



مجلة جامعة الملك سعود (الحقوق والعلوم السياسية)، مج (٣١)، ع (٢)، ص ١٤٥-٢٤٣ بالعربية، الرياض (٢٠١٩م/١٤٤٠هـ)

مجلة جامعة الملك سعود (دورية علمية محكمة)

المجلد الحادي والثلاثون الحقوق والعلوم السياسية (٢)

(٢٠١٩م)

يوليو

(١٤٤٠هـ)

شوال

دار جامعة
الملك سعود للنشر
KING SAUD UNIVERSITY PRESS



ص.ب ٦٨٩٥٣ - الرياض ١١٥٣٧ المملكة العربية السعودية

هيئة التحرير

رئيس التحرير

- أ. د. أحمد بن سالم العامري
- أ. د. صالح بن زياد الغامدي
- أ. د. خالد بن عبدالله الرشيد
- أ. د. إبراهيم بن محمد الشهوان
- أ. د. أنيس بن حمزة فقيها
- أ. د. خالد بن حمد القدير
- أ. د. علي بن عبدالله الصباح
- أ. د. علي بن سالم باهمام
- أ. د. محمد بن عبدالله الثنيان
- أ. د. عبدالله بن جمعان الغامدي
- د. فهد بن سليمان الشايح
- د. فيصل بن محمد القحطاني
- د. منصور بن محمد السليمان

أعضاء هيئة التحرير الفرعية

رئيساً
عضواً
عضواً
عضواً
عضواً

- أ. د. عبدالله جمعان الغامدي
- أ. د. الشهابي إبراهيم الشرفاوي
- أ. د. عبدالستار عبدالحميد سلمي
- أ. د. الدين الجليلي بوزيد
- د. جمال عبدالرزاق العجرود

© ٢٠١٩م (١٤٤٠هـ) جامعة الملك سعود

جميع حقوق النشر محفوظة. لا يسمح بإعادة نشر أي جزء من المجلة أو نسخه بأي شكل وبأي وسيلة سواء كانت إلكترونية أو آلية بما في ذلك التصوير والتسجيل أو الإدخال في أي نظام حفظ معلومات أو استعادتها بدون الحصول على موافقة كتابية من دار جامعة الملك سعود للنشر.



المحتويات

صفحة

١٤٥	عمر عبدالرحمن البوريني..... العقوبة التأديبية المقنعة في ضوء اجتهادات القضاء الإداري الأردني: دراسة مقارنة
١٦٣	عصام بن سعد الغامدي..... الإطار القانوني لمفهوم صلاحية السفينة للملاحة البحرية: دراسة مقارنة
١٨٩	أمال زرنيز..... إستراتيجية القوة الذكية والملف الكوري الشمالي بين إدارتي أوباما وترامب
٢١١	محمد كامل منصور مفتاح..... الأساس الدستوري لحقوق الإنسان وأساليب الرقابة عليها في المملكة العربية السعودية

العقوبة التأديبية المقنعة في ضوء اجتهادات القضاء الإداري الأردني: دراسة مقارنة

عمر عبدالرحمن البوريني

أستاذ القانون الإداري المشارك، المعهد العالي للقضاء، جامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية، الرياض

(قدم للنشر في ٢٤/٧/١٤٣٩هـ، وقبل للنشر في ٢٦/٢/١٤٤٠هـ)

ملخص البحث. تعتبر العقوبات التأديبية المقنعة من أخطر التصرفات التي تقوم بها الإدارة بمواجهة موظفيها، والتي تؤثر على مراكزهم القانونية، وذلك من خلال إضفاء المشروعية على أعمالها التنظيمية الداخلية، ويعود ذلك إلى عدم وجود ضوابط ومعايير محددة يمكن الركون إليها لتحديد العقوبة التأديبية المقنعة وتمييزها عن العقوبات التأديبية الصريحة، مما يشكل صعوبة عملية على القاضي الإداري، عند الطعن بها أمامه، على اعتبار أنها دائماً ما تكون مرتبطة بنية الإدارة واتباعها إجراءات قانونية مغايرة لتلك الواجب اتباعها ودون توجيه أي اتهام للموظف. الكلمات المفتاحية: العقوبة التأديبية، المقنعة، إجراءات تنظيمية، الرقابة القضائية، الانحراف بالسلطة، نقل، تقاعد، وظيفة عامة.

THE DISCIPLINARY PENALTY DISGUISED IN THE LIGHT OF THE JURISPRUDENCE OF THE ADMINISTRATIVE COURT OF JORDAN: A COMPARATIVE STUDY

Omar Abdul Rahman Bourini

Associate Professor of Administrative Law, Higher Judicial Institute,
Al-Imam Muhammad bin Saud Islamic University, Riyadh

(Received 24/07/1439 H., Accepted for Publication 26/02/1440 H.)

Abstract. The disguised disciplinary sanctions, the most serious actions by the administration in the face of its employees, and its impact on the legal positions, through the legalization of the internal organizational work, due to the lack of controls and criteria reliable to determine learns the disguised disciplinary and distinctiveness of the explicit disciplinary sanctions, which makes it difficult to process the administrative judge, upon appeal by him, as it would always be linked to the structure of the department, the man and his followers legal procedures different from those to be followed and without charge to the servant.

Keywords: Disciplinary penalty, Disguised, Judgement abuse of authority, Retirement, Judicial control public, Employment regulatory action, Transfer general function.

تقديم

يعتبر الموظف العام أحد الوسائل التي تستخدمها الإدارة العامة لممارسة نشاطاتها، بما يخدم المصلحة العامة، والحفاظ على مرافقها بتقديم خدماتها بانتظام واضطراد، وعلى اعتبار أن العلاقة التي تربط الموظف العام بالإدارة هي علاقة تنظيمية، يترتب عليها التزامات تقع على عاتقه، سواء بعلاقته مع رؤسائه أو من حيث الحفاظ على سمعة الوظيفة العامة وهيبته، من خلال التحلي بالأخلاق والابتعاد عن كل ما من شأنه النيل من سمعة الوظيفة العامة، وإفشاء أسرارها، وبشكل عام ضرورة التزامه بكافة القواعد القانونية النافذة المتعلقة بالوظيفة العامة.

إن إخلال الموظف العام بالتزاماته القانونية خلال ممارسته لأعماله الوظيفية، يعرضه من حيث المبدأ للعقاب، من خلال اتباع الإدارة الإجراءات القانونية، واستخدامها لصلاحياتها بشكل يؤدي إلى تحقيق المصلحة العامة دون تعسف أو تجاوز منها. إلا أنه في بعض الأحيان تحيد الإدارة عن هذا المنطق، مستخدمة إجراءات لا أساس تشريعي لها، أو تتجاوز بصلاحياتها لتحقيق مآرب بعيدة عن المصلحة العامة، بقصد معاقبة موظفيها، وهذا ما يطلق عليه بالعقوبات التأديبية المنقعة. وكما هو معروف فإن المشرع يحدد للإدارة الإجراءات الواجب اتباعها والصلاحيات التي تتمتع بها - سواء اكانت تقديرية أو مقيدة - خدمة للمصلحة العامة، على وجه التحديد تلك الإجراءات والصلاحيات المتعلقة بتأديب موظفيها، لما لهذه الصلاحيات من خطورة على حقوقهم ومستقبلهم الوظيفي. فالعقوبات التأديبية التي تملك الإدارة إيقاعها على موظفيها ليست غاية بحد ذاتها، بل هي وسيلة زجرية تستخدمها خدمة لمصلحة مرافقها، إلا أنها قد تحيد عن النهج التشريعي المحدد لها بخصوص صلاحياتها بالتأديب، وذلك بانحرافها عن الإجراءات المحددة لها، مستخدمة صلاحياتها التقديرية لذلك، لانتقام من الموظف، وتحقيقاً لمآرب شخصية.

يقوم نظام تأديب الموظفين - كما هو معلوم - على عناصر أربعة أساسية؛ هي المخالفة التأديبية والعقوبة التأديبية إضافة إلى الإجراءات التأديبية والضمانات التأديبية، وعند التطرق

لموضوع العقوبات المنقعة لا بد من الأخذ بعين الاعتبار عنصر المخالفات التأديبية دون غيره من العناصر الأخرى، على اعتبار أن موضوع العقوبات المنقعة هي بالمجمل لا بد وأن تثار عند ارتكاب الموظف لمخالفة مسلكية، مما يعني أن العقوبات التأديبية المنقعة تكون مرتبطة بشكل جوهري، بالابتعاد عن التأديب وانتهاك ضمانات التأديب والمبادئ التي تحكمها.

مشكلة البحث

تعتبر العقوبة التأديبية المنقعة من أكثر التصرفات الإدارية ذات الطابع التأديبي خطورة على حقوق ومراكز الموظف العام، من حيث عدم وجود معايير واضحة لتحديدها من جهة، ووسائل محددة لإثباتها من جهة أخرى، مما يؤدي إلى استغلال الإدارة لصلاحياتها التقديرية بالخصوص، لتحقيق مآربها الشخصية، مستغلة صعوبة رقابة القضاء الإداري على هذا النوع من التصرفات.

أهداف البحث

تتمحور أهداف الدراسة في تحديد طبيعة تصرف الإدارة في مواجهة الموظف المعاقب من حيث تحديد طبيعته ومعايير العقوبة التأديبية المنقعة، وصورها ووسائل إثباتها وذلك من خلال الاجابة على التساؤلات التالية:

- ما هي العقوبة التأديبية المنقعة؟
- ما هي معايير تحديد العقوبة التأديبية المنقعة؟
- ما هي مجالات العقوبات التأديبية؟
- ما هي وسائل إثبات العقوبة التأديبية المنقعة؟

أهمية البحث

تكمن أهمية الدراسة في خطورة تصرفات الإدارة غير المشروعة على حقوق موظفيها ومراكزهم القانونية، ومنها تلك التصرفات التأديبية، المغلفة بغلاف المشروعية والمتمثل بشكل دائم بالمصلحة العامة وسير المرفق العام بانتظام واضطراد، من خلال إهمال النصوص القانونية وتحريفها بما يحقق غاياتها الذاتية البعيدة عن المصلحة العامة.

عنها بإجراءات تدخل ضمن نظام قانوني آخر على غرار الإجراءات الداخلية التنظيمية لمرافقها العامة^(١).

المطلب الأول: التكيف القانوني للعقوبة التأديبية المقنعة

الفرع الأول: تعريف العقوبة التأديبية المقنعة

تُعرف العقوبة التأديبية بشكل عام بأنها جزء مادي أو معنوي يوقع على الموظف المرتكب لفعل مسلكي مخالف للقواعد القانونية بصفة سلبية أو إيجابية، بعد اتباع الإجراءات القانونية الناظمة لذلك، حيث يؤثر هذا الجزء على مركزه القانوني (الطهاوي، ١٩٧٩م؛ كنعان، ٢٠٠٨م؛ الطبطبائي، ١٩٨٢م). مما يعني أن العقوبة التأديبية لا تخرج عن كونها جزء مشروع يفرض على الموظف العام بمس مركزه القانوني، يتمثل بالحرمان من المزايا المادية أو المعنوية المرتبطة بالوظيفة العامة، أو إنهاء الرابطة الوظيفية بينه وبين السلطة الإدارية، وهذا كله بهدف الحفاظ على سير المرفق العام بتقديم خدماته بانتظام واضطراداً وتحقيقاً للمصلحة العامة.

ومن بين المبادئ التي تحكم إيقاع العقوبات التأديبية مبدأ مشروعية العقوبة، حيث تكون السلطات التأديبية ملزمة بإيقاع العقوبة المنصوص عليها قانوناً على الموظف المخالف، دون تقدير منها، ذلك أن صلاحيات السلطة التأديبية بهذا الخصوص مقيدة بالعقوبات المحددة قانوناً^(٢)، وعكس ذلك يعني أن

(٢) من الإجراءات التنظيمية التي تستخدمها الإدارة لتنظيم مرافقها إنهاء الرابطة الوظيفية بموجب القانون، عدم الترقية، تقارير الكفاية، عدم قبول الاستقالة، الوقف الاحتياطي لمصلحة التحقيق ... إلخ. راجع ناصر محمد البكر، صور العقاب التأديبي وآثاره في الوظيفة الشرطية. مجلة الفكر الشرطي، المجلد الثاني والعشرون، العدد (٣٦)، القيادة العامة لشرطة الشارقة، ٢٠١٣م، ص ٦٨ وما بعدها.

(٣) تنص المادة (١٤١) من نظام الخدمة المدنية الأردني رقم (٨٢) لسنة ٢٠١٣م على "أ) إذا ارتكب الموظف مخالفة للقوانين والأنظمة والتعليمات والقرارات المعمول بها في الخدمة المدنية أو في تطبيقها، أو أقدم على عمل أو تصرف من شأنه الإخلال بالمسؤوليات والصلاحيات المنوطة به، أو عرقلتها أو الإساءة إلى أخلاقيات الوظيفة وواجبات الموظف وسلوكه، فتوقع عليه إحدى العقوبات التأديبية التالية: (١) التنبيه. (٢) الإنذار. (٣) الحسم من الراتب الشهري الأساسي بما لا يزيد على سبعة أيام في الشهر. (٤) حجب الزيادة السنوية لمدة سنة واحدة. (٥) حجب الزيادة السنوية لمدة ثلاث سنوات. (٦) حجب الزيادة السنوية لمدة خمس سنوات. (٧) الاستغناء عن الخدمة. (٨) العزل.

أخيراً ولمعالجة مشكلة البحث المطروحة وأهدافه، ولإبراز أهميته، سوف نتناول هذا الموضوع معتمدين على الأسلوب الاستقرائي التحليلي للنصوص القانونية والأحكام القضائية، في النظام القانوني والقضائي الأردني ومقارنته مع بعض الأنظمة القانونية، كلما اقتضى سير الدراسة ذلك.

المبحث الأول:

ماهية العقوبة التأديبية المقنعة

تهدف الإجراءات والعقوبات التأديبية عموماً إلى ضمان حسن سير العمل في الجهاز الإداري وذلك من حيث تعزيز الاتجاهات الإيجابية في العمل ورفع كفاءة الأداء وضمان التزام الموظفين بقواعد السلوك الوظيفي وأخلاقيات الوظيفة العامة، وردع الموظف للحيلولة دون ارتكابه أي مخالفة مستقبلية^(١). وللوصول إلى تلك الغايات من تأديب الموظف العام، فقد أحاط المشرع التأديب الوظيفي بجملة من الضمانات، من شأنها إلزام الإدارة بمشروعية أعمالها وإبعادها عن التعسف بالصلاحيات الممنوحة لها بالخصوص، ومن أهمها مبدأ مشروعية العقوبات التأديبية التي تفرض على الموظف المخالف للقواعد القانونية التي تحكم الوظيفة العامة، حيث يتمثل ذلك في قيام الإدارة بفرض العقوبة التأديبية المنصوص عليها في القانون، وفق إجراءات محددة، تحقيقاً للمصلحة العامة (الطهاوي، ١٩٧٩م؛ خليفة، ٢٠٠٣م؛ الطهاوي، ٢٠١١م؛ العتوم، ١٩٨٤م)، إلا أن الإدارة تتجه في كثير من الأحيان إلى تفادي اتباع الإجراءات التأديبية المنصوص عليها قانوناً، والابتعاد في الوقت نفسه عن فرض العقوبات التأديبية المحددة، وذلك بقصد معاقبة الموظف عند ارتكابه خطأً مسلكي ودون توجيه أي اتهام له، مما يعني أن - في نطاق النظام التأديبي للموظف العام - الإدارة تكون دائماً أمام خيارين أو إجراءين الأول يتمثل في اتباع السلطة التأديبية الإجراءات القانونية لمعاقبة الموظف عند إتيانه لمسلك مخالف للقانون، والثاني يتمثل في استبعادها لتلك الإجراءات والاستعاضة

(١) المادة (١٤٠) من نظام الخدمة المدنية الأردني رقم (٨٢) لسنة ٢٠١٣م.

الفرع الثاني: الطبيعة القانونية للعقوبة التأديبية المقنعة

تقوم الإدارة وهي بصدد تنظيم مرافقها بجملة من الإجراءات بمقتضى ما تتمتع به من سلطات تقديرية، بهدف الحفاظ على سير مرافقها بانتظام واضطراباً، مما يعني أن الإجراءات التنظيمية هي بمثابة تصرفات تقوم بها الإدارة - بناء على سلطتها التنظيمية - دون أن تهدف من ورائها معاقبة الموظف وبعيداً عن الإجراءات وأصول تأديب الموظف العام، على الرغم مما قد يلحقه من وراء ذلك من آثار سلبية تؤثر على مساره وحياته الوظيفية، سواء بشكل معنوي أو مادي أو كليهما معاً، وهذا كله دون إتيان الموظف أية مخالفة مسلكية للقوانين المعمول بها^(٥). إلا أن ذلك لا يمكن الركون إليه كمبدأ عام، حيث تقوم الإدارة وتحت ذريعة صلاحياتها التقديرية، بفرض عقوبات على الموظف وبشكل مستتر، - ودون اتباع الإجراءات التأديبية - وعلى وجه التحديد عند ارتكابه لمخالفات مسلكية للقوانين المعمول بها، مما يعني أننا أمام عقوبة مقنعة، حيث إن الموظف العام دائماً ما يستشعر من أي إجراء يمس مركزه القانوني بوجود عقوبة مقنعة تم إيقاعها عليه، فيبادر إلى نزاع الإدارة أمام المحاكم المختصة، على اعتبار أن العقوبات التأديبية المقنعة تدخل ضمن نطاق النظام القانوني الذي يحكم التأديب بشكل عام، ذلك أن القرار العقابي والذي يتضمن عقوبة مقنعة لا يختلف البتة عن أي قرار إداري آخر في مجال التأديب من حيث عيوب عدم المشروعية التي يمكن أن يشوب بها، وهذا ما تؤكد عليه محكمة العدل العليا إذ تصرح "لقد استقر اجتهاد محكمة العدل العليا الأردنية على أن قرار نقل الموظف الذي يخفي عقوبة تأديبية مقنعة يعتبر إجراءً تأديبياً خاضعاً للطعن لدى محكمة العدل

الإدارة أصبح لديها نية أخرى مخالفة لنية المشرع والمتمثلة بالزجر، والخروج بالتالي من نطاق التأديب الوظيفي ومفهومه المحدد بجملة من الشروط والإجراءات القانونية، إضافة إلى مبادئ قانونية وقضائية جوهرية تشكل ضمانات أساسية للموظف المعاقب^(٦)، مما يعني بالنتيجة أننا أمام عقاب مقنع.

وتعرف العقوبة التأديبية المقنعة بأنها تلك العقوبة التي تتخذها جهة الإدارة المختصة بغير اتهام واضح للموظف ودون سلوك الإجراءات الواجب اتباعها قانوناً، مما يشكل خروجاً على مبدأ مشروعية العقوبة أو مبدأ لا عقوبة إلا بنص (الطماوي، ١٩٧٩م)، كما أنها تصرف تقوم به الإدارة ضد الموظف العام مع إضفاء المشروعية عليها من خلال استتارها وراء بعض الإجراءات التي يميزها القانون (الطبطبائي، ١٩٨٢م).

وقد حددت المحكمة الإدارية العليا المصرية العقوبة المقنعة بأنها "لا يلزم لكي يعتبر القرار الإداري بمثابة الجزاء التأديبي المقنع أن يكون متضمناً عقوبة من العقوبات التأديبية المعينة حصراً في القانون، وإلا لكان جزاءً تأديبياً صريحاً، وإنما يكفي أن تبين المحكمة من ظروف الأحوال وملابساتها أن نية الإدارة اتجهت إلى عقاب الموظف ولكن بغير اتباع الإجراءات والأوضاع المقررة لذلك، فانتحرفت بسلطتها في القرار لتحقيق هذا الغرض المستتر" (طبطبائي، ١٩٨٢م).

هذا وإننا لم نقف على تعريف محدد للعقوبة التأديبية المقنعة من قبل القضاء الإداري في الأردن سوى إيراد مصطلح الجزاء المقنع وتحديد مفهومه وطبيعته القانونية، كما سنلاحظ لاحقاً عند النظر إلى أحكامه بالخصوص. ويمكن لنا تعريف العقوبة التأديبية المقنعة بأنها ذلك الجزاء الذي توقعه السلطة الإدارية على الموظف المخالف، مستترة بذلك بمشروعية إجراءات غير مرتبطة بالنظام التأديبي للموظف العام، يكون من شأنها التأثير على مساره الوظيفي، كما يمكن تعريفها بأنها إجراء من الإجراءات التنظيمية الداخلية تقوم به السلطة الإدارية، بمواجهة الموظف بقصد معاقبته دون اتهام واضح منها.

(٥) ومن الأمثلة التي اعتبرها القضاء الإداري الفرنسي من قبيل الإجراءات التنظيمية الداخلية - والتي قد تؤثر على المسار الوظيفي للموظف العام - السحب الجزئي للاختصاص، عدم تجديد العقد، رفض الترقية، إذا كان الرفض لا يتضمن قصداً تأديبياً، تغيير الاختصاص الوظيفي، إنهاء الإعارة والندب. راجع بخصوص ذلك الدكتور عادل الطبطبائي، مرجع سابق، ص ١٦٥.

(٤) كمبدأ التناسب بين المخالفة والعقوبة المفروضة، ومبدأ عدم تعدد العقوبات التأديبية، انظر الدكتور عبدالعزيز عبدالمنعم خليفة، مرجع سابق، ص ٧.

تأديبي يستهدف الموظف بشخصه، مما يعني أننا أمام عقوبة مقنعة، وهذا الخصوص يقوم القاضي الإداري عند تحديد وصفه لتصرف الإدارة بأنه تأديبي من عدمه، إلى النص التشريعي الذي استندت إليه عند إصدارها لقرارها لمعرفة عناصر نيتها فيما إذا أرادت معاقبة الموظف أم أن التصرف هدفه حسن سير المرفق العام، حيث يكفي أن تتبين المحكمة من ظروف الأحوال وملاساتها أن نية الإدارة اتجهت إلى عقاب الموظف، ولكن بغير اتباع الإجراءات والأوضاع المقررة لذلك، فانحرفت بسلطتها في القرار لتحقيق غرض مغاير للمصلحة العامة، مما يعني أن قرارها بمثابة جزاء تأديبي مقنع^(٩).

وعليه لا بد من التأكيد في هذا المقام بأنه ليس كل قرار تصدره الإدارة يكون من شأنه النيل من المزايا الوظيفية للموظف العام، بمثابة عقوبة تأديبية مقنعة، ذلك أنه قد يتعرض الموظف العام للعديد من القرارات لا تنطوي على تلك العقوبة، فالقضاء الإداري لا يعتد بالقرار الإداري كعقوبة مقنعة إلا إذا انضحت نية الإدارة وبشكل قاطع بإيقاع عقوبة على الموظف بعيداً عن الإجراءات القانونية المتبعة (الطماوي، ١٩٧٩م)، على اعتبار أنه يحق للإدارة مثلاً إصدار قرار بنقل الموظف من وظيفة إلى أخرى طالما أن الوظيفة التي نقل إليها لا تقل عن الوظيفة المنقول منها، وأن يكون الباعث على ذلك المصلحة العامة، إلا أنه إذا تبين من الظروف التي أحاطت بصدور قرار النقل مثلاً استهداف غاية خلاف المصلحة العامة بقصد معاقبة موظفيها، فإن قرارها يكون مشوباً بعيب إساءة استعمال السلطة^(١٠). وهذا ما تؤكد عليه المحكمة الإدارية العليا المصرية؛ بأن الإجراء المتمثل بعقوبة تأديبية مقنعة لا يعتبر مرادفاً لعيب الانحراف بالسلطة، فليس كل قرار إداري مشوب بعيب الانحراف بالسلطة - يمس المراكز القانونية للموظف العام - يضمني عليه الصفة العقابية، طالما أن مبررات إصدار القرار ليست متصلة بمسلكيات الموظف الوظيفية، مما يعني أن الجزاء المقنع لا بد وأن يتصل بمسلك إيجابي أو سلبي

العليا...^(١١)، وقولها "إذا تبين للمحكمة من الظروف التي أحاطت بصدور قرار النقل أن رجل الإدارة استهدف غاية خلاف المصلحة العامة فيكون القرار مشوباً بعيب إساءة استعمال السلطة وينطوي على إجراء تأديبي مقنع...^(١٢)". مما يعني بالنتيجة أن القرار الإداري المتضمن عقوبة تأديبية مقنعة، موجب للإلغاء على غرار أي قرار إداري آخر، على اعتبار أن مبدأ مشروعية العقوبة بالمجمل قد انتهك بهذا الخصوص، بل أن ذلك القرار تتمثل به انتهاك واضح لحقوق الموظف بضمانات المحاكمة العادلة من أهمها ضمانه حق الدفاع، والذي جوهره يقوم على عدم معاقبة الموظف دون مواجهته باتهام واضح وإفساح المجال له للدفاع عن نفسه^(١٣).

المطلب الثاني: معايير تحديد العقوبة التأديبية المقنعة

قلنا سابقاً إن العقوبة التأديبية المقنعة لا تخرج عن كونها قراراً إدارياً يمكن أن تتمثل به أحد أوجه عدم المشروعية، وقابليته للطعن أمام القضاء الإداري المختص، إلا أن الصعوبة العملية التي تكتنفها هي من حيث إثباتها وإخراجها بالتالي من نطاق الإجراءات التنظيمية الداخلية للإدارة. ومن خلال استقراء وتحليل أحكام القضاء الإداري بالمجمل، يمكن تحديدها من خلال المعايير التالية.

الفرع الأول: نية الإدارة

تتمحور عملية البحث في نية الإدارة الحقيقية في تحديد الوصف القانوني للتصرف المشكوك منه لمعرفة إذا ما كان عبارة عن تصرف غايته تأمين حسن سير المرفق العام، أم أنه تصرف

(٦) قرار رقم ٧٧/٨٦، مجموعة المبادئ لمحكمة التمييز بصفتها محكمة عدل عليا منذ عام ١٩٥٣م حتى نهاية ١٩٨٧م، إعداد موسى الأعرج، الجزء الثاني، ص ٧٢٨ (سوف يشار إلى هذا المرجع لاحقاً بمجموعة الأعرج).

(٧) قرار رقم ٩٥/٣٧٩، "المبادئ القانونية لمحكمة العدل العليا"، من عام ١٩٩٣م إلى ١٩٩٧م، إعداد المكتب الفني لنقابة المحامين الأردنيين، ١٤٦١ (سوف يشار إلى هذا المرجع لاحقاً بـ"المبادئ القانونية...").

(٨) بخصوص ضمانات التأديب ومبدأ مشروعية العقوبة، راجع الدكتور عبدالعزيز عبد المنعم خليفة، مرجع سابق، ص ٢٢.

(٩) حكم المحكمة الإدارية العليا المصرية الصادر بتاريخ ٢٣ يونيو لسنة ١٩٥٦م. راجع الدكتور سليمان محمد الطماوي، قضاء الإلغاء،

مرجع سابق، ص ٨٧٥.

(١٠) محكمة العدل العليا، قرار رقم ٩٥/٣٦٣، سنة ١٩٩٧م، "المبادئ القانونية"، ص ٢٩٨.

معنى ذلك أن هذا العيب، يظهر حين يستهدف القرار الإداري غرضاً مغايراً للغرض الذي من أجله منحت الإدارة صلاحية إصداره^(١١). فالإدارة لا تمنح صلاحياتها لأجل تحقيق أية غاية ترتأى، بل لابد من أن تصب تلك الصلاحيات في بوتقة المصلحة العامة (Enterria y Fernandez, 1993).

الفرع الثاني: الآثار القانونية المترتبة على تصرف الإدارة

يترتب على أعمال الإدارة الصادرة بإرادتها المنفردة آثار قانونية يكون من شأنها التأثير على موظفيها وحياتهم الوظيفية، سواء أكانت تلك التصرفات من قبيل الأعمال التنظيمية الداخلية، كالنقل والإعارة والانتداب وتأخير الترقية وتقارير الكفاية الوظيفية... إلخ، أو كانت من قبيل الأعمال التأديبية. إلا أن تلك الأعمال التي تندرج تحت الطائفة الأولى قد تتحول إلى أعمال تأديبية مستترة تحت ستار الأعمال التنظيمية الداخلية.

وعليه فإنه يمكن البحث في مدى جسامته الآثار المترتبة على التصرف الإداري على الموظف العام، حيث يستند هذا المعيار على البحث في النتائج المترتبة على قرار الإدارة، ذلك أن القضاء الإداري يبحث في مدى جسامته الآثار المترتبة مثلاً على قرار النقل، فهذا هو مجلس الدولة الفرنسي (رحماوي)، ٢٠٠٦م، يؤكد على عدم مشروعية تصرف الإدارة من حيث انطوائه على جزاء تأديبي مقنع إذا ما كان من آثار إبعاد الموظف مثلاً عن مسكنه تكبده مصاريف غير معتادة، أو تخفيض المزايا المالية التي يتمتع بها وخصوصاً الراتب، أو نقله إلى وظيفة أقل درجة من تلك التي كان يشغلها. كما أن محكمة العدل العليا تؤكد على أن الأساس في نقل الموظفين المكاني والنوعي متروك لسلطة الإدارة التقديرية تترخص الإدارة في إجراءاته ضمن حدود احتياجات العمل ومتطلباته ومقتضيات الصالح العام؛ إذ تخضع لرقابتها إذا كان ينطوي على عقوبة تأديبية أو يأخذ

مخالف للقواعد القانونية من قبل الموظف (محمود، ١٤٣٥هـ). وتأسيساً على ذلك ومن خلال استقراء أحكام القضاء الإداري، نخلص إلى أن هذا المعيار يقوم على أن إرادة الإدارة تتجه إلى معاقبة الموظف على الخطأ المنسوب إليه دون اتباع الإجراءات التأديبية المحددة قانوناً. ووفق اجتهادات القضاء الفرنسي يمكن تبيان نية الإدارة من خلال بعض الاعتبارات المرتبطة بحيثيات موضوع النزاع، حيث اعتبر قرار نقل الموظف في ضوء التقارير الخاصة به من قبيل الجزاء التأديبي المقنع، ومن ذلك أيضاً عدم ترك الوقت الكافي للموظف لتدريب الموظف الذي يخلفه على البيانات والتعليقات المتعلقة بعمله^(١٢)، هذا إضافة إلى أنه يمكن تبيان قصد الإدارة - وفق اجتهاده - من خلال الأوراق والمراسلات المتبادلة بين الموظف المنقول والإدارة والمشاكل القائمة بينهما (طبطبائي، ١٩٨٢م) كما يمكن التعويل على كشف نية الإدارة بفرض عقوبة مقنعة على الموظف من خلال إهمالها لتسبب قرارها عند إلزامها قانوناً بذلك، وتحديدًا في مجال النقل (Laurie, 2002)، مما يعني أن نيتها اتجهت إلى معاقبة الموظف وانحرافها بالإجراءات المتبعة.

ونؤكد في هذا المقام أنه لا يمكن استبعاد عيب الانحراف بالسلطة أو الإساءة بها عند استحضار العقوبات المقنعة، طالما أن مفهوم وطبيعة هذه الأخيرة - كما سبق بيانه - يقوم على انحراف الإدارة بإجراءاتها أو بغاية قرارها عن المصلحة العامة، بقصد الوصول لغاية مغايرة تتمثل في مجازاة الموظف المرتكب للمخالفة المسلكية، فعيب الانحراف بالسلطة، يقصد به انحراف القرار الإداري بغايته عن المصلحة العامة، سواء أكانت نية مصدره سيئة أو حسنة (الطحاوي، ١٩٧٨م)^(١٣).

(١١) بخصوص اجتهادات مجلس الدولة الفرنسي بالخصوص راجع الدكتور عادل الطبطبائي، مرجع سابق، ص ١٧٢.

(١٢) لقد حددت محكمة العدل العليا مفهوم عيب الانحراف بقولها "انحراف الإدارة صاحبة السلطة عن أهداف القانون بسابق دافع لا يمت للصالح العام بصلة حسنت نية الإدارة في هذا الدافع أو ساءت تعمدت الانحراف فيه أو انحرفت خطأ لا فرق في ذلك بين أن يكون الدافع غرضاً شخصياً أو مصلحة ذاتية، أو مصلحة للغير، أو دافعاً سياسياً، أو غيره على المصلحة العامة"، قرار رقم ٥٣/٤٧، "مجموعة الأعرج"، ص ٨١.

(١٣) ولا يقصد هنا الهدف الظاهر من القرار الإداري، إنما المقصود هو الأهداف التي كانت حاضرة في ذهن مصدر القرار. انظر الدكتور محمد فؤاد مهنا، دروس في القانون الإداري، الجزء الثالث، مطبعة اتحاد الجامعات، ١٩٥٦-١٩٥٧م، ص ٢٢٩.

الأساسية التي منحت السلطة من أجلها، وتفادياً لذلك فإن القضاء الإداري يقوم بإعمال رقابته على التدابير الإدارية الصادرة من الإدارة لنقل الموظفين نقلاً مكانياً أو نوعياً لغاية إيقاع العقاب وليس لتحقيق غاية المشرع التي ارتأها من النقل، والمتمثلة بمصلحة العمل وسير المرفق العام بانتظام واضطراد (الحلو، ١٩٨٥م).

كما أن القضاء الإداري قد أخذ بمعيار شدة الآثار القانونية وجسامتها على الموظف لكشف سوء نية الإدارة وما تستره من عقوبة مقنعة على الموظف في حالة الإحالة على التقاعد، فالمشرع يهدف من منحه الإدارة صلاحية إحالة موظفيها على التقاعد، هو إبعاد من لم يعد وجوده محققاً للمصالح العام، فإن جانب الإدارة هذه الغاية، كان قرارها مشوباً بغيب الانحراف بالسلطة، وعلى هذا الأساس قضت محكمة العدل العليا الأردنية بإبطال القرار القاضي بإحالة موظف على التقاعد لرفض الانصياع لقرار نقله، حيث اعتبرت هذا القرار مشوباً بغيب الانحراف في استخدام السلطة، بعد تأكيدها على جهة الإدارة أن تستهدف في قرارها تحقيق الهدف الذي خصصه القانون عند ممارسته للسلطة التقديرية^(١٦). كما تؤكد في حكم آخر لها - وهي بصدد تحديد مفهوم المادة ١٥ من قانون التقاعد المدني رقم ٣٤ لسنة ١٩٥٩م فيما يتعلق بإحالة أحد موظفي إحدى المجالس البلدية - بقولها "... وأن يمارس هذا الحق بمقتضى سلطة تقديرية وإن إساءة استعمال السلطة يعني أن يقوم المجلس البلدي أو الإدارة باستعمال سلطته وصلاحيته التقديرية بقصد تحقيق غاية تجانب المصلحة العامة أو تحقيق غاية غير الغاية المحددة لها في القانون"^(١٧).

الفرع الثالث: عدم التزام الإدارة بالإجراءات القانونية

يقصد بذلك لجوء الإدارة إلى استعمال بعض الإجراءات عوضاً عن إجراءات أخرى ملزمة باتخاذها قانوناً، وذلك

حكم القرار التأديبي^(١٨). كما أن محكمة القضاء الإداري المصرية تؤكد على هذا النهج بقولها "إن ظروف الحال وملاساته تقطع بأن نقل الموظف ... كان مشوباً بسوء استعمال السلطة إذ انحراف عن الغاية الطبيعية التي تغياها القانون من النقل إلى غاية أخرى تنكب بها عن الجادة، وذلك بقصد إبعاده عن سلك المعاهد وحرمانه من مزاياه والترقي للهرب من مقتضى القضاء الذي أنصفه"^(١٩).

ولابد من التأكيد بهذا الخصوص أن الآثار الجسيمة المترتبة عن تصرفات الإدارة المتعلقة بأعمالها التنظيمية الداخلية، لا يمكن أن تظهر وبشكل جلي إلا عند مخالفة الإدارة بتصرفاتها الأهداف المتعلقة بإجراءاتها التنظيمية؛ مما يعني أن الإدارة ملزمة بتحقيق الأهداف المحددة قانوناً. ويعود أصل هذه القاعدة إلى فكرة المصلحة العامة وعلاقتها بالنشاط الإداري، ذلك أن فكرة المصلحة العامة هي فكره شاملة وعامة بحيث تتسع إلى أهداف كثيرة (البوريني، ٢٠٠٧م)، ولهذا يقوم المشرع بتحديد أهداف معينة تلتزم الإدارة بالسعي لتحقيقها، فإذا ما جانبت بتصرفها الهدف المخصص له يكون قرارها حقيقاً بالإلغاء لغيب الانحراف بالسلطة (نده، ١٩٧٢م). ويجب التأكيد هنا على أن الإدارة لا تتمتع بأية سلطة تقديرية فيما يتعلق باختيارها لأهدافها، إذ يجب عليها إعمال قراراتها للأهداف المخصصة لها، وعلى هذا الأساس فإن أي قرار خارج هذه القاعدة يكون مشوباً بغيب الانحراف، سواء أكان مصدر القرار حسن النية أو سيئ النية. وتظهر هذه الحالة بشكل خاص بعلاقة الإدارة بموظفيها.

وهذا الصدد تمارس الإدارة سلطتها في نقل الموظفين وترفيعهم وإحالتهم على التقاعد، إلا أنه قد يحدث في كثير من الأحيان أن تستعمل الإدارة سلطتها في ذلك تحقيقاً لأغراض لا تدخل ضمن اختصاصها، وانحرافها بالنتيجة عن الغاية

(١٤) القرار الصادر بتاريخ ١٣/١٢/١٩٩٤م، رقم ٩٤/٩٤ سنة ١٩٩٥م، "المبادئ..."، مرجع سابق، ص ٧٨٠. راجع كذلك قرار رقم ١٤٧/٨٥، المجلة، الأعداد ٥-٦، مجلة نقابة المحامين. تصدرها نقابة المحامين الأردنيين، عام ١٩٨٧م السنة ٣٥، ص ٨٣٣. سوف يشار إلى هذا المرجع بـ "المجلة".

(١٥) حكم صادر بتاريخ ٢١/٣/١٩٥٩م، "مجموعة المبادئ القانونية التي قررتها المحكمة الإدارية العليا"، السنة الرابعة، ص ٩٤٤.

(١٦) قرار رقم ٦٤/٨٣ "مجموعة الدكتور حنا نده"، مرجع سابق، مجموعة المبادئ القانونية التي قررتها محكمة العدل العليا، منذ إنشائها حتى نهاية عام ١٩٧١م. إعداد الدكتور حنا نده، ص ٤٦٠. سوف يشار إلى هذا المرجع لاحقاً بـ "مجموعة حنا نده".

(١٧) قرار رقم ٩٦/١٥٣ "المبادئ... القانونية"، مرجع سابق، ص ٢٤٠.

بالإجراءات، والعكس صحيح إذ يمكن أن يوجد انحراف بالإجراءات دونها أن يظهر عيب الانحراف باستعمال السلطة (Mourgeon, 1960)، لذا يحكم القضاء الإداري بإلغاء القرارات الإدارية لعيب الانحراف بالإجراءات دون أن يصرح بذلك من حيث عدم اعتبار عدم مشروعية الإجراء أساساً للإلغاء. ونحن نرى أن هذا التوجه غير دقيق، على اعتبار أن نية الإدارة تظهر بوضوح عندما تقوم باستخدام إجراء إداري أسهل وأيسر من اتباع الإجراء الواجب اتباعه قانوناً، فضلاً عن أن الإجراء الإداري ليس هدفاً بحد ذاته، بل إنه عبارة عن تصرفات تمهيدية وتحضيرية لإصدار الإدارة لقرارها، كثمرة لتلك الإجراءات^(٢١)، وإذا كان الأصل هو حرية الإدارة باختيار الوسيلة والإجراء الذي يكون من شأنه أكثر تحقيقاً للصالح العام، إلا أن استخدام الإدارة لإجراء لا تتوافر شروط تطبيقه ما هو إلا ضرباً من ضروب الانحراف بالسلطة وليس شيئاً آخر. وفي هذا المقام يتساءل الدكتور سليمان الطماوي: لماذا يقوم رجل الإدارة باستعمال وسيلة بعينها لتحقيق غاية معينة، ما دامت الوسيلة والإجراء المشروع بين يديه؟! تصبح الإجابة سهلة - يضيف -، إذا ما عرفنا أن الوسيلة المشروعة تكون أكثر تعقيداً عليه وقد تأخذ وقتاً طويلاً^(٢٢)، مما يؤدي إلى فرض عقوبة تأديبية مستترة ومشروعية تصرف إداري آخر ووفق إجراءات أخرى، وعليه لا يجوز للإدارة أن تستخدم الإجراء إلا لتحقيق الغرض الذي استهدفه النص القانوني^(٢٣). فإذا كان هناك نية لدى الإدارة لمعاقبة الموظف فلا يجوز لها معاقبته بغير اتباع الإجراءات التأديبية المنصوص عليها في القانون^(٢٤).

(٢١) حول الخلاف الفقهي لهذا الموضوع راجع الدكتور عبدالعزيز

عبدالمعتمد خليفة، مرجع سابق، ص ٣٦٧.

(٢٢) راجع مؤلفه قضاء الإلغاء، مرجع سابق، ص ٨٦٥. كما يمكن مراجعة الدكتور فؤاد محمد موسى، فكرة الانحراف بالإجراء كوجه من أوجه مجاوزة السلطة: دراسة مقارنة، دار الفكر العربي، ١٩٩٧م.

(٢٣) قرار رقم ٦٧/٥٩، "المجلة"، العدد ١٠، سنة ١٩٦٧م، ص ١٠٧١.

(٢٤) رقم ٨٥/١٦٩ "مجموعة الأعرج"، ص ١٠٨١.

للوصول إلى أغراض تريد تحقيقها (Waline, n.d.) إذ يتمثل ذلك في استخدام الإدارة لإجراء غير محدد قانوناً، بقصد تحقيق أهداف بعيدة عن تلك المحددة قانوناً^(٢٥). وتبدو أهمية الانحراف بالإجراء في أنه يكشف بسهولة وبوضوح عن وجود عقوبة مقنعة، دون الحاجة إلى البحث في مقاصد وغايات متخذ القرار، حيث إن الانحراف بالإجراء يشكل الدليل الموضوعي على ذلك (خليل، ١٩٨٩م)^(٢٦).

هذا وقد اعتبر جانب من الفقه أن انحراف الإدارة بالإجراءات يشكل وجهاً مستقلاً من أوجه إلغاء القرار الإداري، فعدم المشروعية التي يظهرها عيب الانحراف في استخدام الإجراءات الإدارية هي عيب عدم الاختصاص ومخالفة الشكليات الجوهرية^(٢٧)، حيث يمكن أن يوجد انحراف في استعمال السلطة، دونها وجود انحراف

(١٨) على الرغم من أن فكرة الانحراف بالإجراءات واضحة، إلا أنه نجد أن الفقه يورد تعريفات عدة بخصوصها. فها هو مثلاً الدكتور سليمان محمد الطماوي يحدد هذه الصورة من صور انتهاك قاعدة تخصيص الأهداف باستعمال رجل الإدارة في سبيل تحقيق هدف عام منوط به تحقيقه، وسيلة غير المقررة قانوناً. راجع مؤلفه "القضاء الإداري"، الكتاب الأول، مرجع سابق ص ٨٦٤. أما بالنسبة للفقه الفرنسي، فها هو الفقيه Ch. Debbasch يعرفه بأنه استخدام السلطة الإدارية إجراءً إدارياً غير ذلك الإجراء الذي كان يجب عليها استخدامه. كما ويعرفه الفقيهان R. Drago و J. Auby بأنه استخدام الإدارة إجراءً إدارياً لتحقيق غاية غير الغاية التي من أجلها وضع هذا الإجراء. راجع بخصوص الفقه الفرنسي الدكتور علي خطار شطناوي، موسوعة القضاء الإداري، الجزء الثاني، دار وائل، ٢٠٠٤م، ص ٨٤٤.

(١٩) يمكن إثبات عيب الانحراف بالإجراءات من خلال المقارنة بين الإجراءات الإدارية التي تتوافر بين يدي رجل الإدارة، أو من خلال المقارنة بين النتائج المتأتية عن القرار الإداري. راجع بخصوص هذا الموضوع الدكتور علي خطار شطناوي، موسوعة القضاء الإداري، مرجع سابق، ص ٨٥٥ وما بعدها.

(٢٠) من الفقه الفرنسي الذي يؤيد هذا التوجه كل من الأستاذة Reynaud و G. Gamus. راجع بخصوص هذه الآراء كل من الدكتور محسن خليل، مرجع سابق، ص ٥٤٩؛ والدكتور علي خطار شطناوي، موسوعة القضاء الإداري، مرجع سابق، ص ٨٤٥.

فيكون القرار بمثابة الجزاء التأديبي المنع، ويكون عندئذ مشوباً بعبء إساءة استعمال السلطة^(٢٦).

المبحث الثاني:

صور العقوبات التأديبية المقنعة

تتمتع السلطة الإدارية بصلاحيات تقديرية واسعة فيما يتعلق بإجراءاتها الداخلية التنظيمية خدمة لمرافقتها العامة، كالنقل والانتداب وإلغاء الوظائف ودمجها... إلخ، مما يعني أنها تكون خارجة عن رقابة القضاء الإداري، إلا أن تلك الإجراءات - وبشكل مستتر - يمكن أن تتحول إلى جزاءات تفرض على الموظف العام - ودون اتهام - إذا ما قام ببعض المخالفات المسلكية للتشريعات القائمة، حيث يكون من شأنها التأثير مباشرة على حياته، أو على علاقته بالإدارة، وهذا ما سنقوم باستعراضه فيما يلي.

المطلب الأول: العقوبات التأديبية المقنعة المؤثرة على المسار

الوظيفي للموظف العام

الفرع الأول: النقل

يعتبر النقل من مقتضيات الوظيفة العامة؛ على اعتبار أن العلاقة بين الإدارة وموظفيها من حيث الأساس علاقة تنظيمية، مما يعني عدم ضرورة تحسس الإدارة لرغبات موظفيها وأهوائهم فيما يتعلق بتغيير مراكزهم الوظيفية، إذ لا حق مكتسب للموظف في الوظيفة التي عين فيها لأول مرة، والاعتراض بالنتيجة على نقله مكانياً أو نوعياً^(٢٧). وتتمتع

ولربط فرضية انحراف الإدارة بإجراءاتها لتحقيق غاياتها غير المشروعة، المتمثلة بمعاقبة الموظف لديها، لا بد من توافر جملة من الشروط وهي:

- وجوب أن يكون هناك إجراء إداري على الأقل.
- أن يترتب على هذين الإجراءين الآثار القانونية نفسها، أو تكون متقاربة. مما يعني وجود تشريعات متماثلة تسمح في بعض الأحيان بتحقيق الآثار القانونية نفسها، ولكن بواسطة إجراءات إدارية مختلفة.
- أن تكون شكليات الإجراء المتخذ أقل تعقيداً من الإجراء الذي كان عليها اتباعه، فمثلاً إصدار قرار بنقل موظف مكانياً أو نوعياً هو إجراء أقل تعقيداً من الإجراءات والضمانات التأديبية الواجبة الاحترام لفرض عقوبة تأديبية عليه. لذلك عادة ما نجد أن الإدارة تستخدم النقل أو الإحالة على التقاعد كعقوبة مقنعة لتبتعد عن الشكليات القانونية المعقدة، أو بهدف كسب الوقت أو للتحايل على قواعد توزيع ولاختصاص.

