولة بدون وجه حق تعود الي المستأجر الذي يمكنه أن يطالب أيضاً بالتعويض[7].

3- أن تكون السفينة صالحة للملاحة **seaworthy** ويقصد بكون السفينة صالحة للملاحة أن يتوافر فيها من شروط المتانة والثبات والسلامة لتكون ملائمة لنقل البضاعة[8]، ما يسمح لها بالقيام بالرحلة المقررة في الظروف المتوقعة لمواجهة الأخطار البحرية العادية[9]، مع مراعاة ما قد يطرأ عليها من الشدائد، وما قد تتعرض له من الأخطار وذلك قبل بدء الرحلة[10]، أما ما يحدث من خلل خلال السفر قد يؤدي لفقدان السفينة صلاحيتها البحرية لا تجعل من المؤجر مسؤولاً أمام المستأجر في الاخلال بالتزامه، طالما أثبت المؤجر أنه قدم سفينة تتمتع بالصلاحية قبل السفر.[11]

ثانياً/ التزامات المستأجر: الالتزام الجوهري الذي يقع على المستأجر هو أنه ملزم بدفع القيمة المتفق عليها أي الأجرة (**freight**) مشمولة بالمصاريف والنفقات التي تكبدها مالك السفينة فى تجهيز ونقل البضاعة من ميناء القيام إلى ميناء الوصول مع العلم أن ما يتميز به هذا النوع من الإيجار أن مالك السفينة يملك الإدارة التجارية والإدارية البحرية معاً، وأن طاقمه هو المخول بقيادة السفينة ونقل البضاعة إلى ميناء القيام، وأن تعليمات الناقل يتقيد بها أفراد الطاقم بدون أية تبعية لهذا الطاقم للمستأجر بل إن الطاقم له تبعية مباشرة للناقل باعتبار أن السفينة مجهزة بالمعدات والطاقم البحري[12]، وفي ضوء هذه الأحكام في المقابل فإن الأجرة المدفوعة للناقل تتم بمقتضى حساب قيمة الأجرة قائمة على كمية البضائع المنقولة سواء كانت بالوزن أو الكمية وقد يحسب تحسب أحيانا بطريقة جزافية[13]. ويثور النزاع حول نقص كمية البضاعة المنقولة، حيث إذا ما تم تسرب جزء من البضاعة خلال إبحار السفينة إلى المياه ثم اكتشف المرسل إليه عند وصول السفينة أن كمية البضاعة المستلمة أقل مما تم شحنه والمذكور في سند الشحن[14]، ولا سيما إذا كان طبيعة التزام (مؤجر السفينة) عند نقل البضاعة التزاماً بتحقيق نتيجة كما هو محدد عند التعاقد أن البضاعة الموصوفة محددة (بذات الوزن والكمية)[15]، وفي المقابل يكون التزام المستأجر دفع أجرة النقل لبضاعة مشحونة بتمام الكمية وخالية من أي ضرر، مالم يقصر الناقل في أداء عمله المطلوب[16]، حيث يلتزم الأخير برص البضاعة ونقلها ورعايتها حتى انتهاء الرحلة البحرية وتسليمها إلى المرسل إليه ويكون الناقل حينها مسؤولا عن كل ما يلحق البضائع من هلاك وضرر[17].

وقد نظم القانون البحري الليبي أحكاما خاصة بأجرة السفينة المؤجرة بالرحلة وردت في نص المادة 187منه،

حيث أقر المشرع باستحقاق مؤجر السفينة للأجرة ولو لم يؤد التزامه بنقل البضاعة وتسليمها بميناء الوصول، وفق حالات حددها على سبيل الحصر في المادة سابقة الذكر وعلى النحو الآتي:

1-إذا كان عدم التسليم ناتجا عن إهمال أو خطأ من المستأجرين الواسقين أو من خلفائهم[18].

2-إذا ألجأت الضرورة في أثناء السفر إلى بيع البضائع بسبب تعيبها أياً كان سبب هذا التعييب.

3-إذا عدّ هلاك البضائع من الخسائر البحرية المشتركة.

4-إذا هلكت البضائع بسبب عيب فيها[19].

وتكون الأجرة مستحقة أيضاً عن الحيوانات التي تموت في السفينة لأي سبب كان ماعدا فعل الناقل أو تقصيره.

ويتضح من الحالات الواردة سلفاً، أن المشرع الليبي أقرها لمشارطة الإيجار عموماً سواء كانت السفينة مؤجرة بالرحلة أو مؤجرة بالمدة وبدون تمييز بين أنواعها ولم يقصر هذه الأحكام على صورة دون أخرى من الصور، حيث يتضح سريان حكم المادة المشار إليها مطلقاً على إيجار السفينة بالرحلة وإيجار السفينة بالمدة الزمنية موحّداً هذه الأحكام على توزيع المخاطر على مالك السفينة والمستأجر في هذه المشارطات بدون أية قيد أو شرط.

من ناحية أخرى، أفرد القانون الإنجليزي حالتين فريدتين بشأن مدى استحقاق المالك للأجرة في حالة كون السفينة مؤجرة بالرحلة –والتي لم يشر بشأنها القانون الليبي بتاتاً- حيث تتخذ مسألة الأجرة أحكام مختلفة بحسب طبيعة الشحن وذلك في الحكمين الفريدين في التنظيم والذي يأتي بيانهما على النحو الآتي:

1-ضرورة نقل كمية أقل للبضاعة لسلامة ميناء الوصول: فإذا كانت الأجرة مستحقة بمجرد نقل البضاعة لميناء الوصول، فيستحق مالك السفينة الأجرة ولا يحرم منها إلا إذا هلكت البضاعة بتقصير منه، وهذا لا يعني دوماً حرمان الناقل من أجرة النقل يعود لخطأ أو تقصير منه بل في بعض الأحيان يستحق كامل الأجرة على الرغم من عدم شحنه للبضاعة كاملة وأن عدم شحن المتبقي من الطرود غير راجع للمالك نفسه، ففي قضية **Archimidis**[20]، والتي تدور وقائعها حول اتفاق كلاً من المستأجر و مالك السفينة على قيام الأخير -كناقل -بشحن كمية محددة النوع والعدد وباشر المالك بشحن البضاعة ووضعها بالسفينة وقبل إبحارها تم اكتشاف ضرورة شحن كمية أقل مما تم الاتفاق عليه نظراً لمنسوب المياه و سلامة ميناء الوصول مما استوجب شحن كمية أقل مما اتفق عليه وترك

باقي البضاعة مما يعني عدم شحن ورص البضاعة كاملةً داخل السفينة، على الرغم من ذلك طالب الناقل استحقاقه للمبلغ المتفق عليه كما لو قام بشحن كامل البضاعة بصرف النظر عن تخلفه بشحن ونقل الكمية المتبقية بما يسمي (**dead freight**)، قضت المحكمة بصحة ادعاءه بشأن أن استحقاق أجرة النقل، طالما نفّذ المالك التزامه بنقل البضاعة بشكل صحيح و حقيقي **'right and true delivery**، والتي تعكس حسن أداءه في تنفيذ التزامه والمتمثل في إيصال البضاعة في الوقت والمكان المحددين، بينما لو كان تقصيره أو خطأه بوصول بضاعة متضررة او بهيأة تالفة عن الحالة التي تم نقلها او وصفها فى سند الشحن[21] حينها يعد فيها المالك غير مستحق لأجرة النقل[22].

2- حالة دفع الأجرة مقدماً ولو ثبت تقصير مالك السفينة لاحقاً[23]: فإنه يتضح من ذلك أن مشارطة إيجار السفينة بالرحلة قد تسمح بكون أجرة النقل مستحقة بمجرد وصول البضاعة بل قد يتم الاتفاق في المشارطة نفسها على دفع كامل الأجرة مقدماً وقبل إبحار السفينة، ففي هذه الحالة إذا ثبت عجز أو إهمال المالك في نقل البضاعة لميناء الوصول فالحكم حينها يكون ليس بإرجاع الأجرة التي دفعها المستأجر لأن القيمة مستحقة للمؤجر مقدماً، وإنما يرجع المستأجر بالمطالبة بجبر الضرر تحت مسمى التعويض نظرا لإخلال المؤجر بالتزامه التعاقدي[24] وذلك نظراً لعدم نقل البضاعة على النحو الذي تم الاتفاق عليه، ويستوي الأمر أيضا ليشمل حالة شحن بضاعة بقيمة إجمالية وأن يكون سداد الأجرة لاحقاً، بمعنى أن يتم الدفع عند وصول البضاعة لميناء الوصول وهذه البضاعة تم احتسابها بشكل جزافي بدون وزن أو كمية محددة بدقة مثل إذا كان البضاعة مشحونة تقريبا طن من حبوب قمح فيذكر في العقد أن كمية البضاعة طن من القمح 2% زيادة أو نقصان، فللمالك حينها الحق في المطالبة بالأجرة المتفق عليها عند وصول السفينة وبدون أية مسؤولية عن أي ضرر في نقص كمية البضاعة المشحونة بمعنى آخر أنه حينها يكون مسؤولاً و واقعا على عاتقه فقط وصول البضاعة سليمة غير تالفة و تنفيذ التزامه التعاقد بدون التقيد بعدد أو حساب الكمية المشحونة منها طالما تم احتسابها في العقد جزافيا، وفى هذه الحالة لا يعاقب المؤجر بحرمان الحصول على الأجرة فى

حالة وصول السفينة بكمية ضئيلة من البضاعة بسبب فقدان الكمية المشحونة[25]،مثلاً أقل من طن في حدود 2% نقصان أو كان هناك عرفاُ يقضى بنسبة محددة في حالة اغفال الاتفاق على ذلك، لذلكً يملك المستأجر فى هذه الحالة فقط الرجوع بالتعويض عما لحقه من ضرر أذا أثبت أن المؤجر قد أخل بالعقد.

المطلب الثاني: المدة غير المستغلة بحريا في السفينة المؤجرة بالمدة Time Charterparty

عرف المشرع الليبي هذه المشارطة في الفقرة الأولى من المادة 174 من القانون البحري الليبي بآنه (عقد ايجار السفينة لأجل معين هو عقد تؤجر بموجبه السفينة لمدة محدودة، ويخيّر مؤجر السفينة بين أن يترك لمستأجرها أو أن لا يترك له حق اختيار الربان وعزله وله أن يتخلى عن الإدارة البحرية والتجارية فيها أو عن ادراتها التجارية وحدها)، ويفهم من النص أنه قد يتفق الطرفان على أن يلتزم مالك السفينة بتقديم السفينة للإيجار لمدة زمنية معينة سواء الايجار انصب على كامل السفينة أو جزء منها، حالة يحتاج المستأجر السفينة مجهزة بكامل معداتها و وبطاقمه البحري، فهم يعدون تابعين في هذا النوع من الايجار لمالك السفينة وليس للمستأجر مالم يتفق الطرفان على خلاف ذلك[26].

وهنا في حالة استئجار السفينة بالمدة الزمنية هناك ملامح مختلفة لالتزامات أطراف مشارطة الإيجار بهذا الخصوص، فالمستأجر يبرم العقد مع مالك السفينة بشأن الاستفادة من السفينة خلال زمن معين مقدر بالقيمة المالية على هيئة أجرة، وبذلك يعد الزمن العنصر الجوهري في هذا النوع من الإيجار بحيث يرتبط فيها بالأجرة، بحيث ملزم المستأجر بإرجاع السفينة في الموعد المحدد في العقد وألا يفسخ العقد ولا يعد مخلا بالتزامه.[27] وهذا التأخير في إرجاع السفينة للمؤجر يطلق عليه **(overlap)**[28]، بسبب أن استغلال السفينة لم يتم في الوعاء الزمني المقرر في العقد، كما أن دفع الأجرة (**Hire**) يعد التزاماً على عاتق المستأجر بالدفع مما يجعل مالك السفينة من حقه المطالبة به في مواجهته، وإذا تعنّت أو ماطل في الدفع فمن حقه سحب السفينة **(withdraw)** من العمل وذلك من خلال إدراج شرط سحب السفينة في العقد (**withdrew clause**) و هو شرط يمكن مالك السفينة –المؤجر- من إيقاف المستأجر من المضي في الاستغلال السفينة بالنقل والشحن و وضع السفينة تحت يده بسبب

عدم التزام المستأجر في المقابل بدفع الأجرة، فهذا الأخير يكون حينها في خشية من تدخلات مباشرة من المؤجر وتهديده بإيقاف كامل الأعمال المتعلقة بهذه المنشأة العائمة، وخصوصاً متى تعسف المؤجر في اتجاه المستأجر وطالب بالقيمة المالية المستحقة عن وقت كانت السفينة أساساً خارجة عن العمل وتعاني من أي عطب أصابها، فهنا يعد إلزام المستأجر بالدفع وتقديم المال المتفق عليه من باب الإجحاف في حقه، ولاسيما أن هذه الأجرة كانت لابد أن تقدم في مقابل استفادة ملموسة من المستأجر من خلال استثماره للمدة الزمنية، في حين أنها أهدرت هذه المصلحة بموجب أنه ظل يعاني ألم الانتظار بسبب عيوب تقنية في السفينة منعته من استخدامها الاستخدام الأمثل، مع بيان أن هذا الانتظار لا يؤثر في سريان المدة المتفق عليها في المشارطة. وبالنظر إلى المشرع الليبي قد حدّد بنص المادة 176 بحري ليبي مسألة حق المستأجر فى عدم دفع الأجرة إذا لم يستفد المستأجر من المدة التي استهدفها المستأجر في مشارطة الإيجار بالمدة الزمنية، ولكن قصور نص المادة بيّن بشكل جلي أن المشرع لم يضع معياراً واضحاً للحالات التي تبيّن الدفع بشرط الامتناع عن الأجرة[29] حيث يتضح في المادة المشار إليها سلفاً أن توقف دفع الأجرة يرجع لحالتين فقط إما بفعل السلطة أو خطأ من المؤجر، ففي هذه الحالة يتوقف تماماً عن دفع أجرة ويعفى قانونا من سداد القيمة للمؤجر، أما بالنظر إلى المادة 175 من القانون البحري الليبي قد أشارت بعدم إلزام المستأجر لسداد الأجرة يكون بسبب أن السفينة توقفت عن العمل بسبب حوادث الملاحة، فالمشرع شدد على إعفاء المستأجر من دفع الأجرة كاملة عند ضبط السفينة أو توقيفها أو هلاكها، شريطة أن يظل المستأجر ملزما بسداد ما تم الاتفاق عليه من أجور لحين تواريخ هذه الحوادث، وما نراه أن ما ذكره المشرع من (ضبط السفينة أو توقيفها أو هلاكها) يعد تصنيفا لهذه الحوادث السابقة لتكون من قبيل القوة القاهرة[30] والتي وردت على سبيل الحصر ولم يطلق المشرع الليبي مصطلح القوة القاهرة وإنما صرح بها كحالات محددة ولا تمتد لغيرها [31]، فلا يعفى المستأجر بعدم سداد الأجرة في حالات أخرى كالإضراب أو قفل ميناء الوصول [32].

بينما سلك القانون الانجليزي مسلكاً مختلفاً في هذه المسألة –من منطلق تبنيه لمبدأ حرية الارادة في التعاقد- وذلك بتنظيمه بما يسمى شرط(الاعفاء من الأجرة)(**Off-Hire clause**)والذي يعد أكثر دقة في هذه الأحوال وذلك بوضع ركائز واضحة لتطبيقاته، بحيث يمكّن المتعاقدين إدراج الحالات المحتمل وقوعها وتوقف عمل السفينة، أي أنه تحت مبدأ حرية الإرادة للأطراف لهما إدراج أي حالة قد تسبب في عدم اكمال السفينة لرحلتها البحرية وتسمح للمستأجر بعدم دفع الأجرة وبدون أي تقيد بحالات يحددها القانون -كما فعل المشرع الليبي- بل لهما وضع ما يشاءان من حالات تعفي المستأجر من سداد الأجرة متى تحققت، حيث الظروف والأحوال المذكورة ضمن شرط الاعفاء من الأجرة والمدرج في المشارطة متى تحققت وكبلت يد المستأجر من استغلال السفينة فترة من الزمن، تجعل منه حينها في حل من أي التزام مالي في مواجهة المؤجر بسبب أي عارض يحول بينه وبين استغلال السفينة خلال هذه المدة، فمن هنا كان للمستأجر-والذي يعلم تماما أن عقد ايجار السفينة بالمدة الزمنية يعتمد على الزمن كعنصر أساسي في احتساب الاجرة واستحقاقها- أن يعتمد على مشارطة الايجار نفسها للتعامل مع الزمن بحالات تدرج تتسم بالإتقان في الصياغة وجلية في العبارات وتشير إلى إعفاء المستأجر من دفع لأجرة لأن أية غموض أو لبس في العبارات قد تثير النزاع بين الأطراف، و نظراً لأن مشارطات الإيجار تتم بموجب نماذج دولية موحدة في الشروط، فإن شرط الاعفاء من الأجرة يجب أن يخضع للمفاوضة والاتفاق حول الحالات التي تؤدي لتحلل المستأجر من التزامه، فيستلزم حينئذ وضع الشرط بدقة وببيان الحالات بشكل لا يؤدي إلى لبس أو سوء في الفهم و بشكل لا يعتريه الشك والغموض وإلا كان يفسر لمصلحة المؤجر، فقد أكد المستشار **Bucknill** في القضية المشهورة **Royal Greek Govt v Minister of Transport, The Ilissos** [33] أن العقود النموذجية للسفن بشكل معتاد تخضع للتعديل والاضافة من الأطراف المتعاقدة، وأن شرط الاعفاء من الأجرة الوارد في هذه العقود يحكمه مبدأ واحد مفاده أن عبارات هذا الشرط يجب أن تكون واضحة وجلية لكل حالة على حدة.

كما جاءت النماذج الدولية [34] لعقد الايجار الزمني للسفن موضحة أن شرط الإعفاء من الأجرة يتطلب عنصرين لتحققه:

العنصر الأول: أن المستأجر لم يكن له يد في أي حدوث عيب في السفينة أوبعطب أصابها: بينت النماذج العقدية لمشارطة الإيجار بالمدة[35]، أن المستأجر يظل مرتبط ببذل العناية المطلوبة بمقتضى العمل التام (**full working**)36.وتقديم الصيانة الآنية [37] وحفظها وألا يسبب بعمله أو طاقمه تفاقم الوضع سوءا، وهو ما رآه القضاء الانجليزي[38] بأن المستأجر لن يستفيد من شرط **Off- Hire clause** نظرا لأن ربان السفينة والذي يخضع تحت رقابته كان مهملا في أداء عمله ومقصر بشكل ملحوظ مما جعل تفريغ السفينة من البضائع يأخذ وقت أكثر مما يلزم، وبمقتضى ذلك لم يتم الاستفادة من السفينة على الوجه الأكمل، ولذلك فإن هذا الشرط لن يُستفيد منه بمعزل عن مقتضيات الجهد والعمل المبذول والعناية من المستأجر.

العنصر الثاني: وقوع الحالات المنصوص عليها في العقد وقت الابحار: هذا الشرط يجب أن يحتوى على الحالات التي يتوقع فيها المستأجر تعرضه لعراقيل تمنعه من أداء مهامه، وبذلك لا يكفى إدراج الحالات ضمن الشرط وإنما يجب إثبات أن إحدى هذه الحالات وقعت أثناء إبحاره مما يجعله في حل من أي التزام مالي اتجاه المالك ملقياً على عاتق الأخير بأن السفينة لم تكن صالحة للملاحة البحرية إبتداء، ولا سيما إذا كان المستأجر له بضائع تم شحنها على ظهر السفينة ثم تعرضت للتلف جرّاء عيب في سفينة المؤجر، فيكون المستأجر ليس فقط في حل من دفع أجرة النقل، بل أيضا يرجع بالتعويض عليه بسبب تلف البضاعة، وأيضا يعد هذا المستأجر دائناً في مواجهة المالك ومن ذوي الامتيازات البحرية على سفينة المجهز، نظرا لعجز الأخير عن أداء التزامه بتقديم سفينة قادرة على الملاحة[39]. وعلى الرغم من ذلك يستطيع المؤجر أو المالك الخروج من هذا المأزق إذا أثبت أنه قد وفّر سفينة صالحة للملاحة البحرية مؤيداً صدق دعواه بمستند صادر من هيئة الإشراف [40] تشير لجودة العالية للسفينة تجعلها تتمتع بالمتانة اللازمة للإبحار وتحقيق أغراضها الملاحية، ولكن يظل هذا المستند قرينة بسيطة قابلة لإثبات العكس، وبمقتضى هذه الالتزامات والمخاطر الواقعة على كل من المالك -المؤجر- والمستأجر فإنه يتطلب أثناء صياغة الشرط الدقة والوضوح فكل منهما يستطيع توخي

الحذر عند وضع شروط تدرج في العقد، ولكن هذا لا يقي أي منهما من المسؤولية الواقعة على عاتق أي منهما إذا عجزا عن إثبات دعواهما.

كما ذهب القانون الانجليزي[41] إلى أنه إذا احتوت المشارطة على شرط العمل (**Employment clause**)، بمقتضى هذا الشرط تنشأ علاقة عمالية بين الطاقم والمستأجر، يجعل جميع طاقم السفينة يؤدّون أعمالهم مباشرة أثناء الرحلة البحرية تحت إشراف وتوجيه المستأجر، وأن الأخير مخول بأن يصدر التعليمات لجميع الطاقم بدون استثناء وأن ينصاعوا لهذه الأوامر بدون الالتفات لأي أمر مخالف من الغير كمالك السفينة-المؤجر- وأنه يتعرض من يخالف هذه التعليمات لجزاء تأديبي لإخلال أحد الخدم أو الملاحين لإشراف ورقابة المستأجر بمقتضى علاقة التبعية الناشئة عن الشرط[42]، مما يترتب عليه إذا حدث للسفينة أي خلل أو ضرر جرّاء إهمال الربان أو أحد أفراد الطاقم فيعد الخطأ مفترض أنه وقع من المستأجر نفسه[43]، بحيث يجعل الأخير غير قادر على الاحتجاج بشرط الاعفاء من الأجرة (**Off- Hire**) في مواجهة مالك السفينة. بمعنى أن المستأجر إذا قبل إدراج شرط العمل في المشارطة المبرمة بينه وبين المالك، بغية أن يخضع الجميع تحت تصرف المستأجر، فإنه لا يستقيم معه طلب إعفاءه من سداد الأجرة عن خطأ مفترض فيه وإن كان صادرا ممن يتبعه على ظهر السفينة وفق نظرية الخطأ المفترض، وأن شرط (الإعفاء من الأجرة) يتوقف إعماله أو الاستفادة منه ولا يستطيع المستأجر أن يدفع به أمام القضاء أو أن يطلب بعدم أحقية المالك في الأجرة. لذا متى تحققت إحدى الحالات المنصوص عليها في شرط الإعفاء من الأجرة ودفع المستأجر بها بغية أن يتحلل من التزامه بسداد الأجرة كان للمؤجر أن يدحض هذا الدفع بأمرين:

الأول - أن يثبت أن مشارطة الايجار أدرج فيها شرط العمل أي تبعية الطاقم وكل من على ظهر السفينة للمستأجر.

الثاني- أن وقوع فعلاً أحدى حالات المدرجة ضمن شرط الإعفاء من الأجرة، وكان سبب حدوثها يرجع أساسا لخطأ من الطاقم نفسه والذ يتبع تعليمات المستأجر بمقتضى شرط **Employment clause**.

المبحث الثاني: وصول السفينة (Laytime)

الالتزام بوصول السفينة يعد التزاما يقع على عاتق المؤجر أي مالك السفينة بأن ترسو السفينة محل العقد في المكان والزمان المتفق عليه، وأن هذا الالتزام يقع على مالك السفينة خصوصا فى مشارطة الإيجار بالرحلة، نظرا لأن الرحلة المزمع قيامها قائمة على حضور السفينة لميناء الوصول في الوقت المحدد و وصولها لميناء القيام في الوقت المحدد، وأن أي تأخير أو انحراف للسفينة قد يترتب عليه اخلالاً بالعقد ومسألة وصول السفينة أمر يختلف بين نوعي المشارطة محل البحث أي أن الايجار خلال المدة الزمنية والايجار بالرحلة تتفاوت بشأنها أحكام مسؤولية المؤجر في ترتيب الأثار التعاقدية، وأن لكل منها حكما مختلفاً من حيث تعرض المؤجر للمسؤولية اتجاه المستأجر، سنعرض في هذا المطلب حالة التأخير في وصول السفينة للميناء المتفق عليه ومن ثم مسألة انحراف السفينة عن الطريق المعتاد

المطلب الأول: التأخير في وصول السفينة

بمجرد إبرام عقد المشارطة والذي تدرج به جملة من الالتزامات التي تقع على عاتق كل طرف، فإن من أهمها أن يلتزم المؤجر بوضع السفينة تحت تصرف المستأجر في المكان والزمان المحددين، وذلك بضرورة قيام الربان -بعد وصول السفينة إلى الميناء المحدد وفي الموعد المتفق عليه - إخطار المستأجر باستعداد السفينة لتلقي البضائع المطلوب نقلها وأنها جاهزة بجميع معداتها للقيام بذلك بمقتضى وثيقة تعرف وثيقة الاستعداد (**Notice of Readiness**)[44]، وقد اعتبر المشرع الليبي أن المدة الذي يلتزم المؤجر تقديم السفينة فيها إلى المستأجر لا تحتسب ضمن الرحلة محل الاتفاق[45]، حيث تبدأ الرحلة البحرية من وقت شحن البضائع على ظهر السفينة في ميناء القيام[46] و في الموعد المتفق عليه، و وصول السفينة لميناء الوصول المتفق عليه، بمعنى أن القانون البحري الليبي نجد أنه لم يتناول مرحلة وصول السفينة لحين رسوها بميناء القيام متقيدا بأحكام اتفاقية بروكسل 1924م، وإنما كانت أحكامه تنصب على مرحلة ما بعد وصول السفينة أي رسوها واستعدادها للشحن، حيث

كان تنظيمه قائما على شحن البضاعة والمرتبط بوصول السفينة في الميعاد المحدد واحتساب مواعيد الشحن بمقتضى ذلك، حيث تناول تنظيم القانون البحري الليبي الرحلة من مرحلة رسو وشحن البضاعة وفق المسائل الأتية:

1- رسو السفينة :حيث يتم الاتفاق بين طرفي عقد النقل بمجرد وصول السفينة، بأن يبحر الربان بالسفينة ويرسو بها على الرصيف[47]، وفي حالة تعذر ذلك قد يتم الاتفاق على الرسو خارج حدود الميناء[48]، شريطة أن يكون في المنطقة التجارية للميناء وليس في مكان يصعب فيه الشحن أو التفريغ[49].

2- الشحن: هي واقعة مادية بمقتضاه يمكّن الشاحن الناقل من استلام البضاعة محل النقل- فقد يتضمن عقد النقل شرطا ينص على كون مصاريف الشحن على عاتق الشاحن بصرف النظر على من يقع التزام الشحن ولو كان الناقل ذاته- فالالتزام الاساسي على المؤجر هو تقديم السفينة في الظروف والكيفية المتفق عليها وتلقيه البضاعة ونقلها، وبالمقابل لهذا الالتزام يقع على المستأجر التزام بتقديم البضاعة المراد نقلها وإلا تعذر على المؤجر تنفيذ التزامه ولم يكن ثمة سبيل إلى تنفيذ المشارطة[50]، وفي العموم ينفذ الناقل الشحن بنفسه ولكن جرت العادة أن يعهد القيام بذلك للمقاول بالشحن والتفريغ [51].

3- مواعيد الشحن: فقد اقتصر القانون الليبي تنظيمه على مسألة الشحن أي ما بعد وصول السفينة بحيث فصّل مسألة احتساب ميعاد الشحن، مبيناً أن ميعاد الشحن هو العملية اللازمة لإتمام الشحن بمواعيد منظمة قانونا، حيث جاء موضحا المهلة الأصلية لميعاد الشحن [52]، والتي وضعت آلية تحديد الميعاد في سند الشحن أو عقد النقل وإذا لم يتحدد فيكون بعرف الميناء الذي يتم فيه الشحن، كما أن الفقرة الأخيرة من المادة سابقة الذكر بينت أنه لا يدخل في حساب مهلة الانتظار إلا أيام العمل[53]، كما أن هذه المهلة يتوقف احتسابها لصالح المستأجر أو شاحن البضاعة سواء عند الشحن أو التفريغ متى ثبت أن مالك السفينة ساهم بخطئه في ذلك[54]، ثم جاء المشرع الليبي منظّماً لمرحلة أخرى يطلق عليها المدة اللاحقة في حالة إذا لم يقم المستأجر باعتباره شاحناً باتمام عملية

الشحن في الميعاد المحدد باتفاق بين الأطراف، أو بحسب عرف الميناء، حيث تبدأ مدة انتظار لاحقة من تاريخ انتهاء المهلة الأصلية، فان لم تحدد هذه المهلة اتفاقا، بدأت المهلة اللاحقة عادة مساوية للمدة الاصلية ويلتزم المستأجر كشاحن بأن يؤدى خلال المهلة اللاحقة مبلغ مالي للمؤجر كناقل ويسمى هذا المبلغ بمقابل التأخير **Demurrage** وتحسب القيمة عن كل يوم من أيام التأخير التي أخل فيها الشاحن بالتزامه، ومعيار احتساب التأخير على أساس مبلغ معين محدد سلفا عن كل طن من حمولة السفينة55،كما يثار مسألة أن يدخل في عدد أيام المدة اللاحقة أيام العمل وأيام العطلات والقوة القاهرة، والمقرر قانونا أنها تحتسب ضمن المدة بخلاف الأحكام المقررة للمدة الأصلية[56]. ويعبر عن هذه القاعدة بأنه (متى كان مقابل التأخير مستحقا، فلا شيء يحول دون استحقاقه) **on demurrage always on demurrage**، وربما العلة من إحجام المشرع عن إعفاء الشاحن من دفع مقابل التأخير يرجع لكون الشاحن هو المتسبب في تأخير الشحن، وإن حلت أيام الإجازات الرسمية أو الأيام التي تعذر فيها الشحن بسبب القوة القاهرة فلا تحسب من مدة الانتظار اللاحقة. ثم لم يتوقف المشرع عن منح مدد أخرى للشحن، حيث أنه إذا لم يتم الشحن خلال المدة اللاحقة، فان الشاحن يلتزم بدفع مقابل تأخير مرة أخرى ولكن كتعويض عن كل يوم إضافي بعد انتهاء المهلة اللاحقة، ويكون هذا التعويض مساويا لقدر المبلغ اللازم عن كل يوم من أيام المهلة اللاحقة[57].

ولعل المشرع راعى مصلحة المؤجر في حالة خلق توازن بين التزامه بنقل البضاعة وبين التزام المستأجر بتمكين المؤجر كناقل بالشحن، وقد اختلف الرأي حول طبيعة مقابل التأخير ما إذا كان يعد تعويضاً أو مقابل تأخير، وقد أخذ المشرع الليبي بهذا الرأي الأخير في المادة 194،والتي تنص على أن(يعتبر تعويض المهلة اللاحقة والتعويض اللازم عن الايام الاضافية، أجرة اضافية) بحيث ينظم أحكام مقابل التأخير عندئذ نفس الأحكام المطبقة على أجرة النقل، سواء تعلق الأمر بمقابل تأخير المهلة اللاحقة أو بالتعويض اللازم عن الأيام الاضافية. ولكن يظل الجدل قائما حول اهتمام المشرع الليبي بتنظيم مسألة الشحن القائمة بين الشاحن (المستأجر) والناقل (المؤجر) بينما الأمر يدق خطورته

سكوته عن المرحلة السابقة عن الشحن وهي تأخر السفينة للوصول، وانتظار المستأجر فترة من الزمن لحين استلامه للسفينة من المؤجر في ميناء الشحن، بحيث قد يؤثر هذا التأخير على المستأجر من تنفيذه التزاماته في مواجهة الشاحنين أي مرحلة ما قبل الشحن.

لذا نجد أن المشرع الليبي بسبب إغفاله تنظيم مرحلة ما قبل الشحن (تأخر وصول السفينة) وفي إطار تنظيمه لإيجار السفينة بالرحلة وايجار السفينة بالمدة، يرى أن التزام مالك السفينة(المؤجر) يقتصر على تسليم سفينة في المكان والزمان المحددين، بدون بيان عواقب تأخر في وصول السفينة أو أن يشير لكون انعكاس الأمر قد يختلف بين مشارطة الايجار بالمدة أو ايجار السفينة بالرحلة[58]،بحيث نجد أن ميعاد الشحن في القانون الانجليزي له تنظيم معين بحسب طبيعة المشارطة الايجار، لاشك أنه بمجرد أبرام مشارطة الإيجار بالرحلة فأن الالتزام الأصيل الذي يقع على عاتق مالك السفينة- المؤجر- تقديم السفينة فى الموعد المقرر والمتفق عليه، وفى حالة تأخر السفينة عن موعدها فإن للمستأجر الحصول على مبلغ مقابل هذا التأخير والذي يطلق عليه(**demurrage**).[59] بمجرد أن موعد المحدد لوصول السفينة(**Laytime**) قد انتهي تماماً[60] وأصبح الزمن يمضى والمستأجر معرض للضرر جراء تأخر السفينة للشحن من ميناء القيام، بينما المستأجر يتحمل تبعا للمخاطر إذا كان الاتفاق على وصول السفينة يحسب من وقت دخولها لمنطقة الانتظار(**Waiting Area**) فى نطاق الميناء نفسه ولكن لم تقم بالرسو بعد، والذي تجعل المؤجر غير مسئول عن التأخير في رسوها داخل الميناء والذي يرجع عادة للازدحام داخل المرفأ[61].

وبذلك تكون العبرة بالعقد نفسه حيث توزع الأعباء على الأطراف المتعاقدة بمجرد أداء كل طرف بما عليه من التزام، فالمستأجر يوفى بالتزامه بدفع الأجرة المقررة إلى مالك السفينة منذ وصول السفينة في الوقت المتفق عليه إلى الميناء (**Laytime**)، بينما يملك المستأجر الرجوع والمطالبة بالتعويض عن التأخير بسبب الأضرار الذي تكبدها جراء عدم استغلال السفينة في الوقت المقرر[62]. حيث نرى أن المشرع الليبي وضح فى نصى المادة 191 -192 من القانون البحري مسألة مقابل التأخر متى لم يقم الشاحن بإتمام عملية الشحن في الميعاد المتفق عليه أو الذي يقضي العرف فمتى انتهى

تبدء أيام السقائف **Laytime** [63] حينها تبدء الأيام اللاحقة- كما وضحنا سلفاً -بدون بيان نوع المشارطة المرتبط بها[64]، بينما القانون الإنجليزي يرى أن هذه الأعباء الواقعة على عاتق هؤلاء الأطراف في المشارطة الإيجار بالرحلة غير متصورة في المشارطة بالإيجار الزمنية، والتي يعتمد عنصر الوفاء بالالتزام على الزمن الذي يعد واسع بما فيه الكفاية لإنجاز عدة رحلات تحت تصرف المستأجر والتي يعالج فيها التأخير بشروط تدرج في عقد المشارطة نفسها أما بشرط عدم الدفع (**Off- Hire clause**) وكذلك شرط سحب السفينة (**Withdraw clause**).

فمسؤولية كل طرف في مشارطة ايجار السفينة تظهر غالباً في مرحلة ما قبل الشحن (مرحلة وصول السفينة)، والتي لها تنظيما خاصا غفل عنها المشرع الليبي، حيث أن مسألة وصول السفينة تختلف أحكامها باختلاف نوع مشارطة الايجار نفسها، ففي حالة مشارطة الإيجار بالرحلة فأن التأخير فى وصول السفينة للشحن له أثر سلبي خلال المدة المتفق عليها فى التعاقد، بحيث وصول السفينة لميناء القيام لشحن البضاعة مرهونة بوقت محدد تعاقديا يسمي (**Laytime**)، ولاشك أن أطراف المشارطة لهم كاملة الحرية في تحديد وقت وصول السفينة وشحن الضاعة بغية درء أي مخاطر تحدث بسبب تأخر وصول السفينة للشحن والتفريغ بموجب مشارطة الإيجار بالرحلة، بحيث يقضى القانون الانجليزي بأن قيمة الأجرة المقدرة يرجع أمر تحديدها لمدي استخدام السفينة فعليا خلال المدة المحددة في العقد بدون تأخير[65]، وأن المؤجر يقع عليه العبء الأكبر باعتباره يحتفظ بالإدارة الملاحية والإدارة التجارية[66] للسفينة وسيطرته عليها فعليا منذ حيازته للسفينة خلال الرحلة نفسها دون المستأجر[67]. وبذلك فكرة الأيام الأصلية لرسو ووصول السفينة **(Laytime)** تفترض السفينة وصلت فى الوقت المناسب ليطلق عليها لفظ السفينة القادمة **(Arrival ship)** [68]، بحيث أن السفينة قامت بالرسو في رصيف الميناء، ففى طيات هذه المسألة يتم مراقبة التزامات الأطراف والخطورة الواقعة على كل منهما بحيث إذا تأخرت عن الموعد المحدد فالمؤجر يتحمل المسؤولية اتجاه المستأجر والذي سيكون أمام خطر حقيقي في الابحار و إيصال البضاعة متأخرة إلى ميناء القيام، فيتعرض

لمخاطر فسخ العقد والتحلل من أي التزام اتجاه المؤجر بسبب التقصير في وصول السفينة، وذلك بناء على شرط يدرج في العقد يسمي فسخ العقد **(cancellation clause)**[69] نجد هذا الأمر وهو وصول السفينة لا يظهر جليا في إيجار السفن بالمدة الزمنية نظراً لأن المستأجر تحصل على السفينة في مدة معينة متفق عليها تمتاز بأنها ايجار سفينة ذات رحلات متعددة، حيث منذ تمكين المستأجر للسفينة بملاحقها وطاقمها حينها تكون السفينة تحت تصرف المستأجر والذي يملك فيها الأخير الإدارة الملاحية والفنية والذي يسيطر في رحلته البحرية بتوجيهاته وتعليماته على تصرفات البحارة، كما له أن يبحر حيث شاء بغية استغلال السفينة شريطة ألا يضر بها أو يعرضها للخطر، وأن يرسو بسفينته متأخرا في أي رحلة أو يفرغ سفينته من البضائع في أي ميناء طالما أن العقد لم ينتهي بعد، فهو أمر لا يضر به ويكون المؤجر بمنأى عن أي مسؤولية اتجاهه لأن الأخير لا يملك أية سلطة على الإدارة الملاحية بأي شكل كان طالما تم الاتفاق على أن السفينة تظل تحت تصرف المستأجر ولا سيما أن المؤجر يعلم تماما أن السفينة لن يتم إرجاعها ألا عند نهاية المدة المحددة للعقد والمتفق عليها سلفا وبما أن المستأجر ملتزم بدفع الأجرة فتغل يد المؤجر على سحب السفينة أو فسخ العقد، لذا فالمخاطر في التأخر في وصول السفينة لن تنتقل على عاتق المؤجر بذات الخطورة تلك المفترضة في إيجار السفينة بالرحلة.

المطلب الثاني: انحراف السفينة

وقد يكون تأخر وصول السفينة راجعا إلى انحراف السفينة عن المسار المعتاد، حيث أنه وفق عقد النقل البحري المبرم بين الناقل البحري والشاحن، فإن الناقل عليه جملة من الالتزامات العقدية أهمها أنه ملزم باتباع الطريق المعتاد في الإبحار بدون أي انحراف، ولو قصد بذلك اختصار الرحلة وانجاز النقل في مدة أقل، لأن القرار بذلك قد يعرض السفينة او المواد المشحونة لمخاطر محتملة تصيب الشاحن بخسائر جسيمة[70] ولكن هذا الأمر يختلف في مدى أهميته من مشارطة لأخرى، حيث أنه في إيجار السفينة بالرحلة يلتزم الناقل باتباع السير المعتاد والمتفق عليه عند القيام بالرحلة والتي يبين فيها الأطراف الطريق اللازم للابحار فإذا لم يتضمن الاتفاق تحديد خط السير فإنه حينها لزم

اتباع السير المعتاد عرفا ولا يجوز الانحراف بالسفينة عن الخط المعتاد والمتعارف عليه، ولا يعتاد بأي مبررات للقول باختصار الرحلة أو تغيير السفينة المسمى في العقد وموضوع مشارطة الإيجار بسفينة أخرى للإبحار لموانئ أخرى[71] أو الانحراف بالسفينة بغية اختصار الزمن في الابحار حتى ولو مرت السفينة على ميناء لا يقع على خط السير. وبالنظر إلى القانون الليبي فيجب إيضاح مسألة انتقال السفينة والسماح بانحرافها في حالتين:

الحالة الأولى/الميناء الآمن[72]: حالة متى كان الميناء المقصود غير آمن مما يهدد السفينة وطاقمها من الوصول، فالميناء لا يعد آمنا إلا إذا كان السفينة يمكنها أن تبحر ألى الميناء وتعود منه وذلك بدون تعرضها لأي خطر يصعب تفاديه.

والعبرة بكون السفينة آمنة غير ثابتة فهو عامل متغير لظروف متغيرة فقد يكون آمنا عند الرسو وغير آمن عند عودتها، كما قد يكون آمنا في فصل أو موسم ما وغير أمنا في موسم كتجمد المياه أو تعرض لعواصف موسمية، فالتأخير قد يكون راجعا لكون الميناء لمخاطر ظاهرة فقد يكون الميناء غير آمنا إذا امتد لمدة طويلة يؤدي إلى تعطيل غير العادي بالنظر إلى طبيعة الرحلة أو العقد[73].

الحالة الثانية/حالة النقل المتعاقب: حالة ضرورة انتقال السفينة لموضع آخر غير المتفق عليه، مع التزامه بعدم الانحراف بالسفينة، حيث أدت هذه الحالة بالمشرع أن يسمح له بنقل البضاعة على سفينة أخرى تحت ما يسمى بعملية (النقل المتعاقب)[74]، حيث أنه من حيث الأصل قد يتم الاتفاق بين الشاحن و الناقل(المستأجر) يوقع التزاماً على الأخير بعدم تغيير السفينة أثناء الرحلة البحرية وأن يتم نقل البضاعة على السفينة التي شحنت عليها من ميناء القيام، إذ أن تغيير السفينة أثناء الرحلة وبدون أية مبررات قد يهدد البضاعة بالتلف، ومع ذلك فهناك فرضيتين قد يسمح للناقل بتغييرها متى أصبحت السفينة التي تم الشحن عليها غير صالحة للملاحة:

الفرضية الأولى/حالة صعوبة إصلاحها:. فاذا ثبت أنه ليس من الممكن اصلاح السفينة، فيجوز للشاحن التمسك بتغيير السفينة متى تعذر على الربان اصلاحها.

الفرضية الثانية/اضطر لتغيير السفينة: قد يحتفظ عقد النقل بحق الناقل في تغيير السفينة أثناء النقل مما يستلزم بذل العناية اللازمة لتكون السفينة الاخرى صالحة للملاحة البحرية. ولا صعوبة في هذه الحالة متى كانت السفينة الأخرى تابعة لنفس الناقل، إذ يظل عقد النقل ساريا بنفس الشروط، ويحق للشاحن في حالة تعطل السفينة لقوة قاهرة طرأت أثناء الرحلة، وفى أثناء توقف السفينة أن تفرغ له بضاعته على نفقته بشرط أن يعيد شحنها، أو يلتزم بمصاريف الشحن متى قام به الربان75واذا وصلت السفينة لميناء المتفق عليه استحق الأجرة[76].

فمتى كان من حق الناقل تغيير السفينة أثناء الرحلة فإن الأمر لا يثير صعوبة خاصة متى كانت السفينة الأخرى تابعة لنفس الناقل إلا أنه يلاحظ أن الموانئ المختلفة التي يرغب المستأجر الابحار إليها ولكن يصعب لابتعادها عن خط السير ضمن الرحلة البحرية للمستأجر، الأمر الذي قد يدعو الى تعاقب أكثر من ناقل لنقل البضاعة لميناء الوصول[77]، بواسطة عدة سفن لا يعرف اسمها عند التعاقد، يصدر بمقتضى هذا النقل سند شحن يعبر عنه بمسمى سند الشحن المباشر والذي يعكس عن عقد مركب لعدة ناقلين، إذ يتضمن عقد نقل بالنسبة للمرحلة التي يقوم فيها الناقل الأول بالنقل على سفينة مملوكة له، ويعد وكالة بالعمولة للنقل عن المراحل التي يقوم فيها الناقلون الآخرون بنقل البضاعة، وهو عقد واحد لأن الناقل الأول يلتزم بإيصال البضاعة الى ميناء الوصول ويكون الناقل الأول هو المسئول مباشرة في مواجهة الشاحن عن أفعال الناقلين المتعاقبين، على أن يتولى بنفسه الرجوع على الناقل الذي وقع الضرر بسبب خطئه، في المرحلة التي تولى النقل فيها، وقد تضمنت المادة 204 من القانون البحري الليبي أحكام سند الشحن المباشر، عندما قضت بأن (وثيقة الشحن المباشرة، وهي التي يسلمها ناقل أول يتعهد بإرسال البضاعة الى المكان المقصود على دفعات متتابعة، تلزم صاحبها حتى نهاية الرحلة بكل الالتزامات الناجمة عنها، فهو ملزم خاصة بضمان أفعال الناقلين المتعاقبين الذين يتسلمون البضاعة. ولا يسأل كل من هؤلاء الا عما يحدث في رحلته الخاصة من ضياع وخسارة وتأخير) يتبين من هذا النص أن الناقل الأول يظل مسئولا عن أفعال الناقلين المتعاقبين حتى نهاية الرحلة وبوصول البضاعة الى المكان المقصود. أما مسئولية كل ناقل تعاقب على

نقل البضاعة فهي تقتصر على ما يحدث في رحلته الخاصة من ضرر، وذلك في مواجهة الناقل الأول إلا أن العمل قد جرى على أن يقوم الناقل بإدراج شرط في سند الشحن المباشر[78]، بمقتضاه لا يكون مسئولا عن أفعال الناقلين المتعاقبين. في حين يرى القانون البحري الليبي عدم جواز إدراج هذا الشرط، حيث يعد الناقل الأول ملزماً في مواجهة الشاحن بضمان أفعال الناقلين المتعاقبين، دون أن تمنحه الحق في التخلص من هذا الضمان[79]. وبذلك يتضح مما سبق أن المستأجر كناقل في مشارطة إيجار السفينة لا يمكنه أن ينحرف بالسفينة عن الطريق المعتاد بل يجب أن يبرم اتفاقات متعددة بسند شحن مباشر تحت مسمى النقل المتعاقب.

وبالنظر إلى القانون الانجليزي يتضح جلياً اهتمامه بخطورة انحراف السفينة، حيث تظهر أهمية السفينة في النقل المستخدم بواسطة مشارطة الايجار بالرحلة معتمدة على التزام أصيل على المستأجر في نقل البضاعة إلي ميناء الوصول، بإتباع الطريق المعتاد إذا انحرف عنه و يعد مسؤول عن أي ضرر تحقق جراء ذلك الانحراف أو التأخير غير المبرر أو المعقول[80]، بينما نرى أن إطلاق مسألة الانحراف لمعيار المعقولية تجعل من الانحراف المبرر مؤسسا على معيار غير واضح ويشوبه الغموض، ولذلك جرت العادة على تحديد المعنى الحقيقي للمعقولية مبنى على النظام العقدي نفسه أي قيام أطراف المشارطة بإدراج شرط في العقد متعلق بحالتين -بشكل حصري- تبرر الانحراف[81]، هاتان الحالتان وفق القانون الانجليزي هما حالة الحرب أو حالة الجليد (**war clause82 and ice clause**)، علاوة على الحالة الطبيعة التي تحدث أثناء الرحلة البحرية متى أقدم الناقل على تغيير مسار السفينة إذا رأي أن السفينة والبضاعة في خطورة إذا اتبع الطريق المتفق عليه. في حين يختلف الحكم تماما في انعدام أي خطورة تتعلق بانحراف السفينة في حالة السفينة المؤجرة بالمدة الزمنية، بل أنه يتمتع لناقل بالحرية التامة في مباشرة انحراف السفينة، نظراً لوجود التزام أصيل على المستأجر في ايجار السفينة بالمدة الزمنية يتمثل في إرجاع السفينة بالحالة التي كانت عليها وتؤهلها لتقبل الشحن عند انتهاء المدة المتفق عليها[83]، لذلك تأخر وصول السفينة يستحيل حدوثه بسبب الانحراف في نوع مشارطة إيجار

السفينة بالمدة، شريطة أن لا يترتب على هذا الانحراف التأخر في ارجاع السفينة للمؤجر عند إنتهاء المدة المتفق عليها، فإن المستأجر في موضع مختلف حيث إن الإدارة الفنية والملاحية تقع تحت يده وبكامل تصرفه[84]، باعتبار تبعية الناقل هنا مباشرة للمستأجر – على عكس ايجار السفينة بالرحلة- حيث يقوم المستأجر بتعيين الربان والبحارة وتكون له حيازة السفينة وإدارتها البحرية والتجارية حيث إن الايجار لا يقع على السفينة فقط فحسب بل يشمل أيضاً خدمات الربان والبحارة، وكما أن المستأجر في هذه الحالة قد تكون له الإدارة التجارية للسفينة فقط دون الإدارة البحرية، وذلك متى رأى المؤجر التنازل له عن الادارة التجارية[85]، ولذلك جاء القانون الانجليزي ليقرر بأحقية حيازة المستأجر بإدارته للسفينة على غرار المشرع الليبي وأن جميع الطاقم يخضع تحت توجيهه وإشرافه حيث بنود نموذج مشارطة **Baltime** [86] الزمنية لا تعترض الأصل احتفاظ المجهز بإدارة السفينة ولكنها تقتصر على القول أن الربان يخضع لأوامر المستأجر في خصوص استخدام السفينة[87]، وأن على المستأجر في نهاية العقد يقوم بإعادة السفينة للمؤجر **Redelivery** ، فقد اعتمد القانون الانجليزي الأخذ بأحد نماذج مشارطة المدة شيلتايم (**SHELTIME4**) والتي أكدت نص المادة 13 منه فقرة **A** بأن الناقل ملزم أن يتبع تعليمات المستأجر وألا يتعرض للمسؤولية الواردة فى الفقرة **B** وبذالك إذا تتبع الناقل – وقد يكون هنا مالك السفينة أي المؤجر - للتعليمات الموجّه له من المستأجر حينها يتحمل الأخير جميع العواقب الناجمة متى ثبت أن تعليماته التي وجّهها إلى الطاقم والخاضعين تحت إدارته كانت السبب الرئيسي في انحراف السفينة[88]، مالم يثبت المستأجر أن المؤجر لا يمكنه الرجوع عليه بأي تعويض بسبب التأخر فى إرجاع السفينة متى كان الانحراف من ضمن حالات شرط عدم الدفع **Off-Hire**، بغية التخفيف من حدة المسؤولية عليه[89]. وبذلك فإن ما يهم المؤجر هو إعادة السفينة له في المدة المتفق عليها في العقد، بدون النظر في مسألة انحراف السفينة من عدمها أثناء مدة العقد، ولكن يختلف الأمر متى كان فشل المستأجر في إرجاع السفينة عند انتهاء مدة الإيجار راجعاً لانحراف السفينة وغيابها أمدا طويلاً، والذي قد يعرض المستأجر للمسؤولية نظراً لأن السفينة تحت إدارته وحيازته، أما حالة التأخر البسيط بأيام معدودة رأى القضاء الانجليزي بعدم اعتباره تأخرا في

حقيقته وأنه من طبيعة سوق العمل لصعوبة احتساب الزمن بدقة يوم رد السفينة للمؤجر، ففي قضية **Alma Shipping Corp of Monrovia v Mantovani, The Dionee** [90] رأى المستشار **Denning** أنه من الصعب احتساب اليوم الأخير للرحلة النهائية التي سينجزها المستأجر والتي قد يتجاوزها بعدة أيام بسبب طبيعة الرحلة لذا يجب أن تفترض مدة سماح **Allowance** أو مدة الهامش **Margin** يمكن فيها المستأجر بإرجاع السفينة بمدة معقولة، مالم يكن هذا التجاوز حدث أثناءه ارتفاع في أجرة السفن في سوق العمل حينها يلتزم المستأجر بتعويض المؤجر في حدود هذا الارتفاع بينما ذهب الفقه إلى أن هناك حالات لا يعتد بحالات السماح والهامش متى تم تحديد مدة المشارطة في إيجار السفينة بحد أدنى وحد أقصى فالعبرة بالعقد فلا يمكن الاحتجاج بأي مدة بعد الحد الأقصى ولا تفترض مدة سماح أو مدة الهامش[91].

الخاتمة:

يتضح من خلال البحث أن المخاطر الناجمة من مشارطة الإيجار تختلف باختلاف نوع المشارطة نفسها، ففي المبحث الأول قد بين القانون الانجليزي سلطان إرادة الأفراد في كلا نوعي المشارطة على الرغم أن المشرع الليبي اقتصر فقط في تنظيم هذه الأحكام بصورة أكثر حياء، ولم يوضح نوع الأجرة وخطورة استحقاقها والتي تختلف بحسب شكل المشارطة.

من ناحية أخرى، في المبحث الثاني تناولنا وصول السفينة والمخاطر المترتبة على أطرافها قد يثير إشكاليات بسبب اختلاف المشارطة، فالقانون الانجليزي مسألة خطورة تأخر وصول السفينة بميناء الوصول والتي غاب عن القانون الليبي تنظيمها لعدم وضع أحكام تخص تنظيم مرحلة ما قبل الشحن، كما إن حالة انحراف السفينة وأثرها على أطراف المشارطة اهتم بها كلا من القانون الليبي والقانون الانجليزي، فهي حالة تتمثل فقط في مشارطة الإيجار بالرحلة وهو أمر غير متصور فى الإيجار بالمدة لأن انحراف السفينة لا يؤثر على مالك السفينة إلى حين ارجاعه له، أيضا يتضح اتفاق القانون

الانجليزي مع القانون الليبي في عدم السماح للناقل بالانحراف بالسفينة ألا أن الأخير اقتصر على جواز الانحراف بالسفينة فقط على حالة كون الميناء غير آمن أو النقل المتعاقب بينما القانون الانجليزي ترك الأمر لإرادة الأطراف –تنظيم عقدي- حيث إذا ورد (شرط الحرب أو شرط الجليد) حينها يسمح للناقل الانحراف بالسفينة.

التوصيات:

التوسع في مسؤولية الناقل البحري ليشمل ما قبل الشحن وتنتقل على ما بعد التفريغ من الباب إلى الباب(**From door to door**).

انضمام الدولة الليبية للمعاهدات الدولية بشأن النقل متعدد الوسائط وتنظيم أحكام النقل المتعاقب أكثر دقة ونقل المسؤولية.

الاهتمام بالطبيعة العقدية لتنوع مشارطات إيجار السفن مما يستلزم النظر في القوانين النظيرة ومواكبة التطور الحديث.

الهوامش

[1] فقرة (ب) المادة الأولى من معاهدة بروكسل 1924.

[2] استهدفت الاتفاقية فلسفة جعلت التزامات الناقل من النظام العام فلا يجوز الاتفاق على مخالفتها. انظر :محمد عبدالفتاح ترك، **عقد النقل البحري**، دار الجامعة العربية للنشر، الإسكندرية، 2005،ص 36.

[3] محمود سمير الشرقاوي، القانون البحري، دار النهضة العربية، القاهرة، 2011، ص376.

[4] المادة 177 القانون البحري الليبي.

[5] قد يحتاط المؤجر بأن يضع بجانب التاريخ المحدد في المشارطة مصطلح(About) والذي يعني (تقريباً) والذي قد يستفيد منها المؤجر في حالة التأخر في وضع السفينة بين يدي المستأجر.

انظر: كمال حمدي، القانون البحري(السفينة-أشخاص الملاحة-النقل-البيوع-التأمين)،مكتبة دار الثقافة للنشر والتوزيع،عمان،1998م، ص444-445.

[6] المادة 178القانون البحري الليبي.

[7] المادة 179 فقرة 1 القانون البحري الليبي.

[8] ويندرج في عداد الالتزام العام بجعل السفينة في حالة صالحة للملاحة، تجهيزها بالآلات والادوات الضرورية للملاحة كالخرائط والبوصلة والآلات الرافعة، وتطقيمها بربان وطاقم كاف ذي خبرة، وتموينها بالأغذية والوقود وكل ما يلزم لملاحتها، واعداد العنابر والغرف الباردة والمبردة وجعلها في حالة صالحة لحفظ البضائع. ويجب علي المؤجر ان يحتفظ بالسفينة في حالة صالحة للملاحة طوال مدة الرحلة او الرحلات المتفق عليها. انظر :مصطفى كمال طه، **القانون البحري**، المكتبة القانونية، 1998م، ص232.

[9] حيث يستوجب صلاحية السفينة أن يكون هيكلها ومعداتها غير متضررة والمحرك يعمل بشكل طبيعي وأن الطاقم ذو كفاءة لازمة للابحار وكل مايلزم لمواجهة الأخطار البحرية العادية، مع ذلك فإن مسألة صلاحية السفينة معيار متغير بحيث يتناسب مع البضائع المشحونة، فقد تكون السفينة

صالحة لنوع معين من البضائع وغير صالحة لأنواع أخرى، مما قد يتطلب قيام الناقل بنوع خاص من الرعاية، بمعنى أن الناقل عند نقله لنوع خاص من بضائع الشاحنين فإن عليه التأكد من أن سفينته مؤهلة وصالحة لهذه البضائع. انظر Gabriel EB Iyang, Nkassi I Ofem.The carrier strict liability in the carriage of goods by see : Instituting the carrier liability regime under Hague and Hague –Visby rules. 2019. Volume5, Issue 5, September 'Intenational Journal of Law' https://www.lawjournals.org/archives/2019/vol5/issue5/5-4-45, accessed on 87/9/2023. P 74.

[10] اتجهت التشريعات في جميع الدول قديما إلى اعتبار التزام المؤجر بتقديم سفينة صالحة للملاحة البحرية التزاما بتحقيق نتيجة، ثم عدلت عن هذا التوجه واعتبرت التزامه بذل العناية. أحمد حسني، مرجع سابق، ص50.

[11] محمود سمير الشرقاوي، القانون البحري الليبي، المكتب المصري الحديث، الاسكندرية..1970.، ص296.

[12] مع بيان أن استئجار السفينة بأكملها لا يشمل الغرف والأماكن المخصصة لربان والطاقم، انظر المادة 1/179 القانون البحري الليبي.

[13] هاني دويدار، القانون البحري، دار الجامعة الجديدة للنشر،1999م،ص229

[14] Wilson، John F. *'Carriage of goods by sea'*. (Pearson Education، 2010).p50.

[15] Baughen، Simon. '*Shipping law*'،(Routledge، London 2012).p208.

[16] وقد قضى القانون الانجليزي بمبدأ تم إرساءه في سائر العقود أن أحد أطراف العقد غير مسؤول عن أي إخلال بالعقد متى تبين أن الطرف الآخر تسبب في منعه من تنفيذ هذا الالتزام وبدون مسوغ قانوني.انظر Budgett & Co v Binnington & Co [1891] 1 QB 35. [1891]، كما أكد الفقه العربي على أن أساس الدفع بعدم التنفيذ لأحد المتعاقدين يرجع أساسه لعدم وفاء أو تنفيذ الطرف الآخر لالتزاماته العقدية. انظر أيضاً نورس العبودي، جليلي حسن الساعدي، التنفيذ المعيب لالتزام العقدي، المركز القومي للإصدارات القانونية. القاهرة. 2022. ص209.

[17] المادة 180 القانون البحري الليبي.

[18] حيث لا تقتصر حالة خطأ المستأجر أو خلفائه المسوغ القانوني للمطالبة باستحقاقه للأجرة وإن لم تصل لبضاعة للمكان المتفق عليه بل يمتد الحكم ليشمل حتى منح المستأجر والمطالبة بالحد من المسؤولية اتجاه الغير، فعند النظر إلى اتفاقية تحديد المسؤولية عام 1979 والمعدلة باتفاقية 1996 بتنظيم معين يبدو أنها سمحت لمالك السفينة بأن يدفع بتحديد مسؤوليته، إلا أن المفارقة تظهر عند النظر في المادة1/فقرة 2 منه حيث عرفت مالك السفينة (المالك والمستأجر والمدير والمشغل..) فهذه الفقرة وضحت بأن مالك السفينة والمستأجر والمشغل للسفينة كلا منهم له الحق في تحديد مسؤوليته اتجاه أي ضرر قد يصيب الغير خلال الرحلة البحرية، بل تطورت أحكام تحديد المسؤولية أمام الاجتهادات القضائية لتواكب التكنولوجية والتقدم التقني، حيث جاء القضاء ليوسع من مفهوم المشغل ليمتد تطبيقه في مجال الذكاء الاصطناعي محاولاً اعتبار من يقوم بقيادة السفينة عن بعد مشغلاً لها، ومن ثم تضمينه في تعريف الاتفاقية السابق وذلك بغية أن يشمل تحديد المسؤولية لمشغل السفن ذات القيادة الذاتية عن بعد سواء كان مشغلا فقط أو مستأجرا ومشغلاً لها والمسؤول عن قيادتها. انظر قضية Splitt Chartering APS and Others v Saga Shipholding Norway AS and Others (The Stema Barge II) (CA) [2021] EWCA Civ 1880; [2022] Lloyd's Rep Plus 10 انظر كذلك.