- سوء نية الإدارة؛ بمعنى قيام الإدارة باختيار هذا الإجراء بمحض إرادتها بشكل تحايلاً على القانون، بحيث تلجأ مختارة لاستبدال الإجراء الإداري الذي يجب عليها اتباعه بإجراء آخر غير قانوني (شطناوي، ٢٠٠٤م)، مما يتمخض عنه بالنتيجة جزاءً تأديبياً مستتراً، فها هي محكمة العدل العليا الأردنية تؤكد فيما يتعلق باستخدام إجراءات النقل لغايات تأديبية بقولها "إذا تبين من مجموع الإجراءات المحفوظة في ملف المستدعي أن نقل المستدعي إلى وظيفة أخرى في مدينة أخرى قد قصد به إجراء تأديبياً فيكون النقل مخالفاً للقانون ولغير القصد الذي أفصح عنه الوزير في قراره المطعون به بما يجعل منه إجراءً تأديبياً مقنعاً"^(٢٨).
- كما أن القضاء الإداري في مصر يسلك النهج نفسه، بقوله "... وإنما يكفي أن تبين المحكمة من ظروف الأحوال وملابساتها أن نية الإدارة التجهت إلى عقاب الموظف، ولكن بغير اتباع الإجراءات والأوضاع المقررة لذلك، فانحرفت بسلطتها في القرار لتحقيق هذا الغرض المستتر،

(٢٦) قرار للمحكمة الإدارية العليا في حكمها الصادر بتاريخ ٢٣ يونيو لسنة ١٩٥٦م. راجع الدكتور سليمان الطهاوي، قضاء الإلغاء، مرجع سابق، ص ٨٧٥. وهذا ما تؤكد عليه كذلك المحكمة الإدارية العليا السورية، ففي قرارها رقم ٣٢ الصادر بتاريخ ٢٠/٥/١٩٦٣م بقولها "إذا استبان أن الإدارة قد شذت عن طريق المرسوم لتأديب موظفيها وسلكت سبيلاً آخر فإنها تكون بذلك أساءت استعمال سلطتها وانحرفت عما رسمت لها القانون"، راجع نفس المؤلف، في نفس الصفحة سالفة الذكر.

(٢٧) راجع بخصوص موضوع النقل من حيث الأحكام العامة المتعلقة به ومن حيث اعتباره عقوبة تأديبية مقنعة، الدكتور عادل الطبطبائي، مرجع سابق، ص ١٦٧. وبإدبي مصطفى، تطبيقات العقوبة المقنعة في المجال التأديبي، مجلة الفقه القانون، العدد العاشر، ٢٠١٣م، المغرب، ص ٦٥ وما بعدها.

(٢٨) قرار رقم ٨٣/١٩١، "مجموعة الأعرج"، ص ١٧٤.

كمدبر بيطرة (التي درجتها المخصصة في قانون الموازنة هي الدرجة الثانية) إلى وظيفة طبيب بيطري (التي تتراوح درجتها في قانون الموازنة بين الخامسة والرابعة) - وفق اجتهاد محكمة العدل العليا الأردنية - إنما ينطوي في الواقع على جزاء تأديبي مقنع على اعتبار أن الوظيفة المذكورة التي نقل إليها هي أدنى في مستواها وطبيعتها من وظيفة مدير بيطرة^(٣٢).

ولا يعني بهذا الخصوص بأنه عند ممارسة الإدارة لصلاحياتها التقديرية بتنظيم مرافقها العامة ونقل موظفيها نقلاً مكانياً أو نوعياً يعتبر من قبيل العقوبات التأديبية المقنعة^(٣٣) ما دام أن ذلك لم يتضمن المساس بمصلحتهم ومراكزهم الوظيفية من حيث الراتب والدرجة، هذا من جهة، ومن جهة أخرى عدم إثبات أن الجهة الإدارية قد استهدفت غاية منافية للمصلحة العامة أو للأهداف المخصصة لصلاحيات النقل^(٣٤)، وبالنتيجة يحق للإدارة أن تصدر قراراً بنقل الموظف من وظيفة إلى أخرى ضمن الدائرة الواحدة وأن القيد الوحيد في نظام الخدمة المدنية بشأن النقل هو عدم نقل الموظف إلى وظيفة تقل درجتها عن وظيفته الأصلية^(٣٥)، ذلك أن الأساس في نقل

الإدارة بخصوص نقل موظفيها مكانياً أو نوعياً بصلاحيات تقديرية، من حيث اختيار الوقت والحل المناسبين بخصوص ذلك وبما يتلاءم مع مصلحة مرافقها، ودون الانتقاص من المزايا الوظيفية للموظف العام^(٣٦)، مما اعتبرها القضاء الإداري خارج نطاق رقابته^(٣٧)، إلا أن تمتع الإدارة بتلك الصلاحيات لا يعني المساس بحقوق موظفيها^(٣٨)، فهي لا تخرج بالمطلق عن رقابة القضاء الإداري، بل لا بد وأن تحددها المشروعية الإدارية ودون تعسف من جهة الإدارة، ذلك أنه في كثير من الأحيان تستغل الإدارة تلك الصلاحية لفرض عقوبات خارج نطاق القانون الذي يحكم النظام التأديبي، مما يؤدي إلى مد القضاء الإداري رقابته على تلك الصلاحيات والتصرفات الصادرة بمقتضاها^(٣٩). فامتلاك الإدارة صلاحية نقل موظفيها من وظيفة إلى أخرى مقيدة بأن تكون الوظيفة التي ينقل إليها الموظف لا تقل درجتها عن الوظيفة السابقة، وأن يكون الباعث وراء ذلك المصلحة العامة، فإذا تبين للمحكمة أن الإجراء ينطوي على تعسف في استعمال السلطة من خلال استهداف قرار النقل غاية مغايرة للمصلحة العامة، فإنه يشكل جزاءً تأديبياً مقنعاً^(٤٠)، فنقل الموظف مثلاً من وظيفته الأساسية

= العليا، إلا أن الاجتهاد قد استقر على إخضاع قرارات النقل المكاني للطعن في حالتين هما أن يشتمل النقل على إجراء تأديبي مقنع فيأخذ حكم القرار التأديبي، وأن يكون النقل نوعياً وحكم هذا النقل هو حكم التعيين في الوظائف العامة^(٤١)، قرار رقم ١٤٧/٨٥، "مجموعة الأعرج"، ص ١٠٩٨.

(٣٣) قرار رقم ٥٥/٤٥، "مجموعة الأعرج"، ص ١١٥.

(٣٤) "إذا لم يكن قرار نقل المستدعين إلى وظيفة أدنى ولم يكن لغیر المصلحة وكان النقل لا ينطوي على إجراء تأديبي فتكون الإدارة بقرارها بنقل المستدعين قد استعملت حقها المنصوص عليه في المادة ٦٣ من نظام الخدمة المدنية" رقم ٩٤/٩٤، "المبادئ القانونية"، ص ١٣٨٦.

(٣٥) قرار محكمة العدل العليا، رقم ٩٥/١٢، "المبادئ القانونية..."، ص ١٤٥٨. وقرارها رقم ٩٥/٤٢، نفس المرجع، ص ١٤٥٩، وقرار رقم ٦٦/١٠٤، العرج ص ٣٤١، وقرار محكمة التمييز بصفتها محكمة عدل عليا رقم ٧٢/١٥٨، "مجموعة الأعرج"، ص ٥٤١.

(٣٦) قرار محكمة العدل العليا، قرار رقم ٩٢/١٧١، "المبادئ القانونية..."، ص ١٣٣٤. كما تؤكد في قرار آخر على أنه "للإدارة أن تصدر القرار بنقل الموظف من وظيفة إلى أخرى طالما أن الوظيفة التي نقل إليها لا تقل عن الوظيفة المنقول منها وأن يكون الباعث على ذلك المصلحة العامة، فإذا تبين للمحكمة من =

(٢٨) تنص المادة (٩١) من نظام الخدمة المدنية الأردني رقم (٨٢) لسنة ٢٠١٣م على "أ) يشترط لنقل الموظف من وظيفة إلى وظيفة أخرى في الدائرة نفسها أن يكون مستوفياً للمتطلبات الرئيسية لإشغال الوظيفة التي سيتم نقله إليها وقادراً على القيام بمهامها ومسؤولياتها. ب) يجوز نقل الموظف من وظيفة إلى وظيفة ذات مسمى وظيفي آخر يقع ضمن مجموعة مسميات الوظائف التي تقابل فئته ودرجته الوظيفية المحددة وفقاً لتعليمات وصف وتصنيف الوظائف المعمول بها".

(٢٩) "تكون قرارات نقل الموظف خاضعة للطعن أمام محكمة العدل العليا إذا كان القرار ينطوي على جزاء أو إجراء تأديبي مقنع"، قرار رقم ٦٦/١٤٤، "مجموعة الأعرج"، ص ٣٥٧.

(٣٠) قرار رقم ٩٢/١٧١، "المبادئ القانونية"، ص ١٣٣٤.

(٣١) حكم المحكمة الإدارية العليا المصرية، طعن رقم (٣٢٥٩) لسنة ٤١ ق جلسة ١١/٩/١٩٩٦م.

(٣٢) قرار محكمة العدل العليا رقم ٩٥/٣٧٩، "المبادئ القانونية..."، مرجع سابق، ص ١٤٦١. تصرح محكمة العدل العليا بخصوص "أن الفقرتين (ج، د) من المادة العاشرة من قانون تشكيل المحاكم لم تخضع قرارات النقل المكاني للموظف للطعن أمام محكمة العدل =

(شطناوي، ٢٠٠٤م)، باستثناء قيد النقل إلى وظيفة شاغرة، ومن نفس الدرجة الوظيفية، مما يغري جهة الإدارة لاستخدام إجراء النقل لغاية معاقبة الموظف العام بحجة المصلحة العامة. وهذا الصدد تقول محكمة العدل العليا "... فإذا تبين للمحكمة من الظروف التي أحاطت بصدور قرار النقل أن رجل الإدارة استهدف غاية خلاف المصلحة العامة فيكون القرار مشوباً بعيب إساءة استعمال السلطة وينطوي على إجراء تأديبي مقنع، وعليه فإن نقل الموظف من وظيفة فنية محضة إلى وظيفة تعليمية تختلف عن الوظيفة التي كان يشغلها من حيث التأهيل لها وشروط التعيين إنما تم لإنزال العقاب بالموظف بغير اتباع الإجراءات التأديبية مما يجعله مشوباً بعيب إساءة استعمال السلطة مستوجبا للإلغاء"^(٣٧). كما أن مجلس الدولة الفرنسي اعتبر أن النقل الذي لا تحترم الإدارة بخصوصه الإجراءات المنصوص عليها بمثابة عقوبة تأديبية مقنعة منها حكمة بقضية Bidault وقضية Ferrand (بوادي، ٢٠١٣م).

الفرع الثاني: الانتداب

يقصد بالانتداب قيام الموظف وبصفة مؤقتة بمباشرة أعمال وظيفة أخرى من نفس درجة وظيفته أو وظيفة تعلوها مباشرة، سواء أكان ذلك في دائرته أو دائرة أخرى (كنعان، ٢٠٠٩م)، فهو أحد إجراءات الإدارة التنظيمية، التي تستغلها لانتداب موظفيها وتكليفهم بشغل وظائف أخرى سواء في نفس الدائرة التي يتبع لها أو إلى دائرة أخرى، متذرة بالمصلحة العامة، مما يشكل بالنهاية معاقبة الموظف. وبهذا الخصوص نجد أن اجتهادات القضاء الإداري الأردني قد استقر على عدم مشروعية انتداب الموظف العام إذا ما كان ينطوي على إجراء تأديبي مقنع، فهذا هي محكمة العدل العليا تصرح "إن ما يستفاد من المواد ٧٥-٧٧ من نظام الخدمة المدنية إن القصد الذي ابتغاه المشرع من الندب هو تلبية حاجات العمل في الدائرة المطلوب ندب الموظف إليها ... إذا

الموظفين المكاني والنوعي متروك لسلطة الإدارة التقديرية وترخص في إجراءاته على حدود احتياجات العمل ومتطلباته ومقتضيات الصالح العام وهو يخضع لرقابة القضاء الإداري إذا كان ينطوي على عقوبة تأديبية أو يأخذ حكم القرار التأديبي. وهذا ما تؤكد عليه محكمة العدل العليا بأن "نقل المستدعي الأول من وظيفة إلى أخرى تقل عنها في المستوى ينطوي على عقوبة تأديبية مقنعة لم يقصد فيها الصالح العام ..."^(٣٧). وحفاظاً على حقوق الموظف بهذا الصدد، ولتقييد الإدارة بعدم التعسف بصلاحياتها التقديرية، أو جد المشرع ضوابط على ذلك من حيث أن يكون النقل إلى وظيفة شاغرة، ومن نفس الدرجة الوظيفية، وضمن المجموعة الوظيفية المحدد بنص القانون، وعلى أن يكون ذلك ابتغاء مصلحة العمل الإداري والمصلحة العامة"^(٣٨).

وقد حظي موضوع الانحراف بإجراءات النقل باهتمام كبير من قبل القضاء الإداري لما له آثار سلبية على الموظف وحياته الوظيفية من جهة، ولسهولة الرقابة عليه وإظهاره مقارنة بإثبات عيب الانحراف بالسلطة من جهة أخرى. وتعود خطورة هذا العيب فيما يتعلق بالنقل؛ هو أن المشرع عادة لا يضع له تشكيلات طويلة ومعقدة وضمانات كافية

= الظروف التي أحاطت بصدور قرار النقل أن رجل الإدارة استهدف غاية خلاف المصلحة العامة فيكون القرار مشوباً بعيب إساءة استعمال السلطة وينطوي على إجراء تأديبي مقنع ...". قرار رقم ٩٥/٣٦٣، ص ١٤١١.

(٣٧) القرار رقم ٩٤/٩٤ سنة ١٩٩٥م، "المبادئ القانونية ..."، مرجع سابق، ص ٧٨٠. وفي هذا المعنى تقول المحكمة "يعتبر القرار الصادر عن وزير الصحة القاضي بنقل المستدعي من وظيفة إلى وظيفة أخرى منطوياً على عقوبة تأديبية مقنعة دون اتباع الإجراءات القانونية، مشوباً بعيب إساءة استعمال السلطة، لأنه يتوجب عليه أن يصدر تعلياته باتخاذ الإجراءات القانونية لتحديد المسؤولية واتخاذ الإجراءات التأديبية بحق المستدعي أو غيره من موظفي وزارة الصحة إذا وجد مسؤولاً عن أي إهمال أو أنه ارتكب مخالفة إدارية تستدعي معاقبته عنها من قبل المرجع المختص"، "المبادئ القانونية ..."، مرجع سابق، ص ٢٧٢.

(٣٨) قرار رقم ٩٥/٣٦٣، سنة ١٩٩٧م، "المبادئ ..."، ص ٢٩٨. راجع كذلك قرار رقم ٨٥/١٤٧، "المجلة"، الأعداد ٥-٦، عام ١٩٨٧م، السنة ٣٥، ص ٨٣٣.

(٣٩) قرار رقم ٩٥/٣٧٩، سنة ١٩٩٧م، "المبادئ القانونية ..."، ص ١٤٦١. وبهذا المعنى تقول محكمة العدل العليا "إن نقل المستدعي إلى وظيفة أدنى من وظيفته لا تملكه الإدارة إلا بقرار تأديبي"، قرار رقم ٥٤/١، "المجلة"، العدد ٦، لسنة ١٩٥٤م، ص ٢٩٩.

المطلب الثاني: العقوبات التأديبية المقننة المؤثرة على العلاقة الوظيفية

الفرع الأول: الإيقاف عن العمل

يستند الإيقاف عن العمل إلى أسباب ثلاث أساسية أولها الإيقاف بقوة القانون كتوقيف الموظف على ذمة التحقيق أمام الادعاء العام، والثاني الوقف الاحتياطي لمصلحة التحقيق مع الموظف أمام السلطات التأديبية، وأخيراً الإيقاف كعقوبة تأديبية صادرة عن السلطات التأديبية المختصة^(٢). وما يعنينا بهذا الخصوص الحالة الأخيرة.

وبالإطلاع على اجتهادات القضاء الإداري، نجد أن المحكمة الإدارية العليا في مصر ألغت قرار الإدارة المتضمن إيقاف الموظف عن العمل لرفضه اللجوء إلى الجهات الطبية المختصة وفقاً لقرار السلطة التأديبية المحال إليها الموظف، حيث لا يمكن عرضه على تلك السلطة إلا بعد حصوله على تقرير طبي بحالته الصحية، فقد قضت "أن المشرع قد حدد الحالات التي يجوز فيها وقف الموظف عن العمل، فليس للإدارة أن تلجأ إلى وقف الموظف عن العمل في غيرها... وفقاً للتنظيم الذي وضعه المشرع بالنسبة إلى الوقف عن العمل فلا يجوز أن يوقع على الموظف كعقوبة تأديبية إلا بموجب حكم من المحكمة التأديبية المختصة (المادة ٨٤) ولا يجوز الوقف احتياطياً إلا إذا كان ثمة تحقيق يجري مع الموظف قبل إحالته إلى المحاكمة التأديبية إذا اقتضت مصلحة التحقيق ذلك (المادة ٩٥)، ولا يوجد في نصوص القانون ما يسوغ لجهة الإدارة اتخاذ هذا الإجراء الأخير لغرض آخر كمجرد الشك

لم يوجد في ملف المستدعية ما يشير إلى أن ندها كان لتلبية حاجات العمل وإنما تشير الإدارة إلى أن الغرض من النذب هو إقصاؤها من وظيفتها الأصلية لأغراض تأديبية فإن ذلك القرار يخضع للطعن أمام محكمة العدل العليا بدعوى الإلغاء..."، هذا وتؤكد على أنه إذا كان انتداب الموظف لمدة مؤقتة يشترط فيه أن تكون الوظيفة المنتدب إليها في مستوى الوظيفة التي يشغلها الموظف المنتدب^(٣). وقد استندت محكمة العدل العليا في إثبات انحراف الإدارة في قرار الانتداب لعدة أدلة منها عدم وجود تسبب خطي من الوزير المختص ليكون قرار الانتداب تحت رقابة السلطة صاحبة الصلاحية في إصدار قرار الانتداب... وأن ينطوي قرار الانتداب على إتيان الموظف المنتدب بعض المحظورات التي تعد مخالفة مسلكية... وعدم تحديد الوظيفة التي انتدب الموظف للقيام بأعبائها مما يدل على أن الانتداب لم يتم لحاجات العمل وإنما كان لأغراض تأديبية^(٤).

ولابد من التنويه في نهاية هذا الموضوع؛ - ومن خلال البحث في اجتهادات القضاء الإداري - أن من التصرفات التنظيمية الداخلية التي تقوم بها الإدارة في مواجهة موظفيها، والتي تتمثل بها عقوبة تأديبية مقننة، قرارات تقييم الأداء الوظيفي أو تقارير الكفاية، إلا أننا لم نعثر على أي حكم للقضاء الإداري الأردني بالخصوص، وذلك على اعتبار أن هذا الأخير لا يعتد بقرارات تقييم الأداء الوظيفي من قبيل القرارات الإدارية النهائية، وذلك على عكس القضاء الإداري في مصر مثلاً (الطماوي، ١٩٧٩م)، ويعود ذلك بالمجمل إلى عدم نص قوانين القضاء الإداري في الأردن على اختصاصه النظر بتلك القرارات سواء قانون القضاء الإداري رقم (٢٧) لسنة ٢٠١٤م وما سلفه قانون محكمة العدل العليا رقم (١٢) لسنة ١٩٩٢م، مع دعوتنا في هذا المقام على قيام المشرع بتضمين هذا الاختصاص من ضمن اختصاصات المحاكم الإدارية في الأردن.

(٤٢) تنص المادة (١٤٩) من نظام الخدمة المدنية الأردني سالف الذكر على "أ) يوقف الموظف عن العمل بقرار من الوزير في الحالات التالية: (١) إذا تمت إحالته من دائرته إلى المجلس التأديبي أو المدعي العام أو المحكمة لارتكابه مخالفة مسلكية أو جنائية أو جنحة مخلة بالشرف أو بواجبات الوظيفة. (٢) إذا تمت إحالته إلى الجهة القضائية المختصة بموجب أحكام النظام المالي المعمول به. (٣) إذا طلب من دائرته إيقافه عن العمل بموجب أحكام أي تشريع آخر. (٤) إذا تمت إحالته من المدعي العام إلى المحكمة لارتكابه أي جنائية أو جنحة مخلة بالشرف. (٥) إذا قدمت شكوى ضده بموجب أحكام البند (٢) من الفقرة (ب) من المادة (١٥٩) من النظام".

(٤٠) قرار رقم ٦٦/٧٥، "مجموعة الأعرج"، ص ٣٣٢.

(٤١) راجع قرارها رقم ١٢/١٥، وارد لدى الدكتور نواف كنعان، "القانون الإداري"، مرجع سابق، ص ٨١.

يكون إلغاء الوظيفة حقيقياً لا صورياً، إذ تقوم الإدارة بإلغاء الوظيفة أحياناً ثم تعود وتعين شخصاً آخر على نفس الوظيفة أو على أخرى مماثلة، وهذا ما أكدت عليه محكمة العدل العليا بقولها "إن الهدف الذي يقصده المشرع من إلغاء الوظائف هو التوفير أو عدم الحاجة للوظيفة، فإذا تبين أن الهدف الذي رمى إليه مصدر القرار مغايراً يكون القرار الصادر مخالفاً للقانون ومشوباً بعيب الانحراف بالسلطة. فقد أثبتت البيئات أن القصد من إلغاء الوظيفة المذكورة لم يكن بسبب عدم الحاجة إليها أو التوفير ذلك بدليل أن الأمانة بعد إلغاء هذه الوظيفة قامت بتعيين ثلاثة أشخاص للجباية"^(٤٣). كما أن محكمة القضاء الإداري المصرية، تصرح بأنه "لا يجوز فصل الموظف لإلغاء الوظيفة إلا إذا كان الإلغاء حقيقياً وضرورياً تقتضيه المصلحة العامة... فإذا ثبت من وقائع الدعوى أن إلغاء الوظيفة لم يكن حقيقة اقتضتها المصلحة العامة... كان منطوقاً على الانحراف، مشوباً بعيب إساءة استعمال السلطة ومخالفاً للقانون" (فودة، ٢٠٠٥م)^(٤٤). كما وأكدت المحكمة الإدارية العليا المصرية "... بأن فصل الموظف نتيجة لإلغاء الوظيفة مشروط بأن يكون ثمة إلغاء حقيقي للوظيفة التي كان يشغلها الموظف، فإذا كان ما تم لا يعدو أن يكون إلغاءً حقيقياً للوظيفة التي كان يشغلها الموظف، فإذا كان ينهض ذلك الإلغاء حقيقياً للوظيفة يسوغ نقل الموظف لذلك السبب لأن المعلول يدور مع علته" (الطهاوي، ١٩٧٩م).

= أشهر من تاريخ تسريحه، ويفقد هذا الحق إذا رفض قبول الوظيفة التي عرض عليه إعادة تعيينه فيها. (ج) يصرف للموظف المسرح شهرياً بدلاً يعادل ثلاثة أرباع مجموع راتبه الأساسي وعلاوته لمدة ستة أشهر من تاريخ تسريحه، ويتم إيقاف صرف هذا البدل في حال إعادة تعيينه في الخدمة المدنية خلال تلك المدة. (د) إذا لم تتم إعادة تعيين الموظف المسرح بعد مضي المدة المنصوص عليها في الفقرة (ج) من هذه المادة فيصرف له ما يعادل مجموع راتبه الأساسي وعلاوته لمدة ثلاثة أشهر بالإضافة إلى مستحقاته المالية الأخرى.

(٤٤) قرارها الصادر بتاريخ ١٩٦٥/٤/٧م، "المجلة"، ١٩٦٥م، ص ٥٥٤.

(٤٥) كما أنها تصرح بالخصوص "لا يجوز فصل الموظف لإلغاء الوظيفة إلا إذا كان الإلغاء حقيقياً وضرورياً تقتضيه المصلحة العامة..."، حكمها الصادر بتاريخ ١٩٥٥/٤/٧م، راجع الدكتور سليمان محمد الطهاوي، "قضاء التأديب"، مرجع سابق، ص ٣٣٥.

في أن الموظف قد فقد شرط اللياقة الطبية أو لإجباره على الإذعان لقرار أصدرته جهة الإدارة... وإنما يجب على الإدارة أن تلتزم الوسيلة التي نص عليها القانون والغرض الذي شرعت من أجله" (الطهاوي، ١٩٧٩م). هذا وإنما لم نعثر على أي حكم لدى القضاء الإداري الأردني بخصوص توقيف الموظف عن العمل كعقوبة تأديبية، علماً أن قانون القضاء الإداري الأردني سالف الذكر قد نص في مادته الخامسة فقرة (أ/٣) على أنه "تختص محكمة العدل العليا دون غيرها بالنظر في جميع طعون المتعلقة بالقرارات الإدارية النهائية بما في ذلك (٣)... المتعلقة بإنهاء خدماتهم أو إيقافهم عن العمل" على".

الفرع الثاني: إلغاء الوظيفة

تمتع السلطة الإدارية بصلاحيات تقديرية وهي بصدد تنظيم مرافقها العامة، مما يعني إمكانية إلغائها لبعض الوظائف أو دمجها لمقتضيات المصلحة العامة، حيث تكون الإدارة ملزمة عند ممارستها لهذه الصلاحية، بضوابط المصلحة العامة، من خلال التزامها بجملة من المحددات التشريعية^(٤٥)، بحيث

(٤٣) تنص المادة (١٧٤) من نظام الخدمة المدنية الأردني رقم () لسنة على "أ) إذا اقتضت مصلحة العمل إعادة هيكلة الدائرة أو دمجها في غيرها أو إلغائها أو إلغاء وحدة إدارية فيها أو قسم من أقسامها أو إنقاص أعداد الموظفين في أي منها، فتشكل بقرار من رئيس الوزراء لجنة برئاسة الوزير المختص أو الوزير الذي يعينه وعضوية أمين عام الديوان ومدير عام دائرة الموازنة العامة لدراسة أوضاع الموظفين الفائضين عن الحاجة واتخاذ القرار المناسب بهذا الشأن، على أن تتم مراعاة الاعتبارات التالية وحسب مقتضى الحال: (١) نقل الموظف إلى وظيفة أخرى في الدائرة نفسها أو إلى دائرة أخرى. (٢) إحالة الموظف على التقاعد أو الاستيداع إذا أكملت المدة المقبولة لذلك. (٣) إذا تعذر نقل الموظف إلى أي جهة أخرى يتم تسريحه بقرار من مجلس الوزراء بناءً على تنسيب اللجنة المشكلة وفقاً لأحكام هذه الفقرة. (٤) في كل الأحوال يتم نقل الموظفين الخاضعين لقانون التقاعد المدني الذين لم يكملوا المدة المقبولة للتقاعد أو الاستيداع إلى وظائف في الدائرة نفسها أو إلى دائرة أخرى، على أن تتم إعادة تأهيل من يتم نقله إلى وظيفة تستدعي ذلك التأهيل. (ب) يكون للموظف المسرح بمقتضى أحكام البند (٣) من الفقرة (أ) من هذه المادة حق الأولوية في التعيين في أي وظيفة في الخدمة المدنية تتناسب مع مؤهلاته وخبراته خلال ستة =

الفرع الثالث: الإحالة على التقاعد

تستعمل الإدارة صلاحياتها بإحالة الموظف على التقاعد وفق ما تقتضيه مصلحة الوظيفة العامة، من حيث إقصاء من لم يعد قادراً على القيام بأعباء وظيفته على أكمل وجه، وعند توافر الشروط القانونية لذلك^(٤٤)، إذ تتمتع الإدارة بصلاحيات تقديرية، بحيث تستطيع تقدير مدى مقدرة الموظف القيام بأعباء وظيفته، ومدى اعتبار وجوده في الوظيفة العامة يحقق المصلحة العامة من عدمه، وبعد توافره على الحد الأدنى من مدة الخدمة التي يتطلبها القانون^(٤٥). وتعتبر الإحالة على التقاعد من الحالات التي تكثر بها العقوبات التأديبية المقنعة، وذلك حين استغلال جهة الإدارة صلاحياتها التقديرية بقصد معاقبة الموظف، بإنهاء خدماته، بعيداً عن الغاية التي رسمها المشرع من الإحالة على التقاعد. فالإدارة بهذا الخصوص تتجاوز كافة الإجراءات والضمانات التي رسمها المشرع عند معاقبته، حيث تجرد الإدارة معاقبة الموظف وبشكل مستتر، أيسر لها من الدخول بجملة بالإجراءات والضمانات المعقدة.

ووفق اجتهادات القضاء الإداري الأردني فإن تمتع الإدارة بصلاحيات تقديرية بإحالة الموظف العام على التقاعد، تتمثل فقط بإقصاء من لم يعد وجوده يجدي نفعاً مع الصالح العام، وليس لغاية فرض عقوبات تأديبية مقنعة. وعلى هذا الأساس قضت محكمة العدل العليا الأردنية بإبطال القرار القاضي بإحالة موظف على التقاعد لعدم الانصياع لقرار نقله، حيث اعتبرت هذا القرار مشوباً بعيب الانحراف في استخدام

(٤٩) يعرف التقاعد بأنه إجراء إداري ينهي الرابطة الوظيفية بين الموظف والإدارة، سواء بطلب منه أو بإجراء أحادي من الإدارة، سواء عند بلوغه السن المطلوبة لذلك أو كانت خدمته مقبولة للتقاعد، على أن يخصص له راتباً تقاعدياً، راجع بخصوص ذلك كل من الدكتور عبدالغني بسويوني عبدالله، *القانون الإداري*، الدار الجامعية، بيروت، ١٩٩٢م، ص ٧١. انظر كذلك الدكتور حمدي سليمان قبيلات، *انقضاء الرابطة الوظيفية في غير حالة التأديب*، دار الثقافة، ٢٠٠٣م، ص ٢٠٩ وما بعدها.

(٥٠) ينص قانون التقاعد المدني رقم ٣٤ لسنة ١٩٥٩م في المادة (١٥) فقرة (أ) بأنه "يجوز لمجلس الوزراء أن يقرر إحالة الموظف على التقاعد إذا اكمل عشرين سنة والوظيفة إذا أكملت خمس عشرة سنة خدمة مقبولة للتقاعد".

وعليه فإن الإدارة غالباً ما تستخدم صلاحياتها التنظيمية لإلغاء بعض الوظائف بشكل صوري بقصد إنهاء خدمات بعض موظفيها وعزلهم بغير الطريق التأديبي، ذلك أن إنهاء خدمات الموظف وعزله له أسبابه وإجراءاته التأديبية. ويتمثل هذا الأسلوب بقيام الإدارة بشكل عام بتظاهر الإدارة بإلغاء الوظيفة التي يشغلها الموظف المعاقب للتخلص منه دون اللجوء إلى الإجراءات التأديبية الواجب عليها اتباعها. وعليه فإن عزل الموظف ينحصر في حالة إدانة بتهمة جزائية أو كعقوبة تأديبية ولا ينصرف إلى الحالات التي ينحى فيها الموظف لأسباب أخرى^(٤٦)، وها هي محكمة العدل العليا تؤكد على حقها برقابة قرارات الإدارة القاضية بعزل الموظف العام وذلك سنداً لأحكام المادة (٩/أ) من قانون محكمة العدل العليا رقم ١١ لسنة ١٩٨٩م حيث تختص بالنظر بطلبات الموظفين العامين بإلغاء القرارات النهائية الصادرة بفصلهم من وظائفهم بغير الطريق التأديبي^(٤٧). كما أن مجلس الدولة الفرنسي يؤكد في الكثير من أحكامه على توافر الشروط الموضوعية لا الشخصية وراء إلغاء الوظائف العامة، مما يعني توافر النية السيئة للإدارة بفرض عقوبات تأديبية مستترة وراء إلغاء بعض الوظائف العامة، فهذا هو يصرح "... حيث ثبت من التحقيق أن المجلس البلدي ... حينما ألغى وظيفة من الوظائف الثلاث لحارس قروي، وأن العمدة حينما أصدر قرار فصل السيد Boulard، قد أراد وبشكل مقنع عزل الموظف"^(٤٨).

(٤٦) قرار محكمة العدل العليا، رقم ٥٣/٩، "مجموعة الأعرج"، ص ٦٠.

(٤٧) قرار رقم ٩٢/٥٩، "المبادئ القانونية"، ص ١٣٣٥. تنص المادة الخامسة من قانون القضاء الإداري الأردني رقم (٢٧) لسنة ٢٠١٤م: (أ) تختص المحكمة الإدارية، دون غيرها بالنظر في جميع الطعون المتعلقة بالقرارات الإدارية النهائية بما في ذلك: (٣) طعون الموظفين العموميين المتعلقة بإلغاء القرارات الإدارية النهائية المتعلقة بإنهاء خدماتهم أو إيقافهم عن العمل. (٤) طعون الموظفين العموميين المتعلقة بإلغاء القرارات النهائية الصادرة بحقهم من السلطات التأديبية.

(٤٨) راجع حكمه الصادر بتاريخ ١٩٢٣/٧/٢٧م، بقضية Boulard، وحكمه الصادر بتاريخ ١٩٢٤/٢/٢٧م في قضية Limousis. وحكمه في قضية Rigot الصادر بتاريخ ١٩٧٨/٤/١٢م. انظر بخصوص ذلك الدكتور مصطفى بوادي، مرجع سابق، ص ٧٢. والدكتور علي جمعة محارب، *التأديب الإداري في الوظيفة العامة العراقية والفرنسي والمصري والإنجليزي*، دار الثقافة، عمان، الأردن، ٢٠٠٤م، ص ٣٥٣.

بمثابة دليل كافي لوجود عقوبة مقنعة، إلا إذا كان فعلاً قد صدر القرار تحت تأثير تلك الظروف إذ تصرح "إن وجود حقد شخصي بين أمين العاصمة والموظف لا يكفي لاعتبار القرار الصادر من لجنة الأمانة ورئيس الوزراء قد صدر تحت تأثير هذه العوامل أو إتها كانا مدفوعين بعوامل شخصية عند إصداره أو أنه مشوب بعيب إساءة استعمال السلطة"^(٥١). كما أن مجلس الدولة الفرنسي لم يعتبر الإحالة على التقاعد من قبيل الجزء الإداري المقنع في حالة استحقاق الموظف للتقاعد وفق الضوابط القانونية (بوادي، ٢٠١٣م).

الخاتمة

ختاماً وبعد التطرق لموضوع العقوبة التأديبية المقنعة من حيث تعريفها وتحديد طبيعتها القانونية، وبيان بأنها لا تختلف عن أي قرار إداري آخر من حيث المضمون وقابليتها للطعن أمام القضاء الإداري. وبعد إبراز أهم المعايير التي يمكن الركون إليها لتمييزها عن العقوبات التأديبية الصريحة، والتي يمكن للقاضي الإداري الاستعانة بها عند فحصه لقرارات الإدارة من حيث إنها تمثل معاقبة الموظف العام وبشكل مستتر، أم أنها من قبيل الأعمال التنظيمية الداخلية التي تصب في مصلحة المرفق الإداري، سواء من خلال الآثار المترتبة على تصرف الإدارة ومدى جسامته على الموظف العام، أو من حيث البحث في نية الإدارة، أو انحرافها بالإجراءات المتبعة بخصوص تصرفها. ثم انتقلنا إلى تبيان أهم الصور التي تتمثل بها العقوبات التأديبية المقنعة، والتي بمجموعها مرتبطة بالحياة الوظيفية للموظف العام، سواء أكان بالنقل أو الانتداب، أو بإلغاء الوظيفة العامة... إلخ. وقد خلصنا إلى جملة من النتائج والتوصيات أهمها ما يلي.

النتائج

- تعتبر العقوبة التأديبية المقنعة من أكثر التصرفات الإدارية ذات الطابع التأديبي خطورة على حقوق ومراكز الموظف

السلطة، هذا بعد أن أكدت على جهة الإدارة أن تستهدف من قرارها تحقيق الهدف الذي خصصه القانون عند ممارسته للسلطة التقديرية^(٥٢). كما تؤكد على توجيهها الحازم بوجه الإدارة من حيث رقابة انحرافها بالإجراءات بغية تحقيق أهداف بعيدة عن تلك التي من أجلها وجد هذا الإجراء أو ذاك، فها هي تقضي بإلغاء قرار إحالة على التقاعد صادر عن الإدارة كإجراء لمحاسبة الموظف المرتكب لمخالفة مسلكية بقولها "وإذا كان المستدعي ضده يأخذ على المستدعي قيامه بأعمال تضر بمصلحة المرفق الذي يعمل فيه، أو يأخذ عليه تصرفاً غير لائق، فقد كان عليه أن يجيله إلى المجلس التأديبي عملاً بالمادة ٨٣ من نظام الخدمة المدنية، أو ينهي خدمته بالاستناد إلى المادة ١٤٣ من هذا النظام لا أن يلجأ إلى نص المادة ١٥ من قانون التقاعد المشار إليها التي لا يجوز لها أن تطبقها بحقه، للأسباب التي أشرنا إليها"^(٥٣). كما أن القضاء الإداري المصري أكد على هذا النهج، حيث تصرح محكمة القضاء الإداري بأنه "لم تبيين المحكمة من الأوراق ما يمس المدعي أو يشينه. والواقع أن ظروف الحال وملابساته تدل على أن إحالة المدعي إلى المعاش كانت رداً على دعواه الأولى أي وليدة انتقام وليست بباعث من الصالح العام" (فودة، ٢٠٠٥م). وبالمقابل لم تعتبر محكمة العدل العليا وجود عداوة وحقد شخصي بين مصدر القرار ومن تأثرت بمصلحته بالقرار

(٥١) قرار رقم ٨٣/٦٤، سبق ذكره.

(٥٢) قرار صادر بتاريخ ٣٠/٩/١٩٧٣م، وارد لدى الدكتور علي خطار شطناوي، موسوعة القضاء الإداري، مرجع سابق، ص ٨٤٨. كما تؤكد المحكمة على توجيهها هذا بحكمها الصادر بتاريخ ٣٠/١٠/١٩٦٤م حيث ألغت قرارا لمجلس الوزراء يقضي بإحالة أحد الموظفين على التقاعد، بقولها "إن القرار المطعون فيه بإحالة المستدعي على التقاعد لا يتفق مع الهدف الذي أراده القانون، من منح مجلس الوزراء، سلطة إحالة الموظفين على التقاعد، لأن هذا القرار ما كان ليصدر لو رضخ المستدعي إلى طلب مجلس الوزراء وسحب دعوى طعنه بالنقل، ونفذ قرار نقله، وبذلك يكون الهدف من إصدار القرار المطعون به غير متفق مع الهدف الذي أراده القانون، من منح المستدعي ضده إحالة الموظفين على التقاعد، وفق نص المادة (١٥) من قانون التقاعد المدني، ويكون القرار المطعون فيه بعيب إساءة استعمال السلطة" قرار رقم ٦٧/٢٧ "المجلة"، العدد ٤، سنة ١٦، ص ١٨٥.

(٥٣) راجع كذلك القرار رقم ٦٨/٧٣، "المجلة"، العدد ١، سنة ١٧، ص ٧٤، والقرار رقم ٥٣/٢٦، "المجلة"، العدد ١٠، سنة ١، ص ٢١٥.

- لقد حظي موضوع الانحراف بإجراءات النقل من قبل الإدارة باهتمام كبير من قبل القضاء الإداري حيث له تأثيرات سلبية على الموظف وحياته الوظيفية، وتظهر خطورة هذا العيب فيما يتعلق بالنقل هو أن المشرع عادة لا يضع له شكليات طويلة ومعقدة وضمانات كافية. وعليه فإن غياب هذه الإجراءات المعقدة يغري رجل الإدارة لاستخدام النقل لعقاب الموظف العام.

التوصيات

- إعادة صياغة التشريعات النازمة للوظيفة العامة بحيث تحدد خيارات الإدارة العامة بشكل أكبر بخصوص صلاحياتها التنظيمية، وعلى وجه التحديد فيما يتعلق بالنقل والانتداب وإلغاء الوظيفة.
- لا يمكن اعتبار العقوبات التأديبية المقننة إلا ضرباً من ضروب الانحراف باستخدام السلطة وعلى وجه التحديد الانحراف بالإجراءات، مما يعني تمحور الرقابة القضائية بشكل أساسي على الإجراءات المتخذة من قبل السلطة الإدارية عند فحص القرار الإداري المتضمن عقوبة تأديبية مقننة.
- إلزام الإدارة تشريعياً بتسبب قراراتها التنظيمية الداخلية وبشكل دائم دون الاكتفاء بتحديد الغاية من تلك القرارات والمتمثلة بشكل أساسي بالمصلحة العامة.
- ضرورة قيام المشرع والقضاء الإداري في الأردن بتحديد مفهوم العقوبة التأديبية المقننة.

المراجع

أولاً: المؤلفات العربية

- البكر، ناصر محمد (٢٠١٣م). صور العقاب التأديبي وآثاره في الوظيفة الشريعية. *مجلة الفكر الشرطي، القيادة العامة لشرطة الشارقة، المجلد ٢٢، العدد (٣٦)*.
- بوادي، مصطفى (٢٠١٣م). تطبيقات العقوبة المقننة في المجال التأديبي. *مجلة الفقه والقانون، المغرب، العدد (١٠)*.

العام. وذلك لعدم وجود معايير واضحة لتحديدها من جهة، ووسائل محدّد لإثباتها من جهة أخرى، ولصعوبة رقابة القضاء الإداري عليها.

- تُعرف العقوبة التأديبية المقننة بأنها تصرف تقوم به الإدارة ضد الموظف العام دون اتمام واضح، مع إضفاء المشروعية عليها من خلال استئثارها وراء بعض الإجراءات التي يبيحها القانون دون سلوك الإجراءات الواجب عليها اتباعها. مع عدم الاعتداد دائماً بأن كل قرار إداري يؤثر على امتيازات الموظف الوظيفية يمكن اعتباره عقوبة تأديبية، إلا إذا اتضح نية الإدارة وبشكل قاطع بإيقاع عقوبة على الموظف بعيداً عن الإجراءات القانونية المتبعة.
- لم نقع على تعريف محدّد للعقوبة التأديبية المقننة من قبل القضاء الإداري في الأردن سوى إيراد مصطلح الجزء المقنن وتحديد مفهومه وطبيعته القانونية.
- يعتمد القضاء الإداري عند بحثه لموضوع العقوبات التأديبية المقننة على جملة من المعايير منها جسامه الآثار المترتبة على التصرف الإداري على الموظف العام، حيث يقضي هذا المعيار في البحث بالنتائج المترتبة على قرار الإدارة. وشدة الآثار القانونية وجسامتها على الموظف لكشف سوء نية الإدارة، وما تسترته من عقوبة مقننة على الموظف، وعلى وجه التحديد في قرارات النقل والتقاعد وإلغاء الوظيفة العامة بشكل صوري، أو في مجال الندب أو تقارير الكفاية، مما تشكل جميعها صوراً للعقوبات التأديبية.
- إن الآثار الجسيمة المترتبة عن تصرفات الإدارة المتعلقة بأعمالها التنظيمية الداخلية، لا يمكن أن تظهر وبشكل جلي إلا عند مخالفة الإدارة بتصرفاتها الأهداف المتعلقة بإجراءاتها التنظيمية؛ مما يعني أن الإدارة ملزمة بتحقيق الأهداف المحددة قانوناً.
- إن الانحراف بالإجراءات التي تقوم بها الإدارة لإصدار قراراتها في مجال تصرفاتها التنظيمية وعلاقتها بالعقوبات التأديبية، هو شكل من أشكال الانحراف؛ على اعتبار أن نية الإدارة تظهر بوضوح عندما تقوم باستخدام إجراء إداري أسهل وأيسر من اتباع الإجراءات الواجب اتباعه قانوناً.

كنعان، نواف (٢٠٠٨م). *النظام التأديبي في الوظيفة العامة*. الشارقة: مكتبة الجامعة.

كنعان نواف (٢٠٠٩م). *القانون الإداري*. الكتاب الثاني، دار الثقافة.

محارب، علي جمعة (٢٠٠٤م). *التأديب الإداري في الوظيفة العامة العراقية والفرنسي والمصري والإنجليزي*. عمان، الأردن: دار الثقافة.

موسى، فؤاد محمد (١٩٩٧م). *فكرة الانحراف بالإجراء كوجه من أوجه مجاوزة السلطة: دراسة مقارنة*. دار الفكر العربي.

محمود، محمد فاروق (١٤٣٥هـ). *الجزء التأديبي المقنع*. المجلة العربية للدراسات الأمنية، جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية، العدد (٦٠)، الرياض.

مهنّا، محمد فؤاد (١٩٥٦-١٩٥٧م). *دروس في القانون الإداري*. الجزء الثالث، مطبعة اتحاد الجامعات.

نده، حنا إبراهيم (١٩٧٢م). *القضاء الإداري في الأردن*. دون ناشر.

ثانياً: المؤلفات الأجنبية

Eduardo Garcia de Enterría y Tomas Ramon Fernandez *Curso de Derecho Administrativo*. Sexta Edición. Civitas, Madrid, 1993.

Laurie, F. "La faute disciplinaire dans la fonction publique". Tom. 1. PUAM. 2002.

Mourgeon, "la repression Administrative" these toulous, 1960.

Stassinopoulons, M. *Trait francais - des actes administratifs*. 2e ed (collection de l'institut francais - d'athenes) L.G.D.J. Paris 1973.

Waline. *Droit administratif*. 9e edit.

ثالثاً: الدوريات

- مجلة الفكر الشرطي، صادرة عن القيادة العامة لشرطة الشارقة.
- مجلة الشريعة والقانون، صادرة عن جامعة الإمارات العربية، كلية القانون.
- مجلة الحقوق، صادرة عن جامعة الكويت، كلية الحقوق.

البوريني، عمر عبدالرحمن (أكتوبر ٢٠٠٧م). *المصلحة العامة كمحدد لمشروعية العمل الإداري*. مجلة الشريعة والقانون، جامعة الإمارات العربية، كلية الشريعة والقانون، السنة الحادية والعشرون، العدد (٣٢).

خليل، محسن (١٩٨٢م). *القضاء الإداري اللبناني: دراسة مقارنة*. دار النهضة العربية.