Johanna Hjalmarsson,. *Maritime law in 2021: a review of developments in case law*.(Informa Law 2021).

[19] Matheos v Dreyfus [1925] AC [1925] 655, p 667.

[20](2008) 1 Lloyd،s Rep 597.

[21] The Caspian Sea.[1980] 1 Lloyds Rep,[1980] 91.

[22] Ibid،p50

[23] حيث يرى المستشار Brett أنه في سياق العمل يتم اللجوء لهذه الحالة متى اشترط المؤجر دفع الأجرة مقدماً في مشارطة إيجار السفينة، نظراً لحاجته إلى الأموال اللازمة لتساهم في إنجار الرحلة البحرية والتي لا تتحقق إلا بالأجرة المتفق على دفعها مقدما في المشارطة، كما أنه يصعب قبول المؤجر التعهد بهذه الأجرة كضمانة لدى طرف ثالث كالبنك، لذلك فالمستأجر ملزم بدفع لاجرة هو أساساً ملزم بها في جميع الأحوال، ولاسيما أنها تعد ضمانة في حالة تراخيه في سداد الأجرة عند إتمام الرحلة. انظر القضية Allison v Bristol HL،Marine Insurance (1876) 1 App Cas 209

[24] Baughen، Simon. '*Shipping law*'.(Routledge، London 2012).p209

[25] *Ibid*،p210

[26] إن كتابة عقد ايجار السفن يكون شرط إثبات وليس شرط لصحة للعقد حيث أن الفقه أكد على أن عقد الايجار من العقود الرضائية والذي ينعقد بمجرد تلاقي إرادة الطرفين أو من يمثلهم. محمد عبد الفتاح ترك، التحكيم البحري- النطاق الشخصي لاتفاق التحكيم في عقد النقل البحري-دار الجامعة الجديدة، 2003، ص 44.

[27] ويعد الفسخ مقرر هنا لأن مشارطة السفينة مبنية على القواعد العامة في العقود الملزمة لجانين حيث تمكن الدائن الحق المطالبة بفسخ العقد، والمطالبة بالتعويض. وإعادة المتعاقدين للحالة التي كان عليها قبل التعاقد. د. عبد الودود يحي، الموجز في النظرية العامة للالتزام)، دار النهضة العربية، القاهرة،1984 ص 198.

[28] حيث أنه بالنظر إلى القضية13 CA،In Sarma Navigation v Sidermar [1982] 1 Lloyd's Rep ، تم سرد وقائع القضية لنقل نوعين من البضائع steel coil /bars تحت مشارطة الايجار بالمدة الزمنية بنموذج عقدي نوع (GENCON) لدولة فنزويلا، تجاوز فيها المستأجر مدة التفريغ مما سبب في تأخير في إرجاع السفينة للمؤجر وقت انتهاء مدة العقد أطلقت عليها المحكمة مصطلح (overlap) followed by the bars: there was an،(The steel coils were discharged first overlap of a few hours during which time both cargoes were being discharged concurrently……)

[29] أضاف قانون التجارة البحرية المصري المادة 177 ان المؤجر يسترد حقه في التصرف في السفينة إذا لم يستوف الاجرة المستحقة له خلال 3 أيام من تاريخ إخطار المستأجر وفي هذه الحالة يلتزم المؤجر بنقل بضائع المستأجر المشحونة في السفينة الي ميناء الوصول مقابل اجرة المثل مع عدم الاخلال بحقه في طلب التعويض.

[30] قضى القانون الانجليزي على أن المستأجر يظل ملزما بدفع الأجرة ولو كانت هناك عراقيل تمنع وصول السفينة في موعدها، وذلك متى أدرج في مشارطة الايجار شرط يفيد بأن التزامه بالدفع يظل قائما بصرف النظر عن طبيعة المعوقات 'Whatever the nature of the impediments، وتطبيقا لذلك لا يعفي المستأجر من التزامه بدفع الأجرة بسبب ازدحام الموانئ انظر قضية Randall v Lynch [1810] 352 [1810], 2 Camp أو بسبب الجليد 333 [1815], 4 Camp Barret v Dutton [1815]أو بسبب سوء الأحوال الجوية حالت دون الوصول للسفينة .Budgett & Co v Binnington & Co 244 QB. [1876], 1 QBD Thiis v Byers [1876]، أو اضراب عمال الميناء 35 [1891], 1 QB [1891]أو أن السفينة وجهت لها تعليمات بالابتعاد بفعل من السلطات السيادية Cantiere Navale Triestina v Soviet Naptha [1925] 2 KB,(1925) 21 Ll.L.Rep. 185، ويستثنى مما سبق حالة أن المستأجر يستطيع التنصل من أي التزام عقدي يجبره على الدفع متى أثبت أن القانون لا يسمح بالشحن أو تفريغ في الميناء التي رست به السفينة انظر Budgett & Co v Binnington & Co [1891] 1 QB.[1891] 35

[31] لا يعد من قبيل القوة القاهرة الظواهر الطبيعة التي تحدث بانتظام، والتي يمكن للناقل توقعها كمسؤولية الناقل التي تحدث نتيجة جراء تجميد الميناء، طالما يقع التجمد بشكل دوري في موسم معين. انظر: طالب حسن موسى، القانون البحري، ط1، دار الثقافة للنشر والتوزيع، ص148-149.

[32] يرى الفقه بأنه إذا كان هناك توقف مؤقت للسفينة بسبب القوة القاهرة مع إمكانية استئناف الرحلة البحرية في أجل معقول، فإنه يعد المستأجر في حل من أي التزام عقدي، وبإمكانه إنزال البضاعة من على ظهر السفينة لحين إيجاد الحل الذي يراه مناسبا كتحميلها على سفينة أخرى، بينما لو قام بإخراج البضاعة لميناء التحميل لحين زوال القوة القاهرة، ثم تبين أن السفينة محل المشارطة على أهبّت الاستعداد للرحلة غلّت يد المستأجر عن الدخول بأي مشارطة مع سفينة أخرى باعتبار أن عقد السفينة المستأجرة للسفينة الأولى لازال نافذاً. انظر: عبدالحميد المنشاوي، قانون التجارة البحرية في ضوء الفقه والقضاء، منشأة المعارف، الاسكندرية،2005،ص213.

[33] s (1948) 82 Ll L Rep 196، p 199

[34] إن الاهتمام الدولي بتوحيد أحكم استئجار السفن يظهر من خلال الأمم المتحدة التي ساهمت بوضع نماذج معدة بشكل حديث ومتطور وصل عددها لأكثر من ثمانين نموذج. محمد بن عمار، الإطار القانوني لاستغلال السفن، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية، ع 01، 1998، ص90.

35 هناك انواع من النماذج المطبوعة من هذه المشارطات وضعت لغرض جمع الشروط الأكثر ملائمة لعملية الإيجار بالمدة مثال NYPE 1946form، BALTIME form

[36] Cl15 of the NYPE 1946 form.

[37] Cl11 of the BALTIME form.

[38] The Aquacharm [1982] 1 WLR 119, [1982] 1 Lloyd's Rep 7.

[39] حيث جاءت المادة 48 من القانون البحري الليبي ونظمت مسألة التعويض الواجب أداءه من المالك لمستأجر السفينة والذي يعد من الامتيازات البحرية المقررة لصالح الدائنين.

[40] د. محمود سمير الشرقاوي، (القانون البحري الليبي)، مرجع سابق، صفحة 52.

[41] The Hill Harmony، [2001] 1 Lloyd's Rep 147 ,[2001] 1 AC 638.

[42] ولقد جاء المشرع الليبي موضحا أنه يجوز للمجهز أو الربان أن يطرد البحار من الخدمة لسوء سلوكه ولا يحق للأخير أي تعويض في هذه الحالة،كما أن الربان ليس له إلا أن يتخلص من البحار بأن ينزله من سفينته لسوء سلوكه الخطير في ميناء غير ليبي إلا بإذن من القنصل الليبي أو بإذن من السلطات الميناء، كما أورد المشرع جملة من الاجراءات المطلوبة كإثبات أسباب الطرد وتاريخه في دفتر البحارة، وإذا تم الإخلال بهذا الإجراء كان الطرد غير مشروع. انظر المادة 161 القانون البحري الليبي. انظر ايضا محمد مصطفى الهوني، القانون البحري الليبي، الفضيل للطباعة وللنشر والتوزيع، ليبيا، 2019. ص ص183.

[43] وطبيعة هذه التبعية تكون تبعية قانونية والتي تبرر خضوع العامل والأجير الى السلطة القانونية والفعلية لصاحب العمل فيما يخص العمل الذي يتم تحت رقابته وتوجيهه سواء بشكل مباشرة او بوساطة. انظر زكية الصافي، قانون الشغل- عقد الشغل، مركز النشر الجامعي، تونس 2014.ص122.

[44] لقد شدد القانون الانجليزي على عدم صلاحية وثيقة الاستعداد الصادرة من الربان متى تبين لاحقاً أن سلطات الميناء قررت اتخاذ اجراءات تفتيش احترازية للصحة والسلامة داخل السفينة، انظر قضية Ralli v Compania Naviera [1920] 2 KB ,[1919] 12 WLUK 150 وانظر أيضا The Tres Flores [1974] QB 264 [1973] 2 Lloyd's Rep. 247 ، أيضاً انظر قضية Sociedad Financiera de Bienes Raices SA v Agrimpex Hungarian Trading Co for Agricultural Products، [1961] 1 The Aello AC 135 [1961] LIyod's Rep.23. وانظر قضية Shipping Developments Corporation v V/O Sojuzneftexport (The Delian Spirit) [1972] 1 QB, [1972] 103.

[45] د. محمود سمير الشرقاوي، القانون البحري الليبي، مرجع سابق،، ص 325.

[46] وهو ميناء التحميل للبضائع.

[47] أكد القانون الانجليزي على أن المستأجر ملزم باختيار ميناء شاغر وغير مزدحم بالسفن بحيث لا يفترض فيه اختيار ميناء لا يتصور فيه سهولة الرسو وتصطف به السفن في منطقة الانتظار. على جمال الدين عوض، مشارطات ايجار السفن، دار النهضة العربية، القاهرة،1987، ص439-522.

[48] هاني دويدار، الوجيز في القانون البحري، دار الجامعة الجديدة للنشر، الاسكندرية،2004. ص255

[49] The Aello [1961] AC 135.

[50] على جمال الدين عوض، النقل البحري للبضائع، دار النهضة العربية، القاهرة،1992ص369.

[51] هاني دويدار، الوجيز في القانون البحري، مرجع سابق، ص255.

[52] المادة 191 القانون البحري الليبي.

[53] تثور الإشكالية في مسألة لم ينظمها المشرع الليبي حالة احتساب العطل الرسمية التي تتخلل مدة الانتظار تبدأ من وقت وصول السفينة وارسال اشعار الاستعداد لحين رسو السفينة والشحن، قد ذهب القانون الانجليزي إلى أنه تحسب أيام مهلة الانتظار بدون توقف بأس سبب كان، بحيث تغل يد المستأجر الاحتجاج بمد أجل مهلة الانتظار بسبب العطل الرسمية. صلاح محمد المقدم. تنازع القوانين في سندات الشحن ومشارطات إيجار السفين-.دراسة مقارنة في القانون البحري، الدار الجامعية للطباعة و النشر، بيروت، 1983، ص460.

[54] Christine Padayachee, Laytime and dumurrage implications in voyage charterparties for chemical tanker.2021, Vol15. Issue Jan. 'international Journal of Innovation and sustainableDevelopment' https://www.researchgate.net/publication/353109520_Laytime_and_demurrage_implications_in_voyage_charterparties_for_chemical_tankers. Accessed on 8/9/2023.p501.

[55] قضى القانون الانجليزي على جواز اتفاق الأطراف على ما يسمى Demurrage clause أي شرط التأخير، والذي يسمح لكلا الطرفين أن يتفقان على سعر معين لكل يوم تأخير، ويمنع المؤجر أي مالك السفينة بالمطالبة بأي تعويض آخر أو مبلغ يزيد عما تم الاتفاق عليه ولو كان التأخير كان بشكل متعمد ,(H.L.) 944 W.L.R. 2]1966[Suisse Atlantique v NV Rotterdamsche Kolen Centrale 61. All E.R. 12]1966[أو بسبب الاخفاق في توفير البضاعة]1917[, 2 KB Inverkip Steamship Co Ltd v Bunge & Co [1917] 193 (CA), 200. أو بسبب توفير بضاعة بخلاف النوع المتفق عليه انظر قضية 1 KB Chandris v Isbrandtsen-Moller [1951] 385. Ll.L.Rep. 83 (1949)،، ومع ذلك في بعض الأحوال اتجه القضاء الانجليزي في حكم له للقول بأحقية مالك السفينة بالمطالبة بالتعويض ناهيك عن القيمة المقررة والمدرجة في شرط التأخير إما حالة أن المالك أثبت أن الخسارة التي حدثت له ناجمة عن انتهاك المستأجر الالتزام آخر واقع على عاتقه علاوة على اخلاله لميعاد وصول السفينة وتحقق شرط التاخيرانظر قضية K Line Pte Ltd v Priminds Shipping (HK) Ltd; The Eternal Bliss [2021] EWCA [2021] Civ 1712 بالاضافة قد تتوفر حالة أخرى تتمثل في متى ثبت أن إخلال المستأجر بالمشارطة يرجع بسبب عدم شحنه للكمية المتفق عليها للبضاعة والذي سبب للمؤجر خسارة الأجرة التي تم احتسابها بناء على الكمية المشحونة . Deadfreight

انظر قضية .513 Ll.L.Rep. 25 (1926), 1 KB AS Reidar .v Arcos [1927]

[56] بمقتضى أحكام (المادتان 192 و193) القانون البحري الليبي.

[57] (المادة 3/192) القانون البحري الليبي.

[58] د. محمود سمير الشرقاوي،**القانون البحري الليبي**، مرجع سابق،ص289-295.

[59] يجوز الاتفاق بين الناقل و المرسل إليه مسبقا بالزام الاخير بالحضور وذلك عن طريق وضع شرط التسليم تحت الروافع. د.محمد عبدالفتاح ترك، **عقد النقل البحري**، دار الجامعة العربية للنشر، 2005، الإسكندرية،ص 229.

[60] Hill، C. '*Maritime law* '.(LLP، 1998).P 228.

[61] *Ibid،p288*

[62] Baughen، Simon. '*Shipping law* '،(Routledge، London 2012).p219.

[63] المقصود laytime هي الأيام الأصلية التي تنتظر فيها السفينة الشاحن لشحن البضائع والتي تحدد مدتها إما اتفاقاً أوعرفا.

[64] لذلك نرى بأن المشرع الليبي وضح مسألة الأجرة المستحق فى التأخير والتى اطلق فيها مسألة أحقية التعويض عن التأخير في وصول السفينة، بينما أن التأخير يعد أمر جوهري في ايجار السفينة بالرحلة في سواء في laytime or dummarge حيث أنه لم يكن دقيقا في مسألة مشارطة الإيجار بالمدة والتي تتعدد فيها الرحلات خلال المدة الواحدة و تتداخل فيها ولا يتصور فيهن مطالبة المستأجر فيهن بالتأخير نظرا بأن جميع هذه الرحلات وقعت ضمن المدة التي يستغل فيها سفينة المؤجر. نص المادة 191-192 بحري ليبي.

[65] see Inverkip Steamship Co Ltd v Bunge & Co [1917] 2 KB ,[1917] 193 (CA).

[66] تشمل الإدارة الملاحية تزويد السفينة بالمؤن و الأدوات و صيانتها و تسييرها و كل ما يتعلق بملاحتها، أما الإدارة التجارية فتشمل إبرام عقود النقل و تنفيذها من إستلام للبضائع في ميناء القيام و شحنها ورصها و المحافظة عليها و تسليمها في ميناء الوصول و تحصيل الأجرة - .محمد السيد الفقي، القانون البحري، دار الجامعة الجديدة، الاسكندرية، 2007، ص281.

[67] د. محمود سمير الشرقاوي، (القانون البحري الليبي)، مرجع سابق، صفحة 326.

[68] قد اعتبر القانون الانجليزي احتساب ميعاد الشحن سارياً ولو ترتب على ذلك اجبار السفينة على مغادرة الميناء لوهلة مثلاً حالة التصادم البحري ولو كان بسبب خارج إرادة المؤجر وبدون أي خطأ صادر منه 267]1905[, 2 KB]1905[Houlder v Weir وانظر قضية Compania Crystal de Vapores of Panama v Herman and Mohatta (India) Ltd]1958[2 QB]1972[2 Lloyd's Rep 384. ولو تبين سبب عدم رسو السفينة يرجع لعدم صلاحية الرصيف المتفق عليه وسبب له خسارة فادحة، حينها يحق لمالك السفينة الرجوع على سلطات الميناء بالتعويض انظر قضية Robertson and Another v Bembridge Harbour Improvements Co Ltd (The Tangent) (QBD (Comm Ct)) [2021] EWHC 1025 (Comm); [2022] Lloyd's Rep Plus 3

[69] فهنا يتفق الطرفان على أن العقد مفسوخا من تلقاء نفسه، أو يصل لأعلى درجاته وهو فسخ العقد بدون اعذار أو حكم قضائي. د. عبد الودود يحي، مرجع سابق، ص 214.

[70] د. محمود سمير الشرقاوي، (القانون البحري الليبي)، مرجع سابق، صفحة 356.

[71] إذا عينت السفينة المستأجرة في المشارطة باسمها، فلا يملك المستأجر أن يضع تحت يد المستأجر سفينة غيرها، وإلا كان للمستأجر طلب فسخ العقد مالم يشترط في العقد صراحة غير ذلك. أحمد حسني، عقود إيجار السفن، منشأة المعارف الاسكندرية، سنة 1985، ص37. إلا أن معاهدة هامبورج قضت بإبطال شرط تغيير السفينة متى ثبت أن الناقل الموقع على سند الشحن لا يملك السفينة المتفق

عليها. عبد القادر العطير، "اتفاقية الأمم المتحدة حول النقل الدولي متعدد الوسائل للبضائع1980 "، مجلة الحقوق الكويتية، ع 8،سنة 8. ص173.

[72] In The Eastern City [1958] 2 Lloyd's Rep ,[1958] 2Ll LR, 127.Sellers LJ gave us، what has become a classic definition of safe port: A port will not be safe unless، in the relevant period of time، the particular ship can reach it، use it and return from it without، in the absence of some abnormal occurrence، being exposed to danger which cannot be avoided by good navigation and seamanship.

[73] علي جمال الدين عوض، النقل البحري للبضائع، مرجع سابق، ص 322. وقد أكد المشرع الليبي المادة189 القانون البحري الليبي أنه إذا تعذر على السفينة الدخول إلى الميناء المقصود بسبب الحصار أو أية قوة قاهرة أخرى أطلقت يد الربان في العمل على مافيه منفعة الواسق (الشاحن) مالم يكن مزودا بتعليمات لمواجهة مثل هذه الحالة، حيث أنه إذا كان مزود بتعليمات محددة سلفاً قام بالعمل بها دون الحاجة للرجوع للشاحن أي المستأجر سلفاً.

[74] وقد تضمنت المادة 208 من التقنين البحري الليبي أحكام أحكامم النقل المتعاقب تحث ما يسمى سند الشحن المباشر.

[75] المادة 2/187

[76] مصطفى كمال طه، مرجع سابق، ص267.

[77] محمود سمير الشرقاوي،**القانون البحري الليبي**، مرجع سابق، ص330-331.

[78] نظرا لأن الناقل له سلطة ادراج شروط التي يراها في سند الشحن، ذهب الفقه العربي إلى اعتبار أن عقد النقل الذي يتم بموجب سند شحن يكون بمثابة عقد إذعان بين كلا من الناقل والشاحن /مما يستلزم حماية الأخير والذي يكون في مركز الطرف الضعيف. انظر

سامي الجريبي، تفسير العقد، مركز النشر الجامعي، تونس 2014.ص 544

[79] المادة 208 القانون البحري الليبي.

[80]Cooke، j.Young، t.Taylor،A.Kimball، J. Martowski،D.Lambert،L.(*Voyage charters*). Lloyd's of London Press، 2007.p256

[81] Lopez، Norman. "*Master's Role in Charter Performance*" Austl. & NZ Mar. LJ 8 (1991) p12.

[82]BIMCO. Clause 3 of Voywar 1950 demonstrate that the carrier has a full right of freedom during the navigation، also cluse4 grants him to vary his route- after consents of the charterer and the shipowner- if the passengers and the cargo are threaten by risk of war.

[83] المادة 1/176 القانون البحري الليبي.

[84] The 1946 NYPE form states clearly that in clause 9:
... the Captain shall prosecute his voyages with the utmost despatch، and shall render all customary assistance with ship'screw and boats. The Captain (although appointed by the Owners)، shall be under the orders and directions of theCharterers as regards employment and agency..).

[85] محمود سمير الشرقاوي، القانون البحري الليبي، مرجع سابق،ص290.

[86] Baltime 1939 revised 2001.

[87] علي جمال الدين عوض، مرجع سابق، ص 216.

[88] also clause 9 of Baltime adopt such principle.

[89]Cluase3 of Gencon 1994.

[90] [1975] 1 Lloyd' s Rep 115، CA

[91] علي جمال الدين عوض، مرجع سابق، ص246-247.

حماية المستهلك من الشروط التعسفية - دراسة مقارنة -

Consumer protection against unfair terms -a comparative study -

أ. شعوة هلال *

جامعة الشيخ العربي التبسي.

تبسة.الجزائر

hillelchaoua@gmail.com

ملخص:

من أهم الوسائل التي يستعملها المهني لاستغلال المستهلك وسيلة الشروط التعسفية، وهي شروط يضعها، ولا يقبل أن تكون محلا للمفاوضات بينه وبين المستهلك، يترتب عليها اختلال في العلاقة التعاقدية لصالح المهني على حساب المستهلك، وهي عادة ما ترد في عقود الإذعان، لكن قد تتواجد في عقود المساومة أيضا، والحماية من الشروط التعسفية تعنينا جميعا بصفتنا مستهلكين؛ إذ يمكن أن يقع أي منا ضحية لها، كما أن سبب دراستها هو كثرة انتشارها في عقود الاستهلاك وخطورتها على حقوق المستهلك ومصالحه؛ فمن المهم جدا دراسة كل من مفهوم المستهلك و مفهوم هذه الشروط من ناحية، والتعرف على آليات الحماية منها من ناحية ثانية.

الكلمات المفتاحية: حماية؛ مستهلك؛ عقد؛ شروط تعسفية.

***

Abstract:

One of the most important means used by the professional to exploit the consumer is the means of unfair terms; these are set by the professional, and he does not accept that they are the subject of negotiations between him and the consumer, and they result in an imbalance in the contractual relationship in favor of the professional to the detriment of the consumer. They are usually mentioned in adhesion contracts, but they can be found in negotiated

* المؤلف المرسل: أ. شعوة هلال

contracts, protection against these clauses concerns everyone as consumers; Any of us can be a victim of it, and the reason we study it is its widespread presence in consumer contracts and its danger to the rights and interests of the consumer. It is very important to study both the concept of consumer and the concept of these clauses, on the one hand, and to know the protection mechanisms against them, on the other hand.

Keywords: *consumer; contract; protection; unfair terms.*

المقدمة:

أمام الانفتاح الاقتصادي والتدفق الكبير للسلع المختلفة والخدمات المتنوعة، زاد شغف الاستهلاك لدى المستهلك، وزادت معه رغبة المهني[1] الجامحة في مضاعفة الأرباح مستغلا ضعفه وحاجته إلى الاستهلاك، ومن أبرز وسائل الاستغلال تلك الشروط التعسفية؛ إذ وجد فيها المهني مجالا خصبا، وظفه للتربح على حساب المستهلك منتهكا حقوقه ومصالحه المادية والمعنوية.

والشروط التعسفية تنشأ بسبب التعسف الذي يمارسه المهني مستغلا تفوقه الاقتصادي وخبرته المهنية؛ إذ يتولى إعدادها مسبقا، ولا يقبل أن تكون محلا للمفاوضات بينه وبين المستهلك، فهي شروط مجحفة، يترتب عليها اختلال في العلاقة التعاقدية لصالح المهني، وهي عادة ما ترد في عقود الإذعان، لكنها قد تتواجد في عقود المساومة، رغم أن عقد الإذعان هو الحقل الخصب و المجال الطبيعي لهذه الشروط.

والحماية من الشروط التعسفية لا تعني فقط فئة أو طائفة بعينها من الناس، وإنما تعني الجميع بصفتهم مستهلكين، وبالتبعية، قد يكون أي منا ضحية لهذا التعسف، ومن هنا يكتسي هذا الموضوع أهميته البالغة.

كما أن سبب دراستها هو كثرة انتشارها في عقود الاستهلاك وخطورتها على حقوق المستهلك ومصالحه المادية وربما المعنوية أيضا، وعن الهدف من وراء البحث؛ فهو دراسة مفهوم المستهلك من جهة، والتعمق في معرفة هذه الشروط والتعرف على آليات الحماية منها من جهة ثانية.

فما مفهوم كل من المستهلك و الشروط التعسفية، وما هي الآليات القانونية المرصودة للتصدي لها؟

ولدراسة هذا الموضوع، اعتمدنا عدة مناهج، أهمها المقارن، تماشيا مع طبيعة الدراسة، كما وظفنا مناهج أخرى؛ كالوصفي والتحليلي، وذلك وفق ما تقتضيه عناصر و أجزاء البحث المختلفة.

وبالنسبة للخطة؛ فهي ثنائية، تناولنا في المطلب الأول منها، الإطار المفاهيمي لكل من المستهلك والشروط التعسفية، أما المطلب الثاني؛ فقد تطرقنا فيه إلى آليات حماية المستهلك من هذه الشروط.

المطلب الأول : الإطار المفاهيمي لكل من المستهلك و الشروط التعسفية.

في هذا المطلب، سنحاول تسليط الضوء على كل من مفهوم المستهلك في فرع أول، وفي الفرع

الثاني، سنتطرق إلى مفهوم الشروط التعسفية.

الفرع الأول: مفهوم المستهلك.

رغم أن مفهوم المستهلك قد حظي باهتمام كبير من قبل شراح وفقهاء القانون، لكنه لم يلق توافق بينهم، ومازال هناك اختلاف فقهي حاد حوله، وسبب ذلك أن وصف الاستهلاك يتصف به الجميع، ويمكن أن يطلق، ليس فقط على من يسعى لتحصيل حاجياته الشخصية وحاجيات أفراد أسرته، بل كذلك على من يقتني السلع والخدمات لأغراض مهنته بوجه عام، ونتيجة هذا المعنى ظهر اتجاهان رئيسيان تنازعا هذا المفهوم، اتجاه وصف بالتوسيع، وآخر بالتضييق، وعليه لا بد من المرور بهذين الاتجاهين أولا، كي نتوقف عند مفهوم المستهلك في القانون الجزائري.

أولا : مفهوم المستهلك بين التوسيع والتضييق.

1- الاتجاه الموسع في مفهوم المستهلك.

يعد مستهلكا وفق هذا الاتجاه كل شخص يتعاقد بغرض الاستهلاك مطلقا، وسواء أكان يتعاقد بغرض الاستخدام الشخصي أو المهني[2] ، وعلى هذا الأساس، عرف بعض أنصار هذا الاتجاه المستهلك على أنه : " كل شخص يقوم بتصرف قانوني، من أجل اقتناء السلع أو الخدمات، لاستخدامه الشخصي أو المهني؛ وبذلك يشمل هذا المفهوم المعاملات التجارية بين المنتجين أنفسهم؛ أي المعاملات التي تتعلق بنشاطهم المهني، بشرط أن تكون هذه المعاملات خارجة فقط عن مجال اختصاصهم المهني".[3]

وبناء عليه؛ يتسع مفهوم المستهلك ليشمل المهني، الذي يبرم عقودا تخدم مهنته في الحالة التي يتصرف فيها بعيدا عن أعمال مهنته؛ فيعتبر مثل المشتري العادي الذي يجهل السلعة أو الخدمة؛ فالاستعمال الشخصي هنا ليس هو معيار التفرقة بين المستهلك وبين المهني، ومثال ذلك: التاجر الذي يشتري أثاثا لمعمله، أو يبرم عقد تأمين لتأمين مصنعه ضد الحريق؛ فهو وغيره يعتبرون من غير المهنيين بالنسبة لبائع الأثاث المحترف وشركة التأمين مثلا[4] ؛ فالمهني في هذه الحالات يطلق عليه وصف " غير المهني" وهو أيضا يجهل السلعة أو الخدمة محل المعاملة، وليس لديه العلم الكافي بها، شأنه في ذلك، شأن المستهلك تماما، ومن ثم يصلح أن ينطبق عليه وصف المستهلك أيضا.[5]

ومن جهتها تعرضت محكمة النقض الفرنسية [6] لمفهوم غير المهني (**La notion du non professional**) في حكم لها تتلخص وقائعه في أن مزارعا قام بإبرام عقد مع إحدى شركات الخبرة

لشراء أجهزة إطفاء الحريق، ثم تلقى عرضا آخر أفضل، فعدل عن العقد خلال مهلة سبعة أيام، مستخدما في ذلك رخصة العدول الممنوحة بموجب نص المادة 3 من قانون البيع بالموطن الصادر في 1972/12/22 ، ولقد دفعت شركة الخبرة بأن العقد محل النزاع لا ينطبق عليه القانون المذكور، لأن المزارع تعاقد لحاجات الاستغلال الزراعي؛ أي بصفته مهنيا [7] ، لكن المحكمة أسست حكمها على أن عقد الخبرة يخرج من الاختصاص المهني للمزارع، وبالتالي يستفيد من النصوص الحمائية التي نص عليه القانون المذكور بصفته مستهلكا في هذه الحالة[8].

وتجدر الإشارة إلى أن بعض الفقهاء الفرنسيين أيدوا هذا الاتجاه الموسع كي تطبق نصوص قانون الاستهلاك على المهنيين الذي يتعاملون بعيدا عن نشاطهم أو اختصاصهم المهني ، ولقد اعتمد هؤلاء على المادة (1/35) من القانون الفرنسي[9]، التي جاء فيها أن نصوص هذا القانون تطبق على العقود المبرمة بين المهنيين وغير المهنيين أو المستهلكين، مستنبطين من صياغة هذا النص القانوني، أن المشرع عندما وظف مصطلح غير المهني مع الإبقاء على مصطلح المستهلك، قد قصد أن تمتد الحماية القانونية للمهني الذي يبرم عقد استهلاك في مواجهة المهني الخبير المؤهل في مجال تخصصه.[10]

ومحاولة لضبط فكرة المستهلك في إطار الاتجاه الموسع، بلور الفقه مفهوم معيار الاختصاص، وهذا المعيار موافق للمقابلة التي أجراها قانون الاستهلاك بين المهني من جهة، و المستهلك وغير المهني من جهة أخرى، وعليه يكون المستهلك عموما هو الشخص الذي لا يمارس اختصاصه المهني؛ أي غير المهني؛ فيعتبر مستهلكا طالما يتعاقد خارج مجال اختصاصه.

ورغم ذلك فقد وجهت انتقادات عديدة لهذا المعيار؛ كغموض فكرة غير المهني، حيث يمكن أن يحمل الشخص وصفين في الآن ذاته، وصف المهني ووصف المستهلك[11] ؛ فهذا التوسع غير مبرر في نطاق قانون الاستهلاك؛ وحيث أن الاعتداد بالمؤهلات الخاصة بكل مستهلك سيثير نزاعات لا نهاية لها ولا طائل منها، وقد يسقط عن قانون الاستهلاك فعاليته [12] ، كما أن المتعاقد - متى كان مهنيا- فإنه يتحقق لديه قدر من القوة الاقتصادية والخبرة في مجال التعامل، ينأى به عن الضعف الذي يعتري المستهلك العادي[13] ، و عيب على الاتجاه الموسع أيضا أنه يجعل حدود قانون الاستهلاك غير دقيقة، من حيث معرفة ما إذا كان المهني يعمل في إطار تخصصه أم لا حتى نحدد القانون الذي يسري عليه، رغم أن الوضع الطبيعي هو وجوب معرفة المتعاقدين للقانون الذي سيخضعون لحكمه مسبقا، ضف إلى هذا كله، أن المهنيين المتعاقدين خارج حدود تخصصهم، لن يحتاجوا إلى أحكام حماية المستهلك ما دام لديهم قوانين تحميهم.[14]

وأمام هذه الانتقادات المؤسسة، أضاف الفقه الفرنسي شرطا آخر لاعتبار المهني الذي يتعاقد خارج تخصصه مستهلكا، وهو شرط ألا تكون معاملته ذات صلة مباشرة بمهنته، وسمي هذا الشرط معيار العلاقة أو الإسناد المباشر، ويتحدد مضمونه بحقيقة الرابطة التي تقرن بين التصرف القانوني الذي يبرم، والمهنة التي يمارسها المهني؛ فإذا كان التصرف من قبيل العقود التي لها صلة مباشرة بنشاط المهني، لا يعتبر مستهلكا و لا تطبق عليها القواعد التي شرعت لحماية المستهلك، أما إذا لم تكن كذلك فإن المهني يعد في هذه الحالة مستهلكا[15].

وعن موقف القضاء الفرنسي من المفهوم الموسع للمستهلك؛ فرغم أنه أسس له وأيده في بعض الأحكام كما رأينا، إلا أنه ما لبث وأن هجره في عدة قضايا منها : رفض محكمة النقض في حكم لها الاعتراف لتاجر الأدوات الكهربائية الذي اشترى طابعة لطباعة بطاقات زيارة العملاء بوصف المستهلك[16]، وفي أحدث أحكام للمحكمة بخصوص عدم قبول المفهوم الموسع للمستهلك، رفضت اعتبار التاجر مستهلكًا بالنسبة لعقد توريد المياه الخاصة بمحله التجاري[17]، كما رفضت تطبيق المادة 1/132 من قانون الاستهلاك، والخاصة بالشروط التعسفية على هذا العقد لوجود صلة مباشرة بين العقد ونشاط التاجر.[18]

وبناء على ما سبق؛ فإن فكرة اكتساب المهني وصف المستهلك غير دقيقة، بسبب أن الشخص المبحوث عن حمايته هو الطرف الضعيف في العملية التعاقدية؛ فهو وحده الأجدر بحماية قانون المستهلك، أما المهني الذي يتمتع بالقوة المادية، والخبرة و المعرفة أيضا؛ فإن حمايته متوفرة في كل من قواعد القانون المدني والتجاري[19].

2- الاتجاه المضيق في مفهوم المستهلك.

هذا الاتجاه هو السائد لدى أكثر الفقه[20]، ولقد ركز أصحابه في تعريفهم للمستهلك على هدف الشخص من التعاقد و حصوله على السلعة أو الخدمة، واشترطوا أن يكون ذلك لأغراض لا علاقة لها مطلقا بالنشاط المهني الذي قد يمارسه؛ لذلك دأب هؤلاء في تعريف المستهلك على التركيز على سبب اقتناء البضاعة أو التزود بالخدمة، واشترطوا دائما أن يكون ذلك بهدف الاستهلاك والسعي لإشباع الحاجات الشخصية أو العائلية للمستهلك، بعيدا عن النشاط المهني[21].

فمن أنصار هذا الاتجاه من يعرف المستهلك بأنه : " هو كل شخص يتعاقد بقصد إشباع حاجاته الشخصية أو العائلية، وبناء عليه لا يكسب صفة المستهلك من يتعاقد لأغراض مهنته أو مشروعه".

أما بالنسبة للخدمات: " فيتعلق الأمر بالمستفيدين منها في شكل أعمال على أموالهم المادية المملوكة لهم سلفا، مثل: أعمال الصيانة، أو الإصلاح، أو الخدمات الأخرى التي يحصلون عليها.[22]

ويرى غالبية[23] الفقه المتبني للمعنى الضيق أن المستهلك عموما: " هو كل شخص يحصل على الخدمة أو السلعة بهدف إشباع حاجياته الشخصية أو العائلية وليس لغرض مهني أو تجاري " ، وبالنسبة للخدمات؛ فهي تمثل كل ما يقدم للمستهلك مقابل ما يلتزم بدفعه، وقد تكون هذه الخدمات ذات طبيعة مادية أو ثقافية أو مالية، فيمكن أن يكون عقد الاستهلاك عقد تأمين أو تعليم أو قرض أو إيجار أو توريد مياه أو كهرباء، فتكون هذه الحماية في هذه العقود واجبة باعتبار المستهلك الطرف الأضعف في علاقته مع المهني [24].

ثانيا: مفهوم المستهلك في القانون الجزائري.

بداية نقول أن المشرع الجزائري كان رائدا وسباقا في مجال التشريع للمستهلك، وإفراده بنصوص حمائية خاصة، وذلك مقارنة بكل البلدان العربية، ذلك أن حماية المستهلك بدأت من القانون رقم 89 – 02 المؤرخ في 7 فبراير 1989 المتعلق بالقواعد العامة لحماية المستهلك[25] ، ثم ألغي هذا القانون وعوض بالقانون 09 – 03 المؤرخ في 25 فبراير سنة 2009 والمتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش.

ولقد كان أول تعريف للمستهلك في القانون الجزائري بموجب المرسوم التنفيذي 90 – 39 الصادر سنة 1990 [26]؛ فالمستهلك في هذا القانون هو : " كل شخص يقتني بثمن أو مجانا، منتوجا أو خدمة، معدين للاستعمال الوسيطي أو النهائي لسد حاجاته الشخصية أو حاجة شخص آخر، أو حيوان يتكفل به".

وجاء القانون 04-02 الذي القواعد المطبقة على الممارسات التجارية [27] وعرفه : " 2 - كل شخص طبيعي أو معنوي يقتني سلعا قدمت للبيع أو يستفيد من خدمات عرضت ومجردة من كل طابع مهني، "

ثم جاء القانون 09 – 03 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش[28] وعرفه بالمادة 3 من الفصل الثاني منه بأنه: "

- كل شخص طبيعي أو معنوي يقتني ، بمقابل أو مجانا ، سلعة أو خدمة موجهة للاستعمال النهائي من أجل تلبية حاجته الشخصية أو تلبية حاجة شخص آخر أو حيوان متكفل به ..."

وكما هو واضح، قام المشرع بإسقاط عبارة الاستعمال الوسيطي الواردة في التعريف الأول أعلاه، كما جرد السلعة أو الخدمة من أي استعمال مهني، وأوجب أن يكونا فقط من أجل الاستعمال النهائي، مما يدل على أنه قد هجر بدوره المفهوم الواسع للمستهلك، وتبني في النهاية المفهوم الضيق.

ومن خلال هذا التعريف يتضح أيضا أن المشرع توخى أن تكون حمايته للمستهلك حماية كاملة وكافية وهذا من خلال ما يلي:

1 - إنه التزم بخاصية أن المستهلك لا يقتني السلعة أو الخدمة إلا من أجل إشباع حاجاته الشخصية، وتأكيدا على ذلك استعمل كلمة "النهائية" لكي يخرج من هذا المعنى كل اقتناء للسلعة أو الخدمة من أجل إعادة البيع أو إعادة التصنيع، والذي لا يكون أطرافه في الحقيقة إلا المهنيون الذين تنتفي عنهم صفة الضعف، وبالتالي لا ينطبق عليهم وصف المستهلك ولا تشملهم النصوص الخاصة بحمايته.

2 – أنه شمل بالحماية الأشخاص المعنوية كالجمعيات[29] والنقابات والمؤسسات الخيرية، التي تسعى بدورها لاقتناء ما تلبي به حاجياتها الشخصية أو حاجيات الأعضاء المكونين لها أو حتى حاجيات الأفراد الذين تقدم لهم خدماتها، فهي تتعرض لما يتعرض له المستهلك الفرد من إجحاف، وشروط تعسفية، وغش، واحتيال بسبب نقص الخبرة والدراية لديها في تعاملاتها مع المهنيين.

3- أن المشرع لم يقم فرقا بين المستهلك الذي يدفع مقابلا للسلعة أو الخدمة، وبين المستهلك الذي قد يحصل عليها مجانا من خلال المعارض أو المحافل الترويجية مثلا، و التي قد يسمح فيها المنتج أو التاجر للمستهلكين بتذوق السلعة أو تجربتها أو يقدم لهم عينات منها، وهذا لكي يغلق الباب أمام المهني الذي قد يدفع بمجانية السلعة أو الخدمة لكي يسقط عنه المسؤولية القانونية عندما يصاب مستهلكها بضرر.

4 – أن المشرع شمل بالحماية الحيوانات التي يمكن أن تتضرر هي الأخرى من جراء مواد ملوثة أو فاسدة أو منتهية الصلاحية أو مغشوشة أو مسمومة أو غير ذلك، وهذا إمعانا منه في الحماية وسدا لأية ذريعة يمكن للمهني تاجرا كان أو صانعا أن يتذرع بها لكي يتملص من المسؤوليته.

وبالنسبة لتعريف المستهلك الالكتروني، فلقد ورد أول مرة في قانون التجارة الإلكترونية[30] بأنه: " شخص طبيعي أو معنوي يقتني بعوض أو بصفة مجانية سلعة أو خدمة عن طريق الاتصالات الالكترونية من المورد الالكتروني بغرض الاستخدام النهائي ".

يتضح من خلال هذا التعريف، أن المشرع سار على نفس نهج القوانين المذكورة آنفا، وتبنى مرة أخرى المفهوم الضيق الذي حصره في الغرض الشخصي دون المهني، وسوا ء أكان المستهلك شخصا طبيعيا أو معنويا[31].

وعليه فإن المستهلك الإلكتروني هو ذاته المستهلك في التعاقدات التقليدية، لكنه فقط يتعامل عن طريق الاتصالات الإلكترونية؛ فهو الذي يتلقى الإعلان عن السلعة من خلال الإنترنت مثلا، ومن ثم يقوم بإبرام العقود الإلكترونية المختلفة، من شراء و أيجار وقرض وانتفاع وغير ذلك، من أجل توفير كل ما يحتاجه من سلع وخدمات لإشباع حاجاته الشخصية أو العائلية، دون أن يقصد إعادة تسويقها، ودون أن تتوافر له الخبرة الفنية لمعالجة هذه الأشياء وإصلاحها[32]، مما يستدعي مراعاة خصوصية هذه المعاملات التي يجريها.

الفرع الثاني : مفهوم الشروط التعسفية

الغالب أن تدرج الشروط التعسفية في عقود الإذعان، لكننا قد نكون أمام عقد من عقود المساومة يحتوي شرطا أو أكثر من الشروط التعسفية، وعليه، ومن أجل الإحاطة أكثر بالموضوع، سندرس تعريف كل من الشروط التعسفية و عقود الإذعان بصورة مستقلة.

أولا: تعريف الشروط التعسفية.

عرف القانون الفرنسي الشرط التعسفي في البداية[33] بأنه : " كل شرط يفرض على المستهلك أو غير المهني من طرف المهني نتيجة تعسف الأخير في استعمال سلطاته الاقتصادية بهدف الحصول على ميزة مجحفة".

وفي السياق نفسه عرف الشرط التعسفي[34] بأنه : " ذلك الشرط الذي ينشأ بسبب التعسف ويسمح بوقوع هذا التعسف، والذي عادة ما يرد في عقود الإذعان خاصة أو العقود النمطية؛ إذ يتولى إعدادها مسبقا مختصون يتمتعون بالتفوق الاقتصادي والكفاءة الفنية، وقد تبدوا وفقا للقواعد

العامة شروطا عادية لا تنال من سلامة الرضاء، ولكنها في حقيقتها مجحفة ظالمة، ترهق المتعاقد وتثقل من التزاماته."

كما رأى البعض أيضا[35] أنه لكي يعتبر الشرط تعسفيا يلزم أن يتوافر فيه شقان متلازمان ومرتبطان ببعضهما، يشكل أحدهما سببا للآخر وهما:

الأول : التعسف في استخدام السلطة أو القوة الاقتصادية؛ إذ يعتبر الشرط تعسفيا عندما تكون الميزة المجحفة التي منحت للمهني نتيجة لتعسفه في استعمال سلطته الاقتصادية.

ولقد انتقد هذا المعيار لسببين على الأقل؛ السبب الأول، كونه معيار غير واضح وغير دقيق، أما السبب الثاني؛ فلأن القوة الاقتصادية ليست ضرورية دائما لكي يفرض المحترف إرادته على المستهلك؛ إذ يمكن أن نجد من الناحية العملية تاجرا بسيطا ومع ذلك يستطيع أن يفرض شروطه مستخدما وسائل غير القوة الاقتصادية.

أما الشق الثاني، وهو وجود الميزة المجحفة؛ حيث أن استخدام المهني لنفوذه الاقتصادي من أجل فرض شروطه بطريقة تؤدي إلى حصوله على ميزة مجحفة، يعني أن الميزة المجحفة هي نتيجة أو محصلة لهذا الاستخدام التعسفي، وتتجلى هذه الميزة في الضرر اللاحق بالعدالة العقدية؛ أي الاختلال وعدم التكافؤ في الحقوق و الواجبات العقدية، حيث لم يكن للمستهلك حق مناقشة وتعديل محتوى العقد، وإنما فرض عليه فرضا بعد أن قام المهني بإعداده مسبقا، ولقد اعتبرت محكمة النقض الفرنسية شرطا تعسفيا، ذلك الذي من شأنه المساس بحق المستهلك في التعويض، بإسقاطه أو الإنقاص منه، وكان ذلك الشرط يقضي بأن إخلال المهني بالتزاماته لا يخول الحق للمستهلك في المطالبة بالتعويض[36].

وفي تطور مهم، و بموجب المادة (**L.132-1**) من القانون الفرنسي[37] عرفت الشروط التعسفية على أنها : " تعتبر شروطًا تعسفية في العقود المبرمة بين المهنيين وغير المهنيين، أو المستهلكين، تلك التي يكون موضوعها، أو من آثارها إحداث اختلال واضح بين حقوق و التزامات الأطراف في العقد."

وما يلاحظ من خلال مقارنة التعريفين أعلاه، أن المشرع الفرنسي أسقط معيار السلطة أو القوة الاقتصادية من تعريف الشرط التعسفي في النص الأخير، وهذا سعيا للتخفيف من شروط اعتبار الشرط تعسفيا، ومراعاة لمصلحة المستهلك و التيسير عليه ليتمكن من التخلص من هذه الشروط.

ويرى الفقه الفرنسي الحديث أن المادة 132-1 من قانون الاستهلاك الفرنسي لسنة 1993 قد ألغت معيار التعسف في استعمال القوة الاقتصادية المنصوص عليه في قانون 10 جانفي 1978 ، لأن المهني له وسائل أخرى تضمن له التفوق دائما، كما قد لا يكون هذا التفوق اقتصاديا فقط، بل يمكننا القول أن التفوق الفني أو التقني هو الذي يمكنه أيضا من فرض هذه الشروط؛ فالمهني معتاد على إبرام العقود، ويعرف بدقة الحقوق والالتزامات المترتبة عليها، ويمتلك من الوسائل ما يمكنه من تحديد الالتزامات التي يستطيع تنفيذها، بالإضافة إلى الشروط التي يستطيع فرضها على من يتعاقد معه، ولذلك اعتبر هذا الشرط – السلطة الاقتصادية - غير ذي جدوى من الناحية العملية، لأنه لم يعد يلعب وحده نفس الدور الذي كان يلعبه في السابق؛ بحيث كان هو المصدر الوحيد الذي يعطي للمتعسف الميزة المجحفة أو سلطة التفرد بوضع الشروط، وإنما أصبحت هناك مصادر أخرى تعطي نفس النتيجة؛ كالتفوق التقني، أو الخبرة، أو المعرفة.[38]

وعلى العموم، فالشرط التعسفي له ثلاث خصائص أساسية، وهي أنه: شرط يترتب عليه عدم التكافؤ بين الحقوق والالتزامات الناشئة عن العلاقة التعاقدية، وأنه شرط ينأى به المهني عن المساومة و لا يكون محلا للمفاوضات بينه وبين المستهلك، كذلك يختص بكونه شرط معد بصفة مسبقة وعادة ما يكون مكتوبا.[39]

ولقد قدم بعض الفقه الفرنسي تعريفا أوجز للشرط التعسفي وفق المفهوم الحديث بقولهم : " الشرط المحرر مسبقًا من جانب الطرف الأكثر قوة، ويمنح هذا الأخير ميزة مجحفة بالمتعاقد الآخر"[40].

وبالنسبة للتوجيه الأوروبي المتعلق بالشروط التعسفية في العقود المبرمة مع المستهلكين [41] فالمادة 1/3 تعرفها كما يلي : " الشرط الذي يرد في العقد و الذي ينطوي على تفاوت واضح بين حقوق والتزامات الأطراف فيه، خلافا لما يقضي به حسن النية، ويكون ضد مصلحة أو على حساب المستهلك".

وما يلاحظ على هذا التعريف مقارنة مع تعريف الشرط التعسفي في القانون الفرنسي الحالي، أنهما متطابقان تقريبا إذا ما استثنينا عدم إشارة القانون الفرنسي لحسن النية التي يجب أن يتحلى بها واضع الشرط التعسفي، ولقد كيف المشرع الفرنسي قوانينه لتتماشى مع توجيهات الإتحاد الأوروبي، وذلك قصد توحيد قوانين دول الإتحاد.

أما المشرع الجزائري[42]، فقد عرف الشرط التعسفي بأنه : " كل بند أو شرط بمفرده أو مشتركا مع بند واحد أو عدة بنود أو شروط أخرى من شأنه الإخلال الظاهر بالتوازن بين حقوق و واجبات أطراف العقد"[43].

ونعتقد أن التطور الذي مر به القانون الفرنسي – كما رأينا - من حيث التخفيف من شروط اعتبار الشرط تعسفيا، و إسقاطه معيار القوة الاقتصادية، ترك أثره على القانون الجزائري، وهو الذي جعل هذا التعريف يأتي خلوا من ذكرا المعيار، مما جعله يماثل التعاريف التي أوردتها التشريعات الحديثة، والتي لم تعد تتطلب توافر كل من المعيار الاقتصادي، وهو استعمال النفوذ الاقتصادي (**l'abus de la puissance économique**)، والمعيار القانوني، وهو الميزة المجحفة التي يحصل عليها المحترف(**l'avantage excessif**)؛ إذ أصبح الأمر مقتصرا على معيار أوحد هو وجود إخلال ظاهر بالتوازن بين حقوق والتزامات أطراف العقد.

وحسنا فعل المشرع أيضا، لأنه بهذا المنحى يكون قد مدد حمايته للمستهلك إلى عقود التجارة الإلكترونية أيضا - خاصة وأنه لم يحدد وسيلة أو دعامة معينة للتعاقد - والتي غالبا ما يتعرض فيها المستهلك لمثل هذه الشروط، التي يتفرد المهني أو التاجر- حتى وإن لم تكن لديه سلطة أو قوة اقتصادية وفق المفهوم التقليدي - بصياغتها في نموذج يتعرض فيه لمسائل فنية تفصيلية، كان قد أعطى لنفسه الوقت لمراجعتها ودراسة جدواها بالنسبة له، وهي شروط تفتقر عادة للوضوح، وإن تكن كذلك، لا يتيسر فهمها بالنسبة للمستهلك العادي، كما لا يكون له مناقشتها أو تعديلها مما يحدث اختلالا تعاقديا واضحا و أكيدا.

ومما تقدم يمكن أن نعتمد التعريف التالي للشرط التعسفي وهو : " ذلك الشرط الذي يترتب عليه إخلال بالتوازن العقدي، ضد مصلحة المستهلك، لعدم خبرته ودرايته، أو لوجوده في مركز عدم مساواة فنية أو قانونية أو اقتصادية في مواجهة الطرف الآخر، سواء كان الشرط يتعلق بالثمن أو كيفية دفعه، أو يتعلق بماهية محل التعاقد أو يتعلق بتسليم السلعة أو المنتج أو ظروف تنفيذ العقد، أو يتعلق الشرط بالمسؤولية أو الضمان أو غير ذلك."[44]

وانطلاقا من هذا التعريف يمكن أن نستخلص أهم خصائص الشرط التعسفي وهي :

1- ألا يكون الشرط قابلا للمفاوضة أو المساومة من قبل المستهلك مع الطرف الآخر الأقوى.

2- أن يكون الشرط معدا بصفة مسبقة دون أن يكون للمستهلك أي دور في تعديله أو إحداث تأثير في محتواه أو إلغائه.

3- أن يترتب عن هذا الشرط عدم توازن أو تكافؤ بين الحقوق والالتزامات[45].

والشروط التعسفية تشمل فيما تشمل تحديد ماهية السلعة أو الخدمة أو حجمها أو خصائصها، وقد تتعلق بالثمن وطريقة دفعه أو حتى زيادته، أو ما تعلق منها بالتسليم وأعباءه و ظروف تنفيذ العقد، كما تمتد لقواعد الضمان بالتخفيف منه أو إسقاطه، أو لكيفية تجديد العقد أو إنهائه أو للمسؤلية عن الإخلال بالالتزامات؛ كالإعفاء منها أو تخفيفها أو تشديدها على المتعاقد الآخر، وغير ذلك مما يصب دائما في مصلحة واضع الشروط وضد مصلحة المستهلك[46].

ثانيا : تعريف عقود الإذعان.

عرف الأستاذ السنهوري عقد الإذعان[47] بأنه : " عقد يسلم فيه القابل بشروط مقررة يضعها الموجب ولا يقبل مناقشة فيها، فيما يتعلق بسلعة أو مرفق ضروري، ويكون محل احتكار قانوني أو فعلي أو تكون المناقشة محدودة النطاق في شأنه أو في شأنها "[48].

كما عرف أيضا بأنه : " هو ذلك العقد الذي ينفرد أحد العاقدين بوضع شروطه، ولا يسمح للطرف الآخر بمناقشتها، ويتعلق بسلعة أو خدمة ضرورية تقع تحت احتكار قانوني أو فعلي، ويصدر الإيجاب فيه للناس كافة في شكل صيغة مطبوعة تحتوي على شروطه، ويكون أكثرها لمصلحة الموجب، فهي تارة تخفف من مسؤوليته التعاقدية، وأخرى تشدد من مسؤولية الطرف الآخر"[49].

ومن خلال التعريفين السابقين، لكي يعتبر العقد إذعانًا يجب أن تتوفر الشروط التالية:

1- أن يكون هناك احتكار قانوني أو فعلي للسلعة أو الخدمة من قبل مقدمها.

2- أن تكون السلعة أو الخدمة ضرورية للمستهلك، مثل خدمات التزود بالغاز والكهرباء والمياه والتلفون.

3 - أن تفرض شروط العقد على المستهلك دون أن يكون من حقه مناقشتها أو تعديلها وتكون أكثرها في مصلحة واضعها.

وكما هو واضح، فإن التعاريف أعلاه، تعكس في حقيقتها النظرة التقليدية المتصورة لعقد الإذعان، والذي يرى البعض[50] أن تعريفه أصبح يفتقر للدقة والضبط، ذلك أن : " اللامساواة في القوة الاقتصادية أو بشكل أبسط، اللامساواة التي تخلقها العجلة وكثافة الحاجة في كل مكان دائما تفرض حضور هذا العقد."

فالمبادئ القانونية الحديثة تجاوزت ذلك، وخففت من شروط اعتبار العقد عقد إذعان، بهدف التوسع في تعداد العقود التي تصنف من هذا القبيل، مما يجعل المستهلك يحظى بحماية فعالة تكفل حقوقه، ذلك أن الفقه الحديث [51] يرى مثلا، بالنسبة لضرورة أن يكون هناك احتكار للسلعة أو الخدمة من قبل مقدمها، أن المهم ليس هو الاحتكار في حد ذاته، وإنما هو وجود الموجب في مركز يسمح له بوضع شروط مسبقة للتعاقد، وفرضها على من يريد إبرام العقد من دون مناقشة أو تعديل، ويستوي بعد ذلك أن يكون الموجب في وضعية احتكار أو غيره، فإذا ما وجد الموجب في وضع قانوني أو فعلي يمكنه من إملاء إرادته، وفرض التعاقد بالصورة التي يراها و وفق الشروط التي يضعها، دفعه ذلك إلى استغلال الوضع في صالحه، ومن ثم يصوغ شروطا تعسفية على من وجه إليهم الإيجاب، والذين يقبلون بها لانعدام أو ضعف البديل الملائم الموجود لديهم.

كما أن الاحتكار ليس معناه بالضرورة الإنفراد، وإنما يكفي أن تكون المنافسة محدودة وغير متاحة إلا لقلة من الأشخاص، لأنه، وإن أمكن نظريا لكل فرد أن يدخل مجال الإنتاج و المنافسة، فإن ذلك غير متاح له من الناحية العملية، نظرا لما يحتاجه الأمر من رأس مال كبير وخبرة ودراية و أشياء أخرى ربما من الصعب توافرها إلا عند قلة قليلة من الناس.

والمنافسة وإن كانت نظريا حرة وغير مقيدة، إلا أنها عمليا ليست كذلك، ولعل عقد التأمين يقدم لنا مثالا على ذلك، فليس ثمة احتكار قانوني أو فعلي لممارسة نشاط التأمين، لكنها في الوقت ذاته منافسة محدودة ضيقة النطاق تمارسها ثلة من شركات التأمين، وعلى الرغم من أن من يقدم خدمة التأمين - هنا - ليست شركة واحدة تحتكر تقديمها، وإنما هناك شركات تتنافس لا شك في ذلك، لكن ليس كل شخص قادر من الناحية العملية على ممارسة عمليات التأمين، وإن كان ليس هناك ما يمنعه نظريا، ومع ذلك؛ فالإجماع منعقد على أن عقد التأمين من عقود الإذعان[52].

كما أنه وبالنسبة لضرورية السلعة أو الخدمة، فيرى هذا الاتجاه [53] أنها يجب أن تكون مرنة بحسب الزمان والمكان، ناهيك على أن الحاجات الشخصية تختلف الضرورة إليها من شخص لآخر؛

فكتاب قد يكون ضروريا لطالب العلم وبحاجة ماسة إليه، قد لا يرى فيه أحدهم غير ورق يصلح لحمل الفول أو الفستق، ومن أجل ذلك فمن الأفضل ترك تقدير الحاجة أو الضرورة لقاضي الموضوع باعتبارها من مسائل الواقع.

أي أنه؛ وبعبارة أوجز، ليس بالضرورة أن يتوافر كل من الاحتكار القانوني أو الفعلي للسلعة أو الخدمة، وليس لازما أن تكون هذه السلعة أو تلك الخدمة ضرورية بصفة موضوعية كالماء، أو الكهرباء، أو الغاز مثلا، لأننا في عصر تختلف فيه الضروريات عن العصر الذي سبقه، وربما ستختلف عن العصر الذي سيليه.

وعلى ما تقدم غيرت المبادئ القانونية المعاصرة في مفهوم عقد الإذعان [54]، فلم يعد هذا العقد اليوم محصورًا في العقود التي تتوفر فيها الشروط السابقة، وإنما يتسع ليشمل كل حالة يتم فيها إعداد شروط العقد من قبل أحد الطرفين بشكل مسبق، ليتم إبرام العقد على أساسها على نحو متكرر مع كل من يريد التعاقد مع هذا الطرف، فقد قلصت المبادئ القانونية الحديثة الشروط اللازم توافرها ليعتبر العقد إذعانًا إلى شرط واحد فقط، وهو أن الطرف القوي في العقد يقوم مسبقًا بإعداد شروط العقد و يحدد التزامات الأطراف وحقوقهم، ولا يكون أمام الطرف الآخر إلا توقيع هذا العقد دون الحق في مناقشته أو تعديله، وعلى ما تقدم جاء تعريف الفقه المعاصر تماشيا مع رؤية النظرية الحديثة لهذا العقد؛ فعرف عندهم وببساطة بأنه : " ذلك العقد الذي يستقل فيه أحد الطرفين، وهو الموجب، بوضع شروط لا يقبل أن يناقشه فيها الطرف الآخر".[55]

ولقد عرف المشرع الجزائري بدوره عقد الإذعان وفق ما ذهبت إليه المبادئ القانونية الحديثة، وذلك في المادة 70 مدني بقوله : " يحصل القبول في عقد الإذعان بمجرد التسليم لشروط مقررة يضعها الموجب ولا يقبل المناقشة فيها." [56]

وهذا النص، وإن كان لم يعرف عقد الإذعان، إلا أنه أبرز جوهره، فهو إذن ذلك العقد الذي لا تسبقه مناقشة أو مفاوضة، وإنما يقدم أحد الأشخاص عرضا يستقل فيه بوضع أحكامه، ولا يقبل ممن وجه إليهم العرض تعديله أو حتى مناقشة بنوده، وعلى من يرغب في التعاقد منهم، أن يقبله كما هو أو يرفضه، ولا يقبل منه الموجب إضافة فيه أو حذفا[57].

ولم يكتف المشرع الجزائري في تعريفه و تنظيمه لعقد الإذعان بتلك النصوص العامة، وإنما تطرق إليه بموجب نصوص خاصة؛ فعرفه في الفقرة الرابعة من المادة الثالثة من القانون 04-02

الذي يحدد القواعد المطبقة على الممارسات التجارية بأنه : " كل اتفاق أو عقد يهدف إلى بيع سلعة أو تقديم خدمة، حرر مسبقا وبالإرادة المنفردة لأحد أطراف الاتفاق بحيث يذعن له الطرف الآخر من دون أن يكون بإمكانه تعديله أو إحداث تغيير حقيقي فيه ".

كما أن المادة الأولى الفقرة الثانية من المرسوم التنفيذي رقم 06-306 الذي يحدد العناصر الأساسية للعقود المبرمة بين الأعوان الاقتصاديين والمستهلكين، والبنود التي تعتبر تعسفية تنص على أنه : " يقصد بالعقد في مفهوم هذا المرسوم وطبقا للمادة 4/3 من القانون رقم 04- 02 المؤرخ في 23 يونيو 2004 والمذكور أعلاه كل اتفاق أو اتفاقية تهدف إلى بيع سلعة أو تأدية خدمة حرر مسبقا من أحد أطراف الاتفاقية مع إذعان الطرف الأخر بحيث لا يمكن إحداث تغيير حقيقي فيه". [58]

وحسنا فعل المشرع الجزائري، حيث أن هذه النصوص تقدم تعريفات واضحة لعقد الإذعان وفق ما ذهبت إليه النظرية الحديثة، كما أنها ركزت على الخصائص الأساسية لهذا العقد، وهي أنه عقد يستقل الموجب بوضعه، بإرادته المنفردة وبصورة مسبقة، يضمنه بنودا أو شروطا، ولا يقبل مناقشتها أو تعديلها.[59]

وتجب الإشارة إلى أن البعض [60] اعتبر العقد الإلكتروني عقد إذعان بالنسبة للمستهلك، باعتباره الطرف الضعيف دائمًا، وأنه بحاجة إلى الحماية، وذلك برفع مظاهر الإجحاف التي قد يتعرض لها، والمتمثلة خاصة في الشروط التعسفية، ذلك أن الإيجاب في عقود التجارة الإلكترونية يتضمن شروط العقد ككل، و لا يخول للمستهلك إلا القبول المذعن إذا أراد التعاقد، كما أن هذا الإيجاب يعد عاما دائما، بحيث يبث إلى جمهور غير محدد، وتتم صياغته في شكل نموذج يتطرق فيه إلى مسائل فنية دقيقة قد تفتقر للوضوح، وإن كانت واضحة ففهمها غير ميسر للمستهلك العادي، وحيث يذعن المستهلك الإلكتروني لتلك الشروط دون أن يملك تعديلها، مما يوجد اختلالا عقديا بين طرفي العقد، و يستند هذا الرأي في سبيل تعزيز موقفه أيضا إلى نص المادة **132** من قانون الاستهلاك الفرنسي رقم 949 لسنة 1993 والتي اعتبرت من قبيل التعسف الشروط التي تنشئ من حيث موضوعها أو الآثار المترتبة عليها، اختلالا عقديا مبناه عدم توازن الحقوق والالتزامات، ضد مصلحة المستهلك، وبما يحقق مصلحة المهني، وأنه؛ أي نص المادة، قابلا للتطبيق بصرف النظر عن شكل العقد أو الوسيط الذي يتم من خلاله [61] ... مما يعني انطباقه على العقد الإلكتروني.

وتضم عقود الإذعان طائفة كبيرة من العقود التي نشهدها في حياتنا اليومية، حتى أنه يمكن القول بأنها تمثل أغلبها، والتي يمكن أن نمثل لها بعقود الكهرباء والغاز والمياه وخدمات البريد والاتصالات والهاتف الثابت و المحمول والتزود بخدمة الإنترنت[62]، عقود بيع أو الترخيص باستعمال برامج الكمبيوتر، عقود النقل بوسائله المختلفة، عقود السير أو المرور في الطرق السيارة، عقود شركات التأمين والقروض الاستهلاكية، عقود العلاج في العيادات و المستشفيات العامة و الخاصة، عقود الإيجار لدى المؤسسات العامة أو الخاصة، و غير ذلك كثير بحيث قد يستعصى عده أو حصره.

المطلب الثاني: آليات حماية المستهلك من الشروط التعسفية.

هناك عدة وسائل أو آليات تستخدم من قبل الأنظمة القانونية لحماية المستهلك من الشروط التعسفية وعقود الإذعان، تتمثل أهمها في : محاولة تحديد الشروط التعسفية، إلغاء الشروط التعسفية أو تعديلها و تفسير الشك لصالح الطرف المذعن في عقود الإذعان، وسنتطرق إلى آلية تحديد الشروط التعسفية في فرع أول، ثم إلى إلغاء أو تعديل الشروط التعسفية وتفسير الشك لصالح الطرف المذعن في فرع ثان.

الفرع الأول: تحديد الشروط التعسفية.

تتمثل هذه الآلية في وضع قائمة تتضمن الشروط التي تعتبر تعسفية، و تنقسم هذه القائمة إلى نوعين، قائمة تشريعية، وهي تلك التي يحدد فيها المشرع شروطا تعسفية ويعتبرها باطلة بنصوص آمرة، أما الثانية، فهي القائمة غير التشريعية، وهي قائمة استرشادية تتضمن توصيات، تعدها لجنة إدارية منشأة لهذا الغرض.

أولا: أسلوب القائمة التشريعية.

لم يتأخر المشرع الجزائري، بل بادر باعتماد هذا الأسلوب، رغبة منه في حماية مصالح المستهلك وحفظ حقوقه، وذلك بموجب القانون الذي يحدد القواعد المطبقة على الممارسات التجارية، في الفصل الخامس المعنون بالممارسات التعاقدية التعسفية، حيث تنص المادة 29 منه على أنه : " تعتبر بنودا وشروطا تعسفية في العقود بين المستهلك والبائع لا سيما البنود و الشروط التي تمنح هذا الأخير:

1- أخذ حقوق و/ أو امتيازات لا تقابلها حقوق و/ أو امتيازات مماثلة معترف بها للمستهلك./2- فرض التزامات فورية ونهائية على المستهلك في العقود في حين أنه يتعاقد هو بشروط يحققها متى

أراد./3- امتلاك حق تعديل عناصر العقد الأساسية أو مميزات المنتوج المسلم أو الخدمة المقدمة دون موافقة المستهلك./4- التفرد بحق تفسير شرط أو عدة شروط من العقد أو التفرد في اتخاذ البت في مطابقة العملية التجارية للشروط التعاقدية./5- إلزام المستهلك بتنفيذ إلتزاماته دون أن يلزم نفسه بها./6 – رفض حق المستهلك في فسخ العقد إذا أخل هو بالتزام أو عدة إلتزامات في ذمته./7 – التفرد بتغيير آجال تسليم المنتوج أو آجال تنفيذ الخدمة.

8 – تهديد المستهلك بقطع العلاقة التعاقدية لمجرد رفض المستهلك الخضوع لشروط تجارية جديدة غير متكافئة".

كما تضيف المادة 30 من نفس القانون أنه: " بهدف حماية مصالح المستهلك وحقوقه يمكن تحديد العناصر الأساسية للعقود عن طريق التنظيم، وكذا منع العمل في مختلف أنواع العقود ببعض الشروط التعسفية".

وتطبيقا لذلك، نصت المادة 05 من المرسوم التنفيذي رقم 06-306 الذي يحدد العناصر الأساسية للعقود المبرمة بين الأعوان الاقتصاديين والمستهلكين، والبنود التي تعتبر تعسفية على أنه: " تعتبر تعسفية البنود التي يقوم من خلالها العون الاقتصادي بما يأتي :

- تقليص العناصر الأساسية للعقود المذكورة في المادتين 2 و 3 أعلاه، /- الاحتفاظ بحق تعديل العقد أو فسخه بصفة منفردة بدون تعويض للمستهلك، /- عدم السماح للمستهلك في حالة القوة القاهرة بفسخ العقد، إلا بمقابل دفع تعويض، / - التخلي عن مسؤوليته بصفة منفردة، بدون تعويض المستهلك في حالة عدم التنفيذ الكلي أو الجزئي أو التنفيذ غير الصحيح لواجباته، / - النص في حالة الخلاف مع المستهلك على تخلي هذا الأخير عن اللجوء إلى أية وسيلة طعن ضده،/ - فرض بنود لم يكن المستهلك على علم بها قبل إبرام العقد، /- الاحتفاظ بالمبالغ المدفوعة من طرف المستهلك في حالة ما إذا امتنع هذا الأخير عن تنفيذ العقد أو قام بفسخه دون إعطائه الحق في التعويض في حالة ما إذا تخلى العون الاقتصادي هو بنفسه عن تنفيذ العقد أو قام بفسخه- تحديد مبلغ التعويض الواجب دفعه من طرف المستهلك الذي لا يقوم بتنفيذ واجباته، دون أن يحدد مقابل ذلك تعويضا يدفعه العون الاقتصادي الذي لا يقوم بتنفيذ واجباته، / - فرض واجبات إضافية غير مبررة على المستهلك، / - الاحتفاظ بحق إجبار المستهلك على تعويض المصاريف والاتعاب المستحقة بغرض

التنفيذ الاجباري للعقد دون أن يمنحه نفس الحق، /- يعفي نفسه من الواجبات المترتبة عن ممارسة نشاطاته، /- يحمل المستهلك عبء الواجبات التي تعتبر من مسؤوليته "

هذه الطريقة اتبعها القانون الفرنسي أيضا، فقد نصت المادة 1/132 من قانون الاستهلاك الفرنسي على أنه: " يتم تحديد الشروط التعسفية من خلال مرسوم يصدر عن مجلس الدولة، ويتم التعامل معها على أنها شروط تعسفية".

بمقتضى هذا النص خول مجلس الدولة سلطة إصدار قرارات بهذه الشروط، والتي تعد بعد ذلك جزءا من التشريع وتعامل معاملته؛ إذ يخاطب بها القاضي مباشرة، ويجب عليه كلما صادفها أن يحكم ببطلانها لمخالفتها لقواعد آمرة، هذا وقد صدر مرسوم في فرنسا بتاريخ 1978/3/24 تضمن ثلاث شروط تعسفية وهي:

أ) الشروط التي تقرر إعفاء أو تخفيف مسؤولية البائع المهني، فيما عدا العقود التي يكون محلها تأدية خدمة معينة.

ب) الشروط التي تخول للمهني الحق في تعديل مكونات السلعة المطلوبة، دون موافقة المتعاقد معه.

ج) شروط الضمان العقدي التي تنص على وجوب الضمان القانوني للعيوب الخفية المنصوص عليها في المادة 1641 من القانون المدني الفرنسي.[63]

ولما لم تتحقق الحماية المرجوة من خلال إصدار مجلس الدولة الفرنسي لمراسيم آمرة بحظر أو تقييد الشروط التعسفية في عقود الاستهلاك، اعتمد قانون الاستهلاك الفرنسي الصادر عام 1988 في المادة التاسعة منه على وسيلة أكثر جدوى، تتمثل في إنشاء دعوى قضائية يطلق عليها اسم " دعوى حذف " هدفها حذف الشروط التعسفية من العقود النمطية المعروضة على جمهور المستهلكين، ومنح جمعيات حماية المستهلكين الحق في نشر هذه الدعوى بموجب المادة **L 421- 1** من تقنين الاستهلاك الفرنسي، وبموجب هذا النص يحق لجمعية حماية المستهلك طلب حذف الشروط التعسفية، وفرض غرامة تهديدية إن لزم الأمر، وكان من المفترض أن يوفر هذا الأسلوب حماية فعالة ضد هذه الشروط، إلا أن الواقع العملي كشف أن تلك الجمعيات لا تزال مترددة في رفع دعوى الحذف، وهذا الذي جعل جانب من الفقه الفرنسي ينادي بإصدار قائمة تعدادية تحصر الشروط التعسفية مثل ما هو معمول به في تشريعات أوروبية أخرى[64].

ورغم ذلك؛ فإن أسلوب تحديد الشروط التعسفية من قبل المشرع واعتبارها باطلة بنصوص آمرة، هو أسلوب جد فعال في حماية المستهلك في مواجهة مثل هذه الشروط، ذلك أن القاضي لن يجد أي حرج في الاستجابة للمستهلك الذي يطلب إبطال أو تعديل الشرط لكونه تعسفيا فقط، حتى وإن لم تتوفر في العقد وصف الإذعان، مما يسمح بهذه الحماية أن تمتد إلى العقود الإلكترونية أيضا.

ثانيا: أسلوب القائمة الاسترشادية.

رغبة منه في تنويع أساليب وآليات الحماية من الشروط التعسفية، نص المشرع في المادة 06 من المرسوم التنفيذي الذي يحدد العناصر الأساسية للعقود المبرمة بين الأعوان الاقتصاديين والمستهلكين، والبنود التي تعتبر تعسفية على إنشاء لجنة للشروط التعسفية، و هي جهاز يهدف إلى مكافحة الشروط التعسفية، تتشكل من قضاة وممثلين عن الإدارة وقانونيين وممثلين عن جمعيات حماية المستهلك وكذا من مهنيين، وهي لجنة ذات اختصاص استشاري، مهمتها إصدار توصيات بإلغاء أو تعديل ما تراه تعسفيا من الشروط وترفعها إلى وزير التجارة، وتقوم هذه اللجنة بمهامها بناءا على طلب من وزير التجارة، أو بطلب من جمعيات المستهلكين أو بطلب من المهنيين المعنيين بالشروط التعسفية، كما لها أن تقوم بذلك من تلقاء نفسها.

يتركز دور اللجنة في حماية المستهلك من الشروط التعسفية، وهذا ما يتجلى في المهام والاختصاصات الممنوحة لها، هذه المهام تتمثل في تقديم الآراء والاقتراحات في شكل توصيات ترفع إلى وزير التجارة؛ حيث أنها تبحث كل العقود المطبقة من طرف الأعوان الاقتصاديين على المستهلكين؛ أي عقود الإذعان، والبنود ذات الطابع التعسفي؛ فإذا ما وجدت أن تلك العقود تحتوي بنودا تعسفية تطبيقا للمعيار المبين بالمادة 3 من القانون 04- 02 وهو أن يكون من شأن الشرط الإخلال الظاهر بالتوازن بين حقوق و واجبات أطراف العقد؛ فإنها تقوم بإصدار اقتراحات بحذف أو تعديل تلك الشروط[65].

أما عن القوة الإلزامية لهذه التوصيات؛ فإن قراراتها - كما هو واضح – عبارة عن مجرد توصيات غير ملزمة، هذا ورغم أن البعض قد قلل من أهمية الدور الذي تلعبه اللجنة في مكافحة الشروط التعسفية، لغياب عنصر الإلزام في قراراتها؛ إذ لا تعدو أن تكون مجرد وسيلة ضغط معنوي على المهنيين و آراء يستأنس بها القضاء عند التعامل مع عقود الإذعان؛ فإن البعض الآخر وعلى رأسهم

الفقيه "جاستان " رأى أنها ساعدت القضاء الفرنسي في الفصل في النزاعات المتعلقة بفحص وبحث البنود التعسفية في العقود [66].

و بالنسبة للقانون الفرنسي؛ فقد نصت المادة 36 من القانون الصادر في 1/10 / 1978 بدورها على إنشاء لجنة للشروط التعسفية (**La commission des clauses abusive**) والتي تتشكل من قضاة، وممثلين عن الإدارة، وقانونيين، وممثلين عن جمعيات حماية المستهلك، وكذا من مهنيين، وهي لجنة ذات اختصاص استشاري، مهمتها إصدار توصيات بإلغاء أو تعديل ما تراه تعسفيا من الشروط وترفعها إلى مجلس الدولة، وتقوم هذه اللجنة بمهامها بناءا على طلب من الوزير المسؤول عن الاستهلاك، أو بطلب من جمعيات المستهلكين، أو بطلب من المهنيين المعنيين بالشروط التعسفية، كما لها أن تقوم بذلك من تلقاء نفسها[67].

أما عن القيمة القانونية للتوصيات التي تصدر عنها، فهي تماثل نظيرتها الجزائرية من حيث عدم الإلزام، ويمكن أن تكون توصياتها محل نشر بناء على رغبتها أو بطلب من الوزير المسؤول عن الاستهلاك، غير أنه ولكي تعتبر توصياتها ملزمة يجب أن يصدر بها قرار من مجلس الدولة وفق ما نصت عليه المادة 1/132 من قانون الاستهلاك الفرنسي.

كما نصت المادة 3/132 على قائمة استرشادية ملحقة بقانون الاستهلاك، تتضمن الشروط التي يمكن اعتبارها تعسفية، يستأنس بها القاضي عندما يفحص شرطا ما من حيث كونه تعسفيا دون أن يكون مقيدا بها، وهي على العموم الشروط التي يكون هدفها أو من آثارها ما يلي :

أ- استبعاد أو تخفيف مسؤولية المهني عن الأضرار الناتجة عن وفاة أو إصابة المستهلك من جراء عدم تحذير المهني له من الاستعمال المعيب للسلعة / ب- استبعاد أو تحديد الحقوق القانونية للمستهلك بطريقة غير مقبولة لصالح طرف آخر في حالة عدم التنفيذ الكلي أو الجزئي أو التنفيذ المعيب من جانب المهني لأحد التزاماته التعاقدية ويشمل ذلك المقاصة بين دين للمهني ودين ينشأ في مواجهته/ج- النص في العقد على التزام يقع على عاتق المستهلك في حين أن واجبات المهني المتعاقد معه يتوقف تنفيذها على الإرادة المنفردة لهذا الأخير /د - السماح للمهني بالاحتفاظ بالمبالغ التي دفعها المستهلك الذي عدل عن إبرام أو تنفيذ العقد، دون النص على حق المستهلك في الحصول على تعويض من المهني يعادل المبلغ الذي دفعه المستهلك، إذا كان هو الذي عدل عن التعاقد.[68]

ويمكن ملاحظة أن المشرع الأردني قد تبنى هذا الأسلوب من خلال مشروع قانون حماية المستهلك، خاصة فيما يعرف بالعقود النمطية[69]، حيث أسند لوزير الصناعة و التجارة أن يشكل لجنة تسمى<< لجنة الشروط المجحفة في العقود النمطية>> مهمتها دراسة وفحص هذا النوع من عقود في مجالات الاستهلاك المختلفة، ومن ثم إصدار التوصيات بما يعد مجحفا منها في حق المستهلك، وجاء في الفقرة "ج" من المادة (36) من مشروع قانون حماية المستهلك الأردني أنه : " يقوم الوزير بنشر توصيات اللجنة وتبليغها إلى الجهات ذات العلاقة بها لمراعاتها عند إعداد صيغ العقود النمطية"[70].

الفرع الثاني : إلغاء أو تعديل الشروط التعسفية وتفسير الشك لصالح الطرف المذعن.

أولا : إلغاء أو تعديل الشروط التعسفية.

تتمثل هذه الوسيلة في منح القاضي سلطة إعفاء الطرف الضعيف في العلاقة التعاقدية من الشروط التعسفية أو تعديلها بما يرفع عنه الإجحاف الذي لحقه جراء تلك الشروط.

والأصل أنه لا يجوز للقاضي في غير الحالات التي ينص عليها القانون أن يغير شيئا في العقد تعديلا أو إلغاءا في غير الحالات التي ينص عليها القانون صراحة، ومن الحالات التي خول فيها للقاضي ذلك، حالة الشروط التعسفية التي تتضمنها عقود الإذعان[71].

ولقد منحت الكثير من التشريعات المقارنة هذه السلطة للقاضي، إذ نص المشرع في المادة 110 من القانون المدني الجزائري على أنه : " إذا تم العقد بطريق الإذعان وكان قد تضمن شروطا تعسفية جاز للقاضي أن يعدل هذه الشروط أو يعفي الطرف المذعن منها وفقا لما تقضي به العدالة، ويقع باطلا كل اتفاق على خلاف ذلك ".

كما نصت المادة 204 من القانون المدني الأردني على أنه : " إذا تم العقد بطريق الإذعان وكان قد تضمن شروطا تعسفية جاز للمحكمة أن تعدل هذه الشروط أو تعفي الطرف المذعن منها وفقا لما تقضي به العدالة، ويقع باطلا كل اتفاق على خلاف ذلك "خلاف ذلك."

ونص المشرع المصري أيضا في المادة 149 مدني على أنه : " إذا تم العقد بطريقة الإذعان، وكان قد تضمن شروطا تعسفية، جاز للقاضي أن يعدل هذه الشروط أو أن يعفي الطرف المذعن منها، وذلك وفقا لما تقتضي به العدالة، ويقع باطلا كل اتفاق على خلاف ذلك".

لكنه ولكي يتم إعفاء الطرف الضعيف المذعن من الشروط التعسفية أو التعديل في محتواها يجب أن يتوافر ما يلي :

1- تكييف العقد محل النزاع بأنه عقد إذعان و ليس مساومة.

2- الوقوف على الشروط المدرجة في العقد وفحصها؛ ذلك أن هناك فرقا بين كون العقد عقد إذعان وبين تضمنه شروطا تعسفية، لأنه ليس حتما أن يتضمن عقد الإذعان شروطا تعسفية، هذا من ناحية، ومن ناحية أخرى يجب أن يتولى القاضي فحص كل شرط على حدا، لأنه ليس حتما أيضا أن تكون كل شروط العقد تعسفية.

وتضيف تشريعات أخرى شرطا ثالثا، و هو أن يطلب المستهلك بنفسه إلغاء الشروط التعسفية أو إحداث تعديل فيها، ومن ذلك نص المادة 81 من القانون المدني الكويتي [72] على أنه: " إذا تم العقد بطريق الإذعان، وتضمن شروطا تعسفية، جاز للقاضي، بناء على طلب الطرف المذعن، أن يعدل من هذه الشروط بما يرفع عنه إجحافها، أو يعفيه كلية منها لو ثبت علمه بها، وذلك كله وفقا لما تقتضيه العدالة، ويقع باطلا كل اتفاق على خلاف ذلك".

وهذا يعني أنه ليس للقاضي وفق القانون الكويتي أن يتصدى لهذه الشروط بالإلغاء أو حتى التعديل من تلقاء نفسه، تطبيقا لقاعدة أنه لا يجوز للقاضي المدني الحكم بأكثر مما طلب منه.

وعلى العموم، إذا خلص القاضي إلى كون العقد عقد إذعان و وقف على شروط تعسفية، فإن له الخيرة بما يتمتع من سلطة تقديرية في هذا الشأن، بين تعديل الشرط أو إلغائه تماما و إعفاء المستهلك منه.

غير أنه، ليس للقاضي إذا ما انتهى إلى وجود شرط تعسفي أن يرفض تعديله أو إلغاءه، وإن فعل يكون قد خالف القانون وقد يتعرض حكمه للطعن بالنقض على أساس مخالفته للقانون أو الخطأ في تطبيقه[73].

ورغم ما تقدم، فإن منح القاضي حق إلغاء أو تعديل الشروط التعسفية يعد من السلطات الخطيرة التي خولت له، إذ يتجاوز هذا في الواقع ما منحه القانون في العادة من صلاحيات تنحصر في تطبيق القانون وتفسيره، ويعد تدخله هذا في حقيقة الأمر استثناءا وقيدا على مبدأ سلطان الإرادة، ولكنه قيد مبرر في هذا المقام؛ إذ تقاطعت طريقه مع مقتضيات العدالة وما تتطلب من إنصاف

للمظلوم و إزالة المفسدة، فلا يكون للقاضي غير ذلك، وعلى كل حال فإنه اتجاه تشريعي محمود؛ إذ به يكون المشرع قد خطى خطوة حسنة في سبيل توفير الحماية الفعالة للطرف الضعيف عموما وللمستهلك خصوصا، والذي يعد المتضرر الأكبر من عقود الإذعان ذات الشروط التعسفية؛ فعقود الاستهلاك هي في الغالب عقود إذعان، سواء كان التعاقد تقليديا أو من خلال وسائل الاتصال الإلكترونية الحديثة خاصة منها الانترنت.[74]

وإمعانا منه في الحماية، نص المشرع الجزائري على بطلان كل اتفاق من شأنه منع إلغاء الشروط التعسفية أو تعديلها، ذلك أنه إذا تضمن العقد ما يشير إلى عدم إعمال هذا الحكم أو عدم اللجوء إلى القضاء للتخلص من الشرط التعسفي أو تعديله، كان هذا الاتفاق باطلا مطلقا وفق ما نصت عليه المادة 110 من القانون المدني الجزائري[75] ، وذلك غلقا للباب أمام الطرف القوي النافذ لمحاولة الالتفاف على حكم القانون و إفراغ الحماية التي وفرها للطرف الضعيف من محتواها.

ثانيا : تفسير الشك لصالح الطرف المذعن في عقود الإذعان.

قد تشوب العقود عبارات، أو ألفاظ، أو صيغ مبهمة، أو غامضة، أو متناقضة، أو تحمل أكثر من معنى، مما يجعلها مستعصية عن الفهم، وقد يكون ذلك في عقود الإذعان مقصودا من قبل واضعها، ففي كل الأحوال يستدعي ذلك تفسيرها من قبل القاضي وفك كنهها، وهي مهمة من صميم مهامه، وله أيضا سلطة تقديرية في التفسير كونه قاضي الموضوع، ورغم ذلك فالقاضي مقيد بقيدين اثنين، الأول عدم الانحراف عن المعنى الواضح لعبارات وألفاظ العقد، وهو قيد رسمته المادة 1/111 من القانون المدني الجزائري بقولها : " إذا كانت عبارة العقد واضحة فلا يجوز الانحراف عنها عن طريق تأويلها للتعرف على إرادة المتعاقدين..."[76].

فإن فعل رغم ذلك كان حكمه معرضا للنقض[77].

القيد الثاني، وهو يتعلق بكيفية أو طريقة التفسير، وهو ضرورة أن يستقصي القاضي النية المشتركة للمتعاقدين من خلال وقائع وظروف التعاقد، وهو قيد رسمته المادة 111 من القانون المدني الجزائري بقولها : " إذا كانت عبارة العقد...

أما إذا كان هناك محل لتأويل العقد، فيجب البحث عن النية المشتركة للمتعاقدين دون الوقوف عند المعنى الحرفي للألفاظ، مع الاستهداء في ذلك بطبيعة التعامل، وبما ينبغي أن يتوافر من أمانة وثقة بين المتعاقدين، وفق العرف الجاري في المعاملات".[78]

ذلك أن القصد هو من الأمور الخفية الداخلية التي تكون حبيسة نية المتعاقدين والتي لا يمكن للقاضي فك كنهها إلا بالاعتماد على الألفاظ والعبارات والصيغ التي أفرغ المتعاقدان قصدهم فيها، وفي سبيل ذلك، له أن يستهدي بطبيعة العقد وما جرى عليه العرف في المعاملات المماثلة، وما يجب أن يسود من أمانة وثقة بين المتعاقدين.

فإذا ما بقي هناك شك بعد ذلك حول القصد الحقيقي من الألفاظ والعبارات؛ فالقاضي ملزم بأن يفسر ذلك الشك في مصلحة المدين، وفق ما قررته المادة 112 /1 من القانون المدني الجزائري بقولها : " يؤول الشك في مصلحة المدين ...". [79]

والمقصود بالمدين هنا، ليس المدين في العقد كله، و إنما المدين بحسب الشرط المراد تفسيره، فالمدين في عقد القرض الاستهلاكي مثلا هو المستهلك المقترض، و مع ذلك قد يكون هو الدائن في الشرط المراد تفسيره.

غير أن المشرع قد خرج على هذا الحكم العام، وهو تفسير الشك لمصلحة المدين، و قرر حكما آخر وهو وجوب أن يؤول الشك في عقود الإذعان في مصلحة الطرف المذعن، دائنا كان أم مدينا، وذلك ما نصت عليه المادة 112 من القانون المدني الجزائري بقولها : " يؤول الشك في مصلحة المدين.

غير أنه لا يجوز أن يكون تأويل العبارات الغامضة في عقود الإذعان ضارا بمصلحة الطرف المذعن ".[80]

فإذا احتمل الشرط معنيين، فلا يجوز للقاضي إلا أن يأخذ بأصلحهما للمذعن، حتى لو كان دائنا في الموضوع المراد تفسيره [81] ، وهذا حماية له باعتباره الطرف الأضعف، الذي دفعته الحاجة لكي يكون طرفا في عقد إذعان، كما أن تبرير ذلك في مواجهة معد العقد، يكمن في أنه هو من يستفرد بصياغة عقد الإذعان، ويجد لنفسه من الوقت والخبرة والإمكانية ما يتيح له تفادي الإبهام والغموض في العقود التي يضعها، فإن لم يقم بذلك فلا يلومن إلا نفسه إذا ما حمل تبعة ذلك.

و في تفسير عقود التجارة الالكترونية يمكن أن تلعب الوسائط الإلكترونية التي تمت الدعاية والإعلان عن السلعة أو الخدمة عبرها؛ كشبكة الإنترنت مثلا، دورا مهما في تفسير العقود المبرمة مع المستهلكين؛ لذا فإنه من الضروري اعتبارها من الوثائق المكملة للعقود التي يتم إبرامها، وذلك لكي تكون مرجعا عند الخلاف حول تفسير العقد؛ لذلك السبب تنص قوانين التجارة الإلكترونية على ضرورة حفظ الوسائط التي تمت الدعاية والإعلان بمقتضاها.[82]

خاتمة:

تناولت هذه الدراسة موضوع حماية المستهلك من الشروط التعسفية، والتي تنشأ بسبب التعسف الذي يمارسه المهني عند وضعها؛ إذ يتولى إعدادها مسبقا، ولا يقبل أن تكون محلا للمناقشة بينه وبين المستهلك؛ فهي شروط مجحفة، يترتب عليها اختلال في العلاقة التعاقدية لصالح المهني، وتؤدي هذه الشروط إلى انتهاك حقوق المستهلك ومصالحه المادية والمعنوية، وهي عادة ما ترد في عقود الإذعان، لكنها قد تتواجد في عقود المساومة أيضا، كما درسنا في هذا الموضوع مفهوم المستهلك من جهة، وبحثنا في هذه الشروط؛ كما وتطرقنا إلى آليات الحماية منها من جهة ثانية.

وختاما وصلنا إلى عدة نتائج وبعض التوصيات نوجزها فيما يلي:

أولا: النتائج.

- أن المشرع تبني المفهوم الضيق للمستهلك، سواء أكان ذلك في قانون حماية المستهلك أو في قانون التجارة الإلكترونية، وحسنا فعل في نظرنا، لأن المهني، وإن تعاقد بعيدا عن تخصصه، فإن قواعد القانون المدني والتجاري كفيلة بحمايته.

- إن المشرع الجزائري مقارنة بكل التشريعات العربية قد كان رائدا في مجال التشريع للمستهلك، وإفراده بنصوص حمائية خاصة، كما أنه اعتمد في هذا الموضوع بالذات عدة آليات لمكافحة الشروط التعسفية، حيث منح للقاضي سلطة تعديلها أو حتى إلغائها في عقود الإذعان، وجمع أيضا بين أسلوب القائمة التشريعية، وأسلوب القائمة الاسترشادية التي تعدها لجنة الشروط التعسفية، وهذا منحى محمود سلكه المشرع الجزائري.

- أن كثيرا من التشريعات الحديثة قامت بتعريف كل من الشروط التعسفية وعقد الإذعان، وذلك رغم أن القانون ليس من وظيفته وضع التعاريف، وهذا إن دل على شيء، فإنه يدل على أهمية موضوعي الشروط التعسفية و عقود الإذعان، وعلى الاهتمام التشريعي اللذان حظيا به.

- أن التشريعات الحديثة قامت بالتخفيف من شروط اعتبار الشرط تعسفيا؛ حيث أسقطت كل من المعيار الاقتصادي (القوة أو النفوذ الاقتصادي) والمعيار القانوني (الميزة المجحفة أو الفاحشة)؛ إذ أصبح الأمر يقتصر فقط على وجود إخلال ظاهر بالتوازن بين حقوق والتزامات أطراف العقد.

- بالنسبة لعقد الإذعان أيضا، لم تعد التشريعات الحديثة تشترط وجوب توافر الشروط التقليدية المعروفة، والتي من أبرزها احتكار السلعة أو الخدمة، و أن تكون السلعة ضرورية وغير ذلك، و إنما يكفي لاعتباره كذلك، أن يكون أحد المتعاقدين قد أعد شروط العقد مسبقا بإرادته المنفردة، وفرضها على عملائه، من غير أن يقبل منهم مناقشة تلك الشروط، وهذا ما أخذ به التشريع الجزائري أيضا متأثرا بفلسفة النظرية الحديثة في تعريف عقد الإذعان.

- الأصل أن القاضي لا يملك أن يغير في العقد تعديلا أو إلغاءا، تأسيسا على مبدأ القوة الملزمة للعقد، ومن الحالات التي سمح فيها للقاضي بذلك، حالة الشروط التعسفية التي تتضمنها عقود الإذعان؛ إذ منح القاضي سلطة إعفاء الطرف الضعيف من الشروط التعسفية أو تعديلها بما يرفع عنه العسف الذي لحقه جراءها.

- إمعانا منه في الحماية، نص المشرع الجزائري على بطلان كل اتفاق من شأنه منع إلغاء الشروط التعسفية أو تعديلها، ذلك أنه إذا تضمن العقد ما يشير إلى عدم إعمال هذا الحكم أو عدم إمكانية اللجوء إلى القضاء للتخلص منها أو تعديلها، كان هذا الاتفاق باطلا مطلقا.

- الأصل أن يفسر الشك لمصلحة المدين، غير أن المشرع خرج على هذا الأصل بالنسبة لعقود الإذعان، و قرر حكما آخر وهو وجوب أن يؤول الشك في عقود الإذعان لمصلحة الطرف المذعن، دائنا كان أم مدينا، وهو ما يبرز الاهتمام البالغ بهذه العقود ومنع أن تكون وسيلة لانتهاك حقوق الطرف الضعيف في العقد.

ثانيا: التوصيات.

- نرى بأنه من الضروري تحديد مفهوم المستهلك بدقة، من خلال تعريف واحد ووحيد في قانون حماية المستهلك وقمع الغش، يكون مرجعا لكل القوانين الأخرى ذات الصلة، وأن يتناول كل من المستهلك التقليدي والإلكتروني على حد سواء، مع تفادي تكرار تعريف المستهلك في عدة قوانين وبصيغ مختلفة.

- نوصي بضرورة التشريع ومنح المستهلك الحق في العدول عن عقود الإذعان التي تحتوي شروطا تعسفية، وذلك كآلية إضافية لمكافحة هذه الشروط، على أن يكون ذلك بشروط وفي آجال محددة.

- رغم أهمية التشريع في مجال حماية المستهلك وقمع الغش، إلا أنه لا يكف وحده، وإنما يجب أن يرافقه الجانب التوعوي للمستهلك، والذي عليه أن يعرف حقوقه، ويسعى لتحصيلها، و هو الدور الذي ينتظر من جمعيات حماية المستهلك أن تلعبه بمعية وسائل الإعلام أيضا، تكريسا لحق المستهلك في المعرفة والتثقيف.

- هذا، ولا بد أن نذكر فكرة جد مهمة في نظرنا، وهي ضرورة أن نرشد استهلاكنا، وأن لا نشتري إلا للحاجة وبقدر تلك الحاجة، و ألا نتسرع في التعاقد من غير تروي أو تفكير، فالوقاية دوما خير من العلاج كما تقول الحكمة.

قائمة المصادر والمراجع:

أولا– القوانين:

- الأمر رقم 75- 58 المؤرخ في 20 رمضان عام 1395 الموافق 26 سبتمبر سنة 1975 المتضمن القانون المدني الجزائري المعدل والمتمم.

- القانون رقم 04- 02 المؤرخ في 6/23 / 2004 يحدد القواعد المطبقة على الممارسات التجارية، المعدل والمتمم بالقانون رقم 10-06 المؤرخ في 8/15/ 2010 ، ج ر رقم 46 مؤرخة في 2010/8/18.

- القانون رقم 09– 03 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش المؤرخ في 29 صفر عام 1430 الموافق 25 فبراير سنة 2009 .

- القانون رقم 18-05 مؤرخ في 24 شعبان 1439 الموافق /10/05 /2018 المتضمن قانون التجارة الالكترونية.

- القانون المدني الكويتي رقم 67 لسنة 1980.

- القانون رقم 131 لسنة 1948 المتضمن القانون المدني المصري.

- القانون المدني الأردني ، 1976/43، الجريدة الرسمية 1976/2645-8-1.

- التوجيه الأوروبي رقم 13 الصادر في 5 افريل 1993 المتعلق بالشروط التعسفية في العقود المبرمة مع المستهلكين.

- القانون الفرنسي الصادر بتاريخ 10 جانفي 1978 المتعلق بإعلام المستهلك وحمايته من الشروط التعسفية.

- المرسوم التنفيذي 90 – 39 الصادر سنة 1990المؤرخ في 3 رجب عام 1410 الموافق 30 يناير 1990 يتعلق برقابة الجودة وقمع الغش.

- المرسوم التنفيذي رقم 97-37 مؤرخ في 5 رمضان 1417 الموافق 14 يناير1997، الجريدة الرسمية العدد 4، الصادرة في 1997/1/15 المتضمن كيفية صناعة مواد التنظيف.

- المرسوم التنفيذي رقم 06-306 مؤرخ في 17 شعبان عام 1427 الموافق 10 سبتمبر سنة 2006، يحدد العناصر الأساسية للعقود المبرمة بين الأعوان الاقتصاديين والمستهلكين، والبنود التي تعتبر تعسفية، المعدل بالمرسوم التنفيذي رقم 08 – 44 مؤرخ في 26 محرم عام 1429 الموافق 3 فبراير سنة 2008 .

ثانيا– الكتب:

- أحمد عبد القادر سليمان، حماية المستهلك في المعاملات الإلكترونية، دائرة المكتبة الوطنية، الأردن، 2009.

- أسامة أحمد بدر، حماية المستهلك في التعاقد الإلكتروني – دراسة مقارنة – دار الجامعة الجديدة للنشر، 2005

- خالد عبد الفتاح محمد خليل، حماية المستهلك في القانون الدولي الخاص، دار النهضة العربية، القاهرة، 2002.

خالد ممدوح إبراهيم، أمن المستهلك الإلكتروني، الدار الجامعية، الإسكندرية، 2008.

- سمير عبد السيد تناغو، مصادر الإلتزام، دون ناشر،القاهرة، 1999.

- عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح أحكام القانون المدني الجديد(نظرية الالتزام بوجه عام، مصادر الالتزام) دون ناشر، سنة، دون بلد نشر، 1952.

- عبد المنعم فرج الصدة، نظرية العقد في الشريعة الإسلامية والقانون الوضعي، دار النهضة العربية، 1990

- عبد الفتاح بيومي حجازي ، حماية المستهلك عبر شبكة الانترنت، دار الكتب القانونية، المحلة الكبرى ، 2008.

- محمد المرسي زهرة، الحماية المدنية للتجارة الإلكترونية، دار النهضة العربية، الطبعة الأولى، القاهرة، 2007.

- محمود جمال الدين زكي، الوجيز في النظرية العامة للإلتزامات، مصادر الإلتزام، مطبعة جامعة القاهرة، الطبعة الثالثة، 1978.

- موفق حماد عبد، الحماية المدنية للمستهلك في عقود التجارة الإلكترونية (دراسة مقارنة) ، مكتبة السنهوري منشورات زين الحقوقية، الطبعة الأولى، بغداد، 2012

Michel Vivant, les contrats du commerce électronique, litec, paris, 1999.-

ثالثا: المذكرات والأطروحات العلمية:

- مساعد زيد عبدالله المطيرى، الحماية المدنية للمستهلك في القانونين المصري والكويتي، رسالة دكتوراه في الحقوق، جامعة عين شمس، كلية الحقوق، 2007.

- - ضاري تمران طلاق الشمري، حماية المستهلك في العقود الإلكترونية- دراسة مقارنة – رسالة ماجستير، جامعة آل البيت ،2009.

- عبد الله ذيب، حماية المستهلك في التعاقد الالكتروني - دراسة مقارنة – رسالة ماجستير، جامعة النجاح الوطنية، نابلس، فلسطين، 2009.

- فاطمة الزهرة بن طالب، دور العلامة التجارية في حماية المستهلك - دراسة مقارنة- رسالة ماجستير، كلية الحقوق، الجامعة الأردنية، 2011.

- نضال سليم إسماعيل برهم، أحكام عقود التجارة الالكترونية، رسالة ماجستير، جامعة عمان العربية، دون تاريخ مناقشة.

رابعا – الدوريات

- مناصرية حنان، تأصيل مدلول المستهلك الالكتروني تشريعا قضاء فقها دراسة مقارنة، مجلة جيل للأبحاث القانونية المعمقة، مركز جيل البحث العلمي، لبنان، العام الثالث، العدد 22، فبراير 2018.

- روشو عبد القادر، الحماية القانونية للمستهلك الالكتروني في ظل التشريع الجزائري، مجلة شعاع للدراسات الاقتصادية، جامعة تيسمسيلت،المجلد 06، العدد : 02 ، 2022.

- زوطاط نصيرة، دور لجنة البنود التعسفية في حماية المستهلك، مجلة القانون الدولي والتنمية، جامعة مستغانم، المجلد 7، العدد 1، سنة 2019.

- غازي خالد أبو عرابي، حماية رضاء المستهلك (دراسة مقارنة بين قانون حماية المستهلك الإماراتي وتقنين الاستهلاك الفرنسي ومشروع قانون حماية المستهلك الأردني) بحث غير منشور.

- مسكين حنان، حماية المستهلك من الشروط التعسفية في القانون الجزائري، مجلة البحوث القانونية والسياسية، جامعة سعيدة، العدد 09 ، ديسمبر 2017.

خامسا– المواقع الالكترونية:

- منير البصري وأحمد المنصوري، حماية المستهلك من الشروط التعسفية، بحث منشور على :
http:// www. droitcivil.over-blog.com تاريخ الاطلاع: 12/12/ 2012 على الساعة: 13:00.

الهوامش

[1] لقد فضلنا استعمال هذا المصطلح دون غيره، للإشارة إلى الطرف الثاني في عقد الاستهلاك، و الذي يقابل المستهلك، لأن الدراسة مقارنة في مقام أول، كما أن المشرع الجزائري في الحقيقة، قد أسهب في تنويع المصطلحات التي نعت بها المهني، فلدينا المحترف في المرسوم التنفيذي رقم 90-266 المتضمن ضمان المنتجات والخدمات، ولدينا العون الاقتصادي في القانون 04-02 من قانون القواعد المطبقة على الممارسات التجارية، ولدينا المتدخل في القانون 09 – 03 لحماية المستهلك وقمع الغش، أما بالنسبة للمرسوم التنفيذي رقم 06-306 الذي يحدد العناصر الأساسية للعقود المبرمة بين الأعوان الاقتصاديين والمستهلكين والبنود التي تعتبر تعسفية؛ فلدينا، الأعوان الاقتصاديين، ولكن المشرع ذكر أيضا المتعاملين الاقتصاديين عندما أورد تشكيلة لجنة الشروط التعسفية، وعندما عدل تشكيلة هذه اللجنة بموجب المرسوم التنفيذي رقم 08 – 44 المؤرخ في 3 فبراير سنة 2008 ؛ فقد أورد مصطلح " متعاملان اقتصاديان " ، وكل هذا التنويع في نظرنا لا فائدة منه، بل هو قد يصعب من فهم القوانين وتيسيرها للجميع، مما لا يخدم مسعى تقريب العدالة من المواطن.

[2] مناصرية حنان، تأصيل مدلول المستهلك الالكتروني تشريعا قضاء فقها دراسة مقارنة، مجلة جيل للأبحاث القانونية المعمقة، مركز جيل البحث العلمي، لبنان، العام الثالث، العدد 22، فبراير 2018 ، ص 104.

[3] عبد الله ذيب، حماية المستهلك في التعاقد الالكتروني - دراسة مقارنة – رسالة ماجستير، جامعة النجاح الوطنية، نابلس، فلسطين، 2009، ص 15.

[4] فاطمة الزهرة بن طالب، دور العلامة التجارية في حماية المستهلك - دراسة مقارنة- رسالة ماجستير، كلية الحقوق، الجامعة الأردنية، 2011 ، ص 19.

[5] محمد المرسي زهرة، الحماية المدنية للتجارة الإلكترونية، دار النهضة العربية، الطبعة الأولى، القاهرة، 2007، ص 78.

[6] حكم صادر بجلسة 1982/4/15.

[7] وكانت محكمة الاستئناف قد قضت برفض هذا الدفع في حكمها الصادر بجلسة 1980/1/10، ثم أيدتها في ذلك محكمة النقض، كما قررت الغرفة المدنية الأولى بمحكمة النقض الفرنسية في 28 أبريل سنة 1987 أيضا قبول تطبيق النصوص التي تحمي المتعاقد من الشروط التعسفية لمصلحة شركة تأجير للعقارات، وقتما أبرمت عقدا كان مضمونه إنشاء نظام للإنذار في الأماكن التي تؤجرها لنشاطها المهني، وقد سببت المحكمة حكمها على أن الشركة في هذه الحالة، و على الرغم من أنها تباشر نشاطها المهني، إلا أن تركيب أجهزة الإنذار بمناسبة أدائها لنشاطها يعد خارجًا بالضرورة عن اختصاصها المهني الدقيق، ومن ثم تكون الشركة ساعة تعاقدها على ذلك في حالة جهالة بسبب أن الشروط المدرجة في العقد المعني والتي تتضمن معرفة و دقة فنية، وعليه فالشركة في هذه الحالة تتماثل وفكرة المستهلك قليل الخبرة، أورده : ضاري تمران طلاق الشمري، ا حماية المستهلك في العقود الإلكترونية- دراسة مقارنة – رسالة ماجستير، جامعة آل البيت ،2009 ، ص 10.

[8] ضاري تمران طلاق الشمري،نفس المرجع ، ص 9 و10 ، أنظر أمثلة أخرى : خالد ممدوح إبراهيم، أمن المستهلك الإلكتروني ، الدار الجامعية، الإسكندرية، 2008 ، ص 25 و32 و أيضا : أسامة أحمد بدر، حماية المستهلك في التعاقد الإلكتروني – دراسة مقارنة – دار الجامعة الجديدة للنشر ، 2005، ص 65.

[9] القانون الفرنسي الصادر بتاريخ 10 جانفي 1978 المتعلق بإعلام المستهلك وحمايته من الشروط التعسفية.

[10] فاطمة الزهرة بن طالب، دور العلامة التجارية في حماية المستهلك - دراسة مقارنة- رسالة ماجستير، كلية الحقوق، الجامعة الأردنية، 2011، ص 20.

[11] عبد الله ذيب، المرجع السابق، ص 15.

[12] فاطمة الزهرة بن طالب، مرجع سابق، ص21.

[13] أحمد عبد القادر، حماية المستهلك في المعاملات الإلكترونية، دائرة المكتبة الوطنية، الأردن، 2009 ، ص 54.

[14] فاطمة الزهرة بن طالب، مرجع سابق، ص 21.

[15] موفق حماد عبد، الحماية المدنية للمستهلك في عقود التجارة الإلكترونية (دراسة مقارنة) مكتبة السنهوري منشورات زين الحقوقية، الطبعة الأولى، بغداد، 2012 ، ص 22.

[16] كما رفضت تطبيق المادة 132 من تقنين الاستهلاك في الدعوى التي كان محلها عقد بيع لشجيرات التفاح بين المشتل وزارع هذه الشجيرات، ويبدوا أن المزراع هنا – في رأي هذا القضاء – لا يستحق حماية قانونية من خلال تقنين الاستهلاك، لأن وجود الحماية القانونية -حسب قوله – شيء، أما تطبيقها الآلي بلا تبصر وعلى كل المستهلكين؛ فشيء آخر، ينبغي أن يتحدد في نطاق المستهلكين المعتدى على حقوقهم بإفراط، حكم صادر عن الغرفة المدنية الأولى بتاريخ 24 نوفمبر من سنة 1993، للمزيد من الأمثلة راجع : فاطمة الزهرة بن طالب، المرجع السابق، ص 36 و 37.

[17] ووقائع القضية أن شركة متخصصة في صنع الأواني الزجاجية رفعت دعوى قضائية ضد المؤسسة المتعهدة بتوريد المياه، حيث اشتعلت النيران في الشركة بسبب صب مادة منصهرة لإناء زجاجي في حالة الذوبان، ولم تفلح الشركة في مقاومة النيران بسبب انقطاع المياه، وكان عقد توريد المياه يتضمن شرطا يعفي المتعهد من كل مسؤولية؛ فدفع المتعهد الدعوى على أساس وجود شرط الإعفاء من المسؤولية المدرج في العقد؛ فتمسكت الشركة بحقها في رفع الدعوى وطالب بإبطال هذا الشرط التعسفي بوصفها مستهلكا، ووفقا لمعيار العلاقة أو الإسناد المباشر رفضت محكمة النقض الفرنسية اعتبار هذا المهني مستهلكا بالنسبة لعقد توريد المياه الخاصة بمحله التجاري، ورفضت تطبيق المادة 1/132 من قانون الاستهلاك المنظمة للشروط التعسفية على هذا العقد لوجود صلة مباشرة بين العقد ونشاط التاجر، وجاء في تسبيب هذا الحكم بأن ثمة رابطة تقرن بين عقد التوريد والمهنة التي تمارسها هذه الشركة، ذلك أن الشركة وهي في نطاق ممارستها العادية لنشاطها الصناعي تستهلك كميات كبيرة من المياه، ذكره : ضاري تمران طلاق الشمري، مرجع سابق، ص 10.

[18] **Les dispositions de I' article L.132 – 1 du code de la consommation, relatif aux clauses abusives, ne s'appliquent pas aux contrats de fournitures de biens ou de services qui ont un rapport direct avec l'activité= professionnelle exercée par le cocontractant " Cass.civ, 1'ère, ch., 5mars 2002, bull. I, n 78, p 60, disponible sur: www. legifrance.gouv. fr. 2oo9**

[19] عبد الله ذيب، مرجع سابق، ص 15.

[20] أنظر تفصيل ذلك: خالد عبد الفتاح محمد خليل، حماية المستهلك في القانون الدولي الخاص، دار النهضة العربية، القاهرة، 2002، ص 17و18 وأيضا : ضاري تمران طلاق الشمري، المرجع السابق، ص 10، وأيضا : فاطمة الزهرة بن طالب، المرجع السابق، ص 13.

[21] فاطمة الزهرة بن طالب، المرجع السابق نفسه، ص 12.

[22] منير البصري و أحمد المنصوري، حماية المستهلك من الشروط التعسفية على موقع :http://www.droitcivil.Over-blog.com بتاريخ: 12/12/ 2012 على الساعة: 13:00.

[23] فاطمة الزهرة بن طالب، مرجع سابق، ص 12.

[24] مساعد زيد عبدالله المطيرى، الحماية المدنية للمستهلك في القانونين المصري والكويتي، رسالة دكتوراه في الحقوق، جامعة عين شمس، كلية الحقوق، القاهرة، 2007 ، ص33.

[25] نقول هذا الكلام لأن كل المراجع العربية التي اطلعت عليها والتي يتحدث فيها أصحابها في دراساتهم المقارنة عن موضوع حماية المستهلك في القوانين العربية، لم تأت على ذكر النصوص القانونية الخاصة بحماية المستهلك في القانون الجزائري، بل أن جلهم، إن لم نقل كلهم، يظنون أن حماية المستهلك في الجزائر تنظمه نصوص القانون المدني، وهذا أقل ما يمكن القول عنه أنه تقصير من الشراح العرب في معرفة الواقع القانوني الجزائري والمطلوب منهم تداركه.

[26] المؤرخ في 3 رجب عام 1410 الموافق 30 يناير 1990 يتعلق برقابة الجودة وقمع الغش.

[27] القانون رقم 04- 02 المؤرخ في 6/23 / 2004 يحدد القواعد المطبقة على الممارسات التجارية ، المعدل والمتمم بالقانون رقم 10-06 المؤرخ في 8/15/ 2010 ، ج ررقم 46 مؤرخة في 2010/8/18.

[28] القانون رقم 09-03 المؤرخ في 29 صفر عام 1430 الموافق 25 فبراير سنة 2009 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش.

[29] يجب التنويه إلى أن المشرع الجزائري بموجب المادة 21 من قانون حماية المستهلك وقمع الغش قد اعترف لجمعيات حماية المستهلك بالمنفعة العمومية، كما أنه مكنها من الاستفادة من المساعدة القضائية بنص المادة 22من نفس القانون، ومنحها أيضا حق التقاضي، وأن تتأسس كطرف مدني لمصلحة المستهلك الذي يتعرض إلى أضرار.

[30] القانون رقم 18-05 مؤرخ في 24 شعبان 1439 الموافق /10/05 /2018.

[31] روشو عبد القادر، الحماية القانونية للمستهلك الالكتروني في ظل التشريع الجزائري، مجلة شعاع للدراسات الاقتصادية، جامعة تيسمسيلت، المجلد 06/ العدد : 02 ، 2022، ص 460.

[32] أحمد عبد القادر سليمان، مرجع سابق، ص 5.

[33] المادة 35 من الفصل الرابع المعنون بحماية المستهلك من الشروط التعسفية من القانون المتعلق بالإعلام بالسلع والخدمات وحماية المستهلكين ، رقم 10 لسنة 1978.

[34] مساعد زيد عبدالله المطيرى، مرجع سابق، ص 346.

[35] أنظر في ذلك ضاري تمران طلاق الشمري، مرجع سابق، ص 30 و31.

[36] **Cass.civ,1'ere ch. 25 /6/1989, bull, civ, 1989, p. 28 no 43**

[37] **Loi n° 95-96 du 1er février 1995 concernant les clauses abusives.**

[38] أنظر في ذلك : البصري و أحمد المنصوري، حماية المستهلك من الشروط التعسفية، مرجع سابق، ص 3و5.

[39] عبد الله ذيب عبد الله محمود، مرجع سابق، ص 72

[40] عبد الله ذيب عبد الله محمود، المرجع نفسه، ص 72

[41] التوجيه الأوروبي رقم 13 الصادر في 5 افريل 1993 المتعلق بالشروط التعسفية في العقود المبرمة مع المستهلكين.

[42] المادة 5/3 من القانون الذي يحدد القواعد المطبقة على الممارسات التجارية ، سبق التعريف به.

[43] إن هذا النص يختلف عن النص الذي يقابله باللغة الفرنسية من حيث الدقة والوضوح، فالنص باللغة الفرنسية كما يلي:

'' toute clause ou condition qui a elle seule ou combinée avec une ou plusieurs autres clauses ou conditions crée un déséquilibre manifeste entre les droits et les obligations des parties au contrat''

وأقترح أن يكون النص باللغة العربية كما يلي : " كل بند أو شرط يأتي متفردا أو تصحبه بنود أو شروط أخرى ويحدث اختلالا واضحا في التوازن بين حقوق والتزامات أطراف العقد."

[44] مساعد زيد عبدالله المطيرى، مرجع سابق، ص 347

[45] البصري و أحمد المنصوري، حماية المستهلك من الشروط التعسفية، مرجع سابق، ص 5

[46] نضال سليم إسماعيل برهم، مرجع سابق، ص 118.

[47] وكما هو معلوم، فلقد ثار خلاف فقهي حاد في فرنسا وانتقل إلى غيرها من الدول حول ما إذا كان عقد الإذعان عقد يخضع لأحكام العقود بوجه عام مثل غيره من العقود أو أنه غير ذلك؛ أي نكران وإسقاط الصفة العقدية عنه، ولقد رأى الفقه الغالب أن الرأي قد استقر الآن على أن عقود الإذعان هي عقود حقيقية كغيرها من العقود، لأن القابل وإن كان لا يملك فيها حرية المساومة؛ فإنه على الأقل يملك حرية عدم التعاقد، ذلك أن العقد عموما لا يستلزم لوجوده أن تكون هناك مساواة من حيث إمكانية مناقشة شروطه، وهذا الاتجاه هو الذي يؤيده أغلب الفقه والذي ناصره القضاء دوما، أنظر في ذلك تفصيلا : محمد المرسي زهرة، مرجع سابق، ص 141 و 142 و مساعد زيد عبدالله المطيرى، مرجع سابق، ص 337 و338

[48] عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح أحكام القانون المدني الجديد(نظرية الالتزام بوجه عام، مصادر الالتزام) دون ناشر، سنة 1952 ، ص 230.

[49] راجع في ذلك مثلا : محمود جمال الدين زكي، الوجيز في النظرية العامة للالتزامات، مصادر الالتزام، مطبعة جامعة القاهرة، الطبعة الثالثة، 1978 ، بند 47 ، ص 89 ، عبد المنعم فرج الصدة، نظرية العقد في الشريعة الإسلامية والقانون الوضعي، دار النهضة العربية، 1990، بند 176 ، ص 246 ، سمير عبد السيد تناغو، مصادر الالتزام، دون ناشر، 1999 ، بند 34 ، ص 42 وغيرهم.

[50] نضال سليم إسماعيل برهم، أحكام عقود التجارة الالكترونية، مرجع سابق، ص 116

[51] أنظر في تفصيل ذلك : محمد المرسي زهرة، مرجع سابق، ص 149 وما بعدها.

[52] البصري و أحمد المنصوري، حماية المستهلك من الشروط التعسفية، مرجع سابق ، ص 7 .

[53] أنظر في ذلك : مساعد زيد عبدالله المطيرى، مرجع سابق، ص 344 ، وأنظر عكس ذلك : نفس المرجع، ص 343.

[54] انظر: عبد الله ذيب عبد الله محمود، مرجع سابق ، ص 70

[55] مساعد زيد عبدالله المطيرى، مرجع سابق ، ص 337

[56] وتنص المادة 104 من القانون المدني الأردني على أنه : " القبول في عقود الإذعان يقتصر على مجرد التسليم بشروط مقررة يضعها الموجب ولا يقبل مناقشة فيها." ، وبدورها نصت المادة 100 من القانون المدني المصري أنه : " القبول في عقود الإذعان يقتصر على مجرد التسليم بشروط يضعها الموجب و لا يقبل مناقشة فيها . "

[57] محمد المرسي زهرة، مرجع سابق، ص 140 و141

[58] المرسوم التنفيذي رقم 06-306 مؤرخ في 17 شعبان عام 1427 الموافق 10 سبتمبر سنة 2006، يحدد العناصر الأساسية للعقود المبرمة بين الأعوان الاقتصاديين والمستهلكين، والبنود التي تعتبر تعسفية، المعدل بالمرسوم التنفيذي رقم 08 – 44 مؤرخ في 26 محرم عام 1429 الموافق 3 فبراير سنة 2008 .

[59] د غازي خالد أبو عرابي، حماية رضاء المستهلك - دراسة مقارنة بين قانون حماية المستهلك الإماراتي وتقنين الاستهلاك الفرنسي ومشروع قانون حماية المستهلك الأردني- بحث غير منشور، ص16.

[60] أسامة أحمد بدر ، مرجع سابق، ص 190،191و192

[61] ''Ses disposition sont applicables quelques soient la forme ou le support du contrat ''

[62] ويسمى أيضا عقد الدخول إلى الشبكة "**le contrat d'acces au reseau**" : وهو عقد يلتزم بمقتضاه مقدم الخدمة بتمكين العميل من الدخول إلى الانترنت وذلك بإتاحة الوسائل التي تمكنه من ذلك ، وأهمها برنامج الإتصال الذي يحقق الربط بين جهاز الحاسوب والشبكة، والقيام ببعض الخطوات الفنية الضرورية لتسجيل الزبون الجديد، وذلك مقابل إلتزام الزبون بدفع رسوم الاشتراك. وهو عقد إذعان يقبل فيه الزبون عرض المزود بخدمة الأنترنت **(le fournisseur d'acces)** كما هو أو يرفضه ، أنظر:

Michel Vivant, les contrats du commerce électronique, litec, paris, 1999, no 8, p13

[63] مساعد زيد عبدالله المطيرى، مرجع سابق ، ص 358

[64] د غازي خالد أبو عرابي، حماية رضاء المستهلك، مرجع سابق ، ص 17

[65] زوطاط نصيرة، دور لجنة البنود التعسفية في حماية المستهلك، مجلة القانون الدولي والتنمية، جامعة مستغانم، المجلد 7، العدد 1، سنة 2019 ، ص 33 .

[66] مسكين حنان، حماية المستهلك من الشروط التعسفية في القانون الجزائري، مجلة البحوث القانونية والسياسية، جامعة سعيدة، العدد 09 ، ديسمبر 2017 ، ص 65.

[67] محمد المرسي زهرة، مرجع سابق، ص 134و135 ، وأنظر أيضا البصري و أحمد المنصوري، حماية المستهلك من الشروط التعسفية، مرجع سابق، ص 3 و5.

[68] مساعد زيد عبدالله المطيرى، مرجع سابق، ص 361 ، وانظر أيضا : عبد الله ذيب عبد الله محمود، مرجع سابق، ص 74.

[69] ولقد عرفتها المادة 36 من المشروع بأنها العقود التي تعد مسبقا من قبل المزود (المحترف) للتعاقد مع أطراف متعددة غير محددة واشترط أن تكتب باللغة العربية وأن تبين فيها وبخط واضح العناصر الجوهرية للتعاقد.

[70] وفي هذا المقام يتساءل الدكتور خالد أبو عرابي عن مدى إلزامية هذه التوصيات ؟ حيث يرى أنها لا تعد أن تكون مجرد إجراءات إدارية لا توفر حماية حقيقية للمستهلك في مواجهة هذه العقود، ويرى أنه كان من الأولى منح هذه الصلاحية لجمعيات حماية المستهلك لكي تتولى المطالبة القضائية بحذف الشروط التعسفية، د غازي خالد أبو عرابي، حماية رضاء المستهلك، مرجع سابق، ص 17

[71] محمد المرسي زهرة، مرجع سابق، ص 153

[72] القانون المدني الكويتي رقم 67 لسنة 1980.