خليل، محسن (١٩٨٩م). *قضاء الإلغاء*. دار المطبوعات الجامعية.

خليفة، عبدالعزيز عبدالمنعم (٢٠٠٣م). *ضمانات التأديب في التحقيق الإداري والمحكمة العادلة*. دون ناشر.

الخوري، يوسف سعد الله (١٩٩٤م). *القانون الإداري العام*. الجزء الثاني، دون ناشر.

الخلو، ماجد راغب (١٩٨٥م). *القضاء الإداري*. دار المطبوعات الجامعية.

شطناوي، علي خطار (٢٠٠٤م). *موسوعة القضاء الإداري*. الجزء الثاني، عمان: دار وائل.

الطباطبائي، عادل (مارس ١٩٨٢م). *النقل متى يعتبر عقوبة تأديبية مقنعة*. مجلة الحقوق، كلية الحقوق، جامعة الكويت، السنة السادسة، العدد (١).

الطهاوي، سليمان محمد (١٩٧٦م). *القضاء الإداري: قضاء الإلغاء*. دار الفكر العربي.

الطهاوي، سليمان محمد (١٩٧٨م). *نظرية التعسف في استعمال السلطة: الانحراف بالسلطة*. ط ٣، مطبعة جامعة عين شمس.

الطهاوي، سليمان محمد (١٩٧٩م). *القضاء الإداري: قضاء التأديب*. دار الفكر العربي.

الطهاوي، هاني علي (٢٠١١م). *فصل الموظف العام في النظام السعودي*. الناشر كاتب بن فهد الشمري.

العتوم، منصور إبراهيم (١٩٨٤م). *المسئولية التأديبية للموظف العام*. ط ١، دون ناشر.

فودة، عبدالحكم (٢٠٠٥م). *الخصومة الإدارية*. الإسكندرية: دار المطبوعات الجامعية.

قبيلات، حمدي سليمان (٢٠٠٣م). *انتقضاء الرابطة الوظيفية في غير حالة التأديب*. عمان: دار الثقافة.

- المجلة العربية للدراسات الأمنية، صادرة عن جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية، الرياض.
- مجلة نقابة المحامين. تصدرها نقابة المحامين الأردنيين.
- "مجموعة المبادئ القانونية التي أقرتها محكمة العدل العليا، منذ إنشائها حتى نهاية عام ١٩٧١م". إعداد الدكتور حنا نده.

رابعاً: مجموعات الأحكام القضائية

- "مجموعة المبادئ القانونية لمحكمة التمييز بصفتها محكمة عدل عليا"، منذ بداية سنة ١٩٥٣م حتى نهاية سنة ١٩٨٧م، إعداد المحامي موسى الأعرج.
- "المبادئ القانونية لمحكمة العدل العليا"، من عام ١٩٩٣م إلى عام ١٩٩٧م، إعداد المكتب الفني لنقابة المحامين الأردنيين.
- قانون التقاعد المدني الأردني رقم (٤٣) لسنة ١٩٧٦م.
- قانون محكمة العدل العليا رقم (١٢) لعام ١٩٩٢م.
- قانون القضاء الإداري الأردني رقم (٢٧) لسنة ٢٠١٤م.
- نظام الخدمة المدنية الأردني رقم (٨٢) لسنة ٢٠١٣م.

خامساً: التشريعات

الإطار القانوني لمفهوم صلاحية السفينة للملاحة البحرية: دراسة مقارنة

عصام بن سعد الغامدي

أستاذ القانون التجاري والتأمين المساعد، قسم القانون الخاص،
كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الملك سعود

(قدم للنشر في ٧/٣/١٤٤٠هـ، وقبل للنشر في ٩/٥/١٤٤٠هـ)

ملخص البحث. يتناول البحث مفهوم صلاحية السفينة للملاحة البحرية في القانون السعودي والأهمية القانونية فيما يتعلق بالتجارة البحرية. وقد يتبادر إلى الذهن بأن مفهوم صلاحية السفينة للملاحة يقتصر فقط على قدرة السفينة على الإبحار، إلا أن البحث يكتشف عمق هذا المفهوم. وقد تم تقسيم البحث في أربعة مباحث، حيث يتناول المبحث الأول تاريخ المفهوم وتطوره عن طريق الاتفاقيات الدولية. المبحث الثاني يكتشف مفهوم صلاحية السفينة للملاحة البحرية بحيث أن يكون هيكلها ومرافقها وأدواتها، وطاقتها، ووثائقها متسقة مع متطلبات الأنظمة واللوائح والاتفاقيات الدولية ذات العلاقة. المبحث الثالث يتناول التصنيف البحري للسفن ويعرف بالهيئة الدولية لجمعيات التصنيف "أياكس" وأصل تأسيسها وأعضائها ودورها بالتصنيف البحري للسفن. المبحث الرابع يتطرق إلى دراسة الاتفاقيات الدولية التي انضمت إليها المملكة العربية السعودية والتي تصيغ متطلبات يجب الامتثال بها لتحقيق السفينة صلاحيتها للملاحة وترتب آثارها القانونية. الكلمات المفتاحية: صلاحية، السفينة، الملاحة، البحرية، تصنيف، طاقم، وثائق، هيكل، اتفاقية.

LEGAL FRAMEWORK OF THE CONCEPT OF SEAWORTHINESS: A COMPARATIVE STUDY

Essam bin Saad Alghamdi

Assistant Professor of Commercial and Insurance Laws, Private Law Department,
College of Law and Political Science, King Saud University

(Received 07/03/1440 H., Accepted for Publication 09/05/1440 H.)

Abstract. The research deals with the concept of the ship seaworthiness in Saudi law and the legal significance regarding maritime trade. It may come to mind that the concept of ship seaworthiness is limited only to the ability of the ship to sail, but the research finds the depth of this concept. The research has been divided into four sections. The first section deals with the history of the concept and its development in international conventions. The second section explores the concept of ship seaworthiness regarding its structure, facilities, tools, crew, and documents that must be consistent with the requirements of relevant international laws, regulations and conventions. The third section deals with the maritime classification of ships and is known as the International Association of Classification Societies, "IACS", the origin of its founding, its members and its role in maritime classification of ships. The fourth section deals with the study of the international conventions that the Kingdom of Saudi Arabia has joined and which formulate requirements that must be complied with in order to verify the ship seaworthiness and its legal effects.

Keywords: Seaworthiness, Ship, Navigation, Marine, Classification, Crew, Documents, Structure, Convention.

مقدمة

الحمد لله رب العالمين والصلاة والسلام على رسول الله محمد بن عبدالله وعلى آله وصحبه أجمعين.

إن الباحث في النظام البحري التجاري السعودي يجد ندرة في البحوث المنشورة التي يفترض أن تتناول ما يستجد في إحدى الموضوعات الهامة للقطاع الاقتصادي للمملكة العربية السعودية وهو النقل البحري والذي يتطلب الاهتمام بدراسة أداة الملاحة البحرية "السفينة". من هنا، تأتي أهمية هذا البحث مع صدور "النظام البحري التجاري السعودي" الصادر بالمرسوم الملكي رقم م/٣٣ وتاريخ ١٤٤٠/٥/٤ هـ وهو ما يعتبر نقلة إيجابية هامة في التشريع البحري التجاري بطريقة تتفق مع تحقيق أهداف رؤية المملكة العربية السعودية ٢٠٣٠ وتقديم ما من شأنه رفع مستوى الوعي القانوني لدى الناقل البحري السعودي لتجنب التحديات القانونية في النقل البحري والتي قد تعيق من تحسين أداء الأسطول البحري السعودي في المساهمة بتقديم خدمة النقل البحري والتي تعد أحد أهم الركائز الأساسية التي تقوم عليها التجارة السعودية. ويدعم ذلك الموقع الجغرافي المميز للمملكة حيث إنها تقع على البحر الأحمر غرباً، والخليج العربي شرقاً مما أدى إلى اهتمام الدولة بالقطاع البحري بدرجة كبيرة خاصة وأنها تتمتع بسواحل تمتد لمسافات طويلة تزيد على ١٥٠٠ ميل بحري، وهذا أدى إلى بناء الأسطول البحري الحديث، وما جعل التجارة السعودية معتمدة على النقل البحري بنسبة كبيرة حيث يسهم هذا القطاع في تلبية احتياجات المملكة من الصادرات والواردات بنسبة ٩٥٪.

إشكالية البحث

لم يرد في أي من التشريعات البحرية في النظام السعودي تعريف محدد لصلاحيات السفينة للملاحة البحرية وأهمها نظام المحكمة التجارية ١٣٥٠ هـ ونظام الموانئ والمرافئ والمناظر ١٣٩٤ هـ ولائحته التنفيذية، بل ولا حتى في النظام البحري التجاري السعودي الجديد. ورغم ندرة المصادر العلمية التي تناولت النظام البحري السعودي، إلا أنها لم تتناول بدورها

تعريف هذا المصطلح القانوني المهم (عبدالرحيم، ١٩٨٥م؛ عبدالله والعمر وعمارين، ٢٠١٨م؛ عطا، ٢٠١٨م)، بل ركزت على تعريف السفينة وأهمية تخصيصها للملاحة البحرية. والتعريف المشهور للسفينة هو: أنها منشأة عائمة مخصصة للملاحة البحرية على وجه الاعتياد (عبدالرحيم، ١٩٨٥م؛ عبدالله والعمر وعمارين، ٢٠١٨م؛ عطا، ٢٠١٨م).

ويستثنى مما ذكر، ما جاء في تفصيل معنى صلاحية السفينة للملاحة البحرية وما هو ضروري لذلك وفقاً لما جاء في الأنظمة السعودية والاتفاقيات الدولية من أن صلاحية السفينة للملاحة البحرية تتحقق إذا توافرت عناصر رئيسية وهي: السفينة البحرية، الرقابة الإدارية على السفن، الرقابة الفنية على السفن، تصنيف السفن، العنصر البشري المؤهل (سليمة، ٢٠١٧م).

أما فيما يتعلق بتعريف السفينة في النظام السعودي، فلم يرد تعريف لها في نظام المحكمة التجارية أو نظام الموانئ والمرافئ والمناظر، ولكن ورد تعريف للسفينة في اللائحة التنفيذية لنظام الموانئ والمرافئ والمناظر في المادة الأولى منه أن السفينة كل عائمة بحرية تستخدم في عمليات النقل البحري طبقاً للأنظمة المعمول بها دولياً. وفي قواعد وتعليقات الموانئ البحرية لمجلس التعاون لدول الخليج العربية ورد تعريف لمصطلح سفينة أنها "هي كل منشأة عائمة قابلة للتنقل والتوجيه وتقوم بالملاحة البحرية على وجه الاعتياد" (قواعد وتعليقات الموانئ البحرية لمجلس التعاون لدول الخليج العربية، ١٤٢٧هـ).

وفي نظام العمل السعودي الجديد^(١)، ورد تعريف للسفينة في الفصل الحادي عشر الخاص بعقد العمل البحري في المادة الثامنة والستون بعد المائة أنها "كل منشأة عائمة مسجلة في المملكة العربية السعودية ولا تقل حمولتها عن خمسمائة طن". ولم يرد ذكر لصلاحيات السفينة للملاحة البحرية في التعريف فضلاً عما يعترى هذا التعريف من قصور (سليمة، ٢٠١٧م).

(١) الصادر بالمرسوم الملكي رقم (م/٥١) وتاريخ ١٤٢٦/٨/٢٣ هـ المعدل بالمرسوم الملكي رقم (م/٢٤) وتاريخ ١٤٣٤/٥/١٢ هـ والمعدل بالمرسوم الملكي رقم (م/٤٥) وتاريخ ١٤٣٦/٦/٥ هـ.

أهمية البحث

من الضروري البحث في الحالة القانونية والفنية التي تكون فيها السفينة معدة للعمل في الملاحة البحرية على وجه الاعتياد، أي أن تكون صالحة للملاحة البحرية بشكل معتاد لينطبق على المنشأة العائمة وصف السفينة وبالتالي الخضوع لأحكام القانون البحري عند إنفاذ العمل بالنظام البحري التجاري السعودي، وذلك عند استغلالها من قِبَل مالك السفينة أو الناقل البحري السعودي. وتركز الدراسة على السفن التي تخضع لأحكام المعاهدات الدولية وتشتي السفن الصغيرة غير الخاضعة للمعاهدات الدولية^(٢).

إن الهدف من هذا البحث هو دراسة المعنى القانوني لمصطلح صلاحية السفينة للملاحة البحرية بشكل معمق، بحيث يفترض أن يشكل مرجعاً للمتخصصين والمهتمين بمجال القانون البحري والملاحة البحرية لمعرفة المتطلبات القانونية لجعل السفينة صالحة للملاحة البحرية للسفن التجارية السعودية والاسترشاد به للتوصل إلى المصادر القانونية لجعل السفينة في وضع قانوني متين يمكن مالكيها ومجهزها السعودي من استغلالها وتأمينها وتشغيلها بشكل آمن يضمن الحقوق القانونية تجاه الأطراف المعنية.

فرضية البحث

ستتناول الدراسة البحثية الإطار القانوني لمفهوم صلاحية السفينة للملاحة البحرية من خلال الإجابة على التساؤلات التالية:

- ١- ما المقصود بصلاحية السفينة للملاحة البحرية في النظام السعودي؟
- ٢- ما هي المتطلبات التي يجب توافرها لصلاحية السفينة للملاحة؟
- ٣- ما هي الاتفاقيات المحددة لشروط ومتطلبات صلاحية السفينة للملاحة والمطبقة في النظام السعودي؟

أما في النظام البحري التجاري السعودي الجديد، فقد نصت المادة الأولى - الفقرة الخامسة منه أن السفينة هي "كل منشأة عائمة معدة للعمل في الملاحة البحرية على وجه الاعتياد، ولو لم تهدف إلى الريح، وتعد ملحقات السفينة اللازمة لاستغلالها جزءاً منها".

هذا، ويرى الفقه وجوب توافر شرطين في أي منشأة عائمة لينطبق عليها وصف السفينة من الناحية القانونية:

- ١- أن تكون المنشأة العائمة مخصصة للملاحة البحرية: وهذا الشرط يخرج المراكب النهرية من وصف السفينة، وكذلك المنشآت المخصصة لخدمة الموانئ.
- ٢- أن تقوم المنشأة بالملاحة البحرية على وجه الاعتياد: فلا تعد المنشأة سفينة إذا خصصت للملاحة النهرية حتى وإن قامت بالملاحة البحرية بصفة استثنائية من وقت لآخر (عبدالرحيم، ١٩٨٥م؛ عوض، ١٩٨٧م؛ موسى، ٢٠٠٧م؛ قايد، ١٩٨٤م؛ العريني ودويدار، ٢٠٠٠م؛ عطا، ٢٠١٨م؛ سليمة، ٢٠١٧م).

ويشترط أن يتوافر في السفينة كأداة للملاحة البحرية متطلبات متنوعة تتعلق بالسلامة البحرية وحماية البيئة لاعتبارها ممتثلة للمعايير ومتطلبات الاتفاقيات الدولية والقواعد المنظمة لذلك، وتخضع السفن لصور عديدة من الفحص والمعاينات للهيكل والمعدات والأجهزة، ويصدر لها شهادات تؤكد امتثال السفن للمتطلبات تصدر عن السلطات المختصة في دولة العلم أو من تفوضه من هيئات التصنيف البحرية الدولية للقيام بتلك الأعمال وإصدار الشهادات نيابة عنها للسفن التي ترفع علم الدولة. بالإضافة إلى أنه يجب أن تحمل السفن على متنها وثائق ومستندات تتطلبها الاتفاقيات الدولية والقواعد الداخلية، ومنها الترخيص الملاحي للسفينة الذي يثبت صلاحيتها للملاحة البحرية وصلاحيتها للغرض المخصصة له. كما يشترط أن تكون معدة لحمل ونقل البضائع بحسب طبيعتها وبالطريقة التي تضمن وصولها للمرسل إليه بسلام. وأخيراً، يشترط أن يقود السفينة ويديرها أثناء الرحلة البحرية طاقم مؤهل بمقدوره جعل السفينة بالقوة والمتانة التي تمكنها من مواجهة المخاطر البحرية.

(٢) انظر: اللائحة التنفيذية لفحص ومعاينة السفن الصغيرة غير الخاضعة للمعاهدات الدولية صادرة بموجب قرار مجلس إدارة هيئة النقل العام رقم (٤٣-٩-٣٩) وتاريخ ١٥/٩/١٤٣٩هـ الموافق ٣٠/٥/٢٠١٨م.

٤- ما هي الركائز الأساسية لصلاحيات السفينة للملاحة البحرية؟

منهجية البحث

نظراً لندرة المصادر التي تتناول النظام البحري السعودي بشكل عام، وصلاحيات السفينة للملاحة البحرية بشكل خاص، سيتم تناول موضوع الدراسة باتباع المنهج التحليلي من خلال تسليط الضوء على الاتفاقيات والقواعد الدولية والقانون المقارن في القانون الإنجليزي باعتباره غني بالمعلومات والقضايا المبينة والشارحة لهذا المصطلح لاستنباط الأحكام القانونية العامة والمحققة للغرض من هذه الدراسة، ثم النظر فيما يتناسب مع التشريعات السعودية ذات العلاقة. سيتم التركيز على تناول المتطلبات اللازمة لجعل السفينة في وضع قانوني يجعلها صالحة للملاحة البحرية والحيلولة دون تحمل مجهز السفينة السعودي المسؤولية تجاه الغير عند تنفيذ عقد النقل البحري وعند الدخول في عقد التأمين البحري وغيره.

وعليه، سيتم تقسيم الدراسة البحثية في أربعة مباحث على النحو التالي:

- المبحث الأول: نبذة تاريخية عن مفهوم صلاحيات السفينة للملاحة البحرية.
- المبحث الثاني: مفهوم صلاحيات السفينة للملاحة البحرية.
- المبحث الثالث: التصنيف البحري للسفن السعودية.
- المبحث الرابع: الاتفاقيات الدولية التي انضمت إليها المملكة العربية السعودية.

المبحث الأول:

التطور التاريخي لمفهوم صلاحيات السفينة للملاحة البحرية من العلوم أن استخدام السفينة من قبل الإنسان في التنقل والتجارة قديم بتاريخ البشرية ولم تذكر كتب الفقه تاريخاً محدداً لأول استخدام ملاحى للبحر. وعندما أخذت السفن أهميتها في نقل البضائع لم يكن للشاحن في عقود النقل أن يطالب الناقل أو مالك السفينة بضمان سلامة السفينة قبل الرحلة

البحرية أو مساءلته عن التعويض عند عدم صلاحية السفينة للملاحة البحرية معتمداً في ذلك على حرص مالك السفينة على المحافظة عليها كونها مصدر تجارته وقوته. وفي كثير من الأحيان كان ربان السفينة هو المالك لها أو الشريك في ملكيتها مما يعطي الشاحن الطمأنينة بأن الربان سيحرص على سلامة سفينته أكثر من حرصه على سلامة البضائع. بل ولم يكن للشاحن مطالبة الناقل التعويض عن الضرر الذي يصيب بضاعته عند تعرض السفينة لخطر بحري يؤدي إلى هلاكها وهلاك ما عليها من بضائع، وذلك لورود استثناءات وإعفاءات في عقود النقل ووثائق الشحن تعفي الناقل من المسؤولية عند هلاك البضاعة حتى وإن كان السبب يرجع لعدم صلاحية السفينة للملاحة. بقي الحال كذلك إلى أن صدر قانون هارتر Harter Act في الولايات المتحدة الأمريكية عام ١٨٩٣م والذي وضع قيوداً على شروط وبنود عقود النقل أو سندات الشحن التي كانت تتضمن التزام الناقل ببذل العناية في تقديم السفينة صالحة للملاحة البحرية^(٣). ورغم أن هذا القانون كان داخلياً ويطبق على عقود النقل التي تخضع للقانون الأمريكي فقط، إلا أن ذلك أدى إلى ضرورة وضع آلية دولية تهدف إلى تحقيق التوازن بين مصلحة الناقلين من جانب ومصلحة الشاحن من جانب آخر، ولسبيل تحقيق ذلك أبرمت عدة اتفاقيات (سليمة، ٢٠٠٦م).

وبناءً على ذلك بدأ المجتمع الدولي بإبرام اتفاقيات تعنى بسلامة الملاحة البحرية، حيث تم وضع قواعد لاهاي في عام ١٩٢١م وهي قواعد تتصف بأنها إرشادية اختيارية التطبيق، بحيث لا تكون ملزمة لأطراف عملية النقل ما لم يتفق الطرفان على تطبيقها وإدراجها في العقد. وللوصول إلى صيغة تنفيذية لهذه القواعد وجعلها قواعد ملزمة، تم إبرام اتفاقية بروكسل لعام ١٩٢٤م الخاصة بتوحيد سندات الشحن وقد تضمنت

(٣) التزام مالك السفينة والربان بصلاحيات السفينة للملاحة البحرية مبدأ معروف لدى المحاكم الأمريكية منذ العام ١٧٨٩م ولكن ضمن نظرية العقد بحيث كان الالتزام يعد من الالتزامات الضمنية في عقد النقل. انظر:

الاتفاقية والملاحق عدة مرات بموجب قرارات لجنة حماية البيئة البحرية التابعة للمنظمة البحرية الدولية (MEPC) وتضمنت الاتفاقية والملاحق العديد من المتطلبات اللازمة لحماية البيئة البحرية من التلوث.

كما أبرمت اتفاقية خطوط الشحن في لندن في الخامس من أبريل ١٩٦٦م ودخلت حيز التنفيذ على المستوى الدولي بتاريخ ١/٧/١٩٦٨م وعدلت بموجب بروتوكول عام ١٩٨٨م. وأبرمت الاتفاقية الدولية لتحديد مسؤولية ملاك السفن عن المطالبات البحرية عام ١٩٧٦م ودخلت حيز التنفيذ على المستوى الدولي عام ١٩٨٦م، وتم تعديلها بموجب بروتوكول عام ١٩٩٦م ودخل حيز التنفيذ بتاريخ ١٣/٥/٢٠٠٤م.

بالإضافة إلى ذلك تم إبرام الاتفاقية لدولية بشأن المسؤولية المدنية عن أضرار التلوث البحري بالزيت المعروفة بـ"CLC 1969" والتي عدلت بروتوكول عام ١٩٧٦م. وتم تعديلها مرة أخرى بموجب بروتوكول عام ١٩٩٢م والتي أصبحت فيما بعد اتفاقية عرفت باتفاقية المسؤولية مدنية لعام ١٩٩٢م.

في عام ٢٠٠١م أبرمت الاتفاقية الدولية بشأن المسؤولية المدنية عن أضرار التلوث البحري بوقود السفن الزيتي ودخلت حيز التنفيذ على الصعيد الدولي عام ٢٠٠٨م.

وقد تم إبرام الاتفاقية الدولية لرفع حطام السفن بموجب المؤتمر الدولي المعقد في نيروبي عام ٢٠٠٧م ودخلت هذه الاتفاقية حيز التنفيذ على المستوى الدولي عام ٢٠١٥م بعد مرور سنة من اكتمال النصاب القانوني لدخولها حيز التنفيذ والمنصوص عليه بالاتفاقية. وأبرمت الاتفاقية الدولية الخاصة بتوحيد بعض القواعد الخاصة بنقل الركاب بطريق البحر بتاريخ ٢٩/٤/١٩٦١م. ثم أبرمت الاتفاقية الدولية في أثينا باليونان بتاريخ ١٣/١٢/١٩٧٤م، ودخلت حيز التنفيذ على المستوى الدولي بتاريخ ٢٨/٤/١٩٨٧م، وتم تعديلها بموجب بروتوكول عام ١٩٧٦م وقد دخل حيز التنفيذ بتاريخ ٣٠/٤/١٩٨٩م، وتضمن هذا البروتوكول اعتماد حقوق السحب الخاصة (المعتمدة بواسطة صندوق النقد الدولي) كوحدة حسابية مالية لتقدير التعويض. وفي عام ١٩٩٠م تم

الشكل الإلزامي لقواعد لاهاي لذلك تعرف هذه الاتفاقية بقواعد لاهاي لعام ١٩٢٤م، ثم تم تعديل الاتفاقية بعام ١٩٦٨م ببروتوكول لاهاي فيسبي ١٩٦٨م^(٤).

في عام ١٩١٤م اعتمدت النسخة الأولى من اتفاقية (سولاس) "SOLAS" بأشكالها المتتالية والتي تعتبر أهم المعاهدات الدولية المتعلقة بسلامة السفن التجارية وما عليها من أنفس، استجابة لكارثة تيتانيك عام ١٩١٢م، والنسخة الثانية في عام ١٩٢٩م، والنسخة الثالثة في عام ١٩٤٨م، والنسخة الرابعة في عام ١٩٦٠م، حتى تم التوصل للنسخة الخامسة ١٩٧٤م والتي دخلت حيز التنفيذ بشهر مايو ١٩٨٠م وقد أدخلت عليها عدة تعديلات بموجب بروتوكول في عام ١٩٧٨م. في عام ١٩٨٨م تم إبرام بروتوكول آخر معدل لأحكام الاتفاقية، بالإضافة إلى تعديلات أخرى تمت بموجب قرارات لجنة السلامة البحرية التابعة للمنظمة البحرية الدولية (MSC) والتي تتضمن المتطلبات الفنية التي يجب توافرها في السفينة كأداة للملاحة البحرية لتحقيق متطلبات السلامة البحرية.

كما اعتمدت القواعد الدولية لمنع التصادم في البحار الدولية عام ١٩٧٢م ودخلت حيز النفاذ في ١٥ يوليو ١٩٧٧م وقد ألحق بالاتفاقية ملحق عرف بقواعد منع التصادم البحري، ثم أدخلت عليه عدة تعديلات لمسيرة التطورات في صناعة السفن ولسايرة التقدم التكنولوجي في وسائل الاتصالات والتي تتضمن متطلبات للسلامة البحرية ومنع التصادم في البحار.

تلا ذلك إبرام الاتفاقية الدولية لمنع التلوث البحري من السفن والتي عرفت باتفاقية (MARPOL) عام ١٩٧٣م وقد طرأ عليها عدة تعديلات بموجب بروتوكول عام ١٩٧٨م، ثم تم تعديلها مرة أخرى بموجب بروتوكول عام ١٩٩٧م، وألحق بها ستة ملاحق بالإضافة إلى هذه التعديلات تم تعديل

(٤) لم تتضمن المملكة العربية السعودية لهذه الاتفاقية ولا بروتوكولها، إلا أنه من الجدير بالذكر هنا أن الفقرة الأولى من المادة الثالثة من الاتفاقية قد نصت صراحة على إلزام الناقل ببذل العناية لجعل السفينة صالحة للملاحة في بداية الرحلة البحرية من خلال تزويدها بالطاقم والمعدات والوقود والاحتياجات اللازمة.

المبحث الثاني:

مفهوم صلاحية السفينة للملاحة البحرية Seaworthiness

يشمل مفهوم صلاحية السفينة للملاحة البحرية، أن يكون هيكلها ومرافقها وأدواتها، وطاقمها، ووثائقها متسقة مع متطلبات الأنظمة واللوائح والاتفاقيات الدولية ذات العلاقة. وبالتالي فمن الضروري تناول ثلاثة جوانب ضرورية لجعل السفينة صالحة للملاحة البحرية في ثلاثة مطالب:

- المطلب الأول: صلاحية السفينة للملاحة من حيث هيكلها ومرافقها.
- المطلب الثاني: صلاحية السفينة للملاحة من حيث طاقمها.
- المطلب الثالث: صلاحية السفينة للملاحة من حيث وثائقها.

المطلب الأول: صلاحية السفينة للملاحة من حيث هيكلها ومرافقها

جاء في المادة (١٩٦) من النظام البحري التجاري أنه: "على الناقل إعداد السفينة وتجهيزها بما يلزم؛ لتكون صالحة للملاحة ولتنفيذ السفر المتفق عليه ونقل نوع البضاعة التي تشحن فيها، وعليه إعداد أقسام السفينة المختصة للشحن لتكون صالحة لوضع البضاعة فيها، وحفظها".

فالنص هنا يتناول التزام الناقل بإعداد السفينة ذاتها، أي من حيث جسمها ومرافقها وأجهزتها ومعداتنا، بالإضافة إلى صلاحيتها لنقل البضاعة بحسب نوعها وطبيعتها وعددها.

يرى بعض الفقه أن صلاحية السفينة للملاحة هي "صلاحية السفينة من الجوانب كافة لمواجهة مخاطر البحر الاعتيادية والتي من الممكن أن تتعرض لها أثناء الرحلة وتسليم الحمولة سالمة إلى مقصدها (عطية، بدون سنة نشر)"، بل يرى بعض الفقه أن مفهوم صلاحية السفينة للملاحة البحرية من السعة بمكان بحيث لا يمكن حصره بعبارات محددة. فمفهوم صلاحية السفينة للملاحة قد يتسع ويضيق حسب السياق بحيث يلاحظ اختلاف عن الحديث عن المفهوم في نطاق نقل البضائع عن طريق البحر منه عن التأمين البحري والتصادم البحري والمسؤولية وغيره (Kassem, 2006).

تعديل الاتفاقية بموجب بروتوكول والذي تم إبرامه بتاريخ ١٩٩٠/٣/٢٩م غير أنه لم يدخل حيز التنفيذ لعدم اكتمال النصاب القانوني، والمتضمن رفع حدود مسؤولية الناقل البحري عن الأضرار التي قد تلحق بالركاب وأمتعتهم، كما تم تعديلها مرة أخرى في عام ٢٠٠٢م وتضمن التعديل رفع الحد الأقصى لمسؤولية الناقل البحري عن الأضرار التي قد تلحق بالركاب وأمتعتهم، ثم تم التعديل باعتماد أساس المسؤولية الشبئية بدلاً من المسؤولية المفترضة بموجب اتفاقية عرفت باتفاقية أثينا لعام ٢٠٠٢م، ودخلت هذه الاتفاقية حيز التنفيذ اعتباراً من ٢٠١٤م بعد اكتمال النصاب القانوني وهو توقيع أو تصديق أو انضمام عدد ١٠ دول لهذا البروتوكول بتاريخ ٢٣/٤/٢٠١٣م، وقد تضمنت هذه الاتفاقية نصاً يتضمن أن التوقيع أو الانضمام أو التصديق على الاتفاقية بصيغتها المنقحة بموجب بروتوكول ٢٠٠٢م والتي أصبحت تعرف (باتفاقية أثينا ٢٠٠٢م)، يجب أن يتضمن إمكانية الانسحاب من الاتفاقية لعام ١٩٧٤م.

كما أبرمت اتفاقية الأمم المتحدة لنقل البضائع لعام ١٩٧٨م (اتفاقية هامبورج لعام ١٩٧٨م) وتحديداً بتاريخ ٣١/٣/١٩٧٨م ودخلت حيز التنفيذ على المستوى الدولي بتاريخ ١/١١/١٩٩٢م والتي تضمنت مسؤولية الناقل البحري للبضائع وحدود المسؤولية وحالات الحرمان من تحديد المسؤولية ومنها عدم صلاحية السفينة للملاحة البحرية.

تبنّت الجمعية العمومية للأمم المتحدة مشروع اتفاقية الأمم المتحدة بشأن عقود نقل البضائع كلياً أو جزئياً بالبحر (قواعد روتردام ٢٠٠٨م) بتاريخ ١١/١٢/٢٠٠٨م وتم تحديد وقت التوقيع عليها اعتباراً من ٢٣/٩/٢٠٠٩م، إلا أنه وحتى تاريخه لم تنضم المملكة العربية السعودية لهذه الاتفاقية كما أنها لم تدخل حيز التنفيذ بعد. البحري للبضائع ومسؤولية هذا الناقل وحدود هذه المسؤولية وحالات تحديد المسؤولية.

إن هذه الاتفاقيات جميعها تتضمن متطلبات تهدف إلى ضرورة أن تكون السفينة صالحة للملاحة البحرية، وإذا تحققت مسؤولية مجزئ السفينة دون أن تكون السفينة مستوفية لهذه المتطلبات، فإنه يجرم من التمسك بحقه في تحديد المسؤولية.

كما أن التزام مالك السفينة بتقديمها صالحة للملاحة يعد التزاماً مطلقاً بحيث لو ثبت إخلاله بهذا الالتزام فسيكون مسؤولاً بغض النظر عن سبب الضرر الذي يصيب البضاعة (Wilson, 2010). وتعتبر السفينة غير صالحة للملاحة البحرية إذا كانت قد أصيبت بشيء أدى إلى تعرض سلامتها أو حمولتها للخطر أو قد يسبب تلفاً كبيراً في حمولتها أو مما يجعلها بشكل قانوني أو عملي غير قادرة على الإبحار أو أدى إلى عدم قدرتها على تحميل أو تفريغ حمولتها (Rogers, Chuah and Dockray, 2016).

في قضية "The Eurasian Dream" تناول القاضي كريسويل Cresswell معنى التزام الناقل في جعل السفينة صالحة للملاحة، بحيث: (١) أن تكون السفينة في حالة (من حيث جسم السفينة) جاهزة ويتم تجهيزها بطاقم مؤهل وأدوات تجعلها قادرة على مواجهة المخاطر البحرية العادية أثناء أدائها الرحلة البحرية، بحيث تكون في هذا الوضع عند توفر: (أ) متانة وجودة جسم السفينة وأدواتها؛ (ب) توظيف طاقم مؤهل لقيادتها؛ (ج) كفاية مرافقها ووثائقها. (٢) قدرة السفينة على حمل البضائع المعنية وإيصالها لمكان الوصول سالمة (Rogers, Chuah and Dockray, 2016).

ولا يتوقف مفهوم صلاحية السفينة للملاحة على جاهزيتها من حيث الهيكل والأجهزة والأدوات المكونة لها، بل يشمل أيضاً جاهزيتها لحمل ونقل البضاعة المتفق على شحنها واتخاذ جميع ما يلزم من إجراءات واحتياطات لإيصال البضاعة في وضع سليم. في قضية *Tattersall v. National Steamship Co.* (Rogers, Chuah and Dockray, 2016)⁽⁷⁾، اتفق الشاحن (المدعي) والناقل (المدعى عليه) على نقل ماشية من لندن إلى نيويورك وتضمن سند الشحن شروطاً تعفي الناقل من المسؤولية عند إصابة الشحنة بحادث أو مرض أو نفوق جماعي، وفي جميع الأحوال يتم تحديد مسؤولية الناقل بمبلغ (خمسة جنيهات للرأس الواحد) من الحيوانات المشحونة. إلا أن السفينة كانت قد قامت بنقل شحنة من الماشية تعاني من مرض في الأقدام والأفواه وبعد تفريغ الشحنة لم يقيم البحارة بتنظيف وتعقيم السفينة استعداداً

صلاحية السفينة للملاحة تعني أن تكون السفينة ذات قدرة على الصمود في مواجهة مخاطر الملاحة البحرية الاعتيادية أثناء الرحلة البحرية^(٨). أو أن تكون السفينة ذات لياقة من حيث التصميم والهيكل والحالة والأدوات تمكنها من مواجهة المخاطر البحرية العادية أثناء الرحلة البحرية ويكون على متنها طاقم سفينة يتمتع بالكفاءة اللازمة (Colinvaux, 1982)، فالعنصر البشري يلعب دوراً مهماً في صلاحية السفينة للملاحة من حيث الكفاءة وهذا يختلف عن عنصر الخطأ والإهمال في التسبب بالضرر للسفينة أو للبضاعة (White, 1995).

ويجب على الناقل القيام بواجبه بتقديم السفينة صالحة للملاحة في بداية الرحلة البحرية وعليه "بذل عناية الناقل الحريص" ولا يعذر بجعله بعدم صلاحية السفينة للملاحة^(٩). ولتوضيح هذا المعنى، يطرح الفقيه كارفر Carver هذا التساؤل: "لو وجد خللٌ في السفينة، السؤال المطروح سيكون: هل سيطلب مالك السفينة الحريص إصلاحه قبل إرسالها إلى البحر لو أنه علم بذلك الخلل؟ إذا قرر فعل ذلك وقام بإرسالها، فالسفينة في وضع غير صالح للملاحة" (Colinvaux, 1982). بمعنى، أن علم مالك السفينة بأنها مصابة بخلل قد يضعف من قدرتها على مواجهة المخاطر البحرية يجعلها غير صالحة للملاحة البحرية.

وفي القانون الإنجليزي يعد تعهداً ضمنياً التزام الناقل بتقديم السفينة صالحة للملاحة في جميع عقود النقل التي يبرمها، بينما في عقود إيجار السفينة فهو يصرح ضمن بنود العقد في التزامات المؤجر، ولا يقتصر ذلك فقط على قدرة السفينة على أن تكون عائمة وقادرة على الإبحار فحسب، بل يتعدى ذلك إلى تزويدها بالبحارة المؤهلين وتزويدها بالوقود الكافي والاحتياجات اللازمة لجعلها في وضع مناسب لشحن البضاعة بحسب طبيعتها. فإذا كانت السفينة تحمل بضائع تحتاج إلى تبريد وكانت المبردات معطلة، فإن ذلك يجعلها غير صالحة للملاحة (بسعيد، ٢٠١٢م).

(٥) وهذا التعريف يؤخذ به بالقانون الإنجليزي ونظام "الكومون لو" أو "الأنجلوسكسوني" عموماً.

Field J in *Kopitoff v. Wilson* (1876) 1 QBD 377 at p. 380 at John Wilson, *Carriage of Goods by Sea*, 7th ed., Pearson Education Ltd., (2010), p. 9.

(6) *McFadden vs. Blue Star Line* [1905] 1 K. B. 697 at 706.

(7) *Tattersall v. National Steamship Co.* (1884) 12 QBD 297, DC at Anthony Rogers, Jason Chuah and Martin Dockray, *Cases and Materials of Goods by Sea*, Routledge, 4th ed., (2016), p. 69.

لاستقبال الشحنة الجديدة مما أصاب بضاعة المدعي بالعدوى. قضت المحكمة بمسؤولية الناقل بناء على إهمال تابعيه بتقييم وتنظيف السفينة بعد الماشية المصابة بالمرض وقبل شحن ماشية المدعي، وألزمت الناقل بدفع أكثر من خمسة جنيهاً للرأس الواحد من الماشية. وقد بنى القاضي داي Day رأيه على أساس أن عقد النقل البحري يجتوي على التزام ضمني بجعل السفينة صالحة لنقل البضاعة المتفق عليها ولا يعفى الناقل إلا إذا تم إدراج شرط صريح بإعفائه. ومع تدقيقه في شروط العقد الواردة في سند الشحن، لم يجد القاضي ما يعفي الناقل من إخلاله بالعقد وخصوصاً أن الضرر وقع بسبب إهمال تابعي الناقل بتجهيز السفينة وجعلها صالحة لاستقبال بضاعة المدعي (Rogers, Chuah and Dockray, 2016).

ورغم أن هذه القضية حدثت قبل إلغاء شرط إعفاء الناقل من المسؤولية المنصوص عليها في الاتفاقيات والقوانين الداخلية المعنية للدول بشكل عام، إلا أن القضاء منذ القدم اعترف بالالتزام الضمني بتقديم السفينة صالحة للملاحة ومن ضمن ذلك صلاحيتها لنقل البضاعة المتفق عليها، وإلا أعد الناقل مخالفاً بالتزامه ومسؤولاً عن تعويض الشاحن عن الضرر الناجم عن خطئه أو خطأ تابعيه بشكل كامل بحيث يحرم من الاستفادة أحياناً من تحديد مسؤوليته.

والمطلب الثاني: صلاحية السفينة للملاحة من حيث طاقمها وبخصوص طاقم السفينة، فإن حالتهم القانونية تؤثر على الوضع القانوني لصلاحية السفينة للملاحة البحرية، بمعنى أن عدم توفير العدد الكافي من البحارة وافتقارهم للمستوى التدريبي اللازم أو انخفاض مستوى كفاءتهم للرحلة البحرية المعنية أو الإهمال في الإشراف عليهم من قبل ربان السفينة وقيادتها، يفقد السفينة صلاحيتها للملاحة البحرية كما الحال لو أنها لم تزود بالوقود الكافي أو أنها مصابة بثقب يدخل الماء في داخل هيكلها (Rogers, Chuah and Dockray, 2016).

إن صلاحية السفينة للملاحة تتأثر حتى بمدى معرفة ربان السفينة بحالتها وأدواتها وآلية استخدام معداتها. في قضية

وقد تتضح أهمية تأهيل طاقم السفينة وخصوصاً الربان فيها يتعلق بسلامتهم العقلية والجسدية وكذلك معرفتهم ومهاراتهم في قضية *The Eurasian Dream*⁽⁸⁾، حيث إن السفينة كانت مخصصة لحمل السيارات ونشب حريق على متنها التهم السفينة والبضاعة (سيارات) ولم يتم إخماد النيران وكان من أحد الأسباب أن الربان والبحارة لم يتم تدريبهم بالمستوى المطلوب على التعامل مع المخاطر التي يمكن أن يواجهوها على حاملة السيارات ولم يتم تدريبهم على نظام مكافحة الحرائق المستخدم على السفينة. بين القاضي كريسويل Cresswell متى تفقد السفينة صلاحيتها للملاحة عند عدم كفاءة الربان والبحارة:

- ١- عدم الكفاءة والتأهيل تشمل غياب المعرفة والمهارة.
- ٢- عدم الكفاءة والتأهيل تثبت عند وقوع حادثة واحدة ولا يشترط التكرار.
- ٣- عدم الكفاءة تختلف عن الإهمال من حيث:
 - (أ) غياب القدرة (المعرفة والمهارة).
 - (ب) غياب التدريب الفعال أو التوجيه (على سبيل المثال غياب التدريب الكفؤ على التعامل مع نظام منع الحرائق).
 - (ج) غياب المعرفة في التعامل مع نوع معين من السفن و/ أو أنظمتها.

(8) *Standard Oil v. Clan Live* [1924] AC 100 at Anthony Rogers, Jason Chuah and Martin Dockray, *Cases and Materials of Goods by Sea*, Routledge, 4th ed., (2016), pp. 70-71.

(9) *Papera Traders Co. Ltd. v. Hyundai Merchant Marine Co. Ltd., The Eurasian Dream* [2002] EWHC 118 (Comm.); [2002] 1 Lloyd's Rep 719.

في قضية *The Makedonia*⁽¹²⁾، قدم القاضي هيوسون Hewson تصوراً لتفنيده معنى الطاقم غير المؤهل (incompetent) وغير الكفؤ (inefficient) في إطار قواعد اتفاقية لاهاي/ فيسبي، حيث إن السفينة لم تستطع إكمال رحلتها بسبب امتزاج وقود السفينة بمادة أخرى، وقُضي بأن الضرر يرجع، من ضمن الأسباب، إلى عدم كفاءة مهندسي السفينة مما يؤدي ذلك إلى فقدانها لصلاحيتها للملاحة. الافتقار إلى المؤهل والكفاءة يحدث عندما:

(أ) الافتقار إلى القدرة والتدريب للقيام بمهام البحار العادي حسب طبيعة عمله، على سبيل المثال، عدم القدرة على استخدام نظام منع الحريق أو غياب التدريب على استخدامه. وكذلك عند تعيين بحار في منصب يفترق للخبرة والمعرفة للقيام بواجباته بسبب المحسوبية.

(ب) غياب المعرفة في كيفية استخدام نوع معين من السفن، بحيث تنعدم فائدة مهارات البحار في التعامل مع السفينة مما يجعله غير مؤهل أو كفو. فمثلاً، غياب المعرفة لدى الربان في التعامل مع نظام السفينة المكلف بقيادتها يجعل من السفينة غير صالحة للملاحة⁽¹³⁾. بل ذهب بعض الفقه إلى جعل السفينة غير صالحة للملاحة عندما يقوم مالك السفينة بتقديم التعليمات والتوجيهات للبحارة بلغة لا يعرفونها (White, 1995).

(ج) غياب الإرادة والرغبة لدى البحار للقيام بعمله، حيث إن التقاعس والاستهتار وعدم تفعيل المهارات والإمكانيات للقيام بالمطلوب منه على أكمل وجه يجعل منه غير كفو.

(د) العادات والسمات الشخصية التي تجعل من البحار غير مناسب لدوره على السفينة، فإذا كان الربان مدمن كحول مثلاً وكان في حالة سكر عند بداية الرحلة فإن ذلك يجعل من السفينة غير صالحة للملاحة وكذا الحال بالنسبة لمهندس السفينة⁽¹⁴⁾، بغض النظر عن مؤهلاتها

(د) الامتناع عن أداء العمل كما يجب.

(هـ) العجز أو الإعاقة البدنية والعقلية (مثال: حالة السكر، المرض، وغيرهما).

٤- معيار ما إذا كان عدم كفاءة أو تأهيل الربان والبحارة يجعل من السفينة غير صالحة للملاحة هو: ما إذا كان مالك السفينة الحريص سيرسل سفينته إلى البحر بقيادة هذا الربان وهؤلاء البحارة مع علمه بمستوى معرفتهم ومهاراتهم وتدريبهم في قيادة السفينة؟

٥- فيما يتعلق بالسبب، فإن عدم صلاحية السفينة للملاحة ينبغي أن يكون هو السبب الحقيقي للضرر الذي ينتج عنه خسارة، رغم أنه في الواقع لا يمكن أن يكون السبب الأوحيد بل إن عنصر عدم الصلاحية للملاحة يعد أحد العوامل أو الأسباب الفعالة المؤدية لوقوع الضرر كالمخاطر البحرية والحريق⁽¹⁵⁾.

وللتركيز على دور الربان وأفراد الطاقم في صلاحية السفينة للملاحة، يتبين من طرح القاضي كريسويل أن الحالة النفسية والذهنية للربان تؤثر في الوضع القانوني لصلاحية السفينة للملاحة، بمعنى أن السفينة الصالحة للملاحة يمكنها أن تفقد صلاحيتها مدة من زمن الرحلة ثم تعود للحالة السابقة حسب حالة الربان. يمكن أن يستتج من طرح القاضي كريسويل أن الربان إذا أصيب برأسه مثلاً ونتج عنه فقدان لوعيه، أو إذا كان في حالة سُكْر أو إدمان على المخدرات، أو أصيب بحالة نفسية نتج عنها انهيار عصبي أو اكتئاب حاد أدى إلى تخليه عن قيادة السفينة وانعزاله في غرفته ولم يكن على السفينة من يحل محله في قيادتها، فإن السفينة تكون قد فقدت صلاحيتها للملاحة. من الضروري هنا أن التزام الناقل بصلاحية السفينة للملاحة يكون مع بداية الرحلة البحرية.

وفي هذا السياق، في قضية *The Roberta*⁽¹⁶⁾، قُضي بأن السفينة غير صالحة للملاحة لأن الناقل استعان بمهندس يفترق إلى المؤهل المطلوب نتج عن ذلك حادث بحري أصاب البضاعة المنقولة بالضرر.

(12) *The Makedonia* [1962] 1 Lloyd's Rep. 316.