[73] مساعد زيد عبدالله المطيرى، مرجع سابق، ص 370.

[74] أسامة أحمد بدر، مرجع سابق، ص 191.

[75] المادة 204 من القانون المدني الأردني، المادة 149 من القانون المدني المصري والمادة 81 مدني كويتي.

[76] ونصت المادة 1/239 من القانون المدني الأردني بقولها : " إذا كانت عبارة العقد واضحة فلا يجوز الإنحراف عنها من طريق تفسيرها للتعرف على إرادة المتعاقدين...".

كما نصت المادة 1/150 من القانون المدني المصري على أنه : " إذا كانت عبارة العقد واضحة فلا يجوز الأنحراف عنها من طريق تفسيرها للتعرف على ارادة المتعاقدين..."

ونفس الحكم بالنسبة للمادة 193 /1 من القانون المدني الكويتي بنصها على أنه : " إذا كانت عبارة العقد واضحة فلا يجوز الإنحراف عنها عن طريق تفسيرها للتعرف على إرادة المتعاقدين...".

[77] مساعد زيد عبدالله المطيرى، مرجع سابق، ص 372و373.

[78] ونص القانون المدني الأردني على ذلك في المادة 2/139 أيضا بقوله : " أما إذا كان هناك محل لتفسير العقد فيجب البحث عن النية المشتركة للمتعاقدين دون الوقوف عند المعنى الحرفي للألفاظ مع الاستهداء في ذلك بطبيعة التعامل وبما ينبغي أن يتوافر من أمانة وثقة بين المتعاقدين وفقا للعرف الجاري في المعاملات.

ونفس الحكم نجده في المادة 150 من القانون المدني المصري التي نصها : " ... فيجب البحث عن النية المشتركة للمتعاقدين دون الوقوف عند المعنى الحرفي للألفاظ، مع الاستهداء في ذلك بطبيعة التعامل، وبما ينبغي أن يتوافر من أمانة وثقة بين المتعاقدين، وفق العرف الجاري في المعاملات".

كما نصت المادة 2/193 من القانون المدني الكويتي بأنه : " ...فإذا كان هناك محل لتفسير، فإنه يجب تقصي النية المشتركة للمتعاقدين من مجموع وقائعه وظروف إبرامه، دون الوقوف على مجرد معاني ألفاظه أو عباراته، ومع الاستهداء بطبيعة التعامل والعادات الجارية وما ينبغي أن يتوافر بين المتعاقدين من حسن نية وشرف التعامل".

[79] وهو أيضا ما نصت عليه المادة 240 من القانون المدني الأردني بقولها: " يفسر الشك في مصلحة المدين..."

ومع ذلك لا يجوز أن يكون تفسير العبارات الغامضة في عقود الإذعان ضارا بمصلحة الطرف المذعن."

والمادة 2/151 مدني مصري بدورها نصت :" ومع ذلك لا يجوز ان يكون تفسير العبارات الغامضة في عقود الاذعان ضارا بمصلحة الطرف المذعن."

كذلك المادة 82 كويتي :" في عقود الإذعان يفسر الشك دائما في مصلحة الطرف المذعن".

[80] ونفس الحكم أوردته المادة 240 من القانون المدني الأردني بقولها : " يفسر الشك في مصلحة المدين.

ومع ذلك لا يجوز أن يكون تفسير العبارات الغامضة في عقود الإذعان ضارا بمصلحة الطرف المذعن."

[81] محمد المرسي زهرة، مرجع سابق، ص 156.

[82] عبد الفتاح بيومي حجازي، مرجع سابق، ص 54 وأنظر أيضا : أحمد عبد القادر سليمان، مرجع سابق، ص، 107.

الصفحة الرئيسية للمجلة: www.asjp.cerist.dz/en/PresentationRevue/796 PISSN : 2477-9970 - EISSN : 2822-1540

التغيرات المناخية والظاهرة الارهابية في منطقة الساحل الافريقي: دراسة في الحركيات السببية والانعكاسات

Climate Changes and Terrorist Phenomenon in the African Sahel Region: a Study in Causal Dynamics and Fallouts

أ. بشكيط خالد*
جامعة محمد الصديق بن يحي
جيجل. الجزائر
Email: bechkitkh@univ-jijel.dz

أ. هزوات راضية
جامعة محمد الصديق بن يحي
جيجل. الجزائر
Email: hezouat.radia@univ-jijel.dz

ملخص:

تنفرد التغيرات المناخية بمنطقة الساحل الإفريقي في تأثيراتها بخصوصيات تختلف عن الكثير من مناطق العالم، كونها لا تؤثر فقط على المعطيات البيئية والإيكولوجية، بل تفاقم وتضاعف من حدة أزمات الواقع الاقتصادي والسياسي والامني على غرار الفقر، البطالة، الجهل والأمية، النزاعات. ونظرا لعجز حكومات المنطقة عن الاستجابة للتحديات الناجمة عن هذه التغيرات المناخية، وغياب بدائل لسبل العيش بعيدا عن القطاع الفلاحي المتأثر سلبا بهذه التغيرات المناخية، وزيادة موجات الهجرة وما يرتبط بها من تحديات أمنية، فقد أدى ذلك إلى تفاقم عامل الاحباط المتغذي على انعدام فرص العمل، وانتشار الجهل والأمية بالمنطقة، وكل هذا جعل من تلك التغيرات المناخية بمثابة الحركيات السببية التي ساهمت في دفع شعوب المنطقة وخاصة الشباب منهم إلى الانخراط في صفوف جماعات الجريمة المنظمة والجماعات المتطرفة، كفرصة للعيش والكسب والبقاء، ما جعل منطقة الساحل الافريقي أرضا خصبة لبروز وتفاقم وانتشار ظاهرة الإرهاب وملاذا آمنا لها.

الكلمات المفتاحية: التغيرات المناخية؛ منطقة الساحل الإفريقي؛ الحركيات السببية؛ ظاهرة الإرهاب، التطرف العنيف؛ انعكاسات التغيرات المناخية.

***

* المؤلف المرسل: بشكيط خالد

Abstract:

The climate changes in the Sahel region are distinguished by peculiarities that differ from other regions in the world in terms of their impacts, since they go beyond the mere environmental and ecological considerations, rather, worsening the crises of the reality, socially, economically, politically and security at different levels; like poverty, unemployment, ignorance, conflicts. Due to the inability of the governments of the region to respond and adapt to the challenges resulting from these climate changes, the lack of alternatives to life away from the agricultural sector, negatively impacted by the climate changes, the increased immigration in addition to their concomitant security challenges, there has been an increase of dissatisfaction spurred by the lack of job opportunities, ignorance and illiteracy in the region, making all these climate changes as causal dynamics that pushed the peoples of the region, especially the youth, to get involved in organized crime and extremist groups as an opportunity to live, earn living and survive, which turned the African Sahel into a fertile ground and a safe haven for the emergence, worsening and spread of terrorism phenomenon.

Keywords *Climate changes; African Sahel region; causal dynamics; terrorism*

المقدمة:

على مدى سنوات عديدة، أدرك عدد متزايد من صانعي السياسات في جميع أنحاء العالم، أن تغير المناخ يمثل تهديدا أمنيا متصاعدا، مشيرين بشكل متزايد إلى وجود صلة بين تغير المناخ والظاهرة الإرهابية، فقد أكدت العديد من الحكومات والمنظمات الدولية، أن التغيرات المناخية الصعبة أدت إلى تفاقم ضعف سبل العيش وتغيير أنماط الهجرة وزيادة ندرة الموارد، وكلها تسهم في الاضطرابات والصراعات العنيفة، وفي توليد ثقافة التهميش والانقسام وعدم التعايش والتطرف، وهو ما أكده مجلس الأمن الدولي عام 2011 بإعلانه أن "الآثار السلبية المحتملة لتغير المناخ يمكن أن تؤدي على المدى الطويل إلى تفاقم بعض التهديدات الحالية للسلم والأمن الدوليين".

وبمعنى أخر فقد أصبحت التغيرات المناخية الصعبة، بمثابة عامل مضاعف ومفاقم للتهديد، باعتباره سيؤدي إلى تفاقم الأوضاع الهشة بالفعل بما يسهم في زيادة تفاقم الاضطرابات الاجتماعية والتطرف والنزاعات، وهو ما يعتبر أرضية ملائمة لوجود الظاهرة الارهابية وانتشارها.

في هذا السياق في افريقيا وخصوصا في منطقة الساحل الافريقي تبرز ظاهرة التغيرات المناخية الصعبة بكل أنواعها (الجفاف المتواصل، التصحر، الفيضانات الفجائية، اختلال النظم الايكولوجية...) كإحدى التحديات التي تواجه دول وشعوب المنطقة بالنظر لتأثيرها على مجموعة من العوامل التي تميز دول المنطقة على غرار الفقر، وغياب الفرص الاقتصادية، وارتفاع البطالة وانتشار الامية والجهل وعدم الاستقرار السياسي والاجتماعي، وهو ما يشكل أرضا خصبة لبروز وتفاقم وانتشار الظاهرة الارهابية وملاذا آمنا لها، وعلى هذا الأساس سنعالج الاشكالية التالية:

إلى أي مدى يمكن اعتبار التغيرات المناخية بمنطقة الساحل الافريقي كحركيات سببية لبروز الظاهرة الارهابية بالمنطقة؟.

لقد حاولت هذه الدراسة معرفة العلاقة السببية الموجودة بين التغيرات المناخية الصعبة وبروز الظاهرة الارهابية بمنطقة الساحل الافريقي وتفاقمها وانتشارها، وذلك يتم انطلاقا من البحث في كيفية مساهمتها في التأثير على/ تحريك مجموعة من العوامل الوسيطة التي يعتبرها الخبراء بمثابة مؤشرات لإمكانية بروز الظاهرة الارهابية على غرار الفقر والبطالة والجهل والتطرف وانتشار مظاهر التسلح والعسكرة، وهي المؤشرات التي نجدها موجودة بقوة في منطقة الساحل الافريقي بالنظر للفشل التنموي وكثرة النزاعات المسلحة التي أصبحت تتميز بها المنطقة منذ عقود.

وعلى هذا الأساس وبغية معالجة هذه الاشكالية والاحاطة بمختلف جوانبها سوف تتناول هذه الدراسة المحاور التالية:

مقدمة

المحور الأول: دراسة مؤشرات بروز الظاهرة الارهابية في منطقة الساحل الافريقي.

المحور الثاني: التغيرات المناخية كإحدى الحركيات السببية لبروز الظاهرة الارهابية

المحور الثالث:انعكاسات التغيرات المناخية على بروز الظاهرة الارهابية بالمنطقة

خاتمة

المحور الاول: دراسة مؤشرات بروز الظاهرة الارهابية

حسب الدراسات المقدمة حول الارهاب فإن احتمالية بروز الظاهرة الارهابية يرتبط بثلاث مؤشرات رئيسية هي: انتشار مظاهر الفقر، انتشار مظاهر التطرف، انتشار مظاهر العسكرة. لكن السؤال المطروح ما هي الحركيات السببية التي أنتجت مثل هذه المظاهر، وبالتالي عند البحث في هذه المؤشرات أو المتغيرات في منطقة الساحل الافريقي نجد مجموعة من الحقائق تعاني منها شعوب المنطقة ممثلة في ارتفاع وانتشار مظاهر الفقر، انتشار مظاهر التطرف، وانتشار مظاهر التسلح والعسكرة.

أولا: مظاهر الفقر في منطقة الساحل الافريقي

يعيش حوالي ثمانون بالمئة (80٪) من سكان منطقة الساحل الافريقي في العالم الريفي معتمدين على الزراعة لكسب العيش، هذه الأخيرة توظف أكثر من سبعين في المئة (70٪) من اليد العاملة[1]، بحيث تمثل نسبة مساهمة هذا قطاع (الفلاحة) النسبة الاكبر من الناتج المحلي الاجمالي بنسبة تتجاوز الخمسون بالمئة (50٪)، ما يجعل حياتهم مرتكزة على القطاع الفلاحي المرتبط بدوره بالظروف المناخية، وقد أدى انخفاض الإنتاجية الزراعية الناتج عن التغيرات المناخية الصعبة إلى جعل نوعية الحياة في تلك المناطق فقيرة، ضف لذلك انعدام الفرص الاقتصادية للكثيرين، مع مستويات الفقر المرتفعة، فمنذ سبعينيات القرن العشرين، تأثرت منطقة الساحل الإفريقي بشدة بفترات الجفاف المتكرر (نسبة التساقط سنويا تتراوح بين 400- 500 ملم) والتصحر، والفيضانات الفجائية، الامر الذي ترتب عنه اختلال النظم الايكولوجية، وتهديد سبل عيش ومستقبل شعوب المنطقة فتدمرت الزراعة واختفت الثروة الحيوانية، وظهرت المجاعات الكبرى التي هزت المنطقة مؤثرة على ملايين الناس.[2]

وقد سجل عام 2015 معاناة أكثر من عشرون مليون (20 مليون) شخص بالمنطقة من نقص التغذية نظرا لاعتمادهم في سبل عيشهم واقتصادهم على الزراعة[3]، كما أدى تدهور الأراضي الناتج عن التغيرات المناخية الصعبة إلى انخفاض ثلاثة بالمئة (3٪) من الإنتاج الزراعي سنويا بالمنطقة، مما زاد وفاقم من خطر الأمن الغذائي للسكان وزيادة البطالة والفقر، وعليه يمكن القول أن التغيرات المناخية الصعبة قد أثرت بصورة كبيرة ومؤلمة على سكان المنطقة وذلك من ناحيتين:

الاولى/ غياب الامن الغذائي وبروز المجاعة: فحسب برنامج التغذية العالمي لعام 2021 يعاني حوالي 6.5 مليون شخص من انعدام الامن الغذائي التام، في حين يحتاج 13.4 مليون شخص إلى المساعدة الانسانية العاجلة في كل من بوركينافاسو، مالي، النيجر. وعموما يعيش ثلاثة وثلاثون مليون

شخص في المنطقة في فقر مدقع لأقل من 1.9 دولار في اليوم، وهو ما يشكل أربعون بالمئة (40٪) من سكان المنطقة[4]، الأمر الذي جعل شعوب المنطقة دائما عرضة لهجرات محلية وخارجية سواء كانت شرعية أو غير شرعية في سبيل البحث عن حياة أفضل، وهو ما يهدد الأمن والاستقرار الاقتصادي والسياسي نتيجة النزاعات المتجددة الناجمة عن مثل هذه الحركيات.

الثانية/ عجز الاقتصاد "القطاع الفلاحي" عن المحافظة على مناصب العمل الموجودة من جهة او توفير مناصب اخرى مطلوبة للباحثين الجدد عن العمل، فارتفعت البطالة وهو ما جعل دول منطقة الساحل الأفريقي حسب برنامج الأمم المتحدة الانمائي (PNUD) أكثر الدول فقرا عالميا باحتلالها المراتب الاخيرة فعلى سلم التنمية البشرية على مدى عدة سنوات والجدول التالي يوضح ذلك:

جدول يبين نسبة الفقر في دول منطقة الساحل الافريقي

الدولة	الرتبة على سلم التنمية البشرية	نسبة الفقر (شدة الحرمان)
مالي	184	٪ 55
النيجر	189	٪ 65.2
تشاد	187	٪ 62.3
بوركينافاسو	182	٪ 61.9

المصدر: برنامج الامم المتحدة الانمائي، (2020)، ص ص. 363-366.

ثانيا: انتشار مظاهر التطرف في منطقة الساحل الافريقي

انتشرت مظاهر التطرف في دول منطقة الساحل الافريقي بقوة كبيرة حيث نجد:

✓ المعتقدات الدينية الخاطئة والمتطرفة، مثل ظاهرة منع البنات من الدراسة عند البلوغ والتأثير المتزايد للزعماء الدينيين على القادة السياسيين وقيام بعض شعوب المنطقة من تهديم وتدمير بعض المناطق والمواقع التراثية والمصنفة كتراث عالمي بحجة مخالفتها للتعاليم الدينية.

✓ انتشار الفكر الجهادي بالمنطقة.

✓ استيراد وانتشار أفكار دخيلة على مجتمعات المنطقة مثل الافكار الوهابية والسلفية الجهادية والمهدية في شمال نيجيريا حيث تعتبر حجر الأساس للتطرف والإرهاب بالمنطقة.[5]

✓ انتشار أفكار عدم التسامح والعنف والناتج عن الظروف السياسية والاقتصادية التي ميزت أغلب فترات حياة شعوب المنطقة من الاحتلال إلى سياسات الانظمة الحاكمة إلى الظروف الاقتصادية والاجتماعية والمناخية والذي تولد عنه ما يسمى بالإحباط المولد للعنف والناتج عن القهر والفقر.[6]

✓ انتشار قوي للجهل والامية بين شعوب المنطقة فحسب برنامج الانمائي للام المتحدة فمؤشرات الالمام بالكتابة والقراءة لدى شعوب المنطقة تعتبر من بين الأضعف عالميا حسب برنامج الامم المتحدة الانمائي والجدول التالي يوضح ذلك.

جدول يوضح نسبة الالمام بالكتابة والقراءة عند البالغين والانفاق على التعليم في دول منطقة الساحل

الدولة	معدل معرفة الكتابة والقراءة للبالغين	الانفاق على التعليم من الناتج المحلي الاجمالي%
مالي	٪ 33.4	٪ 4.7
النيجر	٪ 28.7	٪4.5
تشاد	٪ 35.4	٪ 2.6
بوركينافاسو	٪ 28.7	٪ 3.4

✓ **المصدر**: برنامج الامم المتحدة الانمائي، (2014)، ص. 193.

من خلال هذا الجدول نلاحظ غياب الامن الفكري في منطقة الساحل الافريقي بالنظر لمؤشرات الالتحاق بالتعليم والانفاق عليه، ما جعل مجموعة من الافكار الدخيلة والمتطرفة والاقصائية تنتشر وتسيطر على مجتمعات المنطقة، وخاصة عنصر الشباب الذي يعرف تسربا مدرسيا كبيرا في المنطقة، وصل حسب برنامج الامم المتحدة إلى مستويات كبيرة جدا، وهو ما يؤدي إلى غياب الوعي المجتمعي وانكشاف الأمن الفكري ونقص المناعة الفكرية، ويسهل استخدام وتجنيد الشباب والاطفال من قبل المتمردين والتنظيمات الارهابية، وأدى من جهة أخرى إلى تدمير قدرات مجتمعات المنطقة انطلاقا من المسلمة القائلة بانه إذا كنت ترغب في بناء أمة فعلم الناس وإذا كنت تريد تدمير بلد ما فدمر التعليم ، ما يجعل المجتمع عاجز عن الدفاع عن نفسه، فالتعليم هو بناء الفرد بأكمله بما في ذلك التطور الفكري والشخصي والنفسي والعملين والاستثمار الرئيسي يتجسد في تنمية رأس المال البشري الذي يقود النمو والتنمية على مختلف الاصعدة.

ثالثا: انتشار مظاهر التسلح (العسكرة المتزايدة) في منطقة الساحل الافريقي:

تعرف منطقة الساحل الافريقي زيادة مظاهر العسكرة والتسلح سواء من ناحية الانفاق العسكري أو تواجد الاسلحة في المجتمع بطريقة شرعية وغير شرعية ناتجة في الغالب عن أربعة عوامل رئيسية هي:

أ/ كثرة الانقلابات العسكرية: تعاني دول منطقة الساحل الافريقي من كثرة الانقلابات العسكرية مقارنة بغيرها من دول إفريقيا وحتى على المستوى الدولي، حيث شهدت دول المنطقة اكثر من خمسة عشر انقلابا منذ استقلالها إلى غاية اليوم والجدول التالي يوضح ذلك.

جدول رقم يبين عدد الانقلابات في منطقة الساحل الافريقي

الدولة	عدد الانقلابات
بوركينافاسو	**9**
النيجر	**7**
مالي	**8**
تشاد	**7**

المصدر: الباحث بتصرف نقلا عن: محمد علي، (2022). ص.5.

ب/ الحروب والنزاعات الاثنية المتعددة: أغلب دول منطقة الساحل الافريقي تشهد نزاعات متأصلة ومنتشرة على غرار نزاع الطوارق في كل من النيجر ومالي، والنزاع في ليبيا، كما توجد نزاعات مجاورة تؤثر على المنطقة بما تلفظه من تداعيات بالنظر لخاصية التضامنات العابرة للحدود في إفريقيا مثل النزاع في السودان والصومال وساحل العاج وحتى في نيجيريا.[7]

ج/ نفقات التسلح الكبيرة: وذلك يتم على حساب برامج التنمية حيث نجد كمية السلاح المتوفر أكثر من حجم السلع والمواد الغذائية الضرورية، فعند النظر إلى اتجاهات الانفاق العسكري لدى دول المنطقة وفقا للبيانات الحديثة الصادرة عن معهد ستوكهولم الدولي لأبحاث السلام نجد موريتانيا (4.1٪)، مالي (3.2٪)، النيجر (2.2٪) مع العلم أن إجمالي الانفاق العسكري العالمي عام 2016 بلغ (2.2٪) من الناتج المحلي الاجمالي العالمي وبالتالي فالدول الثلاثة تجاوزت المتوسط العالمي حيث سجلت مجتمعة (9.5٪)، أما نسبة الانفاق الحكومي على الجيش عام 2016 فنجد مالي وموريتانيا قد أنفقتا أكثر بنسبة (9.3٪، و 11.39٪ على التوالي). كل هذا يساهم ويزيد من حجم الاسلحة المنتشرة خاصة إذا خذنا في الاعتبار غياب الحوكمة الامنية لدى دول المنطقة.[8]

د/ حركات المقاتلين الأجانب عبر الحدود: أدت حركة المقاتلين الأجانب إلى تغذية حالة نقل وتجارة الاسلحة إلى دول الساحل خاصة من الدول التي تشهد نزاعات مثلما حدث عند اندلاع النزاع الليبي وعودة مقاتلي الطوارق إلى مالي والنيجر مدججين بمختلف أنواع الاسلحة ما ساهم في تفجر الازمة المالية لعام 2012 وكل هذا في ظل غياب تام للرقابة على الحدود نظرا لضعف القوات الأمنية لهذه الدول.[9]

المحور الثاني: التغيرات المناخية كإحدى الحركيات السببية لبروز الظاهرة الإرهابية

1- التغيرات المناخية في منطقة الساحل الافريقي كعامل مفاقم للإحباط

بالاعتماد على نظرية العدوان والإحباط* لصاحبها **Dollard** يرى أن: حدوث السلوك العدواني ينشأ نتيجة الإحباط، على هذا الاساس يمكن تفسير مثلا نزاع الطوارق في المنطقة أو النزاعات في شمال نيجيريا بين الرعاة/ والمزارعين والتي ترجع إلى حد كبير إلى من يهيمن على الموارد النادرة بسبب الظروف المناخية الصعبة، وهنا تنشأ مشكلة قوية تتعلق بالسيطرة، ونشوء غرائز الأرض والبقاء، وعدم التسامح وعدم التعايش والعدوان مما يؤدي إلى التطرف والنزاعات والارهاب.

وعليه يمكن القول أن تأثيرات التغيرات البيئية في منطقة الساحل وما نتج عنها من موجات للهجرة بحثا عن حياة أفضل لعبت دورا بارزا في خلق الإحباط المؤدي لبروز مظاهر التطرف في المنطقة، فالإحباط غالبًا ما يخلق الحاجة إلى رد فعل والذي عادة يكون عنيفا فنصبح أمام مظاهر التطرف العنيف الذي يمثل مجالا خصبا لعمل الجماعات الارهابية، كما أن الهجرة الناجمة عن التغيرات المناخية تشكل تحديا أمنيا كبيرا بالنظر لإخلالها بالتكوين الاجتماعي والاقتصادي والديموغرافي الحساس لأي مجتمع وما تخلفه كذلك من تعدد النزاعات (نزاعات متأصلة في الساحل) وما تفرزه من حالات عدم الاستقرار وانتشار السلاح وغياب التنمية والتي تعتبر عاملا قويا لبروز الإرهاب بالمنطقة.[10]

من جانب آخر يبرز استغلال الجماعات المتطرفة للظروف الاجتماعية والاقتصادية الصعبة التي تعرفها المنطقة كأحد عوامل الجذب الدافعة للتطرف العنيف لتجنيد شباب المنطقة، وهذا يعني أن قدرة التنظيمات الارهابية وجماعات الجريمة المنظمة على التجنيد مرتبط بمدى قدرتها على استغلال الظروف الاجتماعية والاقتصادية المصاحبة للتغيرات المناخية، وهو ما أكده تقرير نشره معهد الدراسات الأمنية بجنوب إفريقيا في أوث 2016 بوجود الصلة بين البطالة والتطرف والارهاب في شمال مالي بحيث أدرج البطالة ضمن مجموعة واسعة من العوامل الاقتصادية التي تسهل التطرف والإرهاب، فمعظم التنظيمات الارهابية حسب هذه الدراسة الميدانية تجند العاطلين عن العمل والغير متعلمين، حيث تستغل الجماعات إحباط الشباب الناقم والمحبط عن انعدام الفرص الاجتماعية والاقتصادية بمعظم المناطق المتأثرة بالتحديات المناخية، وجعلت من نفسها مصدر دخلا جذابًا لذلك الشباب.[11]

وعليه لا يمكن إنكار العامل البيئي باعتباره أحد الحركيات السببية، فالأشخاص الذين ينجذبون إلى التطرف والإرهاب في منطقة الساحل الافريقي، غالبا ما يلومون الفقر والبطالة الناجمة عن التغيرات المناخية في جزء منها، فالبطالة تعتبر من العوامل الأولى والرئيسية المحفزة للشباب ليصبحوا متطرفين أو ينضمون إلى التنظيمات الارهابية، فالفقر يولد الغضب والكراهية والحسد والصراع، والأشخاص العاطلون عن العمل هم الأكثر قابلية للتوظيف في الجماعات الارهابية وجماعات الجريمة

المنظمة، التي توفر لهم بديلا جذابا ومغريا عن فرص العمل الأصلية، وبما أن التنظيمات الارهابية وجماعات الجريمة المنظمة لديهم الكثير من المال، فيمكنهم شراء الناس، بل أكثر من ذلك بإمكانهم ملء الفراغ الذي تركه غياب الدولة بالمنطقة، وعجزها عن القيام ببعض وظائفها على غرار ما قامت به حركة طالبان في أفغانستان وجماعة بوكوحرام في منطقة الساحل الافريقي عموما وبحيرة تشاد خصوصا.[12]

من جهة أخرى فإن العنف وانعدام الأمن والاستقرار في منطقة الساحل الافريقي والناتج في بعض جوانبه عن التغيرات المناخية الصعبة يؤدي إلى تعطيل الاقتصاد وتدمير البنية التحتية الحيوية مثل المراكز الصحية والمدارس وأماكن التعليم المختلفة وهو ما أدى إلى زيادة انتشار نسب الأمية والجهل والتخلف والذي يشكل اللبنة الاولى لبداية تشكل التطرف والتطرف العنيف مع غياب فرص العمل، الأمر الذي استغلته جماعات الجريمة المنظمة والتنظيمات المتطرفة والارهابية بقوة لتجنيد المزيد من السكان خاصة الشباب المتعطش للعمل.

وعليه يمكن القول أن الفقر والبطالة والظلم والقهر الناتجة عن التغيرات المناخية تعتبر كحركيات سببية (عوامل الدفع) خاصة بالنسبة للشباب للإنخراط في جماعات الجريمة المنظمة والتنظيمات الارهابية والتي تمثل هي بحد ذاتها وفي الوقت نفسه عامل جذب (لما تملكه من حوافز مالية، الشعور بالحماية والأمان لهم ولعائلتهم، الشعور بالانتماء والتمكين الشخصي، الانتقام من أجل الظلم أو القهر الذي عانوه)، من شأنها أن تجعل الناس يقبلون الانخراط ضمن صفوفهم لما يمثلونه كبديل جذاب للعمل.

كما أظهرت عديد الدراسات أنه من بين العديد من العلل الأخرى، يولد الفقر الغضب والكراهية والحسد والصراع، حيث أدى التأثير السلبي المصاحب لتغير المناخ إلى نشوء تمرد في اشمال مالي بسبب الفقر، وقد بدأت بنزاعات بين مواطني البلدان المختلفة حول السيطرة على الموارد الشحيحة قبل أن تتحول إلى تمرد كامل في المنطقة ونزاع إقليمي[13]، وهو ما دفع بالجماعات المتمردة لتجنيد المزيد من الأعضاء بالقوة في صفوفها وخلق الخوف والإرهاب، ومع نمو عدد المتمردين ازدادت الحاجة إلى المزيد من الموارد المالية والعسكرية (الاسلحة) لتلبية رغباتهم، فانخرطوا أو تحالفوا مع جماعات الجريمة المنظمة والحركات الارهابية في علاقة وظيفية على شكل تبادل الخدمات أو السعي للبقاء على قيد الحياة وذلك من خلال خمسة انواع من التعاون عملياتية، لوجستيكية، مالية، سياسية، وإيديولوجية.[14]

2- تغير المناخ كمضاعف للتهديد في منطقة الساحل الافريقي

يؤدي تغير المناخ بشكل غير مباشر إلى بروز الظاهرة الإرهابية من خلال تأثيره على الظروف التي غالبا ما تُعتبر من دوافع نشوء وتفاقم الإرهاب في منطقة الساحل الافريقي، فتغير المناخ أصبح يعتبر إلى حد كبير أنه مساهم غير مباشر في نشوء وتفاقم الظاهرة الإرهابية من خلال مضاعفة نقاط الضعف القائمة ودفع العوامل الوسيطة التي تؤدي لاحقا إلى تفاقم الظروف المؤدية إلى الظاهرة الإرهابية، أي

أنه أصبح عامل تفاقم يساهم في ظروف معينة (الفقر وعدم الاستقرار السياسي وندرة الموارد) في تمكين وتسهيل الظاهرة الارهابية، من خلال مفاقمته للأوضاع الهشة بالفعل بالمنطقة، وبعبارة أخرى فإن تغير المناخ له تأثير ضار على مجموعة من العوامل التي غالبا ما يُعتقد أنها دافعة للإرهاب والتطرف العنيف في منطقة الساحل الافريقي.

وبشكل عام، يؤثر تغير المناخ على مجموعة من العوامل الوسيطة المساهمة في بروز الظاهرة الإرهابية بمنطقة الساحل الافريقي ممثلة في سبل العيش والاقتصاد، والاستقرار العام، ونقاط الضعف الموجودة عموما وذلك كما يلي:

أ- **آثار تغير المناخ على سبل العيش والاقتصاد:** يضيف التدهور البيئي الناجم عن التغيرات المناخية الصعبة "طبقة من الضعف إلى بيئة اقتصادية هشة بالفعل" فتغير المناخ له تأثيرات سلبية على المواقف الاجتماعية والاقتصادية، والتي بدورها قد توفر ظروف مثالية لتجنيد الإرهابيين وزيادة أنشطتهم، فتغير المناخ له تأثير سلبي على مستويات التنمية البشرية، وانعدام الأمن الغذائي، الأمر الذي يؤثر سلبا على سبل العيش والاقتصاد، والتوظيف، وعلى الاستقرار السياسي والاجتماعي العام، ما يجعل السكان المحليين أكثر عرضة لتجنيد الإرهابيين بدافع الضرورة المالية وتأمين سبل العيش.

ب- **آثار تغير المناخ على الاستقرار:** ما يلاحظ في منطقة الساحل الافريقي هو أن التغيرات المناخية الصعبة تتحدى بشكل متزايد قدرة دول المنطقة على تقديم الخدمات وتوفير الاستقرار، كما أن استجابات الحكومات غير الكافية لتغير المناخ تضعف العلاقة بينها وبين السكان، مما يساهم في زيادة عدم الاستقرار وتغذيته، بما في ذلك عدم الاستقرار السياسي، والذي تم تصنيفه تاريخيا على أنه يساهم في بروز الظاهرة الإرهابية ويفاقم انتشارها.

ج- **آثار تغير المناخ على نقاط الضعف العامة الموجودة:** يعتبر تغير المناخ كمساهم غير مباشر في بروز ظاهرة الإرهاب في منطقة الساحل الافريقي من خلال دور العوامل الوسيطة بشكل عام، فحسب Arcanjo فإن التغير المناخي قادر على تعطيل الوصول إلى الغذاء والماء، والتأثير على أمن سبل العيش، وزيادة الهجرة، والمساهمة في عدم الاستقرار السياسي، وكلها تخلق وتسهل بيئة مواتية لظاهرة الإرهاب، وهو ما أكده كذلك Baillat بأن تغير المناخ يؤدي إلى تفاقم عدد من العوامل الوسيطة التي تخلق بيئة مواتية ومسهلة لظاهرة الإرهاب.[15]

المحور الثالث/ انعكاسات التغيرات المناخية على بروز الظاهرة الارهابية بالمنطقة

كل المعطيات السابقة تمثل أرضا خصبة لنشوء وبروز جماعات الجريمة المنظمة والتنظيمات الارهابية وملاذا آمنا لهما كما يلي:

1- بروز مظاهر التطرف العنيف/ أدت التغيرات المناخية الصعبة والمستمرة في منطقة الساحل الافريقي إلى بروز وتفاقم ظاهرة التطرف العنيف في المنطقة من خلال العناصر التالية:

أ- **تفاقم بعض المظالم الاقتصادية والاجتماعية:** ساهمت التغيرات المناخية في تفاقم بعض المظالم الاقتصادية والاجتماعية (الإقصاء الاقتصادي والفقر وانخفاض مستويات التعليم والبطالة) باعتبارها دوافع للتطرف العنيف، وهو ما أعطى الجماعات المتطرفة القدرة على استغلال تلك المظالم لتجنيد السكان من خلال الوعد بالتمكين (وظيفة، رسالة إلهية).

ب-**خلق احتياجات جديدة بالمنطقة:** ناتجة عن تأثيرات تغير المناخ (سبل العيش، الوصول إلى المياه...) حيث أصبحت الجماعات المتطرفة في منطقة الساحل الافريقي تتنافس مع الحكومات لتوفير ما يسمى بالفرص البديلة أي توفير الخدمات الاجتماعية والاقتصادية الأساسية لبعض السكان لجذبهم وكسب ولاءهم.

ج- **تآكل شرعية حكومات منطقة الساحل الافريقي وقدرتها المؤسسية:** على الاستجابة لتحديات التغيرات المناخية، فتغير المناخ أدى إلى تفاقم احتياجات مجتمعات المنطقة، وبالنظر إلى ضعف استجابات حكومات المنطقة، برزت مخاطر متعددة، تتراوح من فقدان الثقة إلى النزاعات بين المجتمعات المحلية، وفقدان لشرعية، وهي دوافع تفسح المجال للتطرف وبروز جماعات متطرفة، بعبارة أخرى أدى تغير المناخ إلى مزيد من تآكل شرعية الحكومات وخلق أرضية خصبة للمتطرفين بمنطقة الساحل الافريقي.

2- **تغذية روايات التهميش والإقصاء التي ينشرها المتطرفون:** وذلك باستغلال رواية السكان الذين تم تهميشهم من قبل السلطات لتجنيد أعضاء جدد، وخاصة في الأحياء الفقيرة والفوضوية المتسمة بمجموعة من المميزات منها (الشعور بالإقصاء، ونقص الخدمات الأساسية، والعزلة) والناتجة عن النزوح القسري بسبب التغيرات المناخية.[16]

3- **تجنيد التنظيمات الارهابية للشباب البطال/** تجد مختلف التنظيمات الارهابية في تلك المناطق الريفية الفقيرة والمدمرة اقتصاديا واجتماعيا (بسبب الظروف المناخية) مكانا خصبا ومثاليا لأنشطتهم فشباب تلك المناطق الريفية المحبط يمثل خزانا للتنظيمات الارهابية لتجنيدهم، وعليه يجب أن نولي اهتماما خاصا لثلاثة عوامل : الفقر الريفي المدقع، ارتفاع معدلات البطالة بين الشباب، والمناخ والبيئة المتدهورين ما يطلق عليه اسم "مثلث الكارثة" وعلى هذا الأساس أينما وجد هؤلاء العوامل الثلاثة سوف تتَّسخ ظواهر الصراعات والإرهاب التي تدمر بشدة قدرة الناس على الاستمرار في العيش في تلك المناطق الريفية.[17]

من جانب آخر وبالنظر للظروف والمتغيرات السابقة التي أصبحت تميز حياة شعوب منطقة الساحل (تدهور المناخ والفقر والبطالة) فقد أصبحت دائما عرضة لهجرات داخلية وخارجية سواء كانت شرعية أو غير شرعية في سبيل البحث عن حياة أفضل وهو ما يهدد الأمن والاستقرار الاقتصادي والسياسي نتيجة النزاعات المتجددة الناتجة عن مثل هذه الحركيات الأمر الذي يسهل عملية اختراق مختلف الجماعات الإجرامية والتنظيمات الإرهابية للمنطقة ويساعدها في استقطاب الشباب للإنخراط في الأعمال الإجرامية كبديل لكسب العيش ما يقوض عملية الاستثمار والتنمية بالمنطقة.[18] وبالتالي

فالتحدي الذي يواجه هذه المنطقة يتمثل في إدارة أراضيها على نحو مستدام لضمان مستقبل شعوبها ومكافحة مدخلات هذه التحديات الأمنية لتخليص أفريقيا من المجاعة وصور الأطفال الذين يعانون سوء التغذية.

4- **منطقة الساحل الافريقي كملاذ آمن*للتنظيمات الارهابية:** بالنظر للتحديات البيئية الناجمة عن التغيرات المناخية الصعبة ،وما تنتجه من موجات للهجرة والنزوح، وما تفرزه هذه الاخيرة من حالات للنزاعات المتجددة، وحالات عدم الاستقرار الدائمة التي تميز المنطقة وما ينعكس على قدرة الدولة في أداء وظائفها الضرورية (أصبحت دولة ضعيفة ومنهارة) فقد أصبحت منطقة الساحل الافريقي ملاذا آمنا لمختلف التنظيمات الارهابية وجماعات الجريمة المنظمة، حيث أشارت عدة تقارير أمنية إلى أن تلك المنطقة وخصوصا مالي أصبحت ملاذا آمنا لمختف التنظيمات الارهابية وجماعات الجريمة المنظمة وهو ما أكده السفير الامريكي لدى دولة مالي عام 2004 "فيكي هودلستون" بأن سلفيين يتشاركون في رابطة مع قبائل الطوارق والعرب في شمال مالي.[19] وهو ما ثبت واقعيا فيما بعد أين انتشرت مجموعة من التنظيمات الارهابية في المنطقة على غرار تنظيم القاعدة في بلاد المغرب الاسلامي، وتنظيم بوكوحرام الارهابي، وحركة التوحيد والجهاد في غرب أفريقيا، وغيرها من التنظيمات الارهابية المنشقة، التي وجدت في منطقة الساحل الافريقي البيئة المناسبة للعمل والنمو.

5- **تفاقم العنف والنزاعات الاثنية وزعزعة الاستقرار/** من الأمثلة النموذجية تبرز بحيرة تشاد (تشترك فيها اربعة دول تشاد ونيجيريا والنيجر والكاميرون)، والتي كانت ذات يوم واحدة من أكبر بحيرات المياه العذبة في إفريقيا ومصدرا لكسب العيش لنحو ثلاثين مليون شخص، حيث تشير التقديرات إلى أن 12٪ من أكثر من 400 مليون شخص في هذه البلدان يعيشون حول البحيرة ويعتمدون عليها في اقتصادهم وسبل عيشهم (زراعة المحاصيل والثروة الحيوانية وصيد الأسماك والتجارة)، لكنها تختفي اليوم بسرعة بسبب التغيرات المناخية مخلفة أزمة إنسانية معقدة، فقد تقلص حجمها المائي بنسبة 90٪ منذ الستينيات، وقد أدى ذلك إلى نشوب صراع عنيف بين الرعاة والمزارعين، والذي زعزع الاستقرار في منطقة تشترك فيها مجموعة من دول المنطقة، مع ما يشكل ذلك من امكانية تحوله إلى نزاع إقليمي جراء مشكل الحدود وسرعة انتقال الازمات الاثنية.

وبالنظر إلى وجود عوامل الدفع للتطرف على غرار غياب الثقة بين الحكومة والمجتمعات المحلية، وغياب الدولة أحيانا في تلك المجتمعات، وفشلها في القيام بوظائفها وارتفاع والبطالة والفساد والظلم، وغيرها من أوجه القصور في الحكم الرشيد فقد فاقمت هذه التغيرات المناخية من خيبة الأمل واليأس والإحباط في تلك المجتمعات وبالتالي مثلت حركيات سببية سهلت ومكنت للتطرف العنيف والإرهاب.[20]

خاتمة

تبرز التغيرات المناخية في منطقة الساحل الافريقي كأهم التحديات التي تواجه المنطقة، بحيث تشكل عبئا كبيرا على دولها وشعوبها، لما تخلفه من انعكاسات سلبية مباشرة تهدد الأمن الانساني بمختلف أبعاده، كما تعتبر مدخلا للكثير من التحديات الامنية في المنطقة على غرار الهجرة (شرعية وغير شرعية ونزوح) وهو ما جعل المنطقة تتسم بالهشاشة الدائمة من جهة، وعرضة لمختلف التهديدات الأخرى على غرار النزاعات وشبكات الجريمة المنظمة والتنظيمات الارهابية والتدخلات الاجنبية.

التغيرات المناخية الصعبة قد لا تكون "سببا جذريا" مباشرا للظاهرة الإرهابية، إلا أنه من المعترف به اعتبار هذه التغيرات المناخية الصعبة كعامل قوي مزعزع للاستقرار، بما يمكن أن يعزز البيئة المواتية للجماعات المتطرفة العنيفة والتنظيمات الارهابية.

تلعب التغيرات المناخية مثل الجفاف والتصحر، دورا مهما في تفاقم النزاعات بمنطقة الساحل الافريقي، ومن ثم نصبح أمام ما يسمى إطار العنف البيئي، والذي يعتبر استجابة للبقاء على قيد الحياة من قبل البشر في مواجهة المواقف الضعيفة التي تنتج عن عدم توفر الموارد الطبيعية، ومن ثم فإن رد الفعل البشري تجاه هذه التغيرات البيئية، يكون عادة هجرة ونزوح، أو تغيير في الديموغرافيا، وما يرافقه من نشوء غرائز الأرض والبقاء، وعدم التسامح وعدم التعايش والعدوان، مما يؤدي إلى التطرف والنزاعات والارهاب.

تعتبر التغيرات المناخية بمثابة الحركيات السببية المؤدية لبروز الظاهرة الارهابية في منطقة الساحل الافريقي، وذلك من خلال مساهمتها في تفاقم ومضاعفة العوامل والظروف التي أصبحت تميز حياة شعوب منطقة الساحل (الفقر والبطالة، والجهل والأمية، وفشل الحكومات) وهو ما يسهل بروز وتفاقم وانتشار الظاهرة الارهابية في منطقة الساحل الافريقي وإيجاد ملاذا أمنا لها.

يتمثل التحدي الذي يواجه منطقة الساحل الافريقي في ضرورة التكيف مع التغيرات المناخية وإدارة أراضيها على نحو مستدام لضمان مستقبل شعوبها ومكافحة مدخلات هذه التحديات الأمنية لتخليص سكانها من المجاعة وصور الأطفال الذين يعانون سوء التغذية.

يستدعي التكيف مع التغيرات المناخية الصعبة في منطقة الساحل الافريقي ضرورة العمل على إرساء آليات إفريقية مشتركة لمكافحة الفساد وخاصة ما يسمى بمشكلة التدفقات المالية غير المشروعة من أفريقيا (تهريب الاموال)، وتوجيهها للمجهود التنموي للتكيف مع مجمل التحديات وعلى رأسها تحديات التغيرات المناخية بكافة أنواعها دونما الحاجة إلى أموال المساعدات الخارجية التي سوف لن تأتي إلى إفريقيا أبدا.

لا يمكن النظر إلى منطقة الساحل الأفريقي بأنها منطلقا أو ملاذا آمنا فقط للمخاطر والتحديات الأمنية، كل ما في الأمر أن الفراغ التنموي الذي تعيشه المنطقة، وعدم قدرة حكومات المنطقة عن الاستجابة والتكيف مع التغيرات المناخية الصعبة فاقم من التحديات الموجودة وجعلها أرضا خصبة لبروز وتفاقم وانتشار تلك المخاطر والتحديات، والتي حلت محل البعد التنموي وإعمار المنطقة.

تبرز الحاجة إلى بناء سد أخضر كبير في منطقة الساحل الافريقي وتحفيز قطاع الزراعة كضرورتين ملحتين باعتبار أن السد الاخضر ليس مجرد غابة فقط وإنما كمجموعة من التدخلات المتكاملة التي تؤثر على اختراق شامل للقضايا المؤثرة على حياة شعوب منطقة الساحل الإفريقي وفي مقدمتها التغيرات المناخية والفقر والأمن الغذائي والبطالة والهجرة والسلام والأمن الدوليين، وبالنسبة لتحفيز الزراعة فيجب الانتقال من معاملتها كقطاع اجتماعي إلى مستوى أبعد من ذلك بل كقطاع محرك للتنمية الاقتصادية ومدر للثروة ومنشئ لفرص العمل.

الهوامش

[1]Murkthar M Suleiman, Arinze O Uche, «understanding the primary role of climate and environmental changes in the birth of social conflicts and extremism: The herdsmen-farmers clash in nigeria,» African Journal on Terrorism, Vol. 9, N.2, (December 2020), P.57

[2] بشكيط خالد، المقاربة التنموية في مواجهة التحديات الامنية في منطقة الساحل الافريقي، أطروحة دكتوراه علوم غير منشورة، كلية العلوم السياسية والعلاقات الدولية، جامعة الجزائر 3، 2019. ص. 55.

[3] Ighobor King*sl*ey, «malgré la croissance économique la faim persiste,» Afrique Renouveau. vol.27, N°.4, (2014), PP. 4,5.

[4] Tomalka Julia, et al, «Climate Risk Profile: Sahel,» United Nations High Commissioner for Refugee, (2021), PP. 2-13.

[5] Mountain Thomas C, «mali, wahhabis, and saudis: following the money trail. foreign policy journal,» https://bit.ly/3M79bx0 (04. 03.2023).

[6] Murkthar M Suleiman, Arinze O Uche, op. cit, PP. 57-63.

[7] Assanvo William, «Etat de La Menace Terroriste en Afrique de L'ouest,» note d'analyse, N.12, Observatoire de la vie diplomatique en Afrique, (juillet 2012), P.17.

[8] United Nations Office for West Africa and the Sahel, «Recent trends of military expenditure in West Africa and the Sahel,» UNOWAS E-Magazine, №4, (July 2017), PP. 11,12.

[9] West Africa for Network for Peace building, «current dynamics and challenges of violent extremism west Africa,» Report, Ghana, west Africa for network for peace building, (2018). P. 12.)

• وفقًا للباحث الامريكي في علم النفس الاجتماعي John Dollard تتمثل المبادئ الأساسية لحجج نظرية العدوان والإحباط في أن السلوكيات العدوانية غالبًا ما تنبع من أشكال أخرى من العوامل الخارجية التي تعمل كمحفز لأشكال غير عقلانية أو أشكال أخرى من السلوكيات العنيفة، وقد لخص دولارد وآخرون بإيجاز الإحباط والعدوان في عبارتين جريئتين: - إن حدوث السلوك العدواني يفترض دائمًا وجود الإحباط. - يؤدي وجود الإحباط دائمًا إلى شكل من أشكال العدوان. ومنه فأن العدوان ينشأ نتيجة الإحباط. كما عرف Dollard الإحباط بأنه حالة تنشأ عندما لا يتم تحقيق هدف محدد أو عندما تتعرض الوجهة المستهدفة للتدخل". ويعرّف العدوان بأنه رد فعل على حالة الإحباط تلك

[10] Mavrakou Stefanie et al, «The Climate Change–Terrorism Nexus: A Critical Literature Review,» Terrorism and Political Violence. Vol.34, N.5, (June 2022), PP.57-63.

[11] West Africa for Network for Peace building, op. cit, PP. 29- 34.

[12] Ibid, PP. 34, 35.

[13] Murkthar M Suleiman, Arinze O Uche, op. cit, PP.60-65

[14] Fenouche Messaoud et al, «Le Terrorisme et Ses Liens Avec le Trafic de Drogue en Afrique Subsaharienne,» Document de Travail, Terrorisme et Trafic de Drogues en l'Afrique Sub-Saharienne, Institut Espagnol d'Études Stratégiques, et Institut Militaire de Documentation de l'Évaluation et Prospective, (2013), PP.53-59

[15] Mavrakou Stefanie et al, op. cit, PP.900, 901.

[16] **Bourekba Moussa, «climate change and violent extremism in north Africa,» Spotlight Study, Barcelona Centre for International Affairs, (October 2021), PP.18-22**

[17] **Adesina Akinwumi A, «one world, no hunger: future of the rural world,» Speech President of the African Development Bank *at the* G20 meeting, Berlin, (2017), PP. 1-6.**

[18] **Abdou Maisharou, «The Great Green Wall of Sahara and Sahel Initiative Climate change and gender issues,» African forest forum working paper series. vol.2, n°.2, (August 2014), PP. 11,12.**

*** يشرح والت" الملاذ الآمن "بأنها المناطق غير الخاضعة للحكم التي تعاني من عدم الاستقرار وتحديدا الأراضي التي لا تستطيع فيها الدولة ممارسة سلطاتها السيادية والقانونية بشكل فعال ودائم. والأهم من ذلك وفقا لهذا المنظور فإنه حتى المنطقة التي يهيمن فيها شكل بديل للسلطة على الحكم المحلي تعتبر غير محكومة. تتعامل المساحات غير الخاضعة للحكم في وقت واحد مع رؤية فضائية ثابتة وضيقة للفضاء ومع الغياب التام للحكم في هذه الأماكن الفارغة التي تتميز بفراغ سياسي وبغياب مؤسسات الدولة يجد الإرهابيون أرضية ملائمة لأنشطتهم وقد وسعت الإدارة الأمريكية مفهوم الفضاء غير الخاضع للحكم من أجل تضمين التعريف أيضاً قطاعات السياسات التي لا تستطيع الدولة إدارتها والتي تم الاستيلاء عليها من قبل الجهات الفاعلة المحتملة. كما خصص تقرير لجنة 11/9 اهتمامًا كبيرا لملاذات الإرهابيين حيث حددها كأماكن يمتلك فيها الإرهابيون "الزمان والمكان" لتطوير القدرة على أداء التخطيط الكفء وتجميع الناس والأموال والموارد اللازمة للعمل الإرهابي. إنها منطقة غير مستغلة نسبيا لتجنيد وتدريب أولئك الذين سيقومون بتنفيذ العملية، فهي أي منطقة يوجد فيها فوضى وعدم قدرة الحكومة السيطرة على المكان.**

[19] **Harmon Stephen A, Terror and Insurgency in the Sahara-Sahel Region Corruption, Contraband, Jihad and the Mali War of 2012–2013, (USA: Pittsburg State University, 2014), PP. 129,130**

[20] **Apau Richard, Banunle Albert, «Terrorism, Violent Extremism and Insurgency in the Sahel Region: An Assessment,» African Journal on Terrorism. Vol.8, N.1, (December 2019), P. 14.**

الصفحة الرئيسية للمجلة: www.asjp.cerist.dz/en/PresentationRevue/796 PISSN : 2477-9970 - EISSN : 2822-1540

الإستراتيجية الروسية في الحرب السيبرانية:
قراءة في نموذج الصراع السيبراني الروسي مع بعض الدول

Russian strategy in cyber warfare:
Read the model of Russian cyber conflict with some countries

ط.د. شريطي أسامة *
جامعة العربي التبسي، تبسة
(الجزائر)
oussama.cherite@univ-tebessa.dz

أ. بن عزوز حاتم
جامعة العربي التبسي، تبسة
(الجزائر)
hatem.benazouz@univ-tebessa.dz

ملخص:

تهدف هذه المداخلة إلى الوقوف على نماذج عالمية من الحروب السيبرانية بين الدول حيث تعد الحروب السيبرانية من الأساليب الحالية المعتمدة في مواجهة بين ا لدول لحماية أمنها القومي حيث أن تطور الدولة يتوقف على مدى امتلاكها للتطور التكنولوجي و استخدماها في مجال الدفاع عن نفسها فالنمط التقليدي للحروب أصبح من الاستراتيجيات القديمة في المجتمع الحالي فالدول المتقدمة ألغت كل التكتيكات العسكرية في مجال حماية أمنها القومي وذلك نظرا للخسائر المادية والبشرية التي تسببها الحملات العسكرية فوجدت البديل في ذلك ألا وهو استخدام البرامج و الحملات الالكترونية في حروبها ضد الدول وقد شهد العالم العديد من الحملات الالكترونية الحربية بين الدول وذلك من خلال الاطلاع على خصوصية البرامج الحكومية و اختراقها سواء كان ذلك في الجانب السياسي او الاقتصادي او الاجتماعي وقد تعددت النماذج العالمية في تلك الحروب و نذكر من بينها الحرب السيبرانية التي تبنتها روسيا ضد الدول و منه تتطرق هذه المداخلة الى التعرف على الإستراتيجية الروسية في الحرب السيبرانية و ذلك من خلال تقديم قراءة حول أهم الحروب التي خاذتها روسيا ضد هذه الدول

الكلمات المفتاحية: الحروب السيبرانية؛ الغزو الالكتروني؛ الأمن السيبراني؛ برامج الحماية.

***

* المؤلف المرسل: ط.د. شريطي أسامة

Abstract:

This intervention aims to identify global models of cyber wars between countries, where cyber wars are one of the current methods adopted in a confrontation between countries to protect their national security, as the development of the state depends on the extent to which it possesses technological development and used it in the field of self-defense. The traditional pattern of wars has become Among the old strategies in the current society, the developed countries abolished all military tactics in the field of protecting their national security, due to the material and human losses caused by military campaigns, and found the alternative in that, which is the use of electronic programs and campaigns in their wars against countries, and the world has witnessed many electronic warfare campaigns Between countries, by looking at the privacy of government programs and their penetration, whether in the political, economic or social aspect. There are many global models in those wars, and we mention among them the cyber war that Russia adopted against countries, and from this intervention deals with the identification of the strategy The Russian in the cyber war, by providing a reading about the most important wars that Russia took against these countries.

Keywords*: cyberwars; cyber-invasion; protection programs.*

المقدمة:

يشهد العالم اليوم تطورات كبيرة في مجال تكنولوجيات الإعلام الآلي وتم إدخال هذه التكنولوجيات في الأشغال العامة للدولة من خلال رقمنه كل المواقع الحكومية الهامة التي تعتبر كشريان حياة لهاته الدول و كتدعيم لهاته المواقع يتم استخدام برامج حماية خاصة بهاته المواقع بغية حماية خصوصيتها و خصوصية الدولة في المجال الاقتصادي و السياسي و غالبا ما يتم استهداف هاته المواقع من قبل الدول الأعداء حيث تصبح في هذه الحرب معادلة دولة مستهدفة ضد دولة مستقوية حيث إن هذا الاستهداف هدفه شل المواقع الحكومية بغية السيطرة على الوضع الاقتصادي و السياسي للبلد المستهدف حتى يسهل السيطرة عليه و هي بمثابة وسيلة ثانوية إلى جانب الحروب التقليدية. وفي الغالب إن هاته الحروب يقودها مختصين في هذا المجال يتميزون بالقدرة و الحنكة الكافية في تحكم في برامج و الالكترونيات التي تخدم هذا النوع من الحروب مستعينين في ذلك من الدعم الحكومي للدولة المستقوية. فالعالم مليء بالأمثلة على هاته الحروب المستحدثة حيث انه في عام (2015) اكتشفت" شركة LAST PASS نشاطا غير معتادا على شبكيتها حيث تبين أن مجموعة من المهاجمين قد سرقوا عناوين البريد الالكتروني للمستخدمين و رسائل التذكير الخاصة بكلمات المرور و في مثال أخر تعرض البيانات الشخصية الحساسة الخاصة ب 147 من عملاء شركة " EQUIFAX" الائتمانية في الولايات المتحدة الأمريكية للخطر من قبل مجرمي الانترنت[01].

-**الإشكالية :** الحرب السيبرانية من نماذج الحروب الجديدة التي لاقت رواجا كبيرا في عصرنا الحالي حيث شغل هذا نوع من الحروب عقول الساسة و صناع القرار حول دول العالم نظرا للتأثير الهائل و الصامت لهذا النوع من الحروب بالإضافة إلى صعوبة الإثبات الجنائي لها ومنه يتمحور التساؤل الرئيسي لهذه الدراسة حول فيما تتمثل اهم النماذج

-**مخطط الدراسة :** حيث تم تقسيم الدراسة إلى محورين أساسيين حيث تمثل المحول الأول في عرض تعريف موجز لمفهوم الحرب السيبرانية بالإضافة إلى أهم الأدوات المستخدمة فيها و أخيرا مبادئ هذا النوع من الحروب أما المحور الثاني فتم عرض فيه نموذج الروسي في الحروب السيبرانية و ذلك من خلال التطرق إلى الإستراتيجية الروسية في الحروب السيبرانية بالإضافة إلى أهم المؤسسات التي من شانها خوذ هذه الحروب و أخيرا عرض نماذج حروب للدولة الروسية ضد دول العالم.

1.تعريف الحروب السيبرانية :

لم تعد الحروب تقتصر على استخدام الأسلحة الفتاكة التي تحملها الطائرات او المدرعات فهذه توشك أن تتوارى في المستقبل وراء ظل حروب ربما تكون أكثر فتكا و هي الحروب الالكترونية.

-مفهوم الحرب السيبرانية CAYBER WARFARE:حيث عرفت وزارة الدفاع الأمريكية الحرب السيبرانية بأنها توظيف القدرات السيبرانية حيث يكون الغرض الأساسي هو تحقيق الأهداف او الآثار العسكرية في الفضاء السبيراني او من خلاله و يضيف تقرير خدمة أبحاث الكونغرس لعام (2001) يمكن استخدام مصطلح الحرب السيبرانية لوصف الجوانب المختلفة للدفاع و مهاجمة شبكة المعلومات و الحواسيب في الفضاء السبيراني فضلا عن حرمان الخصم من القدرة على فعل الشيء نفسه.

ووفقا للقرار نفسه الصادر عن مجلس الأمن الدولي مؤخرا الحرب السيبرانية هي استخدام أجهزة الحاسوب او الوسائل الرقمية من قبل الحكومة او بمعرفة او موافقة صريحة من تلك الحكومة ضد دوال أخرى او ملكية خاصة داخل دولة أخرى بما في ذلك الوصول المتعمد او اعتراض البيانات او تدمير البنية التحتية الرقمية و إنتاج و توزيع الأجهزة التي يمكن استخدامها لتخريب النشاط المحلي[02].

2.مبادئ إدارة الحرب السيبرانية :

1.2. عدم وجود قيود جسدية : في الحرب يجب على القوات البحرية أن تسافر عبر المحيطات و يجب على القوات البرية التنقل عبر التضاريس وهذا لا ينطبق على الحرب السيبرانية حيث انه يمكن شن هجوم في أي مكان و بنفس التأثير و هذا الرأي له بعض الحجج المضادة ومع ذلك يمكن القول انه لا يزال هناك بعض الحدود الفيزيولوجية تماما كما يجب الجندي العادي فان الهجوم السبيراني ينتقل عبر الكابلات المادية.

2.2. التأثيرات الحركية : الهدف من الحرب السيبرانية هو إحداث تأثيرات حركية هذا يتضمن الضرر المادي و ببساطة التأثير على القرار.

3.2. الخلسة : يختلف التخفي في الحرب الالكترونية في التخفي عن الحرب العادية أثناء التمويه و الدروع المضادة و التسلل التقليدي و يركز التسلل الالكتروني بين حركة المرور المشروعة هذا المبدأ يمس مفهوم الغدر.

4.2. قابلية التغيير وعدم الاتساق : و يعكس هذا وجهة نظر "براكس" ودوجان" بأن مجال الانترنت لا يمكن التنبؤ به بينما الرصاص تطير في واقع معين قد لا يعمل المجال الالكتروني بنفس الطريقة نظرا لجميع عوامل البرامج و الأجهزة المعينة.

5.2.الهوية و الامتيازات : الهدف الأساسي للمهاجم الالكتروني هو انتحال الهوية لشخص لديه الحق في الوصول للمطلوب لإحداث الضرر حيث تهدف عملية الاكتشاف السابقة إلى الوصول إلى الجذر و الهندسة الاجتماعية و هي مصممة لجمع كلمات المرور للمستخدمين المتميزين.

6.2. الاستخدام الثنائي: جميع أدوات الحرب السيبرانية ذات استخدام مزدوج حيث تشتمل على كل من الحرب و الاستخدامات السلمية هذا على عكس الحرب الحركية حيث الأدوات بشكل عام تستخدم مرة واحدة.

7.2. مراقبة البنية التحتية: جزء كبير من الحروب السيبرانية هو التحكم في البنية التحتية مجموعتان في حالة حرب في الفضاء السبيراني سوف تسيطر فقط على عدد محدود حيث أن الحصول على السيطرة المباشرة على البنية التحتية سيجلب مزايا [(03)].

3.أدوات الحرب السيبرانية:

هي رموز الحاسوب مصممة لاستخدامها بهدف تهديد او إلحاق الضرر جسدي او وظيفي او تقني بالهياكل او الأنظمة او حتى الأشخاص و الأسلحة و هذا ما ذهب إليه ريد بقوله هي أدوات لإلحاق الضرر و تعتمد الحرب السيبرانية بصفة عامة على الأجهزة و البرامج.

-الأجهزة: و هي الأدوات الميكانيكية و المغناطيسية و الالكترونية و الكهربائية التي تشتمل على نظام الحاسوب مثل وحدة المعالجة المركزية او محرك الأقراص او لوحة المفاتيح او الشاشة كما تعتبر الكابلات و الأقمار الصناعية و أجهزة التوجيه و شرائح الحاسوب و ما شابه ذلك جزءا من هذه الأجهزة

-البرامج: و هي السلاح الرئيسي في الحرب السيبرانية تتكون من البرامج المستخدمة لتوجيه عمليات الحاسوب و استخداماته و البرامج الضارة هي الأدوات التي تملكها الدول و التي يمكنها أن تلحق الضرر بخصمها . (04)

4.الإستراتجية الروسية في الحرب السيبرانية:

1.4.أنواع هجمات الحروب السيبرانية الروسية :

1. التجسس و يشير إلى مراقبة الدول الأخرى لسرقة الأسرار في الحرب الالكترونية و يمكن أن يشمل ذلك استخدام هجمات التصيد الاحتيالي لخرق أنظمة الكمبيوتر الحساسة.

2. التخريب يجب على المنظمات الحكومية تحديد المعلومات الحساسة و المخاطر إذا تم اختراقها قد ت سرق الحكومات المعادية او الإرهابيون المعلومات او يدمرونها او يستفيدون من التهديدات الداخلية مثل الموظفين غير المبالين.

3. هجمات رفض الخدمة DOS تمنع هجمات رفض الخدمة الوصول إلى موقع الويب عن طريق إغرائه بطلبات مزيفة و إجبار الموقع على التعامل مع هذه الطلبات يمكن استخدام هذا النوع

من الهجمات لتعطيل العمليات و الأنظمة الهامة و منع الوصول إلى المواقع الحساسة من قبل المدنيين او العسكريين و أفراد الأمن او الهيئات البحثية

4. هجمات شبكة الطاقة الكهربائية تسمح مهاجمة شبكة الطاقة للمهاجمين بتعطيل الأنظمة الحيوية و تعطيل البنية التحتية حيث يمكن أن تؤدي إلى تعطيل شبكة الاتصال و جعل الخدمة مثل الرسائل النصية و الاتصالات غير قابلة للاستخدام

5. هجمات الدعاية و ذلك من خلال محاولات السيطرة على عقول و أفكار الأشخاص الذين يعيشون في البلد المستهدف و يمكن استخدامها في فضح الحقائق المحرجة و نشر الأكاذيب لجعل الناس يفقدون الثقة في بلدهم او يقفون إلى جانب أعدائهم

6.هجمات الاضطراب الاقتصادي تعمل معظم الأنظمة الاقتصادية الحديثة باستخدام أجهزة الكمبيوتر يمكن للمهاجمين لاستهداف شبكة الكمبيوتر للمؤسسات الاقتصادية مثل أسواق المالية و أنظمة الدفع و البنوك لسرقة الأموال او منع الناس من الوصول إلى الأموال التي يحتاجونه[(05)]ا.

2.4.الإستراتيجية السيبرانية الروسية للأمن السيبراني:

يعد الهدف الأسمى للأمن السيبراني هو القدرة على مقاومة التهديدات المتعمدة وغير المتعمدة والاستجابة والتعافي، وبالتالي التحرر من الخطر أو الأضرار الناجمة عن تعطيل أو إتلاف تكنولوجيا المعلومات والاتصالات أو بسبب إساءة استخدام تكنولوجيا المعلومات والاتصالات ويتطلب حماية الشبكات وأجهزة كمبيوتر، والبرامج والبيانات من الهجوم أو الضرر أو الوصول غير المصرح به.

و تبلور الاهتمام الروسي بقضايا الأمن الإلكتروني في (عام 2000)، فعندما قامت روسيا بتطوير استراتيجية أمنية تبنى على أساس الإيمان الكامل بالدور الذي يلعبه الأمن الإلكتروني في تحقيق المصالح القومية وتعزيز الاستقرار الاجتماعي والسياسي.

وق أعلنت روسيا أيضاً في(عام 2010) عن العقيدة العسكرية الخاصة بها، و التي أشارت إلى أن الصراعات العسكرية الحديثة تتضمن الاستخدام المتكامل للقدرات العسكرية وغير العسكرية، مع الاهتمام بإبراز دور أكبر لحرب المعلومات. وقد تم تشكيل قيادة مستقلة للأمن السيبرانى، هذا علاوة على الإدارة السيبرانية داخل الجيش الروسي لتعزيز جاهزية القوات المسلحة الروسية للدفاع ضد الهجمات السيبرانية، واتخاذ الإجراءات الاحترازية ضد الهجمات السيبرانية من خلال الشبكات. وقامت روسيا بشراء آلات كتابه لاستخدامها في المكتبات الحيوية حتى لا تتعرض المكتبات السرية للاختراق، وبلغ الإنفاق العسكري الروسي على حرب الفضاء الالكتروني 127 مليون دولار من إجمالي إنفاق عسكري بلغ 40 بليون دولار في روسيا، التي تحتل المركز الرابع عالمياً في مجال تطوير قدرات

الأسلحة الالكترونية. وفى عام (2013)، توافقت كل من الولايات المتحدة الأمريكية وروسيا على إنشاء "الخط الساخن السيبرانى" للمساعدة في نزع فتيل أي أزمات تتعلق بالانترنت في المستقبل. (06)

ومن ناحية أخرى اعتزمت روسيا من خلال منظمة "البريكس" تأسيس فضاء إلكتروني خاص بها مستقل عن شبكة الانترنت الحالية بهدف التخلص من الهيمنة وعمليات التجسس الالكترونية الأمريكية، واتخذت خطوات فعلية لذلك، حيث تقوم البرازيل ببناء منظومة كابلات التي يمكن أن تربطها بروسيا والصين وجنوب إفريقيا، بكابل طوله 34 ألف كيلو متر، وهو يربط بين مدينة "فلاديفوستوك" فى شرق روسيا و"فورتاليزا" فى البرازيل، مروراً بشانتو الصينية و"تشيناى" الهندية و"كيب تاون" فى جنوب إفريقيا، ليس هذا فحسب، بل من المتوقع أن يوفر المشروع خدمات الإنترنت في 21 دولة افريقية، وبذلك يتم إنشاء شبكة انترنت جديدة موازية لشبكة الانترنت الحالية، وتكون منافساً قوياً للولايات المتحدة، وتعتزم دول "البريكس" أيضاً إصدار تشريعات تجبر القوى الرئيسية في الانترنت مثل "جوجل" و"فيسبوك" و"ياهو" على تخزين المعلومات التي يتم جمعها داخل دول المجموعة محلياً، كي لا تتمكن وكالة الأمن القومي الأمريكية من الوصول إليها.

وفى السنوات الأخيرة، قامت الحكومة الروسية بعمليات تقييم لمخاطر التهديدات الإلكترونية ، إلا أن نتائجها وما أسفرت عنه من سياسات لم يتم الإعلان عنه للعامة. ولكن بشكل عام يمكن القول بأن روسيا تضع المخاطر الإلكترونية في المرتبة الخاصة بالتطرف والمخاطر البيئية والجريمة المنظمة العابرة للحدود، وتأتى الهجمات الإلكترونية ضمن قائمة أكثر عشرة مخاطر تهدد البنية التحتية، وذلك وفقاً لاستراتيجية الأمن القومي الروسية. وتأتى في المرتبة الثانية، ضرورة تطوير القدرات التكنولوجية للقوات المسلحة حتى يتحقق الردع الإلكتروني.

وتعتمد الاستراتيجية الروسية الخاصة بالحروب الإلكترونية مثل الصين على استخدام الأسلحة الإلكترونية الهجومية باعتبار أنها قوة مضاعفة "Fore Multiplier" في الحروب، بمعنى أنها تزيد من القدرات القتالية للدولة إذا ما تم استخدامها إلى جانب قدرات عسكرية أخرى. كما تعتمد الاستراتيجية الروسية على محاولة تعطيل البنية التحتية المعلوماتية للخصم، والاتصالات المدنية و العسكرية له قبل البدء في العمليات العسكرية التقليدية. فوفقاً للعقيدة العسكرية الروسية، لابد وأن يسبق الهجوم العسكري الناجح عمليات أخرى تهدف إلى منع الخصم من الحصول على معلومات من مصادر خارجية، وتعطيل عمليات التداول المالية والائتمانية، ومحاولة التأثير في الرأي العام في الدولة الخصم عن طريق المعلومات الخاطئة والدعاية التي تخدم المصالح الروسية. ومن ثم يساعد التخطيط في مرحلة ما قبل الهجوم للقيام بعملية الاختراق السري لأنظمة الخصم في تحقيق هذه

الأهداف. وأبرز مثال على تلك الهجمات التي اتهمت روسيا بشنها (سنة 2008)ضد جورجيا قبل توجيه ضربة عسكرية ضدها[07].

5.المؤسسات الروسية المتخصصة في حروب المعلومات :

1.5.دائرة الحماية الاتحادية "fso": هي هيئة تنفيذية اتحادية تؤدي وظائف تطوير سياسة الدولة و التنظيم القانوني التنظيمي و الرقابة و الإشراف في مجال حماية الدولة و الرئاسية و الحكومية و أنواع أخرى من الاتصالات و المعلومات الخاصة المقدمة إلى سلطات الدولة الفيدرالية و سلطات الدولة المكونة للهيئات الحكومية الأخرى حيث وقع "فلاديمير بوتين" مرسوما بشان تعديل اللائحة الخاصة بجهاز الأمن الفدرالي و تم استكمال قائمة الصلاحيات و ذلك بمنع و إزالة عواقب الهجمات الكمبيوتر على موارد روسيا و كذا مشاركة في سياسة الدولة بشان امن المعلومات الدولي .

2.5.جهاز الأمن الاتحادي "fsb": يعمل هذا الجهاز في العديد من المجالات منها حماية حدود الدولة الروسية و الدفاع عنها و ضمان امن المعلومات روسيا و ممارسة الوظائف الأساسية لأجهزة الأمن الفدرالية المحددة في التشريع الروسي و كذلك تنسيق الجهود و مكافحة التجسس للسلطة التنفيذية الفدرالية.

3.5.جهاز الاستخبارات الخارجية "svr": يتكون من عدة وكالات حكومية خاصة هيئات استخبارات أجنبية تابعة للاتحاد الروسي يهدف إلى حماية الفرد و المجتمع و الدولة من التهديدات الخارجية المعلوماتية.

4.5.جهاز الاستخبارات العسكرية "gru": يصفها الكونغرس الأمريكي بأنها منظمة كبيرة وواسعة وقوية فتقول الوزارة إنها مكلفة بضمان الظروف المواتية للتنفيذ الناجح لسياسة امن الدولة و تزويد المسئولين بالمعلومات الاستخباراتية التي يحتاجون إليها لاتخاذ قرارات في مجالات سياسية [08].

6.نماذج عن الحروب السيبرانية الروسية :

1.6الحرب السيبرانية الروسية على استونيا 2007 :

تعتبر "استونيا" إحدى دول البلطيق التي استقلت عن الاتحاد السوفييتي حيث بدأت مجموعة من الإصلاحات الاقتصادية و السياسية و الاجتماعية و انضمت إلى الاتحاد الأوروبي و حلف الناتو و ذلك لتعزيز أمنها و التخلص من القيود الروسية و كان أهم التحديات التي واجهتها استونيا وجود أقلية روسية تمثل 26 بالمائة من الشعب الاستوني. [09]

حيث تم تسريع الهجمات الالكترونية في (عام 2007) على استونيا بقرار الحكومة الاستونية بنقل نصب تذكاري للحرب مخصص للقوات السوفيتية أثناء تحرير استونيا من الألمان

خلال الحرب العالمية الثانية حيث تم نقل التمثال من موقع "باريز" في تالين أثار هذا الإجراء رد فعل غاضب من الحكومة الروسية و سرعان ما تلاها هجمات (DDOS) ضد نظام الحكم و النظام المالي في استونيا بالإضافة إلى هجمات سيبرانية أخرى تنصلت موسكو من أي علم بها او رعايتها للهجمات ومع ذلك فان المدونات الروسية تحتوي على تعليمات حول كيفية الانضمام إلى (DDOS) علاوة على ذلك تتبع الطب الشرعي بعض هجمات حيث تم إيجاد عنوانين هاته الهجمات داخل روسيا و أشار المتحدث عن الحكومة الروسية في دفاع عن الاتهامات أن عناوين (IP) تم تزويرها حيث خلص احد المسئولين الاستونيين إلى أن هذه الهجمات تمثل شكلا جديد من أشكا ل القطاعين العام و الخاص أي أن الهجمات نفذت من قبل منظمة الجريمة المنظمة و لكن من إخراج الكريملين كما قال رئيس وكالة الأمن القومي الأمريكية "الجنرال كيث الكسندر" فجأة ذهبنا من الجريمة الالكترونية إلى الحرب الالكترونية في حيث يعتقد بعض الخبراء أن هجوم استونيا وفر وسيلة لموسكو لاختبار الأسلحة السيبرانية [10].

بالإضافة إلى هجمات « BOOT NET » و إلى « MAILBOMBING » حيث تعمل الأولى على محاولة التحكم في اكبر مجموعة ممكنة من شبكات الكمبيوتر بينما تعنى الثانية إغراق المستخدمين بالعديد من الرسائل التي تجعل البريد الالكتروني يتوقف عن العمل و كان الأثر المباشر هو فقدان الخدمات الحكومية و الخدمات المصرفية و من بين المواقع التي تأثرت بالهجمات موقع البرلمان الاستوني ووزير الدفاع فضلا عن الموقع الالكتروني لحزب رئيس الوزراء و عدد من الجامعات الكبرى و الصحف الوطنية و اضطر البنك إلى التوقف مؤقتا » HANSABANK » و كذلك استخدموا طرق أخرى تسمى « war dailing »المرتبطة بخطوط الهاتف و التي كان لها تأثير في الحصار على جميع مكاتب الحكومة و البرلمان و حجب الاتصالات عنها.[11]

2.6.الحرب السيبرانية الروسية على جورجيا 2008

بعد ذلك في (أوت 2008) تلاشت القوات الروسية في جورجيا بعد إطلاق تلك الدولة هجوم عسكري ضد "اوسيتيا" الجنوبية لاستعادة الأراضي من حكومتها المدعومة من روسيا الهجوم جاء عقب مزاعم جورجية بان كانت قوات حفظ السلام التابعة لها في "اوسيتيا" الجنوبية تتعرض للهجوم و أن روسيا كانت تنشر وحدات القتال في ذلك البلد و ردت روسيا بشن هجوم مضاد في "اوسيتيا الجنوبية" و ضد جورجيا نفسها حيث تلقت القوات الروسية الدعم من القوات الانفصالية في "اوسيتيا الجنوبية" و "أبخاريا "و رافقت هذه الهجمات هجمات الكترونية أدت إلى إغلاق مواقع رسمية في جورجيا بالإضافة إلى مواقع إخبارية محلية.[12]

فإضافة إلى القصف الصاروخي و الغزو العسكري زامنت روسيا بين الحرب التقليدية و الحرب السيبرانية في جورجيا حيث شنت هجوما سيبرانيا حيث قامت باختراق مواقعهم وشنت هجمات الحرمان من الخدمة ddos ضد القطاع الخاص و العام ووزعت البرامج الضارة على المتعاطفين الروس الذين يعيشون في جورجيا و ذلك بغرض نشر الفيروسات في جميع أنحاء شبكات البلاد و ذلك إلى أن تأثير الحرب السيبرانية في جورجيا لم يكن بالتأثير الكبير حيث كانت جورجيا تعتمد على الحد الأدنى من الاتصال بالأنترنت او من نتائج هذا الهجوم تعطل عمليات ألاف من المواقع الالكترونية التي تديرها الحكومة الجورجية و القطاع الخاص بالإضافة إلى تعطل محطتين تليفزيونيتين على الأقل مما اثر بشكل مباشر على السكان الجورجيين و قد تم اكتشاف برامج للتجسس بعد ذلك بعدة سنوات ففي مارس 2011 اكتشفت السلطات الجورجية برنامج يقوم بجمع المعلومات المتعلقة بالأمن القومي في الشبكات الدولية الجورجية و المنظمات المالية و حتى القطاع الخاص[13].

3.6.روسا و قيرغيزستان :

بعد خمسة شهور فقط من الصراع بين روسيا و جورجيا جاءت سلسلة ثالثة من الهجمات الالكترونية الكبرى ضد الحكومة و البنية التحتية لجمهورية سوفيتية سابقة في (يناير 2009) حيث أن اثنان من خوادم الانترنت الرئيسية في قرغيزستان تعرضت لهجمات DDOS كانت الهجمات قوية بما يكفي لإغلاق مواقع الويب و البريد الالكتروني داخل الدولة فتم إرجاع حركة مرور إلى خوادم روسية معروفة بنشاط جرائم الانترنت حيث حدث الهجوم في نفس الوقت الذي كانت فيه الحكومة الروسية تضغط على قرغيزستان لإنهاء وصول الولايات المتحدة إلى القاعدة الجوية في "ماناس" و هي مركز لوجيستي رئيسي يدعم العمليات العسكرية الأمريكية في أفغانستان. [14]

4.6.روسيا و اكرانيا :

يمكن القول إن الصراع السيبراني الروسي مع اكرانيا قد بدا في وقت مبكر من عام 2009 كجزء من حملة حرب معلومات أوسع ضد دول الناتو و الاتحاد الأوروبي لكن في سنة 2014 بدأت في الحرب فعليا ففي ذلك العام وقع الرئيس فلاديمير بوتين قرار يقضي باستعادة شبه جزيرة القرم و ضمها إلى روسيا من اوكرانيا و جمعت القوات الروسية على طول الحدود الوطنية لأوكرانيا و بدأت الحرب الروسية الاكرانية حيث تم كذلك شن العديد من هجمات حجب الخدمة و اختراق شبكة الاتصال كما تجسست روسيا من خلال العديد من البرامج .[15]

فأطلق قراصنة الموالية لروسيا سلسلة من الهجمات الالكترونية على مدى عدة أيام لتعطيل الانتخابات الرئاسية الاكرانية في مايو 2014 كما عملوا على الإفراج عن رسائل البريد الالكتروني المخترقة بالإضافة إلى محاولة تغيير حصص التصويت و تأخير النتيجة النهائية للانتخابات

كما أطلقت روسيا برامج خبيثة كانت ستعرض رسميا بيانيا يعلن فيه المتر شح اليميني المتطرف "ديميترو ياروش" تمت إزالة الفائز الانتخابي من لجنة الانتخابات المركزية في اكرانيا قبل اقل من ساعة من الإغلاق على الرغم من ذلك ذكرت القناة الأولى في روسيا ياروش قد فاز و بث الرسم المزيف مستشهدا بموقع اللجنة الانتخابية حيث أن هذه النتائج مزيفة موجهة إلى جمهور معين من اجل تغذية الرواية الروسية التي ادعت منذ البداية أن المتطرفين الوطنيين و النازيين كانوا وراء الثورة في اكرانيا [16].

4.6.روسيا و التنظيمات الإرهابية:

أطلقت "روسيا" في (30 سبتمبر 2015) حملتها العسكرية ضد التنظيمات التكفيرية الإرهابية في سوريا، و التي تمثلت أهدافها الرسمية المعلنة في حماية الجيش السوري من الانهيار حتى لا تسقط مؤسسات الدولة حسب الرواية الروسية ، فضلاً عن القضاء على تنظيمي "داعش"، وجبهة النصرة التابعين لتنظيم القاعدة وغيرها من التنظيمات الإرهابية الأقل نفوذاً وانتشاراً. وفى مواجهة هذا التدخل الروسي، تصاعد الجدل الداخلي بشأن جدواه ومدى انعكاسه على الداخل الروسي، واختلفت اتجاهات الرأي العام تجاه هذه الخطوة، خاصة في ضوء الذكرى السلبية للتدخل السوفيتي في أفغانستان.

هذا وقد نجحت الحكومة الروسية في تهدئة مخاوف الرأي العام من التدخل العسكري في سوريا، ونجحت في تعبئة الرأي العام لصالح تأييد هذا القرار، وذلك من خلال الخطوات التالية:

- سعى وزارة الدفاع الروسية لإصدار بيانات صحفية عن العلميات العسكرية في سوريا، ونشرها من خلال موقع الفاسبوك يومياً، فضلاً عن كتابة تغريدات على موقع توتير عن العمليات العسكرية الروسية في سوريا، وذلك بهدف تقديم معلومات مفصلة عن الضربات الجوية، كما يتم عرض مقاطع فيديو للعمليات العسكرية وللظروف المعيشية على اليوتيوب التي يعيش في ظلها أفراد الجيش الروسي في سوريا. وتهدف هذه الخطوة إلى زيادة الشفافية وتقديم انطباع بأن المناطق التي توجد فيها القوات المسلحة الروسية آمنة ومحمية.

- التأكيد على استخدام الجيش الروسي أسلحة ومعدات عسكرية متقدمة تقنياً، مما يقلل إلى حد كبير من خطر الإصابات والخسائر في صفوف الجيش الروسي في سوريا، فضلاً عن استبعاد القيادة الروسية إمكانية إرسال قوات برية إلى سوريا.

- توظيف الكرملين حادث استهداف الطائرة المدنية الروسية في سيناء بعمل إرهابي، للتأكيد على ضرورة توجيه ضربات انتقامية ضد "داعش"، وهو ما يتسق مع توجهات الرأي العام في هذا الإطار.

ومما سبق، يتضح أن طريقة إدارة الكرملين التغطية الإعلامية الالكترونية للحرب الروسية في سوريا حتى الآن، نجحت في إيجاد مواقف إيجابية وداعمة من جانب أغلب فئات الشعب الروسي، خاصة أنه ليس من المتوقع أن تواجه القوات الجوية الروسية خسائر بشرية تذكر نتيجة عملياتها العسكرية في سوريا، وقد انعكس هذا النجاح في التغطية الإعلامية للحرب على نتائج استطلاعات الرأي العام التي قامت بها بعض مؤسسات قياس الرأي العام الروسية.[17]

خاتمة :

إن الحرب قد اتخذت شكلا جديدا في العصر الحالي ألا وهي حرب المعلوماتية حيث تم إيجاد شكل جديد من أشكال الحروب ألا وهو الحروب الهجينة للدلالة على الحروب التي تستعمل في الحرب الالكترونية إلى جانب الحرب التقليدية فالحرب السيبرانية بمثابة مكمل للحرب التقليدية فتتعدد أغراض هذه الحروب منها التجسس و نشر الدعاية بالإضافة إلى إحداث خلل في البنية التحتية وقد يصل مداها إلى التأثير الجسدي و إحداث الفوضى وذلك حتى يسهل احتلال هذا البلد بالقوة التقليدية وهذا يدل على أن كما زادت رقمنه القطاعات العامة زاد خطر هذه الحروب فانه من الواجب اخذ احتياطات الدول في هذا المجال وذلك من خلال أنظمة الحماية ومن التوصيات التي يمكن الخروج بها :

1 تطوير قطاعات تكوينية وطنية في مجال أنظمة الحماية و تكنولوجيات الإعلام الآلي وذلك من خلال تبني خبرات وطنية في هذا المجال.

2 تبني سياسات عالمية رائدة في هذا المجال.

3 العمل على إنشاء منظمات وطنية وإقليمية وعالمية والتي من شانها سن قوانين دولية لإدانة هذه الحروب كون أن تأثيرها كبير جدا.

4 عقد ملتقيات علمية هادفة تحت هذا المجال.

الهوامش:

[01] **محمد سعد محمود ، الحرب السيبرانية أدواتها وقودها خسائرها ، صفحة 7.**

[02] زينب شنوف ، الحرب السيبرانية في العصر الرقمي حروب ما بعد كلاوزفيتش ، المجلة الجزائرية للامن و التنمية، المجلد 9 ،العدد2 ، جويلية 2020 ، صفحة 91.

[03] Michael Robinson, cyber warfare issues and challenges, computer and security , 70/94, 2015 page

[04] زينب شنوف، مرجع سابق ، صفحة 98

[05] مقال منشور على الموقع التالي https://www.imperva.com/learn/application-security/cyber-warfare تم الاطلاع بتاريخ 2022/11/01

[06] اماني عصام ، استخدام روسيا للقوة السيبرانية في ادارة تفاعلاتها الدولية ، مجلة كلية الاقتصاد و العلوم السياسية ، جامعة القاهرة ، المجلد 22 ،العدد 4 ،اكتوبر 2022 على الموقع https://jpsa.journals.ekb.eg/article

07 اماني عصام ، نفس المرجع.

[08] عن موقع الرسمي للحكومة الروسية http://government.ru/en/department/113/ تم الاطلاع بتاريخ 2022/11/02

[09] قاضي هشام ، الامن السيبراني في الالفية الثالثة التهديدات التحديات سبل المواجهة ، الملتقى الافتراضي السيبراني الدولي الاول ، دار قاضي للنشر و الترجمة ، صفحة 15.

[10] ANDREW F. KREPINEVICH , CYBER WARFARE A NUCLEAR OPTION , CENTER FOR STRATEGIC AND BUGETARY ASSESSMENTS , 2012 PAGE 51/52

[11] قاضي هشام ،مرجع سابق ، صفحة 16

[12] ANDREW F. KREPINEVICH , Op.Cit , PADE 54

[13] قاضي هشام ، مرجع سابق ، صفحة 17

[14] ANDREW F. KREPINEVICH , Op.Cit ,PAGE 56

[15] قاضي هشام ، مرجع سابق ، صفحة 18

[16] على زياد فتحي ، رؤية استراتيجية العمليات السيبرانية الاوروميتوسطية و ممهدات الجيوسيبرانية الروسية رؤية في الاشتباك السيبراني الاورو روسي ، مجلة حمورابي ، العدد 30 ،السنة السابعة ، ربيع 2019 ، صفحة 13.

[17] اماني عصام ، مرجع سابق.

الصفحة الرئيسية للمجلة: www.asjp.cerist.dz/en/PresentationRevue/796 PISSN : 2477-9970 - EISSN : 2822-1540

الحماية القانونية الدولية والوطنية للأطفال ضحايا الهجرة غير الشرعية

International and national legal protection for children who are victims of illegal immigration

أ. بويحياوي أمال *

كلية الحقوق والعلوم السياسية

جامعة الشاذلي بن جديد الطارف (الجزائر).

amelmouhamed20@gmailcom

ملخص:

إن الهجرة غير الشرعية لم تعد حكرا على فئة الشباب من الذكور، بل استهوت فئة أخرى هي فئة الأطفال القصر غير المصحوبين، هذه الفئة هي الأخرى لها أسباب وظروف تواجهها تختلف في غالب الأمر عن هجرة الذكور المعتادة.

وموضوع ظاهرة الهجرة غير الشرعية للأطفال أصبح من المواضيع الحساسة ومن الملفات الساخنة المتداولة ضمن أجندة الأسرة الدولية والوطنية، للبحث في مكنوناته ومحاولة مكافحة الظاهرة بشتى الوسائل قبل أن تتفاقم أكثر وأكثر.

الكلمات المفتاحية: الهجرة غير الشرعية؛ القانون الدولي ؛ القانون الداخلي؛ الحماية القانونية.

***

Abstract:

Illegal migration is no longer the prerogative of young men in the male category, but anther category,that of minor children,also has reasons and circumstances that often differ from the usual male migration .

The phenomenon of Illgal migration of children has become one of the senstive topics qnd not files circulqting within the international and national family's agenda, to research its potentialsand try to combat the phenomenon by various means before it worsens further.

Keywords: *Illegal migration, children, international law, domestic law, legal protection.*

* - المؤلف المرسل: أ. بويحياوي أمال

المقدمة:

إن مسألة الهجرة غير الشرعية لم تكن أصلا مطروحة في جدول أعمال المؤتمرات والملتقيات الدولية، وبالتالي لا وجود لهذه الظاهرة في المناقشات الدولية بشكل عام إلا من خلال الاتفاقية الدولية حول حماية حقوق العمال المهاجرين وأفراد عائلتهم المنبثقة عن الجمعية العامة في 18 ديسمبر 1990.[1] وورد تعريف للمهاجر غير القانوني في المادة 2 فقرة "ب" يعتبر بدون وثائق وفي وضعية غير قانونية كل من لا يشمل على الشروط المنصوص عليها في الفقرة "أ" من هذه المادة.

أما المشرع الوطني عرف الهجرة غير الشرعية بمقتضى الأمر رقم:66-211 [2] بأنها "دخول شخص أجنبي إلى التراب الوطني بطريقة سرية أو بوثائق مزورة بنية الاستقرار أو العمل".

ولقد أعربت وأكدت الأمم المتحدة عن قلقها حول ارتفاع عدد الأطفال المهاجرين والنساء المهاجرات بطريقة غير شرعية من خلال القرار المتعلق بحماية المهاجرين عام 2010 في الفقرة ج \ي والذي نص على ما يلي 'إذيساورها القلق ازاء العدد الكبير والمتزايد من المهاجرين، لاسيما النساء والأطفال الذين يعرضون أنفسهم للخطر بمحاولة عبور الحدود الدولية، دون حيازتهم لوثائق السفر المطلوبة، وإذ تقرر بواجب احترام الدول لحقوق الانسان لهؤلاء المهاجرين ..."[3]. ومن هذا المنطلق فإن الهجرة غير الشرعية لم تعد حكرا على فئة الشباب من الذكور، بل استهوت فئة أخرى هي فئة النساء والأطفال القصر غير المصحوبين، هذه الفئة هي الأخرى لها أسباب وظروف تواجهها تختلف في غالب الأمر عن هجرة الذكور المعتادة.

إن موضوع ظاهرة الهجرة غير الشرعية للأطفال أصبح من المواضيع الحساسة ومن الملفات الساخنة المتداولة ضمن أجندة الأسرة الدولية والوطنية للبحث في مكنوناته ومحاولة مكافحة الظاهرة بشتى الوسائل قبل أن تتفاقم أكثر وأكثر, ومن واجبنا نحن كأساتذة باحثين دراسة هذه الظهارة وتحليلها من الناحية القانونية، وهذا ما حولنا التطرق اليه ضمن هذه الورقة البحثية الموسومة ب: **الحماية القانونية الدولية والوطنية للأطفال ضحايا الهجرة غير الشرعية** ، ضمن المحور الثالث الموسوم ب: **الهجرة غير الشرعية للأطفال في ظل التشريعات الدولية والوطنية**، وذلك ضمن فعاليات الملتقى الوطني المتميز والموصوم ب: الهجرة غير الشرعية للأطفال – الواقع، المكافحة والتحديات- للإجابة علة الاشكالية التالية: **ماهي أهم أوجه الحماية القانونية الدولية والوطنية للأطفال ضحايا الهجرة غير الشرعية ؟** معتمدين على المنهج الوصفي والتحليلي المناسب للدراسة، ضمن خطة ثنائية متكونة من مطلبين.

المطلب الأول: ظروف ودوافع الأطفال غير المصحوبين في ظل الهجرة غير الشرعية

المطلب الثاني: أوجه الحماية القانونية للأطفال غير المصحوبين في ظل الهجرة غيرالشرعية

المطلب الأول: ظروف ودوافع الأطفال القصر غير المصحوبين في ظل الهجرة غير الشرعية

إن الهجرة غير الشرعية استقطبت شريحة اجتماعية من الهرم السكاني وهي فئة الأطفال القاصرين[4]،فيكونون هم أنفسهم مهاجرين ويتركون في بلدان الأصل، أو يولدون لآبائهم المهاجرين في بلدان المقصد، ويتزايد عدد الأطفال والمراهقين غير المصحوبين الذين يهاجرون سعيا وراء مستويات المعيشة الأحسن، ويواجهون في سياق الهجرة غير القانونية تحديات عديدة [5]، رغم الحماية القانونية الدولية والمحلية التي يتمتعون بها.

وفي هذا المطلب سوف نتعرف على ظروف ووضعية الأطفال المهاجرين مع جماعات التهريب، وكذا دوافع هجرتهم وتركهم للبلد الأصلي.

الفرع الثاني: الأطفال غير المصحوبين وجماعات تهريب المهاجرين

غالبا ما يسافر اللاجئون والمهاجرون جنبا إلى جنب، ويسلكون نفس المسارات ويستعملون نفس أنظمة النقل ويلجؤون إلى نفس شبكات التهريب، في محاولة لبلوغ نفس الهدف وهو التواجد في بلد المقصد، وهم بذلك يشكلون ما يسمى بالهجرة المختلطة، ويؤكد الإعلان العالمي لحقوق الطفل وحمايته ونمائه الصادر عن القمة العالمية للطفولة في سبتمبر 1990 ، أنه في كل يوم يتعرض عدد لا يحصى من الأطفال في كل أنحاء العالم إلى أخطار تعيق نموهم وتنميتهم، وهم يعانون كثيرا ...بوصفهم لاجئين وأطفال مشردين أجبروا على ترك ديارهم وجذورهم... »[6] .

وصل إلى إيطاليا سنة 2016 حوالي 16%من الأطفال سالكين الطريق عبر وسط البحر المتوسط، كما لقي أكثر من 700 طفل حتفهم بعبورهم البحر المتوسط في ليبيا، إنه طريق متعدد الروافد ينقل الأطفال من المناطق النائية من الشرق الأوسط عبر الصحراء الكبرى إلى البحر الأبيض المتوسط في ليبيا، ويقطع الأطفال هذا الطريق على أمل الوصول إلى بر الأمان إلى أوروبا، فهم يفرون من الحرب عادة والعنف والفقر ويتحملون الاستغلال وسوء المعاملة، ويموت الآلاف منهم[7].

تتم هجرة القصر غير المصحوبين في غالب الأحيان عن طريق مهربين(جماعات تهريب المهاجرين)، ففي سنة 2016 كان هناك أكثر من 25.800 طفل غير مصحوب بذويه وصلوا إلى إيطاليا عن طريق هذه الجماعات، وتتضمن وسائل نقل التي يستخدمها الأطفال عادة وبشكل أساسي، وكمثال على ذلك في صحراء ليبيا، الشاحنات وسيارات الأجرة، كما يتم قطع المسافة سيرا على الأقدام، أو عن طريق دراجات نارية وشاحنات.ويحظى القاصرون المصريون غير المصحوبين بنصيب الثلث، اذ يبلغ عددهم 3500 قاصرا، بينما لقي العشرات حتفهم ولم يتم انتشال جثثهم من عرض البحر، حسب تصريحات "ريكاردو نوري" الناطق الرسمي باسم منظمة العفو الدولية في إيطاليا[8].

تتمثل المخاطر الرئيسية التي يواجهها هؤلاء الأطفال المهاجرون في العنف الجنسي، الابتزاز والاختطاف، وفي كثير من الأحيان يتم الاعتداء الجنسي على نطاق واسع ومنظم في المعابر ونقاط

التفتيش. معظم الأطفال الذين يعانون من هذه الانتهاكات والاعتداءات وخاصة الجنسية منها لم يبلغوا السلطات عنها، بسبب مخاوفهم من الترحيل أو وضعهم في مراكز الاحتجاز، وكذلك خوفا من مشاعر الخزي والعار التي كانت تنتابهم[9].

الفرع الثاني: دوافع هجرة الأطفال غير المصحوبين

إن هجرة القصر غير المصحوبين تتم بشكل واسع عن طريق اتخاذ قرار من العائلة لهجرة ابنها القاصر، بسبب انسداد الأفق وفقدان الأمل في أي مستقبل واعد، وهي تعول عليه في كثير من الأحيان ليساعدها، فهي تنظر إلى الطفل كمشروع استثماري، وبسبب الدخل الزهيد الذي يتقاضاه الطفل داخل مدينته، بعد أن يتوقف عن مشواره الدراسي تشجعه على الهجرة، وتنتشر هذه الظاهرة بكثرة في دولة المغرب. يحرس الآباء على أن يهاجر أبناؤهم قبل بلوغ سن الرشد إلى إسبانيا، لأن تسوية وضعية القاصر أسهل من تسوية وضعية البالغ[10].

نشرت وسائل الإعلام الإيطالية في 18 أوت 2016 تحت عنوان " طفل في مهمة إنسانية " وهي قصة الطفل المصري أحمد البالغ من العمر 13 سنة الذي هاجر إلى إيطاليا بقرار من عائلته، وكانت العناوين صادمة وهي تصرح: " الطفل المصري الذي فقد الأمل في بلاده لإنقاذ شقيقه من الموت، يواجه الموت سعيا لعلاج أخيه المريض"، حيث كشف الحادث حقيقة موقف بعض الآباء، الذين يدفعون ألاف الدولارات لسماسرة الهجرة غير الشرعية لتهريب أبنائهم الأطفال إلى إيطاليا، في رحلات محفوفة بالمخاطر عبر قوارب متهالكة تحمل مئات المهاجرين[11].

إن الأطفال غير المصحوبين يحرمون من الحصول على العديد من الحقوق، إضافة إلى عدم توفير الحماية الكافية لهم، في كثير من الأحيان وباستمرار يحرمون من الدخول إلى البلد، ويقع احتجازهم من جانب موظفي إدارة الحدود أو الهجرة، وفي حالات أخرى يسمح لهم بالدخول، ولكنهم يحرمون من الوصول إلى إجراءات طلب الحصول على اللجوء، أولا تعالج طلباتهم هذه بطريقة تراعى سن الطفل ونوع جنسه[12].

تلجأ بعض البلدان إلى رفض لم شمل الأطفال المنفصلين عن ذويهم المعترف بهم، وهناك بلدان أخرى تجيز لم الشمل لكن بشروط متشددة، بدرجة يستحيل فيها عمليا نيل هذا المبتغى، ويحصل الكثيرون من هؤلاء الأطفال على وضع مؤقت ينتهي ببلوغهم سن 18، ولا يتوفر إلا القليل منهم على البرامج الفعالة الخاصة بالعودة. من جملة هذه الأسباب فان لجنة حقوق الطفل الدولية[13]. أثارت القضايا ذات الصلة بالأطفال غير المصحوبين والموجودين خارج بلد جنسيتهم، أو الموجودين خارج بلد إقامتهم الاعتيادية، وذلك بصرف النظر عن وضع إقامتهم وأسباب وجودهم بالخارج، أي بمعنى بمن فيهم المهاجرين غير الشرعيين، إلا أن هذا لا ينطبق على الأطفال الذين لم يعبروا حدود دولية، وكذا ملتمسو اللجوء والأطفال واللاجئون والمهاجرون[14].

يهاجر الأطفال القصر كذلك نتيجة ظروف أخرى ممزقة اجتماعيا، كما في حالة طلاق الأبوين، وبحسب نتائج الاستطلاعات فإن 35 %من القاصرين المغاربة الذين وصلوا إلى إسبانيا، ينتمون إلى عائلات غير مستقرة عائليا ويعيشون حالة من الانحراف، فهم لا يتوفر لديهم المال الذي تتطلبه الهجرة في القوارب، لذا فالوسيلة الوحيدة هي التخفي في الشاحنات أو الحافلات أو بواخر نقل السلع[15].

حسب دراسة قامت بها فرقة بحث مغربية (حول الأطفال المغاربة القصر غير المصحوبين في المهجر)، توصلت إلى أن حياة المهاجرون القصر غير المصحوبين في بلد المقصد لا تختلف كثيرا عن حياتهم في بلد المنشأ، إنها حياة ضياع وحرمان وتسكع في الشوارع، فهم يمتازون بالمزاج العصبي، والشجار بينهم قائم لأتفه الأسباب، وبعضهم يحمل خدوش في الوجه تشهد بذلك، ومن الناحية الفيزيولوجية يوحي شكلهم بأنهم أقل سنا من عمرهم الحقيقي، قامتهم قصيرة، وبنيتهم هزيلة، يعانون أمراض الأسنان أو أمراض العيون، أو بعض الأمراض الجلدية المرتبطة بغياب النظافة، كما أن بعضهم مدمن على المخدرات، وبسبب تعذر الحصول على هذه الأخيرة، يعوضونها بأنواع من الغراء يشتمونه، والذي سبب مضاعفات خطيرة على صحتهم[16].

حسب دراسة في الموضوع حول الأطفال القصر غير المصحوبين، فإن 20%يرتكبون مخالفات يعاقب عليها القانون، على رأسها السرقة من المحلات التجارية الكبرى، واعتراض سبيل المارة وانتشالهم في الشارع العام، ويمثل المغربيون أعلى نسبة من القاصرين الأجانب الذين يتم اعتقالهم بتهمة السرقة، لارتكابهم مخالفات تقود إلى الحبس، غير أن هناك من ينجح في إيجاد بديل أفضل من الحبس ومن الشارع، ويتعلق الأمر (وهذا حسب دراسة قامت بها المغرب) هنا بمركز الإيواء[17].

المطلب الثاني: أوجه الحماية القانونية للأطفال غير المصحوبين في ظل الهجرة غير الشرعية

نظرا لتفاقم ظاهرة هجرة الأطفال غير الشرعية بصورتيها، سواء كانت الهجرة مع رفيق، (الأب أو الأم) أو كانت الهجرة بدون رفيق(غير مصحوبين)، فان المجتمع الدولي والداخلي تصدى الى هذه الظاهرة في اطار سياسة عمل، حيث جسد الحماية القانونية لهؤلاء الأطفال، والتي كانت كالتالي:

الفرع الأول: الحماية القانونية الدولية

لقد عددت اتفاقية حقوق الطفل[18] مجموعة من الحقوق العامة والخاصة بالطفل والتي ينبغي أن يتمتع بها، بغض النظر عن جنسيته أو لغته أو ثقافته أو عقيدته[19].

اتفاقية حقوق الطفل تلزم الدول الأطراف بنوعين من التدابير حيال الطفل اللاجئ، الذي يسعى للحصول على مركز لاجئ في التمتع بالحقوق الواردة في الاتفاقية أو غيرها من الاتفاقيات الدولية المتعلقة بحقوق الإنسان، أما الثاني فهو التعاون مع الأمم المتحدة وغيرها من المنظمات الدولية في إطار الجهود التي بذلتها لحماية الطفل اللاجئ، والبحث عن والديه أو أي أفراد آخرين من أسرته، ومن أجل الحصول على المعلومات اللازمة لجمع شمل أسرته، وإذا تعذر العثور على والدي الطفل أو أفراد أسرته

الآخرين، يمنع الطفل اللاجئ ذات الحماية المنصوص عليها في الاتفاقية لأي طفل محروم بصفة دائمة أو مؤقتة من بيئته العائلية، وهذا حسب نص المادة 22 من الاتفاقية[20].

حسب نص المادتان 18 فقرة (2) و 20 فقرة (1) يتعين على الدول إنشاء الاطار القانوني الأساسي، واتخاذ التدابير اللازمة لضمان تمثيل الطفل غير المصحوب أو المنفصل عن ذويه أحسن تمثيل لمصالحه الفضلى، وينبغي للدول أن تعين وصيا أو مستشارا حال تعريف الطفل بوصفه غير مصحوب أو منفصلا عن ذويه، وأن تضمن استمرار ترتيبات الوصاية هذه إلى أن يبلغ سن الرشد أو يغادر إقليم الدولة أو يصبح غير خاضع لولايتها نهائيا، وفقا لأحكام الاتفاقية والالتزامات الدولية الأخرى، كما ينبغي استشارة الوصي وإعلامه بشأن الإجراءات التي تهم الطفل.

ينبغي للدول كذلك أن تضمن للأطفال المنفصلين عن ذويهم وغير المصحوبين مستوى معيشي ملائم لنموهم البدني، العقلي، الروحي والمعنوي. وعلى غرار ما تنص عليه المادة 27 فقرة 2 من الاتفاقية ينبغي على الدول أن تقدم المساعدة المادية وتوفر برامج للدعم، ولاسيما في مجال التغذية الملبس والإسكان، كما ينبغي تسجيل الأطفال غير المصحوبين أو المنفصلين عن ذويهم لدى السلطات المدرسية المختصة بأسرع وقت ممكن[21].

في حالة احتجاز الطفل كإجراء استثنائي، يجب أن تستجيب شروط الاحتجاز لمصالح الطفل وأن تراعى مراعاة تامة أحكام الفقرتين (أ) و (ج) من المادة 37 من الاتفاقية والتي تنص على ما يلي: تكفل الدول الأطراف:

أ-ألا يعرض أي طفل للتعذيب أو لغيره من ضروب المعاملة أو العقوبة القاسية، أو الإنسانية أو المهينة، ولا تفرض عقوبة الإعدام أو السجن مدى الحياة بسبب جرائم يرتكبها أشخاص تقل أعمارهم عن ثماني عشرة سنة، دون وجود إمكانية للإفراج عنهم.

ب-ألا يحرم أي طفل من حريته بصورة غير قانونية أو تعسفية. ويجب أن يجرى اعتقال الطفل أو احتجازه أو سجنه وفقا للقانون، ولا يجوز ممارسته إلا كملجأ أخير، ولأقصر فترة زمنية مناسبة.

ج-يعامل كل طفل محروم من حريته بإنسانية واحترام للكرامة المتأصلة في الإنسان، وبطريقة تراعى احتياجات الأشخاص الذين بلغوا سنه، وبوجه خاص يفصل كل طفل محروم من حريته عن البالغين، مالم يعتبر أن مصلحة الطفل تقتضي خلاف ذلك، ويكون له الحق في البقاء على اتصال مع أسرته عن طريق المراسلات والزيارات، إلا في الظروف الاستثنائية.

د-يكون لكل طفل محروم من حريته حق الحصول بسرعة على المساعدة القانونية وغيرها من المساعدة المناسبة، فضلا عن الحق في الطعن في شرعية حرمانه من الحرية أمام محكمة أو سلطة مختصة مستقلة ومحايدة أخرى، وأن يجرى البث بسرعة في أي إجراء من هذا القبيل[22].

في نفس الإطار أشارت لجنة حقوق الطفل في تعليقها رقم: 2005/06 على ما يلي: " بأنه ينبغي كقاعدة عامة ألا يحتجز الأطفال غير المصحوبين بأهلهم وأنه لا يمكن أن يقتصر تبرير الاحتجاز على أساس وضعهم كمهاجرين أو مقيمين وأنه ينبغي ألا يحرموا لمجرد دخولهم أو وجودهم غير القانوني في البلد"، وهذا ما أكدته كذلك المحكمة الأوروبية لحقوق الانسان في حكمها حول قضية C.GrèceRahimi هذا الطفل القاصر وغير المصحوب بأهله، الذي دخل اليونان بطريقة غير شرعية فوضع في مركز الاحتجاز(Pagan) في جزيرة (Lesbos) في انتظار طرده، فقضت المحكمة بوجود تصرف لا إنساني ومهين للطفل، لأن هذا التصرف يعد انتهاكا للمادة 3 من الاتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان، وأيضا له الحق في الطعن في قرار احتجازه طبقا للمادة 13 من نفس الاتفاقية، وفي هذا انتهاكا لحريته وأمنه طبقا للمادة 5 الفقرة الأولى والرابعة[23].

تناولت اتفاقية حقوق الطفل العودة إلى بلد المنشأ، والذي يعد خيارا مقبولا إذا كانت تنطوي على " خطر معقول" بأن تسفر عن انتهاك حقوق الإنسان الأساسية للطفل، ولا يجوز تنظيم العودة إلى بلد المنشأ مبدئيا، إلا إذا كانت هذه العودة تخدم مصالح الطفل الفضلى، وينبغي عند اتخاذ القرار مراعاة جملة من الشروط منها:

-السلامة والوضع الأمني والأوضاع الأخرى، بما فيها الأوضاع الاجتماعية والاقتصادية التي سيلاقيها الطفل عند عودته، ويتحدد ذلك بإجراء دراسة اجتماعية عند الاقتضاء، تقوم بها منظمات (الشبكة الاجتماعية).

-ترتيبات الرعاية للطفل المعني[24].

-الآراء التي أعرب عنها الطفل في إطار ممارسة حقه، وأراء الأشخاص الساهرين على رعايته[25].

-حق الطفل في الحفاظ على هويته بما في ذلك جنسيته، واسمه وصلاته العائلية.[26]

-إيلاء الاعتبار الواجب لمواصلة الاستمرارية في تربية الطفل، وخلفية الطفل الإثنية، الدينية، الثقافية واللغوية.

إن اتفاقية حقوق الطفل سنة 1989 وخاصة أحكامها المتعلقة بالأطفال القصر غير مصحوبين لم تصبح بعد كافية لتفعيلها عمليا، بل يتعين العمل على تطبيقها وذلك من خلال ايجاد آليات عالمية وإقليمية تحفز الدول إعمالها على أرض الواقع.

في سبتمبر 2010 أصدرت لجنة حقوق الإنسان التابعة للأمم المتحدة دراسة عن التحديات والممارسات الفضلى في مجال تنفيذ إطار العمل الدولي، يهدف إلى حماية حقوق الطفل في سياق الهجرة ،وتشير هذه الدراسة إلى وجود ثغرات كبيرة في توفير الحماية للأطفال المهاجرين في جميع مناطق العالم ، وتناشد بلدان المنشأ والعبور والمقصد أن تعتمد نهجا متحسسا لاحتياجات الأطفال، قائمة على الحقوق تكون فيها المصالح العليا للطفل هي الاعتبار الأول في كل التدابير المتخذة، وأن تسترشد بمعايير حقوق الإنسان حسبما وردت في إتفاقية حقوق الطفل، وفقا للمبدأ الأساسي المتمثل في خدمة المصالح العليا للطفل، وفيما يتعلق بتهريب الطفل المهاجر في إطار الهجرة غير الشرعية ،

يكتسي هذا الحق أهمية خاصة في ضمان توفير الحماية والمساعدة الكافيتين للأطفال غير المصحوبين والمفصولين عن أباءهم ، وفي تقرير أعده المقرر الخاص المعني بالحقوق الإنسانية للمهاجرين إلى مجلس حقوق الإنسان ، يشير إلى ضرورة الانتباه إلى وضعية الأطفال المهاجرين، ويوصي بأن ينبغي أن تولي الدول وخاصة دول العبور ودول المقصد عناية خاصة للأطفال بدون أوراق، والأطفال الذين لا مرافق لهم والأطفال المنفصلين على ذويهم، وكذلك حماية الأطفال الذين يلتمسون اللجوء، والأطفال ضحايا الجريمة المنظمة عبر الوطنية بما في ذلك التهريب[27] .

يعتبر المجلس الأوروبي من بين أهم المنظمات الإقليمية الأكثر فعالية في مجال حقوق الإنسان بصفة عامة وحقوق الطفل بصفة خاصة، حيث تهدف دورته 3018 التي انعقدت في لكسمبورغ بتاريخ 3 جوان 2010 إلى توحيد سياسة الدول الأعضاء اتجاه الأطفال غير المصحوبين، وجعلها قائمة على ضمان وقاية وحماية ومساعدة الأطفال على العودة إلى بلدهم الأصلي، دون إهمال مصالحهم، كما أشار المجلس الأوروبي بأن مراجع عمله يعتمد بالخصوص مثلا على:

-جعل اتخاذ القرار النهائي المتعلق بالعودة مقيد بأجل 6 أشهر كأقصى حد.

-على الدول الأعضاء الالتزام بتطبيق إجراءات الاستقبال التي تلبي متطلبات الأطفال غير المصحوبين، في انتظار إيجاد حل دائم لهم واحاطتهم بالضمانات الإجرائية اللازمة[28] .

دعا المجلس الأوروبي الدول الأعضاء فيما يخص العودة وإعادة الإدماج تبني القرارات التالية:

-تشجيع الدول الأعضاء على استثمار كل الإمكانيات التي تمنحها المعاهدة رقم: 2007/862 المرتبطة بالإحصائيات الخاصة بالهجرة والحماية الدولية، وذلك قصد جمع المعطيات الوافية حول القاصرين وغير المصحوبين، الذين يدخلون التراب الأوروبي.

-تكليف وكالة فرونتكس وأورو بول بجمع المعلومات وتحليلها بالرجوع إلى المصادر الجاهزة، حتى تتمكن من أن تقدم للدول الأعضاء تحليلات مضبوطة، عن المخاطر المحتملة.

-دعوة المكتب الأوروبي للمساندة في مسألة الهجرة إلى تنظيم وتنسيق وتنفيذ أنشطة، تهدف إلى جمع معلومات عن الدول الأصل المصدرة للهجرة، وذلك لتمكين الدول الأعضاء من تقويم الاحتياجات وحماية القاصرين غير المصحوبين، كما دعت وكالة " فرونتكس" إلى أن تدرج في برنامج تكوين حراس الحدود وحدة خاصة بآليات ضبط الوضعية الصعبة عند القاصرين غير المصحوبين[29].

الفرع الثاني: الحماية القانونية الداخلية

على مستوى القوانين الداخلية فإن الطفل القاصر غير المصحوب في إطار الهجرة غير الشرعية وفرت له كذلك الحماية، وكمثال على ذلك:

أولا: القانون الإيطالي

تتجه أغلبية رحلات الهجرة غير الشرعية للأطفال القصر غير مصحوبين إلى إيطاليا خاصة من

مصر، وهو ما يطرح التساؤل، لماذا إيطاليا من أكثر الدول إن لم تكن أكثرهم هدفا للمهاجرين القصر غير المصحوبين؟ تشير بعض تقارير المنظمة الدولية للهجرة في الشرق الأوسط وشمال افريقيا عن تزايد حضور الأطفال غير المصحوبين سرا إلى إيطاليا بعد 2011،وبلغ العدد حسب وزارة الداخلية لإيطاليا 400 طفل[30].

وفقا للتشريع الإيطالي تتحمل الحكومة الإيطالية مسؤولية أي طفل يوجد سبب من الأسباب داخل أراضيها، دون مساعدة أو دون وجود والديه أو أي من البالغين الآخرين المسؤولين عنه قانونا، ولا يجوز طرد الأطفال المهاجرين غير المصحبين بل يحق لهم الحصول على:

-تصريح إقامة.

-الايواء في مكان آمن.

-تعيين وصى عليهم.

-حق التعليم.

-تدابير حماية خاصة بهم.

تقوم السلطات الإيطالية بإحالة الأطفال غير المصحوبين بمجرد وصولهم إلى الأراضي الإيطالية إلى الهيئات المعنية، بغرض توفير خدمات حماية الأطفال ذات الصلة ووضعهم في مراكز الإيواء، لمدة تتراوح من 60 الى 90 يوما كحد أقصى، ومن ثم يتعين على مسؤولي الخدمات الاجتماعية اتخاذ الخطوات التالية:

-مقابلة الطفل والتعرف عليه وجمع معلومات عنه، مثل معرفة الهوية وبلد المنشأ.

-إخطار محكمة الأحداث بوجود طفل بغرض البدء في إجراءات إصدار تصاريح الإقامة، وذلك بعد التنسيق مع الشرطة والوصي القانوني للطفل [31].

في أعقاب هذه الإجراءات تعد السلطات المعنية مع الطفل مشروعا مستداما وطويل الأجل، لمساعدته على الوصول لمرحلة البلوغ الاندماج في المجتمع الإيطالي.

يخصص نظام الحماية ميزانية وموارد محددة لاستثمارها في تعليم المهاجرين من الأطفال غير المصحوبين وخلق فرص عمل لهم. وبعد بلوغ الطفل سن 18 سنة، يتم توفير تصاريح الإقامة الدائمة، استنادا إلى أحد الشرطين التاليين:

-تقديم الأدلة التي تثبت أن الطفل قد أتم مسار اندماجه بنجاح، بما في ذلك إقامته في إيطاليا لمدة ثلاث سنوات، ومشاركة الطفل في مشروع الاندماج ومدته سنتان.

-تلقي تقرير إيجابي صادر من وزارة العمل والسياسات الاجتماعية بشأن الأطفال الذين لم يكملوا مشروع الاندماج الاجتماعي، ولم يقيموا في إيطاليا ثلاث سنوات على الأقل[32].

للإشارة فإن الطفل القاصر بعد بلوغه سن 18 سنة، تقوم الهيئات المختصة بتخييره بين البقاء في إيطاليا أو العودة إلى وطنه، والأغلبية من الأطفال تفضل البقاء حيث تحصل على أوراق رسمية، ومن أجل ذلك يجد الأهالي بتحريض من السماسرة وعصابات الاتجار بالأطفال في تسفير أبنائهم صفقة رابحة[33].

ثانيا: القانون الإسباني

لقد وصل عدد الذين رصدتهم شرطة حفر السواحل الإسبانية سنة 2004 إلى 415 قاصرا، منهم 114 خلال الشهور الثلاثة الأولى من نفس السنة، وبلغ خلال النصف الأول من سنة 2005 نحو 147 خلال الشهور الثلاثة الأولى من نفس السنة، وهذا الرقم الأخير يمثل ارتفاعا بنسبة 123 % مقارنة بالفترة نفسها من سنة 2004[34].

إن القانون الإسباني يعطي ويضمن حماية للقاصر غير المصحوب عن طريق توفير مراكز إجراء تضمن لهم الرعاية بمقتضى الفصل 172 من القانون المدني الإسباني، الذي يميز في ذلك بين الأجانب والإسبان المتخلي عنهم، غير أن تزايد عدد القاصرين الأجانب بشكل سريع فرض إدراج بنود خاصة بهم في قوانين الهجرة والأجانب، بحيث يدرج قانون 2009 حقهم في الرعاية الطبية وفي التعليم الإجباري، بالنسبة للذين لم يبلغوا بعد 16 سنة[35].

تحرص مراكز الإيواء الإسبانية على أن ينتمي القاصرون الذين يقيمون فيها إلى ثقافة واحدة، تفاديا لأي تصادم ثقافي، كأن تضم بعض المراكز المغاربة والجزائريين لانتمائهم إلى الثقافة نفسها، وأحيانا بعض مهاجري إفريقيا جنوب الصحراء، لكنها لا تضم القاصرين الإسبان والمنتمين إلى أوروبا الشرقية وأمريكا اللاتينية. ومن بين المراكز التي تحدثت عنها وسائل الإعلام الإسبانية مركز " سان أنطونيو " SAN Antonio " في مدينة سبتة بالمغرب.

تضطلع المراكز بمهمة تربوية تتمثل في تقديم دروس اللغة والثقافة الإسبانيتين للذين تقل أعمارهم عن 16 سنة، ودروس في التكوين المهني لمن تتجاوز أعمارهم ذلك. وقد نجحت هذه المراكز في مهمتها خصوصا تلك التي تضم عددا محدودا من القاصرين.

للإشارة فإنه قبل إيداع القاصر مركز الإيواء، تتم إحالته على النيابة العامة التي تأمر بنقله بشكل مؤقت إلى ما يسمى " مركز إيواء مؤقت " وهو إصلاحية لإعادة تأهيل المنحرفين، تضم أجانب وإسبان، يمكثون فيها مدة لا تتجاوز أسبوعا واحدا، يتم من خلالها القيام بالتحاليل اللازمة التي تثبت عمر الطفل، فإذا تبين بأنه قاصر يتم الاتصال بقنصلية بلده من أجل الحصول على تقرير حول ظروفه العائلية قبل مجيئه إلى إسبانيا، أما إذا أثبتت التحاليل بأنه غير قاصر فتعيده الشرطة إلى الشارع العام[36].

إن التساهل الذي أبدته إسبانيا وإيطاليا بشأن الرعاية والحماية للقصر، جعل لهذه الإجراءات قوة جاذبة للهجرة غير الشرعية، وبات الالتجاء بدور الإيواء، خاصة تلك التي تضمن قبول المهاجرين غير الشرعيين ومنحهم الإقامة المشروعة حلما يراود الكثير، فأصبح الكثير من الأطفال القصر يأتون إلى إسبانيا يسلمون أنفسهم بشكل طوعي إلى السلطات، لأنهم يعرفون أنهم سيتلقون عناية تكفل لهم مستقبلا أفضل، خاصة بعد ما أخذت أخبار مراكز الإيواء تنتشر في بلدان ما وراء المضيق، وسرعان ما أصبح الأطفال القصر أكثر فأكثر من المرشحين للهجرة غير الشرعية، فتزايد عددهم في تلك الأماكن حتى تجاوز ستة آلاف طفلا، غير أن الأمور لم تستمر على هذا النحو لفترة طويلة فسرعان ما أخذت التشريعات الداخلية تنشر محاولات جديدة لتحقيق مزيد من الضبط، حيث أنه تم تعديل الاتفاقيات بين الدول، فأصبحت الدول التي كانت تدعو إلى حماية الأطفال وتحول دون عودتهم إلى موطنهم الأصلي، تطالب بقوة وبإلحاح بترحيل المهاجرين الأطفال على بلدانهم الأصلية، دون مراعاة الظروف النفسية والاجتماعية، فمثلا هناك اتفاق بين المغرب وإسبانيا، حيث سمح لهذه الأخيرة بإعادة الأطفال القصر إلى المغرب، وهو اتفاق أثار احتجاجات واسعة في أوساط المنظمات الإنسانية، على اعتبار أن المغرب لا يملك بنية تحتية قادرة على استيعابهم ووقايتهم من التشرد في الشوارع، وإنهم سيعودون إلى تكرار الرحلة من جديد[37].