(13) *Standard Oil Co. of New York v. Clan Line Steamers (The Clan Gordon)* [1924] A. C. 100.

(14) *Moore v. Lunn* (1923) 39 T. L. R 526; 15 Ll. L. Rep. 155.

(10) Anthony Rogers, Jason Chuah and Martin Dockray, *Cases and Materials of Goods by Sea*, Routledge, 4th ed., (2016), p. 72.

(11) *The Roberta* (1938) 60 Ll. L. Rep. 84.

تقديم تقرير عن المتقدم من رب العمل السابق. ويرى أن الحد الأدنى من العناية عند تعيين أي من المتقدمين أن يتم فحص أوراقه وشهاداته بدقة لدراسة تاريخه المهني ومناقشته عنه في المقابلة الشخصية وتوجيه الأسئلة عن سبب تركه للسفينة التي كان يعمل على متنها إذا كان قد أبحر في رحلة بحرية. وكذلك فحص شهادته وصحة سريانه فلربما تكون موقوفة لسبب أو لآخر، كما يوصي بالتواصل مع رب العمل السابق في حال عدم تقديم المتقدم شهادات أو تقارير سرية. ويجب أن تكون القناعة لدى مجري المقابلة الشخصية قبل تعيينه، وإلا كان عليه أن يرفض طلب المتقدم (White, 1995).

هذا ويمكن أن يواجه مالك السفينة أو الناقل صعوبة في تعيين طاقم مؤهل للقيام برحلة بحرية معينة فيضطرب إلى تعيين من يتوفر من أفراد الطاقم لإتمام الرحلة وتحاشي التأخير وما ينتج عنه وقد تكون مؤهلاتهم أقل من المطلوب، ومع ذلك فلا عذر لمجهز السفينة إذا ما وقع الضرر على الشحنة بسبب عدم بذل العناية اللازمة لتوفير طاقم مؤهل للسفينة^(١٥). كما يجب على المالك أن يوفر نظاماً لتابعة مستوى التأهيل لدى طاقم السفينة سواء أكان الربان أم المهندس أم البحارة باختلاف مهامهم وبشكل دوري. وهذا الأمر يؤدي إلى ضرورة الامتثال للقواعد الدولية لإدارة السلامة "ISM" International Safety Management، وهي قواعد تنظم السلامة على سطح السفينة وحماية البيئة البحرية. تلزم هذه القواعد الشركات المالكة للسفن لوضع نظام لإدارة السلامة (SMS) والتي توفر الإجراءات والتعليمات اللازمة بتدريب طاقم السفينة وتوظيفهم والتأكد من أن جميع أفراد الطاقم لديهم إمكانية الاطلاع على تعليمات إدارة السفينة. وبالتالي فإن الحصول على الشهادات المطلوبة وفقاً لقواعد "ISM"، تعتبر من متطلبات الوثائق المتعلقة بصلاحية السفينة للملاحة (Kassem, 2006).

المطلب الثالث: صلاحية السفينة للملاحة من حيث وثائقها

لجعل السفينة صالحة للملاحة البحرية يجب أن يتوفر على متنها الوثائق اللازمة التي تتماشى مع متطلبات الاتفاقيات وتلك التي يتطلبها النظام السعودي. والوثائق على ثلاثة أصناف:

وبراعتها في مهامها^(١٦). وقد يكون الطاقم جميعه على أعلى مستوى من التدريب والمهارة ومع ذلك يمكن أن يصنف بأنه غير مؤهل إذا لم تكن بين أفراد لغة مشتركة يمكنهم أن يتخاطبوا بها الأمر الذي يحول دون جدارتهم بإدارة السفينة على نحو صحيح من الناحية القانونية والعملية ويجعلها صالحة للملاحة.

(هـ) عدم القدرة المؤقتة للبحار كإصابته بالمرض أو التعب والإرهاق، فإذا ما أصيب الربان في بداية الرحلة بمرض يجعله غير قادر ولو مؤقتاً على القيام بمهامه فإن ذلك يجعل السفينة غير صالحة للملاحة. وكذلك إذا تم تكليف البحارة بالمراقبة على سطح السفينة بطريقة مبالغه بحيث لا يحصلون على قسط كافٍ من الراحة، فإن ذلك يجعل السفينة غير صالحة للملاحة إذا ما تم ذلك في بداية الرحلة (White, 1995).

إن عدم توفر العدد الكافي من البحارة على متن السفينة في بداية الرحلة البحرية قد يجعلها غير صالحة للملاحة^(١٧)، ويجب على مالك السفينة أو الناقل أو من ينوب عنها أن يبذل العناية في اختيار وتعيين طاقم السفينة وخصوصاً المناصب القيادية المهمة بالسفينة.

في قضية *The Makedonia*^(١٨)، تقدم للربان، والذي كان مسؤولاً عن توظيف طاقم السفينة، اثنان على وظيفة كبير مهندسي السفينة، واختار واحداً منها والذي كانت له خدمة بعدد السنين أطول من المتقدم الآخر. وعلى الفور قبل الربان المتقدم الأطول مدة في عمله ككبير مهندسي سفينة ولم يأخذ اتخاذ القرار بالنسبة له دقائق معدودة. تناول القاضي هيوسون هذا الإجراء وفند معنى أن يبذل الناقل أو نائبه العناية اللازمة عند تعيين أحد المتقدمين لمنصب قيادي مسؤول في السفينة، ومن وجهة نظره أن الشهادات وحدها لا تكفي للتعيين بل يجب أن يتم إجراء مقابلة شخصية لتقييم المتقدم. ومن المهم أن يوفر المتقدم توصية من مالك السفينة أو مجهزها السابق، وإذا لم يتوفر فينبغي على الأقل

(15) *Hong Kong Fir Shipping Co. Ltd. v. Kawasaki Kisen Kaisha Ltd.* [1962] 2 Q. B. 26.

(16) *Burnard & Alger Ltd. v. Player & Co.* (1928) 31 Ll. L. Rep. 281.

(17) *The Makedonia* [1962] 1 Lloyd's Rep. 316.

(18) *Hong Kong Fir Shipping Co. Ltd. v. Kawasaki Kisen Kaisha Ltd., The Hong Kong Fir* [1962] 2 QB 26.

على رفع مستوى كفاءته حتى وإن اضطر مالكها لتوظيف الأقل كفاءة ويؤدي بالتالي لحماية السفينة من التعرض لحوادث تعرضها للخطر وما عليها من بضائع وبشر، أو على الأقل تقليل حجم الأضرار التي قد تحدث بسبب جهل الطاقم بأماكن الأدوات أو طرائق استخدامها^(٢٠).

الصف الثالث

وثائق أخرى لازمة تتعلق بشكل غير مباشر بصلاحية السفينة للملاحة، إذ إن هناك وثائق تتطلبها إدارة الميناء أو دولة العلم للائتمان بمتطلبات الاتفاقيات الدولية ذات العلاقة واللازمة لصلاحية السفينة للملاحة، بحيث يسمح لها للدخول إلى الميناء أو الخروج منه أو تحميل أو تفريغ البضائع. وبالنسبة للوضع في المملكة العربية السعودية، فإن الشهادات التي يجب أن تلتزم جميع السفن، وخصوصاً التي ترفع العلم السعودي، بحملها وردت بقواعد وتعليمات الموانئ البحرية لمجلس التعاون لدول الخليج العربية^(٢١). فجميع السفن يجب أن تحمل الوثائق والمستندات المحددة والمتعلقة بتسجيلها وقياساتها وجوانب السلامة وأطقم العاملين عليها وتصنيفها وغير ذلك من المتطلبات ذات العلاقة للاطلاع عليها ومعايبتها من قبل السلطات المختصة، ومنها على سبيل المثال: الشهادة الدولية لحمولة السفينة (١٩٦٩م)، شهادة خط الشحن الدولي، كتيب سلامة الاتزان، خطط وكتيبات السيطرة على الأضرار، وثيقة الحد الآمن للتطبيق، كتيب التدريب على السلامة من الحرائق، سجل التدريب والتطبيقات التدريبية على ظهر السفينة، دفتر سجل الزيت، خطة إدارة نفايات السفينة، دفتر سجل النفايات، شهادة نظام مسجل بيانات الرحلة، كتيب تعليمات تثبيت البضائع، وغيرها.

وهناك وثائق خاصة بسفن الركاب، كشهادة سفن الركاب للرحلات الخاصة، وخطة التعاون في البحث والإنقاذ، ونظام مساندة القرارات لربابنة السفن، وغيرها.

(20) *Robin Hood Flour Mills, Ltd. vs. N. M. Paterson & Sons Ltd. (The Farrandoc)* [1967] 2 Lloyd's Rep. 276.

(٢١) انظر: الجدول ٤ الخاص بالوثائق والمستندات التي يجب أن تحملها السفن الواردة بقواعد وتعليمات الموانئ البحرية، ٢٠٠٦م، ص

الصف الأول

وثائق لازمة للملاحة، كتلك المتعلقة بالخطوط الملاحية الأساسية والبديلة والرسومات البيانية للسفينة ومرافقها، والمتعلقة بالإضاءة البحرية وجداول تعليمات البحارة وتلك المتعلقة بالسلامة أثناء الطوارئ، وغيرها. هذه الوثائق لا تقل أهمية عن وجود أجهزة وتقنيات الملاحة البحرية كالبوصلية البحرية والرادار وأجهزة الإنذار والطوارئ وأجهزة مكافحة الحرائق، وبالتالي يجب أن تكون محدثة على وجه الدوام.

في قضية *The Marion*^(١٩)، حكم على السفينة أنها غير صالحة للملاحة بسبب أن الخريطة الخاصة بميناء الشحن المستخدمة قديمة وكان ذلك خطأ ارتكب من مساعد الریان عندما طلب منه تزويده بخريطة الميناء للرسو بأمان، فقام المساعد بتزويد الریان بخريطة غير محدثة مع وجود الخريطة المحدثة بغرفة الخرائط وكان ذلك إهمالاً، وقد تسبب ذلك بقطع أنابيب ممتدة تحت الماء بالمنطقة التي أمر ریان السفينة أن تلتقى المرساة فيها انتظاراً لأخذ الإذن من سلطات الميناء للرسو والبدء بشحن البضاعة. واعتبر أن السفينة لم تزود بالوثائق اللازمة لجعلها صالحة للملاحة في بداية الرحلة البحرية ولعدم توفر نظام يضمن التأكد من وجود أحدث الوثائق للقيام بالرحلة البحرية. ونتج عن ذلك قيام مالك السفينة بتوفير الوثائق المحدثة والتخلص من القديمة بما فيها خرائط الملاحة البحرية.

الصف الثاني

مخطط السفينة، ويشمل المخطط جميع مرافق السفينة من أماكن الغرف ومسمايتها وأنايب الإمدادات والمكائن والعتاب وغيرها. كما يشمل تعليمات ورسومات استخدام أجهزة السفينة المتعلقة بإدارتها وتوجيهها وسلامتها لتمكين طاقم السفينة من استخدامها بفعالية تجعل منهم طاقماً كفواً لقيادتها وإدارة ما قد يواجهونه من حوادث على متنها. ووجود هذه الرسومات والمخططات والتعليمات يساعد طاقم السفينة

(19) *Grand Champion Tankers Ltd. vs. Norpip A/S and Others* [1982] 2 Lloyd's Rep. 52.

المطلب الأول: الهيئة الدولية لجمعيات التصنيف "أياكس"

International Association of Classification Societies "IACS"

جمعية التصنيف عبارة عن شخصية اعتبارية مستقلة غير حكومية يلجأ إليها مالك السفينة ويتحمل مصاريف خدماتها عند القيام بالإشراف على سلامة السفينة بكل جزئياتها ومراحلها منذ وقت البناء وحتى استخدامها في الملاحة البحرية والتأكد من عدم تسببها للتلوث البحري، والإشراف على تنفيذ بناء جسم السفينة وملحقاتها وأجهزتها بما يتفق والغرض من استخدامها وتقوم بإصدار شهادة بذلك (De Bruyne, 2014).

من ناحية أخرى، تقوم بتقديم خدمات تتعلق بالتنظيم القانوني للصناعة البحرية والتشريعات المتعلقة بالأنشطة البحرية. وللقيام بمهامها على أكمل وجه، تقوم جمعية التصنيف باتباع وتطبيق الإجراءات والقواعد الواردة بالاتفاقيات الدولية ذات العلاقة وما يرد فيه نص في القانون الخاص بدولة العلم، بالإضافة إلى قواعد فنية خاصة بها. وبخصوص إصدار شهادة التصنيف من الجمعية، فإن كل جمعية تصنيف لها معاييرها الخاصة التي تحرص على توفرها عند بناء السفينة أو فحصها وبناء عليه تصدر شهادة بذلك. هذه الشهادة، لا تعد ضماناً لصلاحية السفينة للملاحة أو سلامتها، بل إقراراً بأن جميع المعايير والمتطلبات اللازمة لصلاحية السفينة للملاحة وفقاً للاتفاقيات الدولية وقانون دولة العلم والقواعد الخاصة بها قد تم الامتثال بها (سليمة، ٢٠١٧م).

بدأت الحاجة لتصنيف السفن في مجال التأمين البحري حيث أراد المؤمنون، الذين كانوا يتخذون من مقهى لويديز في مدينة لندن مقراً لهم، أن يقيموا أفساط ومبالغ التأمين على السفن من خلال حالة هيكل السفينة وقدرتها على الملاحة البحرية. وقد كان التأمين على السفن يتم عن طريق توقيع المتعهد (المؤمن) على وثيقة تعهد underwriting لتعويض جزء أو كامل الخسارة التي تقع على عاتق مالك السفينة عند قيامها برحلة بحرية وتعرضها لخطر بحري، مقابل جزء من الربح الناتج عن إتمام الرحلة بأمان. أدرك حينها المؤمنون حاجتهم

وهناك أيضاً وثائق خاصة بسفن البضائع، كشهادة سلامة سفينة البضائع، وشهادة التأمين أو أي ضمانات مالية أخرى فيما يتعلق بالمسؤولية المدنية للسفينة عن أضرار التلوث النفطي، وملف تقارير المعاينة والفحص، ومعلومات التقسيم والاتزان، وغيرها.

كما أن هناك وثائق خاصة بناقلات المواد الكيميائية وناقلات الغاز والقطع البحرية عالية السرعة وسفن البضائع الخطرة والسفن التي تحمل قوداً نووياً مشعاً، ووثائق خاصة بأى سفينة نووية.

المبحث الثالث:

التصنيف البحري للسفن السعودية

يبدأ تكوين السفينة من وقت بنائها وهي مرحلة ما قبل صلاحية السفينة للملاحة وانطباق وصف سفينة عليها من الناحية القانونية. أثناء وبعد اكتمال بنائها، تقوم إحدى هيئات التصنيف المعتمدة بالمملكة العربية السعودية بفحص السفينة بجميع مراحل البناء والتأكد من توافر جميع الشروط والمواصفات اللازمة لصلاحية السفينة للملاحة من حيث جسم السفينة وأجهزتها قبل الدخول في مياه البحر ثم إصدار شهادة بذلك حيث تمثل ميلاد السفينة. ويجب أن تكون هيئة التصنيف عضواً في الهيئة الدولية لجمعيات التصنيف "أياكس" وأن تتوافر فيها الشروط التي تحددها اللوائح^(٣).

وبما أن النظام قد نص صراحة على دور إحدى هيئات التصنيف "أياكس" في إصدار شهادات صلاحية السفن السعودية للملاحة البحرية، فمن الضروري تناول ماهية تلك الهيئات وأهميتها القانونية ودورها في التصنيف البحري. وسيتم بحث ذلك في مطلبين:

- المطلب الأول: التعريف بالهيئة الدولية لجمعيات التصنيف "أياكس".
- المطلب الثاني: دور جمعيات التصنيف.

(٢٢) المادة الثلاثون من النظام البحري التجاري السعودي الصادر بالمرسوم الملكي رقم م/٣٣ وتاريخ ٥/٤/١٤٤٠هـ.

الأمريكية (ABS) والجمعية الفرنسية (BV) والجمعية النرويجية (LR) والجمعية الألمانية (GL) والجمعية الإنجليزية (DNV) والجمعية اليابانية (NK)، وتم الاتفاق على بذل مزيد من التنسيق فيما بينها. ثم تم تنظيم مؤتمر آخر في العام ١٩٥٥م نتج عنه تأسيس الهيئة الدولية لجمعيات التصنيف أياكس (IACS) بتاريخ ١١ سبتمبر ١٩٦٨م في مدينة هامبورج بألمانيا ثم انتقل المقر الرئيس للهيئة إلى لندن حتى الوقت الحالي. أصبحت الهيئة جهة استشارية للمنظمة البحرية الدولية (IMO) في العام ١٩٦٩م ثم أخذت الهيئة بالاتساع من خلال انضمام المزيد من الأعضاء حيث وصل عددهم اليوم إلى ١٢ عضواً^(٢٤).

المطلب الثاني: دور جمعيات التصنيف Classification Societies

يظهر دور جمعيات التصنيف ويكتسب أهميته في العلاقة التعاقدية مع مقاول بناء السفن ومالك السفينة. فعند التعاقد مع مقاول البناء، فإن جمعية التصنيف تقوم بالإشراف على تصميم السفينة قبل البناء وعليها اعتمادها. كما تقوم بعمل فحص لكل مرحلة من مراحل البناء والتأكد من امتثاله لجميع

لمعرفة حالة السفينة التي يلتزمون بتأمينها الأمر الذي أدى إلى تأسيس سجل خاص بالسفن يبين حالة السفينة وقدرتها على إتمام رحلاتها البحرية أياً كانت وجهتها بأمان، وبالتالي ظهر أول سجل للسفن في لندن تحت مسمى سجل لويديز السنوي للسفن عام ١٧٦٠م. كان السجل يحتوي على بيانات وحالة بدن السفينة وملحقاتها مما دعا ذلك لتصنيف كل سفينة يتم قيدها بالسجل بشكل سنوي. لم يكن الهدف من التصنيف التأكد من سلامة السفينة وقدرتها وصلاحيتها للملاحة البحرية، بل كان الهدف هو تقييم الخطر الذي قد تتعرض له السفينة (سليمة، ٢٠١٧م)^(٢٥).

انتشرت جمعيات تصنيف السفن في أواخر القرن التاسع عشر وأدى ذلك إلى خلق منافسة شديدة بينها نتج عنها انحدار في مستوى الخدمات التي تقدمها. فكل جمعية قامت بوضع معاييرها وشروطها الخاصة وملاك السفن الاختيار فيما بين الجمعيات لتصنيف سفنهم حسب الشروط والمعايير والتكلفة. ولإيجاد حد أدنى من الشفافية وجودة مقبولة للخدمات الخاصة بتصنيف السفن، تم تأسيس هيئة دولية لجمعيات التصنيف International Association of Classification Societies "IACS" في العام ١٩٦٨م. وكان الهدف من تأسيس الـ "أياكس"، تحقيق التوافق بين المتطلبات والمعايير التي يضعها كل عضو من أعضاء الهيئة من خلال تبادل الخبرات والمعارف الفنية لتقرير الحد الأدنى من متطلبات منح التصنيف وتدريب المراقبين وفقاً لمستوى جودة معين (De Bruyne, 2014).

ترجع فكرة تأسيس الهيئة الدولية لجمعيات التصنيف "أياكس" إلى العام ١٩٣٠م خلال معاهدة خطوط الشحن، حيث جاء فيها توصية لإيجاد تعاون مشترك بين جمعيات تصنيف السفن والتوصل إلى صيغة موحدة لمعايير تصنيف السفن ما أمكن. وعلى هامش المعاهدة، استضافت جمعية التصنيف الإيطالية (RINA) أول مؤتمر لجمعيات التصنيف الكبرى عام ١٩٣٩م بمشاركة ست جمعيات وهي: الجمعية

(٢٤) موقع أياكس: <http://www.iacs.org.uk/about/members>. ويكيبيديا: https://en.wikipedia.org/wiki/International_Association_of_Classification_Societies. الأعضاء: الجمعية الإنجليزية Lloyd's Register (LR) تأسست عام ١٧٦٠م، والجمعية الفرنسية Bureau Veritas (BV) تأسست عام ١٨٢٨م، والجمعية الكرواتية Croatian Register of Shipping (CRS) تأسست عام ١٨٥٨م، وجمعية التصنيف الإيطالية Registro Italiano Navale (RINA) تأسست عام ١٨٦١م، والجمعية الأمريكية American Bureau of Shipping (ABS) تأسست عام ١٨٦٢م، والجمعية النرويجية Det Norske Veritas (DNV) تأسست عام ١٨٦٤م واندجت معها الجمعية الألمانية Germanischer Lloyd (GL)، المؤسسة عام ١٨٦٧م، بسبتمبر ٢٠١٣م لتصبح (DNV GL)، والجمعية اليابانية Nippon Kaiji Kyokai (NK) تأسست عام ١٨٩٩م، والجمعية الروسية Russian Maritime Register of Shipping (RS) تأسست عام ١٩١٣م، والجمعية البولندية Polish Register of Shipping (PRS) تأسست عام ١٩٣٦م، والجمعية الصينية China Classification Society (CCS) تأسست عام ١٩٥٦م، والجمعية الكورية Korean Register of Shipping (KR) تأسست عام ١٩٦٠م، والجمعية الهندية Indian Register of Shipping (IR) تأسست عام ١٩٧٥م.

(٢٥) مزيد من التفاصيل عن تاريخ نشأة هيئات تصنيف السفن، انظر: صلاح سليمة، *الوجيز في قواعد التجارة البحرية*، مكتبة القانون والاقتصاد، (٢٠١٧م)، ص ٥٦٥ وما بعدها. انظر موقع ويكيبيديا: https://en.wikipedia.org/wiki/Classification_society

- ثالثاً: يقوم خبير الفحص بجمعية التصنيف بفحص واختبار مواد بناء السفينة والقطع المستخدمة وهيكل السفينة ومحركاتها وفقاً للمعايير القانونية واعتمادها.
 - رابعاً: تسليم السفينة للمالكها بعد تصنيفها ومنح شهادة التصنيف وفقاً للمتطلبات القانونية.
 - خامساً: تخضع السفينة لعمليات فحص دورية خلال مدة استخدامها في الملاحة البحرية للحفاظ على صلاحية التصنيف والشهادة القانونية الممنوحة.
 - سادساً: عندما تفقد السفينة صلاحيتها للملاحة البحرية وتصبح من الناحية القانونية خطاماً، يتم إعادة تدويرها⁽²⁵⁾. تقوم جمعية التصنيف بمنح السفينة درجات متعددة حسب جودة هيكلها وهي: A, E, I, O, U حسب حالة هيكل السفينة ولياقته للإبحار طبقاً لطبيعة الرحلة البحرية. أما أدوات السفينة فيتم تصنيفها إلى G, M, B، وتم استبدالها إلى ١، ٢، ٣، فمثلاً عند تصنيف سفينة أنها AI فهذا يعني أنها ذات تصنيف عالٍ وبحالة ممتازة للقيام بالرحلات البحرية من حيث جسمها وأدواتها⁽²⁶⁾.
- أما عن أهمية العلاقة التعاقدية مع مالك السفينة، فإن ذلك له أثره في ثمن السفينة عن بيعها أو تأجيرها، وعند التأمين عليها، إذ إنه في الغالب لن تقبل شركة التأمين أو أحد أنديّة الحماية والتعويض التأمين على سفينة غير مصنفة، وكذلك عند استغلالها، فقد يتجنب الشاحن القيام بشحن بضاعته على سفينة غير مصنفة.

المبحث الرابع:

الاتفاقيات البحرية التي انضمت إليها المملكة والمتعلقة بصلاحيّة السفينة للملاحة البحرية

تم إبرام العديد من الاتفاقيات الدولية والمتعلقة بسلامة الملاحة والبيئة البحرية. بعض الاتفاقيات لم تنضم إليها المملكة بعد، وبعضها انضمت إليها المملكة ولكن تناول التزامات على حكومات الدول الأعضاء في إدارة النشاط البحري

متطلبات الاتفاقيات الدولية والتي تمثل الحد الأدنى من المتطلبات اللازمة لسلامة السفن وصلاحيتها للملاحة البحرية. وعندما تؤدي جمعية التصنيف هذا الدور فإنها تقوم به نيابة عن مداول البناء عن طريق التعاقد كخبير فني (Basedow and Wurmnest, 2005)، كما تقوم به نيابة عن دولة علم السفينة بناءً على تفويض من الأخيرة، وبالتالي فعليها أيضاً التأكد من امتثال البناء للمعايير الوطنية لدولة العلم بالإضافة إلى التأكد من توفر معاييرها الخاصة لهيكل السفينة وملحقاتها وأجهزتها (Batz, 2001).

وللتمكن من تحقيق ما يجب لوضع السفينة في الإطار القانوني السليم لصلاحيتها للملاحة البحرية عند اتخاذ القرار لبنائها، يتوجب الحصول على إجابات الأسئلة التالية:

- ١- ما الغرض من بناء السفينة ليتم تحديد تصميمها وحجمها ونوعها ومنطقة عملياتها وغيره؟ إذ إن متطلبات سفينة نقل البترول تختلف عن تلك المعدة لنقل البضائع والمسافرين، وهكذا.
 - ٢- ما هي دولة العلم والتي سيتم تسجيل السفينة بأحد موانئها وبالتالي اكتساب جنسيتها؟ وهنا، تظهر الحاجة للتعرف على القواعد المنظمة لبناء السفن حسب القانون الداخلي لدولة العلم، بحيث يتم أخذها بالحسبان.
 - ٣- هل سيتم بناء السفينة طبقاً لمعايير جمعية تصنيف معينة؟ ما هي؟
- تمر حياة السفينة منذ عملية بنائها واعتماد صلاحيتها للملاحة البحرية وحتى تصبح خطاماً عند فقدانها لصلاحية الملاحة، بخمسة خطوات:

- أولاً: يتعاقد مالك السفينة مع مداول البناء لبناء السفينة طبقاً للاتفاقيات الدولية، ومعايير المنظمة البحرية الدولية (IMO)، والمتطلبات الخاصة لدولة العلم، والقواعد الخاصة بجمعية التصنيف.
- ثانياً: يقوم مداول البناء بتنفيذ تصميم السفينة وتقديمه لجمعية التصنيف لأخذ الموافقة عليه.

(25) Western Economic Diversification Canada, The Role of Classification Societies, <https://www.wd-deo.gc.ca/eng/13791.asp>.

(26) https://en.wikipedia.org/wiki/Classification_society.

بحري تسبب بضرر هيكليها، تبقى السفينة طافية ومستقرة وفقاً للمتطلبات اللازمة لسلامة كل من سفن الركاب والبضائع.

من الجدير بالذكر أنه في عام ٢٠١٠م تم اعتماد معايير في بناء ناقلات النفط تأخذ بالحسبان في تصاميم السفن الجديدة سلامة البيئة البحرية بحيث تتوفر القوة والمتانة بالبناء لتقليل مخاطر هلاك السفينة أو التسبب في التلوث للبيئة البحرية بسبب الفشل الهيكلي^(٢٩).

كذلك، للامتثال لمتطلبات الاتفاقية فيما يتعلق بسلامة السفن من الحرائق بمختلف أنواعها سواء أكانت الخاصة بحمل الركاب أم سفن الشحن أم الصهاريج، يجب أن يتم العمل بإجراءات تشمل:

- ١- تقسيم السفينة إلى مناطق آمنة بشكل رأسي.
- ٢- فصل أماكن الإقامة عن بقية مرافق السفينة بعوازل حرارية.
- ٣- الاستخدام المقيد للمواد القابلة للاحتراق.
- ٤- كشف أي حريق في منطقة المنشأ.
- ٥- احتواء والسيطرة على أي حريق في مكان المنشأ.
- ٦- حماية وسائل الهروب أو الوصول لأغراض مكافحة الحرائق.
- ٧- تجهيز أدوات إطفاء الحريق بشكل دائم.
- ٨- التقليل إلى أدنى حد ممكن من إمكانية اشتعال بخار البضائع القابلة للاشتعال^(٣٠).

فيما يتعلق بأدوات المساعدة والإنقاذ، فيجب الامتثال للقواعد الدولية للإنقاذ^(٣١)، وهي الخاصة بمتطلبات قوارب النجاة وقوارب الإنقاذ وسترات النجاة وفقاً لكل نوع من أنواع السفن^(٣٢).

فيما بالاتصالات اللاسلكية، على جميع سفن الركاب وجميع سفن الشحن التي يبلغ وزنها الإجمالي ٣٠٠ طن والصعود في رحلات دولية، الامتثال لإجراءات النظام العالمي

والبيئة البحرية، وقد تتضمن التزامات على ملاك السفن ومجهزها ولكن لا تدخل ضمن متطلبات صلاحية السفينة للملاحة البحرية، والبعض الآخر تتضمن الالتزامات التي يجب العمل بها لجعل صالحة للملاحة البحرية. وبالتالي، سيتم التركيز هنا على الاتفاقيات التي انضمت لها المملكة العربية السعودية والتي يستقى منها المتطلبات اللازمة لصلاحية السفن السعودية للملاحة البحرية.

أولاً: الاتفاقية الدولية لسلامة الحياة في البحر ١٩٧٤م^(٣٣)

International Convention for the Safety of Life at Sea (SOLAS), 1974⁽²⁸⁾

الهدف الرئيسي من اتفاقية SOLAS هو تحديد معايير الحد الأدنى لبناء السفن ومعداتها وتشغيلها بما يتوافق مع سلامتها. دولة العلم مسؤولة عن ضمان أن السفن التي تحمل علمها ومسجلة في موانئها تتوافق مع متطلبات أحكام الاتفاقية ويمكن أن يكون استصدار عدد من الشهادات المنصوص عليها في الاتفاقية دليل على الالتزام بالاتفاقية. كما أن الأحكام المتعلقة بالرقابة تسمح لسلاطة كل دولة من الدول الأعضاء بتفتيش سفن الدول الأعضاء الأخرى واتخاذ الإجراءات اللازمة إذا كانت هناك أسباب واضحة للاعتقاد بأن السفينة ومعداتها لا تمثل إلى حد كبير لمتطلبات الاتفاقية. وهذا الإجراء يعرف باسم "مراقبة دولة الميناء". تتضمن اتفاقية SOLAS الحالية مواداً تحدد الالتزامات العامة وإجراءات التعديل وما إلى ذلك، يتبعها ملحق مقسم إلى ١٤ فصلاً.

فيما يتعلق ببناء سفن الركاب والبضائع وتصميمها من الداخل لكي تعتبر السفينة ممتثلة لمتطلبات السلامة وبالتالي يمكن اعتبارها صالحة للملاحة، يجب أن يؤخذ بالاعتبار عند بناء السفن أن يتم تقسيم سفن الركاب في مقصورات مانعة لتسرب الماء إلى درجة أنه عند تعرض السفينة إلى حادث

(٢٧) انضمت لها المملكة بموجب المرسوم الملكي رقم م/٣٩ وتاريخ ١٤٠٥/٨/٢هـ وتم الموافقة على بروتوكول ١٩٧٨م بموجب المرسوم الملكي رقم م/٢ وتاريخ ١٤١٠/٣/١هـ وبروتوكول ١٩٨٨م بموجب المرسوم الملكي رقم م/٥٥ وتاريخ ١٤٣٦/٧/٢٣هـ.

(28)

[http://www.imo.org/en/About/Conventions/ListOfConventions/Pages/International-Convention-for-the-Safety-of-Life-at-Sea-\(SOLAS\)-1974.aspx](http://www.imo.org/en/About/Conventions/ListOfConventions/Pages/International-Convention-for-the-Safety-of-Life-at-Sea-(SOLAS)-1974.aspx).

(٢٩) الفصل الثاني ١ من الاتفاقية 1974 SOLAS.

(٣٠) الفصل الثاني ٢.

(31) The International Life-Saving Appliance (LSA) Code.

(٣٢) الفصل الثالث.

هناك أيضاً متطلبات خاصة لنقل الوقود النووي المشع، والبلوتونيوم، والنفايات المشعة عالية المستوى على متن السفن، ويتطلب من السفن التي تحمل مثل هذه المنتجات الامتثال للمدونة الدولية للنقل الآمن للوقود النووي المشع، والبلوتونيوم، والإشعاع المرتفع النفايات المشعة المستوى على متن السفن (INF)^(٤٠). كما يتطلب نقل البضائع الخطرة لتكون متوافقة مع الأحكام ذات الصلة من القواعد الدولية للبضائع البحرية الخطرة (IMDG)^(٤١).

وفيما يتعلق بالسفن التي تعمل بالطاقة النووية، هناك متطلبات أساسية يجب اتباعها خاصة بمخاطر الإشعاع، الأمر الذي يتطلب الامتثال إلى قواعد السلامة المفصل والشامل للسفن التجارية النووية الذي اعتمده جمعية المنظمة البحرية الدولية في عام ١٩٨١م^(٤٢).

وفقاً لهذه الاتفاقية، يجب الامتثال بقواعد إدارة السلامة الدولية (ISM)^(٤٣)، الذي يتطلب إنشاء نظام لإدارة السلامة من قبل مالك السفينة أو أي شخص يتحمل مسؤولية السفينة ("الشركة")^(٤٤)، وبالقواعد الدولية لسلامة المركبات عالية السرعة (HSC Code)^(٤٥).

ثانياً: الاتفاقية الدولية لمنع التلوث من السفن (ماربول)^(٤٦)

The International Convention for the Prevention of Pollution from Ships (MARPOL)

هي الاتفاقية الدولية الرئيسية التي تشمل منع تلوث البيئة البحرية بواسطة السفن من الأسباب التشغيلية أو العرضية. تم اعتماد اتفاقية ماربول في ٢ نوفمبر ١٩٧٣م في المنظمة البحرية الدولية (IMO)، ثم أبرم بروتوكول عام ١٩٧٨م كردة

(40) The International Code for the Safe Carriage of Packaged Irradiated Nuclear Fuel, Plutonium and High-Level Radioactive Wastes on Board Ships.

(٤١) الفصل السابع.

(٤٢) الفصل الثامن.

(43) The International Safety Management (ISM) Code.

(٤٤) الفصل التاسع.

(٤٥) The International Code of Safety for High-Speed Craft.

الفصل العاشر.

(٤٦) انضمت إليها المملكة ولبروتوكول ١٩٩٧م بموجب المرسوم

الملكي رقم م/٣٣ وتاريخ ١/٦/١٤٢٥هـ.

للاستغاثة والسلامة في البحر (GMDSS)^(٣٧)، حمل معدات مصممة لتحسين فرص الإنقاذ عند وقوع حادث^(٣٨)، وهذا الأمر يتطلب من الدول الأعضاء مواصلة تحديث الأجهزة وأنظمة الاتصال في هذا الصدد، وعليها التأكد من سن قواعد وتشريعات تلزم جميع السفن أن توفر العدد الكافي والمؤهل لكل رحلة بحرية حسب ظروفها وبما يكفل سلامة السفن وقدرتها على الإنقاذ^(٣٩).

تتطلب الاتفاقية بخصوص جميع أنواع البضائع "باستثناء السوائل والغازات السائبة" (التي قد تتطلب احتياطات خاصة بسبب مخاطرهما الخاصة على السفن أو الأشخاص على متنها) وتشمل اللوائح متطلبات تخزين وتأمين وحدات الشحن أو البضائع والحاويات، ويجب التزام سفن الشحن التي تحمل الحبوب بالقواعد الخاصة بالحبوب الدولية (International Grain Code)^(٣٧).

أما بخصوص نقل البضائع ذات المواد الخطرة، يجب نقلها بشكل "حزب" يتضمن اعتمادات لتصنيف البضائع الخطرة وتعبئتها ووضع علامات وبطاقات عليها وتوثيقها ورسوها. وعلى حكومات الأعضاء الموقعة إصدار تعليمات على المستوى الوطني، مع الأخذ في الاعتبار القواعد الدولية للبضائع الخطرة (IMDG)^(٣٧) الذي وضعته المنظمة البحرية الدولية (IMO)، والذي يتم تحديثه باستمرار لاستيعاب البضائع الخطرة الجديدة وتكملة أو تقييد الأحكام الموجودة. كذلك يجب الامتثال بالإبلاغ عن الحوادث التي تتعلق بالبضائع الخطرة.

يجب الأخذ بالحسبان عند بناء وتجهيز السفن التي تحمل مواد كيميائية سائلة خطرة بكميات كبيرة وتتطلب ناقلات كيميائية الامتثال للقواعد الدولية للكيميائيات السائلة (IBC)^(٣٨)، وكذلك الامتثال للقواعد الدولية لنقل الغاز (IGC Code)^(٣٩).

(33) The Global Maritime Distress and Safety System.

(٣٤) الفصل الرابع من الاتفاقية.

(٣٥) الفصل الخامس.

(٣٦) الفصل السادس.

(37) International Maritime Dangerous Goods.

(38) International Bulk Chemical Code.

(39) The International Gas Carrier Code.

والكمية والاستثناءات والإخطارات. لأغراض هذا الملحق، فإن "المواد الضارة" هي تلك المواد التي تم تحديدها على أنها ملوثات بحرية في القواعد الدولية للبضائع البحرية الخطرة (IMDG Code) أو التي تستوفي المعايير الواردة في ملحق الملحق الثالث.

الملحق الرابع يتعلق بمنع التلوث بواسطة مياه الصرف الصحي من السفن والذي دخل حيز التنفيذ في ٢٧ سبتمبر ٢٠٠٣م، ويحتوي على متطلبات لمنع التلوث البحري عن طريق مياه الصرف الصحي؛ ويحظر تصريف مياه الصرف الصحي إلى البحر، إلا عندما تكون السفينة مزودة بآلات معتمدة لمعالجة مياه الصرف الصحي أو عندما تقوم السفينة بتفريغ مياه الصرف الصحي المفتتة والمطهرة باستخدام نظام معتمد على مسافة تزيد عن ثلاثة أميال بحرية من أقرب أراضي. ويجب صرف مياه الصرف الصحي التي لم يتم تفتيتها أو تطهيرها على مسافة تزيد عن ١٢ ميلاً بحرياً من أقرب أراضيها.

المرفق الخامس يتعلق بمنع التلوث بواسطة القمامة من السفن والذي دخل حيز النفاذ في ٣١ ديسمبر ١٩٨٨م، يتعامل مع أنواع مختلفة من القمامة ويحدد المسافة المسموحة من أقرب يابسة والطريقة التي يمكن التخلص منها، وأهم ما جاء في هذا الملحق هو الحظر الكامل المفروض على التخلص من جميع أشكال البلاستيك في البحر.

الملحق السادس يتعلق بالوقاية من تلوث الهواء الصادر من السفن والذي دخل حيز النفاذ في ١٩ مايو ٢٠٠٥م، ويضع حدوداً على انبعاثات أكسيد الكبريت وأكسيد النيتروجين من عوادم السفن ويحظر الانبعاثات المعتمدة من المواد المستنفدة للأوزون. وتحدد مناطق التحكم في الانبعاثات المحددة معايير أكثر صرامة فيما يتعلق بأكسيد الكبريت وأكاسيد النيتروجين، بالإضافة إلى مواد أخرى معينة. وهناك فصل تم اعتماده في عام ٢٠١١م يتعلق بتدابير تقنية وتشغيلية إلزامية تتعلق بتجويد استخدام الطاقة والتي تهدف إلى الحد من انبعاثات غازات ضارة من السفن.

فعل لسلسلة من حوادث ناقلات في عامي ١٩٧٦-١٩٧٧م. وبما أن اتفاقية ماربول لعام ١٩٧٣م لم تدخل حيز النفاذ حينها، فقد استوعب بروتوكول ماربول لعام ١٩٧٨م الاتفاقية الأصلية^(٤٧). وفي عام ١٩٩٧م، اعتمد بروتوكول لتعديل الاتفاقية وأضيف ملحق سادس جديد دخل حيز النفاذ في ١٩ مايو ٢٠٠٥م. وقد تم تحديث اتفاقية ماربول بالتعديلات بشكل مستمر.

وتتضمن الاتفاقية لوائح تهدف إلى منع وتقليل التلوث الناجم عن السفن سواء أكان بسبب حادث عرضي أم بسبب التشغيل الاعتيادي، وتضم حالياً ستة ملاحق عملية تحمل في طياتها قواعد صارمة بخصوص عمليات تفريغ المواد النفطية وتصريفها.

الملحق الأول يتعلق بلائحة منع التلوث بالزيت والتي دخلت حيز النفاذ في ٢ أكتوبر ١٩٨٣م، ويتناول منع التلوث بالنفط من عملية التفريغ العادية والتسريب؛ فالتعديلات التي أدخلت على الملحق الأول في عام ١٩٩٢م ألزمت ناقلات النفط الجديدة أن تحتوي على هياكل مزدوجة وأدخلت جدولاً زمنياً للناقلات الحالية لتلائم الهيكل المزدوج، الذي تمت مراجعته فيما بعد في عامي ٢٠٠١م و٢٠٠٣م.

الملحق الثاني يتعلق باللائحة التنفيذية لمراقبة التلوث بالمواد السائلة الضارة بالمواد السائلة والتي دخلت حيز النفاذ في ٢ أكتوبر ١٩٨٣م، يتناول تفاصيل ومعايير التفريغ وتدابير مكافحة التلوث من المواد السائلة الضارة المحملة بكميات كبيرة. كما تم إدراج حوالي ٢٥٠ مادة في القائمة الملحقة بالاتفاقية تنظم عملية التخلص من بقايا ومخلفات الشحنات النفطية، منها أنه لا يُسمح بالتخلص من المخلفات المحتوية على مواد ضارة على مسافة ١٢ ميلاً من أقرب أراضي.

الملحق الثالث يتعلق بمنع التلوث الناجم عن المواد الضارة المنقولة بحراً بشكل طرود والذي دخل حيز النفاذ في ١ يوليو ١٩٩٢م، ويحتوي على متطلبات عامة تتعلق بمعايير تفصيلية بشأن التعبئة ووضع العلامات والوثائق والتخزين

(47)

[http://www.imo.org/en/About/Conventions/ListOfConventions/Pages/International-Convention-for-the-Prevention-of-Pollution-from-Ships-\(MARPOL\).aspx](http://www.imo.org/en/About/Conventions/ListOfConventions/Pages/International-Convention-for-the-Prevention-of-Pollution-from-Ships-(MARPOL).aspx)

ثالثاً: اتفاقية منع التصادم في البحر ١٩٧٢م^(٤٨)**Convention on the International Regulations for Preventing Collisions at Sea, 1972 (COLREGs)**

تتضمن الاتفاقية (٤١) قاعدة مقسمة إلى ستة أقسام: الجزء (أ) يشتمل على قواعد عامة، والجزء (ب) يتعلق بالقيادة والإبحار، والجزء (ج) ينظم الأنوار والأشكال، والجزء (د) يتناول إشارات الصوت والضوء، والجزء (هـ) يحتوي على قواعد الإعفاءات، والجزء (و) يعرض قواعد التحقق من الامتثال لأحكام الاتفاقية. وهناك أيضاً أربعة ملحقات تحتوي على متطلبات فنية تتعلق بالأضواء والأشكال وموقعها، أجهزة إشارة صوتية إشارات إضافية لسفن الصيد عندما تعمل على مقربة من الشاطئ، وإشارات الاستيعاب الدولية. أهم ما جاء في الاتفاقية لجعل السفينة صالحة للملاحة البحرية هو قدرة ربان السفينة وطاقتها على قيادة السفينة والقدرة على المناورة سواء أكانت متحركة أم واقفة بطريقة آمنة والالتزام بالسرعة الآمنة للحيلولة دون وقوع تصادم بحري يتج عنه ما لا يحمد عقباه.

القاعدة (١٩) تنص على أن يحدد الكشف عن السفينة بواسطة الرادار سفينة أخرى ما إذا كان هناك خطر الاصطدام، وإذا كان الأمر كذلك، فيجب اتخاذ إجراءات لتجنبه. على كل سفينة تخفيض سرعتها للحد الأدنى عند سماع إشارة الضباب من سفينة أخرى.

يجب على كل سفينة التقيد بقواعد الإضاءة الواردة في الجزء (ج) بحيث يجب أن تكون مرئية في نطاقات دنيا (بالأميال البحرية) يتم تحديدها وفقاً لنوع السفينة. بالإضافة إلى ضرورة توفير صافرة بمواصفات معينة لسلامة السفينة وغيرها من السفن^(٤٩)، منها ما ورد في القاعدة (٣٣) أنه على السفن التي يبلغ طولها ١٢ متراً أو أكثر أن تتوفر على متنها صافرة وجرس، وعلى السفن التي يبلغ طولها ١٠٠ متر أو أكثر ينبغي أن تتوفر على متنها جرس من نوع (Gong). وعلى السفن الامتثال للإشارات الصوتية والضوئية في حالات الرؤية المحدودة وجذب الانتباه وإشارات الاستغاثة.

(٤٨)

<http://www.imo.org/en/About/Conventions/ListOfConventions/Pages/International-Convention-on-Load-Lines.aspx>، انضمت إليها المملكة بموجب

المرسوم الملكي م/١٢ وتاريخ ١٩/١١/١٣٩٦هـ.

(٤٩) القاعدة (٣٢) في الجزء (د).

تضمنت أيضاً الاتفاقية أربعة مرفقات تتعلق بتحديد المواقع والتفاصيل الفنية للأضواء والأشكال^(٥٠)، وإشارات إضافية لسفن الصيد التي تصطاد على مقربة من اليابسة^(٥١)، والتفاصيل الفنية لأجهزة إشارة الأصوات^(٥٢)، وإشارات الاستغاثة، تسرد الإشارات التي تشير إلى الاستغاثة وتحتاج إلى المساعدة^(٥٣).

رابعاً: اتفاقية خطوط الشحن ١٩٦٦م^(٥٤)**International Convention on Load Lines, 1966**

تتناول هذه الاتفاقية ما يتعلق بجدارة السفينة على أن تطفو بشكل وتأخذ في الاعتبار المخاطر المحتملة حسب المناطق والمواسم. ويحتوي الملحق الفني للاتفاقية على العديد من إجراءات السلامة المتعلقة بالإبحار. وتسري أحكام هذه الاتفاقية على الرحلات الدولية والسفن التي يكون طولها (٢٤) متراً فأكثر وأوزانها (١٥٠) طناً فأكثر من السفن التجارية. كما تتناول طلب الامتثال للحصول على شهادة خط الشحن الدولية تصدر من سلطات دولة العلم العضو في الاتفاقية.

تم إبرام بروتوكول ١٩٨٨م، ليتناول تعديلات تتعلق بمتطلبات للتشاي مع المتطلبات الواردة في اتفاقيتي سولاس (SOLAS) وماربول (MARPOL)، في بعض الأحكام في الملحق الفنية للتحميل.

خامساً: الاتفاقية الدولية لسلامة الحاويات ١٩٧٢م^(٥٥)**International Convention for Safe Containers (CSC), 1972**

كان هناك زيادة سريعة في استخدام حاويات الشحن في ستينيات القرن الماضي لشحن البضائع عن طريق البحر أدى إلى

(٥٠) الملحق الأول.