ثالثا: القانون البلجيكي

إن السلطات البلجيكية تدعو إلى ضرورة التكفل بالطفل المهاجر القاصر غير المصحوب وحمايته والتكفل به من الجانب الطبي، النفسي والاجتماعي، ودراسة وضعيته بشكل دائم، وقد حدد القرار الملكي الصادر بتاريخ 09 أبريل 2007 نظام مراكز الملاحظة والتوجيه الخاصة بالقاصرين الأجانب، وتسمى هذه المرحلة بالملاحظة والتوعية. فالأطفال غير المصحوبين الذين هم في وضعية غير قانونية يتم استقبالهم تبعا لإجراءات الإقامة المتخذة، إلا أن هذه المرحلة والتي يطلق عليها بالانتقالية، تميز كذلك بين القاصر طالب اللجوء والقاصر الذي لم يتقدم بطلب اللجوء، إذ يرتبط الأول بالوكالة الفيديرالية لطالبي اللجوء، وهذه الأخيرة تقيم اتفاقيات مع المؤسسات المختصة للاستجابة لحاجة الأشخاص في وضعية صعبة كالقاصرين. أما القاصرون الذين لم يتقدموا بطلب اللجوء، فهم يرتبطون بالجماعات التي تختص بالقاصرين في وضعية صعبة، وذلك لغرض الوصول لحل نهائي لهم، وفي غالب الأحيان يتم إعادتهم إلى بلدهم الأصلي أو أي بلد آخر، غير أنه قد يسمح لهم بالإقامة في الإقليم البلجيكي مع الأخذ بعين الاعتبار المصلحة الفضلى للطفل[1].

الخاتمة:

إن الأمل للارتقاء إلى مستوى معيشي أفضل من خلال الهجرة غير الشرعية لم يعد بالأمر الهين، فهذه الأخيرة أخذت بعدا شاملا يجتمع فيه العنصر القانوني، الأمني، الاقتصادي، السياسي، الثقافي،

والاجتماعي. كما أن امتطاء القارب المتهالك عرض البحر إلى عالم مجهول، لم ينحصر في فئة الذكور الشابة، بل تعدى إلى فئة أكثر هشاشة، هي فئة الأطفال غير المصحوبين.

الهجرة غير الشرعية وما أفرزته من ظروف ومخاطر على الصعيدين الدولي والداخلي، وفي ظل التحول الخطير في سياسات وقوانين بعض الدول اتجاه الظاهرة، ونتائجها السلبية على حقوق الطفل للمهاجر غير الشرعي، لاحظنا أن التعاون بجميع أنواعه في هذا المجال ضرورة حتمية وملحة. وقد أثبت التعاون الدولي وجوده من خلال سن كم هائل من الاتفاقيات، التي راعت بالدرجة الأولى حقوق الطفل المهاجر وحمايته.

إن القوانين الوطنية هي الأخرى أولت اهتماما كبيرا لمكافحة ظاهرة الهجرة غير الشرعية وجندت كل امكانياتها حول تنظيم الهجرة بداية من سلسلة القوانين المتواترة والمتواصلة الصدور، وصولا إلى اتخاذ سياسة الليونة المتمثلة في تسوية وضعية المئات من المهاجرين الأطفال غير الشرعيين، مثلما حصل في إسبانيا وإيطاليا.

رغم ما تم اتخاذه من تدابير لمواجهة الهجرة غير الشرعية، والتي تبدو واسعة وفعالة في بعض الأحيان، إلا أن تيار الهجرة غير الشرعية لم يتوقف بعد، بل هو في ازدياد متواصل ومتنامي، مما يؤكد حتما عدم فعالية استراتيجيات المجابهة المعتمدة سواء من الأسرة الدولية أو الأسرة الداخلية، فالطفل المهاجر غير الشرعي لم تثنيه كل هذه القيود على تحقيق حلمه في تحسين أوضاعه ولو كان ذلك بطريق غير شرعي

وعليه فإننا نقترح جملة من التوصيات أهمها:

-كفالة تنفيذ الصكوك الدولية على نحو فعال وفتح باب المناقشة الصريحة للصعوبات التي تواجه الدول في تطبيق القوانين المتعلقة بالهجرة غير الشرعية، مع الالتزام بتنمية القدرات الازمة للوفاء بالمعايير الدولية المتفق عليها، وهذا ما سيدفع الدول إلى التوقيع والتصديق على كافة المعاهدات القائمة، والتوصل إلى توافق أوسع في الآراء حول القضايا التي ربما تثيرها أو تخلفها الهجرة غير الشرعية مستقبلا.

-ضرورة وجود استجابات دولية تستند إلى مسؤوليات وقدرات كل الفاعلين على الأصعدة الوطنية، الإقليمية والدولية، فيما يخص قضية الهجرة عامة، والهجرة غير الشرعية خاصة,

-توفير وتخصيص مجال تكوين كفاءات علمية متخصصة لإجراء بحث ميداني موسع يشمل جميع جوانب ظاهرة الهجرة غير الشرعية، لمحاولة معرفة الأسباب وإيجاد أنجع الحلول بطريقة منهجية وعلمية، وهذا البحث الميداني تشارك فيه الدولة، ومختلف شرائح المجتمع المدني.

-تفعيل دور الوسائل الإعلامية فيما تنقله من أحداث حول ظاهرة الهجرة غير شرعية والاشادة بدورها والاثناء على نشاطها في تقصي الحقائق، إذ أنها بمثابة المرشد والدليل عن كثير من رحلات الهجرة غير الشرعية، وتقفي أثر عصابات تهريب المهاجرين.

قائمة المصادر والمراجع:

أولا: الكتب

1-منتصر سعيد حمودة: حماية حقوق الطفل في القانون الدولي العام وفي الاسلام، دار الجامعة الجديدة، ط 2007.

2-رؤوف منصوري: الهجرة السرية من منظور الأمن الإنساني،، مكتبة الوفاء القانونية، الاسكندرية، ط1.

3-عبد الواحد أكمير، الجالية العربية في إسبانيا، مركز دراسات الوحدة العربية، ط1، بيروت، أكتوبر، 2013،

ثانيا: الأطروحات والرسائل الجامعية

4-عبد المالك صايش، مكافحة تهريب المهاجرين السريين، أطروحة دكتوراه في العلوم، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة تيزي وزو، 2015/2014.

5-محمد بن لخضر، الهجرة السرية للأطفال الجزائريين في أوروبا، دراسة في ظل المواثيق الدولية والتشريعات الوطنية، أطروحة دكتوراه، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة وهران،2017/2016.

6-ضاوية دنداني، الحماية الدولية لحقوق الانسان، أطروحة دكتوراه، جامعة الجزائر.

ثالثا: المقالات العلمية

7-عائشة التايب، الفتاة العربية والهجرة إلى الجناة الموعودة، محاولة في الفهم، مجلة عمران، عدد 12، صيف 2017.

رابعا: الندوات والملتقيات العلمية

8-محد فضل عبد العزيز المراد: تجريم الاتجار بالأطفال واستغلالهم في الشريعة الإسلامية، ندوة علمية حول مكافحة الاتجار بالأشخاص والأعضاء البشرية، جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية، بتاريخ 24-2004/03/26، الرياض، 2005،

9-أحمد عبد الغزيز الأصفر: مكافحة الهجرة غير الشرعية، ندوة علمية حول الهجرة غير الشرعية، الانتشار والأشكال والأساليب المتبعة، جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية، من يوم 8 الى 10 فيفري، 2010،

خامسا: التقارير الدولية والوطنية

10-قرار الجمعية العامة للأمم المتحدة حول حماية المهاجرين، دورة 64،عدد 17/RES/64/166 بتاريخ 2001/03/19.

11-تقرير الجمعية العامة للأمم المتحدة حول: الهجرة الدولية والتنمية، الدورة الثامنة والستون،2013,

12-تقرير لجنة حقوق الطفل عن التعليق العام رقم: 6 (2005) بشأن معاملة الأطفال غير المصحوبين والمنفصلين عن ذويهم خارج بلدهم المنشأ، الدورة التاسعة والثلاثون، وثيقة CRC//GC/2005/6، بتاريخ 17 ماي -3 جوان 2005،.

13-تقرير اليونيسيف حول: رحلة مميتة للأطفال (طريق الهجرة عبر وسط البحر الأبيض المتوسط)، فيفري 2017.

سادسا: القوانين

14- اتفاقية حماية حقوق العمال المهاجرين وأفراد أسرهم 1990، اعتمدتها الأمم المتحدة بموجب قرار رقم:185/45 المؤرخ في 1990/02/18، صادقت عليها الجزائر بتاريخ 2004/12/29، ج ر رقم: 2015/02، مع تحفظ على المادة 92 فقرة2.

15-إتفاقية حقوق الطفل، تم التصديق عليها سنة1989، دخلت حيز النفاذ في 2أيلول 1990، أقرتها الجمعية العامة للأمم المتحدة بإجماع، تبنتها 193 دولة،

16-بروتوكول منع وقمع الاتجار بالأشخاص خاصة النساء والأطفال -المكمل لاتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الجريمة المنظمة عبر الوطنية، سنة 2000، اعتمد وعرض للتوقيع والتصديق والانضمام بموجب قرار الجمعية العامة للأمم المتحدة في الدورة الخامسة والخمسون، دخل حيز النفاذ سنة 2003.

17-الأمر رقم: 66-211 المؤرخ في 21 يوليو 1966 المتعلق بوضعية الأجانب في الجزائر، المعدل والمتمم، بالتشريع المتعلق بوضعية الأجانب رقم:08-11، وقبل أن يتم إلغائه بموجب المادة 51 منه.

سابعا: المواقع الالكترونية

18-هجرة القصر المصريين إلى إيطاليا، أطفال يبحثون عن وطن، مجلة العربي الجديد، على الموقع الالكتروني: https./www.alaraby.co.uk

19-هجرة الأطفال القصر ...قنابل موقوتة، مجلة المجلة، الشرق الأوسط، 2017/06/08، على الموقع الالكتروني: https://arb.majalla.com

20-إطار العمل الدولي لتنفيذ بروتوكول تهريب المهجرين، مكتب الأمم المتحدة المعني بالمخدرات والجريمة،(الجزء الأول)، فينا. على الموقع الإلكترونيwww.onodc.org

المراجع باللغة الأجنبية

1- Unicef,«Migration en Espagne des enfants non accompagnés : ca du Maroc : lignes directrice d'une stratégie grantissant les droits des migrants mineurs non accompagnés » at : https://www.uicef-org/morocco/french/etude-migration-des-mineurs-marocains-vers-i-Espagne-pdf

2-Convention Internationale sur la protection des droits de tous les travailleures migrants et des membres de leurs familles du 18 décembre 1990, Résolution de l'assemblée générale n° 45-158.

الهوامش

[1]عبد المالك صايش، للعمال المهاجرين الشرعيين في المادة 2 من القسم الأول فقرة(أ) على أنهم: " الأشخاص الذين يعملون أو سيعملون أو قد عملوا في نشاط مأجور في دولة غير دولتهم". وتضيف المادة 5 فقرة (أ) على أنه "يعتبر في وضعية قانونية، المهاجرون وأفراد عائلاتهم إذا رخص لهم الدخول والإقامة والعمل في الدولة، التي يمارس فيها العمل وفقا للنظام المعمول به في تلك الدولة، وهو لا يتعارض مع الاتفاقيات الدولية التي تلتزم بها". للمزيد أنظر:

Convention Internationale sur la protection des droits de tous les travailleures migrants et des membres de leurs familles du 18 décembre 1990, Résolution de l'assemblée générale n° 45-158.

[2]الأمر رقم: 66-211 المؤرخ في 21 يوليو 1966 المتعلق بوضعية الأجانب في الجزائر، المعدل والمتمم، بالتشريع المتعلق بوضعية الأجانب رقم:08-11، وقبل أن يتم إلغائه بموجب المادة 51 منه.

[3]قرار الجمعية العامة للأمم المتحدة حول حماية المهاجرين، دورة 64، عدد 17/RES/64/166 بتاريخ 2001/03/19.

[4]أجمع فقهاء الإسلام في الشريعة الإسلامية أن مرحلة الطفولة تبدأ منذ لحظة تكوين الجنين في رحم أمه وتنتهي بالبلوغ. والشريعة الإسلامية هي أول من ميز بين الصغار والكبار من بين البشر في السن تميزا واضحا، إذ قررت أحكاما باختلاف السن منذ ولادة الإنسان إلى حين بلوغه سن الرشد. أنظر، محد فضل عبد العزيز المراد: تجريم الاتجار بالأطفال واستغلالهم في الشريعة الإسلامية، ندوة علمية حول مكافحة الاتجار بالأشخاص والأعضاء البشرية، جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية، بتاريخ 24-2004/03/26، الرياض، 2005، ص90. ومراحل الطفولة تبتدأ:

أولا: مرحلة الصغير غير المميز، وتبدأ بولادة الصغير حتى بلوغه سن السابعة من العمر.

ثانيا: مرحلة الإدراك، وتبدأ من سن السابعة وتنتهي بالبلوغ.

ثالثا: مرحلة الإدراك التام، وتسمى بمرحلة البلوغ وتبدأ من سن الخامسة عشر أو الثامنة عشر على اختلاف أقوال العلماء. أنظر في ذلك، منتصر سعيد حمودة: حماية حقوق الطفل في القانون الدولي العام وفي الاسلام، دار الجامعة الجديدة، ط 2007، ص16.

حسب ما ورد في نص المادة الأولى من اتفاقية حقوق الطفل 1989،"لأغراض هذه الاتفاقية يعني الطفل كل انسان لم يتجاوز الثامنة عشر، مالم يبلغ سن الرشد قبل ذلك بموجب القانون المنطبق عليه".

وتنص المادة الثالثة فقرة أربعة من بروتوكول منع وقمع الاتجار بالأشخاص خاصة النساء والأطفال -المكمل لاتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الجريمة المنظمة عبر الوطنية، سنة 2000، اعتمد وعرض للتوقيع والتصديق والانضمام بموجب قرار الجمعية العامة للأمم المتحدة في الدورة الخامسة والخمسون، دخل حيز النفاذ سنة 2003-على ما يلي- يقصد بتعبير (طفل) أي شخص دون الثامنة عشر من العمر.

ورد تعريف الطفل في التشريع الجزائري في نص المادة 442 من قانون الإجراءات الجزائية على ما يلي " يكون بلوغ سن الرشد الجزائي في تمام الثامنة عشرة " يعني أن كل شخص لم يبلغ من العمر 18 سنة كاملة فهو حدث بمفهوم القانون، وله الحق في الحماية الكاملة من الدولة والمجتمع تبعا لعدم نضوجه العقلي ونموه البدني.

وللطفل عدة مسميات عرف بها في مختلف التشريعات العربية وحتى الدولية ومن بينها الحدث القاصر والصبي

[5]تقرير الجمعية العامة للأمم المتحدة حول: الهجرة الدولية والتنمية، الدورة الثامنة والستون، 2013، ص 17.

[6] محمد بن لخضر: الهجرة السرية للأطفال الجزائريين في أوروبا، دراسة في ظل المواثيق الدولية والتشريعات الوطنية، أطروحة دكتوراه، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة وهران،2017/2016، ص 37.

[7]هجرة القصر المصريين إلى إيطاليا، أطفال يبحثون عن وطن، مجلة العربي الجديد، على الموقع الالكتروني: https./www.alaraby.co.uk

[3] المرجع نفسه.

[9]تقرير اليونيسيف حول: رحلة مميتة للأطفال (طريق الهجرة عبر وسط البحر الأبيض المتوسط)، فيفري 2017، ص ص2-5.

[10]عبد الواحد أكمير، الجالية العربية في إسبانيا، مركز دراسات الوحدة العربية، ط1، بيروت، أكتوبر، 2013، ص161.

[11]هجرة الأطفال القصر ...قنابل موقوتة، مجلة المجلة، الشرق الأوسط، 2017/06/08، على الموقع الالكتروني:

https://arb.majalla.com

[12] تقرير لجنة حقوق الطفل عن التعليق العام رقم: 6 (2005) بشأن معاملة الأطفال غير المصحوبين والمنفصلين عن ذويهم خارج بلدهم المنشأ، الدورة التاسعة والثلاثون، وثيقة CRC//GC/2005/6، بتاريخ 17 ماي -3 جوان 2005، ص 3.

[13] لجنة حقوق الطفل الدولية، هي لجنة مكونة من 18 خبيرا مستقلا، ترصد تنفيذ اتفاقية حقوق الطفل من جانب دولها الأطراف، وهي ترصد أيضا تنفيذ بروتوكلي الاتفاقية المتعلقين باشتراك الأطفال في النزاعات المسلحة O.P.A.S"وبيع الأطفال وبغاء الأطفال واستغلال الأطفال في المواد الإباحية(O.P.S.C)، وفي 19 ديسمبر 2011 أعتمد الجمعية العامة للأمم المتحدة بروتوكولا اختياريا ثالثا متعلقا بإجراء تقديم البلاغات(O.P.I.C)، ودخل حيز النفاذ في أبريل 2014، الذي يسمح بتقديم شكاوى بخصوص انتهاكات معينة لحقوقهم المقررة بموجب الاتفاقية وبروتكوليها الاختيارين الأولين. أنظر، تقرير لجنة حقوق الطفل عن التعليق العام رقم: 6 (2005)، مرجع سابق، ص 2.

[14] المرجع نفسه، ص 5.

[15] عبد الواحد أكمير، مرجع سابق، ص 164.

[16] عبد الواحد أكمير، مرجع سابق، ص 164.

[17] المرجع نفسه، ص ص 164-165.

[18] اتفاقية حقوق الطفل، تم التصديق عليها سنة1989، دخلت حيز النفاذ في 2أيلول 1990، أقرتها الجمعية العامة للأمم المتحدة بإجماع، تبنتها 193 دولة، وتنقسم الاتفاقية إلى ديباجة تعرض المبادئ الأساسية، ويعقبها 54 مادة موزعة على ثلاثة أقسام، تضع الاتفاقية مبادئ جوهرية، أهمها المبدأ القاضي بأولوية رعاية الطفل العليا. للمزيد أنظر ضاوية دنداني، الحماية الدولية لحقوق الانسان، أطروحة دكتوراه، جامعة الجزائر، ص58.

[19] إضافة إلى حقوق الطفل العامة والخاصة، فقد فرقت الاتفاقية حقوق الطفل بين حالتين من الأطفال: وهم حقوق أطفال يعيشون في ظروف صعبة، وتعتبر هذه الفئة من الأطفال الذين خرجوا واستبعدوا من السياق الطبيعي للمجتمع، نتيجة لظروف اقتصادية واجتماعية وأسرية ليس لديهم يد فيها، وبالتالي يجب أن يعاملوا كضحايا، كما تشمل مجموعة الظروف التي دفعتهم إلى هذه النتيجة، حتى يكون علاج الظاهرة جذريا بحيث يحمي الأطفال من معاودة نفس السلوك نتيجة لاستمرار الظروف المسببة لها. أما الحالة الثانية بالنسبة للأطفال الذين يحتجون إلى حماية خاصة، فهم مجموعة الأطفال الذين يتعرضون لأخطار جسيمة، تحرمهم من التمتع بحقوقهم المجتمعية، ومن ثم يجب منحهم حماية خاصة بهدف تأهيلهم وتمكينهم من الحصول على هذه الحقوق والعودة مرة أخرى للاندماج في المجرى الطبيعي للمجتمع. أنظر محمد بن لخضر، مرجع سابق، ص 37.

[20] المرجع نفسه، ص ص 37-38.

[21] تقرير لجنة حقوق الطفل عن التعليق العام رقم: 6 (2005)، مرجع سابق، ص ص5-13.

[22] تقرير لجنة حقوق الطفل عن التعليق العام رقم: 6 (2005)، مرجع سابق،، ص ص5-13.

[23] رؤوف منصوري، الهجرة السرية من منظور الأمن الإنساني،، مكتبة الوفاء القانونية، الاسكندرية، ط1، ص ص229-230.

[24] أنظر المادة 3 من اتفاقية حقوق الطفل 1989.

[25] أنظر المادة 12 من اتفاقية حقوق الطفل 1989.

[26] أنظر المادة 8 من اتفاقية حقوق الطفل 1989.

[27] إطار العمل الدولي لتنفيذ بروتوكول تهريب المهجرين، مكتب الأمم المتحدة المعني بالمخدرات والجريمة،(الجزء الأول)، فينا. على الموقع الإلكترونيwww.onodc.org:

[28] محمد بن لخضر، مرجع سابق، ص ص 186-188.

[29] محمد بن لخضر، مرجع سابق، ص ص 188-189.

[30] عائشة التايب، الفتاة العربية والهجرة إلى الجناة الموعودة، محاولة في الفهم، مجلة عمران، عدد 12، صيف 2017، ص 20.

للمزيد راجع:

Unicef,«Migration en Espagne des enfants non accompagnés : ca du Maroc : lignes directrice d'une . stratégie grantissant les droits des migrants mineurs non accompagnés » at : https://www.uicef-org/morocco/french/etude-migration-des-mineurs-marocains-vers-i-Espagne-pdf

[31] هجرة الأطفال القصر ...قنابل موقوتة، مجلة المجلة، الشرق الأوسط، 2017/06/08، على الموقع الالكتروني:

https://arb.majalla.com

[32] المرجع نفسه.

[33]عائشة الثايب، مرجع سابق، ص 19.

[34]عبد الواحد أكمير، مرجع سابق، ص 160.

[35]المرجع نفسه، ص ص164-165.

[36]المرجع نفسه، ص165.

[37]أحمد عبد الغزيز الأصفر: مكافحة الهجرة غير الشرعية، ندوة علمية حول الهجرة غير الشرعية، الانتشار والأشكال والأساليب المتبعة، جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية، من يوم 8 الى 10 فيفري، 2010 ، ص ص 26-27. لقد انتقدت جمعيات حماية القاصرين مراكز الإيواء المقامة في إسبانيا، كما انتقدت مذكرة ترحيلهم الموقعة بين البلدين، وتحدثت جمعية غير حكومية عن عدم احترام المذكرة لشروط الترحيل، ومن بينها ضرورة أخذ رأي القاصر وعائلته قبل الاقدام على ذلك، والتأكد من أن القاصر سيمكث في تلك المراكز في حالة عدم قبوله من طرف عائلته. كما انتقد بيان جمعيات حقوق القاصرين كذلك القضاء الإسباني الذي لم يأخذ بعين الاعتبار الضمانات التي يمنحها القانون الدولي للقاصرين، وقام الفرع الإسباني لمنظمة العفو الدولية بتسليم رسالة احتجاج إلى النائب العام، ردا على المذكرة التي وجهها هذا الأخير إلى وكلاء المحاكم. أنظر، محمد بن لخضر، مرجع سابق، ص 161.

الصفحة الرئيسية للمجلة: www.asjp.cerist.dz/en/PresentationRevue/796
PISSN : 2477-9970 - EISSN : 2822-1540

نموذج الولايات المتحدة الأمريكية في مجال الأمن السيبراني: بين ضرورة الهجوم وإمكانات الدفاع

The cybersecurity model of the United States of America : between the necessities of attack and the capabilities of defense

أ. مهوب وسام *

جامعة 20 أوت سكيكدة. الجزائر

w.mihoub@univ-skikda.dz

ملخص:

أضحى الفضاء السيبراني ساحة هامة لمختلف التفاعلات الدولية ومع تصاعد الهجمات السيبرانية بين الدول تأثر الأمن القومي لهذه الأخيرة فسعت الدول بصورة فردية أو جماعية إلى انتهاج سياسات من أجل تطوير قدراتها وسلوك إجراءات وقائية كافية لضمان صد كافة الهجمات السيبرانية فعلية كانت أم محتملة واتجهت إلى صياغة استراتيجيات تستجيب لتحديات الانترنت، سياسيا: إنشاء هيئات وطنية للأمن السيبراني، عسكريا: تشكيل جيوش وقوى سيبرانية تهتم بعمليات الدفاع والحماية وحتى الهجوم، قانونيا، قانونيا: تطوير منظومة قانونية وطنيا وإقليميا ودوليا تتلاءم مع التهديدات السيبرانية الجديدة وتراعي خصوصية الفضاء السيبراني

الكلمات المفتاحية : الأمن السيبراني؛ الحروب السيبرانية؛ الهجمات السيبرانية.

***

Abstract:

Cyberspace has become an important arena for various international interactions, and with the escalation of cyber-attacks between countries, the national security of the latter has been affected. Countries, individually or collectively, have sought to adopt policies in order to develop their capabilities and take sufficient preventive measures to ensure repelling all cyber-attacks, whether actual or potential, and have tended to formulate responsive strategies. To the challenges of the Internet, politically: establishing national bodies for cyber security, militarily: forming armies and cyber forces concerned with defense and protection operations and even attack, legally, legally: developing a national, regional and international legal system that is compatible with new cyber threats and takes into account the privacy of cyberspace

Keywords: *Cyber space ; Cyber wars ; cyber-attacks.*

* المؤلف المرسل: أ. مهوب وسام

المقدمة:

ترتب عن التطور الهائل في تكنولوجيا المعلومات والاتصالات ثورة حقيقة كانت شاملة للمشهد العام للحياة اليومية على كافة الأصعدة: اجتماعيا، اقتصاديا وحتى سياسيا وأمنيا. وفي المقابل من ذلك عرفت المخاطر السيبرانية استزادة ملحوظة لم تنحصر تداعياتها في الفضاء الافتراضي أو الرقمي فحسب ليصبح بذلك تحدي الأمن السيبراني أعلى درجات التحديات التي تواجهها الدولة الوطنية الحديثة (بمفهومها الوستفالي)، خصوصا مع ما يميز الهجمات السيبرانية؛ تأثيراتها سريعة وفجائية وفعالة إلى جانب انتفاء البعد الجغرافي عدا عن التكلفة العالية لاستخدام النظام الآلي.

تتمثل **أهمية** تناول الموضوع بالدراسة في كون الولايات المتحدة الامريكية دولة رائدة في مجال الفضاء السيبراني؛ إذ أدت التقنيات الرقمية المتطورة إلى زيادة التشابك في البنى العسكرية والسياسية والإقتصادية والاجتماعية لتصبح أكثر حساسية وأشد سرعة في تفاعلها مع البيئة الخارجية، ومع ما شهدته الولايات المتحدة الأمريكية من هجمات سيبرانية تمس البنى السياسية والاقتصادية على غرار الشركات الاقتصادية والتجارية بالاعتماد على فيروسات إلكترونية خطيرة جدا ومعقدة مقارنة بالبرامج الإلكترونية الخبيثة، فإنها لجأت إلى المحافظة على ميزة تفوق الجيش الأمريكي داخل الفضاء السيبراني بغرض تعزيز ردع الهجمات في وقتي السلم والحرب معا، والتوجه نحو بناء وتطوير رأس مال تكنولوجي وبشري بإمكانه تقوية تنافسية الولايات المتحدة الأمريكية في الفضاء السيبراني.

تهدف الورقة البحثية إلى إبراز أهمية ضمان الأمن السيبراني للدول الوطنية بشكل عام والولايات المتحدة الأمريكية على وجه الخصوص، من خلال فهم التهديدات السيبرانية التي تواجهها الولايات المتحدة الأمريكية من مقاربة هجومية، وكذا الإحاطة بالأدوار الأمريكية في الفضاء السيبراني لدى تموضعها في موضع الدفاع وصولا إلى الجهود الوطنية في تحقيق الأمن السيبراني وطنيا إقليميا وحتى دوليا وهذا من خلال الاعتماد على **مقاربة منهجية** متعددة الأبعاد (تاريخية ونسقية) **لمعالجة الإشكالية** التالية: **كيف تستجيب الولايات المتحدة الأمريكية لمختلف التهديدات التي تمس أمنها الوطني في الفضاء السيبراني؟**

للإجابة عن هذه الإشكالية تركز الورقة البحثية على تحليل العناصر التالية:

أولا: إمكانات الولايات المتحدة الأمريكية في تبني الطرح الدفاعي في الفضاء السيبراني

ثانيا: المقاربة الهجومية في الاستراتيجية الأمريكية لمواجهة التهديدات السيبرانية

ثالثا: تقييم التجربة الأمريكية في مجال الأمن السيبراني

أولا: إمكانات الولايات المتحدة الأمريكية في تبني الطرح الدفاعي في الفضاء السيبراني

يعتبر جوزيف ناي من أبرز الباحثين المهتمين بالقوة السيبرانية حيث يعرفها أنها: "القدرة على الحصول على النتائج المرجوة من خلال استخدام مصادر المعلومات المرتبطة بالفضاء السيبراني، أي أنها القدرة على استخدام الفضاء السيبراني لإيجاد مزايا الدولة والتأثير على الاحداث المتعلقة الأخرى وذلك عبر أدوات سيبرانية[1]".

كما يوضح بأن مفهوم القوة السيبرانية يشير إلى "مجموعة الموارد المتلقة بالتحكم والسيطرة على أجهزة الحاسبات والمعلومات والشبكات الإلكترونية والبنية التحتية المعلوماتية والمهارات البشرية المدربة للتعامل مع هذه المسائل" هذا ويشترط ناي توفر عدة عناصر من أجل ممارستها نفوذها داخليا وخارجيا عبر القوة السيبرانية:

- بنية مؤسساتية تتولى مهمة ممارسة القوة السيبرانية وتحقيق الأمن السيبراني للدولة.
- بنية تشريعية تكون ضامنة ومحددة لاستعمال القوة السيبرانية.
- بنية تحتية سيبرانية تشمل أجهزة الكمبيوتر بمختلف الأنظمة والقطاعات.
- استراتيجية بأهداف واضحة تحدد طرق العمل والأهداف المرجوة [2]

يعتقد جوزيف ناي أن الأمن السيبراني للولايات المتحدة الأمريكية يواجه أربعة أصناف من التهديدات؛ إذ أن كلا من الحروب السيبرانية والتجسس الاقتصادي ترتبط أساسا بالفواعل الدولتية فيما ترتبط الجريمة والإرهاب السيبرانيين بالفواعل غير الدولتية.

الجرائم السيبرانية: بالعودة إلى التقرير الرسمي عن مركز الدراسات الإستراتيجية في واشنطن (**CSIS**) بمعية شركة ماكافي لبرنامج الأمن المعلوماتي (**McAfee**) والذي تم نشره مطلع سنة 2018 فإنه يبدو جليا النمو المتسارع في خسائر الجرائم السيبرانية لتنتقل من 45 مليار دولار عام 2014 نحو 600 مليار دولار عام 2017 وهو الرقم المرشح نحو الإرتفاع تباعا حيث يعود هذا التزايد إلى الاستخدام المتطور للأساليب التكنولوجية في تنفيذ الجرائم السيبرانية إلى جانب تسهيل حركة وتبادل العملات الرقمية[3]

التجسس السيبراني: يُعنى بجمع المعلومات مع مقابل مادي وبما أنه يهدد قطاعات هامة منها العسكرية الأمنية السياسية والصناعية فإن له آثار استراتيجية جد خطيرة، تلقت أنظمة الحاسوب التابعة للجيش الأمريكي سنة 2008 أخطر الهجمات بفعل التجسس السيبراني إذ تم نقل الآلاف من البيانات والمعلومات الإلكترونية السرية إلى خوادم خارجية جديدة وتم استهداف أكثر من 72 شركة تم إحصاء 13 منها كانت تابعة لمقاولي وزارة الدفاع الأمريكي حيث كان الهدف تحصيل معلومات تدور حول استراتيجيات وهياكل عسكرية وأمنية هذا وقد شهدت المواقع الإلكترونية التابعة لشركة لوكهيد مارتن (**Lockheed Martin**) الأمريكية هجمات سيبرانية[4]

التحريض الإلكتروني: أين يكون الفضاء السيبراني هو المجال الحيوي الذي يمارس فيه التخويف والتضليل والتأثير لغايات سياسية أو حتى آيديولوجية، فعلى سبيل المثال فإن تنظيم أنونيموس (**Anonymous**) أجرى العديد من الهجمات السيبرانية التي تعد رفيعة المستوى وكان ذلك ردا على اعتقال مؤسس موقع ويكيليكس (**Wikileaks**) جوليان أسانج (**Julian Paul Assange**) حيث تسببت تسريبات هذا الموقع بزرع الإرتباك ونشر عدم الثقة في المؤسسات الحكومية الرسمية الأمريكية بل وأدت إلى زيادة التوترات السياسية والأمنية بينها وبين حلفائها خصوصا وأنها كشفت الكثير من الحقائق التي تدور حول مسؤولين سامين في الدولة[5]

الحروب السيبرانية: مثل التدخل الروسي في الانتخابات الرئاسية الأمريكية سنة 2016 عهدا جديدا في الحروب السيبرانية خصوصا مع سعي الطرف الروسي لدعم المترشح للرئاسة آنذاك دونالد ترامب (**Donald Trump**) وبهذا انتقلت الحروب السيبرانية من الساحة العسكرية والاستخباراتية إلى الساحة االديمقراطية.

هذا وقد وجهت وزارة العدل الأمريكية اتهامات جنائية وفرضت عقوبات على شركة إيرانية وتسعة أفراد إيرانيين ناشطين في مجموعة مابنا الإيرانية (**Mapna Group**) حيث قاموا بالاتجاه نحو اختراق أنظمة حساسة لمئات الجامعات والشركات وحتى الأشخاص بهدف الإستحواذ على البيانات العلمية والاستيلاء على البحوث الأكاديمية.

تسعى الولايات المتحدة الأمريكية إلى تحقيق عدة غايات وأهداف من أجل ضمان أمنها في الفضاء السيبراني:

حفظ الأمن: الذي يتحقق عن طريق ردع الهجمات السيبرانية واعتماد هندسة مناسبة للنظم والشبكات مع استحداث نظم دفاعية متينة، هذا ولابد كذلك من مراعاة المعايير العالمية في بناء

سلوكات الفواعل الحكومية وحماية المدنيين من خلال ضمان الإستخدام السليم للقوى السيبرانية خدمة للصالح الأمريكي.

فرض الهيمنة: بالحفظ على تفوق الجيش الأمريكي في الفضاء السيبراني بغرض تعزيز ردع الهجمات وقت السلم والحرب معا، تطوير رأس مال تكنولوجي وبشري وحماية المعلومات والبيانات الفكرية والتجارية.

الحفاظ على الاتصالات: من خلال ضمان مصادر أنترنت آمنة ومفتوحة وهو ما ينعكس إيجابا على الأبعاد الاقتصادية والاجتماعية، زيادة الإبتكار والتقدم العلمي، رفع مستوى التفاعل الاجتماعي والثقافي، صد الجريمة السيبرانية بالحفاظ على موثوقية الأنترنت وهو ما يحمي المصالح الوطنية للولايات المتحدة الأمريكية.

كما تواجه الامن القومي الأمريكي جملة من التحديات الحقيقة في مجال الأمن السيبراني:

انتفاء البعد الجغرافي مع الزيادة في سرعة نقل المعلومات ولذلك لا يتوفر الفضاء السيبراني على ميزة الإنذار المبكر للهجوم وافتقاد القدرة على تحديد المواقع الجغرافية غرض الرد عليها، إذ أن الهجمات السيبرانية تكون مفاجئة مباغتة وسريعة جدا وبالتالي لا تكون مرهونة بالبعد الجغرافي وتظل الأهداف عرضة للهجوم دون معرفة الفاعل مع عدم إمكانية وجود الوقت الكافي للرد أو حتى الصد.

سهولة وإتاحة الإتصال عن طريق الانترنت وبذلك فإن الدخول إلى الانترنت يفتقد للحواجز التي تعيق الإتصال به لذلك فإن ذلك يتيح للمهاجمين تحقيق غايات ضخمة مقارنة بتكلفة أقل في الوقت الذي تحتاج فيه الهجمات المتطورة إلى قدرات عالية.

تزايد حجم وكثافة الهجمات السيبرانية ضد الولايات المتحدة الأمريكية وهو ما يزيد من خطر استهداف مواقع أمنية عسكرية وسياسة واقتصادية وحتى اجتماعية خصوصا وأن الهجوم على البنى التحتية بإمكانه إلحاق أضرار هائلة ليصبح بذلك مجرد التهديد بالهجوم لوحده أسلوب للردع.

ضبابية معايير السلوك فهي غالبا ما تكون غير واضحة أو غير مقبولة في الفضاء السيبراني لعدم وجود قواعد متفق حولها خصوصا وأن الفضاء السيبراني بإمكانه أن يوفر للمهاجمين ما يكفي من أجل التمكين من ممارسة كافة أشكال وأنماط الهجمات السيبرانية[6].

ثانيا: المقاربة الهجومية في الاستراتيجية الأمريكية لمواجهة التهديدات السيبرانية

حسب الوكالة الروسية للاستشارات الأمنية (زيكوريون- **Zecurion**) فإن الولايات المتحدة الأمريكية تتجه إلى الإنفاق بشكل كبير على أمن الفضاء السيبراني مقارنة ببقية الدول في العالم حيث تصل الميزانية السنوية للولايات المتحدة الأمريكية في هذا الشأن إلى 7 مليار دولار أمريكي، فيما يصل تعداد الموظفين إلى حوالي 9000 موظف فيما تنفق بالموازاة مع ذلك كل من الصين 1,5 مليار دولار والمملكة المتحدة 450 مليون دولار، هذا وتخصص كوريا الشمالية ما مقداره 20 بالمئة من الميزانية العسكرية لصالح الأمن السيبراني.

1- الحروب السيبرانية ممثلة وفقا للثنائية (دولة_دولة): (إيران-أمريكا)

في سنة 2010 تعرض البرنامج النووي الإيراني لهجوم إلكتروني مدمر كان غرضه إيقاف أنشطة إيران النووية، ووجهت أصابع الاتهام لكل من أمريكا، بريطانيا، فرنسا، ألمانيا وحتى إسرائيل ولكن أبرزها الولايات المتحدة الأمريكية وإسرائيل وهذا راجع لعدم جدوى العقوبات الاقتصادية المفروضة على إيران[7].

وقد أدى هذا الفيروس إلى تعطيل معمل أصفهان لتبديل ثاني أكسيد اليورانيوم إلى اليورانيوم الطبيعي وذلك من خلال ضرب البرامج المعلوماتية، وهذا ما تسبب في تعطيل أكثر من 30 ألف حاسوب بمفاعل "نطنز" كما دمر أيضا حوالي 100 جهاز طرد مركزي في "نطنز"، ولم تتمكن إيران من افتتاح المفاعل في أوت 2010 كما كان مقررا من قبل بل تم افتتاحه في سبتمبر 2011، بعد مرور عام من تاريخ الهجوم أي بعد خسارة مليارات الدولارات في إصلاح ما أفسده فيروس "ستاكنست"[8]

لم يتوقف الهجوم السيبراني على إيران عند هذا الحد بل شهدت هجوما آخر لبرنامجها النووي سنة 2012 بواسطة فيروس آخر يدعى فيروس "فلايم" أو الشعلة (**http://www.umayya.org**) والغرض من هذا الفيروس هو التجسس وليس التدمير، وذلك من خلال سرقة البيانات والتسجيلات الصوتية بواسطة الميكروفونات الداخلية في الأجهزة، تسجيل حركات الضغط على لوحة المفاتيح **Keystrokes** وأخذ صور من الرسائل النصية على الجهاز.

هذا وقد تجددت على إيران الهجومات الإلكترونية في يونيو 2019، حيث قامت إدارة ترامب بشن هجوم إلكتروني على قاعدة بيانات الحرس الثوري المستخدمة لشن هجومات على ناقلات النفط، مما تسبب في مسح شاشات الحرس الثوري. كما عاودت الولايات المتحدة الأمريكية هجوما آخر في سبتمبر 2019،بعد أن أطلقت إيران طائرات دون طيار وصواريخ كروز على منشأتين نفطيتين، وفي مقابل تلك الهجمات قامت إيران هي الأخرى بتوجيه ضربات أو هجمات إلكترونية من أجل رد

الإعتبار ومن بين أبرز تلك الهجمات عملية أبابيل سبتمبر 2013/2012 والتي استهدفت المؤسسات المالية الأمريكية وتزامن وقوع هذه العملية مع الفترة التي كانت واشنطن تفرض فيها عقوبات على البنك المركزي الإيراني وتم استخدام هجمات موزعة للحرمان من الخدمات وذلك من أجل تعطيل وعرقلة برامج الخدمات المصرفية عبر الأنترنيت إضافة إلى توقيف بعض الوظائف التجارية لإحدى الركائز الحساسة في الاقتصاد الأمريكي مما تسبب في خسائر وأضرار بلغت عشرات ملايين الدولارات، وبالرغم من أن هذه الهجومات تنسب إلى المقاتلين الإلكترونين في كتائب عز الدين القسام لكن يرجح بأن الحكومة الإيرانية وراء ذلك [9]

وفي27 سبتمبر 2013 عاودت إيران الكرة وذلك حين قام قراصنة إيرانيون باختراق أجهزة الكمبيوتر التابعة للبحرية الأمريكية، ولم تكتف إيران بهذا بل قامت أيضا في السنة الموالية أي عام 2014 باستهداف شركة "لاس فيغاس ساندر كلوب" ونتج عن هذا الهجوم غلق أنظمة الاتصالات ومسح محركات الأقراص الصلبة.

ولم تكتف إيران بهذا القدر من الهجومات السيبرانية على الولايات المتحدة الأمريكية بل واصلت أعمالها الهجومية والمقرصنة وأبرز مثال على ذلك فيروس شمعون بحملاته الثلاث، وآخرها كان في سنة 2016 بعدها عرفت العلاقات الإيرانية الأمريكية نوعا ما فترة من الهدنة أو الاستقرار لتعود للواجهة مرة أخرى، حيث تزامن ذلك مع انسحاب إدارة دونالد ترامب من الصفقة النووية لسنة 2018 حيث حذرت شركة كروويد ستريك للأمن السيبراني عملائها بأن تزايدت بشكل ملحوظ عمليات الاختراق والتصيد من قبل إيران وفي سنة 2019 ادعت شركة مايكروسفت بأن هناك محاولة اختراق لحسابات البريد الالكتروني التي تتعلق بمسؤولين وصحفيين للحكومة الأمريكية والحملة الرئاسية بصفة عامة وهذه الاختراقات قام بها مجموعة من الهاكرز وكما يطلق عليها باسم "الفوسفور "التابعين للحكومة الإيرانية.

وفي مطلع سنة 2020 شهدت إيران حادثة إغتيال قاسم سليمان وهو قائد فيلق القدس التابع للحرس الثوري وهو ما أسهم في تأجيج الصراع بين الطرفين (إيران والولايات المتحدة الأمريكية) وزاد من معدل الهجمات السيبرانية الإيرانية. حيث أنه في اليوم الموالي أي بعد وقوع الحادثة بيوم قامت إيران بعملية إختراق الموقع الالكتروني لبرنامج مكتبة الإيداع الفيدرالية الأمريكية هذا ما زاد من احتمال حدوث تصعيد التوتر بين الطرفين مع إمكانية حدوث حرب إلكترونية حقيقية خاصة بعد إعلان إيران عن نيتها في الانتقام وشن هجمات جديدة تمس البنوك، المرافق والقطاعات الحيوية

(**Siboni, p 18**).... وبالرغم من أن إيران ليست لديها نفس درجة التقدم والخبرة التي تمتلكها الولايات المتحدة الأمريكية في مجال الأمن السيبراني خاصة وأن هذه الأخيرة (الولايات المتحدة الأمريكية) لديها ترسانة دفاعية سيبرانية تمكنها من صد أي هجوم الكتروني لكن كل هذا لا يمنع إيران من تطوير أنظمتها الإلكترونية التي تؤهلها للقيام بالهجمات السيبرانية مستقبلا. كما نستخلص أيضا بأن هذه الحرب بين الدولتين ليست مرهونة بزمن معين أو محدد فهي مازالت مستمرة ومازالت ردود الانتقام متواصلة من قبل الطرفين لكن يبقى هناك احتمال العدول وعدم تصعيد الأزمة والتي يمكن من خلالها حدوث التصادم المباشر فكل هذه الاحتمالات مرهونة بالأوضاع السياسية والاقتصادية الدولية في السنوات القادمة.

الحروب السيبرانية ممثلة وفقا للثنائية (دولة-شركة دولية): (الصين-شركة غوغل)

شهدت العلاقات الأمريكية الصينية على مر العصور توترات وصلت إلى حد الصراع في جميع المجالات فبعدما كان صراعا عسكريا، جيوبوليتكيا أصبح تجاريا، إقتصاديا سيبرانيا يخص مجال الفضاء الالكتروني ومع مبدأ انعدام الثقة في الطرف الاخر حسب ما تؤمن به المقاربة الواقعية، بأن الطرفين أصبحا يشككان في نوايا بعضهم البعض وأي محاولة يقوم بها الطرف (أ) هي بمثابة عملية تجسس ومحاولة إختراق للطرف (ب)، خصوصا بعد استثمار كلا الدولتين في الأنظمة الشبكية أو كما يسميها **xinxibia** أو**.informatization** مارستا الدولتان التجسس الالكتروني ضد بعضهما البعض ولأسباب عديدة ومن أشهر الهجمات السيبرانية اللاتماثلية التي حدثت في العقود الأخيرة هي الهجوم أو النزاع السيبراني بين الصين وشركة غوغل الأمريكية.[10]

فمنذ دخول شركة غوغل لسوق الصين في عام 2006، حدث إشتباك بين محرك البحث العملاق غوغل وحكومة جمهورية الصين بخصوص الرقابة وقضايا أخرى. وقد تطور محرك البحث **google** الصيني ليصبح بذلك ثاني أكبر خدمات جمع المعلومات استخداما في الصين بعد الشركة الصينية **Baidu** ،وكان أيضا أقل تعرضا للرقابة كما أن شركة غوغل حاولت الامتثال لسياسات الرقابة في جمهورية الصين الشعبية فحددت خدماتها فقط كمحرك بحثي، دون تقديم خدمات البريد الإلكتروني، كما أنها كانت تضع أو تقدم رسائل للمستخدمين الصينين تفيد بأن أحد المواقع المحجوبة أصبح غير متاح بسبب القوانين واللوائح والسياسات المحلية، مما يوحي للمستخدم الصيني بوجود معلومات، لكن الحكومة الصينية أغلقت الوصول إلى هذا الموقع .

وفي 2010 هددت غوغل **Google** بوقف تصفية محرك البحث الصيني الخاص بها أو الانسحاب من الصين، وأكدت الشركة أنه في ديسمبر 2009 هاجم قراصنة صينيون خدمة **Gmail** الخاصة بها وشاركوا في دمج الشبكة بالإضافة إلى أنظمة الكمبيوتر للعديد من الشركات الأمريكية الكبيرة الأخرى في الصين في ما أطلقت عليه الصحافة اسم "عملية فجر""**auroia opération**" والتي تم فيها إختراق الأجهزة الالكترونية التابعة للشركة وذلك من أجل سرقة المعلومات الموجودة فيها، كذلك اختراق حسابات **Gmail** لنشطاء حقوق الإنسان الصينين، ومسؤولين في الإدارة الأمريكية وبالرغم من أن **Google** أكدت في فبراير 2010 بأن الهجمات جاءت من الصين، إلا أن بكين نفت تورطها ودافعت عن سياسات الانترنت الخاصة بها. وذكرت وزارة الخارجية للصين أن الشركات الأجنبية بما في ذلك غوغل **Google** يجب أن تحترم القوانين واللوائح كما تحترم المصلحة العامة للشعب الصيني وثقافة وعادات الدولة الصينية. وردا على هذا قامت شركة غوغل بتحويل محركها البحثي للمستخدمين في الصين إلى آخر في هونغ كونغ غير خاضع لأي شكل من أشكال الرقابة ومن خلال هذا اعتبر الاعلام الصيني أن ما تقوم به شركة غوغل هو جزء من مؤامرة أمريكية على الصين[11].

وبالرغم من إدعاء الحكومة الصينية والإعلام الصيني بأن هناك مؤامرة تحاك من قبل الولايات المتحدة الأمريكية وإتهامها بالتجسس. لا يعتبر مبررا قويا لتلميع صورتها أمام الرأي العام العالمي، فهي متهمة أيضا من طرف عدة دول ليس فقط الولايات المتحدة الأمريكية بل أيضا ألمانيا، فرنسا، المملكة المتحدة وغيرها من الدول الأخرى.

ومن خلال هذا التنازع بين شركة غوغل والصين نستنتج بأن العلاقات بين الدول لا تتأثر فقط بالفواعل الدوليين، وإنما تتأثر وتتوتر حتى بين فواعل غير دولية أو فواعل غير متماثلة (دولة في مقابل شركة) ما يحدث علاقات على مستوى العلاقات بين الدول ويتعداه كذلك إلى مستويات ومجالات أخرى تؤثر في هيكلة النظام الدولي أو حتى في قضايا السياسة العالمية.

إضافة إلى هذين الهجومين عرفت البيئة الدولية هجومات سيبرانية عديدة نذكر منها:

_دولة إستونيا ففي عام 2007 تعرضت لهجوم إلكتروني مس المواقع الخاصة للبنوك، والجرائد والخدمات الحكومية الالكترونية ما أدى إلى تعطيل وإيقاف تلك المواقع على تقديم خدماتها وأيضا تعطيل كافة أجهزة الدولة، ما جعل من دولة إستونيا تستعين بحلف الناتو **NATO** من أجل مواجهة هذه الهجومات وقد وجهت إستونيا اتهامات للحكومة الروسية بكونها هي من قامت بتلك الهجمات ،وذلك بعدما اكتشفت إستونيا أن أنظمة التحكم التي تم شنها موجودة في روسيا وبالرغم من إنكارها

لعلاقتها بالهجوم ،إلا أنها اعترفت بأنه من الممكن أن يكون قد شن من داخل روسيا وذللك من قبل منظمات إجرامية ،وانه ليس هناك دخل ولا صلة للحكومة الروسية بهذا الهجوم لكن كل هذا النفي والإنكار لم يخدم روسيا خاصة أمام المجتمع الدولي فأغلب الدول وجهت أصابع الإتهام لروسيا[12].

_الهجوم الالكتروني اللاتماثلي (كوريا الشمالية ضد شركة صوني بيكتشرز للأفلام السينمائية والأعمال التلفزيونية والتوزيع) على غرار شركة غوغل لم تسلم شركة صوني بيكتشرز هي الأخرى من الهجمات السيبرانية، وقد كان هذا في نوفمبر من عام 2014 بسب فيلم المقابلة(**the interview**) الكوميدي الذي تدور أحداثه حول مسألة إغتيال زعيم كوريا الشمالية كيم جونغ أون(-**Kim jong un**) وقد أدى هذا الهجوم إلى نشر معلومات حساسة خاصة بالاستوديو السينمائي والتي تشمل معلومات شخصية ورسائل الموظفين الالكترونية، إضافة إلى أفلام لشركة صوني للأفلام السينمائية و الأعمال التلفزيونية والتوزيع لم تعرض بعد كما قد تعرضت أعمال الشركة بدرجة كبيرة. وقد تبنت هذا الهجوم مجموعة أطلقت على نفسها اسم حراس السلام (**Guardian of peace**) كما هددت أيضا بتنفيذ هجومات أخرى من بينها هجمات مادية على صالات العرض وهذا إذ واصلت شركة صوني بيكتشرز للأفلام السينمائية والأعمال التلفزيونية والتوزيع خطتها لإطلاق فيلم المقابلة.

وبخصوص مصدر هذا الهجوم ومن كان وراءه، ثم توجيه أصابع الإتهام لكوريا الشمالية وهذا بعد تدخل الولايات المتحدة الأمريكية وقيامها بفتح تحقيق حول مصدر الهجوم ودوافعه وهذا بالتعاون مع شركة صوني بيكتشرز للأفلام السينمائية والأعمال التلفزيونية والتوزيع، وقد خلص هذا التحقيق إلى بيان صدر عن مكتب التحقيقات الفيدرالي الأمريكي **FBI** بأن كوريا الشمالية هي من تقف وراء هذا الهجوم وهي المسؤول الأول عن هذه الهجمات كون أن هذه الأخيرة سبق لها وأن استخدمت وسائل التسلل والقرصنة الكترونية مماثلة في هجمات سابقة قامت بها ومن بينها دولة كوريا الجنوبية.

ثالثا: تقييم الاستراتيجية الأمريكية في مجال الأمن السيبراني

بغرض الإحاطة بدرجة اهتمام القرار الأمريكي بالأمن السيبراني اتجه دافيد بايسون – **David bisson** سنة 2015 إلى عمل دراسة حول التقارير الرسمية لاستراتيجيات الأمن القومي الأمريكية بالنظر في استخدامها لمصطلح (**Cyber**)، وقد توصل إلى وجود زيادة في تكرار استخدام المصطلح بـ 41 مرة في تقرير ترمب سنة 2017 ثم أوباما ب، 41 مرة في تقريري 2006 و 2010 فيما استعمل بوش المصطلح مرة واحدة، أما كلينتون فقد استخدم المصطلح 22 مرة[13]

مع انتخاب الرئيس السابق أوباما تزيد استخدام مصطلح "السيبرانية" في تقارير استرايتيجية الأمن القومي الأمريكي وتم إنشاء قيادة للحرب السيبرانية الأمريكية عام 2010 فيما أضحت الأنترنت واحدة من أخطر التحديات الأمنية الوطنية وتهديدا للسلامة العامة ، فيما تميز عام 2015 بالتركيز على التجسس السيبراني والمعايير الدولية والحاجة للحفاظ على فضاء سيبراني عالمي مشترك، أما في عهد ترامب فقد أولت الوثيقة أهمية قصوى للعصر السيبراني والأمن السيبراني وتحديد الفاعلين والتحديات والفرص التي يخلقها بالإضافة إلى محاربة الجريمة السيبرانية وبناء القدرات السيبرانية

وعلى اعتبار الدور المركزي للولايات المتحدة الأمريكية في إنشاء الأنترنت فقد ظلت رائدة في هذا المجال وهو ما ينعكس على استراتيجياتها في الأمن القومي

- الجهود الوطنية لمواجهة التهديدات السيبرانية:

فيما يتعلق بالجهود الوطنية نجد أنه بالرغم من تكتل الدول والمنظمات الدولية الحكومية وغير الحكومية في إطار دولي وإقليمي لوضع استراتيجيات بخصوص الأمن السيبراني أو التهديدات التي تنجم عنه، لم يمنع هذا الدول فرادى أن تضع هي الأخرى استراتيجيات تخص أمنها القومي، فعلى سبيل الذكر نجد الولايات المتحدة الأمريكية بالرغم من أنها تعد قوة كبرى إضافة إلى تحكمها في المجال التكنولوجي إلا أنها قامت بوضع استراتيجيات لمجابهة الأخطار التي تنجم عن الهجمات السيبرانية خصوصا وأننا في عصر الحروب الذكية والتي تعتمد بالدرجة الأولى على الأسلحة الالكترونية لمواجهة العدو دون قدرته على تحديد مصدر الهجوم أو حتى اكتشافه في بعض الأحيان إلا بعد فوات الأوان.

ومنه نجد الولايات المتحدة الأمريكية تضع الأمن الالكتروني على قمة أولويات الأمن القومي الأمريكي، حيث يرى المسؤولون في الولايات المتحدة الأمريكية أن هذه التهديدات السيبرانية يمكن أن تتجاوز ظاهرة الإرهاب خلال السنوات القادمة، كما أن أغلب التقارير والدراسات التي تعنى أو تهتم بمناقشة قضايا التهديدات الالكترونية والتي تتوقع حدوث حرب سيبرانية في العقود القادمة هي دراسات أمريكية كما أن بعضها صادر عن المؤسسات الرسمية[14].

ومن أهم الإدارات التي تعنى بالأمن الالكتروني على المستوى الفدرالي نجد وزارات الداخلية والدفاع، كذلك مكتب الأمن الإلكتروني والاتصالات كذلك مركز حماية البنى التحتية الوطنية، بالإضافة إلى قطاع جرائم الحاسب الآلي، كما قامت وزارة الدفاع بإنشاء قيادة فرعية تحت اسم

"وحدة القيادة الالكترونية" وتعمل هذه الوحدة للقيادة الالكترونية على تحقيق خمسة أهداف أساسية أولها اعتبار مجال الفضاء السيبراني مجال عملياتي مثله مثل الجيش والمجالات الجوية، البرية والبحرية أيضا استخدام مفاهيم جديدة لمصطلح الأمن وهذا يشمل كافة الأبعاد ومن بينها البعد الالكتروني ومن بين الأهداف أيضا بناء علاقات مع شركاء دوليين، كذلك التعاون مع القطاع الخاص. كما تهدف أيضا وحدة القيادة إلى اكتساب الخبرة والمهارات اللازمة والتي تمكن الجيش الأمريكي من تحقيق انتصارات في هذا المجال، ومن بين الاستراتيجيات أيضا التي تضعها الولايات المتحدة المريكية لضمان فضاء سيبراني آمن خال من الافتراءات والجوسسة.

وعلى غرار كل هذا نجد أن الولايات المتحدة الأمريكية قد بادرت باستراتيجيات لنشر قدرات الدفاع السيبرانية الحالية للدفاع بشكل استباقي عن الوكالات الحكومية المدنية، والبنية التحتية الحيوية. كذلك التفكير في إنشاء خدمة الأمن السيبراني الإتحادي للانخراط في الوقت المناسب في العمليات الدفاعية، إعطاء أولوية أكبر للوكالات الاستخباراتية الأمريكية وذلك من أجل جمع المعطيات الاستخباراتية التكتيكية على الانترنيت لمجابهة أي تهديد على الحكومة ومختلف البنى التحية الحيوية للدولة ،كما قامت أيضا بإنشاء إطار دائم للشراكة بين القطاعين العام والخاص، وهي الأخرى سعت أيضا إلى دمج الحماية ضد مشاركة الدولة في سرقة الانترنيت في الاتفاقيات متعددة الأطراف.

هذا فيما يتعلق بالاستراتيجية الأمريكية أما فيما يتعلق بالاستراتيجية الروسية فهذه الأخيرة إستراتيجيتها الأمنية المتعلقة بالأمن السيبراني تختلف عن الاستراتيجية الأمنية الأمريكية فهي تؤمن بضرورة تحقيق السيادة الوطنية في مجال الانترنيت **Internet Sovereignty** كما تعتمد روسيا في استراتيجيتها على استخدام الوسائل الالكترونية الهجومية. فهي تعمل على تعطيل البنية التحتية المعلوماتية للخصم، وكذلك الاتصالات المدنية والعسكرية له قبل الخوض في العمليات العسكرية التقليدية.

تولي الولايات المتحدة الامريكية عدة أولويات من أجل بناء فضاء سيبراني آمن ومفتوح:

- الميدان الاقتصادي: بتعزيز المعايير الدولية والابتكار والأسواق الحرة والمحافظة على بيئة للتجارة الحرة التي تشجع الإبتكار التكنولوجي وإمكانية الوصول إلى الشبكات العالمية وحماية الملكية الفكرية

- ميدان حماية الشبكات بتعزيز الأمن والموثوقية والمرونة لاسيما بشأن قواعد السلوك الدولي والأمن السيبراني ومحاربة الإختراقات والتداخل بين الشبكات الذي يقوض الأمن القومي وبناء قدرات

لاستعادة البنية التحتية للمعلومات مع توفير الأجهزة والبرمجيات الموثوق بها لسلامة البنية التحتية للشبكات والمعلومات

- ميدان تطبيق القانون بتوسيع القانون الدولي وإرساء سيادة القانون والمشاركة في تطوير سياسة مكافحة جرائم الأنترنت ومناقشة تطوير المعايير والتدابير الدولية ذات الصلة بالجرائم السيبرانية بغرض مواءمة قوانين الجريمة السيبرانية على الصعيد الدولي

- في الميدان العسكري بتكييف استراتيجيات مختلفة مع المتطلبات العسكرية المتزايدة لشبكات آمنة وموثوقة والعلم على جاهزية الجيش الأمريكي للتحرك في بيئة يسعى بعض الفاعلين لتعطيل أنظمتها أو تدمير البنية التحتية الحيوية للدفاع الوطنية إلى جانب تعزيز وحتى بناء تحالفات عسكرية لمواجهة التهديدات الفعلية والمحتملة في الفضاء السيبراني

- في ميدان حوكمة الأنترنت يتعزيز الهياكل الفعالة والشاملة وإعطاء الأولوية للإنفتاح والإبتكار فالقدرة على توزيع المعلومة بكفاءة في الفضاء السيبراني يعتبر جوهر النشاط الإستهلاكي والتجاري والسياسي والعلمي الحديث بالإضافة إلى السعي للحفاظ على أمن واستقرار الشبكة العالمية وتثمين النقاش بين الفاعلين في إدارة الأنترنت

- ميدان التنمية الدولية وبناء القدرات وتوفير المعرفة الضرورية والتدريب لصالح الدول التي تسعى لبناء قدرات تقنية وتحقيق الامن السيبراني وتوفير التواصل المنتظم والمستمر مع الخبراء

خاتمة:

أضحى الفضاء السيبراني ساحة هامة لمختلف التفاعلات الدولية ومع تصاعد الهجمات السيبرانية بين الدول تأثر الأمن القومي لهذه الأخيرة فسعت الدول بصورة فردية أو جماعية إلى انتهاج سياسات من أجل تطوير قدراتها وسلوك إجراءات وقائية كافية لضمان صد كافة الهجمات السيبرانية فعلية كانت أم محتملة واتجهت إلى صياغة استراتيجيات تستجيب لتحديات الانترنت، سياسيا: إنشاء هيئات وطنية للأمن السيبراني، عسكريا: تشكيل جيوش وقوى سيبرانية تهتم بعمليات الدفاع والحماية وحتى الهجوم، قانونيا، قانونيا: تطوير منظومة قانونية وطنيا وإقليميا ودوليا تتلاءم مع التهديدات السيبرانية الجديدة وتراعي خصوصية الفضاء السيبراني

النتائج والتوصيات:

- تواجه الولايات المتحدة الأمريكية رغم كونها أقوى الدول السيبرانية تهديدات حادة ومنافسة شرسة في الفضاء السيبراني وهو ما يهدد امنها القومي ويعيق أدوارها في الفضاء العالمي

- تعمل الولايات المتحدة الأمريكية من خلال هيئات ووكالات متنوعة وبالاستناد إلى جملة من التشريعات على مواجهة تحديات الأمن السيبراني عبر التعاون الدولي وتوحيد الرؤية المستقبلية من أجل فضاء سيبراني آمن يساهم في التقدم والنمو

- ارتباط الأمن السيبراني بقضايا التنمية بأبعادها المتعددة يستدعي ضرورة إدماجه في العقيدة الأمنية للدولة الوطنية وصياغة استراتيجية سيبرانية واضحة المعالم

- بناء وتحديث التشريعات التي تؤطر الفضاء السيبراني خصوصا قوانين مواجهة الجرائم السيبرانية والإرهاب السيبراني

- خلق أطر مؤسساتية للأمن السيبراني وإنشاء جيوش سيبرانية

- تعزيز التعاون الإقليمي والشراكات الدولية الرشيدة بين كافة الفاعلين من أجل ترسيخ قواعد السلوك الفعال ونشر قيم وثقافة الفضاء السيبراني السلمي

الهوامش:

[1] Ney, Joseph, S. (2010). Cyber power, Harvard Kennedy School, p04.

[2] Ney, Joseph, S. (2011). Power and national security in cyberspace America's cyber future, center for a new America security, volume 2, p 16.

[3] Ney, Joseph, S. (2011). Power and national security in cyberspace America's cyber future, center for a new America security, volume 2, p 16.

[4] خليفة، إيهاب. (2019). مجتمع ما بعد المعلومات: تأثير القوة الصناعية الرابعة على الأمن القومي، القاهرة: العربي للنشر والتوزيع، ص 125.

[5] Lord, M Kristin. and Sharp, Travis. (2011), America's cyber future, Center for a new America security, Vol 1, p 18.

[6] عبد الصادق، عادل. (أبريل 2017). أنماط الحرب السيبرانية وتداعياتها على الامن العالمي. مجلة السياسة الدولية، العدد 208، ص ص 34، 35.

[7] عبد الصادق، عادل. (أبريل 2017). أنماط الحرب السيبرانية وتداعياتها على الامن العالمي. مجلة السياسة الدولية، العدد 208، ص ص 34، 35

[8] Siboni, Gabi and Kronenfeld, Sami. (December 2012), Iran and Cyberspace Warfare, **Military and Strategic Affairs**, Volume 4, No.3, pp 15- 18.

[9] (http://www.washingtoninstitute.org).

[10] عبد الصادق، عادل. (أبريل 2017). أنماط الحرب السيبرانية وتداعياتها على الامن العالمي. مجلة السياسة الدولية، العدد 208، ص ص 34، 35.

[11] [11] Lumetal, Thomas. (2012), China Internet Freedom and US Policy, Congressional Research Service, pp 8,9.

[12] Lumetal, Thomas. (2012), China Internet Freedom and US Policy, Congressional Research Service, pp 8,9.

[13] Lumetal, Thomas. (2012), China Internet Freedom and US Policy, Congressional Research Service, pp 8,9.

[14] لوديرميلك، ميكا. (2018)، الأزمة الإيرانية تنتقل إلى الفضاء السيبراني. على الرابط:
http://www.washingtoninstitute.org/ar/policy-analysis/view/iran-crisis-moves-into-cyberspace

www.asjp.cerist.dz/en/PresentationRevue/796 الصفحة الرئيسية للمجلة: PISSN : 2477-9970 - EISSN : 2822-1540

المعالجـــة الجنائيـة لظاهـرة تهريـــب الأطفـــال نحو الهجرة غير الشرعية التشريع الجزائـــري

Criminal treatment of the phenomenon of child smuggling towards illegal immigration In Algerian legislation

أ. وافـي حاجـة *
كلية الحقـوق جامعة مستغانـم
(الجزائر)
hadja.ouafi@univ-

أ. خلفـة سميـر
كلية الحقوق جامعة برج بوعريريج
(الجزائر)
hadja.ouafi@univ-

ملخص:

أصبحت الهجرة غير الشرعية ظاهرة منتشرة لدى فئة الأطفال في السنوات الأخيرة، تتم خارج الأطر القانونية بواسطة شبكات التهجير والتهريب المنظمة، والتي أضحت تشكل خطورة بالغة على حياتهم، فضلا عن الأضرار المادية والمعنوية، هذا الأمر دفع بالمشرع الجزائري إلى وضع آليات قانونية لمكافحة هذه المشكلة من خلال تجريم فعل تهريب المهاجرين، بمقتضى القانون رقم:09-01 المعدل لقانون العقوبات الجزائري.

الكلمات المفتاحية: الهجرة غير الشرعية؛ الأطفال؛ المستأجر؛ تهريب المهاجرين.

***

Abstract:

Illegal immigration has become a widespread phenomenon among children in recent years. It takes place outside the legal framework through organized displacement and smuggling networks, which have become a serious threat to their lives, in addition to material and moral damages.

This prompted the Algerian legislator to develop legal mechanisms to combat this problem. By criminalizing the act of smuggling migrants, in accordance with Law No. 09-01 amending the Algerian Penal Code

Keywords: *Illegal immigration; children; Tenant; Migrant smuggling.*

* المؤلف المرسل: وافـي حاجـة

المقدمة:

أصبحت الهجرة غير الشرعية في السنوات الأخيرة مطلباً لدى الكثيرين خاصة فئة الشباب سعياً وراء تحسين مستوياتهم المعيشية، وما زاد الطين بلة أنها لم تعد قاصرة فقط على البالغين، بل أنها ألقت في الآونة الأخيرة بضلالها لتشمل أيضا فئة الأطفال وهي ليس تتم فقط خارج الأطر القانونية، بل أضحت هذه الظاهرة تنذر بالخطر ومغامرة بحياة هؤلاء الأطفال على زوارق الموت وسببا للمِآسي لدى عائلاتهم.

وإزاء هذا التصاعد والانتشار المطرد للهجرة غير المشروعة لدى الأطفال خصوصا، جعلها تتحول من ظاهرة إلى مشكلة حقيقية بعد أن أصبح هناك تجُار للهجرة غير المشروعة، تتم بتدبير وتخطيط منظم من طرف شبكات التهجير يتولون تهريب البشر عبر مختلف المنافذ لدخول إقليم أي دولة بطرق غير مشروعة.

وتعتبر ظاهرة تهجير الأطفال هي أشد الظواهر تأثيرا على حقوق الطفل التي كرستها الاتفاقية الدولية لحقوق الطفل عام 1989، وشجب كل ما يترتب من أضرار مادية ومعنوية تلحق بالطفل وفي مقدمتها سلامتهم الصحية والبدنية، ونبذ كل أشكال التحرش والاستغلال الجنسي وعمالة الأطفال القاسية...الخ.

وتعاني الجزائر منذ مدة من مشكلة الهجرة غير الشرعية في أوساط الشباب بحكم موقعها الجغرافي المطل على ضفة البحر الأبيض المتوسط وبالتالي على الدول الأوروبية، وهو ما سهل على شبكات التهريب والاتجار بالبشر القيام بعملياتها بكل سلاسة، هذا الأمر جعل منها ظاهرة بحكم تكرارها واستمرارها رغم كل العمليات التحسيسية والجهود الأمنية المضنية التي تبذل في سبيل القضاء عليها.

هذا الواقع المر دفع بالكثير من دول العالم والمنظمات الدولية، إلى بذل المزيد من الاهتمام بهذه الظاهرة بشكل جدي وأكثر صرامة، لما لها من أثار وانعكاسات سلبية على الهيكل الاقتصادي والاجتماعي لأي مجتمع باعتبارها من المشكلات المستحدثة ذات التداعيات الأمنية، بيد أن قضية هجرة الأطفال أصبحت تثير قلقاً ومخاوف دولية، ففي العقود الأخيرة ونظراً للتغيرات السريعة في أنماط الهجرة، تم إدراجها في مختلف الدراسات الأكاديمية والمحافل الدولية المعنية بالهجرة، واجتذبت كذلك اهتمام العديد من المؤسسات الحكومية ومنظمات المجتمع المدني، وأصبحت موضوعاً للعديد من الاتفاقيات الثنائية والجماعية وكذا القوانين الداخلية.

وهو ما جسده المشرع الجزائري حين تدخل بوضع آليات قانونية للحد من استفحال ظاهرة الهجرة غير الشرعية، من خلال استحداثه لجريمة تهريب المهاجرين بموجب القانون رقم:09-01 المعدل لقانون العقوبات الجزائري بموجب المواد من 303 مكرر 30 إلى المادة 303 مكرر 41 منه، ومما لا شك فيه أن تجريم هذا الفعل يضع حدا لشبكات الإجرام المنظم للهجرة السرية التي باتت تفتك بحياة ومستقبل الأطفال المهجرين.

وهو ما دفعنا لطرح الإشكالية التالية: ما مدى فعالية نص تجريم وعقاب فعل تهريب المهاجرين للحد من الهجرة غير الشرعية لدى فئة الأطفال؟، وللإجابة على هذه الإشكالية اتبعنا الخطة التالية:

المحور الأول: مفهوم تهريب الهجرة غير الشرعية للأطفال وأسبابها

إن انتشار ظاهرة الهجرة غير الشرعية عموما وتهريب الأطفال [1] خصوصا قد اتسع نطاقها ومداها في السنوات الأخيرة بشكل رهيب الأمر الذي نتج عنه أثارا سلبية وخيمة تهدد سلامة كثير من هؤلاء المهاجرين المغامرين، بل وأصبحت تؤدي حتى بحياتهم في بعض الأحيان.

هذا ويعتبر فعل تهريب المهاجرين غير الشرعيين لاسيما في أوساط الأطفال من أهم وأقوى العوامل المؤثرة على ظاهرة الهجرة غير الشرعية، وقصد الإحاطة بالإطار المفاهيمي لهذه الظاهرة وجب أولا تعريفها، ثم تحديد مدلول جريمة تهريب المهاجرين، وأخيرا أسبابها وآثارها على الطفل خاصة والمجتمع عامة.

أولا- تعريف الهجرة غير الشرعية

الهجرة كمصطلح قانوني بمفهوم القانون الدولي العام تعني انتقال الأفراد من دولة لأخرى بقصد الإقامة الدائمة فيه، وهي تخضع للقانون الداخلي من ناحية إذ لكل دولة الحق في تنظيم الهجرة من إقليمها واليه، ومن ناحية أخرى تتصل بالقانون الدولي لما تثيره من مسائل قانونية دولية، نظمنها الاتفاقيات الدولية[2].

ويعرف الفقه الهجرة غير الشرعية على أنها:" انتقال أفراد أو جماعة من مكان إلى مكان أخر بطرق سرية مخالفة لقانون الهجرة كما هو متعارف عليه دوليا، أو دخول أي بلد دون الوثائق اللازمة لذلك والعمل من دون أخذ الإذن بالإقامة بصفة مؤقتة أو دائمة داخل الدولة المضيفة، والمسماة في الغالب بالعمالة الأجنبية الغير مصرح به"[3]، كما عرفها البعض الأخر بأنها:" التسلل عبر الحدود البرية أو البحرية والإقامة بدولة أخرى بطريقة غير مشروعة"، وقد عرفتها المنظمة الدولية للهجرة في تقريرها الصادر سنة 2011 بأنها:" الهجرة التي تتم خارج الأطر التنظيمية لدول المصدر ودول العبور ودول المقصد"[4].

هذا ويعتبر فعل تهريب المهاجرين غير الشرعيين لاسيما في أوساط الأطفال من أهم وأقوى العوامل المؤثرة على ظاهرة الهجرة غير الشرعية، وقصد الإحاطة بالإطار المفاهيمي لهذه الظاهرة وجب أولا تعريفها، ثم تحديد مدلول جريمة تهريب المهاجرين، وأخيرا أسبابها وآثارها على الطفل خاصة والمجتمع عامة.

أولا- تعريف الهجرة غير الشرعية

الهجرة كمصطلح قانوني بمفهوم القانون الدولي العام تعني انتقال الأفراد من دولة لأخرى بقصد الإقامة الدائمة فيه، وهي تخضع للقانون الداخلي من ناحية إذ لكل دولة الحق في تنظيم الهجرة من إقليمها واليه، ومن ناحية أخرى تتصل بالقانون الدولي لما تثيره من مسائل قانونية دولية، نظمنها الاتفاقيات الدولية[5].

ويعرف الفقه الهجرة غير الشرعية على أنها:" انتقال أفراد أو جماعة من مكان إلى مكان أخر بطرق سرية مخالفة لقانون الهجرة كما هو متعارف عليه دوليا، أو دخول أي بلد دون الوثائق اللازمة لذلك والعمل من دون أخذ الإذن بالإقامة بصفة مؤقتة أو دائمة داخل الدولة المضيفة، والمسماة في الغالب بالعمالة الأجنبية الغير مصرح به"[6]، كما عرفها البعض الأخر بأنها:" التسلل عبر الحدود البرية أو البحرية والإقامة بدولة أخرى بطريقة غير مشروعة"، وقد عرفتها المنظمة الدولية للهجرة في تقريرها الصادر سنة 2011 بأنها:" الهجرة التي تتم خارج الأطر التنظيمية لدول المصدر ودول العبور ودول المقصد"[7].

بينما المادة الخامسة من الاتفاقية الدولية لحماية حقوق العمال لسنة 1990 فقد عرفت المهاجر غير القانوني بأنه:" كل شخص دخل أو يقيم أو يقوم بنشاط مأجور في إقليم غير دولته ولا تكون بحوزته الوثائق اللازمة للدخول لتلك الدولة والإقامة فيها ولا الوثائق اللازمة للعمل"[8].

نستشف من خلال التعريفات السابقة أنها تتفق جميعا على أن الهجرة غير الشرعية تتضمن مخالفة القانون عند دخول إقليم دولة ما، أو الإقامة أو ممارسة النشاط، وهو ما يترتب عليه الكثير من الانعكاسات السلبية على المجتمع.

ثانيا- تعريف مهرب المهاجرين غير الشرعيين

يرى جانب من الفقه بأن المهرب هو كل شخص يقوم بعملية تدبير الدخول غير المشروع

لشخص ما إلى دولة أخرى ليست موطنا له أو لا يعد من المقيمين الدائمين فيها وذلك بغية الحصول بطريقة مباشرة أو غير مباشرة على أية منفعة سواء كانت مادية أو معنوية.

كما ينقسم التهريب البشري إلى نشاطين الأول فردي والثاني مهني منظم، فالأول يقوم المهرب فيه باستخدام أي وسيلة لتهريب البالغين أو فئة الأطفال مقابل مبالغ معينة كالصعود في السفن البحرية

أو التجارية دون علم إدارة وملاحي السفن، بينما النوع الثاني فيكون عن طريق عصابات منظمة من خلال شبكات التهريب العالمية، هذه الأخيرة يعمل فيها من لهم خبرات في قوانين الهجرة والجنسية والإقامة، كما تستخدم مختلف الممرات البرية والبحرية التي لا تخضع للرقابة والتفتيش، كل ذلك يتم دون تقديم ضمانات أمنية وصحية خلال رحلة التهريب[9].

وبالرجوع للتشريع الجزائري ومن خلال استقراء الفقرة الأولى من المادة 303 مكرر 30 من قانون العقوبات فالمهرب هو كل شخص يقوم بتدبير الخروج غير المشروع من التراب الوطني لشخص أو عدة أشخاص من أجل الحصول بصورة مباشرة أو غير مباشرة على منفعة أو أي منفعة أخرى، وعلى هدي ذلك يمكن القول بان مفهوم تهريب المهاجرين بما فيهم القصر يشمل ثلاث عناصر تتمثل في:

- **الأفعال:** أي نقل وعبور الأفراد الحدود بطرق غير شرعية دون التقيد بالشروط اللازمة للدخول المشروع إلى الدولة المستقبلة.

- **دولة المقصد:** بحيث لا يكون الشخص من رعايا الدولة أو المقيمين الدائمين فيها.

- **الكسب:** بغرض الربح والمنفعة.

هذا وقد ترتبط جريمة تهريب المهاجرين بجرائم أخرى أكثر خطورة وتهديدا للإنسان وكرامته، فقد يساهم الشخص في تهريب الأطفال إلى دولة أخرى في ظروف مهينة، لينتهي بهم الأمر بتوريطهم في أنشطة استغلالية محظورة، ويزداد بذلك تعداد ضحايا جريمة الاتجار بالبشر[10].

ثالثا- العوامل المساعدة على تهريب الأطفال في الهجرة غير الشرعية

إن جريمة تهريب الأطفال أصبحت تشكل خطرا أمنيا كبيرا في نواح عدة، فبات من اللازم فهمها وتقصي أسبابها، ومعرفة أيضا سبب وغرض المهرب من إتيان فعل التهريب، على الرغم من معرفته مسبقا بخطرها والطريق المسدود الذي يمكن أن تؤدي إليه، فهناك عدة عوامل ودوافع مشجعة على الهجرة غير الشرعية.

والملاحظ أن الفئة العمرية من الأطفال هي الأكثر إقبالا واستهدافا للهجرة الغير شرعية، بتواطؤ من العصابات الإجرامية المنظمة التي تسعى إلى استغلال الفقراء والضعفاء الباحثين عن حياة أفضل، حيث تعد أحد العوامل الرئيسية المسئولة عن الهجرة وأيضا عن أنشطة إجرامية لتهريب المهاجرين والاتجار بالبشر.

هذا وتتعدد الأسباب التي تدعو القاصرين إلى الهجرة، والتي يمكن أن نضعها في إطار عدة أنماط من الأسباب الرئيسية المحفزة على الهجرة إلى بلدان الاتحاد الأوروبي أملاً في غد أفضل، وهي أسباب اقتصادية واجتماعية وقانونية ونفسية، فأغلب القاصرين الذين يتوافدون على بلدان الاتحاد الأوروبي هم قادمون من بلدان تعرف أزمات وظروف عيش صعبة تتسم باليأس.

أ- **الأسباب الاقتصادية والاجتماعية:** تلعب هذه العوامل دورا كبيرا في ارتفاع نسبة المهاجرين بالنسبة

للأطفال، فمن بين الأسباب الاقتصادية الرئيسية المساعدة للمهربين على القيام بنشاطهم الإجرامي، التباين الكبير في المستوى الاقتصادي بين الدول المصدرة للمهاجرين والدول المستقبلة.

فبشكل عام يعد الفقر والتخلف وعدم تكافؤ الفرص، خاصة في البلدان والمناطق الضعيفة اجتماعيا واقتصادياً وسياسياً وأمنياً وقانونياً تمثل تربة خصبة للهجرة غير الشرعية، والتي لا تقوى على توفير مصادر رزق مستدامة، إضافة إلى التمييز الجنسي، والافتقار إلى عمليات التنمية وقلة فرص العمل وانخفاض الأجور ومستويات المعيشة ونقص التعليم وفرص العمل، وما يقابله من ارتفاع مستوى المعيشة والحاجة للأيدي العاملة في الدول المستقبلة للمهاجرين، كلها أسباب تدفع بالأطفال إلى الهجرة نحو أوروبا وغيرها حيث يحلمون بوجود الدخل المرتفع والتشغيل والمستوى المعيشي الجيد.

أما الأسباب الاجتماعية فغالباً ما يكون الدافع وراء هجرة الأطفال بشكل غير شرعي التفكك الأسري المتمثل في الطلاق والعنف الممارس داخل الأسرة والزواج الثاني لأحد الوالدين أو وفاة أحدهما، بالإضافة إلى التسرب المدرسي حيث يتضح أن أغلب القاصرين غادروا الدراسة في سن مبكرة، وذلك لأسباب تتعدد من عنف سبق أن مورس عليهم، داخل المؤسسة التعليمية أو ضعف التحصيل أو سبب مادي، فضلا عن الظروف الأسرية المتدنية، وعدم قدرة الأبوين على تلبية احتياجاتهم الأساسية، وفي بعض الأحيان هم من يدفعون أبنائهم نحو الهجرة غير الشرعية للتغلب على هذه الظروف.

لذاك فان المهرب يجد ضالته من خلال هذه العوامل والتي يكون فيها الطفل المهاجر من خلالها متاجرا به من طرف هذا المهرب وكأنه سلعة يجب إيصالها من مكان إلى أخر غير مبال بسلامة وحياة هذا الطفل ومركزه المادي والمعنوي اتجاه بيئته التي نشأ فيها.

ب- **الأسباب الجغرافية:** الموقع الإستراتيجي للجزائر، وكونها بوابة البحر الأبيض المتوسط وقربها من

الدول الأوربية، كان له الأثر أيضا في ارتفاع نسبة الهجرة غير الشرعية لدى فئة الأطفال، حيث ولد لديهم فكرة سهولة عبور البحر والوصول إلى الدول الأوربية مثل فرنسا وايطاليا اللتان لا تبعدان عن بعض المدن الجزائرية إلا بمسافة 150 كم أو 200 كم، وهذا طبعا بإيعاز وتشجيع من المهربين[11].

ج- **الأسباب السياسية والأمنية:** من بين الأسباب السياسية لهجرة الأطفال، الانتهاكات المتعددة لحقوق الإنسان التي يتعرض لها الأطفال سواء في بلدانهم الأصلية أو الدولة المستقبلة، ويعد الأطفال المهاجرين غير المصحوبين بذويهم، أكثر الفئات ضعفاً بين جميع المهاجرين، ضف إلى ذلك عدم الاستقرار الأمني والاضطرابات، حيث يترك الأطفال بلدانهم في بعض الأحيان بإرادتهم الحرة، أو بتوجيه من ذويهم لحمايتهم من الاضطهاد أو الحروب، التي يواجهونها في بلدانهم الأصلية.

وبالنتيجة فان اجتماع هذه العوامل هي من تدفع فئة الأطفال نحو التفكير في الهجرة بأية طريقة كانت إلى بلد أخر إما خوفا على حياته أو بحثا عن مجال ديمقراطي تتوفر فيه مقومات الأمن والطمأنينة.

لذلك المهرب يسعى إلى استغلال هذه الظروف للتأثير على الأطفال وحثهم على مغادرة الوطن وذلك من خلال تنظيم هجرات غير شرعية أين يعتبر بمثابة التأشيرة بالنسبة لهؤلاء المهاجرين غير الشرعيين، فهو المدبر والمخطط والمنفذ لهذه العملية عن طريق تسخير وتوفير كل الوسائل والمعدات اللازمة للسفر التي تختلف حسب

طبيعة الهجرة إن كانت برا أو بحرا أو حتى عن طريق الجو.

د- تطور وسائل الاتصال وانتشار مواقع التواصل الاجتماعي: تعتبر وسائل الاتصال الحديثة بمختلف صورها سهلت للطفل التواصل مع أقرانه في مختلف دول العالم وهذا يشجعه على الهجرة بداعي أنه سوف يلاحظ الفرق في المستوى المعيشي ومشاهدة سحر البلاد الغنية وتحقيق الأحلام ووجود المصانع والمحلات والمطاعم الفخمة...الخ، فيكون له ذلك الرغبة في الهجرة هروبا من الواقع المرير الذي يعيشه هذا من جهة، كما أن الأطفال أيضا يتواصلون فيما بينهم داخل الوطن ليتفقوا على الهجرة، كما تسهل لهم هذه المواقع الاتصال مع العصابات المنظمة التي تستثمر في نقل هذه الفئة بطريقة غير شرعية.

رابعا- الآثار المترتبة عن الهجرة غير الشرعية للأطفال

- تعرض حياة الأطفال المهجرين في كثير من الأحيان لخطر الموت نتيجة ركوبهم مراكب غير صالحة، حيث يتم دفع أعداد كبيرة من الأطفال المهاجرين وبحمولة تفوق طاقة المركب وهو ما يضمن أكبر قدر من العائدات للمهربين، فضلا عن انتهاك كرامتهم الإنسانية ودون طعام كاف وممارسة العنف عليهم.

- تعرض الأطفال لمجموعة من المخاطر قد تتفاقم من جراء البيئة المحيطة بهم، وإقحامهم في أنشطة محظورة كتعاطي المخدرات وإدمانها، العمل في الدعارة، أو العنف والإيذاء، أو الاستغلال الجنسي أو الاقتصادي، أو الاتجار بالبشر، أو تجارة الأعضاء، أو الهجرة، أو التشدد، أو التجنيد في عصابات أو ميليشيات، بما في ذلك الفقر وعدم المساواة، والتمييز، وتغير المناخ وتدهور البيئة، وتفاقم الأزمات الإنسانية والأمنية. والنمو في مجتمعات تتسم بقلة التجانس وتعدد الأعراق، نتيجة لزيادة الهجرة العالمية..

- تعرض الأطفال لعمليات النصب حيث تستغل العصابات الإجرامية سعي هؤلاء الأطفال إلى خوض تجربة الهجرة مدفوعين بآمالهم وطموحاتهم منها، ويقوم أولئك المجرمون بالاستيلاء على أموال

هؤلاء الأطفال عن طريق خداعهم هم وذويهم عن طريق التحايل بزعم القيام بتهريبهم إلى دولة المقصد، ثم يفاجأ أولئك الأطفال بأنهم ضحية لعملية نصب واحتيال.

- تعرض الأطفال المهاجرين لمختلف أنواع المعاملات اللاإنسانية الماسة بالكرامة، حيث يتم وضعهم في أماكن احتجاز غير لائقة بالكرامة الإنسانية ودون مراعاة لسنهم عند القبض عليهم من طرف حرس حدود الدولة المستقبلة ومعاملتهم معاملة سيئة ويتعرضون لمستويات عالية من العنف ويتم حجزهم تعسفيا لساعات طويلة دون رعاية صحية ودون تقديم الغذاء لهم في كثير من الأحيان ويحرمون من الحق في التماس اللجوء، فقد يعتبرون عن طريق الخطأ مهاجرين غير شرعيين راشدين، ويرحلون إلى بلدانهم الأصلية دون أن تتاح لهم فرصة فعلية في التماس اللجوء، ودون مراعاة الأطر والأحكام القانونية الدولية المتعلقة بحماية الطفل.

- استغلال عمالة الأطفال بأبشع صورها في المهجر وبراتب زهيد وبدون حقوق ثابتة، حيث أن الأطفال المهاجرين هم عرضة بشكل خاص لخطر الاستغلال حيث أنهم مضطرون في معظم الأحيان إلى العمل في ظروف سيئة من قبل أصحاب العمل وذلك حتى يستطيعوا سداد تكلفة رحلة الهجرة للمهربين أو توفير الأموال اللازمة لتسديد احتياجات الشخصية والأسرية.

- تحويل مبالغ مالية كبيرة جدا نحو أوروبا، من طرف الأهالي لأبنائهم حتى يضمنوا لهم الطعام والمأوى، فضلا عن ارتفاع تكلفة التهجير التي يطلبها المهربون.

المحور الثاني: المسؤولية الجزائية لمهربي الأطفال نحو الهجرة غير الشرعية

إن خطورة الأفعال الإجرامية التي لمسها المجتمع الدولي من خلال ظاهرة الهجرة غير الشرعية للأطفال التي تقوم بها شبكات التهريب تتحصل من ورائها على أموال طائلة يتم استغلالها بطرق غير قانونية، حتمت سن أحكام قانونية ذات طابع جزائي تطبق على كل من تخول له نفسه الإشراف على هذه الهجرات غير الشرعية والتي تردع من خلالها هؤلاء المجرمين ومختلف نشاطاتهم الخطرة.

وأمام استفحال هذه الظاهرة وانتشارها وسط فئة الأطفال خصوصا تدخل المشرع الجزائري بتجريمها بموجب تعديله لقانون العقوبات سنة 2009 تحت مسمى جريمة تهريب المهاجرين مواكبة لمضمون بروتوكول مكافحة تهريب المهاجرين عن طريق البر والبحر والجو، المكمل لاتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الجريمة المنظمة عبر الوطنية المعتمد من طرف الجمعية العامة للأمم المتحدة، المصادق عليه بموجب المرسوم الرئاسي الصادر سنة 2003[12]، هذا الأخير جاء على إثره القانون رقم:09-01 الذي جرم التهريب غير الشرعي موضحا والعقوبات والتدابير المقررة لها[13].

وقبل التطرق لأركان هذه الجريمة والعقوبات المقررة لها، فانه ونظرا لوجود صلة بين جريمة تهريب المهاجرين وجريمة الاتجار بالبشر فانه حريا بنا التطرق أولا إلى تبيان أوجه الاختلاف بين الجريمتين.

أولا- تمييز جريمة تهريب المهاجرين عن جريمة الاتجار بالبشر

إن جريمتي تهريب المهاجرين والاتجار بالبشر هما جريمتان متمايزتان على الرغم من التشابه الكبير بينهما، ذلك أن التعريف القانوني لكل جريمة يحتوي على عناصر مشتركة، كما أن الحالات الفعلية من كل منهما قد تنطوي على عناصر من هاتين الجريمتين معا، أو قد تنتقل من جريمة إلى أخرى، فالعديد من ضحايا الاتجار بالبشر يبدؤون رحلتهم برضائهم على تهريبهم من دولة إلى أخرى، كذلك المهاجرين غير الشرعيين قد يصبحون بالخداع أو الإكراه في عداد ضحايا جرائم الاتجار بالبشر بعد دخولهم إلى دولة المقصد.

يعني الاتجار بالبشر تجنيد أشخاص أو نقلهم أو إيوائهم أو استقبالهم بواسطة التهديد بالقوة أو استعمالها أو غير ذلك من أشكال القسر أو الاختطاف أو الاحتيال أو الخداع أو استعمال السلطة أو استغلال حالة استضعاف، أو بإعطاء أو تلقي مبالغ مالية أو مزايا لنيل موافقة شخص له سيطرة على شخص أخر لغرض الاستغلال، وذلك وفق لما ورد في المادة 03 من بروتوكول الأمم المتحدة بشأن منع وقمع ومعاقبة الاتجار بالأشخاص لعام 2000[14].

قد يكون من الصعب في الممارسة العملية، التمييز بين الاتجار بالأشخاص وتهريب المهاجرين، ففي كثير من الحالات يكون ضحايا الاتجار بالأشخاص في البدء مهاجرين مهربين، ولذلك فان التحقيقات في حالات الاتجار تضطر أحيانا إلى الرجوع لتدابير مكافحة تهريب المهاجرين الأشخاص[15]، وذلك يعود إلى وجود اتفاق بين بعض العناصر المكونة لكل منهما، فجرائم الاتجار بالبشر وجريمة تهريب المهاجرين ترتكب من قبل منظمات دولية محترفة، وان محل النشاط الإجرامي فيها هو الإنسان ذاته، وان السلوك الإجرامي واحد وهو تجميع الضحايا ونقلهم من دولتهم الى دولة أخرى بقصد تحقيق أرباح من ذلك[16].

ورغم التقارب بين جريمة تهريب المهاجرين وجريمة الاتجار بالأشخاص، إلا أن هناك فوارق رئيسية بينهما يمكن حصرها في عدة نقاط تتمثل فيما يلي:

أ- من حيث القبول: تهريب المهاجرين ينطوي عموما على إعراب الأشخاص المعنيين عن القبول بتهريبهم، ومن الناحية الأخرى فان ضحايا الاتجار بالأشخاص هم أناس لم يكونوا قد قبلوا بذلك قط أو أن قبولهم الأولي يصبح لا معنى له جراء الوسائل غير السليمة التي يستخدمها المتحرون بهم.

ب- **من حيث الاستغلال:** العلاقة بين المهرب والمهاجر المهرب تنتهي عادة حالما يعبر المهاجر حدود

البلد المقصود، وتدفع أجور التهريب مسبقا أو عند الوصول، وليس لدى المهرب أي نية لاستغلال الشخص المهرب بعد الوصول، ذلك أن المهرب والمهاجر شريكان وان كانا متباينين في عملية تجارية يدخل فيها المهاجر راغبا، وأما الاتجار بالأشخاص فينطوي على الاستمرار في استغلال بطريقة ما بغية جني أرباح غير مشروعة لصالح المتجرين.

ومن ثم فان النية المبيتة لدى المتجر إنما هي في التمسك بالعلاقة بالأشخاص الضحايا الذين يستغلهم حتى إلى ما بعد عبور الحدود إلى الوجهة المقصودة النهائية، غير أن التهريب قد يصير اتجارا وذلك على سبيل المثال عندما يبيع المهرب الشخص وما عليه من دين متراكم، أو عندما يخدع أو يجبر أو يكره ذلك الشخص لكي يعمل مقابل تكاليف النقل ورهن شروط استغلالية.

ج- **من حيث الطابع عبر الوطني:** تهريب الأشخاص يعني تسهيل عبورهم إلى بلد ما ودخولهم إلى

أراضيه على نحو غير قانوني وأما الاتجار بالأشخاص فلا يلزم أن يشمل عبورا أي حدودا، وفي حال حدوث ذلك فان الصفة القانونية أو غير القانونية لعبور الحدود لا أهمية لها، في حين أن تهريب المهاجرين يتسم دائما بحكم تعريفه، طابع عبر وطني، بينما الاتجار بالأشخاص لا يلزمه أن يكون كذلك.

د- **من حيث مصدر الربح:** من بين المؤشرات المهمة التي تبين ما إذا كان الفعل تهريبا آم اتجارا هو

معرفة كيف يكسب أولئك الجناة دخلهم، ذلك أن المهربون يحصلون على دخلهم مما يتقاضونه من أجور نظير نقل الناس، وأما المتجرون فهم في المقابل يواصلون ممارسة السيطرة على ضحاياهم لكي يجنوا أرباحا إضافية من خلال الاستمرار في استغلالهم إياهم[17].

من جانب آخر يعد الاتجار بالبشر الوجه القبيح أو إحدى النتائج السلبية للهجرة غير الشرعية، فهناك أعداد كبيرة من البشر الذين يقدمون على الهجرة غير الشرعية سعيا وراء فرص أفضل للمعيشة في الخارج، حيث دفعتهم الحاجة إلى اختيار صعب غير مأمون العواقب في طريق بري أو بحري أو جوي، وإلى طرق غير قانونية ألصقت بهم وصف المهاجرين غير الشرعيين بعد أن صارت المخاطر التي تعرضوا لها أكثر من المزايا التي كانوا يتوقعونها، وقد يجدون أنفسهم فريسة لعصابات الجريمة المنظمة " تجار البشر" ومن ثم يصبحون من ضمن ضحايا الاتجار بالبشر.

ثانيا- أركان جريمة تهريب الأطفال المهجرين

عرف بروتوكول مكافحة تهريب المهاجرين عن طريق البر والبحر والجو، المكمل لاتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الجريمة المنظمة عبر الوطنية، بالمادة الثالثة بأن تهريب المهاجرين هو:" تدبير الدخول غير المشروع لشخص ما إلى دولة طرف، ليس ذلك الشخص من رعاياها أو من المقيمين الدائمين فيها، وذلك من أجل الحصول، بصورة مباشرة أو غير مباشرة، على منفعة مالية أو منفعة مادية أخرى".

وعلى هدي هذا التعريف يمكن القول بأن المسؤولية الجزائية في جانب المهرب في جريمة التهريب غير الشرعي للمهاجرين بما فيهم تهجير الأطفال تقوم متى توفرت مجموعة من الأركان تتمثل فيما يلي:

1- الركن الشرعي

حتى يتحقق الركن الشرعي للجريمة لا بد من خضوع الفعل إلى نص التجريم وفقا لمبدأ لا جريمة ولا عقوبة ولا تدابير أمن بغير نص، وهو ما يتوافق وإرادة المشرع من خلال تجريمه لفعل تهريب المهاجرين غير الشرعيين بما فيهم تهريب الأطفال، وذلك بمقتضى المادة 303 مكرر 30 الفقرة 01 من القانون رقم:16-02 المتمم لقانون العقوبات[18] بنصها:" يعد تهريبا للمهاجرين القيام بتدبير الخروج غير المشروع من التراب الوطني لشخص أو عدة أشخاص من اجل الحصول بصورة مباشرة أو غير مباشرة، على منفعة مالية أو أي منفعة أخرى..."، وبالتالي فان هذا النص هو الذي يشكل الركن الشرعي لهذه الجريمة المنظمة.

2- الركن المـادي

يتكون الركن المادي للجريمة من النشاط أو السلوك الخارجي الذي يقوم به الجاني سواء كان ايجابيا أو سلبيا، والنتيجة التي يفضي إليها، والعلاقة السببية بينهما وفي جريمة تهريب المهاجرين ومن خلال استقراء الفقرة الأولى من المادة 303 مكرر 30 من قانون العقوبات الجزائري نستخلص مجموعة من العناصر المادية الواجب توافرها لقيام هذه الجريمة[19] يمكن حصرها على النحو التالي:

أ- الفعل المادي: يقوم الفعل المادي لجريمة تهريب المهاجرين على ارتكاب المهرب إما سلوكا ايجابيا أو سلوكا سلبيا، وتتمثل الصورة الأولى في السلوك الايجابي عند قيام المهرب بتدبير دخول شخص الى دولة ليس مواطنا فيها أو خروجه منها، أو تدبير الخروج غير المشروع من الإقليم الجزائري، سواء كان التهريب ينصب على شخص واحد أو مجموعة من الأشخاص، كما أنه لا تحدد فيه طريقة معينة للترهيب، وإنما يكفي تحقق النتيجة وهي مغادرة التراب الوطني بطريقة غير مشروعة[20]، فقد يختلف هذا التدبير باختلاف طبيعة الهروب، إما بتهيئة وسيلة للنقل برية أو بحرية أو جوية، أو تزويد المهاجرين بوثائق مزورة كالجوازات والتأشيرات، أو الاعتماد على تسهيلات من رجال الجمارك أو

الشرطة، أو طاقم الطائرة أو السفينة، أما الصورة الثانية للسلوك الإيجابي فهي تتمثل في تدبير بقاء شخص أو عدة أشخاص في دولة المقصد بطريقة غير مشروعة[21].

وقد يتخذ الفعل المادي الإجرامي في هذه الجريمة سلوكا سلبيا يتمثل في الإحجام عن إتيان سلوك يوجب القانون العام القيام به في وقت معين والذي ينجم عنه دخول إلى إقليم الدولة أو خروجه منه أو الإقامة فيه بصورة غير مشروعة[22]، أي أنه يتمثل في الامتناع القيام بعمل، كامتناع ضابط الحدود عن مراقبة جواز وتأشيرة السفر، فالسلوك السلبي قوة مانعة عن العمل، أو امتناع حارس الحدود من التدقيق في مراقبة تأشيرة المهاجر المهرب، أو الامتناع على القبض عن الشخص المتسلل الى الحدود بطريقة مخالفة للقواعد القانونية[23]، أو امتناع المكلف بخدمة عامة الذي يعمل في دائرة الإقامة عن مطالبة الشخص بتمديد مدة الإقامة المنتهية[24].

ويستوي أن يكون القائم بهذه الجريمة شخص طبيعي أو شخص معنوي، حيث أصبح هناك عصابات دولية منظمة، تستخدم الشركات السياحية ووكالات الأسفار ومكاتب الأعمال كغطاء للممارسة نشاطها المحظور وواجهة للشبكات العاملة في تهريب المهاجرين والاتجار بالبشر ومنهم فئة القصر[25]، كما لا يهم إن كان التهريب من أماكن مخصصة للخروج من التراب الوطني أو من أماكن غير مخصصة لذلك.

ب- وسائل السلوك الإجرامي لتهريب المهاجرين والمنافذ المتبعة: يلجأ مرتكبي جريمة تهريب المهاجرين الى استعمال مجموعة من الوسائل بتدبير لشخص ما الخروج غير المشروع من الإقليم، ويتحقق ذلك إما بتهيئة وسيلة للنقل سواء كانت برية أو بحرية أو جوية، أو تزويده بجواز سفر أو تأشيرة مزورة، وفي هذه الحالة لا يشترط مرافقة الفاعل المهاجر المهرب، أو بقيام الفاعل بقيادة الرحلة بنفسه بواسطة وسيلة النقل لإخراج المهاجر المهرب من الإقليم الوطني، وفي هذه الحالة يستغرق السلوك الإجرامي فترة زمنية تطول بطول المسافة الفاصلة بين الحدود الدولية[26].

وتعتمد الشبكات المتخصصة في تهريب المهاجرين الأطفال على عنصري التجنيد والاستقطاب، وتهدف من وراء ذلك على إقناعهم وخلق الرغبة لديهم للهجرة، ويفضل بعضها الاستغناء عن أسلوب التجنيد وانتظار المبادرة من الأشخاص الراغبين في الهجرة لتقترح عليهم شبكات التهريب خدمات فيما بعد[27].

أما بالنسبة لمنافذ التهريب فهي تتم إما برا أو بحرا أو جوا، ونظرا للموقع الإستراتيجي للجزائر، فهذا جعلها محل اهتمام المهربين وذلك بتهريب المهاجرين لاسيما الأطفال بحرا إلى اسبانيا من الناحية الشمالية للبحر الأبيض المتوسط، والى ايطاليا من الناحية الشرقية، ويستعمل المهربون عدة وسائل لنقل المهاجرين من زوارق الموت البحرية الصغيرة إلى القوارب ذات المحركين، كما يتم تهريب المهاجرين

عن طريق البر بواسطة السيارات والشاحنات، تعبر بهم عادة من المناطق الغير مخصصة للعبور، أما التهريب عن طريق الجو فهو أقل نسبة، ويتم عن طريق تزوير جوازات السفر، وتأشيرات الدخول، أو رشوة حراس الحدود وموظفي الهجرة.

ج- **الغرض والدافع إلى فعل التهريب غير الشرعي:** يتمثل الغرض من هذا الفعل الإجرامي في مساعدة شخص أو أكثر على الخروج غير المشروع من التراب الوطني، أما الدافع إلى فعل التهريب فهو الحصول على منفعة مالية أو أية منفعة أخرى سواء بصورة مباشرة أو غير مباشرة.

د- **خروج المهاجرين من التراب الوطني:** تتمثل النتيجة الأساسية في إتيان الفعل المادي في خروج المهاجر من الإقليم الوطني، ولا يهم إن كان ذلك لشخص واحد أو عدة أشخاص، ولا يهم صفة هؤلاء المهاجرين أو سنهم، أو وظيفتهم.

هذا وباعتبار جريمة تهريب المهاجرين جريمة خطيرة فانه لا يشترط تحقق النتيجة فيها، بل يكفي الشروع فيها لتقوم الجريمة، فالمشرع يعاقب على مجرد الشروع فيها بالعقوبة المقررة للجريمة التامة[28]، فهذه الجريمة لها تأثير كبير على الأمن القومي الجزائري ويجب مكافحتها بكل الوسائل، سوا كانت جريمة تامة أو مجرد شروع[29].

3- الركن المعنوي

جريمة تهريب المهاجرين جريمة عمدية، يشترط فيها القصد الجنائي العام وهو العلم والإرادة، والعلم هنا يعتبر علم بالقانون وهو مفترض، وهي تعني علم الشخص أنه يدخل حدود دولة أخرى لا ينتمي إليها وغير مقيم إقامة دائمة، أما الإرادة فتتمثل في كون الفاعل قام بهذه الجريمة وهو بكامل إرادته، وأضاف المشرع عنصرا أخر، وهو أن تكون الغاية من هذا الفعل هو الحصول على منفعة مالية أو أي منفعة أخرى، حتى ولو لم تكن مالية أي اشتراط توافر القصد الجنائي الخاص، ولا يعتد بالباعث في هذه الجريمة[30].

ثالثا- الجزاء المقرر لمهربي الأطفال المهاجرين غير الشرعيين

إذا ما تحققت الأركان السابقة في جريمة تهريب المهاجرين فان فاعلها يتعرض للعقوبات المنصوص عليها في قانون العقوبات، ونجد أن هذه العقوبات التي قررها المشرع لهذه الجريمة تختلف بحسب ظروف كل منها على النحو التالي:

1- العقوبات الأصلية للمهرب

أضفى المشرع على هذه الجريمة في صورتها البسيطة وصف جنحة عقوبتها من ثلاثة (03) إلى خمس(05) سنوات وغرامة مالية من 300000 دج إلى 500000 دج طبقا لنص المادة 303 مكرر 30 من قانون العقوبات الجزائري، أما إذا اقترنت جريمة تهريب المهاجرين مع ظرف مشدد فهنا تشدد

العقوبة مثلما هو الحال إذا كان من بين الأشخاص المهربين قاصر، أو أنه تم تعريض حياة وسلامة المهاجرين للخطر وكذلك في حالة معاملة المهاجرين معاملة غير إنسانية أو مهينة، حيث تصبح العقوبة من خمس(05) سنوات كحد أدنى إلى عشر(10) سنوات كحد أقصى وبغرامة من 500000 دج إلى 1000000 دج وهذا طبقا لما نصت عليه المادة 303 مكرر 31 من قانون العقوبات الجزائري.

كما تشدد العقوبة لتصبح السجن من عشر(10) سنوات إلى عشرين(20) سنة والغرامة من 1000000 دج إلى 2000000 دج وذلك في حالة ما إذا سهلت وظيفة الفاعل المهرب ارتكاب هذه الجريمة، أو إذا ارتكبت هذه الأخيرة من طرف أكثر من شخص واحد، أو في حالة ارتكابها مع حمل السلاح أو التهديد باستعماله، أو

إذا ارتكبت من طرف جماعة إجرامية منظمة، وهو ما تضمنته المادة 303 مكرر 32 من قانون العقوبات.

كما يعاقب كل شخص يعلم بارتكاب جريمة تهريب المهاجرين حتى ولو كان ملزما بالسر المهني ولم يقم بتبليغ السلطات المختصة بذلك فانه يعاقب بالحبس من سنة (01) إلى خمس (05) سنوات وبغرامة من 100000 دج الى 500000 دج، غير أن هذه العقوبات لا تطبق في حق أقارب وحواشي وأصهار الجاني إلى غاية الدرجة الرابعة باستثناء الجرائم المرتكبة ضد القصر دون 13 سنة، طبقا للمادة 303 مكرر 37 الفقرة 02 من قانون العقوبات الجزائري.

هذا ولا يستفيد المهرب المرتكب لجريمة تهريب المهاجرين القصر من ظروف التخفيف المنصوص عليها في المادة 53 من قانون العقوبات وذلك طبقا لأحكام المادة 303 مكرر 34، غير أنه وتشجيعا على مكافحة هذه الجريمة فان المشرع نص على عذرين قانونيين أحدهما عذر معفي والأخر عذر مخفف وهما: تبليغ السلطات الإدارية أو القضائية عن جريمة تهريب المهاجرين قبل البدء في تنفيذها أو الشروع فيها، حيث يعفى المتهم في هذه الحالة من العقوبة المقررة لها، والحالة الثانية الإبلاغ عن الجريمة بعد انتهاء التنفيذ أو الشروع فيها، وقبل تحريك الدعوى العمومية، وهنا تخفف العقوبة إلى النصف إذا أمكن بعد تحريك الدعوى العمومية من إيقاف الفاعل الأصلي أو الشركاء في نفس الجريمة.

وواضح أن الهدف من هذا التخفيف، هو التشجيع عن الإبلاغ عن هذه الجريمة حتى يتسنى القبض على مرتكبيها، وحسنا فعل المشرع ذلك أن هذه الجريمة غالبا ما تكون مرتكبة من عصابات منظمة، يصعب الوصول إلى أفرادها، ا واثبات التهمة عليهم، لكن بالتبليغ عنهم يمكن القبض عليهم.

أما بالنسبة للشخص المعنوي فهو أيضا مسؤولا جزائيا عن هذه الجريمة، متى ارتكبت لحسابه من طرف أجهزته وممثليه الشرعيين، طبقا للمادة 51 مكرر من قانون العقوبات ولا يمنع ذلك من

مساءلة الشخص الطبيعي فاعل أصلي أو شريك[31]، ويشترط لقيام مسؤولية الشخص المعنوي أن يكون خاضع للقانون الخاص، وأن ينص القانون على مساءلته وأن ترتكب الجريمة من طرف ممثليه ولحسابه[32]، وتطبق عليه العقوبات المنصوص عليها في المادة 18 مكرر من قانون العقوبات والتي منها الغرامة التي تساوي من مرة (01) إلى خمس(05) مرات الحد الأقصى للغرامة المقررة للشخص الطبيعي.

2- العقوبات التكميلية للمهرب

إلى جانب العقوبات الأصلية سالفة الذكر يمكن تطبيق العقوبات التكميلية على الفاعل في جريمة تهريب المهاجرين المنصوص عليها في المادة 09 من قانون العقوبات يعاقب مرتكب الجريمة الأجنبي المحكوم عليه بالمنع من الإقامة في الجزائر بصفة نهائية أو لمدة عشر(10) سنوات على الأكثر، ومصادرة الوسائل المستعملة في تهريب المهاجرين والأموال المتحصل عليها بصفة غير مشروعة مع مراعاة الغير حسن النية، طبقا لما نصت عليه المادة 303 مكرر 40 من قانون العقوبات.

وتطبق الفترة الأمنية[33] المنصوص عليها في المادة 60 مكرر من قانون العقوبات على هذه الجريمة وجوبا طبقا للمادة 303 مكرر 41 من قانون العقوبات الجزائري.

أما بالنسبة للشخص المعنوي فتطبق بشأنه واحدة أو أكثر من العقوبات التكميلية المقررة في المادة 18 مكرر من قانون العقوبات وهي: حل الشخص المعنوي، غلق المؤسسة أو فرع من فروعها لمدة لا تتجاوز خمس سنوات، الإقصاء من الصفقات العمومية لمدة خمس سنوات، المنع من مزاولة نشاط أو عدة أنشطة نهائيا أو لمدة لا تتجاوز خمس سنوات، مصادرة الشيء الذي ارتكب في الجريمة، نشر وتعليق حكم الإدانة، الوضع تحت الحراسة القضائية لمدة لا تتجاوز خمس سنوات.

خاتمة

نخلص في نهاية هذه الورقة البحثية إلى القول بأن الجزائر تعد من أوائل الدول التي تنبهت لمخاطر الهجرة غير الشرعية لاسيما فئة الأطفال، حيث أولت له اهتماما فائقا على الأجندة الوطنية ، وذلك من منطلق إدراك التحديات والتصدي لها، فضلا عن أنها ظاهرة بالغة الخطورة أضحت تؤرق المجتمع الدولي وتدفعه لمواجهتها بشتى السبل، ومن هذا المنطلق جرم المشرع الجزائري فعل تهريب المهاجرين بالقانون رقم:09-01 المتضمن تعديل قانون العقوبات، والتي تعد خطوة إيجابية في إطار الجهود الحثيثة التي تقوم بها الجزائر في تعاملها مع هذا الملف بما يواكب المستجدات المحلية والإقليمية والدولية في مجال مكافحة الجريمة المنظمة العابرة للحدود الوطنية، وخاصة ظاهرة الهجرة غير الشرعية لدى الأطفال، وما يترتب عنها من مخاطر تهدد أمنهم وسلامتهم، وعلى هدي ذلك توصلنا من خلال هذه الدراسة إلى النتائج التالية:

- تشهد الجزائر في الآونة الأخيرة تزايداً ملحوظاً ومستمرا في أعداد الهجرة غير الشرعية، أملا في البحث عن فرصة عمل أفضل بأجر مناسب، وفي وضع اجتماعي أفضل ومستقر.

- يمثل الأطفال الجزائريون إحدى الفئات المستهدفة من قبل دوائر المهربين داخل منطقة حوض البحر الأبيض المتوسط.

- تعدد الأسباب التي تدعو القصر إلى الهجرة منها عوامل سياسية وأمنية واقتصادية واجتماعية وأسرية.

- يتعرض الطفل المهجر لعديد المخاطر خلال رحلة الهجرة غير الشرعية أو حتى لدى وصوله إلى بلاد المقصد، حيث يتم استغلالهم من قبل شبكات المهربين والاتجار في البشر، كما يضطروا إلى العمل في أعمال غير مشروعة كسباً للرزق، فضلا عن الاستغلال الجنسي والعمل القسري.

- بالرغم من أن المشرع الجزائري جرم فعل تهريب المهاجرين بالمواد من 303 مكرر 30 إلى المادة 303 مكرر 42 من قانون العقوبات، إلا أننا نرى بأن العقوبات المقررة غير رادعة بما فيه الكفاية بما يتناسب وخطورة الفعل، حيث أن الواقع أثبت عدم فعالية وكفاية هذا النص للتصدي لهذه الظاهرة العابرة للحدود الوطنية، خاصة وأنها لم تعد تمارس من طرف شخص واحد وإنما تتحكم فيها شبكات تهريب منظمة ومتخصصة.

وعليه نقترح التوصيات التاليـة:

- تعديل المادة 303 مكرر 30 بحيث يشمل التجريم تهريب المهاجرين إلى داخل وخارج الوطن.

- كذلك تعديل المادة السابقة بحذف عبارة:"...من أجل الحصول بصفة مباشرة أو غير مباشرة على منفعة مالية أو أي منفعة أخرى"لأنها تفتح المجال للتهرب من المسؤولية الجزائية لمرتكبي فعل تهريب المهاجرين بالتحجج بأعذار مختلفة، ولسد هذا التأويل نكتفي بتحقق القصد الجنائي العام فقط.

- إضافة عبارة:"...والعاجزين ومن في حكمهم" إلى المادة 303 مكرر 31، لتشمل الحماية القاصرين وكل من هو عاجز عن تحقيق الرعاية الذاتية.

- الرفع من قيمة الغرامة المطبقة على المهرب.

- نقترح في المادة 303 مكرر31 التشديد أكثر حسب الأضرار التي تصيب المهاجرين.

- النص على العود كظرف مشدد لجريمة تهريب المهاجرين.

- تشديد العقوبة أكثر عندما ترتكب الجريمة من طرف شبكة تهريب أو جماعة منظمة.

- تكريس آليات قانونية ومؤسساتية لمواجهة قضية الهجرة غير الشرعية للقاصرين بوجه خاص للحد منها، وفي هذا الإطار نقترح تشكيل لجنة وطنية تنسيقية لمكافحة ومنع الهجرة غير الشرعية

والتعامل معها في إطار إستراتيجية وطنية تحاول البحث في أسبابها وتقديم حلول لها، وفقا لمقتضيات المواثيق والمعاهدات الدولية.

- التركيز على الوقاية قبل الردع من خلال حث الجمعيات والمجتمع المدني على القيام بعمليات التحسيس والتوعية الجوارية بمخاطر الهجرة غير الشرعية ونتائجها الوخيمة.

قائمة المصادر والمراجع

أولا: القوانين

1- القوانين العادية

- القانون رقم:09-01 المؤرخ في 25 فبراير2009، المعدل والمتمم للأمر رقم:66-156 المتضمن قانون العقوبات، الجريدة الرسمية، العدد 15، الصادرة بتاريخ:08 مارس 2009.

- القانون رقم:15-12 الصادر بتاريخ:15 يوليو 2015 المتعلق بحماية الطفل، الجريدة الرسمية، العدد 39، الصادرة بتاريخ:
19 يوليو 2015.

- القانون رقم:16-02 المؤرخ في 19 يونيو2016، يتمم للأمر رقم:66-156 المتضمن قانون العقوبات، الجريدة الرسمية، العدد 37، الصادرة بتاريخ: 26 يونيو 2016.

2- المراسيم

- المرسوم الرئاسي رقم:03-418 المؤرخ في:09-11-2003، المتضمن تصديق الجزائر بتحفظ على بروتوكول مكافحة تهريب المهاجرين عن طريق البر والبحر والجو، المكمل لاتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الجريمة المنظمة عبر الوطنية المعتمد من طرف الجمعية العامة للأمم المتحدة في 15 نوفمبر 2000، الجريدة الرسمية، العدد69، الصادرة بتاريخ: 12-11-2003.

ثانيا: الكتب

- حسن الإمام سيد الأهل، مكافحة الهجرة غير الشرعية على ضوء المسؤولية الدولية وأحكام القانون الدولي للبحار، الطبعة الأولى، دار الفكر الجامعي، مصر، 2014.

- عبد الرحمان خلفي، القانون الجنائي العام، دار بلقيس، الجزائر، 2016.

- عبد العزيز سعد، الجرائم الأخلاقية في قانون العقوبات الجزائري، دار هومة، الطبعة الثانية، الجزائر، 2015.

-محمد صباح سعيد، جريمة تهريب المهاجرين-دراسة مقارنة-، دار الكتب القانونية، مصر، 2013.

- محمد غزالي، الهجرة السرية، الطبعة الأولى، دار الحامد للنشر والتوزيع، الأردن، 2015.

- وجدان سليمان أرتيمة، الأحكام العامة لجرائم الاتجار بالبشر- دراسة مقارنة-، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 2014.

ثالثا: الرسائل العلمية

- صايش عبد المالك، مكافحة تهريب المهاجرين السريين، أطروحة دكتوراه، تخصص قانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2014.

رابعا: المقالات العلمية

- بسعود حليمة، جريمة تهريب المهاجرين في قانون العقوبات الجزائري، مجلة الحقوق والعلوم الإنسانية، المجلد 11، العدد الأول، الجزائر، 2021.

- بن زايد ريم، واقع وأسباب الهجرة غير الشرعية في الجزائر، مجلة العلوم الإنسانية، المجلد 32، العدد 03، 2021 .

- بن عمار نوال، الهجرة غير الشرعية وأثرها على الأمن في الجزائر، مجلة علوم الإنسان والمجتمع، المجلد 09، العدد01، 2020.

- بن مشري عبد الحليم، جريمة تهريب المهاجرين من منظور قانون العقوبات الجزائري، مجلة الاجتهاد القضائي، العدد الثامن، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر، بسكرة.

- بواب رضوان، حنك فتيحة، الهجرة غير الشرعية لدى الشباب الجزائري(تشخيص الأسباب، الانعكاسات والحلول)، مجلة الأكاديمية للبحوث في العلوم الاجتماعية، المجلد 01، العدد 02، 2020.

- شراد صوفيا، قراءة في بروتوكول مكافحة تهريب المهاجرين عن طريق البر والبحر والجو، مجلة الاجتهاد القضائي، المجلد 06، العدد 08، جانفي 2013، جامعة محمد خيضر، بسكرة.

- عادل عبد الجواد محمد، الاتجار بالبشر، مجلة الأمن والحياة، جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية، العدد 354، السنة الهجرية، 1432هـ.

- عيساوي فاطمة، بكراوي محمد المهدي، المعالجة الجنائية للهجرة غير الشرعية لدى السباب الجزائري في القانون رقم:09-01، مجلة الحقوق والعلوم السياسية، جامعة خنشلة، المجلد 09، العدد02، السنة 2022.

- فرحاوي عبد العزيز، المسؤولية الجزائية للشخص المعنوي في التشريع الجزائري، مجلة الآداب والعلوم الاجتماعية، المجلد 16، العدد 02.

- قارة وليد، جريمة تهريب المهاجرين، مجلة الاجتهاد القضائي، العدد الثامن، جامعة بسكرة، سنة 2018.

- محديد جميد، حبيرش لعزيز أحمد، الهجرة غير الشرعية لدى الشباب الجزائري (دراسة بين الواقع والمأمول)، مجلة الدراسات السياسية، المجلد 12، العدد 14، جوان 2021.

- نوراني حياة، الإطار القانوني للفترة الأمنية في التشريع الجزائري، مجلة الباحث للدراسات الأكاديمية، المجلد 06، العدد01، جانفي 2019.

خامسا: المؤتمرات والملتقيات العلمية

-بن زلاط حافظ، أركان جريمة تهريب المهاجرين- دراسة في ظل قانون العقوبات الجزائري-، مجلة الميزان، معهد الحقوق والعلوم السياسية، العدد الثالث، الخاص بفعاليات الملتقى الدولي الأول حول واقع الهجرة غير الشرعية وآليات مكافحتها، المنعقد في 16 و17 أكتوبر 2018، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2018.

الهوامش:

[1] يقصد بالطفل بأنه كل شخص لم يبلغ 18 سنة كاملة كما أن مصطلح حدث يفيد نفس المعنى وهذا طبقا للمادة الأولى من القانون رقم:15-12 الصادر بتاريخ:15 يوليو 2015 المتعلق بحماية الطفل، الجريدة الرسمية، العدد 39، الصادرة بتاريخ: 19 يوليو 2015.

[2] محديد حميد، حبيرش لعزيز أحمد، الهجرة غير الشرعية لدى الشباب الجزائري (دراسة بين الواقع والمأمول)، مجلة الدراسات السياسية، المجلد 12، العدد 14، جوان 2021، ص 70.

[3] محمد غزالي، الهجرة السرية، الطبعة الأولى، دار الحامد للنشر والتوزيع، الأردن، 2015، ص 29.

[4] بواب رضوان، حنك فتيحة، الهجرة غير الشرعية لدى الشباب الجزائري(تشخيص الأسباب، الانعكاسات والحلول)، مجلة الأكاديمية للبحوث في العلوم الاجتماعية، المجلد 01، العدد 02، 2020، ص 393.

[5] محديد حميد، حبيرش لعزيز أحمد، الهجرة غير الشرعية لدى الشباب الجزائري (دراسة بين الواقع والمأمول)، مجلة الدراسات السياسية، المجلد 12، العدد 14، جوان 2021، ص 70.