(٥١) الملحق الثاني.

(٥٢) الملحق الثالث.

(٥٣) الملحق الرابع.

(٥٤)

<http://www.imo.org/en/About/Conventions/ListOfConventions/Pages/International-Convention-on-Load-Lines.aspx>، انضمت

المملكة بموجب المرسوم الملكي رقم م/١٦ وتاريخ ٣/٣/١٣٩٥هـ.

(٥٥)

<http://www.imo.org/en/About/Conventions/ListOfConventions/Pages/International-Convention-for-Safe-Containers-CSC.aspx>، انضمت المملكة بموجب المرسوم الملكي م/٧٨

وتاريخ ١٩/١١/١٣٩٦هـ.

سادساً: الاتفاقية الدولية للمسئولية المدنية عن اضرار التلوث

بالزيت ١٩٦٩م^(٥٦)

International Convention on Civil Liability for Oil Pollution Damage (CLC), 1969

تحمّل الاتفاقية مالك السفينة مسؤولية الأضرار الناتجة عن تسرب النفط لمياه البحر على مالك السفينة، وهي مسؤولية يصعب على مجهزة السفينة التخلص منها رغم وجود استثناءات. ولكي يستفيد المجهز منها يجب على المالك إثبات وقوعها وأن سبب الضرر لم يكن بسبب خطأ من المالك أو أحد تابعيه. ومع ذلك يجوز له تحديد المسؤولية فيما يتعلق عند وقوع الحادث المتسبب بالضرر. تلزم الاتفاقية ملاك السفن بتأمين مسؤولياتهم أو توفير السفن ضمان مالي آخر بمبالغ يعادل قيمة التعويض عن المسؤولية الكاملة للمالك عن الحادث الواحد. وتنطبق الاتفاقية على جميع السفن البحرية التي تحمل النفط بكميات كبيرة، أي التي تحمل أكثر من ٢٠٠٠ طن من النفط كما تلزم التأمين على المسؤولية فيما يتعلق بأضرار التلوث النفطي.

هذا ويستثنى من أحكام الاتفاقية السفن الحربية والسفن التي تملكها أو تديرها الدولة وتستخدم في الوقت لأغراض حكومية غير التجارية. إلا أن أحكام الاتفاقية تسري على السفن التي تملكها الدولة وتستخدم لأغراض تجارية. والاستثناء الوحيد فيما يتعلق بهذه السفن هو أنها غير مطالبة بالتأمين عليها. وعوضاً عن ذلك، يجب أن تتوفر شهادة صادرة عن السلطة المختصة بدولتها تفيد بأن مسؤولية السفينة مغطاة بموجب الاتفاقية.

تنطبق الاتفاقية على الضرر الناجم عن التلوث الناتج عن انسكاب الزيوت الثابتة التي تتعرض لها أراضي الدولة العضو وبحرها الإقليمي وينطبق على السفن التي تنقل النفط بكميات كبيرة كبضائع وليس التسربات من السفن الأخرى غير الناقلات النفطية.

(٥٦)

[http://www.imo.org/en/About/Conventions/ListOfConventions/Pages/International-Convention-on-Civil-Liability-for-Oil-Pollution-Damage-\(CLC\).aspx](http://www.imo.org/en/About/Conventions/ListOfConventions/Pages/International-Convention-on-Civil-Liability-for-Oil-Pollution-Damage-(CLC).aspx)

الملكي رقم م/٣١ وتاريخ ٢٤/١١/١٤١٢هـ ولبروتوكول ١٩٩٢م

بموجب المرسوم الملكي م/٢٣ وتاريخ ١١/٦/١٤٢٣هـ.

تطور سفن الحاويات المتخصصة. في عام ١٩٦٧م، تعهدت المنظمة البحرية الدولية (IMO) بدراسة سلامة الحاويات في النقل البحري باعتبارها الجانب الأكثر أهمية للنظر في أوضاعها. وبالتعاون مع اللجنة الاقتصادية لأوروبا، قامت المنظمة البحرية الدولية (IMO) بوضع مشروع اتفاقية، وفي عام ١٩٧٢م، اعتمدت صيغة الاتفاقية النهائية في مؤتمر عُقد بصورة مشتركة بين الأمم المتحدة والمنظمة البحرية الدولية لتحقيق هدفين، أحدهما هو الحفاظ على مستوى عالٍ من سلامة الحياة البشرية في نقل ومناولة الحاويات عن طريق توفير إجراءات فحص مقبولة عموماً ومتعلقة بمتطلبات صارمة. والآخر هو تسهيل النقل الدولي للحاويات عن طريق توفير لوائح دولية موحدة للسلامة، تنطبق أيضاً على جميع وسائل النقل البري والبحري. وبهذه الطريقة، يمكن تجنب تباين قوانين السلامة الوطنية بين الدول الأعضاء.

تسري متطلبات الاتفاقية على الغالبية العظمى من حاويات الشحن المستخدمة دولياً، باستثناء تلك المصممة خصيصاً للنقل عن طريق الجو. نطاق الاتفاقية يقتصر على حاويات ذات الحجم الأدنى بشكل معين أثناء الشحن.

تتضمن الاتفاقية ملحقين، الأول يضم اللوائح الخاصة بفحص الحاويات والتفتيش عليها واعتمادها وصيانتها، أما الآخر فيضم متطلبات واختبارات السلامة الهيكلية، بما في ذلك تفاصيل إجراءات الفحص. يحدد الملحق الأول الإجراءات التي بموجبها يجب أن تكون الحاويات المستخدمة في النقل الدولي معتمدة من قبل سلطة تابعة لدولة متعاقدة أو منظمة تعمل نيابة عنها. تسمح السلطة أو ممثلتها المفوضة للصانع بوضع حاويات موافقة السلامة على الحاويات المعتمدة التي تحتوي على البيانات الفنية ذات الصلة.

ولكي تحقق الاتفاقية غايتها، ينبغي أن تكون هناك موافقة بين الدول الأعضاء على إجراءات السلامة. وفيما يتعلق بصيانة الحاويات اللاحقة المعتمدة سلفاً حسب إجراءات السلامة فإن المسؤولية تقع على عاتق المالك، الذي يلتزم بفحص الحاوية بشكل دوري. وتتطلب الاتفاقية إخضاع الحاوية لفحوصات مختلفة والتي تمثل مجموعة من متطلبات السلامة لكل من وسائل النقل الداخلية والبحرية.

تهدف هذه الاتفاقية إلى منع انتشار الكائنات المائية الضارة من منطقة إلى أخرى، وذلك بوضع معايير وإجراءات لإدارة ومراقبة مياه صابورة السفن ورواسبها.

وبموجب الاتفاقية التي دخلت حيز التنفيذ بتاريخ ٨ سبتمبر ٢٠١٧م، يتعين على جميع السفن في النقل الدولي إدارة مياه الصابورة والرواسب إلى مستوى معين، وفقاً لخطة إدارة مياه الصابورة الخاصة بالسفينة. كما يتعين على جميع السفن حمل دفتر سجل مياه الصابورة وشهادة دولية لإدارة مياه الصابورة. ستحتاج معظم السفن إلى تركيب نظام لمعالجة مياه الصابورة على متن السفن.

= البحرية. وقد تسافر لآلاف الكيلومترات قبل أن يتم التخلص منها في ميناء الوجهة النهائية. وهناك ما يقدر بنحو ٧٠٠٠ نوع على الأقل من الكائنات يتم حملها في صهاريج مياه الصابورة بالسفن حول العالم (البرنامج العالمي لإدارة مياه الصابورة، ٢٠٠٤م).
وحيث تلقي الكائنات في مياه شبيهة بمنشئها يمكن أن تصبح مستقرة في بيئتها الجديدة. وتتفاقم هذه المشكلة نتيجة تضاعف حجم التجارة الدولية بسبب العولمة، علاوة على أن ما يزيد على ٩٠٪ من تجارة البضائع في العالم يتم نقلها عن طريق البحر. وكان إدخال بلح البحر من النوع المعروف بـ«زبرا» إلى البحيرات العظمى في أمريكا الشمالية واحدة من أسوأ حالات نقل الكائنات من خلال مياه الصابورة. فقد لوث بلح البحر إمدادات المياه المحلية وأدى إلى تدمير البنية التحتية التي تقع تحت المياه، وقد بلغت التكلفة الإجمالية لرفع الآثار الناجمة عن ذلك ما يقرب من مليار دولار أمريكي في الفترة بين عامي ١٩٨٩-٢٠٠٠م. أما الاتفاقية الجديدة التي ترعاها المنظمة البحرية الدولية التابعة للأمم المتحدة فقد ظلت قيد الإعداد لمدة ١٠ سنوات. وينطبق المستوى الأول للوائح الواردة في هذه الاتفاقية على جميع السفن، في حين يعطي المستوى الثاني للدول الخيار في اتخاذ تدابير وقائية إضافية قبل السماح للسفن بدخولها موانئها وقد وافقت الدول على أن تكون الفترة بين عامي ٢٠٠٩-٢٠١٦م فترة تطبيق تدريجي للوائح المختلفة، وذلك بهدف منح شركات الملاحة وقتاً كافياً للالتزام باللوائح الجديدة. وسوف يكون على السفن اعتباراً من عام ٢٠٠٩م أن تضمن أن تفرغاتها من مياه الصابورة لا تحتوي على أكثر من ١٠ كائنات تستطيع الحياة يزيد حجمها عن ٥٠ مايكرومتر/متر مكعب. والتحدي المستقبلي هو الوصول بالتصديقات إلى العدد المطلوب لدخول الاتفاقية حيز التنفيذ حيث إنه لا بد من أن توافق على الاتفاقية ٣٠ دولة تمثل الحمولات الخاصة بها ٣٥٪ من إجمالي حمولات الشحن في العالم".

كما تم إبرام بروتوكول ١٩٩٢م الذي أدى إلى توسيع نطاق الاتفاقية ليشمل الضرر الناجم عن التلوث في المنطقة الاقتصادية الخالصة (EEZ) أو أي مجال مكافئ في دولة طرف. يغطي البروتوكول الضرر الناجم عن التعويض عن الأضرار البيئية ويقتصر على التكاليف المتكبدة من أجل اتخاذ تدابير معقولة لتنظيف البيئة الملوثة. كما تغطي الاتفاقية النفقات التي قد تصرف على التدابير الوقائية حتى في حالة عدم حدوث تسرب للنفط عند وجود خطر جسيم ووشيك قد يحدث ضرر تلوث. كما قام البروتوكول بتمديد الاتفاقية لتشمل الانسكابات من السفن البحرية التي تم بناؤها أو تجهيزها لنقل النفط بكميات كبيرة كبضائع بحيث تنطبق على كل من الناقلات المحملة وغير المحملة، وحتى عند انسكاب النفط من هذه السفن.

وبموجب بروتوكول ١٩٩٢م، لا يمكن للملك السفينة أن يحدد المسؤولية إذا ثبت أن الضرر الناجم عن التلوث ناتج عن الفعل أو الإهمال الشخصي للملك السفينة أو تابعيه، أو ارتكب بقصد التسبب في مثل هذا الضرر، أو بتهور وبمعرفة أن الضرر قد يحدث.

سابعاً: الاتفاقية الدولية لمراقبة وإدارة مياه صابورة السفن ورواسبها ٢٠٠٤م^(٥٧)

International Convention for the Control and Management of Ships' Ballast Water and Sediments (BWM), 2004

يتم استخدام مياه الصابورة لتحقيق الاستقرار والاتزان للسفينة وقد تحمل كائنات ضارة للبيئة البحرية، وعند التخلص من قد تسبب أضرار بيئية تكلف الكثير لإزالتها^(٥٨).

(٥٧)

[http://www.imo.org/en/About/Conventions/ListOfConventions/Pages/International-Convention-for-the-Control-and-Management-of-Ships%27-Ballast-Water-and-Sediments-\(BWM\).aspx](http://www.imo.org/en/About/Conventions/ListOfConventions/Pages/International-Convention-for-the-Control-and-Management-of-Ships%27-Ballast-Water-and-Sediments-(BWM).aspx). انضمت المملكة للاتفاقية بتاريخ ٢٥ أبريل ٢٠١٨م، ودخلت حيز التنفيذ بتاريخ ٢٥ يوليو ٢٠١٨م.

(٥٨) انظر مقال مجلة "بيئتنا" العدد (٩٩):

http://www.beatona.net/CMS/index.php?option=com_content&view=article&id=1285&Itemid=84&menuid=&lang=en
"تقدر كمية مياه الصابورة التي تحملها السفن عبر الكرة الأرضية كل عام بما يتراوح بين ٣ إلى ١٠ مليار طن (المنظمة البحرية الدولية، ٢٠٠٤م). والغرض من حمل هذه المياه من السفن هو توفير التوازن والاستقرار، ومع المياه تدخل دون قصد إلى السفن بعض الأنواع =

ثامناً: الاتفاقية الدولية للاستعداد والتصدي لمنع التلوث بالزيت لعام ١٩٩٠م^(٦٠)

International Convention on Oil Pollution Preparedness, Response and Co-operation (OPRC), 1990

تهدف هذه الاتفاقية إلى توفير إطار عالمي للتعاون الدولي في مكافحة الحوادث أو التهديدات الرئيسية للتلوث البحري، بحيث تتخذ الدول الأعضاء كل الإجراءات الضرورية للتأهب والاستجابة والتعاون في مجال التلوث النفطي ووضع تدابير للتعامل مع حوادث التلوث، سواء على الصعيد الوطني أو بالتعاون مع البلدان الأخرى.

وبالنسبة للسفن، يتعين عليها تنفيذ خطة طوارئ تلوث نفطي على متنها. كما يتعين على مشغلي الوحدات البحرية الخاضعة لولاية الدول الأعضاء أن يكون لديهم خطط طوارئ لتلوث النفط أو ترتيبات مماثلة يجب تنسيقها مع الأنظمة الوطنية للاستجابة السريعة والفعالة لحوادث التلوث النفطي. كما يتعين على السفن الإبلاغ عن حوادث التلوث للسلطات الساحلية، وتفصل الاتفاقية الإجراءات التي ينبغي اتخاذها بعد ذلك.

تاسعاً: الاتفاقية الدولية لإزالة المواد العالقة الضارة لعام ٢٠٠١م^(٦١)

International Convention on the Control of Harmful Anti-fouling Systems on Ships, 2001

تحظر الاتفاقية استخدام الأنواع العضوية الضارة في الدهانات المانعة للعوالق الضارة المستخدمة في السفن وتضع آلية لمنع الاستخدام المحتمل في المستقبل للمواد الضارة

(٦٠)

[http://www.imo.org/en/About/Conventions/ListOfConventions/Pages/International-Convention-on-Oil-Pollution-Preparedness-Response-and-Co-operation-\(OPRC\).aspx](http://www.imo.org/en/About/Conventions/ListOfConventions/Pages/International-Convention-on-Oil-Pollution-Preparedness-Response-and-Co-operation-(OPRC).aspx)

انضمت المملكة بموجب المرسوم الملكي م/٢٦ وتاريخ ١٤٣٠/٥/١٠هـ.

(٦١)

[http://www.imo.org/en/About/Conventions/ListOfConventions/Pages/International-Convention-on-the-Control-of-Harmful-Anti-fouling-Systems-on-Ships-\(AFS\).aspx](http://www.imo.org/en/About/Conventions/ListOfConventions/Pages/International-Convention-on-the-Control-of-Harmful-Anti-fouling-Systems-on-Ships-(AFS).aspx)

انضمت المملكة بموجب المرسوم الملكي م/٦٥ وتاريخ ١٤٣٩/٧/٤هـ.

بموجب المادة الثانية من الاتفاقية تتعهد الدولة العضو بتطبيق أحكام الاتفاقية وملاحقتها لمنع نقل الكائنات المائية الضارة ومسببات الأمراض والحد منها والقضاء عليها في نهاية المطاف من خلال التحكم في مياه صابورة السفن والرواسب وإدارتها، ولها الحق في أن تتخذ، بشكل فردي أو مشترك مع الدول الأعضاء الأخرى، تدابير أكثر صرامة فيما يتعلق بالوقاية، أو الحد من أو القضاء على مسببات المشكلة، بما يتفق مع القانون الدولي. ولها أن تقوم بتأمين الموانئ والمرافق التي يحدث فيها تنظيف صهاريج الصابورة أو إصلاحها. كذلك لسلطات الدولة العضو أن تطلب من السفن أن يتم فحصها واعتمادها، ويمكن أن يعاينها ضباط مراقبة دول الميناء الذين يمكنهم التحقق من أن السفينة لديها شهادة صالحة، وتفقد كتاب سجل مياه الصابورة وأخذ عينة منها. ويجوز إجراء فحص تفصيلي عند الحاجة لذلك و"يتعين على الطرف المنفذ للتفتيش أن يتخذ الخطوات التي من شأنها أن تضمن ألا تقوم السفينة بإفراغ مياه الصابورة حتى يمكنها القيام بذلك دون تقديم تهديد بالضرر للبيئة أو صحة الإنسان أو الملكية أو الموارد"^(٦٢).

تلتزم السفينة بأن يكون على متنها الطائرة خطة إدارة مياه الصابورة المعتمدة من السلطة تتضمن وصفاً مفصلاً للإجراءات الواجب اتخاذها لتنفيذ متطلبات إدارة مياه الصابورة وممارسات إدارة مياه الصابورة اللازمة.

تلتزم السفينة بتغيير مياه الصابورة (بالتفريغ والتعبئة) على بعد ما لا يقل عن ٢٠٠ ميل بحري من أقرب يابسة والمياه في عمق ٢٠٠ متر على الأقل، مع مراعاة المبادئ التوجيهية التي وضعتها المنظمة البحرية الدولية (IMO). وفي الحالات التي تكون فيها السفينة غير قادرة على إجراء تغيير مياه الصابورة على هذا النحو، ينبغي أن يكون تغيير مياه الصابورة بعيداً قدر الإمكان عن أقرب يابسة، وفي جميع الحالات لا تقل المسافة عن ٥٠ ميلاً بحرياً من أقرب يابسة وفي المياه بعمق ٢٠٠ متر على الأقل. تحصل السفينة على شهادة دورية بقيامها بالإجراءات المطلوبة.

الحادي عشر: القواعد الدولية لإدارة السلامة^(٦٢)**International Safety Management "ISM"**

توفر هذه القواعد معياراً دولياً للإدارة والتشغيل الآمن للسفن ومنع التلوث في ١٦ مادة، وتضع أهدافاً لإدارة السلامة وتتطلب إنشاء نظام إدارة السلامة (SMS) من قبل "الشركة"، والتي تعرف بأنها مالك السفينة أو أي شخص له مركز قانوني يخوله أن يكون مسؤولاً عن السفينة كالمدير ومستأجر السفينة غير مجهزة، الذي تولى مسؤولية تشغيل سفينة. ومن ثم يتعين على الشركة وضع وتنفيذ سياسة لتحقيق هذه الأهداف. ويشمل ذلك توفير الموارد اللازمة والدعم على البر. ويتوقع من كل شركة "أن تعين شخصاً أو أشخاصاً على البر يتمتعون بإمكانية الوصول المباشر إلى أعلى مستويات الإدارة". ويجب توثيق الإجراءات المطلوبة في هذه القواعد وتجميعها في دليل إدارة السلامة، ويجب الاحتفاظ بنسخة منها على متن السفينة. وقد جرى تعديلات عديدة على هذه القواعد كان آخرها تعديل يونيو ٢٠١٣م ودخل حيز التنفيذ في يناير ٢٠١٥م.

تم وضع القواعد بموجب أحكام الفصل التاسع من الاتفاقية الدولية لسلامة الحياة في البحار (SOLAS 1974)، على أن تصحح إلزامية بالنسبة للشركات التي تقوم بتشغيل أنواع معينة من السفن، اعتباراً من ١ يوليو ١٩٩٨م، وتلتزم حكومات الدول الأعضاء بتحديد معايير السلامة، وتقع عليها مسؤولية ضمان إصدار وثائق الامتثال وفقاً للمبادئ التوجيهية الواردة بقواعد "ISM".

ويجب على الشركات المشغلة للسفن عند تطبيقها لنظام إدارة السلامة "SMS"^(٦٣)، أن تتأكد من امتثالها لقواعد "ISM".

(62)

<http://www.imo.org/en/ourwork/humanelement/safetymangement/pages/ismcode.aspx>.

(٦٣) نظام إدارة السلامة (SMS) Safety Management System هو نظام منظم تم وضعه وتنفيذه من قبل شركات الشحن لضمان سلامة السفينة والبيئة البحرية. تمثل تعليمات هذا النظام جانباً هاماً من جوانب إدارة السلامة الدولية (ISM)، وهي تفصل جميع السياسات والممارسات والإجراءات المهمة التي يجب اتباعها لضمان سلامة عمل السفن في البحر. جميع السفن التجارية مطالبة بوضع إجراءات إدارة السفن الآمنة. تشكل تعليمات هذا النظام أحد =

الأخرى في النظم المانعة للعواقب. وتستخدم الدهانات المانعة للعواقب في تغطية قيعان السفن لمنع السوائل مثل الطحالب والرخويات التي تربط نفسها بهيكل السفينة، مما يؤدي إلى إبطاء حركتها وزيادة استهلاك الوقود.

في السابق كان يستخدم للسفن الشراعية الجير والزرنيخ، وعندما تطور تصنيع هياكل السفن، طورت صناعة المواد الكيميائية الحديثة الدهانات الفعالة المضادة للعواقب باستخدام المركبات المعدنية. هذه المركبات تنتشر ببطء في مياه البحر وتقتل الكائنات البحرية الأخرى التي تعلق على السفينة. لكن الدراسات أظهرت أن هذه المركبات تستمر في الماء، وتقتل الحياة البحرية، وتضر بالبيئة البحرية. يحتوي أحد أكثر الطلاءات المضادة للعواقب فعالية، والذي تم تطويره في ستينيات القرن الماضي، على ثلاثي بوتيل القصدير العضوي (TBT)، والذي ثبت أنه يسبب تشوهات في المحار. بموجب أحكام الملحق الأول من الاتفاقية أنه يجب على جميع السفن تجنب استخدام المركبات العضوية التي تعمل كمبيدات بيولوجية في الأنظمة المانعة للعواقب.

عاشراً: اتفاقية سفن الركاب للرحلات الخاص لعام ١٩٧١م وبرتوكول ١٩٧٣م+

Special Trade Passenger Ships Agreement, 1971; Protocol on Space Requirements for Special Trade Passenger Ships, 1973

الغرض من هذه الاتفاقية وبرتوكول ١٩٧٣م هو للنظر في الإجراءات اللازمة الفنية التي تغطي جوانب السلامة المتعلقة بنقل الركاب على متن السفن. واهتم البروتوكول بشأن متطلبات الفراغات لسفن الركاب التجارية الخاصة في عام ١٩٧٣م. ويتضمن هذا البروتوكول قواعد تقنية تغطي جانب السلامة في نقل الركاب في سفن الركاب التجارية الخاصة، وبالتالي تعد متطلبات الفراغات لسفن الركاب التجارية الخاصة مكتملة لاتفاقية السفن التجارية الخاصة لعام ١٩٧١م.

وهلاك ما عليها من بضائع، وسبب ذلك يرجع إلى ورود استثناءات وإعفاءات في عقود النقل ووثائق الشحن تعفي الناقل من المسؤولية عند هلاك البضاعة حتى وإن كان السبب يرجع لعدم صلاحية السفينة للملاحة.

٢- أن المجتمع الدولي أدرك أهمية تأثير السفن على سلامة البيئة البحرية وأن مفهوم صلاحية السفينة للملاحة البحرية لا يقتصر على قدرة السفينة شق طريقها عبر البحار فقط، ولكن يشمل أيضاً امتثالها بالمتطلبات الدولية الواردة بالاتفاقيات الدولية وما يتعلق بكفاءة ومؤهلات طاقم السفينة وما يجب أن يتوفر من وثائق.

٣- القضاء الإنجليزي فيما يتعلق بالقانون البحري على وجه العموم وصلاحية السفينة للملاحة على وجه الخصوص، يقدم آراء عميقة يمكن الاستفادة منها لتجويد التشريع البحري السعودي وخصوصاً فيما يتعلق بسن اللوائح الخاصة بذلك.

٤- لا يقل التأكد من مؤهلات البحارة أهمية عن أهلية الربان فيما يتعلق بإدارة السفينة. كما أنه من الضروري هنا التأكد من أن جميع الطاقم قادر على التحدث بلغة واحدة يسهل من خلالها تنفيذ الأوامر والتوجيهات والتخاطب بشكل جلي لتعلق هذا الأمر بسلامة السفينة وما عليها أثناء الرحلة البحرية.

٥- أهمية هيئات التصنيف البحري وأنها الجهات التي تعطي شهادات صلاحية السفن للملاحة البحرية فضلاً عن الالتزام بجميع ما جاء بالاتفاقيات الدولية ذات العلاقة والتي تمنح السفينة صلاحيتها للملاحة.

٦- هناك ثلاثة أصناف من الوثائق ينبغي أخذها بالحسبان لاكتساب السفينة صلاحيتها للملاحة وهي: (أ) وثائق لازمة للملاحة، كتلك المتعلقة بالخطوط الملاحية الأساسية والبديلة والرسومات البيانية للسفينة ومرافقها. (ب) مخطط السفينة، كالتالي تختص بجميع مرافق السفينة من أماكن الغرف ومسمياتها وأنايب الإمدادات والمكائن والعنابر وغيرها. (ج) وثائق أخرى لازمة تتعلق بشكل غير مباشر بصلاحية السفينة

خاتمة

بعد عون الله وتوفيقه، حري بأن يتم عرض أبرز نتائج البحث والتوصيات التي يمكن أن تكون بدايات لدراسات قانونية لتطوير التشريعات البحرية التجارية السعودية. وسيتم تناول النتائج ثم التوصيات فيما يلي:

أولاً: النتائج

يتبين من البحث الآتي:

١- أن مفهوم صلاحية السفينة تمرحل عبر الوقت وتبلور حيث لم يُعطِ الاهتمام القانوني من قبل التشريعات والمحاكم والفقه قبل قانون هارتر ١٨٩٣م الأمريكي، إذ كان يعتمد الشاحن على حرص مجهز السفينة فيما يتعلق بسلامتها كونها تمثل ثروته بل ولم يكن للشاحن مطالبة الناقل التعويض عن الضرر الذي يصيب بضاعته عند تعرض السفينة لخطر بحري يؤدي إلى هلاكها

= الأجزاء المهمة في شفرة ISM. يضمن نظام إدارة السلامة (SMS) أن تلتزم كل سفينة بقواعد ولوائح السلامة الإلزامية، وأن تتبع القواعد والإرشادات والمعايير التي توصي بها المنظمة البحرية الدولية (IMO)، وجمعيات التصنيف، والمنظمات البحرية المعنية. يجب أن تستوفي تعليمات إدارة السلامة بعض المتطلبات العملية الأساسية لضمان سلامة كل سفينة، وهي: الإجراء والمبادئ التوجيهية للتصرف في حالة الطوارئ، وسياسة السلامة وحماية البيئة، والإجراء والمبادئ التوجيهية للإبلاغ عن الحوادث أو أي شكل آخر من أشكال المخالفات، ومعلومات واضحة عن مستويات السلطة وخطوط الاتصال بين أفراد طاقم السفينة، والعاملين في إدارة السفن على البر، وإجراءات ومبادئ توجيهية لضمان التشغيل الآمن للسفن وحماية البيئة البحرية بما يتماشى مع التشريعات الدولية ذات الصلة ودول العلم، وإجراءات الإدارة الداخلية والتقارير الإدارية، والمعلومات التفصيلية للسفينة. بشكل عام، يتكون نظام إدارة السلامة من تفاصيل حول كيفية عمل السفينة بشكل يومي، وما الإجراءات الواجب اتباعها في حالة الطوارئ، وكيف يتم إجراء صقل المهارات والتدريبات، والتدابير اللازمة من أجل عمليات السلامة، وتحديد الشخص المسؤول. بالعموم، خطة إدارة السلامة هي مسؤولية مالك السفينة أو ممثله أو الشخص الذي يعينه المالك. ومع ذلك، فإن ربان السفينة وطاقمها هم أفضل من يضع إجراءات إدارة السلامة لخبرتهم بالسفينة من الداخل والخارج.

سليمة، صلاح محمد (٢٠٠٦م). تأمين المسؤولية المدنية عن أضرار التلوث البحري ودور نوادي الحماية والتعويض. بحث للحصول على درجة الدكتوراه، طنطا: جامعة طنطا.

سليمة، صلاح (٢٠١٧م). الوجيز في قواعد التجارة البحرية. الرياض: مكتبة القانون والاقتصاد.

طه، مصطفى كمال (٢٠٠٧م). القانون البحري. الإسكندرية: دار الفكر الجامعي.

عبدالرحيم، ثروت (١٩٨٥م). شرح القانون البحري السعودي. الرياض: جامعة الملك سعود.

عبدالله، درويش؛ والعمر، عدنان؛ وحسني عمارين، القاضي (٢٠١٨م). شرح القانون البحري والجوي السعودي. الرياض: الرشد.

العريني، محمد فريد؛ ودويدار، هاني (٢٠٠٠م). مبادئ القانون التجاري والبحري. الإسكندرية: دار الجامعة الجديد.

عطا، مسعود (٢٠١٨م). الواضح في القانون البحري وفقاً لأحدث الأنظمة السعودية. الرياض: دار الإجابة.

عطية، وليد خالد (د.ت.). الجوانب القانونية لالتزام الناقل البحري بإعداد سفينة صالحة للملاحة. مجلة المحقق الحلي للعلوم القانونية والسياسية، المجلد ٥، العدد (١)، ص ٢٥٩.

عوض، علي جمال الدين (١٩٨٧م). القانون البحري. القاهرة: دار النهضة العربية.

قايد، بهجت عبدالله (١٩٨٤م). القانون البحري. القاهرة: مكتبة نهضة الشرق.

موسى، طالب حسن (٢٠٠٧م). القانون البحري. عمان: دار الثقافة.

ثانياً: التشريعات العربية

١- قواعد وتعليمات الموانئ البحرية لمجلس التعاون لدول الخليج العربية، ١٤٢٧هـ.

للملاحة، كالثائق التي تتطلبها إدارة الميناء أو دولة العلم للامتثال بمتطلبات الاتفاقيات الدولية ذات العلاقة واللازمة لصلاحية السفينة للملاحة، بحيث يسمح لها للدخول إلى الميناء أو الخروج منه أو تحميل أو تفريغ البضائع.

٧- اتضح من البحث ندرة المتخصصين بالقانون البحري التجاري مما يعني الحاجة للاهتمام أكثر بهذا التخصص المهم وخصوصاً أن المملكة العربية السعودية تقع على بحرين هما الخليج العربي شرقاً، والبحر الأحمر غرباً، بالإضافة أن ٩٥٪ من التجارة السعودية تقريباً تتم عن طريق البحار.

ثانياً: التوصيات

- أولاً: يوصى بالاستعانة بهذا البحث فيما يتعلق بمفهوم صلاحية السفينة للملاحة عند إعداد اللوائح الخاصة بتنظيم متطلبات صلاحية السفينة للملاحة البحرية وذلك لتناول هذا المفهوم المهم بعمق يحول دون الوقوع باللبس بالنسبة للملكي السفن السعودية ومجهزيها، وهذا يوفر لهم الحماية القانونية لتجنب الوقوع بمسؤوليات تجاه الغير تتعلق بصلاحية السفينة للملاحة البحرية.
- ثانياً: أهمية التأكد من كفاءة ربان السفينة عند التوظيف وأهليته لقيادة السفينة لتأثيره على صلاحيتها للملاحة، وخصوصاً ما يتعلق بسلامته العقلية والنفسية والجسدية عند البدء بالرحلة البحرية. كذلك التأكد من معرفته بأنظمة السفينة وخصوصاً الحديثة منها والمتعلقة بسلامتها كما هو الحال مع أنظمة مكافحة الحرائق.

المراجع

أولاً: المراجع باللغة العربية

بسعيد، مراد (٢٠١٢م). عقد النقل البحري للبضائع وفقاً للقانون البحري الجزائري والاتفاقيات الدولية. رسالة دكتوراه، بلقايد، تلمسان: جامعة أبي بكر.

3. International Convention for the Control and Management of Ships' Ballast Water and Sediments (BWM) 2004.
4. International Convention for the Safety of Life at Sea (SOLAS), 1974.
5. International Convention on Civil Liability for Oil Pollution Damage (CLC) 1969.
6. International Convention on Load Lines 1966.
7. International Convention on Oil Pollution Preparedness, Response and Co-operation (OPRC) 1990.
8. International Convention on the Control of Harmful Anti-fouling Systems on Ships 2001.
9. International Maritime Dangerous Goods International Bulk Chemical Code.
10. Safety Management System.
11. Special Trade Passenger Ships Agreement, 1971; Protocol on Space Requirements for Special Trade Passenger Ships, 1973.
12. The Global Maritime Distress and Safety System.
13. The International Code for the Safe Carriage of Packaged Irradiated Nuclear Fuel, Plutonium and High-Level Radioactive Wastes on Board Ships.
14. The International Code of Safety for High-Speed Craft.
15. The International Convention for the Prevention of Pollution from Ships (MARPOL).
16. The International Gas Carrier Code.
17. The International Life-Saving Appliance (LSA) Code.
18. The International Safety Management (ISM) Code.

خامساً: المواقع الإلكترونية

1. http://www.beatona.net/CMS/index.php?option=com_content&view=article&id=1285&Itemid=84&menuid=&lang=en
2. <http://www.iacs.org.uk/about/members>
3. <http://www.imo.org/en/About/Conventions/ListOfConventions/Pages/COLREG.aspx>
4. [http://www.imo.org/en/About/Conventions/ListOfConventions/Pages/International-Convention-for-the-Safety-of-Life-at-Sea-\(SOLAS\)-1974.aspx](http://www.imo.org/en/About/Conventions/ListOfConventions/Pages/International-Convention-for-the-Safety-of-Life-at-Sea-(SOLAS)-1974.aspx)
5. [http://www.imo.org/en/About/Conventions/ListOfConventions/Pages/International-Convention-for-the-Prevention-of-Pollution-from-Ships-\(MARPOL\).aspx](http://www.imo.org/en/About/Conventions/ListOfConventions/Pages/International-Convention-for-the-Prevention-of-Pollution-from-Ships-(MARPOL).aspx)
6. <http://www.imo.org/en/About/Conventions/ListOfConventions/Pages/International-Convention-on-Load-Lines.aspx>
7. [http://www.imo.org/en/About/Conventions/ListOfConventions/Pages/International-Convention-for-Safe-Containers-\(CSC\).aspx](http://www.imo.org/en/About/Conventions/ListOfConventions/Pages/International-Convention-for-Safe-Containers-(CSC).aspx)
8. [http://www.imo.org/en/About/Conventions/ListOfConventions/Pages/International-Convention-on-Civil-Liability-for-Oil-Pollution-Damage-\(CLC\).aspx](http://www.imo.org/en/About/Conventions/ListOfConventions/Pages/International-Convention-on-Civil-Liability-for-Oil-Pollution-Damage-(CLC).aspx)
9. [http://www.imo.org/en/About/Conventions/ListOfConventions/Pages/International-Convention-for-the-Control-and-Management-of-Ships%27-Ballast-Water-and-Sediments-\(BWM\).aspx](http://www.imo.org/en/About/Conventions/ListOfConventions/Pages/International-Convention-for-the-Control-and-Management-of-Ships%27-Ballast-Water-and-Sediments-(BWM).aspx)

- ٢- اللائحة التنفيذية لفحص ومعاينة السفن الصغيرة غير الخاضعة للمعاهدات الدولية صادرة بموجب قرار مجلس إدارة هيئة النقل العام رقم (٤٣-٩-٣٩) وتاريخ ١٥/٩/١٤٣٩ هـ الموافق ٣٠/٥/٢٠١٨ م.
- ٣- اللائحة التنفيذية لنظام الموانئ والمرافئ والمنائر ١٣٩٥ هـ.
- ٤- النظام البحري التجاري الصادر بالمرسوم الملكي رقم (م/٣٣) وتاريخ ٥/٤/١٤٤٠ هـ..
- ٥- نظام المحكمة التجارية السعودي ١٣٩٠ هـ.
- ٦- نظام الموانئ والمرافئ والمنائر ١٣٩٤ هـ.

ثالثاً: المراجع باللغة الإنجليزية

- Baatz, Yvonne and others (2001). *Maritime Law*. 2nd ed., Sweet & Maxwell.
- Basedow, Jürgen, & Wurmnest, Wolfgang (2005). *Third-party Liability of Classification Societies*. Springer Berlin: Heidelberg.
- Coghlin, Terence and others (2008). *Time Charters*. 6th ed., Informa.
- Colinvaux, Raoul (1982). *Carver's Carriage by Sea*. Vol. 1, 13th ed., Stevens & Sons.
- Cooke, Julian and others (2007). *Voyage Charters*. 3rd ed., Informa.
- De Bruyne, Jan (April 2014). Liability of Classification Societies: Cases, Challenges and Future Perspectives. *Journal of Maritime Law and Commerce*, Cincinnati Vol. 45, No. (2), pp. 181-232.
- Eder, Bernard and others (2011). *Scruton on Charter Parties and Bills of Lading*. 22nd ed., Sweet & Maxwell.
- Kassem, Ahmad Hussam (2006). *The Legal Aspects of Seaworthiness: Current Law and Development*. PhD Thesis, University of Wales.
- Rogers, Anthony; Chuah, Jason; and Dockray, Martin (2016). *Cases and Materials of Goods by Sea*, 4th ed., Routledge.
- White, Roger (1995). The Human Factor in Unseaworthiness Claims. *LMCLQ*, p. 221.
- Wilson, John (2010). *Carriage of Goods by Sea*. 7th ed., Pearson Education Ltd.

رابعاً: التشريعات والاتفاقيات الدولية

1. Convention on the International Regulations for Preventing Collisions at Sea, 1972 (COLREGs).
2. International Convention for Safe Containers (CSC) 1972.

14. https://en.wikipedia.org/wiki/Classification_society
15. https://en.wikipedia.org/wiki/Classification_society
16. https://en.wikipedia.org/wiki/International_Association_of_Classification_Societies
17. <https://www.jstor.org/stable/794925>
18. <https://www.wd-deo.gc.ca/eng/13791.asp>
19. Risk Distribution and Seaworthiness. *The Yale Law Journal*, Vol. 75, No. (7), (June 1966), pp. 1174-1193.
20. Western Economic Diversification Canada, The Role of Classification Societies, <https://www.wd-deo.gc.ca/eng/13791.asp>
10. [http://www.imo.org/en/About/Conventions/ListOfConventions/Pages/International-Convention-on-Oil-Pollution-Preparedness,-Response-and-Co-operation-\(OPRC\).aspx](http://www.imo.org/en/About/Conventions/ListOfConventions/Pages/International-Convention-on-Oil-Pollution-Preparedness,-Response-and-Co-operation-(OPRC).aspx)
11. [http://www.imo.org/en/About/Conventions/ListOfConventions/Pages/International-Convention-on-the-Control-of-Harmful-Anti-fouling-Systems-on-Ships-\(AFS\).aspx](http://www.imo.org/en/About/Conventions/ListOfConventions/Pages/International-Convention-on-the-Control-of-Harmful-Anti-fouling-Systems-on-Ships-(AFS).aspx)
12. <http://www.imo.org/en/About/Conventions/ListOfConventions/Pages/Special-Trade-Passenger-Ships-.aspx>
13. <http://www.imo.org/en/ourwork/humanelement/safetymanagement/pages/ismcode.aspx>

إستراتيجية القوة الذكية والملف الكوري الشمالي بين إدارتي أوباما وترامب

أمال زرنيز

أستاذ علوم سياسية، قسم العلوم السياسية

جامعة باجي مختار، عنابة، الجزائر

zernizamal@outlook.com

(قدم للنشر في ٢٦/٢/١٤٤٠هـ، وقبل للنشر في ٩/٥/١٤٤٠هـ)

ملخص البحث. تحاول هذه الدراسة تقديم رؤية تحليلية مقارنة لتوظيف إستراتيجية القوة الذكية في مواجهة تحديات الملف الكوري الشمالي بين إدارتي باراك أوباما (٢٠٠٨-٢٠١٦م) ودونالد ترامب (منذ عام ٢٠١٧م)، وبيان كيفية اعتمادها وتطويرها لتحقيق نجاحاً ملموساً من قبل إدارة ترامب، رغم قصر فترتها في البيت الأبيض، فيما لم تستطع إدارة أوباما تحقيقه. حيث تناولنا هذا الموضوع من خلال محورين أساسيين: المحور الأول يتضمن تحديد مكانة وأهمية إستراتيجية القوة الذكية في الفكر الإستراتيجي الأمريكي بعد أن شكلت هذه الأخيرة آلية لأداء إستراتيجي أمريكي جديد منذ عام ٢٠٠٨م، من خلال البحث في مفهوم هذه الإستراتيجية وأهدافها، والمحور الثاني خصص لبحث توظيف إستراتيجية القوة الذكية اتجاه الملف الكوري الشمالي بما يشكله من بؤرة قلق لمصالح وطموحات الولايات المتحدة الأمريكية في منطقة شمال شرق آسيا، من خلال التطرق إلى أبعاد الأزمة بين الطرفين، ومحددات توظيف إستراتيجية القوة الذكية اتجاه هذا الملف، ثم بحث مقدار تأثير هذه الإستراتيجية في مواجهة تحديات الملف الكوري الشمالي وتحقيق أهداف السياسة الخارجية الأمريكية ضمن أداء إستراتيجي منضبط مرتكن إلى عقيدة الهيمنة بين إدارتي كل من باراك أوباما ودونالد ترامب.

الكلمات المفتاحية: القوة الذكية، السياسة الخارجية الأمريكية، الملف الكوري الشمالي، سياسة الصبر الإستراتيجي، سياسة المحاسبة الإستراتيجية.

US SMART POWER STRATEGY'S RESPONSE TO THE NORTH KOREAN CHALLENGES: A COMPARATIVE BRIEF STUDY BETWEEN OBAMA AND TRUMP ADMINISTRATIONS

Amal Zerniz

*Professor of Political Science, Department of Political Science, University of Baji Mokhtar, Annaba, Algeria
zernizamal@outlook.com*

(Received 26/02/1440 H., Accepted for Publication 09/05/1440 H.)

Abstract. This study attempts to provide a comparative analysis of the use of smart power strategy in the face of the challenges of the North Korean file between the administrations of Barack Obama (2008-2016) and Donald Trump (since 2017), and how to adopt and develop them to achieve tangible success by the management of Trump, despite the short time at home White House, while the Obama administration has not been able to achieve. We dealt with this subject through two main axes: The first sense includes determining the status and importance of the strategy of smart power in American strategic thinking after the latter formed a mechanism for the performance of a new US strategic since 2008, in the concept of this strategy and objectives. The second axis was devoted to discussing the use of the strategy of smart power in the direction of the North Korean file, to show the extent of the impact of this strategy in the face of the challenges of the North Korean file and achieve the objectives of US foreign policy within the performance of disciplined strategy, linking to the doctrine of hegemony between Obama and Trump administrations.

Keywords: Smart power, US foreign policy, North Korean file, Strategic patience policy, Strategic accounting policy.

مقدمة

تعد الولايات المتحدة الأمريكية الدولة الأكثر تأثيراً في السياسة الدولية المعاصرة، لما تمتلكه من مدخلات القوة والتأثير ضمن أداء إستراتيجي منضبط مرتكن إلى عقيدة الهيمنة، إذ لا تكاد ترتكن الولايات المتحدة الأمريكية لعقيدة تحدد مسارها وأسلوب عملها حتى ترهن أهدافها دفعة واحدة عند مطلبها الكوني وهو التربع على قمة الهرم الدولي، الأمر الذي فرض على إدارتها المتعاقبة التلون في أدائها الإستراتيجي الشامل للوصول إلى غايتها العالمية.

واتساقاً مع الأهداف الأمريكية الكونية الثابتة، والحاجة المستمرة إلى تكييف سياسات الإدارات الأمريكية وإستراتيجياتها وأدواتها بما يضمن الحفاظ على التفوق الأمريكي العالمي في ظل تحديات دولية متجددة ومتغيرة، ظهرت على صعيد الأدبيات النظرية السياسية الأمريكية منذ أوائل تسعينيات القرن العشرين مفاهيم القوة الناعمة إلى جانب مقولات الصراع بين الحضارات والأديان والثقافات التي استدعت آليات جديدة لكسب العقول والقلوب، إلى جانب آليات فرض الإرادة بالقوة الصلبة، وجميعها آليات تنبني على مفهوم القوة الذكية، التي شكلت آلية لأداء إستراتيجي أمريكي جديد منذ العام ٢٠٠٨م، لتجسد بصورة ممرزة التغيرات التي تشهدها السياسة الخارجية الأمريكية في مواجهة التحديات القائمة، خاصة الملف الكوري الشمالي الذي شكل تحدياً كبيراً لإدارة باراك أوباما (٢٠٠٨-٢٠١٦م) ثم دونالد ترامب (منذ عام ٢٠١٧م) بما يشكله من بؤرة قلق لمصالح وطموحات الولايات المتحدة الأمريكية في منطقة شمال شرق آسيا تناغماً مع الأهداف الكونية الثابتة للسياسة الخارجية الأمريكية.

ومنه تحاول هذه الدراسة معالجة الإشكالية التالية: إلى أي مدى أسهمت إستراتيجية القوة الذكية في تنفيذ أهداف السياسة الخارجية الأمريكية عبر مواجهة تحديات الملف الكوري الشمالي بين إدارتي أوباما وترامب؟

أهمية الدراسة

أوضحت إستراتيجية القوة الذكية من أهم المرتكزات الفاعلة التي تعتمدها الولايات المتحدة الأمريكية في سياستها

الخارجية منذ العام ٢٠٠٨م، بما يحقق متطلبات الأمن القومي الأمريكي وديمومة الهيمنة العالمية عبر الأعمدة المختلفة للسلطة كالقوة الناعمة والقوة الصلبة، والتي تتغير أولويات توظيفها في مواجهة التحديات والتهديدات الخارجية. ومنه تكمن أهمية هذه الدراسة في تحديد أطر التغيير الإستراتيجي في السياسة الخارجية الأمريكية عهد الرئيس باراك أوباما (٢٠٠٨-٢٠١٦م) ثم دونالد ترامب (منذ عام ٢٠١٧م) عبر توظيف إستراتيجية القوة الذكية في مواجهة التحديات، وذلك من خلال بحث مقدار تأثير إستراتيجية القوة الذكية في تحقيق أهداف السياسة الخارجية الأمريكية في منطقة شمال شرق آسيا عبر مواجهة تحديات الملف الكوري الشمالي، في سياق سعي الإدارة الأمريكية إلى تشغيل كل مفاعيل قوتها الإستراتيجية، وتوظيفها عبر أداء إستراتيجي يقودها بالمحصلة إلى تحقيق الأهداف الكونية للدولة الأمريكية.