[6] محمد غزالي، الهجرة السرية، الطبعة الأولى، دار الحامد للنشر والتوزيع، الأردن، 2015، ص 29.

[7] بواب رضوان، حنك فتيحة، الهجرة غير الشرعية لدى الشباب الجزائري(تشخيص الأسباب، الانعكاسات والحلول)، مجلة الأكاديمية للبحوث في العلوم الاجتماعية، المجلد 01، العدد 02، 2020، ص 393.

[8] عيساوي فاطمة، بكراوي محمد المهدي، المعالجة الجنائية للهجرة غير الشرعية لدى السباب الجزائري في القانون رقم:09-01، مجلة الحقوق والعلوم السياسية، جامعة خنشلة، المجلد 09، العدد02، السنة 2022، ص 715.

[9] حسن الإمام سيد الأهل، مكافحة الهجرة غير الشرعية على ضوء المسؤولية الدولية وأحكام القانون الدولي للبحار، الطبعة الأولى، دار الفكر الجامعي، مصر، 2014. ص 30.

[10] شراد صوفيا، قراءة في بروتوكول مكافحة تهريب المهاجرين عن طريق البر والبحر والجو، مجلة الاجتهاد القضائي، المجلد 06،العدد 08، جانفي 2013، جامعة محمد خيضر، بسكرة، ص 56.

[11] بن زايد ريم، واقع وأسباب الهجرة غير الشرعية في الجزائر، مجلة العلوم الإنسانية، المجلد 32، العدد 03، 2021، ص 30.

[12] بروتوكول مكافحة تهريب المهاجرين عن طريق البر والبحر والجو، المكمل لاتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الجريمة المنظمة عبر الوطنية المعتمد من طرف الجمعية العامة للأمم المتحدة في 15 نوفمبر 2000، المصادق عليه من طرف الجزائر بتحفظ بموجب المرسوم الرئاسي رقم:418.03، المؤرخ في:09 نوفمبر 2003، الجريدة الرسمية، العدد 69، الصادرة بتاريخ: 12 نوفمبر2003.

[13] القانون رقم:09-01 المؤرخ في 25 فبراير2009، المعدل والمتمم للأمر رقم:66-156 المتضمن قانون العقوبات، الجريدة الرسمية، العدد 15، الصادرة بتاريخ:08 مارس 2009.

[14] عادل عبد الجواد محمد، الاتجار بالبشر، مجلة الأمن والحياة، جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية، العدد 354، السنة الهجرية، 1432هـ، ص 51 و 52.

[15] قارة وليد، جريمة تهريب المهاجرين، مجلة الاجتهاد القضائي، العدد الثامن، جامعة بسكرة، سنة 2018، ص 101.

[16] وجدان سليمان أرتيمة، الأحكام العامة لجرائم الاتجار بالبشر- دراسة مقارنة-، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 2014، ص 148.

[17] قارة وليد، جريمة تهريب الأشخاص، المرجع السابق، ص 104 و 105 و 106.

[18] القانون رقم:16-02 المؤرخ في 19 يونيو2016، يتمم للأمر رقم:66-156 المتضمن قانون العقوبات، الجريدة الرسمية، العدد 37، الصادرة بتاريخ: 26 يونيو 2016.

[19] عبد العزيز سعد، الجرائم الأخلاقية في قانون العقوبات الجزائري، دار هومة، الطبعة الثانية، الجزائر، 2015، ص216.

[20] بن زلاط حافظ، أركان جريمة تهريب المهاجرين- دراسة في ظل قانون العقوبات الجزائري-، مجلة الميزان، معهد الحقوق والعلوم السياسية، العدد الثالث، الخاص بفعاليات الملتقى الدولي الأول حول واقع الهجرة غير الشرعية وآليات مكافحتها، المنعقد في 16 و17 أكتوبر 2018، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2018، ص 200.

[21] صايش عبد المالك، مكافحة تهريب المهاجرين السريين، أطروحة دكتوراه، تخصص قانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2014، ص 188 و 189.

[22] محمد صباح سعيد، جريمة تهريب المهاجرين-دراسة مقارنة-، دار الكتب القانونية، مصر، 2013، ص 167.

[23] بسعود حليمة، جريمة تهريب المهاجرين في قانون العقوبات الجزائري، مجلة الحقوق والعلوم الإنسانية، مجلد 11، العدد الأول، الجزائر، ص 98.

[24] محمد صباح سعيد، المرجع السابق، ص 167.

[25] بن مشري عبد الحليم، جريمة تهريب المهاجرين من منظور قانون العقوبات الجزائري، مجلة الاجتهاد القضائي، العدد الثامن، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر، بسكرة، ص 10 و 11.

[26] بسعود حليمة، المرجع السابق، ص 97.

[27] صايش عبد المالك، المرجع السابق، ص 187 و 188.

[28] أنظر المادة 303 مكرر 39 من قانون العقوبات الجزائري.

[29] نوال بن عمار، الهجرة غير الشرعية وأثرها على الأمن في الجزائر، مجلة علوم الإنسان والمجتمع، المجلد 09، العدد01، 2020، ص 178.

[30] عبد الرحمان خلفي، القانون الجنائي العام، دار بلقيس، الجزائر، 2016، ص 223.

[31] أنظر المادة 303 مكرر 38 من قانون العقوبات الجزائري.

[32] فرحاوي عبد العزيز، المسؤولية الجزائية للشخص المعنوي في التشريع الجزائري، مجلة الآداب والعلوم الاجتماعية، المجلد 16، العدد 02، ص 94.

[33] يقصد بالفترة الأمنية حرمان المحكوم عليه من تدابير التوقيف المؤقت لتطبيق العقوبة والوضع في الورشات الخارجية أو البيئة المفتوحة، وإجازات الخروج، والحرية النصفية، والإفراج المشروط للفترة التي تحددها الجهة القضائية.
نوراني حياة، الإطار القانوني للفترة الأمنية في التشريع الجزائري، مجلة الباحث للدراسات الأكاديمية، المجلد 06، العدد01، جانفي 2019، ص 763.

الصفحة الرئيسية للمجلة: www.asjp.cerist.dz/en/PresentationRevue/796 PISSN : 2477-9970 - EISSN : 2822-1540

الهجرة غير الشرعية للأطفال والأمن البحري

Illegal child migration and maritime security

د. بورطال أمينة *

كلية الحقوق بجامعة بلحاج بوشعيب

عين تموشنت (الجزائر)

Amina.bourtal@univ-temouchent.edu.dz

ملخص:

إنّ ميزة طول الشريط الساحلي في الجزائر سيف ذو حدّين، يتمثّل أثرها السلبي في فتح أبواب الهجرة غير الشرعية أمام جميع أفراد المجتمع، ومنهم الطّفل القاصر، الّتي غرست فيه منذ صغره غريزة تغيير البلد الأصلي، بحثا عن ظروف معيشة أحسن، بقطع مسافات بحرا على متن سفن وقوارب الموت، هذه الظاهرة الّتي أصبحت تهدّد الأمن البحري داخل المنشآت المينائية، الأمر الّذي دفع المجتمع الدولي يضع حلول مناسبة تحدّ من ظاهرة الهجرة غير الشرعية لضمان حقوق الأطفال.

الكلمات المفتاحية: هجرة غير شرعية؛ طفل؛ ، تهديد ؛ أمن بحري.

***

Abstract:

The advantage of the length of Algeria's coastal strip is a double-edged sword, the negative negative impact is to open up illegal migration to all members of society, Among them is the minor child, in whom from a young age she instilled the instinct to change the country of origin, Looking for better living conditions, travelling sea distances on death boats and boats, This phenomenon is threatening maritime security in port facilities, This has prompted the international community to develop appropriate solutions to reduce the phenomenon of illegal migration to guarantee children's rights.

Keywords: *illegal migration, child, threat, maritime security.*

* - المؤلف المرسل: د. بورطال أمينة

المقدمة:

تعتبر الدّولة الجزائرية من الدّول المتوسطية التي تحتل مركزا استراتيجيا، والهجرة غير الشرعية ظاهرة قديمة ذات أبعاد سياسية وديموغرافية واجتماعية، تعاني منها كلّ من الدول النامية والدول المتقدمة المطلّة على البحر الأبيض المتوسّط، التي تستقبل المهاجرين بجميع فئات العمر، وذلك بانتقال الأشخاص وأطفالهم إلى بلد أجنبي بحثا عن ظروف معيشية أفضل من موطنهم الأصلي، فيتسلّل هؤلاء عبر المنافذ البحرية، أو عبر السفن وناقلات الحاويات الراسية بالموانئ البحرية والجافة خلسة، أو الاختباء داخل الحاويات، حيث أصدرت مفوضية الأمم المتحدة السامية لشؤون اللاجئين تقرير احصائي حيث يبغ عدد اللاجئين والمهاجرين الذين يعبرون البحر المتوسط نحو أوربا، حوالي 123.300 حالة عام 2021.[1]

هذه الظّاهرة المعاصرة التي أصبح تثير تفكير أعضاء المجتمع الدولي، بما أنها تحتلّ المرتبة الثالثة بعد المتاجرة بالمخدرات والمؤثرات العقلية والأسلحة،[2] فيسعى جاهدا نحو غلق باب الهجرة غير القانونيّة، نتيجة مساسها بالأمن البحري، حيث أبرمت اتفاقية دولية متعلقة بالمتسلّلين عام 1957،[3] بل حتّى الشريعة الإسلامية قد نهت عن تسبب الإنسان في إذلال نفسه،[4] ليست ذلك فقط وإنما فرضت الأطفال بظلالها على الهجرة غير الشرعية التي أصبحت تنتشر عبر أنحاء العالم، كأحد أشكال الاتّجار بالأشخاص، تتراوح الفئة العمرية لهؤلاء الأطفال من هم دون سنّ التمييز.

ومن هذا المنطلق نتساءل عن من هو الطفل المهاجر غير الشرعي؟ وكيف تمسّ ظاهرة الهجرة غير الشرعية للأطفال الأمن البحري؟ وفيما تكمن الاستراتيجية المتّبعة لمكافحتها وطنيا ودوليا؟ وما هي الحلول الّتي جاء بها القانون البحري الوطني والدولي؟

وللإجابة عن هذه الاشكالية نحاول تقسيم موضوع مداخلتنا الى محورين أساسيين هما:

المحور الأول: الاطار المفاهيمي للهجرة غير الشرعية والطفل

المحور الثاني: تأثير الهجرة غير شرعية للأطفال على الأمن البحري

المحور الأول: الاطار المفاهيمي للهجرة غير الشرعية والطفل:

سنتطرّق في هذا المحور للتعريف بالهجرة غير شرعية، والتي يتأثر الأطفال والأسر بفعل عدّة عوامل اقتصادية واجتماعية وسياسية وأمنية، تدفعهم نحو اجتياز المنافذ البحرية، ولو كان في ذلك تهديد للأمن والسلامة البحرية:

أولا: مفهوم الهجرة غير الشرعية:

بادئ ذي بدء مصطلح الهجرة غير شرعية مصطلح اختلفت حوله التشريعات والاتفاقيات في ضبط تعريف محدّد له، والذي يتميّز عن غيره من المصطلحات، وهو ما سنراه فيما يلي:

1- تعريف الهجرة غير الشرعية:

قبل التّعريف بالهجرة غير الشرعية يجب ضبط مصطلح المهاجر الذي يقصد بها ذلك العنصر البشري سواء كان فرد أو جماعة استقرّت أنفسهم على الانتقال من بلادهم الأصلية نحو بلاد أخرى

بقصد الإقامة والإعاشة.[5]

إنّ مصطلح الهجرة غير الشرعية هو مصطلح قانوني الذي يدلّ على مخالفة الأشخاص لجميع القوانين المتعلقة بالهجرة وحركة الأفراد والأسر وتنقّلاتهم، والتي يطلق عليها بالهجرة غير القانونية أو الهجرة السرية أو الهجرة غير النظامية،[6] والحرقة،[7] و'قوارب الموت' نحو الدّول الأوربية حيث تحوّل مضيق جبل طارق مقبرة الأطفال والشباب،[8] نتيجة طبيعة تلك القوارب المطّاطية الّتي لا تتناسب مع الرّحلات البحرية، بل قد تكون عرضة للانقلاب نتيجة حمولتها الزّائدة، تصل حمولتها العادية ما بين 8 و 10 أشخاص، يستقلها ما بين 20 و 30 شخصا، وأحيانا يكون العبور عبر قوارب خشبية تتسع لحوالي 20 إلى 30 شخص، فيصعد إليها أكثر من 100 شخص،[9] وقد عرّفها بروتوكول مكافحة تهريب المهاجرين أنّها "عبور الحدود دون التقيّد بالشروط اللازمة للدخول المشروع إلى الدّولة المستقبلة".[10]

أمّا بالنّسبة للمشرّع الجزائري فقد عرّفها في المادة 303 مكرّر 30 من القانون رقم 09-01 المعدّل لقانون العقوبات الجزائري أنّه "يعدّ تهريبا للمهاجرين القيام بتدابير الخروج غير المشروع من التّراب الوطني لشخص أو عدّة أشخاص من أجل الحصول بصورة مباشرة أو غير مباشرة على منفعة مالية أو أيّة منفعة أخرى".[11]

كما تحدّث المشرع البحري الجزائري عن المهاجر المسافر السري دون وضع تعريف له، بل اكتفى بتحديد العقوبة التي تسلّط عليه، بموجب المادة 545 من ق. ب. ج عقوبة الحبس من 6 أشهر إلى 5 سنوات وغرامة مالية تقدّر من 10.000 إلى 50.000 دج كلّ شخص تسرّب خلسة إلى سفينة بنية القيام برحلة، فأصبح المهاجر غير شرعي حتى ذلك المسافر الذي يتسلل سرا من سفينة لأخرى من أجل التوجه نحو بلد خارج الوطن.

لتعرّفه المادّة الأولى من اتفاقية بروكسل الخاصة بالركاب المتسللين عبر البحر لسنة 1957 أنّه "كلّ شخص يركب السفينة للإبحار أو محاولة الإبحار خارج الميناء دون إذن ربّان السفينة أو مالكها أو أيّ شخص مسؤول عنها".

وعرّفته المادة من الاتفاقية الخاصة بتسهيل حركة الملاحة البحرية الدولية لعام 1965 أنّ الرّاكب المتسلّل هو كلّ شخص مخبأ على متن السفينة أو المخبّأ في شحنة البضائع المحملة على متن السفينة دون موافقة المالك أو ربان السفينة أو كلّ شخص مسؤول عنها وتمّ اكتشافه على متن السفينة بعدما تترك هذه الأخيرة الميناء أو في شحنة البضائع أثناء التفريغ في ميناء الوصول، والّذي تمّ تبليغه من طرف السلطات المختصّة أو من طرف الربّان كمسافر غير قانوني".[12]

كما تعرّف المفوضية الأوروبية الهجرة غير الشرعية ظاهرة متنوعة تشتمل على أفراد من جنسيات مختلفة يدخلون إقليم الدولة العضو بطريقة غير مشروعة عن طريق **البر أو البحر أو الجو** بما في ذلك مناطق العبور والمطارات، ويتمّ ذلك عادة بوثائق مزورة أو بمساعدة شبكات الجريمة المنظمة من المهربين والتجار، وهناك الأشخاص الذين يدخلون بصورة قانونية وبتأشيرة صالحة ولكنهم يبقون أو يغيرون غرض الزيارة فيبقون بدون الحصول على موافقة السلطات، وأخيرا هناك

مجموعة من طالبي اللجوء السياسي الذين لا يحصلون على موافقة على طلباتهم لكنهم يبقون في البلاد.

2- تمييز الهجرة غير الشرعية عن المفاهيم المشابهة لها:

نحاول هنا تمييز الهجرة غير الشرعية عن بعض المفاهيم المشابهة لها:

- الهجرة غير الشرعية واللجوء السياسي:

يعتبر كلاّ من الهجرة غير الشرعية واللجوء السياسي ظاهرتين يترتّب عنها دخول الشخص الأجنبي أراضي بلد أجنبي، باختراق جميع الطرق القانونية المعروفة للإقامة داخل موطن غير الموطن الأصلي، والتي تنظمه الدول بموجب نصوص قانونية، والّتي نصّ عليها المشرّع الجزائري في القانون رقم 08-11 المؤرخ في 25 يونيو 2008[13] لكن يختلف المركز القانوني للاّجئ السياسي عن المهاجر غير الشرعي، بحيث أنّ اللاجئ هو كلّ شخص يجد نفسه، خارج بلده الأصلي، بسبب شخصيته أو معتقده، والذي يتعذر الرجوع نتيجة رفض حكومة بلده الأصلي ذلك.[14]

- الهجرة غير الشّرعية وتهريب المهاجرين:

إذا كانت الهجرة غير شرعية خروج شخص من اقليم دولته أو اقليم دولة أخرى بطريقة غير شرعية، فإنّ تهريب المهاجرين هو تدبير الدخول غير مشروع لشخص ما نحو دولة، من أجل الحصول على منفعة مالية أو مادّية،[15] بل الأكثر من ذلك أنّ تهريب المهاجرين يؤدّي إلى القيام بالهجرة غير شرعية للأشخاص، الأمر الّذي يجعل من كلاهما جريمة عابرة للحدود، وللحدّ من الهجرة غير قانونية وجب مكافحة ظاهرة تهريب المهاجرين.[16]

- الهجرة غير الشرعية والاتّجار بالأشخاص:

إنّ الاتّجار بالأشخاص جريمة تُرتكب ضدّ الأفراد الّتي تهدّد سلامة البشر، حيث يعتبر الشخص المتاجر ضحيّة الّذي يجب عليه الاذعان لاستغلاله.[17]

-3 تعريف الطّفل المهاجر غير الشّرعي:

يعرّف الطّفل كلّ إنسان لم يتجاوز السن القانوني المحدّد بتسعة عشر سنة (19) كاملة تطبيقا لأحكام المادة 40 من ق. م. ج،[18] وتختلف القوانين الداخلية في تحديد سنّ الرشد، ويعرف الميثاق الافريقي لحقوق الطفل ورفاهه أنه كلّ انسان دون ثمانية عشرة سنة (18) من عمره، في حين تعتبره اتفاقية حقوق الطّفل كلّ إنسان لم يتجاوز سنّ ثمانية عشر (18) سنة، إلا غذا بغ سنّ الرّشد قبل ذلك بموجب القانون الوطني المنطبق عليه.

لنلاحظ أنّ القانون الدولي لحقوق الإنسان يعتمد على معيار العمر في تعريف الطفل، حيث يمثّل نصف سكّان العالم أطفالا، منهم من تمّ التخلي عنهم من قبل الأمهات والآباء، ومنهم العاملون في ظروف غير آمنة، ومنهم المحرومون من التّعليم، بين سن 6 إلى 11 سنة، ومنهم المعانون من أمراض خطيرة، ومنهم من يعانوا الفاقة المدقعة وسوء المعاملة والاستغلال الجنسي ...الخ.[19]

ومن الأطفال المعرضون لظاهرة الهجرة غير الشرعية لا تقتصر الهجرة على فئات معيّن من الأشخاص بل تمتدّ لجميع فئات الأعمار حتّى حديثي الولادة والأطفال الصغار دون السنّ القانوني، حيث يعرّف الطّفل المهرّب أنّه ذلك الطّفل الّذي جنّد ونقل من مكان لآخر عبر الحدود الوطنيّة، سواء بشكل قانوني أو غير قانوني، بصرف النّظر إلى موافقة الطّفل أو بعد موافقته، فيجبر للمشاركة في نشاطات تحت ظروف استغلالية.[20]

ثانيا: العوامل المؤثرة على الهجرة غير الشرعية للأطفال:

تتمثلّ أهمّ العوامل التي تؤثّر على الأطفال عوامل اقتصادية، اجتماعية، سياسية، أمنية:

1- العوامل الاقتصادية والاجتماعية للهجرة غير الشرعية:

غالبا ما يختار المهاجر غير الشرعي التسلل عبر المنافذ البحري نتيجة الفارق الجوهري الموجود بين الدولة المستقبلة والدّولة الطاردة، بشكل غير مباشر ورغبة منهم في هذا التسللّ، نتيجة عدم تحقيق الاكتفاء الذاتي، وانتشار ظاهرة الفقر والجوع وعدم توافر فرص العمل، وافتقار إلى عمليات التنمية،[21] ويرجع السبب أيضا لارتفاع معدّل التسرّب من المدارس والجامعات، وضعف المستوى التعليمي للوالدين، فيفضل الأطفال البحث عن عمل من أجل تلبية كافة احتياجاتهم.

2- العوامل النفسية للهجرة غير الشرعية:

تؤثّر على نفسية الطفل المهاجر تللك المشاكل العائلية وسوء معاملة أفراد أسرته من أب وأم وإخوته، الّتي تجعله ينفر من أسرته، متحمّلا مخاطر الهجرة غير الشرعية.

3- العوامل السياسية والأمنية للهجرة غير الشرعية:

إنّ عدم الاستقرار السياسي من أهمّ المبررات الوجهة التي تدفع الأشخاص نحو اختيار هذا الطريق والقبول بتحدّي الموت، وقطع مسافات طويلة عبر البحار والمحيطات، وتحمّل جميع المخاطر من أجل العيش بسلام في دولة أجنبية آمنة.

4- العوامل الإعلامية:

تلعب الصحافة والإعلام دور كبير في نقل تلك الصورة الحسنة لطريقة العيش الجيّدة والرفاهية في البلدان المتقدّمة، الأمر الّذي يجعل المهاجر يغيّر طريقة تفكيره في التخلّي عن بلده باحثا عن ظروف معيشية أفضل.

ومن هذا المنطلق، نرى أنّ الأطفال المهاجرين غير الشرعيين، قد تدفعهم هذه العوامل السالفة الذّكر للخروج عن اقليم البلد الأصلي، إما بشكل فردي أو بالاشتراك عن طريق تدخّل جماعات منظمة للتهريب الغير قانوني، أو بالإتّجار بالبشر، في شكل عصابات دولية تتألّف من أشخاص ذوي الخبرة والتجربة، فيصبح الطّفل الصغير موضوع متاجرة، ويهرّب نحو دول أخرى واجبارهم على العمل، فيكون ضحية الاستغلال والاساءة والأعمال والممارسات غير شرعية،[22] بهدف تحقيق الأرباح، وضمّهم إلى منظّمات متخصّصة في التسوّل، وهو ما قد يشكّل انتهاك لجميع حقوق الأطفال الّتي حرصت الاتفاقيات الدّولية على توفير حماية قانونية لها.

المحور الثاني: تأثير الهجرة غير شرعية للأطفال على الأمن البحري:

نحاول من خلال هذا المحور تبيان مدى تأثير الهجرة غير شرعية على الأمن البحري، حيث أن المنفذ البحري قد أصبح مهدّدا بظاهرة الهجرة غير شرعية، الأمر الذي يستدعي منّا تحديد مفهوم الأمن البحري، ومدى تأثّر السياسة الأمنية البحرية من قبل المهاجر غير شرعي، والاستراتيجية المتبعة من قبل أعضاء المجتمع الدولي والتشريعات لمكافحة الهجرة غير الشرعية للأطفال ضمانا للأمن البحري:

أولا: ضبط مفهوم الأمن البحري:

اهتمّ المشرع الجزائري على غرار باقي المشرعين بالأمن البحري، حيث تجسّد الموانئ أهم الأماكن المهمة من أجل استقبال السفن، وحركة البضائع والأشخاص، وهي من أهمّ الخدمات التي يجب العمل على توفيرها للعملاء،[23] وذلك من أجل تحقيق الغاية من وراءها بحماية الأرواح والممتلكات الموجودة بالمحيط المينائي، ومن هم المهاجرين الغير شرعيين الذين يبحثون عن سبل وأساليب احتيالية من أجل التسلل نحو السفن للخروج عن الحدود البحرية الجزائرية، حيث تؤكّد المادة 54 من المرسوم التنفيذي رقم 02-01 المحدّد للنّظام العام لاستغلال الموانئ وأمنها،[24] على الاحتياطات والتدابير الواجب اتّخاذها، في حركة الأشخاص داخل المنشآت المينائية، مع ضرورة توفير كافّة الوسائل الأمنية المناسبة لذلك، حيث تنصّ المادّة 116 منه أنه "يخضع دخول الأشخاص والعربات داخل الميناء لترخيص كتابي مسبق صالح تسلّمه المصالح المختصّة طبقا للتنظيم المعمول به في هذا المجال".

ثانيا: انتهاك السياسة الأمنية البحرية من قبل المهاجر غير الشرعي:

يفضل المهاجرين السريين اختيار الوسط البحري من أجل العبور نحو أقاليم بلدان أجنبية، نتيجة طول الشريط السّاحلي الّذي يقدّر بـ 1200 كلم وقصر المسافات الفاصلة بين الدّولة الجزائرية والدّول الأوربية المجاورة،[25] حيث غالبا ما يعرض المهاجر غير الشرعي نفسه لخطر البحر أو دخوله داخل أماكن لا تتناسب مع طبيعة البشر فقط من أجل الاختباء والوصول إلى البلد المراد، حين الركوب خلسة أو بصفة سرية في السفن الراسية بالميناء، والاختباء داخل الحاويات ومحركات وسائل النقل البحرية، وداخل السيارات المسافرين بحرا وأمتعتهم عند رجوعهم لبلدهم الأصلي، حيث تمّ اعتماد طريقة تسمى "البحري"، هذه الطريقة التي تتمّ بالتواطؤ بين أحد العاملين البحارة أو أفراد طاقم السفينة والمهاجر غير الشرعي، فيقدمون له يد المساعدة مقابل دفع مبالغ مالية قصد إخفائه، وتمكينه من التسلّل، ليضمن له الوصول إلى الضفة الأخرى.

ويقوم المهاجرين غير الشرعيين عبر السفن بتأمين كل ما يلزم رحلتهم، فيأخذون المؤونة والطعام واللباس فرحلة الإبحار كثيرا ما تطول،[26] الذي يتحمّل ارتطامه الأمواج العالية، وتقلبات الطقس راكبا على متن مركبة غير صالحة للملاحة، وقد يتعرّضون إلى مختلف أشكال النصب والاحتيال لنهب الأموال المقدمة من قبلهم من أجل الهجرة.

ومن أفضل الأساليب المعتمدة من قبل المهاجرين سرّا نظام مراقبة السّفن الداخلة والخارجة من المنشآت المينائية البحرية، للكشف على ميعاد ابحارها بهدف تحديد الوقت المناسب، من أجل التسلّل خلسة عبر الحبال المتّصلة بالبواخر والسفن.[27]

ثالثا: استراتيجية ضمان الأمن البحري بالحدّ من الهجرة غير الشرعية للأطفال:

تتمثّل الاستراتيجية المتّبعة من أجل الحدّ من ظاهرة الهجرة غير الشرعية، فرض سياسة تشريعية وسياسة دولية واقليمية وهيكلية والتي سنتعرّض لها فيما يلي:

1- السياسة التشريعية الوطنية لمكافحة الهجرة غير الشرعية:

>من الوسائل التقنية المعتمدة من أجل تأمين الهياكل المينائية لمحضر عبور الأشخاص القصر الراغبين في الهجرة غير قانونية باستخدام اجهزة ووسائل تقنية مساعدة في المداخل الرئيسية للموانئ وأماكن تسليم واستلام الحاويات، على سبيل المثال اعتماد كاميرات المراقبة الّتي توضع في الأماكن المحددة من قبل اللجنة الأمنية، مع استخدام وسائل الاتصال السلكية وغير اللاسلكية من أجل الكشف عن الأشخاص المشبوهين، وكذا استخدام أجهزة سكانير لتفتيش السيارات والشاحنات والحاويات كوسيلة تغلفة للبضائع، وغيرها من الوسائل التي يمكن التستّر بداخلها،[28] منها السّفينة حيث لطالما طبّق القضاء الجزائري أحكام المادة 545 من ق. ب. ج متى توافرت أركان جريمة التسلّل خفية نحو سفينة أخرى بقصد اتمام الرّحلة البحرية إلى ما تمّ سدّ الفراغ التشريع بموجب أحكام القانون رقم 09-01 المعدّل والمتمّم لقانون العقوبات الجزائري.[29]

كما يجب تفعيل أجهزة الرقابة عبر الحدود البحرية بفرض عقوبات مشدّدة على المهاجرين غير الشرعيين، حسبما تؤكّده لنا المادة 303 مكرّر 30 من قانون العقوبات الجزائري لاسيّما تلك الشبكات الاجرامية المختصة في تهريب الأشخاص بصرف النّظر عن أهليتهم، ففرضت عليهم الحبس من 3 سنوات إلى خمس سنوات وبغرامة مالية عن 300.000 دج إلى 500.000 دج.

مع تشديد عقوبة الحبس من 5 سنوات إلى 10 سنوات وغرامة تقدّر من 500.000 إلى 1000.000 دج متى تمّ تهريب مهاجرين قصّر طبقا للمادة 303 مكرّر 31.

ليتبيّن لنا من خلال هذه المادّة أنّ المشرّع الجزائري أغفل تجريم الفعل الّذي يرتكبه المهاجر غير الشّرعي، بل حرص على تشديد الأفعال الّتي يرتكبها الشبكات والعصابات المختصّة في تهريب المهاجرين.

وهو ما تؤكّد عليه المادة 175 مكرّر 1 من القانون رقم 09-01 المؤرخ في 25 فبراير 2009 التي تنصّ أنه "دون الإخلال بالأحكام التشريعية الأخرى السارية المفعول، يعاقب بالحبس من شهرين (2) إلى ستة (6) أشهر وبغرامة من 20.000 دج إلى 60.000 دج أو بإحدى هاتين العقوبتين، كلّ جزائري أو أجنبي مقيم يغادر الإقليم الوطني بصفة غير شرعية، أثناء اجتيازه أحد مراكز الحدود البريّة أو البحريّة أو الجويّة، وذلك بانتحاله هويّة أو باستعماله وثائق مزورة أو أيّ وسيلة احتيالية أخرى للتملص من

تقديم الوثائق الرسمية اللاّزمة أو من القيام بالإجراءات التي توجبها القوانين والأنظمة السارية المفعول.

وتطبّق نفس العقوبة على كلّ شخص يغادر الإقليم الوطني عبر منافذ أو أماكن غير مراكز الحدود"،[30] وأكّد المشرّع البحري الجزائري أنّ الدخول الغير مشروع إلى المنطقة العمومية المينائية بمثابة مخالفة مخلّة بقواعد شرطة المحافظة على الأملاك المينائية والاستغلال بموجب نص المادة 939 من ق.ب.ج، بحيث يعاقب بغرامة مالية من 1.000 إلى 2.000 دج كلّ من يدخل المنطقة العمومية للميناء دون رخصة أو وثيقة تبريرية مسلمة من المصالح المختصّة، وترفع الغرامة المالية إلى 5.000 متى تمّ الدّخول من طرف غير مرخّص بها.

غير أنّه ترتّب عن ارتفاع نسبة المهاجرين غير الشرعيين الأطفال، اعتماد الدول أسلوب الترحيل وذلك من خلال اعادتهم نحو مواطنهم الأصلية، دون الأخذ بعين الاعتبار حالتهم النفسية والاجتماعية،[31] بما أنه لكلّ دولة كامل السيادة على اقليمها الوطني، ويعدّ المشرع الجزائري من بين المشرعين الّذين وضعوا إجراءات معيّمة من أجل ترحيلهم من التراب الوطني وذلك بموجب القانون رقم 08-11 المؤرخ في 25 يونيو 2008 الّذي يتعلق بشروط دخول الأجانب الى الجزائر واقامتهم بها وتنقّلهم فيها، ولقي ذلك اهتمام على المستوى الدولي من قبل لجنة القانون الدّولي التابعة للأمم المتّحدة منذ عام 2012، كالاتفاقية الخاصّة بوضع اللاجئين لعام 1951، والّتي تحضر طرد أيّ لاجئ إلاّ اذا قام بعمل غير مشروع يمسّ بالنظام العام.

2- السياسة الدولية والاقليمية لتعزيز الإجراءات الأمنية:

من بين أهمّ الهيئات الدولية والاقليمية الّتي تتدخّل للحدّ من ظاهرة غير الشرعية، فتفرض وحدات أمنية تراقب وتؤمّن الحدود البحرية ما يلي:

- مصلحة حراس الحدود:

يؤدّي حرّاس الحدود دور مهمّ في القيام بمهام دفاعية عملياتية تواجه جميع أشكال التهريب السري للأطفال[32] ومراقبة المنافذ البحرية أثناء دخول وخروج الأشخاص، وحراسة الموانئ البحرية، والاستشعار عن أيّ حركات مشبوهة، وجمع المعلومات ونقلها للسلطات الأمنية، وذلك من أجل محاربة مختلف أشكال الإجرام.[33]

- مصلحة حرّاس السّواحل:

تعتبر مصلحة حرّاس السواحل مصلحة تابعة لوزارة الدفاع الوطني، الّتي استحدثت بموجب الأمر رقم 73-12 المؤرخ في 03 أفريل 1973،[34] حيث تلتزم مصلحة حرّاس السواحل بالمحافظة ومراقبة الحدود البحرية والنقاط الحساسة والمرور البحري على طول السّواحل الوطنية الجزائرية، بالتنسيق مع شرطة الحدود البحرية، التي تهتمّ بتطبيق التعليمات المنظّمة لحركة عبور الأشخاص والبضائع عبر الحدود، بما في ذلك الهجرة غير شرعية كعمل غير مشروع.[35]

وتلزم مصلحة حرّاس السّواحل بممارسة مهام الشرطة كالتفتيش والتأكّد من هويّة الأشخاص والسّفن من أجل ضمان الأمن والسّلامة البحرية وهو ما تؤكّده أحكام المرسوم الرئاسي رقم 95 -164 المؤرخ في 14 يونيو 1995،[36] كما كلّفت هذه المصلحة بالوقاية من جميع الأعمال غير المشروعة التي قد ترتكب ضدّ السفن وأطقمها والمسافرين والمنشآت المينائية، وتسهر على ضمان الأمن العمومي في البحر، واحترام قواعد السلامة البحرية طبقا للمادة 11 من المرسوم الرئاسي رقم 17-01 المؤرخ في 02 يناير 2017 يتضمّن مهام المصلحة الوطنية لحراس السواحل وتنظيمها.[37]

وتتدخّل هذه المصلحة في احباط عدّة محاولات للهجرة غير الشرعية بالقبض على منظّمين لها، لتلافي تجاوز السواحل الجزائرية، واستخدام جميع أساليب الانقاذ من أجل البحث والتحري عن المهاجرين السريين الذين لاذوا بالفرار من الجزائر،[38] أو إلى الجزائر حيث حرص المشرّع الجزائري على إنشاء اللّجنة الوطنية واللجان المحلية للتسهيلات البحريّة وضبط تدابير خاصّة لتسهيل الدخول والخروج من والى الموانئ،[39] ولو أنّه كان من اللّزوم فرض رقابة صارمة على جميع العابرين عبر المنافذ البحرية.

- دور الأمم المتّحدة واللّجنة العالمية في الحدّ من الهجرة غير الشرعية:

تمّ التّركيز على الأمن البحري حيث أبرمت الاتفاقية الدولية بشأن سلامة الأرواح في البحار المعروفة بـ Solas عام 1974، ووضعت مدوّنة أمن السّفن والمرافق المينائية (ISPS)، ليتمّ ادخال تعديلات على ذات الاتفاقية فأضيفت تعديلات عليها تعرف بالمدونة الدولية لأمن الموانئ والسفن.

ولتعزيز فكرة تهريب المهاجرين بمختلف فئات الأعمار وعلاج الأسباب التي أدّت لها، تمّ التوقيع والتصديق على بروتوكول مكافحة تهريب المهاجرين بموجب قرار الجمعية العامة للأمم المتّحدة رقم 25 في دورتها 55 بتاريخ 10 نوفمبر 2000، والتي وضعت تدابير خاصة لمكافحة تهريب المهاجرين عن طريق البحر فأجازت للدولة الطرف من قمع استعمال السفينة من أجل تهريب المهاجرين بحرا، وأجازت لدولة العلم السماح للدولة الطالبة من اعتلاء السفينة وتفتيشها طبقا للمادة 8 من البروتوكول.

واهتمّت بحقوق المهاجرين السريين، بموجب أحكام المادة 16 منها تحت عنوان تدابير الحماية والمساعدة، وذلك بالأخذ بعين الاعتبار جميع الاحتياجات الخاصة للنساء والأطفال.

كما ساهمت المنظمة الدولية للهجرة باعتبارها من أهمّ المنظّمات الحكومية الدولية العاملة في مجال الهجرة منذ عام 1951،[40] في مكافحة هذه الظاهرة وأقرت اللجنة العالمية للهجر الدولية مبدأ الاعتراف بحق الدول في الاقرار بالسماح وعدم السماح بالدخول إلى أراضيها، [41]

- دور الاتّحاد الأوربي في القضاء على الهجرة غير الشرعية:

يعمل ممثّلي القارّة العجوز على تشديد الرقابة على حدود الاتحاد الأوربي من أجل وقف تدفّق المهاجرين غير الشرعيين، وذلك عن طريق تحصين جبل طارق باستخدام أحدث التقنيات التكنولوجية بوضع أجهزة الاستشعار والرّصد، وأجهزة المراقبة الليلية،[42] وقد كرّست اتفاقية شنغن الصادرة عن الاتحاد الأوربي الموقعة بتاريخ 14 يونيو 1985 من قبل خمس دول تتمثل في ألمانيا وفرنسا وبلجيكا

وهولندا ولوكسمبورغ، التي تعتمد على نظام شنغن المعلوماتي، عن طريق تبادل المعلومات الخاصة بالمهجرين السريين لتسهيل مهمّة القاء القبض عليهم.[43]

3- انشاء هيئات ضامنة للأمن البحري:

حرص المشرع الجزائري على تشجيع فكرة تأسيس هيئات تضمن الأمن البحري والمينائي بموجب أحكام المرسوم التنفيذي رقم 04-418 المؤرخ في 20 ديسمبر 2004 يتضمّن تعيين السلطات المختصة في مجال أمن السفن والمنشآت المينائية وإنشاء الهيئات التابعة لها منها:[44]

- **اللّجنة الوطنية للأمن البحري والمينائي:** تحدث هذه اللجنة من أجل السهر على التنسيق بين مستويات الأمن المنصوص عليها في المدونة الدولية لأمن السفن والمنشآت المينائية، والتي تسهر غلى تنفيذ مخططات أمن السفن والمنشآت المينائيّة، تطبيق لأحكام المادة 12/ 5 و 80 من نفس المرسوم التنفيذي.
- **اللجنة المحليّة للأمن البحري والمينائي:** تتكفّل هذه اللجنة بتحيين مخطّطات المناطق المينائية داخل الميناء، مع تنظيم حركة المرور والتنقّل داخل الميناء بشكل دوري تطبيقا لأحكام المادّة 22 من نفس المرسوم.
- **المركز العملي للأمن والسلامة البحريين:** يجسّد هذا المركز نقطة استقبال جميع الإخطارات من المنظمة البحرية الدولية، لاسيّما مستويات الأمن 1 و 2 و 3.

4- استحداث نظام الإنقاذ البحري ومراكز متخصّصة لرعاية الأطفال المهاجرين غير الشرعيين:

أمام ارتفاع نسبة المهاجرون الأطفال الّتي أصبحت تشكّل مصدر قلق أمام الدّول المستقبلة، فيواجهون أصعب الظّروف باستخدام أي وسيلة نقل، تفطّن المجتمع الدولي مراعاة لحماية حقوق الإنسان، ابرام اتفاقية دولية للحفاظ على سلامة الأرواح في البحار المعروفة باتفاقية سولاس لعام 1974، فأوجب منح يد المساعدة عند استقبال أي معلومات توحي بحاجة أشخاص موجودين على متن البحر للمساعدة، بما في ذلك المهاجرين السريين حسبما ورد في اللائحة 33 (1) من الفصل 7، وهو ما نادت به أيضا الاتفاقية الدولية للبحث والإنقاذ في البحار لعام 1979.

وبعد اتمام إجراءات الإنقاذ تنشأ لهؤلاء المهاجرين مراكز مخصّصة للرّعاية والايواء، مع تخصيص نفقات للحكومات الاقليمية،[45] الأمر الّذي يجعل هؤلاء المهاجرين يلتزمون بتسليم أنفسهم طوعا إلى السّلطات، من أجل التكفّل بهم ورعايتهم من أجل ضمان لهم مستقبل أفضل، حيث يتجاوز عدد الأطفال داخل هذه المراكز ستّة آلاف طفل، إلى درجة أنّه أصبح الأطفال دون السن القانوني، من بين المرشّحين للهجرة غير الشّرعية، الذين يسهل عليهم التسلل داخل الشاحنات والحاويات[46] المشحونة على متن السفن داخل الموانئ البحرية والجافة، من أجل الانتقال نحو اقليم دول أخرى، نتيجة اختلاف بنيّتهم الجسمانية بالمقارنة مع باقي فئات الجنس البشري.

الخاتمة:

وفي ختام هذه المداخلة، نعرّج لأهمّ النتائج التي توصّلنا لها، أنّ الهجرة غير الشرعية لجميع فئات المجتمع بشكل عام والأطفال بشكل خاص، مهما اختلفت تسمياتها ظاهرة اجتماعية كانت ولازالت منتشرة وفي تزايد مستمرّ، عبر جميع المنافذ البرية والبحرية والجوية، نتيجة العديد من الأسباب الاجتماعية والاقتصادية والنّفسية الّتي ساهمت في اختيار هذا الطّريق المحيط بمخاطر جمّة، لاسيّما الهجرة غير النظامية عبر البحر.

قد تكيّف ظاهرة الهجرة غير الشّرعية التي امتدّت من فئات الشباب إلى الأطفال كأحد أشكال الإتّجار بالبشر، الّذين تمارس عليهم مختلف الضّغوطات والاكراه من قبل منظّمات اجرامية تساهم في تهريب الأطفال وارغامهم على القيام بأعمال غير مشروعة.

وإذا كان يتمتّع كلّ شخص بحريّة الانتقال من مكان لآخر، هذا الحقّ الّذي تكرّسه النصوص القانونية، لكن ينبغي عليه ممارسة هذا الحقّ وفق ضوابط قانونية، وإلاّ فسوف يؤثّر بشكل سلبي على الأمن البحري الّتي تسهر الدّول على ضمانه داخل أملاكها العمومية، منها الموانئ البحرية المستغلّة من قبل المهاجرين غير الشّرعيين كمنافذ بحرية للعبور نحو أقاليم دول ساحليّة أخرى.

كما لا يتوقّف هجرة الأطفال نحو الخارج وتهجيرهم بحثا عن ظروف معيشية أفضل من موطن الإقامة داخل البلد الأصلي، بل قد يشكّلوا هؤلاء صفحة بيضاء أمام مختلف الآفات الاجتماعية، منها تناول المخدّرات والكحول وترويجها، واستغلالهم في التسوّل وارتكاب الجرائم بمختلف درجاتها.

وعليه، فمن من التّوصيات الّتي نقترحها ويُستحسن الأخذ بها:

- تفعيل جميع النّصوص القانونية الّتي تحرص على مكافحة الهجرة غير الشّرعية وطنيّا ودوليّا.
- تسهيل إجراءات الهجرة نحو الخارج بهدف الدّراسة أو السّياحة أو العمل دون الحاجة لارتكاب هذه الأساليب الملتوية من أجل الخروج عن أرض الوطن.
- تشديد العقوبات التي توقّع على منظمات تهريب المهاجرين.
- اعتماد سياسة العمل المشترك بين جميع الأجهزة الرقابية المكلفة بمكافحة ظاهرة الهجرة غير المشروعة.
- تحسين الظروف المعيشية في الجزائر وتوفير فرص العمل للشباب الذين يحرّضون على تكوين جماعات منظمة لتهريب المهاجرين.
- دعوة وتشجيع الأطفال على الالتحاق بالمؤسسات التربوية أو المراكز المهنية لسدّ فراغاتهم بما ينفع شخصهم مستقبلا.
- استخدام أنظمة وأجهزة إلكترونية من (كاميرات مراقبة، جهاز الإنذار،.....) على طول الحدود البحرية للكشف عن الحالات المشبوهة، نتيجة طول الشريط الساحلي بالجزائر.
- تكثيف الإنارة على مستوى المنافذ البحرية وفرض رقابة صارمة للتعرف على هوية جميع الأشخاص المارين بالموانئ البحرية.
- توحيد الجهود الدولية العربية لمكافحة ظاهرة الهجرة غير الشرعية للأطفال.

قائمة المصادر والمراجع:

أولا: الكتب:

- أيمن سعيد زكريا شمسية، الحماية الجنائية للسّفن داخل الموانئ البحرية (دراسة مقارنة في ظلّ التشريعات الوطنية والدولية)، دار الجامعة الجديدة، مصر، 2013.
- رؤوف قميني، آليات مكافحة الهجرة غير شرعية (دراسة تحليلية في ضوء القانون الجنائي الدولي)، دار هومه، الجزائر، 2016.
- راتول محمد/ زياني موسى مسعود، هجرة الكفاءات العلمية هجرة غير شرعية من المنظور الاقتصادي بالتطبيق على دول العالم العربي (الجزائر، تونس، المغرب)، طبعة أولى، دار الروافد، 2014.
- زروق العربي، ظاهرة الهجرة غير الشرعية (الهجرة غير الشرعية في منطقة البحر الأبيض المتوسط- المخاطر واستراتيجية المواجهة)، طبعة أولى، دار الروافد الثقافية، 2014.
- عمر سعد الله، معجم في القانون الدولي المعاصر، طبعة ثانية، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2007.

ثانيا: المقالات العلمية:

- بن عومر محمد الصالح/ عماري نور الدين، ماهية الهجرة غير الشرعية والآليات الوطنية المقرّرة لمكافحتها في التشريع الجزائري، مجلة الميزان، المركز الجامعي صالحي أحمد النعامة، عدد 3، أكتوبر 2018.
- غريبي يحي/ قربيز مراد، الحماية المقررة للمهاجرين غير الشرعيين في ضوء تنامي الهجرة غير الشرعية، مجلة صوت القانون، جامعة خميس مليانة، الجزائر، مجلد 7، عدد 1، ماي 2021.
- محمّد الصافي، إشكالية الهجرة غير الشرعية بضفتي المجال المتوسطي وجذورها التاريخية بين عوامل الطّرد والجذب خلال القرن 20: المغرب نموذجا، مجلّة رؤى تاريخية للأبحاث والدراسات المتوسطية، جامعة يحي فارس المدية، مجلّد 1، عدد 3، جوان 2021.
- يوسفات علي هشام/ بن الطيبي مبارك، الآليات القانونية لمكافحة الهجرة غير الشرعية في الجزائر (قراءة تحليلية للنصوص الداخلية والدولية)، مجلة الاجتهاد للدراسات القانونية والاقتصادية، جامعة أمين العقال الحاج موسى آق أخاموك تمنراست، مجلد 8، عدد 1، 2019.

ثالثا: المذكرات والأطروحات:

- بن عيسى حياة، أمن المنشآت المينائية والسفن في ظلّ القانون الجزائري والمعاهدات الدولية، أطروحة دكتوراه، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أبي بكر بلقايد، تلمسان، 2014-2015.
- بلميلود محمد الأمين/ بلعربي غنية، الهجرة الغير الشرعية بين التجريم وحقوق الإنسان، مجلة تنوير للدراسات الأدبية والانسانية، جامعة زيان عاشور الجلفة، عدد 5، مارس 2018.
- رابح طيبي، الهجرة غير الشرعية (الحرقة) من خلال الصحافة المكتوبة "دراسة تحليلية لجريدة الشروق اليومي "1 جانفي 2007-31 ديسمبر 2007"، مذكرة ماجيستر، كلية العلوم السياسية والإعلام، جامعة الجزائر، 2008-2009.

رابعا: الملتقيات العلمية:

- الأخضر عمر الدهيمي، ندوة علمية حول التجارب العربية في مكافحة الهجرة الغير المشروعة (دراسة حول الهجرة السرية في الجزائر)، جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية، المملكة العربية السعودية، 2010.

خامسا: النصوص القانونية:

- القوانين والأوامر والمراسيم:

- الأمر رقم 73-12 المؤرخ في 03 أفريل 1973 يتضمن إحداث المصلحة الوطنية لحراس السواحل، ج. ر عدد 28، المؤرخة في 06 أفريل 1973.

- المرسوم الرئاسي رقم 95 -164 المؤرخ في 14 يونيو 1995 المعدّل والمتمّم للأمر رقم 73-12 المؤرخ في 03 أبريل 1973 المتضمن إحداث المصلحة الوطنية لحراس الشواطئ، ج ر عدد 33 لـ 22 محرم 1419.

- المرسوم الرئاسي رقم 17-01 المؤرخ في 02 يناير 2017 يتضمن مهام المصلحة الوطنية لحراس السواحل وتنظيمها، ج ر عدد 01 المؤرخة في 04 يناير 2017.

- المرسوم التنفيذي رقم 02-01 المؤرخ في 06 جانفي 2002 يحدّد النظام العام لاستغلال الموانئ وأمنها، ج ر عدد 01، المؤرخة في 2002/01/06.

- المرسوم التنفيذي رقم 02-118 المؤرخ في 03 أفريل 2002 يتضمن إنشاء اللجنة الوطنية واللجان المحلية للتسهيلات البحرية، ج رعدد 23، المؤرخ في 2002/04/07.

- المرسوم التنفيذي رقم 04-418 المؤرخ في 20 ديسمبر 2004 يتضمن تعيين السلطات المختصة في مجال أمن السفن والمنشآت المينائية وإنشاء الهيئات التابعة لها، ج رعدد 82، المؤرخة في 2004/12/22.

- المرسوم التنفيذي رقم 08-387 المؤرخ في 27 نوفمبر 2008 المتضمن تعيين السلطات المختصة في مجال أمن السفن والمنشآت المينائية وانشاء الهيئات التابعة لها، ج رعدد 69، المؤرخة في 2008/12/07.

- الأمر رقم 75-58 المؤرخ في 1975/09/6، ج. ر عدد 78 مؤرخة في 1975/09/30 المعدل والمتمم بالقانون رقم 10/05 المؤرخ في 2005/06/20 والقانون 05/07 المؤرخ في 2007/02/06 المتضمن القانون المدني الجزائري.

- قانون رقم 08-11 المؤرخ في 25 يونيو 2008 يتعلق بشروط دخول الأجانب إلى الجزائر وإقامتهم بها وتنقلهم فيها، ج ر عدد 36، المؤرخة في 2 يوليو 2008.

- الاتفاقيات الدولية:

- بروتوكول مكافحة تهريب المهاجرين عن طريق البر والبحر والجو لعام 2002 بموجب المرسوم الرئاسي رقم 03-418 المؤرخ في 09 نوفمبر 2003، ج. ر عدد 69 لـ 12 نوفمبر 2003.

- اتفاقية بروكسل الخاصة بالركاب المتسللين عبر البحر لعام 1957.

- الاتفاقية الدولية الخاصة بتسهيل حركة الملاحة البحرية الدولية لعام 1965.

- الاتفاقية الدولية لسلامة الأرواح في البحار لعام 1974.

- الاتفاقية الدولية للبحث والإنقاذ في البحار لعام 1979

سادسا: المواقع الإلكترونية:

https://news.un.org
https://mena.iom.int
https://www.asjp.cerist.dz

الهوامش

[1] https://news.un.org

[2] الأخضر عمر الدهيمي، ندوة علمية حول التجارب العربية في مكافحة الهجرة الغير المشروعة (دراسة حول الهجرة السرية في الجزائر)، جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية، المملكة العربية السعودية، 2010، ص 01.

[3] اتفاقية بروكسل الخاصة بالركاب المتسللين عبر البحر لعام 1957 التي أبرمت بتاريخ 10 أكتوبر 1957 بمدينة بروكسل، غير أنها لم تدخل حيّز التنفيذ لحدّ الساعة.

[4] قال الله تعالى وفي سورة البقرة الآية 195 "ولا تلقوا بأيديكم إلى التّهلكة'. وفي ذات السياق قال رسول الله صلّى الله عليه وسلّم أنه "لا ينبغي للمسلم أن يزل نفسه، قالو: وكيف يزل نفسه؟ قال: يعرض نفسه من البلاء لما لا يطيق"
صدق رسول الله صلى الله عليه وسلم رواه الترمذي وصححه الألباني.

- أيمن سعيد زكريا شمسية، الحماية الجنائية للسّفن داخل الموانئ البحرية (دراسة مقارنة في ظلّ التشريعات الوطنية والدولية)، دار الجامعة الجديدة، مصر، 2013، ص 81.

[5] أيمن سعيد زكريا شمسية، المرجع السابق، ص 82.

[6] بن عومر محمد الصالح/ عماري نور الدين، ماهية الهجرة غير الشرعية والآليات الوطنية المقرّرة لمكافحتها في التشريع الجزائري، مجلة الميزان، المركز الجامعي صالحي أحمد النعامة، عدد 3، أكتوبر 2018، ص 32.

[7] تجدر الإشارة أنّه يطلق على مصطلح الهجرة غير الشرعية بالحرقة بتضخيم القاف وهو ما يتداوله بين مختلف فئات المجتمع الجزائري، بمعنى إحراق جميع الوثائق حيث يصبح المهاجر السري بدون هويّة.

- الأخضر عمر الدهيمي، المرجع السابق، ص 07.

[8] محمّد الصافي، إشكالية الهجرة غير الشرعية بضفتي المجال المتوسطي وجذورها التاريخية بين عوامل الطّرد والجذب خلال القرن 20: المغرب نموذجا، مجلّة رؤى تاريخية للأبحاث والدراسات المتوسطية، جامعة يحي فارس المدية، مجلّد 1، عدد 3، جوان 2021، ص 04.

[9] محمّد الصافي، المرجع السابق، ص 12.

[10] بروتوكول مكافحة تهريب المهاجرين في البر والجو والبحر المكمل لاتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الجريمة المنظمة عبر الوطنية، الذي أعتُمد بموجب قرار الجمعية العامة للأمم المتحدة رقم 25 في الدورة 55، والذي صادقت عليه الجزائر بموجب المرسوم الرئاسي رقم 03-418 المؤرخ في 09 نوفمبر 2003، ج. ر عدد 69 لـ 12 نوفمبر 2003.

[11] القانون رقم 09-01 مؤرخ في 25 فبراير 2009 يعدّل ويتمّم الأمر رقم 66-156 المؤرخ في 8 يونيو 1966 المتضمن قانون العقوبات ج. ر عدد 15 لـ 08 مارس 2009.

[12] الاتفاقية الخاصة بتسهيل حركة الملاحة البحرية الدولية لعام 1965 التي تمّ التوقيع عليها بتاريخ 09 أفريل 1965 بلندن، ودخلت حيّز التنفيذ بتاريخ 05 مارس 1967، التي صادقت عليها الجزائر بموجب المرسوم الرئاسي رقم 83-531 المؤرّخ في 19 سبتمبر 1983 المتضمن انضمام الجزائر للاتفاقية، ج ر عدد 39، وأدخلت على هذه الاتفاقية عدّة تعديلات آخرها عام 2005.

[13] قانون رقم 08-11 المؤرخ في 25 يونيو 2008 يتعلق بشروط دخول الأجانب إلى الجزائر وإقامتهم بها وتنقلهم فيها، ج ر عدد 36، المؤرخة في 2 يوليو 2008.

[14] رابح طيبي، الهجرة غير الشرعية (الحرقة) من خلال الصحافة المكتوبة "دراسة تحليلية لجريدة الشروق اليومي "1 جانفي 2007-31 ديسمبر 2007"، مذكرة ماجيستر، كلية العلوم السياسية والإعلام، جامعة الجزائر، 2008-2009، ص 37.

[15] رؤوف قميني، آليات مكافحة الهجرة غير شرعية (دراسة تحليلية في ضوء القانون الجنائي الدولي)، دار هومه، الجزائر، 2016، ص 37.

[16] المرجع نفسه، ص 38، 39.

[17] المرجع نفسه، ص 43.

[18] الأمر رقم 75-58 مؤرخ في 1975/09/6، ج. ر عدد 78 مؤرخة في 1975/09/30 المعدل والمتمم بالقانون رقم 10/05 المؤرخ في 2005/06/20 والقانون 05/07 المؤرخ في 2007/02/06 المتضمن القانون المدني الجزائري.

[19] عمر سعد الله، معجم في القانون الدولي المعاصر، طبعة ثانية، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2007، ص 291.

[20] غريبي يحي/ قربيز مراد، الحماية المقررة للمهاجرين غير الشرعيين في ضوء تنامي الهجرة غير الشرعية، مجلة صوت القانون، جامعة خميس مليانة، مجلد 7، عدد 1، ماي 2021، ص 169.

[21] أيمن سعيد زكريا شمسية، المرجع السابق، ص 82.

[22] زروق العربي، ظاهرة الهجرة غير الشرعية (الهجرة غير الشرعية في منطقة البحر الأبيض المتوسط- المخاطر واستراتيجية المواجهة)، طبعة أولى، دار الروافد الثقافية، 2014، ص 26.

[23] بن عيسى حياة، أمن المنشآت المينائية والسفن في ظلّ القانون الجزائري والمعاهدات الدولية، أطروحة دكتوراه، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أبي بكر بلقايد، تلمسان، 2014-2015، ص 94.

[24] المرسوم التنفيذي رقم 02-01 المؤرخ في 06 جانفي 2002 يحدّد النظام العام لاستغلال الموانئ وأمنها، ج ر عدد 01، المؤرخة في 2002/01/06.

[25] الأخضر عمر الدهيمي، المرجع السابق، ص 10.

[26] رابح طيبي، المرجع السابق، ص 35.

[27] راتول محمد/ زياني موسى مسعود، هجرة الكفاءات العلمية هجرة غير شرعية من المنظور الاقتصادي بالتطبيق على دول العالم العربي (الجزائر، تونس، المغرب)، طبعة أولى، دار الروافد، 2014، ص 174.

[28] بن عيسى حياة، المرجع السابق، ص 100.

[29] بلميلود محمد الأمين/ بلعربي غنية، الهجرة الغير الشرعية بين التجريم وحقوق الإنسان، مجلة تنوير للدراسات الأدبية والانسانية، جامعة زيان عاشور الجلفة، عدد 5، مارس 2018، ص 95.

[30] القانون رقم 09-01 مؤرخ في 25 فبراير 2009 يعدّل ويتمّم الأمر رقم 66-156 المؤرخ في 8 يونيو 1966 المتضمن قانون العقوبات ج. ر عدد 15 لـ 08 مارس 2009.

[31] أحمد عبد العزيز الأصفر، الهجرة غير المشروعة الانتشار والأشكال والأساليب المتبعة، طبعة أولى، أكاديمية نايف العربية للعلوم الأمنية جامعة نايف، دار الحامد، 2014، ص 27.

[32] يوسفات علي هشام/ بن الطيبي مبارك، الآليات القانونية لمكافحة الهجرة غير الشرعية في الجزائر (قراءة تحليلية للنصوص الداخلية والدولية)، مجلة الاجتهاد للدراسات القانونية والاقتصادية، جامعة أمين العقال الحاج موسى آق أخاموك تمنراست، مجلد 8، عدد 1، 2019، ص 349.

[33] الأخضر عمر الدهيمي، المرجع السابق، ص 19.

[34] الأمر رقم 73-12 المؤرخ في 03 أفريل 1973 يتضمن إحداث المصلحة الوطنية لحراس السواحل، ج. ر عدد 28، المؤرخة في 06 أفريل 1973.

[35] بن عيسى حياة، المرجع السابق، ص 257.

[36] المرسوم الرئاسي رقم 95 -164 المؤرخ في 14 يونيو 1995 المعدّل والمتمّم للأمر رقم 73-12 المؤرخ في 03 أبريل 1973 المتضمن إحداث المصلحة الوطنية لحراس الشواطئ، ج ر عدد 33 لـ 22 محرم 1419.

[37] المرسوم الرئاسي رقم 17-01 المؤرخ في 02 يناير 2017 يتضمّن مهام المصلحة الوطنية لحراس السواحل وتنظيمها، ج ر عدد 01 المؤرخة في 04 يناير 2017.

[38] الأخضر عمر الدهيمي، المرجع السابق، ص 18.

[39] المرسوم التنفيذي رقم 02-118 المؤرخ في 03 أفريل 2002 يتضمن إنشاء اللجنة الوطنية واللجان المحلية للتسهيلات البحرية، ج ر عدد 23، المؤرخ في 2002/04/07.

[40] https://mena.iom.int

[41] رؤوف قميني، المرجع السابق، ص 291.

[42] بن عيسى حياة، المرجع السابق، ص 258.

[43] تجدر الإشارة أنّه أخذت هذه الاتفاقية تسميتها من بلدة شنغن الصغيرة والواقعة بلوكمسمبورغ والّتي تسمح بحرية التنقل بين 26 دولة من أعضاء الاتّحاد الأوربي.

[44] المرسوم التنفيذي رقم 04-418 المؤرخ في 20 ديسمبر 2004 يتضمن تعيين السلطات المختصة في مجال أمن السفن والمنشآت المينائية وإنشاء الهيئات التابعة لها، ج رعدد 82، المؤرخة في 2004/12/22، المعدل والمتمم بموجب المرسوم التنفيذي رقم 08-387 المؤرخ في 27 نوفمبر 2008، ج رعدد 69، لـ 7 ديسمبر 2008.

[45] أحمد عبد العزيز الأصفر، المرجع السابق، ص 26.

[46] رؤوف قميني، المرجع السابق، ص 94، 95.