منهجية البحث

تقتضي ضرورة البحث العلمي عند معالجة أي إشكالية تحديد المنهج العلمي المتبع في التحليل، ولما كانت العلوم الإنسانية ومنها العلوم السياسية تستند إلى مناهج متعددة في البحث العلمي، ونظراً لتنوع متغيرات الدراسة، فقد تم اعتماد المنهج الوصفي الذي يقوم على وصف الظاهرة وتحليلها، باعتباره الطريق أو مجموعة الطرق التي يتمكن من خلالها الباحث من وصف الظاهرة العلمية والظروف المحيطة بها في بيئتها، وتصور العلاقة بينها وبين الظواهر الأخرى المؤثرة والمتأثرة فيها. ومنه تم اعتماد هذا المنهج في دراسة وتحليل إستراتيجية القوة الذكية ودورها في تحقيق أهداف السياسة الخارجية الأمريكية، فضلاً عن تحليل أحد مجالات تطبيقها متمثلاً في منطقة شمال شرق آسيا عبر مواجهة تحديات الملف الكوري الشمالي، كما تم اعتماد المنهج المقارن عند دراسة وتحليل ومقارنة تباين أداء القوة الذكية بين إدارتي كل من باراك أوباما ودونالد ترامب خاصة بعد عقد القمة الأمريكية-الكورية الشمالية يوم ١٢ جوان ٢٠١٨م بسنغافورة، والتي انتهت بعقد اتفاق تاريخي بين الطرفين.

هيكلية الدراسة

تم معالجة موضوع الدراسة من خلال محورين رئيسيين فضلاً عن المقدمة والخاتمة، يتناول المحور الأول مكانة وأهمية تحديد إستراتيجية القوة الذكية في الفكر الإستراتيجي الأمريكي من خلال البحث في مفهوم هذه الإستراتيجية وأهدافها، في حين يتناول المحور الثاني بحث توظيف إستراتيجية القوة الذكية اتجاه الملف الكوري الشمالي، من خلال التطرق إلى أبعاد الأزمة بين الطرفين، ومحددات توظيف إستراتيجية القوة الذكية اتجاه هذا الملف، ثم بحث مقدار تأثير هذه الإستراتيجية في تحقيق أهداف السياسة الخارجية الأمريكية في إدارتي كل من باراك أوباما ودونالد ترامب وفق منهج مقارنة.

المحور الأول:

إستراتيجية القوة الذكية في الفكر الإستراتيجي الأمريكي

قدم جوزيف ناي مفهوم القوة الذكية عام ٢٠٠٣م كرد فعل على المغالطة بشأن الفكرة السائدة أن القوة الناعمة يمكن أن تعمل وحدها لتحقيق أهداف السياسة الخارجية وضرورة الانتقال للمعنى الأوسع للإستراتيجية وتطويرها لتشمل القوة الناعمة والقوة الصلبة معاً، وذلك ليكون أكثر مواكبة للسياق والتطورات الدولية المختلفة بحيث لا يمكن الاستغناء عن أي من نوعي القوة، وقد ظهر هذا المفهوم في الحملة الانتخابية للرئيس باراك أوباما، وتحدثت عنه هيلاري كلينتون وزيرة الخارجية الأمريكية السابقة في جانفي ٢٠٠٩م موضحة أهمية القوة الذكية للسياسة الخارجية الأمريكية في تنفيذ أهدافها.

١- مفهوم القوة الذكية: النشأة والتطور

مصطلح القوة الذكية وإن كان على مستوى المفهوم جديدة، إلا أنه على مستوى المضمون ليس جديداً، فله تاريخ قديم، فمنذ عام ١٨٣٢ رأى كلازيفز Carl von Clausewitz أحد المنظرين العسكريين الألمان أن هناك طريقتان للقتال مع العدو، وهما متطلبات قيمة وقدرة على التأثير (قوة ناعمة) إلى جانب القوة العسكرية، وتطور المفهوم إلى أن أصبح تحت مسمى القوة الذكية Smart Power.

ويعتبر مصطلح القوة الذكية Smart Power من المصطلحات المحدثة في المجال الأكاديمي وفي الخطاب السياسي والإعلامي الأمريكي، منذ أن بدأ الباحث السياسي الأمريكي جوزيف ناي Joseph S. Nye بتوظيف ثنائية الصلب والناعم المستعملة في تقسيم أجهزة وقطع الكمبيوتر الذي يتألف من أدوات ناعمة وأدوات صلبة في سبيل الترويج لمشروعه الإستراتيجي والسياسي والعسكري، التي تقوم على نقل المعركة من الميدان العسكري الصلب حيث التفوق لعقيدة القتال والتي يتقنها أعداء الولايات المتحدة الأمريكية إلى الميدان الناعم وأدواته التكنولوجية حيث التفوق لأمريكا وحلفائها، وقد تطور هذا الاصطلاح بعد أحداث ١١ سبتمبر ٢٠٠١م، وما أعقبها من انتكاسات عسكرية خصوصاً في أفغانستان والعراق، لتشهد بذلك انتشاراً واسع النطاق على مستوى الفكر الغربي الرأسمالي الذي دعت مؤسساته إلى عدم التركيز على القدرات العسكرية للولايات المتحدة الأمريكية، والسعي إلى إشراك القدرات غير العسكرية كالإعلام والدبلوماسية إلى جانب تفعيل دور المنظمات الدولية والمنظمات المحلية المنتشرة في العالم ودعمها لخدمة الأهداف والمصالح الأمريكية الإستراتيجية (حسن، ٢٠١٧م)، إذ يجب أن يكون هنالك دور للقوة الناعمة Soft Power مع الحفاظ على القوة الصلبة Hard Power في إدارة شؤون الإستراتيجية الأمريكية عالمياً، وهو ما اصطلاح عليه بالقوة الذكية، حيث تشمل القوة الناعمة القوة الناعمة أو المرنة (Nye, 2004) Soft Power التي تعني "القدرة على صياغة خيارات الآخرين، والحصول على ما تريد عبر (الجاذبية أو السحر) بدلاً من القهر أو الإكراه أو الدفع القسري"، بمعنى "قدرة دولة ما للحصول على ما تريد عن طريق أشياء جاذبة بدلاً من الإكراه، وتمثل بالثقافة، والقيم السياسية البراقة، والسياسات الخارجية القائمة على الحوار والتعاون، والاعتماد المتبادل". في حين تمثل القوة الصلبة Hard Power أو القوة الصارمة القوة المشتركة السياسية والاقتصادية والعسكرية، فترجمتها العسكرية تعني الحرب المباشرة، أما ترجمتها السياسية فتتمثل بالمضايقة عبر الهيئات الدولية والإقليمية، وترجمتها الاقتصادية بسبل الضغط والمقاطعة والحصار التي غالباً ما تمارس دولة ضد أخرى أو تدفع الآخرين لممارستها عليها، وهو ما يمكن توضيحه في الشكل رقم (١).

صلبة		ناعمة		
الإرغام	الإغراء	جاذبية وضع جدول الأعمال	تعاون طوعي	طيف أنماط السلوك
		*	*	
		*	*	
القوة العقوبات	المدفوعات الرشاوي	القيم الثقافية السياسات	المؤسسات	أرجح الموارد المحتملة

القوة

الشكل رقم (١). القوة في العلاقات الدولية: القوة الصلبة والقوة الناعمة. المصدر: (Nye, 2004).

- تراجع وانحسار الهيمنة الأمريكية، فقد شهد العقد الأول من القرن الحادي والعشرين أوضاعاً وتباينات عدة أدت إلى بلورة ملامح تغيير قادم في هيكل النظام الدولي، وأصبح واضحاً أن الولايات المتحدة الأمريكية يمكن أن تتحرك في كثير من الملفات في العالم مثل إيران وسوريا وكوريا الشمالية من دون دعم قوى أخرى وموافقتها.
- الأزمة المالية عام ٢٠٠٨م وانعكاساتها السياسية.
- التكتلات الدولية وآثارها المستقبلية، حيث شهد العالم عقب انتهاء الحرب الباردة ظهور تشكيلات دولية عدة من أهمها (شنغهاي، والبريكس) ويملك كل منها إمكانات سياسية واقتصادية وعسكرية وجيوبوليتيكية كبيرة تمكنها من أداء دور كبير ومؤثر في السياسة الدولية.
- تحول اقتصاديات الدول الثمانية العظمى من اقتصاد صناعي إلى اقتصاد ما بعد صناعي، يعتمد على قدرة الدولة على خلق وتسخير المعرفة والمعلومات لزيادة قوتها، إذ إن قدرة الدول على خلق وتشجيع الإبداع والابتكار قد يزيد من قوتها بما يفوق ما قد تسببه الزيادة في قدراتها العسكرية بالنظر إلى التغيير في الأهمية النسبية لهذه الأخيرة من حيث كيفية استخدامها ودمجها مع الأصول غير العسكرية (هادي، ٢٠١٨م).

إن تبني الولايات المتحدة الأمريكية (مشروع القوة الذكية) عام ٢٠٠٨م جاء على خلفية مجموعة من الدراسات والتقارير قدمتها مراكز أبحاث أمريكية، أهمها دراسة بمركز الدراسات الإستراتيجية بعنوان "مبادرة القوة الذكية"، أعدها كل من ريتشارد أرميتاج (Richard Armitage) (مساعد وزير الخارجية الأمريكي) في عهد بوش الابن وجوزيف ناي في إطار لجنة بعنوان القوة الذكية بحثاً عن سبل لصيانة الهيمنة الأمريكية (CSIS)، وأصدرت هذه الأخيرة توصيات تؤكد على أهمية العمل بما أسمته القوة الذكية من أجل مواجهة التحديات الكونية المتزايدة، حيث يرى أرميتاج وناي أن هناك تحديات عالمية عدة تواجه الولايات المتحدة الأمريكية ليست ذات طبيعة عسكرية، ولا يمكن معالجتها بالقوة الصلبة (مثل صعود الصين) فالقوة الصلبة لن تفيد بالتعامل مع هكذا تحديات، والأمر نفسه أكده وزير الدفاع الأمريكي الأسبق روبرت غيتس في خطابه بتاريخ ٢٦ نوفمبر ٢٠٠٧م بالقول: "إن القادة الأمريكيين أدركوا أن طبيعة الصراعات تحتاج منهم إلى تطوير القدرات والمؤسسات الأساسية غير العسكرية" (هادي، ٢٠١٨م)، فهناك أسباب عديدة أدت إلى تحول الولايات المتحدة الأمريكية نحو القوة الذكية بحثاً عن التكيف مع مستجدات ومتغيرات الساحة الدولية الجديدة، يمكن توضيحها في الآتي:

وهو ما يتطلب بحسب رأيها القيادة أكثر من الرؤية، فهي تحتاج إلى التنفيذ والمسؤولية الغائبتين في إدارة جورج بوش الابن، وبذا بعدما قدم جوزيف ناي مفهوم القوة الذكية عام ٢٠٠٣م، بادر بتقديم (مشروع القوة الذكية) في عهد الرئيس باراك أوباما، ويهدف هذا المشروع إلى أن تقوم السياسة الخارجية الأمريكية في المراحل المقبلة على الدمج بين مفهومي القوة الناعمة والقوة الصلبة في إستراتيجية واحدة التأثير في الآخرين، إذ أكد على ضرورة الدمج بين القوة الصلبة والقوة الناعمة كخيار مستقبلي للولايات المتحدة الأمريكية للخروج مما هي فيه والنهوض بواقعها المتردي واستعادة دورها القيادي العالمي (هادي، ٢٠١٨م).

وهكذا مثلت إستراتيجية القوة الذكية جدول أعمال جديد لسياسة و.م.أ. الخارجية ودليل على تغيير في رؤى وتصورات الإدارة الأمريكية بشأن المشاكل والصراعات التي تعاني منها مناطق العالم وتعكس بدورها إدراك صانع القرار الأمريكي أهمية تحقيق الاستقرار والأمن ودعم الاقتصاد بما يخدم المصالح الأمريكية بعد السياسات الفاشلة التي مُنيت بها إدارة الرئيس بوش الابن، وهو ما يفسر سر الديناميكية الهائلة التي تميز الفكر الإستراتيجي الأمريكي الذي يحاول استغلال التفوق النسبي للولايات المتحدة الأمريكية لتحقيق أهدافها ومصالحها القومية.

إن مفهوم القوة الذكية الذي طرحه جوزيف ناي عام ٢٠٠٣م مفهوم تطوري وصفي يعنى بالإستراتيجية التي تجمع بنجاح بين القوة الصلبة والقوة الناعمة في سياقات مختلفة، فهو يأتي في قلب عملية تحويل القوة power conversion، حيث إن بعض الدول لها مصادر كثيرة للقوة ولكنها تفشل في تحويلها إلى مخرجات تصب في صالح الدولة، لذا فالخطوة الأولى لتحقيق القوة الذكية هو فهم كل مصادر القوة التي تمتلكها الدولة وكيفية الجمع بينها في سياقات مختلفة في إطار ما أسماه جوزيف ناي بالذكاء السياقي contextual intelligence (عبدالحى، ٢٠١٤م).

وعلى هذا الأساس عرفها جوزيف ناي بأنها "القدرة على الجمع بين القوة الصلبة والناعمة في إستراتيجية واحدة للتأثير

ولاستعادة مكانة و.م.أ. عالمياً يرى كل من ناي وأرميتاج في مقال نشر لهما في صحيفة "واشنطن بوست" Washington Post في التاسع من ديسمبر ٢٠٠٧م والمعنون بـ"قف عن الجنون، أمريكا، أصبحت ذكية" "Stop Getting Mad, America, Get Smart" أن عليها التركيز على خمسة أشياء أساسية (أبو حلاوة، ٢٠١٦م)، هي:

- إعادة تقوية التحالفات والشراكات والمنظمات التي تتيح لواشنطن مواجهة مصادر الخطر، وعدم الحاجة إلى بناء تحالف جديد عند مواجهة كل تحدٍ جديد.
- اهتمام الإدارات الأمريكية بالتنمية على المستوى الدولي، مما يساعد واشنطن على تطوير برامج المساعدات، بحيث تكون أكثر تكاملاً ووحدة، بما يسهم في ربط المصالح الأمريكية مع تطلعات الأفراد في كافة أنحاء العالم، والتي تبدأ بالاهتمام بالصحة العالمية.
- إعادة استثمار الدبلوماسية الشعبية، وإنشاء مؤسسات لا تسعى إلى الربح في الخارج لخلق روابط بين الأفراد، والتي تتضمن مضاعفة الاعتماد السنوي لبرنامج فولبرايت Fulbright Program الذي ترعاه و.م.أ. لتعزيز التفاهم والتبادل العلمي والثقافي بين شعبيها وشعوب دول العالم.
- الارتباط بالاقتصاد العالمي بالتفاوض حول مناطق التجارة الحرة مع دول منظمة التجارة العالمية الراغبة في التحرك تجاه تحرير التجارة، استناداً إلى القاعدة الدولية، وتوسيع مناطق التجارة الحرة لتشمل الدول التي لم تلحق بركب العولمة.
- أخذ موقع الصدارة في قضايا التغيرات المناخية وغياب الأمن لمصادر الطاقة بالاستثمار أكثر في مجالات التقنية والإبداع.
- تحتوي أميركا على ٦٢٪ من أهم العلامات التجارية في العالم، وبها ٢٨٪ من جميع الطلاب الدارسين خارج بلادهم، وهي أكثر دولة تستقطب المهاجرين وتنشر الكتب والمؤلفات الموسيقية وتنتج البحوث العلمية، إضافة إلى كونها أهم مصدر للأفلام والبرامج التلفزيونية.

عموماً، يتلخص مفهوم القوة الذكية بالجمع بين القوتين الصارمة الصلبة المتمثلة بالقوة العسكرية والاقتصادية، وقوة الجذب الناعمة المتمثلة في استثمار المكانة الأمريكية وجاذبيتها عالمياً في التأثير، أي الربط بين التسامح والقدرة على الاستقطاب والإقناع من جهة، والقدرة على الإكراه والإجبار من جهة أخرى والتوفيق بينهما في إستراتيجية ناجحة، وذلك عبر بناء إستراتيجية تتناسب مع تغير الظروف والسياسات بالاعتماد على مفهوم وأهمية الشرعية كسند للعمل القتالي، وتتجسد الشرعية من خلال عدالة القضية التي تقاوم من أجلها، وتناسب القوة والتميز في استخدامها، وتقديم الموضوع من خلال وسائل الإعلام والمناورات السياسية والعرض في الأمم المتحدة، حيث حددت وزيرة الخارجية الأمريكية السابقة هيلاري كلينتون المنطلقات التي يجب أن تتحلل بها السياسة الخارجية الأمريكية في مواجهة التحديات الآنية والمستقبلية التي تواجهها فيما يلي (الهرمزي، ٢٠١٦م):

- ليست أمريكا أقل قوة لكنها تحتاج لتطبيق قوتها بطرائق مختلفة.
- إن أي أمة لا تستطيع مواجهة تحديات العالم منفردة، وإن التغلب عن هذه العقبة موقوف على العمل المشترك وبناء التحالفات.
- إن الدعوة إلى التخلي عن القوة العسكرية لا يعني إهمالها، بل إنه الخيار الأخير، ويكون بعد استنفاد الخيارات الأخرى، كونه الخيار الأكثر تكلفة والأقل شرعية في ضمان التأييد الدولي.

إن سياسة القوة الذكية من المنظور الأمريكي تعني ضرورة تحويل الاعتماد المفرط على القوة الصلبة إلى استخدام تكتيكات صلبة ومرنة اتجه الخصوم بما يتطلبه ذلك من قدرة على الإبداع والابتكار في إطار مقاربة لردم الفجوة بين الواقع والمستقبل. فلطالما أكدت أطروحات هنري كسنجر في القرن العشرين - في إطار حديثه عن إيجاد قيادة عالمية للنظام الدولي ليكون أكثر استقراراً - على أن "القوة بلا دبلوماسية تهور، والدبلوماسية التي لا ترتبط باستخدام القوة دبلوماسية عقيمة" (الهرمزي، ٢٠١٦م). حيث تتكئ القوة الذكية الأمريكية إلى ثلاث مركبات رئيسة للقوة في سعيها للوصول إلى نجاعة الأداء

في الآخرين"، من خلال خمسة عناصر تشمل: تحديد الأهداف والنتائج المرجوة، ومعرفة الموارد المتاحة، ومعرفة الأهداف والأولويات المراد التأثير بها، وأي نوع من القوة سيتم الاعتماد عليه، وتقدير احتمالية النجاح، من منطلق أن نجاح الولايات المتحدة الأمريكية يعتمد على فهمها الأكثر عمقاً لدور القوة الناعمة، وتطوير توازن سليم بين القوة الناعمة والقوة الصلبة، وإدارة القوتين بقدر عال من الوعي بأوجه التشابه والاختلاف بينهما وطرق تأثير كل منهما على الأخرى، لينتج عن امتزاج القوتين ما يسمى "القوة الذكية" (عيسى، ٢٠٠٨م).

وعرفها إرنست ويسون على أن قدرة الفاعل الدولي على مزج عناصر القوة الصلبة والقوة الناعمة بطريقة تضمن تدعيم تحقيق أهداف الفاعل الدولي بكفاءة وفعالية (Wilson, 2008)، فالفاعل بحاجة إلى إدراك مخزون الدولة من الأدوات والإمكانات ونقاط القوة ونقاط الضعف والقيود على مقدرات القوة. فالقوة الذكية ليس فقط امتلاك المصادر الناعمة والصلبة والمزج بينهما بل القدرة على تحديد وقت استخدامها وأي نوعي القوة يفضل استخدامه في الموقف والقدرة على تحديد متى يتم الدمج بينها وكيف يتم الدمج. فليس هناك وصفة سحرية لتطبيق القوة الذكية، ولم يجدد ناي بدوره إستراتيجية محددة لخلق القوة الذكية وإنما وفقاً للشروط السابقة يستطيع كل فاعل أن يحدد إستراتيجيته ويرسم خطوطها الأساسية طبقاً لثلاثية الأهداف والوسائل والسياق التي تحدد ما أسماه ناي Grand Strategy أو إستراتيجية كبرى تجمع بين أدوات القوة الناعمة والصلبة وتمثل القيادة السياسية والموقف الشعبي.

ولذا يرى ناي في كتابه *The Future of Power* (Nye, 2001) أن إستراتيجيات القوة الذكية الناجحة وخطتها تجاوب على خمسة تساؤلات رئيسية، هي:

- ما هي الأهداف والمخرجات المراد تحقيقها؟
- ما هي الموارد المتاحة وفي أي السياقات؟
- ما هي أوضاع وتفضيلات المستهدفين من استخدام القوة الذكية؟
- ما هو سلوك القوة المحتمل نجاحه؟
- ما هي احتمالات النجاح في استخدام إستراتيجيات القوة الذكية في تحقيق أهداف السياسة الخارجية للدولة؟

المالية والبشرية للالتزامات الأمريكية الخارجية على حساب التزاماتها ومسؤولياتها في الداخل".

وفي المقابل يسعى الفكر الاستراتيجي الأمريكي إلى ضمان تحقيق جملة من الأهداف الثابتة على المستوى الخارجي حددها ريتشارد نكسون بقوله "على الولايات المتحدة أن تبني إستراتيجيتها بحيث يكون ما تفعله حماية مصلحة من مصالحها وأمنها متناسباً مع الأهمية الإستراتيجية لتلك المصلحة"، وهذه المصالح على ثلاثة مستويات (هادي، ٢٠١٨م)، هي:

- المستوى الأول: المصالح الحيوية والتي يشكل فقدانها خطراً مباشراً على الأمن الأمريكي، فتهدد مناطق من أوروبا والخليج وشرق آسيا يعد تهديداً للأمن الأمريكي نفسه.
 - المستوى الثاني: المصالح المهمة والتي عند تعرضها للخطر لا تهدد الولايات المتحدة مباشرة لكنها تؤثر بشكل مهم على رفاهيتها الاقتصادية وقد تستوجب حمايتها إجراءً عسكرياً إذا كان مفيداً في إنجاز غايات الولايات المتحدة الأمريكية.
 - المستوى الثالث: المصالح الهامشية التي لا يشكل فقدانها تهديداً مباشراً للولايات المتحدة الأمريكية.
- وعليه تسعى الولايات المتحدة الأمريكية عبر توظيفها لإستراتيجية القوة الذكية إلى تحقيق الآتي:

- العمل على جعل الغالبية العظمى من دول العالم تقتنع بأن الولايات المتحدة الأمريكية تعتبر القوة الأساسية التي يمكن أن تضمن لها أمنها والأكثر قدرة على مد يد العون لها لبلوغ أهدافها.
- جعل شعوب العالم والمناطق الحيوية للولايات المتحدة الأمريكية تتطلع بإعجاب إلى القيم والمثل الأمريكية وتسعى إلى توثيق الصلة بها، وهو ما يسهم في تفعيل الأجنداث التي رسمتها للمناطق الحيوية بالنسبة لها.
- الترويج لعملية متنامية تدريجية تستهدف إشاعة الليبرالية والتركيز على إقامة مجتمع مدني وضمان انفتاح الفضاء السياسي وتوطيد القيم الديمقراطية، وهو ما يسهم بدوره في تركيز الجهود الهادفة إلى إعطاء الولايات المتحدة الأمريكية الدعم لمحاربة الأفكار المتطرفة (من وجهة نظر أمريكية).

الإستراتيجي في النظام العالمي المتغير، حددها بريجنسكي في كتابه الاختيار، السيطرة على العالم، أم قيادة العالم (بريجنسكي، ٢٠٠٤م) في قوله: "مع بداية القرن الحادي والعشرين، نجد أنه لا مثيل لقوة أمريكا من حيث مداها العسكري على الصعيد العالمي، ومحورية النشاط الاقتصادي لأمريكا بالنسبة إلى صحة الاقتصاد العالمي، والتأثير الإبداعي للدنامية التكنولوجية الأمريكية، ومن حيث الجاذبية العالمية للثقافة المحض الأمريكية المتعددة الأوجه، وقد وفرت هذه العناصر كلها لأمريكا نفوذاً سياسياً وعالمياً لا نظير له، وأصبحت أمريكا في كافة الأحوال ضابط الإيقاع العالمي وما من منافس لها على المدى المنظور".

يمنح تطبيق القوة الذكية - الولايات المتحدة الأمريكية بذلك - وضعاً إستراتيجياً متفرداً وميزة نسبية تعكس تفوقها الواسع مقارنة مع القوى الدولية الأخرى مجتمعة، وفي هذا السياق تندرج وسائل الضغط الاقتصادي والسياسي والعسكري التي تمارسها الولايات المتحدة الأمريكية لتحقيق أهدافها المحددة، هذا فضلاً عن المبادرات السياسية والتكتيكات التفاوضية المتعلقة بمختلف القضايا لتحقيق متطلبات الأمن القومي الأمريكي بما يحقق الهدف من توظيفها في السياسة الخارجية الأمريكية.

٢- أهداف إستراتيجية القوة الذكية الأمريكية

تسعى الولايات المتحدة الأمريكية إلى تحقيق جملة من الأهداف من الاستخدام الفعلي للقوة الذكية في سياستها الخارجية على المستويين الداخلي والخارجي، فالولايات المتحدة الأمريكية بتعبير جوزيف ناي (جرجيس، ٢٠١٠م) "بحاجة إلى تغيير مواقفها في الداخل كما في الخارج، أي الاستماع والاتصال مع الناس بصورة أكثر فاعلية، فالبراعة في استخدام القوة الناعمة بنجاح هي أقل تفرداً بكثير من استخدام القوة الصلبة، أي يجب الابتعاد عن التصرف بشكل أحادي، وهذا درس يجب علينا أن نتعلمه دائماً... وعلى هذا الأساس يكون على الولايات المتحدة الأمريكية التركيز على السياسات الداخلية التي تضمن بقاءها قوية، دون ترجيح كفة التكاليف

غير أن تطبيق إستراتيجية القوة الذكية لتنفيذ أهداف السياسة الخارجية الأمريكية يتطلب توافر مجموعة من الشروط (Wilson, 2008) هي:

- تحديد الهدف من ممارسة القوة فالقوة لا يمكن أن تكون ذكية دون أن يعرف ممارسوها الهدف من استخدامها والشعوب والمناطق المستهدفة من هذه القوة.
- الإدراك والفهم الذاتي للأهداف بالاتساق مع القدرات الإمكانات المتاحة فلا يمكن للقوة الكية أن تعتمد على الأهداف دون تحديد عنصرَي الإرادة والقدرة على تحقيقها.
- تحليل السياق الإقليمي والدولي الذي سيتم في نطاقه تحقيق الأهداف.
- تحديد الأدوات التي سيتم استخدامها بالإضافة إلى وقت وكيفية توظيفها منفصلة أو مع غيرها.

إن قياس نتائج توظيف إستراتيجية القوة الذكية في السياسة الخارجية لأي دولة يكون بمدى قدرة القوة الذكية على تحقيق أهداف السياسة الخارجية بعد فشل التحركات العسكرية وحدها في تحقيق مصالح الدول، وفي ظل قوة ناعمة تأتي نتائجها على المدى البعيد، لذلك اتجهت إستراتيجيات الولايات المتحدة الأمريكية نحو تحقيق تلك الأهداف بالتنسيق ما بين استخدام القوة الصلبة في الأجل القصير مع عدم تعارضها مع نتائج القوة الناعمة في الأجل البعيد منذ عام ٢٠٠٨م على سياقات مختلفة لبلوغ غاياتها من بينها مواجهة تحديات الملف الكوري الشمالي.

المحور الثاني:

توظيف إستراتيجية القوة الذكية انجاه

الملف الكوري الشمالي: إدارتي أوباما وترامب

أكد معهد بروكينغز منذ صيف عام ٢٠٠٨م أن "تغيراً ما، يجب أن يلحق بالسياسة الخارجية للولايات المتحدة على الصعيد العالمي، في مرحلة ما بعد الرئيس بوش، ينطوي على إنهاء عسكرة السياسة الخارجية الأميركية، بتحويل الولايات المتحدة إلى شريك دولي، يمكن الاعتماد عليه عبر عدة آليات، تندرج جميعها في فئة القوة الناعمة، وأهمها التركيز على جهود

ولتحقيق هذه الأهداف، تعمل الولايات المتحدة الأمريكية على توظيف إستراتيجية القوة الذكية انطلاقاً من المبادئ الثلاثة التالية (Armitage & Nye, 2007):

- مكانة أو منزلة و.م.أ. في العالم هي شرط لأمنه وازدهاره.
- إن التحديات يمكن فقط أن تُواجه بشركاء قادرين وراغبين.
- الوسائل غير العسكرية يمكن أن تزيد الشرعية، والتأثير، واستمرارية الأداء الأمريكي.

إن الولايات المتحدة الأمريكية بذلك تسعى إلى تحقيق أهداف ثابتة بالنسبة لها تتمثل أساساً في تعزيز مكانتها العالمية بما يحفظ لها الريادة في قيادة العالم سياسياً واقتصادياً وتكنولوجياً وأمنياً، ويتيح لها الهيمنة على شؤون المجتمع الدولي بما يضمن مصالحها، ويزيد من فرص حركتها فيما تعلق بمهام صنع وفرض السلام على المستوى الدولي، من منطلق قول تشارلز كرايمر في توضيحه للفلسفة الإستراتيجية الأمريكية وتبريره لإصرارها على قيادة العالم: "إن تفوق الولايات المتحدة الأمريكية مبني على أساس أنها البلد الوحيد الذي يمتلك الأصول السياسية والعسكرية والدبلوماسية والاقتصادية، التي تؤهله لأن يكون اللاعب الحاسم في أي صراع وفي أي جزء من العالم اختاره للتدخل، إذ بإمكانها توظيف أصول القوة المتعددة الجوانب، التي بحوزتها لتثبت وتكرس قواعد النظام العالمي الجديد، وتكون جاهزة لتدعيم تلك القواعد وتعزيزها" (حسن، ٢٠١٧م).

وبحسب ما تقدم فلا بد من عملية الدمج بين القوة الناعمة والقوة الصلبة في التعامل مع القضايا الدولية كمحاربة التمرد وبناء الأمة ومكافحة الجماعات، لاسيما أن السنوات الماضية بيّنت أن القوة العسكرية وحدها لا تستطيع حماية الأهداف القومية على المدى الطويل، والخبرة التاريخية تبين أن الولايات المتحدة الأمريكية نجحت في الدمج بين هاتين القوتين في سياستها الخارجية وكذلك في فترة الحرب العالمية الثانية، إذ اعتمدت على القوة المسلحة في القضاء على أعدائها فضلاً عن القوة الناعمة لإعادة بناء اليابان وأوروبا عبر خطة مارشال وبناء المؤسسات والقيم التي كانت الأساس الذي قام عليه النظام الدولي الجديد بعد تلك الحرب (هادي، ٢٠١٨م).

حفظ السلام عالمياً". لذلك، ومنذ تولي إدارة جديدة الحكم في الولايات المتحدة في جانفي ٢٠٠٩م، أضحى الأطروحة النظرية لناي (القوة الذكية) موضع اهتمام الإدارة الأمريكية، بحثاً عن إمكانية الإفادة منها في تدعيم مكانة الولايات المتحدة على الصعيد العالمي، خاصة في ظل التوجه الأمريكي نحو آسياً بحثاً عن مواجهة تحديات السياسة الخارجية بتلك المنطقة، ومن أهمها الملف الكوري الشمالي، حيث توصف العلاقات الأمريكية-الكورية الشمالية بأنها نوع من أنواع المحور الآسيوي الإستراتيجي للسياسة الخارجية الأمريكية خلال حقبة الرئيس أوباما ثم الرئيس ترامب، وهذا المحور بدأت معالمه تتشكل منذ زيارة الرئيس السابق أوباما إلى كل من بورما وتايلاند وكامبوديا، حيث كانت تلك الزيارة تصب في منحى الفشل الأمريكي في إنشاء حزام عسكري ووجود أمريكي دائم لمحاصرة دول النشاط النووي هناك.

١- أبعاد الأزمة الأمريكية-الكورية الشمالية

لعل اصطلاح "محور الشر" يوضح البعدين الرئيسيين لإدراج كوريا الشمالية ضمنه، وهما: امتلاك هذه الأخيرة أسلحة دمار شامل واستمرارها تحت تأثير الأيديولوجيا الشيوعية، وهو ما يمكن توضيحه في الآتي:

(أ) الأزمة النووية الكورية الشمالية

ترجع بدايات الملف النووي لكوريا الشمالية إلى عام ١٩٥٥م، حيث اتسم البرنامج بسرية كبيرة حتى أعلن المسؤولون الأمريكيون للمرة الأولى أن واشنطن لديها معلومات إستخباراتية تثبت بناء كوريا الشمالية لمفاعل نووي سري، بعدها وتحت العديد من الضغوط الدولية انضمت كوريا الشمالية إلى معاهدة حظر انتشار الأسلحة النووية، ولكنها رفضت التوقيع على إجراءات الحماية مع الوكالة الدولية للطاقة الذرية إلى غاية عام ١٩٩٢م، وفي العام ١٩٩٣م أعلنت كوريا الشمالية عزمها الانسحاب من معاهدة الحد من الانتشار النووي، ولكنها تراجعت عن الانسحاب بعد مفاوضات مع الولايات المتحدة الأمريكية (عبدالقادر، ٢٠٠٨م).

استخدمت كوريا الشمالية منذ عام ١٩٨٥م تكتيك التهديد بالانسحاب من المعاهدة الدولية للحد من انتشار الأسلحة النووية لمواجهة ضغوط الولايات المتحدة الأمريكية واليابان وكوريا الجنوبية عليها. وقد شهد عام ١٩٩٣م تنفيذ التهديد، حيث أعلنت عن العمل على تطوير برنامجها النووي وعزمها الانسحاب من معاهدة الحد من انتشار الأسلحة النووية، وقد نجح الرئيس الأمريكي الأسبق جيمي كارتر أثناء الولاية الرئاسية الأولى لبيبل كليتون في التوصل إلى حل سلمي للأزمة، من خلال ما عُرف بـ"اتفاق الإطار" المبرم في ٢١ أكتوبر ١٩٩٤م بجينيف، ووافقت كوريا الشمالية بمقتضاه على الالتزام بمعاهدة الحد من انتشار الأسلحة النووية وتجميد برنامجها النووي. وفي المقابل، وتعاون مع اليابان وكوريا الجنوبية، شكلت الولايات المتحدة الأمريكية ائتلاًفاً مالياً دولياً تحت مسمى "منظمة تنمية طاقة شبه الجزيرة الكورية" مهمته توفير أموال لتغطية احتياجات كوريا الشمالية من الطاقة بمقدار ٥٠٠٠٠٠٠ طن من زيت الوقود الثقيل سنوياً، للتدفئة وإنتاج الكهرباء ريثما يتم تجهيز وتشغيل المفاعلين الجديدين اللذين يعملان بالماء الخفيف في غضون فترة لا تتجاوز عام ٢٠٠٣م (العبدالله، ٢٠١٧م).

لكن كوريا الشمالية عادت وأعلنت في ١٠ جانفي ٢٠٠٣م انسحابها من معاهدة الحد من انتشار الأسلحة النووية، واستأنفت برنامجها النووي العسكري بالنظر إلى دوافع عدة (بن صويلح، ٢٠١٦م) تشمل الآتي:

• الدافع الأمني

شكّل الدافع الأمني سبباً رئيسياً للحصول على السلاح النووي خاصة بعد انتهاء الحرب الباردة وتفكك الاتحاد السوفيتي، حيث أدركت كوريا الشمالية أنها فقدت أهم حلفائها ما استوجب اعتمادها على ذاتها وحماية نفسها عن طريق حيازتها للسلاح النووي لتتعمق هذه القناعة بعد أن صنف الرئيس الأمريكي جورج دبليو بوش كوريا الشمالية ضمن دول محور الشر في خطابه الذي ألقاه بتاريخ ٢٩ جانفي ٢٠٠٢م وقيامه باحتلال العراق عام ٢٠٠٣م، بالإضافة لوجود ٣٧ ألف جندي أمريكي في كوريا الجنوبية و ٥١ ألف جندي في اليابان.

خاصة الولايات المتحدة الأمريكية التي تولي أهمية وحماية كبيرة لبعض حلفائها في المنطقة مثل كوريا الجنوبية، بالإضافة لاحتلالها موقعاً إستراتيجياً كونها حلقة وصل بين عدة دول كالصين واليابان وأمريكا وروسيا، حيث طالبت كوريا الشمالية بـ"اعتراف واشنطن بسيادتها وتوقيع معاهدة عدم اعتداء تتعهد فيها الولايات المتحدة الأمريكية بعدم مهاجمتها، وعدم تهديد برنامجها الاقتصادي والإنشائي، مقابل تخليها عن برنامجها النووي".

استمرت المباحثات السداسية سنوات وأحرزت تقدماً ملحوظاً على طريق إنهاء أزمة البرنامج النووي الكوري الشمالي؛ حيث تم التوصل في نهاية عام ٢٠٠٧م إلى إبرام اتفاق بين الولايات المتحدة الأمريكية وكوريا الشمالية تتخلى فيه هذه الأخيرة عن برنامجها النووي العسكري مقابل الاعتراف الدبلوماسي بها وحصولها على مساعدات اقتصادية. ولكن كوريا الشمالية تخلت عنه وأوقفت في منتصف شهر أوت ٢٠٠٨م تفكيك منشآتها النووية، رداً على ما اعتبرته "مماطلة" الولايات المتحدة وحلفائها في الإيفاء بتعهداتهم وعدم التزامهم بوعودهم، وخاصة في قضية شطب اسمها من قائمة الدول الراحية للإرهاب، وأعلنت، يوم ١٣ أبريل ٢٠٠٩م الانسحاب من المحادثات السداسية وطرده مفتشي الوكالة الدولية للطاقة الذرية الموجودين على أراضيها واستئناف أشطتها النووية في مفاعل يونغبيون، كرد فعل على إدانة مجلس الأمن لعملية إطلاق الصاروخ التي قامت بها قبل ذلك بأيام (العبدالله، ٢٠١٧م).

(ب) طبيعة النظام السياسي الكوري الشمالي

يقوم النظام السياسي الكوري الشمالي على الأيديولوجية الاشتراكية الزوتشية، حيث أكدت الدساتير الكورية عن حقيقة أنها دولة اشتراكية ثورية، يحكمها حزب العمال الكوري، ويقوم جوهر هذه الأيديولوجية على مبادئ فلسفية تتلخص في الاعتماد على النفس وتدعيم سياسة الدفاع الذاتي العسكري والاستقلال والسيادة في السياسة الخارجية، فالنظام السياسي الكوري الشمالي نظام شديد المركزية وذو بيروقراطية عسكرية منتظمة بكل سلطاتها حول القائد، وبذا تختلف

هذه العوامل دفعت بكوريا الشمالية لتوفير حماية لنفسها من المخاطر كافة عن طريق توجيهها لامتلاك السلاح النووي الذي يوفر الأمن والقوة والسلطة.

• الدافع الاقتصادي

أدى التغير في النظام الدولي بداية التسعينيات لحدوث انعكاسات سلبية سياسية واقتصادية على كوريا الشمالية حيث تراجع المساعدات التي كانت تتلقاها من الصين والاتحاد السوفيتي، كما أنها خسرت سوق الجمهوريات الاشتراكية السابقة بعد انهيار الأنظمة الشيوعية في أوروبا الشرقية، بالإضافة لتوقف روسيا عن تزويدها بالوقود.

كل هذه العوامل أدت لتدهور كبير في الاقتصاد الكوري الشمالي ونقص في العملة الصعبة، الأمر الذي دفعها للتحويل نحو تنوع مصادر اقتصادها من خلال بيع الأسلحة والصواريخ إلى دول الشرق الأوسط للحصول على العملة الصعبة والمساعدات الاقتصادية التي ستمنح لها نتيجة عملية التفاوض على المستوى الدولي.

• الدافع المعنوي

إن امتلاك كوريا الشمالية للسلاح النووي سيجعل منها قوة إقليمية لا يستهان بها، الأمر الذي سيمكّنها من كسر حالة العزلة الدولية المفروضة عليها من قبل الولايات المتحدة الأمريكية، ذلك بفضل وجود عوامل داخلية مساعدة مثل تمسكها بأيديولوجيتها الماركسية بقيام النظام السياسي على سيطرة الحزب الواحد وطبيعة الشعب الكوري ومعتقداته ما أتاح نوعاً من الاستقرار والانضباط، ساهمت مجتمعة في ثبات السياسة الخارجية الكورية بما يتيح لها لعب دور إقليمي أكبر مستقبلاً.

وفي المقابل، استمرت محاولات تسوية الأزمة في الفترة ما بين عامي ٢٠٠٣-٢٠٠٧م عبر جولات من المحادثات السداسية (الولايات المتحدة الأمريكية وكوريا الشمالية واليابان والصين وروسيا الاتحادية وكوريا الجنوبية) للوصول إلى اتفاق يضع حداً للتوتر الحاصل في منطقة شبه الجزيرة الكورية، حيث تتقاطع مصالح الدول الكبرى وطموحاتها

والدبلوماسية والمفاوضات ومشاركة الأصدقاء والحلفاء والتعاون مع المنظمات الدولية وفي مقدمتها الأمم المتحدة وأخيراً اللجوء إلى القوة العسكرية كخيار نهائي (حسن، ٢٠١٧م)، وبذا تبقى مسألة ضمان استمرار أداء القوة الذكية رهين التوافق بين الحزبين الأمريكيين الديمقراطي والجمهوري خاصة مع تولي الحزب الجمهوري الحكم بقيادة دونالد ترامب منذ عام ٢٠١٧م.

(ب) العامل الثاني

يتجه نمط التغير الإستراتيجي في الفكر الإستراتيجي الأمريكي إلى ما يطلق عليه وفقاً لشارلز هيرمان بالتغيير "البرنامجي"، والذي ينصرف إلى تغيير أدوات السياسة ووسائلها من دون أي تغيير فيما يتعلق بالأهداف والغايات المقصودة من ورائها (شفيق، ٢٠١١م)، ولأن أهداف السياسة الخارجية الأمريكية ثابتة كما سبق الذكر، فإنه يجب التنويه إلى وجود اختلاف بين الأهداف والمصالح، فبينما تشكل الأهداف الاستقرار الفعلي للدولة، تحدد المصلحة الأمريكية بفتاتها الثلاث (الفئة (أ): فئة المصالح التي تحدد بقاء و.م.أ.، الفئة (ب): فئة المصالح الإستراتيجية والعسكرية المهمة، الفئة (ج): فئة المصالح الأبعد والأكثر عرضة للنقاش مثل حفظ السلام) دونما اعتبار لإمكانية تحقيقها إلى أقصى الدرجات (هاسنر وافييس، ٢٠٠٨م).

وفي هذا الإطار ركز ناي وأرميتاج في محصلة نظرية القوة الذكية على الفئتين (ب) و(ج)، لأن الفئة (أ) لا تنفك عن الفئتين الأخريين، باعتبارهما الإطار الذي يمكن من خلاله تحقيق السيطرة والحفاظ على القوة العسكرية والاقتصادية للولايات المتحدة الأمريكية، لاعتقادهما أنه إذا ما أطلق العنان لتلك القدرات من دون أي محددات ستكون النتيجة كنتائج حربي أفغانستان والعراق، ومن هنا أقبلت الدعوات لأن تكون القيادة الأمريكية العالمية متضمنة أبعاداً أخلاقية وقيمية وسياسية لإضفاء الشرعية الدولية (الهرمزي، ٢٠١٦م). فعادة ما ارتبط كل تحرك للولايات المتحدة الأمريكية في مختلف مناطق العالم بمقولة دعم الأمن والاستقرار الدولي، إذ تجد

الرؤى حول طبيعة هذه الدولة بين نموذج الدولة الكوربوراتية ونموذج الدولة الشمولية (علاي، ٢٠١٦م)؛ علاي، ٢٠١٦م).

وعلى الرغم من أهمية البرنامج النووي لكوريا الشمالية إلا أن القضية الأولى هي ضمان بقاء النظام وعدم انهياره تحت تأثير ضغط أو عدوان خارجي، أو تحت تأثير الأزمة الاقتصادية الداخلية.

٢- محددات توظيف إستراتيجية القوة الذكية الأمريكية اتجاه الملف الكوري الشمالي

يعبر مفهوم قوة الدولة في الفكر الإستراتيجي عن فاعلية الدولة ووزنها في المجال الدولي الناتجان عن قدرتها على توظيف مصادر القوة المتاحة لديها في فرض إرادتها وتحقيق أهدافها ومصالحها القومية والتأثير في إرادة الدول الأخرى ومصالحها وأهدافها. وقوة الدولة بهذا المعنى تتحدد في ضوء عنصرين: مصادر القوة ثم عملية إدارة وتوظيف تلك المصادر، ومن ثم فإن مسألة فهم طريقة توظيف القوة الذكية الأمريكية اتجاه الملفات الدولية يحكمه عاملين اثنين، هما:

(أ) العامل الأول

طبيعة وتركيبية الإدارة الأمريكية يعتبر مدخلاً مناسباً لمعرفة القوى التي تمثلها وتجسد مصالحها وتعمل على تحقيق أهدافها وبرامجها سواء على الصعيد الأمريكي الداخلي أو على الصعيد السياسة الخارجية، ورغم وحدة الأهداف الأمريكية إلا أنه بتغير الحزب الحاكم يتغير نهج وأسلوب الحكم في الدولة، الذي يفرض بدوره تغييراً في الأطر العامة للسياسة الخارجية للإدارة الجديدة، ومن هذا المنطلق يمكن فهم وتفسير الاتجاه الجديد الذي شهده الفكر الإستراتيجي الأمريكي منذ عام ٢٠٠٨م باستبدال منهج المحافظة الجديدة بمنهج الواقعية الجديدة الذي تبنته إدارة الرئيس باراك أوباما منذ عام ٢٠٠٨م، القائم على ضرورة المزج بين جميع أدوات السياسة الخارجية في حزمة متناسقة لتحقيق الأهداف الإستراتيجية في إطار إستراتيجية القوة الذكية بدءاً من القوة الناعمة

المتحدة الأمريكية منذ ما يزيد على ثلاثة عقود وضع حد لتطور القدرات النووية والصاروخية لبيونغ يانغ، غير أن الخيار العسكري لم يكن مطروحاً على نحو جدي من جانب و.م.أ. في إطار إدارتها لهذه الأزمة منذ بدايتها، فعلى الرغم من أن كوريا الشمالية دولة فقيرة وتعد صغيرة نسبياً، إلا أنها تمتلك قدرات عسكرية كبيرة، فهي تمتلك رابع أكبر جيش في العالم، يقدر تعداده بمليون جندي على حدود كوريا الجنوبية الحليف المهم لو.م.أ.، وتمتلك برامج قاذفات باليستية لديها القدرة على ضرب حليف آخر لو.م.أ. هو اليابان، إضافة لاملاكها برنامجاً نووياً، يضاف إلى ذلك المأزق الحقيقي الذي تعاني منه و.م.أ. في العراق والذي يضع أمامها قيوداً إذا فكرت في تكراره مع دولة لا تقارن قدراتها العسكرية مع العراق قبل احتلالها، ولذا احتفظت الولايات المتحدة الأمريكية طوال إدارتها للأزمة بالخيار السلمي كوسيلة أساسية للتعامل مع كوريا الشمالية دون أي تحرك عسكري (عبدالقادر، ٢٠٠٨م).

وبدأ من عام ٢٠٠٨م اتبعت واشنطن مجموعة متنوعة من السياسات للتعامل مع الطموح النووي والصاروخي لكوريا الشمالية في إطار إستراتيجية القوة الذكية تجنباً للتداعيات الإستراتيجية المحتملة لتطوير القدرات النووية لكوريا الشمالية، وذلك في إطار اتباعها لمنهج أكثر تشدداً وصرامة من سابقه خاصة بعد تبادل القصف المدفعي بين الكوريتين شهر نوفمبر ٢٠١٠م، حيث استعان الأداء الإستراتيجي الأمريكي بالقوة الذكية في التعامل مع كوريا الشمالية في ضوء الازدواجية المعيارية لتوظيف هذه القوة عبر التحرك في اتجاهين (الهرمزي، ٢٠١٦م) هما:

- استقطاب الشعب الكوري واستمالة بالقوة الناعمة بدليل الأنموذج الكوري الجنوبي المعبر عن نجاح المنظومة الرأسمالية، وهي بذلك تركز على الفرق لتوليد اقتناع لدى الشعب الكوري الشمالي بإخفاق القيادة والنظام الحاكم.
- الرد الأمريكي باستخدام القوة الخشنة بعد تهديد الرئيس الكوري الشمالي كيم جونج أون بعد أشهر من توليه الحكم بضرب الولايات المتحدة الأمريكية بالسلح النووي. إن لدى الولايات المتحدة الأمريكية أكثر من دافع لموقفها المتشدد تجاه كوريا الشمالية في ظل الخلاف القائم بين الطرفين

الولايات المتحدة في هذه المقولة هدف بحد ذاته خاصة في المناطق ذات الأهمية للإستراتيجية الأمريكية، حيث يندمج تصور أهمية المنطقة الإستراتيجية للولايات المتحدة مع وجود التهديد بالمنظور الأمريكي لينتج عنه تحرك أمريكي مباشر لمواجهة التهديد، أو تحرك غير مباشر وذلك عبر الحلفاء.

هذا التوجه حدد بشكل واضح ضمن "مشروع أمريكا الموحد والقوية" "The Project for a United and Strong America (PUSA)" عام ٢٠١٣م، كمعطى جديد للأداء الإستراتيجي الأمريكي في توظيفه لإستراتيجية القوة الذكية، تمخض عنه مشروع "تحديد أولويات القيادة الأمريكية" في مارس ٢٠١٣م، الذي أعده فريق عمل من الحزبين الديمقراطي والجمهوري، ويؤكد في مضمونه على "القدرة الفريدة للولايات المتحدة الأمريكية على دفع الحلفاء والأصدقاء إلى اتخاذ الإجراءات اللازمة، مع نشر القوة وإظهار النفوذ على مستوى العالم بأسره"، وذلك في إطار تحقيق المصالح الحيوية التالية (الهرمزي، ٢٠١٦م):

- منع أي اعتداء على الوطن الأمريكي، وبالتالي منع التهديد بالأسلحة النووية والبيولوجية على و.م.أ. وقواتها المنتشرة في العالم وردعها (في إشارة لإيران وكوريا الشمالية).
- ضمان بقاء حلفاء و.م.أ. والتعاون معهم في تكوين نظام دولي مستقر نسبياً يعود بالنجاح والازدهار (الاتحاد الأوروبي والدول التي تدور في فلكها).
- وصول نفط الخليج العربي على نحو آمن وبسعر معقول ومستقر والحفاظ على استقرار منطقة الشرق الأوسط (مع خصوصية المنطقة العربية).
- تشجيع الديمقراطية وترسيخها ونشر مبادئها واحترام حقوق الإنسان.
- إقامة علاقات مثمرة بالدول المنافسة بصيغة منسجمة مع المصالح القومية الأمريكية (روسيا والصين).

ومن هذا المنطلق وضعت واشنطن ما يسمى بالإستراتيجية الأمريكية لـ"تحقيق التفوق في شرق آسيا والشرق الأوسط على السواء"، حيث جاءت قضية منع التهديد بالأسلحة النووية والبيولوجية من أولى مهام الإدارة الأمريكية، ولأن كوريا الشمالية بنظمتها الاشتراكي الزوتشي تمثل تحدياً لنظام منع الانتشار النووي عالمياً، تحاول الولايات

الخيار المفضل للإدارة الأمريكية فترة أوباما ثم ترامب، مع الإبقاء على التهديد باللجوء إلى الخيار العسكري مطروحاً رغم الاختلاف في توظيف أدوات القوة الذكية بين الإدارتين، فلطالما كرر ترامب خلال حملته الانتخابية أنه يُعارض وبشدة سياسات الرئيس السابق باراك أوباما فيما تعلق بصره الإستراتيجي تجاه كوريا الشمالية؛ داعياً إلى موقف أكثر تشدداً كما أعرب عن نيته عن الانفتاح على الحوار قائلاً: "سأكون مستعداً لأكل هامبرغر مع الرئيس كيم جونج أون" في إطار سياسة إدارته المعروفة بالمحاسبة الإستراتيجية.

(أ) إستراتيجية القوة الذكية في إدارة أوباما للملف الكوري الشمالي (٢٠٠٨-٢٠١٦م)

أعلنت وزيرة الخارجية الأمريكية السابقة هيلاري كلينتون في خطاب لها في معهد بروكينغز يوم ٢٧ ماي ٢٠٠٨م أن "إدارة الرئيس أوباما تواجه التحديات الدولية عبر بناء التحالفات، وتوفير الحوافز للدول التي تشكل جزءاً من الحلول للمشكلات المختلفة لتمكينها من الارتقاء بمسؤولياتها فضلاً عن السعي لمعاينة الدول التي تخرج عن الإجماع الدولي" (العزازي، ٢٠١٦م)، وبناء عليه تبنت إدارة أوباما إستراتيجية جديدة اتجه كوريا الشمالية عرفت بالصبر الإستراتيجي تستهدف الضغط على النظام الكوري الشمالي للعودة إلى المحادثات السداسية، في إطار السعي إلى إبرام صفقة كاملة لنزع السلاح النووي الكوري الشمالي كاملاً، ضمن سياسة تسير في مسارين بشكل متواز، تعمل في المسار الأول على التواصل الثنائي، وتسعى واشنطن من خلال مبعوثها إلى كوريا الشمالية إلى محاولة تنقية أجواء العلاقات بين البلدين، أما المسار الثاني فيتمثل في اتباع سياسة متعددة الأطراف تؤدي فيها الدول الإقليمية الرئيسة في شمال شرق آسيا دوراً فاعلاً (كوريا الجنوبية، اليابان، الصين) (علاي، ٢٠١٦م).

قامت إدارة أوباما بالعديد من المبادرات بالاعتماد على إستراتيجية القوة الذكية التي تتضمن الدمج بين الأدوات الدبلوماسية والدولية لتعزيز الاستقرار الإقليمي مع الأدوات

حول قضايا عدة (تفكيك البرنامج النووي الكوري الشمالي من حيث التوقيت ودرجة التفكيك (كلي أو جزئي) ومنع انتشاره، وتغيير النظام)، أهمها:

- رغبة الولايات المتحدة الأمريكية في المحافظة على صورتها كقوة مهيمنة على الساحة الدولية من خلال تعميق تحالفها الأمني والإستراتيجي مع اليابان وكوريا الجنوبية لدفع خطر كوريا الشمالية والصين من المنطقة الأمر الذي يبرره وجودها العسكري المكثف في منطقة شرق آسيا.
- رغبة واشنطن في توجيه رسالة تحذير قوية إلى الصين التي تزايدت قوتها العسكرية والاقتصادية والدبلوماسية بوضوح في الآونة الأخيرة الأمر الذي شجعها على اتخاذ مواقف معارضة للموقف الأمريكي (بن صويلح، ٢٠١٦م)، إذ إن المتبع للسلوك الأمريكي في شبه الجزيرة الكورية يلاحظ أنه سلوك موجه إلى الصين العملاق في عالم الاقتصاد وقيادته المفاجئة مع روسيا للبريكس الاقتصادي لكل الاقتصاد الرأسمالي وأزماته المالية، مما يجعل من ملف التوتر الكوري سبباً وجيهاً يدفع نحو المزيد من التواجد العسكري الأمريكي في شرق آسيا رغم تقييد موازنة الكونجرس الأمريكي للحد والمنع من نصب المزيد من الأصول العسكرية في الإقليم الكوري والياباني.

٣- إستراتيجية القوة الذكية الأمريكية في إدارة الملف الكوري الشمالي بين إدارتي أوباما وترامب

تماشياً مع تخفيف تأييد بيونغ يانغ للإرهاب الدولي ومنع الانتشار النووي، دخلت الولايات المتحدة الأمريكية مع كوريا الشمالية في السنوات السابقة لعام ٢٠٠٨م في ترتيبات أمنية ثنائية من نوع "الاحتواء المزدوج" بأسلوب أنتج نوعاً من الضمان الأمني السلبي لكوريا الشمالية، فرغم أن هذه السياسة ساهمت في إبقاء شبه الجزيرة مستقرة إستراتيجياً، إلا أن هذه النتائج لم تضمن أي شيء، كما أنها لم توقف لجوء النظام الكوري الشمالي إلى تطوير برنامجه النووي، وبذا أضحت مسألة الدخول في مفاوضات أمنية نووية واتصالات دبلوماسية نابعة من أزمة الغذاء التي تشهدها كوريا الشمالية

الجنوبية وفرنسا حيث تمت المصادقة عليه بالإجماع، ونص القرار في مجمله على ما يلي:

- فرض مراقبة على دبلوماسيي كوريا الشمالية.
- توسيع اللائحة السوداء للأشخاص والشركات التي جمدت حساباتها والشخصيات الممنوعة من السفر.
- تضيق مصادر التمويل التي تلجأ إليها بيونغ يانغ لتحقيق طموحاتها البالستية.

وأمام تصاعد الضغوط الدولية على كوريا الشمالية والمساعي الكبيرة لحمل أمريكا على التعامل بدبلوماسية أكبر معها للتخلي عن سياستها العدائية، تم استئناف جولة أخرى من المحادثات السادسة حول ملف كوريا الشمالية النووي شهر أبريل ٢٠١٤م بوساطة الصين نتيجة اعتراف أمريكا بدولة كوريا الشمالية ذات السيادة والتعهد بعدم مهاجمتها وشرط احتفاظ هذه الأخيرة بحقها في الاستعداد لمواجهة التدريبات العسكرية المشتركة بين أمريكا وكوريا الجنوبية مؤكدة في نفس الوقت عدم تخطيطها لإجراء تجارب نووية أو صاروخية. الأمر الذي لم تقتنع به الولايات المتحدة الأمريكية ليقوم الرئيس الأمريكي باراك أوباما بتمديد العقوبات التي فرضت بموجب مرسوم أصدره الرئيس السابق جورج بوش الابن الذي تم التوقيع عليه بتاريخ ٢٦ جوان ٢٠٠٨م إلى غاية عام ٢٠١٦م بسبب سياسة كوريا الشمالية وممارساتها المزعزعة لاستقرار الوضع في شبه الجزيرة الكورية وتعريض القوات المسلحة الأمريكية والحليفة لها في المنطقة للخطر (بن صويلح، ٢٠١٦م)، وصوت مجلس الشيوخ الأمريكي في فيفري ٢٠١٦م لصالح مشروع قرار يقضي بتشديد العقوبات على كوريا الشمالية بعد إجرائها تجارب صاروخية ونووية مطلع العام، وتستهدف هذه العقوبات قطاعات الطاقة والمال والشحن، وإدارة الرعاية في حزب العمال الكوري الشمالي، وكذا شركات التعدين التي توفر للدولة جزء من السيولة (علاي، ٢٠١٦م).

(ب) إستراتيجية المحور الآسيوي من خلال إعادة بناء الترسانة العسكرية الأمريكية في شبه الجزيرة الكورية
لفت إدارة أوباما الأولى مبكراً مفهوم "محور آسيا"، والذي يعني أن الدور الأمريكي ومصير السياسة العالمية سيتحدد في جنوب شرق آسيا. وفي إشارة رمزية إلى هذه

العسكرية والتكنولوجية (الرقمية) في إطار سياسة تحمل الانتظار لكوريا الشمالية لاتخاذ قرار بنزع السلاح النووي عبر الإجراءات التالية:

- تطبيق الضغوط على بيونغ يانغ من خلال منع السلاح والعقوبات مع إبقاء المفاوضات والاتصالات مفتوحة بصفة ثنائية أو متعددة (المحادثات السادسة)

فأمام استمرار التحدي الكوري الشمالي للمجتمع الدولي ومضيه قدماً في إجراء التجارب النووية عام ٢٠٠٩م، صدر قرار مجلس الأمن رقم (١٨٧٤)، الأمر الذي جعلها عرضة لفرض جملة من العقوبات الشاملة عليها اختلفت من عقوبات اقتصادية إلى سياسية ومالية كانت لها آثار جد سلبية عليها، ونتيجة العقوبات والضغوط التي تمت ممارستها ضدها قامت كوريا الشمالية بالإعلان عن وقف كل تجاربها ونشاطاتها النووية بما فيها تلك المتعلقة بتخصيب اليورانيوم التي تم الكشف عنها لأول مرة شهر نوفمبر ٢٠١٠م وبرامج الصواريخ بعيدة المدى واستعدادها مواصلة مفاوضات السادسة، ذلك بعد قيامها بمحادثات ثنائية مع الولايات المتحدة الأمريكية في بكين نهاية شهر فيفري ٢٠٠٨م، حيث أسفرت هذه المباحثات عن إبرام اتفاق بين كوريا الشمالية وأمريكا، تقوم بموجبه هذه الأخيرة بإرسال مساعدات غذائية تبلغ ٢٤٠ ألف طن مع احتمال إرسال المزيد إليها بسبب معاناتها من نقص الأغذية مقابل تعهدا بالسماح لمفتشي الوكالة الدولية للطاقة الذرية بمراقبة تعليق تخصيب اليورانيوم مع استمرار الحوار الإيجابي معها.

رغم إبرام هذا الاتفاق بين الطرفين إلا أنه لم يدم طويلاً بسبب اختلاف وجهات نظر الطرفين واستمرار أمريكا في الدعوة لإحالة الملف النووي إلى مجلس الأمن وزيادة مستوى العقوبات والضغوط عليها، هذا الموقف الذي دفع بكوريا الشمالية بالتهديد باتخاذها خطوات الدفاع عن النفس مع متابعة برنامجها النووي بإجرائها لتجربة نووية ثالثة شهر فيفري ٢٠١٣م، الأمر الذي دفع بمجلس الأمن الدولي لإصدار قرار يفرض عقوبات مالية جديدة ضدها باقتراح من عدة دول منها الولايات المتحدة الأمريكية وبريطانيا وكوريا

الدخل السنوي ١٥٠٠-١٨٠٠ دولار بحسب التوقعات نتيجة سياسة التعتيم، وغرض هذه المقارنة إضعاف الولاء لنظام كوريا الشمالية واستهداف العقل الكوري الشمالي بالقوة الناعمة لجعله أداة تغيير على المدى البعيد لاتباع سياسة معتدلة اتجاه العالم الخارجي، ولاسيما المنظومة الغربية والرأسمالية (الهرمزي، ٢٠١٦م).

رغم أن إدارة أوباما تدرك جيداً أهمية التوازن بين القوة الخشنة والقوة الناعمة، وتدرك نفع مزجها وفق موازين القوى على الأرض، فقد عملت على تفويض مصادر قوتها الناعمة لتتوب عن القوة الخشنة في معالجة الملف الكوري الشمالي، بعدما لوحث باللجوء للحل العسكري، وهو ما أثار موجة من الانتقادات وصلت إلى الجزم بعدم نجاحها في توظيف القوة الذكية توظيفاً فاعلاً، وبالتحديد فيما تعلق باستخدام القوة العسكرية، حيث سمح الأداء السلمي لإدارة أوباما عبر سياسة "الصبر الإستراتيجي" بتطوير البرنامج النووي الكوري الشمالي لاسيما في ظل حكم كيم جونج أون الذي أصبح زعيماً للبلاد في ديسمبر ٢٠١١م، كما أتاحت الفرصة للمنافسين الدوليين كروسيا والصين للتأثير في القضايا الدولية.

(د) إستراتيجية القوة الذكية في إدارة ترامب للملف الكوري الشمالي (منذ عام ٢٠١٧م)

تبت إدارة ترامب مقارنة أمريكية جديدة نحو كوريا الشمالية، خصوصاً أن ترامب كثيراً ما انتقد أسلافه الثلاث (بيل كلينتون، وجورج بوش الابن، وباراك أوباما)، بسبب ما يراه ضعفاً فيهم في التعامل مع كوريا الشمالية وحليفها الصيني، فمن الناحية الإطارية، ثمة إرهابات صياغة مقارنة أمريكية جديدة نحو كوريا الشمالية عرفت بالمحاسبة الإستراتيجية، يمكن إجمالها في النقاط الثلاث التالية (أبو ارشيد، ٢٠١٧م):

- أن ترامب - خلافاً للرؤساء الأمريكيين الثلاثة الذين سبقوه وتعاملوا مع الملف الكوري الشمالي - لديه استعداد للتصعيد اللفظي، وربما أكثر من ذلك مع كوريا الشمالية.

السياسة، كسرت وزيرة الخارجية الأميركية هيلاري كلينتون - في حينه - تقليداً عريقاً جرى عليه أسلافها وزراء الخارجية الأميركيون منذ جورج مارشال، بأن تكون أول زيارة خارجية لهم بعد تعيينهم إلى القارة الأوروبية، واستعاضت كلينتون عن ذلك بجولة في جنوب شرق آسيا.

عزز أوباما التحالفات الأمريكية مع كل من اليابان، وكوريا الجنوبية، وأستراليا، وماليزيا واندونيسيا، وكثف التعاون مع الهند، كما أنهى العداء الأمريكي مع بورما، على الرغم من الانتهاكات الممنهجة التي تقوم بها هذه الدولة بحق أقلية الروهينغا، وتمكن أيضاً من توسيع العلاقات الأمريكية الفيتنامية. وأخيراً، زاد من الوجود العسكري الأمريكي في بحر الصين الجنوبي (المرادف الآسيوي للبحر الأبيض المتوسط) (الوهيبي، ٢٠١٦م).

أكد مستشار الأمن القومي الأمريكي توم دونيلون في مارس ٢٠١٣م على أهمية عنصر الأمن في إستراتيجية "إعادة التوازن"، حيث أوضح الأسس الرئيسية لهذا النهج الإستراتيجي الجديد، مؤكداً ديمومة الالتزام العسكري للولايات المتحدة في منطقة آسيا والمحيط الهادئ، قائلاً: "إن ٦٠٪ من أسطول البحرية الأمريكية سيتركز في منطقة المحيط الهادئ بحلول عام ٢٠٢٠م، وسوف يتحول اهتمام القوات الجوية أيضاً إلى المنطقة على مدى السنوات الخمس المقبلة، وسيعمل البنتاجون على إعطاء الأولوية لقيادة المحيط الهادئ بالنسبة لمعظم القدرات العسكرية الأمريكية الحديثة، بما في ذلك الغواصات والمقاتلات من الجيل الخامس مثل F-22s و F-35s، فضلاً عن العمل مع الحلفاء لإحراز تقدم سريع في نشر أنظمة الدفاع الصاروخي والرادار" (Cropsey, 2014).

(ج) توظيف الفاعل الرقمي في إطار سياسات اللاعنف ضد النظام السياسي الكوري الشمالي

حيث تطرح على مواقع التواصل الاجتماعي أو المواقع الإلكترونية مقارنة بسيطة بين دخل الكوري الجنوبي ودخل الكوري الشمالي، فمتوسط الدخل السنوي للأقل يتجاوز ٣٠ ألف دولار بمعيار القوة الشرائية، بينما لا يتجاوز متوسط

فرغم نشوب حرب تصريحات وتهديدات متبادلة وغير مسبوقة في مستواها وحدتها من قبل وبعد فرض هذه العقوبات، وصلت إلى حد التهديد المتبادل بالجوء إلى الخيار العسكري، حيث حذرت بيونغ يانغ، في ٨ أوت بأن ردها قد يكون "مادياً وبلا رحمة عبر تعبئة كل قدراتها الوطنية"، وفي اليوم ذاته كان ترامب يرد على التهديد الكوري بقوله: "من الأفضل لك ألا توجه أي تهديدات أخرى إلى الولايات المتحدة. ستقابل بنار وغضب وقوة لم يرها العالم من قبل قط"، إلا أن وزير خارجيته السابق ريكس تيلرسون أعلن أن و.م.أ. لا تمنع إقامة حوار مع كوريا الشمالية إذا أوقفت تجارب إطلاق الصواريخ، وكان ترامب قد أعلن في ١١ أوت بعد اجتماع له مع مجلس لشؤون الأمن القومي في ولاية نيوجرسي بأنه يتمنى أن تنجح الجهود الدبلوماسية مع كوريا الشمالية، مضيفاً: "لا أحد يفضل حلاً سلمياً أكثر من الرئيس ترامب"، وبذا لجأ الطرفان إلى التهدئة عبر إجراء اتصالات سرية من "خلال قناة دبلوماسية خلفية" عرفت بقناة نيويورك، دفعت إليها حسابات براغماتية متعلقة بكل طرف منهما:

- على الصعيد الكوري الشمالي، من الواضح أن آخر ما يريده نظام كيم جونج أون هو استفزاز الولايات المتحدة إلى درجة لا يبقى أمامها إلا الخيار العسكري، وإن حدثت أي مواجهة عسكرية بين الطرفين، فإن موازين القوى تجزم بأن كوريا الشمالية ستتهزم في أي معركة تقليدية، وهو ما قد يؤدي إلى سقوط النظام. ومن ثم، فإن المنطق يقول في مثل هذه الحالة إنه لن يكون أمام نظام بيونغ يانغ إلا استخدام السلاح النووي لموازنة الردع والخسائر.
- أما أمريكياً، فإنه يمكن تلخيص أسباب محاولات التهدئة في التالي:

- اعتراض كوريا الجنوبية على التصعيد ودعوات الحرب، فرئيس كوريا الجنوبية مون جيه-إن صرح بأن بلاده لن تسمح بأي عمل عسكري في شبه الجزيرة الكورية.
- الاعتراض الصيني، فأخر ما تريده الصين هو سقوط نظام كوريا الشمالية ومحاصرتها بكوريا موحدة

فقد جرت العادة أن يرفع نظام بيونغ يانغ حدة شعاراته وتصريحاته، في حين كان يكتفي الرؤساء الأمريكيون بإهماله وتشديد الضغوط عليه.

- أن ترامب، ومعه المؤسسة التقليدية الدبلوماسية والعسكرية والأمنية، باتوا مقتنعين أن "سياسة الصبر الإستراتيجي" مع كوريا الشمالية لم تؤت أكلها، وهو ما رده ترامب دوماً، وأكد تيلرسون وماتيس في مقالهما، إذ أعلنوا "استبدالنا سياسة الصبر الإستراتيجي الفاشلة... بسياسة جديدة للمحاسبة الإستراتيجية". ووفق ماكاستر، فإن الخيارات العسكرية الأمريكية تشمل "الحرب الوقائية".

- أن ترامب لديه استعداد أكبر من سابقه للمضي أبعد في الضغوط على الصين، لجعلها تضغط على كوريا الشمالية. وبدا، بادرت إدارة الرئيس دونالد ترامب منذ الوهلة الأولى إلى تشديد الضغوط على نظام كيم جونج أون، بعد أن تصاعدت حدة التصريحات العدائية والتهديدات المتبادلة بين الولايات المتحدة الأمريكية وكوريا الشمالية إلى مستوى لم تبلغه في تاريخ العلاقات المتوترة بين البلدين منذ انتهاء الحرب الكورية عام ١٩٥٣م، ووصل الأمر إلى حد التهديد المتبادل بحرب نووية مدمرة، فقد بدأ التصعيد مع إجراء كوريا الشمالية تجرّبي إطلاق صاروخين باليستيين عابرين للقارات في جويلية ٢٠١٧م، وتزامن ذلك مع تقدير استخباري أميركي صادر في ٢٨ جويلية ٢٠١٧م، رجح نجاح بيونغ يانغ في تطوير رؤوس نووية صغيرة يمكن تحميلها على صواريخ عابرة للقارات، وهو ما يعني تجاوز عتبة رئيسة في طريق تحول بيونغ يانغ إلى قوة نووية كاملة.

أمام هذه التطورات المقلقة للولايات المتحدة، بادرت إدارة الرئيس ترامب إلى اتخاذ حزمة من الإجراءات لتشديد الضغوط على نظام كيم جونج أون، أهمها فرض مجلس الأمن التابع للأمم المتحدة بإجماع أعضائه الخمسة عشر، بما في ذلك روسيا والصين، عقوبات جديدة على بيونغ يانغ، تستهدف تخفيض عائدات الصادرات الكورية، والتي تبلغ نحو ثلاثة مليارات دولار سنوياً، بنحو الثلث، وذلك مع الإبقاء على الخيار العسكري والدبلوماسي قائمين معاً.

بها، خاصة بعد تصعيد نظام كوريا الشمالية عبر اختبار قنبلة هيدروجينية يمكن تحميلها على صاروخ بعيد المدى، ورغم أن البنتاغون صوّب تصريحات ترامب، ولّمح إلى أن واشنطن في موقع دفاعي، ولن تبادر إلى الهجوم، إلا أن ترامب ترك مساحة لغموضه المفضّل في قوله: "سوف نرى".

حاول ترامب طي صفحة سياسة الاحتواء التي سلكتها الإدارات الأمريكية المتعاقبة، إما عبر بوابة الصين أو عبر المحادثات النووية السداسية الأطراف مع بيونغ يانغ، على افتراض أن التلويح بالقوة قد يقنع قيادة كوريا الشمالية بالتنازل، ويجبر الصين على التدخل من أجل حمل كوريا الشمالية على التفاوض، لكن هذا الأمر لم يحصل عملياً، وقرر كيم جونج أون التصعيد، وتمسكت بكين بموقفها، فوجدت إدارة ترامب نفسها عاجزة عن تمرير عقوبات جديدة في مجلس الأمن الدولي، كما بات الخيار العسكري مستبعداً، في الوقت الذي سارعت كوريا الجنوبية للحوار مع جارتها الشمالية (قمة الكوريتين يوم ٢٧ أبريل ٢٠١٨م)، ليقع الخيار بذلك على سيناريو التسوية بالعودة إلى حوار مباشر بين و.م.أ. وكوريا الشمالية من خلال عقد القمة الأمريكية-الكورية الشمالية يوم ١٢ جوان ٢٠١٨م بسنغافورة، انتهت بعقد اتفاق تاريخي بين الطرفين، بعد أن أجرى الرئيسان تبادلًا معمقاً حول المسائل المتعلقة بإقامة علاقات جديدة بين الدولتين وإقامة نظام دائم للسلام في شبه الجزيرة الكورية، تعهد خلاله الرئيس ترامب بتقديم ضمانات أمنية لكوريا الشمالية، وأعاد الرئيس كيم جونج أون تأكيد التزامه الثابت والحاسم نحو نزع السلاح النووي بالكامل من شبه الجزيرة الكورية، مع إجراء محادثات للمتابعة في أقرب فرصة يقودها وزير الخارجية الأمريكي مايك بومبيو ونظير رفيع المستوى من كوريا الشمالية لتطبيق نتائج القمة بين البلدين (أبو النور، ٢٠١٨م).

إن النهج الذي تبناه الرئيس الأمريكي دونالد ترامب تجاه كوريا الشمالية ربما يحمل بعض الاختلاف عن سابقه (نهج أوباما) رغم توظيفه أدوات إستراتيجية القوة الذكية، فمنذ توليه منصبه مطلع عام ٢٠١٧م، وضع دونالد ترامب نصب

حليفة للولايات المتحدة ومعادية لها، بقواعد أمريكية عسكرية على أراضيها، فضلاً عما سيعنيه وقوع حرب في شبه الجزيرة الكورية من موجات نزوح بشرية هائلة من كوريا الشمالية نحو الحدود الصينية.

○ معارضة المؤسسات الدبلوماسية والعسكرية والاستخباراتية الأمريكية لشن حرب على كوريا الشمالية قبل استنفاد الضغوط الدبلوماسية والاقتصادية الأخرى، بالنظر إلى أن ١٣٠ ألف مواطن أمريكي يقيمون في كوريا سيكونون في مرمى صواريخ كوريا الشمالية، وقربة ٣٠ ألف جندي أمريكي آخرين منتشرين في المنطقة الحد ودية بين الكوريتين، فضلاً عن وقوع ١٧٠ ألف مواطن أمريكي و ١٢٠٠٠ جندي آخرين في جزيرة غوام الأمريكية في مرمى الصواريخ الكورية الشمالية (أبو ارشيد، ٢٠١٧م).

فبعد تسعة أشهر من تولي ترامب الحكم بدأ واضحاً من خلال تعامله مع الملف الكوري الشمالي أن هناك ثلاث مشاكل رئيسية تعاني منها إدارته (معكرون، ٢٠١٧م) هي:

- أولاً: الخيارات الدبلوماسية لحل الأزمة تبقى محدودة، فخلافاً لإدارة أوباما تجد إدارة ترامب نفسها لوحدها في هذه الأزمة، حيث يسعى البيت الأبيض لتوسيع العقوبات الاقتصادية الدولية على بيونغ يانغ، في ظل رفض روسي وصيني، وحتى كوريا الجنوبية لا تتناغم معها، في حين يكتفي الأوروبيون بالتحذير من التصعيد، بعدما أسهب ترامب في الابتعاد عنهم.
- ثانياً: استمرار عسكرة السياسة الخارجية من دون أي نظرة شاملة لتحديات النظام الدولي، حيث تمحور الحل الأمريكي للأزمة في إعطاء أسلحة نوعية إلى كوريا الجنوبية واليابان، وبالتالي التمهيد لمواجهة عسكرية غير مسبوقة في الخليج الكوري.
- ثالثاً: التغريدات العدائية أو التصاريح الاستفزازية التي يطلقها ترامب، قد تكون مقبولة في السياسة الداخلية الأمريكية، لكن لها انعكاسات خارجية لا يمكن التكهّن

توليه الحكم، وهو ما يمكن تفسيره بالنظر إلى متغير الخاصية الرئاسية The Presidential Character، حيث يتفق الباحثون على أن الشخصية الرئاسية مهمة، إذ تؤثر قيم ومبادئ وعادات السلوك التي تميز الفرد بشدة على سلوكه وقراراته، ويتضح ذلك جلياً في الشخصية الرئاسية الأمريكية الحالية، حيث تقوم عقيدة ترامب على معتقدين اثنين:

- غلبة الواقعية على المثالية: تشير تصريحات ومواقف ترامب إلى توجهه صوب تغليب الواقعية في إعلاء المصالح، والميل نحو الاستقرار، والتعاون مع النظام الحاكم في كوريا الشمالية، والتخلي عن المثالية، والترويج للديمقراطية، ودعم الحريات، وحقوق الإنسان، وهو ما ميز سياسة إدارة أوباما.
- مبدأ ومفهوم الصفقة في التعامل مع قضايا السياسة الخارجية، ويرتكز هذا المفهوم على أن حجم انخراط أمريكا في قضايا العالم سوف يرتبط بمقدار ما تحققه من منافع للولايات المتحدة، وهذا نابع من عقلية رجل الأعمال الذي يتعامل بمنطق المكاسب والخسائر (أحمد، ٢٠١٧م)، فقد أوردت جريدة واشنطن بوست عن ترامب قوله: "حياتي كلها كانت صفقات، لقد عقدت الكثير منها ... أشعر بشكل قوي أن قدراتي الطبيعية ... تحتاج أن تتوصل إلى صفقة"، وهو ما برز في تعامله مع الملف الكوري الشمالي، في حين تعرض أوباما لانتقادات وصلت إلى الجزم بعدم نجاح إدارته في توظيف القوة الذكية توظيفاً فاعلاً في تعاملها مع هذا الملف، حيث أتاح الأداء السلمي لإدارة أوباما الفرصة للمنافسين الدوليين كروسيا والصين لممارسة تأثير أكبر في القضايا الدولية.

الخاتمة

احتفظت الإدارات الأمريكية المتعاقبة بتأكيدات حول الخيار السلمي كوسيلة أساسية للتعامل مع الملف الكوري الشمالي، فالخيار العسكري لم يكن مطروحاً على نحو جدي من جانب و.م.أ. في إطار إدارتها لهذه الأزمة منذ بدايتها، وتمثل التصعيد الحقيقي في التهديد بالجوء إلى وسائل عقابية سياسية واقتصادية، مع إبداء الاستعداد للتفاهم حول المطالب

عينية القضاء على إرث سلفه باراك أوباما، فكانت أولى قراراته إلغاء قانون أوباما للرعاية الصحية، تبع ذلك الانسحاب من اتفاقية الشراكة التجارية عبر المحيط الهادئ، ومن ثم الانسحاب من اتفاقية باريس للمناخ، ومؤخراً الانسحاب من الاتفاق النووي الإيراني، وهي اتفاقيات أبرمت جميعها في عهد إدارة الرئيس السابق باراك أوباما، كما حمل ترامب منذ بداية حكمه إدارة أوباما مسؤولية التسهيل في التعامل مع الملف الكوري الشمالي، وقال إن الكوريين الشماليين تمكنوا من خداعه على مدار سنوات حكمه، لذلك يرغب ترامب في إيجاد حل للأزمة الكورية بأي ثمن، على خلاف الإدارة السابقة. فلطالما تعهد ترامب في حملته الانتخابية بتحقيق هدف واحد وهو إعادة أمريكا قوة عظمى من جديد، بعد أن ساهمت سياسة أوباما المتسامحة التي تستخدم الدبلوماسية والتفاوض في إضعاف صورة أمريكا في العالم.

وهو الأمر الذي يفسر انفتاحه غير المسبوق والمضطرب في هذا الاتجاه الذي انتهى بتوقيع اتفاق تاريخي بين البلدين، قد يكون أكثر نجاحاً وتأثيراً في المستقبل، بالنظر إلى أمور عدة تسهم في تحقيق ذلك، منها:

- أن الرئيس الأمريكي دونالد ترامب أعرب عن إصراره على أنه ينبغي لأي اتفاق محتمل مع كوريا الشمالية أن يكون على أساس نزع الأسلحة النووية، بينما اقتصرتم طموحات أوباما على مجرد تجميد النشاط النووي الكوري.
- إن ترامب يسعى إلى خلاف ما عمله أوباما، وهو الفصل بين قضيتين، أولاهما تغيير النظام، والثانية نزع السلاح النووي من كوريا الشمالية، فأشد ما يحشاه كيم، هو إزاحته من الحكم، أكثر من التراجع عن التجارب الصاروخية التي يجربها تحدياً للولايات المتحدة، حيث تتلخص منهجية ترامب في الفصل بين مسألة تغيير النظام في بيونغ يانغ ونزع السلاح النووي، وبإمكان هذه المنهجية أن تحافظ على السلم في شبه الجزيرة إذا انخرطت فيها الصين.

وبذا نجح ترامب فيما لم ينجح فيه سابقه (أوباما) في توقيع اتفاق تاريخي مع كوريا الشمالية في إطار دمج بين الأدوات الصلبة والناعمة بطريقة مرحلية - تبعاً لمقتضيات الظروف القائم - ضمن إستراتيجية القوة الذكية بعد فترة قصيرة من

ومع ذلك فإن استمرار حالة التهدئة بين الطرفين بعد توقيع الاتفاق التاريخي، أو إمكانية التوصل إلى اتفاق سلام نهائي على المدى القصير أو المتوسط، يتوقف على مجموعة من العوامل لعل من أبرزها:

- إجراءات بناء الثقة: من المرجح في حالة التوصل لاتفاق سلام نهائي أن ينهي ذلك مهمة بعثة الأمم المتحدة بقيادة الولايات المتحدة في كوريا الجنوبية والتي كانت موجودة منذ نهاية الحرب الكورية، وتحقيق هذا سيتطلب وقتاً طويلاً لإعادة بناء الثقة بين البلدين، وضمان عدم قيام كوريا الشمالية باجتياح كوريا الجنوبية مرة أخرى فور رحيل القوات الأمريكية.

- احتواء مخاوف النظام الكوري الشمالي: الذي يستمد شرعيته من فكرة وجود تهديد خارجي يحيط بالدولة طيلة الوقت، وبإبرام اتفاق سلام تصبح كوريا الشمالية منفتحة أكثر على العالم، مما سيفقد النظام تبريره لحكمه الشمولي، وسيجعله مجبراً على فتح ملفات انتهاكات حقوق الإنسان، كما قد يطالب المجتمع الدولي بمحاكمة قادة النظام الكوري أمام المحاكم الدولية، وهو ما يرفضه نظام بيونغ يانغ.

- مدى التزام الإدارة الأمريكية بالاتفاق: تتخوف كوريا الشمالية من انسحاب ترامب من اتفاق السلام بعد إبرامه مثلما حدث مع إيران، ويعزز من هذا التخوف إعلان واشنطن إلغاء المفاوضات قبل أن تعدل عن هذا القرار، حيث أعلنت كوريا الشمالية في بيان أصدره وزير خارجيتها ري يونج ري خلال منتدى لدول جنوب شرق آسيا (آسيان) الذي عقد يوم ٤ أوت ٢٠١٨م التزام بلاده ببند الاتفاق قائلاً: "بدأنا بإجراءات تتم عن حسن النية من بينها تعليق الاختبارات النووية واختبارات إطلاق الصواريخ وتفكيك موقع اختبارات نووية". معرباً في ذات الوقت عن قلقه من الموقف الأمريكي إذ إن "الولايات المتحدة بدلاً من الاستجابة لهذه الإجراءات رفعت صوتها بالمطالبة بإبقاء العقوبات على جمهورية كوريا الشعبية الديمقراطية وإظهار موقف التراجع حتى عن إعلان انتهاء الحرب، وهي خطوة

الكورية، على نحو احتفظ فيه بالأزمة الحادة في موقع أقرب للحل منه إلى الحرب.

ويبدو بذلك أن المعادلة الأمريكية اتجاه الملف الكوري الشمالي كانت واضحة في إطار تنفيذ أهداف السياسة الخارجية الأمريكية في منطقة شمال شرق آسيا، فمن المتفق عليه في الفكر الاستراتيجي الأمريكي أن أهداف السياسة الخارجية الأمريكية ثابتة تنحو نحو الهيمنة، أما المصالح فتتغير عبر الظروف السائدة، وتبقى خيارات الإستراتيجيات والأدوات التي توظف في السياسة الخارجية خاضعة للظروف السائدة والإدارة الأمريكية الحاكمة خاصة فيما تعلق بخصوصية الشخصية الرئاسية، وهو ما يفسر تباين أداء القوة الذكية بين إدارتي كل من باراك أوباما ودونالد ترامب خاصة بعد عقد القمة الأمريكية-الكورية الشمالية يوم ١٢ جوان ٢٠١٨م بسنغافورة، والتي انتهت بعقد اتفاق تاريخي بين الطرفين، لينجح بذلك ترامب فيما لم ينجح فيه سابقه (أوباما) في توقيع اتفاق تاريخي مع كوريا الشمالية في إطار دمجها بين الأدوات الصلبة والناعمة بطريقة مرحلية - تبعاً لمقتضيات الظروف القائم - ضمن إستراتيجية القوة الذكية، من منطلقين اثنين:

- التهديد مراراً باستخدام القوة واللجوء للحرب إلى جانب فرض العقوبات الدولية.

- التأكيد على مسألة نزع السلاح النووي الكوري الشمالي دون تغيير نظام كيم جونج أون، الذي يتخذ بدوره من برنامج بلاده النووي دافعاً قوياً لاستمرار نظامه.

في حين تعرض أوباما لانتقادات وصلت إلى الجزم بعدم نجاح إدارته في توظيف القوة الذكية توظيفاً فاعلاً في تعاملها مع هذا الملف، حيث أتاح الأداء السلمي لإدارة أوباما الفرصة للمنافسين الدوليين كروسيا والصين لممارسة تأثير أكبر في القضايا الدولية، رغم أن هذا الأخير (أوباما) حاول تحقيق المصالح الأمريكية في منطقة شمال شرق آسيا عبر توظيف القوة الذكية كإستراتيجية للأداء الإستراتيجي الأمريكي بمعالم ثابتة فترة توليه الحكم (٢٠٠٨-٢٠١٦م) في ظل تغير الموقف الكوري الشمالي باستمرار.

عبدالحفي، سماح عبدالصبور (٢٠١٤م). القوة الذكية في السياسة الخارجية: دراسة أدوات السياسة الخارجية الإيرانية اتجاه لبنان (٢٠٠٥-٢٠١٣م). القاهرة: دار البشير للثقافة والعلوم.

عبدالقادر، أشرف عبدالعزيز (٢٠٠٨م). الإدارة الأمريكية لأزمات الانتشار النووي (دراسة حالة: إدارة الأزمة النووية الإيرانية من ٢٠٠٣-٢٠٠٧م). رسالة ماجستير، جامعة القاهرة، مصر.

العبدالله، علي (٢٠١٧م). كوريا الشمالية وأمريكا: مسارات الأزمة وتدابيرها الإقليمية والدولية. الدوحة: مركز الجزيرة للدراسات.

علاي، ستار جبار (٢٠١٦م). الأرض المحرمة: كوريا الشمالية تفاعلاتها الداخلية والخارجية. القاهرة: العربي للنشر والتوزيع.

عيسى، محمد عبدالشفيع (٢٠٠٨م). المواقع الراهنة في النظام الاقتصادي العالمي: قراءة في التقارير الدولية. مجلة السياسة الدولية، القاهرة، العدد (١٧٣)، ص ص ٥٣-٦٧.

ناي، جوزيف (٢٠٠٧م). القوة الناعمة: وسيلة النجاح في السياسة الدولية (ترجمة محمد توفيق البيرجي). الرياض: مكتبة العبيكان.

هادي، محمد قاسم (٢٠١٨م). مكانة القوة الذكية في الفكر الإستراتيجي الأمريكي. مجلة العلوم السياسية، بغداد، العدد (٥٤)، ص ص ٣٦٥-٤٠٤.

هاسنر، بيير؛ وفايس، جوستان (٢٠٠٨م). واشنطن والعالم: معضلة القوى العظمى (قضايا راهنة) (ترجمة قاسم مقداد). دمشق: الهيئة العامة السورية للكتاب.

الهرمزي، سيف (٢٠١٦م). مقتربات القوة الذكية الأمريكية كآلية من آليات التغيير الدولي: الولايات المتحدة الأمريكية أنموذجاً. ط١، الدوحة: المركز العربي للأبحاث ودراسة السياسات.

(٢) المراجع الإلكترونية

أبو النور، محسن محمد (٢٠١٨م). القمة الأمريكية-الكورية الشمالية. الرابط الإلكتروني: <https://www.youm7.com/story>

أساسية جداً ورئيسية لتحقيق السلام في شبه الجزيرة الكورية". موضحاً "أن المقلق هو التحركات المستمرة الواضحة داخل الولايات المتحدة للعودة إلى الوضع القديم، بعيداً عن عزم رئيسها".

• الدعم الصيني: يعتبر الدعم الصيني من أهم محددات نجاح الاتفاق، حيث يشكك البعض في رغبة بكين في إنهاء الأزمة الكورية الشمالية بشكل نهائي لأنها بذلك ستخسر ورقة ضغط فعالة في التفاوض مع واشنطن على العديد من الملفات والقضايا الخلافية بين الجانبين، خاصة في ظل الحرب التجارية الأمريكية.

المراجع

أولاً: المراجع العربية

(١) الكتب والأبحاث

أبو ارشيد، أسامة (٢٠١٧م). خلفيات التصعيد الأميركي-الكوري الشمالي وآفاقه. الدوحة: المركز العربي للأبحاث ودراسة السياسات.

أبو حلاوة، كريم (٢٠١٦م). سياسات القوة الذكية ودورها في العلاقات الدولية. دمشق: مركز دمشق للأبحاث والدراسات.

بريجنسكي، زيغيتيو (٢٠٠٤م). الاختيار، السيطرة على العالم، أم قيادة العالم (ترجمة عمر الأيوبي). بيروت: دار الكتاب العربي.

بن صويلح، أمال بنت أحمد (جويلية ٢٠١٦م). البرنامج النووي لكوريا الشمالية تحد كبير تواجهه الوكالة الدولية للطاقة الذرية. مجلة العلوم السياسية، بغداد، العدد (٥٢)، ص ص ١-٢٤.

جرجيس، فواز (٢٠١٠م). أوباما والشرق الأوسط مقارنة بين الخطاب والسياسات. أبوظبي: مركز الإمارات للدراسات والبحوث الإستراتيجية.

حسن، أزهار عبدالله (٢٠١٧م). إستراتيجية توظيف القوة الذكية في السياسة الخارجية الأمريكية بعد عام ٢٠٠٨م (دراسة تحليلية). مجلة تكريت للعلوم السياسية، تكريت، المجلد ٥٣، العدد (٩)، ص ص ٨٩-٥٣.

الوهيبي، أنيس (٢٠١٦م). *الوضع الجيوستراتيجي العالمي في نهاية عهد أوباما*. الرابط الإلكتروني: <http://rawabetcenter.com/archives>

ثانياً: المراجع الأجنبية

- Armitage, Richard. L & Nye, Joseph S (2007). *CSIS Commission on Smart Power a Smarter, More Secure America*. New York: Center for Strategic & International Studies.
- Cropsey, Seth (June 2014). *The Rebalance to Asia: What Are Its Security Aims and What Is Required of U.S. Policy?* Washington: Hudson Institute.
- Nye, Joseph S. (2001). *The Future of Power*. New York: Public Affairs.
- Nye, Joseph S. (2004). *Soft Power: The Means to Success in World Politics*. New York: Public Affairs.
- Wilson, Ernest J. (2008). *Hard Power, Soft Power, Smart Power*. *Annals of the American Academy of Political and Social Science*, (616), Public Diplomacy in a Changing World, pp. 110-124.

أحمد، أحمد سيد (٢٠١٧م). *إدارة ترامب وقضايا الشرق الأوسط: حدود التغيير*. الرابط الإلكتروني: <http://www.siyassa.org.eg/News/11970.aspx>

شفيق، علام مصطفى (٢٠١١م). *القوى الكبرى وضوابط التغيرات الإستراتيجية: الولايات المتحدة نموذجاً*. الرابط الإلكتروني: <http://albayan.co.uk/AuthorPage.aspx?authorid=357>

العزازي، سيد (٢٠١٦م). *الفهم الصحيح للدبلوماسية ما بين القوة الصلبة والناعمة والذكية "رؤية تطبيقية"*. الرابط الإلكتروني: <https://democraticac.de/?p=31089>

معكرون، جو (٢٠١٧م). *التحدي الكوري الشمالي يعري عقيدة ترامب الخارجية*. الرابط الإلكتروني: <https://www.alaraby.co.uk/politics>

الأساس الدستوري لحقوق الإنسان وأساليب الرقابة عليها في المملكة العربية السعودية

محمد كامل منصور مفتاح

أستاذ القانون العام المساعد، كلية الحقوق،

جامعة الملك فيصل، الهفوف، المملكة العربية السعودية

(قدم للنشر في ٧/٣/١٤٤٠هـ، وقبل للنشر في ٢٣/٥/١٤٤٠هـ)

ملخص البحث. اكتسبت حقوق الإنسان أهمية كبيرة في معظم النظم الدستورية الحديثة والدليل على ذلك هو النص عليها في معظم دساتير الدول وكذلك في الاتفاقيات الدولية. وفي الوقت الحالي، لا يقتصر الأمر على تكريس حقوق الإنسان في الدساتير والاتفاقيات الدولية بل قامت العديد من الدول والمنظمات الدولية بتنفيذ الرقابة السياسية والقضائية على تطبيق هذه الحقوق على المستويين المحلي والدولي. وقد واكب النظام الدستوري السعودي ما آل إليه تطور النظم الدستورية المعاصرة في مجال حقوق الإنسان وذلك بالنص على العديد من هذه الحقوق في النظام الأساسي للحكم وأيضاً بتصديق حكومة المملكة على كثير من المعاهدات والمواثيق الدولية المتعلقة بحقوق الإنسان. وتفعيلاً للرقابة على تطبيق حقوق الإنسان في المملكة أنشأت حكومة خادم الحرمين الشريفين هيئة عامة مستقلة تسمى «هيئة حقوق الإنسان» تختص بالرقابة على تطبيق حقوق الإنسان والتوعية بها داخل المملكة. وبجانب هيئة حقوق الإنسان يقوم قضاء المملكة العام والإداري بإعمال رقابته على أي عمل قانوني مخالف للحقوق والحريات المنصوص عليها في الشريعة الإسلامية والأنظمة الوطنية والاتفاقيات الدولية المتعلقة بحقوق الإنسان التي صدقت عليها حكومة المملكة. الكلمات المفتاحية: حقوق الإنسان، النظام الدستوري السعودي، النظام الأساسي للحكم، هيئة حقوق الإنسان، ديوان المظالم، القضاء العام، الصكوك الدولية لحقوق الإنسان، الميثاق العربي لحقوق الإنسان.

THE CONSTITUTIONAL BASIS OF HUMAN RIGHTS AND THE MODALITIES OF ITS CONTROL IN THE KINGDOM OF SAUDI ARABIA

Mohamed Kamel Mansour Mofthah

Assistant Professor of Public Law, College of Law, King Faisal University, Al Hofuf, Kingdom of Saudi Arabia

(Received 07/03/1440 H., Accepted for Publication 23/05/1440 H.)

Abstract. Human rights have gained great importance in most modern constitutional systems and the evidence for this is laid down in most constitutions and international conventions. Not only did modern constitutional systems enshrine human rights in constitutions and international conventions, but they also activated political and judicial control over the application of these rights. The Saudi constitutional system has been accompanied by the development of modern constitutional systems in the field of human rights by enshrining these rights in the Basic Law of Governance and by approving international treaties on human rights by Royal Decree. In order to activate the monitoring of the implementation of human rights stipulated in the national regulations and international instruments approved by the Kingdom, the Government of the Custodian of the Two Holy Mosques established an independent public body called the Human Rights Commission, which is responsible for overseeing the application and awareness of human rights within the Kingdom. In addition to the Human Rights Commission, the Kingdom's ordinary and administrative branches shall void any legal action contrary to the human rights stipulated in the national regulations and international instruments approved by the Kingdom.

Keywords: Human rights, The Saudi Constitutional System, The Basic Law of Governance, The Human Rights Commission, The Board of grievances, International human rights instruments, the Arab Charter for Human Rights.

مقدمة

لم تظهر حقوق الإنسان بالصورة التي هي عليها في الوقت الحاضر إلا بعد نضال كبير لكثير من الشعوب. ويمكننا تعريف حقوق الإنسان بأنها: «مجموعة المزايا التي يتمتع بها الفرد باعتباره إنساناً وكائناً اجتماعياً والمعترف له بها في الشرائع السامية والنصوص القانونية الصادرة من جهات الاختصاص على المستويين الوطني والدولي»^(١). ويلاحظ في هذا الشأن أن بعض الدول كان لها السبق قبل غيرها في مسألة تكريس الحقوق والحريات الفردية. ويمكن القول إن الحقوق والحريات الفردية قد ظهرت لأول مرة في بريطانيا مع صدور الماجنا كارتا Le Magna Carta وهي وثيقة رسمية تم إصدارها بالاتفاق بين الملك وممثلي الشعب الإنجليزي بمقتضاها يلتزم الملك بضمان بعض الحقوق والحريات لأفراد الشعب ويعمل على احترامها وصونها (Holt, 2015). وفي فرنسا ظهرت الوثائق القانونية التي تركز حقوق الإنسان مع قيام الثورة الفرنسية والتي نتج عنها صدور أول وثيقة رسمية للحقوق والحريات الفردية في فرنسا والتي تسمى «إعلان حقوق الإنسان والمواطنة» الصادر عام ١٧٨٩م (Morange, 2002). وبمضي الوقت تتابع تكريس الحقوق والحريات في دساتير معظم الدول وأصبح هذا التكريس سمة أساسية من سمات الدساتير المعاصرة.

وعلى هذا يمكن القول إن الدستور هو الأساس القانوني الأسمى لحماية حقوق الإنسان في النظم الدستورية المعاصرة (Gerkrath, 2009). وقد جرى العمل في غالبية الدول على إدراج حقوق الإنسان في نصوص الدستور أو في إعلانات منفصلة عن الدستور ولكن لها نفس قيمته. ويلاحظ أن إدراج

الحقوق والحريات الأساسية في الدستور ذاته أو في إعلانات ومواثيق لها نفس قيمته هي الضمانة الأولى لعدم انتهاكها من قبل السلطات السياسية الرئيسية في الدولة (Picard, 1998). ويرجع ذلك إلى أن وجود الحقوق والحريات في الدستور ذاته يعني أن مصدرها هو السلطة التأسيسية التي تعلق جميع السلطات الفرعية الأخرى ومنها السلطة التشريعية التي تسن القوانين (Denizeau, 2017). بمعنى آخر عندما تصدر السلطة التأسيسية نصوصاً دستورية تتضمن حقوق وحريات يتمتع بها الأفراد فلا يجوز أن يصدر قانون من السلطة التشريعية أو قرار من السلطة التنفيذية أو حكم من السلطة القضائية يخالف أو يعطل هذه الحقوق الدستورية.

وتتنوع أساليب الدساتير المعاصرة في مسألة تكريس الحقوق والحريات الأساسية وأيضاً فيما يتعلق بمضمونها. بالنسبة لأساليب تكريس الحقوق والحريات، يمكن القول بوجود أسلوبين رئيسيين يتم من خلالها النص على حقوق وحريات الأفراد في النظم الدستورية المعاصرة. الأسلوب الأول يقوم على تكريس الحقوق والحريات في إعلانات منفصلة عن الدستور. أما الأسلوب الثاني فيقوم على إدراج الحقوق والحريات التي يتمتع بها الأفراد في نصوص الدستور ذاته.

أما بالنسبة لمضمون الحقوق والحريات الدستورية فيمكن القول بوجود ثلاث أجيال من حقوق الإنسان: الجيل الأول وهو الحقوق المدنية والسياسية، والجيل الثاني وهو الحقوق الاقتصادية والاجتماعية، والجيل الثالث وهو الحقوق البيئية والتنمية.

والتساؤل المطروح من خلال هذا البحث هو معرفة مدى تماشي النظام الدستوري السعودي مع ما آل إليه تطور الأنظمة الدستورية المعاصرة فيما يتعلق بأساليب تكريس حقوق الإنسان وكذلك فيما يتعلق بمضمون وأنواع هذه الحقوق. لذا سوف نتناول في هذا البحث موقف النظام الدستوري السعودي من مسألة أساليب تكريس حقوق الإنسان في النظم الدستورية المعاصرة (المبحث الأول) وكذلك موقفه من مضمون وأنواع هذه الحقوق (المبحث الثاني).

(١) وحقوق الإنسان من الناحية الاصطلاحية هي: «الحقوق المتصلة في طبيعتها، والتي لا يتسنى بغيرها أن تعين عيشة البشر، فهي الحقوق التي تكفل لنا كامل إمكانات تنمية واستثمار ما تتمتع به من صفات البشر، وما وهبنا من ذكاء ومواهب وضمير من أجل تلبية احتياجاتنا الروحية، وهي تستند إلى تطلع الإنسان المستمر إلى حياة تتميز باحترام وحماية الكرامة المتأصلة في كل إنسان وقدره»، انظر: أميرة خبابة، ضمانات حقوق الإنسان، رسالة ماجستير، دار الفكر والقانون للنشر والتوزيع، المنصورة، (٢٠١٠م)، ص ص ٤-٥.

وتسمو على الأنظمة العادية وذلك لأن النظام الأساسي يعتبر قانوناً أساسياً صادراً بمقتضى أمر ملكي على خلاف الأنظمة العادية التي تصدر بمقتضى مراسيم ملكية (المطلب الثاني).

المطلب الأول: مدى اعتراف النظام الدستوري السعودي بالقيمة القانونية للصكوك الدولية لحقوق الإنسان

جرى العمل في النظم الدستورية التقليدية على فصل الحقوق والحريات عن الوثيقة الدستورية. وقد درجت هذه النظم على التنصيص على الحقوق والحريات التي يتمتع بها أفراد المجتمع في وثائق تسمى «إعلانات». وتنقسم إعلانات الحقوق من حيث نطاق التطبيق إلى نوعين: «إعلانات حقوق وطنية» و«إعلانات حقوق دولية». وإعلانات الحقوق الوطنية يتم إصدارها وتطبيقها داخل الدولة لذا فوجودها في النظام القانوني الداخلي ليس فيه مساساً بمبدأ السيادة الوطنية للدولة. ومن أشهر إعلانات الحقوق الوطنية في التاريخ الدستوري الحديث «إعلان حقوق الإنسان والمواطنة» الذي صدر خلال الثورة الفرنسية عام ١٧٨٩م. في هذا الإعلان جمع أعضاء الجمعية الوطنية التأسيسية المنتخبة بعد الثورة كل الحقوق والحريات التي يتمتع بها كل فرد من أفراد المجتمع الفرنسي في وثيقة قانونية واحدة أطلقوا عليها «إعلان حقوق الإنسان والمواطنة». ويرجع السبب في إطلاق رجال الثورة الفرنسية اسم إعلان Déclaration على هذه الوثيقة كونها مجرد إجراء قانوني كاشف لوجود هذه الحقوق. بمعنى آخر عندما أدرج الثوار الفرنسيون الحقوق والحريات في هذا الإعلان لم يدعوا أنهم قد قاموا بمنح هذه الحقوق للأفراد عن طريق هذا الإعلان ولكن أرادوا أن يبينوا أن دورهم اقتصر فقط على الكشف عن وجودها من خلال هذه الوثيقة الثورية. ويرجع ذلك إلى أن فلسفة الثورة الفرنسية قامت على أساس أن الإنسان يولد حراً ومعه حقوقه وحرياته الأساسية وليس هناك فضل للدولة في منحه هذه الحقوق عن طريق القوانين التي تقوم بإصدارها.

وتجدر الإشارة إلى أن الأنظمة الدستورية لغالبية الدول المعاصرة لم تعد تأخذ بأسلوب إعلانات الحقوق الوطنية إذ أصبح هذا الأسلوب قاصراً على المنظمات الدولية والإقليمية

المبحث الأول:

مدى ملائمة النظام الدستوري السعودي لأساليب تكريس حقوق الإنسان في النظم الدستورية المعاصرة والقانون الدولي لا تتبع جميع الدول أسلوباً واحداً فيما يتعلق بتكريس حقوق الإنسان في النصوص القانونية. ويمكن القول بوجود أسلوبين رئيسيين أحدهما «تقليدي» والآخر «حديث» فيما يتعلق بتكريس الحقوق والحريات الأساسية في النظم الدستورية المعاصرة. الأسلوب التقليدي ظهر في إنجلترا وفرنسا ويقوم على تجميع الحقوق والحريات التي يتمتع بها أفراد المجتمع في وثيقة واحدة تسمى «إعلانات الحقوق». وحتى يكون لتلك الإعلانات قيمة قانونية ملزمة، تسخ معظم الدول الديمقراطية على هذه الإعلانات صبغة الإلزام الذي يجعلها ترقى لمرتبة الدستور. ولكن إذا تم إصدار هذه الإعلانات من المنظمات الدولية تقوم الدول عادة بإعطائها قيمة أقل من قيمة الدستور. أما الأسلوب الحديث فيقوم على إدماج حقوق الإنسان في الدستور ذاته وبالتالي تأخذ نفس قيمته.

ويمكن القول إن النظام الدستوري السعودي قد جمع بين الأسلوبين التقليدي والحديث فيما يتعلق بتكريس حقوق الإنسان في النصوص القانونية الملزمة في المملكة. فهو من ناحية يأخذ بالأسلوب التقليدي لكون المملكة قد صدقت على العديد من المواثيق والاتفاقيات الدولية المتعلقة بحقوق الإنسان كان أهمها الميثاق العربي لحقوق الإنسان الصادر عن قمة تونس عام ٢٠٠٤م. ولكن يلاحظ أن المواثيق والاتفاقيات الدولية المتعلقة بحقوق الإنسان التي صدقت عليها المملكة تتمتع بنفس قيمة الأنظمة العادية. ويرجع ذلك لكون الاتفاقيات الدولية يتم المصادقة عليها بمقتضى مراسيم ملكية مثلها في ذلك مثل الأنظمة العادية الصادرة من السلطة التنظيمية في المملكة، وذلك على خلاف الأنظمة الأساسية التي تصدر بمقتضى أوامر ملكية (المطلب الأول). من ناحية أخرى، أخذ النظام الدستوري السعودي بالأسلوب الحديث في تكريس حقوق الإنسان وذلك بالنص على العديد من هذه الحقوق في النظام الأساسي للحكم. وتعتبر الحقوق والحريات المنصوص عليها في النظام الأساسي للحكم حقوقاً دستورية

الاحتجاج بها أمام القضاء الوطني لإلغاء القرارات الإدارية المخالفة لما ورد فيها من حقوق وحریات. في الواقع، لمعرفة ما إذا كان للصكوك الدولية لحقوق الإنسان قيمة قانونية ملزمة أمام القضاء السعودي ينبغي لنا تتبع التطور التاريخي لنشأة إعلانات الحقوق في النظم القانونية المقارنة وخاصة في فرنسا. في هذا المقام يمكن القول إنه بعد ظهور إعلان الحقوق والمواطنة عقب الثورة الفرنسية عام ١٧٨٩م أجمع فقهاء القانون على أن هذا الإعلان يتمتع بقيمة سياسية وأخلاقية فقط. بمعنى آخر، اعتبر القانونيون الفرنسيون أن ما ورد في «إعلان حقوق الإنسان والمواطنة» هو عبارة عن أهداف وغايات يجب على سلطات الدولة التشريعية والتنفيذية الاجتهاد والعمل على ترجمتها إلى واقع ملموس وذلك بتحويل ما ورد فيه إلى مبادئ ونصوص قانونية ملزمة قابلة للتطبيق أمام القضاء. وقد ترتب على ذلك نتيجة هامة وهي أن تحويل إعلان الحقوق والمواطنة إلى قواعد قانونية ملزمة هو من قبيل السلطة التقديرية للدولة ولها الحرية المطلقة في تحويل كل أو بعض ما ورد فيه إلى قواعد ملزمة قابلة للتطبيق أمام القضاء. ولكن طالما أن سلطات الدولة لم تقم بتحويل بنود الإعلان إلى قواعد ملزمة يظل الإعلان مجرداً من كل قيمة قانونية أمام المحاكم. وقد ترتب على ذلك أن أفراد المجتمع الفرنسي لم يكن لهم إمكانية الاستناد إلى هذا الإعلان أمام القضاء لإلغاء القرارات الإدارية المخالفة للحقوق والحریات الواردة فيه لفترة تزيد على قرن ونصف من الزمان.

وعلى الرغم من أن النتيجة السابقة قد تم التوصل إليها في النظام الدستوري الفرنسي إلا أنها قد تعمدت في غالبية النظم الدستورية المعاصرة سواء بالنسبة لإعلانات الحقوق الوطنية أو إعلانات حقوق الإنسان الدولية. ولا يختلف الأمر بالنسبة للنظام الدستوري السعودي الذي لا يعترف بأي قيمة قانونية لإعلانات ومواثيق واتفاقيات حقوق الإنسان الدولية إلا بعد التصديق عليها بمرسوم ملكي وفقاً لأنظمة المملكة. ويلاحظ أن النظام الدستوري السعودي لم يشهد وجود إعلانات حقوق وطنية مثل فرنسا ولكنه لا يخلو من إعلانات ومواثيق واتفاقيات حقوق الإنسان الدولية. ويؤكد ذلك أن المملكة قد

(Wachsmann, 2018). وقد جرى العمل منذ أربعينيات القرن الماضي على قيام المنظمات الدولية بإصدار إعلانات دولية لحقوق الإنسان، ولكن يلاحظ في ذات الوقت أن المنظمات الدولية لم تعد تقتصر على إصدار «إعلانات» بل توسعت وأصبحت تصدر «مواثيق» و«اتفاقيات» دولية تتعلق بحقوق الإنسان. وفي الغالب تطلب هذه المنظمات من الدول الأعضاء فيها التصديق على هذه المواثيق والاتفاقيات وإدماجها في نظامها القانوني الداخلي^(٢)، بل إن بعض هذه المنظمات يجعل من التصديق على هذه المواثيق والاتفاقيات شرطاً لقبول طلبات الدول الانضمام لعضويتها^(٣). ولكن يلاحظ أن مسألة التصديق على الصكوك الدولية لحقوق سواء كانت إعلانات أو مواثيق أو اتفاقيات هو أمر يتعلق بسيادة الدولة فلها أن تقبل التصديق على الصك ولها أن ترفض التصديق عليه ولها أن تقبل التصديق على الصك مع التحفظ على بعض ما ورد فيه إذا كان متعارضاً مع قوانينها وتقاليدها الوطنية. وعلى هذا يمكن القول إن مسألة التصديق على الصكوك الدولية لحقوق الإنسان ومنحها قيمة قانونية ملزمة في النظام القانوني الداخلي أمر مرتبط بالسلطة التقديرية لكل دولة. على سبيل المثال، قد تلجأ بعض الدول إلى التصديق على هذه الصكوك وتحويل مضمونها إلى نصوص قانونية ملزمة في نظامها القانوني إذا وجدت أن الواقع الاجتماعي لها ملائم لهذه الخطوة. وقد تفضل بعض الدول التريث في القيام بهذه الخطوة لعدم جود آليات وأرضية اجتماعية وقضائية تسهل تطبيق هذه الصكوك على المستوى الوطني.

وقد ثار التساؤل في الفقه الدستوري حول القيمة القانونية للصكوك الدولية لحقوق الإنسان وهل يجوز لأفراد المجتمع

(٢) ويعتبر الإعلان العالمي لحقوق الإنسان الصادر عن الجمعية العامة للأمم المتحدة عام ١٩٤٨م من أهم وأشهر صكوك حقوق الإنسان الدولية على الإطلاق. وقد طلبت منظمة الأمم المتحدة من جميع أعضائها التوقيع عليه.

(٣) بعض المنظمات الدولية تجعل تصديق الدولة على صكوك حقوق الإنسان شرطاً لقبول طلبات الانضمام لها، على سبيل المثال منظمة مجلس أوروبا لا تقبل أي طلب للانضمام لها من أي دولة إلا إذا صدقت على الاتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان والحریات الأساسية الصادرة عام ١٩٥٠م.

ورد فيها أمام المؤسسات القضائية وغير القضائية في الدولة السعودية. وقد قامت حكومة المملكة بالفعل «بالتوقيع» على الميثاق العربي لحقوق الإنسان الصادر عن قمة تونس في الأول من أغسطس عام ٢٠٠٤م، وتم «التصديق» عليه بالمرسوم الملكي رقم (م/١٩) وتاريخ ٢٧/٣/١٤٣١هـ الموافق ٢٤/٣/٢٠٠٩م. ووقعت المملكة أيضاً على اتفاقية حقوق الطفل المنبثقة عن الجمعية العامة للأمم المتحدة في ٢٠ نوفمبر ١٩٨٩م وتم التصديق عليها بالمرسوم الملكي رقم (م/٧) وتاريخ ١٦/٤/١٤١٦هـ مع التحفظ على جميع المواد الواردة فيها المخالفة للشريعة الإسلامية.

ويثور التساؤل حول المرتبة القانونية لإعلانات ومواثيق واتفاقيات حقوق الإنسان الدولية في النظام القانوني السعودي بعد التصديق عليها من سلطات الدولة وهل تتمتع بقيمة أعلى أو قيمة أقل من قيمة القانون العادي الصادر من السلطة التشريعية. في الواقع، يمكن القول بصفة عامة إن مرتبة الصكوك الدولية لحقوق الإنسان من إعلانات ومواثيق واتفاقيات تتوقف على مركز السلطة التي أضفت عليها القيمة القانونية الملزمة في النظام القانوني الداخلي. ويمكن تصور ثلاث حالات للمرتبة القانونية لصكوك حقوق الإنسان الدولية في الأنظمة الدستورية المعاصرة.

١- الحالة الأولى وهي الموافقة على صكوك حقوق الإنسان بمقتضى أداة قانونية صادرة من السلطة التأسيسية

عندما تتم الموافقة على إعلانات ومواثيق واتفاقيات حقوق الإنسان بمقتضى أداة قانونية صادرة من السلطة التأسيسية، تكتسب هذه الإعلانات والمواثيق والاتفاقيات قيمة الدستور ذاته. والنتيجة المترتبة على الموافقة على صكوك حقوق الإنسان الدولية بمقتضى أداة قانونية صادرة من السلطة التأسيسية هو عدم جواز مخالفة ما ورد في هذه الصكوك من سلطات الدولة الثلاثة، التشريعية والتنفيذية والقضائية. ويعتبر إعلان حقوق الإنسان والمواثيق الفرنسية الصادر عام ١٧٨٩م من أشهر صكوك حقوق الإنسان التي تمت الموافقة عليها بمقتضى أداة قانونية صادرة من السلطة التأسيسية في الأنظمة الدستورية المقارنة. هذا الإعلان يكتسب

وقعت على كثير من إعلانات ومواثيق واتفاقيات حقوق الإنسان الصادرة من المنظمات الدولية منها على سبيل المثال إعلان القاهرة لحقوق الإنسان الصادر عن منظمة التعاون الإسلامي في ٥ أغسطس ١٩٩٠م والميثاق العربي لحقوق الإنسان الصادر عن قمة جامعة الدول العربية في تونس بتاريخ ٢٣ مايو ٢٠٠٤م وإعلان حقوق الإنسان لدول مجلس التعاون الخليجي الصادر في الدوحة بتاريخ ٩ ديسمبر ٢٠١٤م^(٤). ومن الاتفاقيات الدولية المتعلقة بحقوق الإنسان التي صدقت عليها حكومة المملكة نذكر على سبيل المثال الاتفاقية الدولية للقضاء على جميع أشكال التمييز العنصري التي اعتمدها الجمعية العامة للأمم المتحدة في ٢١/١٢/١٩٦١م.

وعلى الرغم من توقيع المملكة على الصكوك الدولية لحقوق الإنسان سالف الذكر إلا أنه يشترط للاحتجاج بها أمام القضاء السعودي تصديق حكومة المملكة عليها بمرسوم ملكي وفقاً للإجراءات المنصوص عليها في المادة (٧٠) من النظام الأساسي للحكم وقرار مجلس الوزراء رقم (٢٨٧) وتاريخ ١٤/٨/١٤٣١هـ ويرجع ذلك إلى أن الصكوك الدولية لحقوق الإنسان هي عبارة عن معاهدات دولية ويشترط لكي يطبقها القضاء السعودي موافقة مجلس الوزراء عليها وصدور مرسوم ملكي يقرر التصديق عليها ويميز الاعتداد بها من مؤسسات الدولة السعودية. بمعنى آخر، لا يكفي لتطبيق الصكوك الدولية لحقوق الإنسان في النظام الدستوري السعودي مجرد «توقيع» المملكة عليها ولكن يشترط بالإضافة إلى التوقيع قيام السلطات المختصة في الدولة «بالتصديق» على هذه الصكوك، ويتم التصديق على هذه الصكوك بمقتضى مراسيم ملكية بعد موافقة مجلس الوزراء عليها. وبدون صدور هذه المراسيم لا يمكن أن تتمتع هذه الصكوك الدولية لحقوق الإنسان بأي قيمة قانونية أمام المحاكم السعودية أو أي مؤسسة من مؤسسات الدولة ولا يمكن لمواطني المملكة بأي حال من الأحوال الاحتجاج بها

(٤) يذكر أن المملكة لم توقع حتى الآن على الإعلان العالمي لحقوق الإنسان الصادر من الأمم المتحدة في ١٠ ديسمبر ١٩٤٨م نظراً لتحفظها على بعض مواده المخالفة للشريعة الإسلامية وهما المادتين (٨) و(١٦).

للمعاهدات الدولية. في بعض الدول تعطي الدساتير للمعاهدات الدولية قيمة أعلى من قيمة القانون العادي (العكور، والعدوان، وبيضون، ٢٠١٣م). وتعتبر الجمهورية الفرنسية من أشهر الدول التي يعطي دستورها للمعاهدات الدولية مرتبة أعلى من مرتبة التشريع العادي. في هذا الشأن نصت المادة (٥٥) من الدستور الفرنسي الصادر عام ١٩٥٨م على أن: «المعاهدات والاتفاقيات التي تم نشرها بعد الموافقة والتصديق عليها بمقتضى الإجراءات القانونية الاعتيادية لها مرتبة أعلى من مرتبة القوانين العادية...». وعلى الرغم من أن الاتفاقيات الدولية يتم التصديق عليها بمقتضى أداة قانونية صادرة من السلطة التشريعية إلا أنها تحتل مرتبة أعلى من مرتبة التشريع العادي. ويترتب على ذلك أن الصكوك الدولية لحقوق الإنسان التي صدقت عليها فرنسا تحتل مرتبة أعلى من مرتبة القوانين العادية في النظام الدستوري الفرنسي. وعلى ذلك إذا تعارض أي نص تشريعي صادر من البرلمان الفرنسي مع نصوص الصكوك الدولية لحقوق الإنسان التي صدقت عليها فرنسا تكون الأولوية في التطبيق لنصوص هذه الصكوك وليس للتشريعات الصادرة من البرلمان ويسري هذا الحكم على التشريعات البرلمانية الصادرة قبل أو بعد التصديق على إعلانات واتفاقيات حقوق الإنسان الدولية^(٦).

ويثور التساؤل حول المرتبة القانونية للمعاهدات الدولية في النظام الدستوري السعودي وهل تتمتع بقيمة أعلى أو قيمة مساوية لقيمة الأنظمة العادية في المملكة. في الواقع، يتضمن النظام الأساسي للحكم مادتين بخصوص المعاهدات والمواثيق الدولية. المادة الأولى وهي المادة (٨١) من النظام الأساسي للحكم والتي تنص على أنه: «لا يخل تطبيق هذا النظام بما ارتبطت به المملكة العربية السعودية مع الدول والهيئات والمنظمات الدولية من معاهدات واتفاقيات». قد توحى هذه المادة بأن النظام الدستوري السعودي يمنح المعاهدات

في الوقت الحالي قيمة مساوية لقيمة الدستور الفرنسي ذاته. في حكمه الشهير والتاريخي والذي يعرف بحكم حرية الجمعيات والصادر عام ١٩٧١م قضى المجلس الدستوري الفرنسي بأن إعلان الحقوق والمواطنة الصادر عام ١٩٧١م له نفس قيمة الدستور الفرنسي الصادر عام ١٩٥٨م^(٥). وقد برر المجلس الدستوري حكمه السابق بوجود فقرة في ديباجة الدستور الفرنسي الصادر عام ١٩٥٨م تشير إلى أن نية المشرع الدستوري قد ذهبت لإعطاء هذا الإعلان نفس قيمة الدستور ذاته. ويرى غالبية الفقه الدستوري الفرنسي إلى أن إعلان حقوق الإنسان والمواطنة ليس له قيمة قانونية بدون ديباجة دستور ١٩٥٨م ولكن الإعلان اكتسب هذه القيمة الدستورية لأن السلطة التأسيسية التي وضعت الدستور قررت أن تعطيه هذه القيمة والدليل على ذلك هو وجود إشارة لهذا الإعلان في ديباجة الدستور (Troper, 1989). وبناء على الحكم سالف الذكر أصبح لإعلان حقوق الإنسان والمواطنة نفس قيمة الدستور الفرنسي وأصبح من الجائز للمجلس الدستوري القضاء بعدم دستورية أي تشريع صادر من البرلمان مخالف لما ورد فيه، كما يجوز للقضاء الإداري إلغاء أي قرار إداري مخالف للحقوق الواردة في هذا الإعلان.

وعلى خلاف النظام الدستوري الفرنسي لم يشهد النظام الدستوري السعودي وجود إعلانات أو موثيق أو اتفاقيات للحقوق تمت الموافقة عليها بمقتضى أوامر ملكية. هذه الأوامر هي الأداة التي تستخدمها السلطة التأسيسية (الملك) لإصدار الأنظمة الأساسية في المملكة. وعلى ذلك يمكن القول إن جميع إعلانات وموآثيق واتفاقيات حقوق الإنسان التي صدقت عليها المملكة تتمتع بقيمة قانونية أقل من قيمة الكتاب والسنة وقيمة الأنظمة الأساسية الصادرة بمقتضى أوامر ملكية.

٢- الحالة الثانية وهي الموافقة على صكوك حقوق الإنسان بمقتضى أداة قانونية صادرة من السلطة التنظيمية
في هذه الحالة تتوقف المرتبة القانونية لصكوك حقوق الإنسان على القيمة القانونية التي يمنحها النظام الدستوري

(٦) انظر أحكام القضاء الفرنسي التي تقرر أولوية تطبيق الاتفاقيات الدولية على القانون الداخلي الصادرة بعد أو قبل التصديق على هذه الاتفاقيات:

Cour de Cassation, Chambre MIXTE, du 24 mai 1975, 73-13.556, N° de pourvoi: 73-13556, Conseil d'Etat, Assemblée, du 20 octobre 1989, 108243, Rec. Lebon p. 190.

(5) Décision n° 71-44 DC du 16 juillet 1971, Journal officiel du 18 juillet 1971, page 7114, Recueil, p. 29.

عدم مخالفتها لأحكام الشريعة الإسلامية، والثاني هو عدم مخالفتها نصوص الاتفاقيات لمبدأ سيادة الدولة. النوع الأول من التحفظات يعني وبوضوح أن الاتفاقيات الدولية لا يمكن أن تسمو على أحكام الكتاب والسنة رغم أنها قواعد داخلية في النظام الدستوري السعودي. النوع الثاني من التحفظات المتعلق بالسيادة يدل وبلا شك على أن سمو المعاهدات الدولية على أنظمة الدولة السعودية لا يمكن أن يكون مطلقاً لأن وجود مثل هذه التحفظات يعني إمكانية تعطيل تطبيق بعض أحكام هذه الاتفاقيات وفقاً لرؤية الدولة وما تفتضيه مصلحتها. وإذا كانت بعض الدول تعطي للمعاهدات الدولية قيمة أكبر من قيمة الدستور والقوانين الداخلية، فهذا السمو قد تقرر بمحض إرادة الدولة وبمقتضى نص دستوري داخلي، وهو بذلك لا يتنافى مع مبدأ السيادة المعترف به لجميع الدول بمقتضى القانون الدولي^(٧).

أما النص الثاني المتعلق بالمعاهدات الدولية في النظام الأساسي للحكم فهو المادة (٧٠) والتي تقرر الحكم الآتي: «تصدر الأنظمة، والمعاهدات، والاتفاقيات الدولية، والامتيازات، ويتم تعديلها بمقتضى مراسيم ملكية». هذا النص ساوى بوضوح بين الأنظمة العادية والمعاهدات الدولية عندما قرر صراحة تماثل إجراءات إصدار وتعديل الأنظمة العادية والمعاهدات الدولية. وقد تم التأكيد للحكم الوارد في المادة (٧٠) من النظام الأساسي للحكم في المادة (٢٠) من نظام مجلس الوزراء والتي نصت على الآتي: «مع مراعاة ما ورد في نظام مجلس الشورى تصدر الأنظمة، والمعاهدات، والاتفاقيات الدولية والامتيازات، وتعديل بموجب مراسيم ملكية بعد دراستها من مجلس الوزراء». هذه النصوص جميعها تدل على أن إصدار المعاهدات الدولية والأنظمة العادية يتم بمقتضى مرسوم ملكي بعد دراستها والموافقة عليها من مجلس الوزراء. وإذا كان الأمر كذلك فلا مفر من القول بأن النظام الدستوري السعودي

والاتفاقيات الدولية قيمة أعلى من قيمة النظام الأساسي للحكم. هذه الفرضية تجعل الأولوية في التطبيق للمعاهدات الدولية في حال تعارضها مع أي نظام داخلي في المملكة.

في اعتقادي أنه لا يمكن التسليم بصحة الفرضية التي تقول بسمو المعاهدات الدولية على جميع أنظمة الدولة السعودية حتى مع وجود نص المادة (٨١) من النظام الأساسي للحكم التي تقرر بوضوح أن تطبيقه لا يخل بما ارتبطت به المملكة من معاهدات واتفاقيات دولية. من وجهة نظرنا هذه المادة تعني فقط أن تطبيق النظام الأساسي للحكم لا يمكن أن يكون سبباً في تحلل المملكة من تعهداتها الدولية السابقة ولا يمكن أن يشكل عائقاً في التزامها بها على النطاق الدولي، ويؤكد ذلك أن صياغة المادة (٨١) قد تحدثت بصيغة الماضي وليس المستقبل بإشارتها فقط لما سبق و«ارتبطت» به المملكة من معاهدات. وهذا يعني أن أثر هذا النص سياسي ويقتصر نطاق تطبيقه على علاقات المملكة الخارجية مع الدول والمنظمات الدولية. بمعنى آخر، هذا النص جاء لطمأنة الدول والمنظمات الدولية بأن صدور النظام الأساسي للحكم لن يغير من تعهدات المملكة معها ولا يمكن لهم اتخاذ هذا النظام مبرراً لتحلل من تعهداتهم التي أبرموها مع المملكة قبل صدوره، وهذا يتماشى بلا شك مع نص المادة (٢٧) من اتفاقية فيينا لقانون المعاهدات لعام ١٩٦٩م والتي صدقت عليها المملكة والتي تنص على: «لا يجوز لأي طرف متعاقد أن يتمسك بأحكام قانونه الداخلي ليرر عدم تطبيقه للأحكام الواردة في معاهدة دولية» (النيادي، ٢٠١١م). أما على المستوى الداخلي للمملكة، فلا يمكن التسليم أن المادة (٨١) من النظام الأساسي للحكم تعني سمو المعاهدات والاتفاقيات الدولية بشكل مطلق على أنظمة الدولة الداخلية في المملكة. ويرجع ذلك لأسباب عديدة أهمها أن هذا النص يخص النظام الأساسي فقط ولا يمكن تعميمه على جميع أنظمة المملكة، فإذا سلمنا بصلاحيته هذا النص لسمو المعاهدات على النظام الأساسي فلا يمكن الاعتراف به لسمو المعاهدات على جميع أنظمة المملكة الأخرى الأساسية والعادية. من ناحية أخرى، أثبت الواقع أن تصديق المملكة على معظم الاتفاقيات والمواثيق الدولية قد اقترن بنوعين من التحفظات: الأول وهو

(٧) عدد قليل من الدول مثل مملكتي بلجيكا وهولندا ودولة لوكسمبورج تعطي للاتفاقيات الدولية قيمة أسمى من قيمة الدستور وجميع أنظمة الدولة، ولكن غالبية الدول تعطي للمعاهدات الدولية قيمة أقل من قيمة الدستور.

٣- الحالة الثالثة وهي إضفاء قوة قانونية إلزامية على صكوك حقوق الإنسان بمقتضى أداة قانونية صادرة من السلطة القضائية في الواقع قد يكون من أضفى على الحقوق والحريات الواردة صكوك حقوق الإنسان الدولية هو القضاء ذاته بأن يقرر أن أحد الحقوق الواردة في صكوك حقوق الإنسان يشكل جزءاً لا يتجزأ من المبادئ العامة للقانون المطبقة داخل الدولة. في هذه الحالة يكتسب الحق الوارد في صك حقوق الإنسان قيمة «المبادئ العامة للقانون» والتي تحتل مرتبة أقل من الدستور وأقل أيضاً من القانون العادي ولكنها تأتي في مرتبة أعلى من مرتبة اللوائح والقرارات الإدارية الصادرة من السلطة التنفيذية. في هذه الحالة يجوز لأفراد المجتمع أن يطلبوا من القضاء إلغاء القرارات الإدارية المخالفة لهذا الحق لمخالفتها للمبادئ العامة للقانون التي قررها القضاء^(٨).

هذا الأسلوب الأخير قابل بعض الاعتراضات من الفقه الدستوري لكونه يوسع من سلطة القضاء على حساب سلطة المشرع المختص بإصدار القوانين. هذا التوسع يتعارض بلا شك مع مبدأ الفصل بين السلطات الذي يحصر مهمة القضاء في تطبيق القوانين على المنازعات المعروضة عليه دون أن يتعدى ذلك لتقرير قواعد قانونية ملزمة لكون ذلك يدخل في مهام السلطة التشريعية. فإذا كان الواقع القانوني قد سمح للقضاء بتقرير بعض المبادئ القانونية الملزمة فذلك لا يعتبر حقاً مكتسباً يجوز للمحاكم استخدامه في أي وقت، إنما هي ميزه استثنائية قررها الواقع القانوني للقضاء في حالة وجود نقص في القواعد المكتوبة أو في حالة وجود غموض فيها. وعلى هذا استقر الفقه القانوني في غالبية الدول اللاتينية على أنه لا مجال لاجتهاد القضاء في تقرير مبادئ عامة للقانون في غير حالات «النقص» أو «الغموض» التي تعتري القواعد القانونية المكتوبة. أما في حالة وضوح القاعدة المكتوبة فلا مجال لإعطاء القضاء سلطة تقرير قواعد تقرر إضافة حقوق وحريات جديدة.

قد ساوى بين الأنظمة العادية في القيمة القانونية. هذا ويرتب على المساواة بين الأنظمة العادية والمعاهدات الدولية في القيمة القانونية ثلاث نتائج قانونية هامة:

- النتيجة الأولى وهي أن الصكوك الدولية لحقوق الإنسان التي صدقت عليها المملكة بمراسيم ملكية ليس لها أي أولوية في التطبيق على القوانين الأساسية الصادرة بأمر ملكية. ويرجع ذلك لأن الأنظمة الأساسية الصادرة بأوامر ملكية تضمنت جميعها نصاً يقرر عدم جواز تعديلها إلا بالإجراءات التي صدرت بها. وطالما أن هذه الأنظمة قد صدرت بمقتضى أوامر ملكية فتعديلها يجب أن يتم بمقتضى أوامر ملكية. وإذا كانت المعاهدات الدولية تصدر بمقتضى مراسيم ملكية فليس لها أن تعدل الأنظمة الصادرة بأوامر ملكية لعدم تماثل إجراءات إصدارها وتعديلها مع إجراءات إصدار وتعديل الأنظمة الأساسية. ويرتب على ذلك أنه إذا حدث تعارض بين نصوص اتفاقية دولية وأي نص صادر بمقتضى أمر ملكي تكون الأولوية في التطبيق للنصوص الصادرة بمقتضى الأوامر الملكية سواء كانت صادرة قبل أو بعد التصديق على الاتفاقية الدولية.

- النتيجة الثانية وهي أن إعلانات ومواثيق حقوق الإنسان الدولية التي صدقت عليها المملكة بمقتضى مراسيم ملكية لها الأولوية في التطبيق على جميع الأنظمة العادية التي صدرت في تاريخ سابق لتاريخ التصديق على الاتفاقية عملاً بقاعدة «النص القانوني الأحق يلغي النص القانوني السابق» إذا كان في نفس المرتبة القانونية. ونتيجة لذلك إذا حدث تعارض بين نظام عادي سابق على الموافقة على الاتفاقية تكون الأولوية في التطبيق لنصوص الاتفاقية.

- النتيجة الثالثة وهي أنه في حالة حدوث تعارض بين نظام عادي صادر بعد التصديق على إعلانات ومواثيق حقوق الإنسان الدولية تكون الأولوية في التطبيق للنظام العادي الصادر بتاريخ لاحق للموافقة على الاتفاقية عملاً أيضاً بقاعدة النص القانوني الأحق يلغي النص القانوني السابق إذا كان في نفس المرتبة القانونية.

(٨) هذا الأسلوب تم اتباعه خصيصاً من محكمة العدل الأوروبية لمعالجة النقص في قوانين الاتحاد الأوروبي. هذه القوانين لم تكن تتضمن نصوصاً تتعلق بحقوق الإنسان، لذلك لم تجد المحكمة مفرأ من إلزام دول ومؤسسات الاتحاد الأوروبي بها تحت مظلة المبادئ العامة للقانون.

صدقت عليها المملكة بمراسيم ملكية. ويعتبر هذا التدخل ضرورياً لضمان عدم مخالفة هذه الحقوق لأحكام الشريعة الإسلامية. وعلى هذا يحق للمحاكم السعودية الامتناع عن تطبيق أي حق وارد في إعلانات ومواثيق حقوق الإنسان الدولية التي صدقت عليها المملكة إذا تبين لها أن أحد هذه الحقوق يتعارض مع أحكام الكتاب والسنة الشريفة. من هذا يتضح لنا أن قضاة المملكة ينتهجون نهجاً مختلفاً عن نهج قضاة الدول العربية والغربية (الأشيقر، ٢٠١٦م)، فهم لا يقررون حقوقاً جديدة ولكنهم يكتفون بمراقبة مدى مطابقة الحقوق الواردة في إعلانات ومواثيق حقوق الإنسان التي صدقت عليها المملكة لأحكام الشريعة الإسلامية. ويتوافق هذا النهج مع عقيدة القضاة السعوديين التي تذهب إلى أن أحكام الكتاب والسنة غنية بالعديد من الحقوق والحريات (أحمد، ٢٠١٢م). وليس هناك داع للاستناد إلى مصادر خارجية لتقرير حقوق جديدة داخل المملكة. وعلى هذا يمكن القول إن قضاة المملكة هم الحصن الحصين لأحكام الشريعة الإسلامية الذي يقوم بالدفاع عن مبادئها في مواجهة الفهم الخاطئ لحقوق الإنسان الذي قد يوحي أن هذه الحقوق يمكن ممارستها بدون قيود وضوابط دينية وقانونية وأخلاقية.

ويلاحظ أن تصديق الدول على إعلانات ومواثيق حقوق الإنسان الدولية ليست مسألة سهلة. فعالية الدول تترتب قبل إدماج هذه الإعلانات والمواثيق في نظامها القانوني الداخلي بسبب أن تطبيقها قد يحتاج إلى إجراء تعديلات كبيرة ومتعددة في قوانينها الداخلية. وقد يتطلب تصديق الدول على صكوك حقوق الإنسان الدولية اتخاذ تدابير أمنية معينة أو تخصيص استقطاعات من ميزانية الدولة أو إنشاء أجهزة متخصصة لتطبيق الحقوق الواردة في هذه الاتفاقيات والمواثيق. هذه الأمور تبرر تأخر بعض الدول في التصديق على بعض إعلانات ومواثيق حقوق الإنسان الدولية. على سبيل المثال قامت حكومة المملكة العربية السعودية بالتوقيع على الميثاق العربي لحقوق الإنسان الصادر عن القمة العربية في تونس عام ٢٠٠٤م ولكن التصديق على هذا الميثاق بمرسوم ملكي تم في عام ٢٠٠٩م أي بعد خمس سنوات من التوقيع على الميثاق.

بالإضافة إلى ذلك أثبت الواقع القانوني أن توسع القضاء في الحقوق والحريات الفردية قد يقابل برد فعل عكسي من السلطات الأخرى (التشريعية والتنفيذية)، على سبيل المثال قرر القضاء الفرنسي إعطاء جميع طلاب المدارس حرية ارتداء الرموز الدينية في عام ١٩٨٩م ولكن هذا الحكم لم يلاق استحساناً من الحكومة القائمة (السلطة التنفيذية) والأغلبية المهيمنة على البرلمان الفرنسي. لذا قررت الحكومة الفرنسية إعداد مشروع قانون يمنع ارتداء أي رمز ديني في المدارس. وقد وافق البرلمان الفرنسي على هذا المشروع وتم إصداره عام ٢٠٠٥م. وقد ترتب على صدور هذا القانون أن ما قرره القضاء من مبادئ سابقة أصبح لاغياً لمخالفته التشريع الذي يحتل مرتبة أعلى من المبادئ العامة للقانون في النظام الدستوري الفرنسي.

وفي المملكة العربية السعودية يعتبر الأمر واضحاً بالنسبة للمحاكم وذلك لأن المادة (٤٨) من النظام الأساسي للحكم تقرر وجوبية أن «تطبق المحاكم على القضايا المعروضة أمامها أحكام الشريعة الإسلامية، وفقاً لما دل عليه الكتاب والسنة، وما يصدره ولي الأمر من أنظمة لا تتعارض مع الكتاب والسنة». ويلاحظ أن النظام الدستوري السعودي لم يجرم القضاة من الاجتهاد وتقرير مبادئ عامة للقانون لكون ذلك من تقاليد الحكم في الدول الإسلامية. وفي الغالب يقوم القضاة السعوديين بالاجتهاد ولكنه في الحقيقة اجتهاد مستند على آراء وفتاوى هيئة كبار العلماء السعودية وآراء كبار فقهاء المذاهب الأربعة في الفقه الإسلامي السني وهي المذهب الحنبلي والمذهب الشافعي والمذهب الحنفي والمذهب المالكي. لهذا السبب نلاحظ أن غالبية الأحكام القضائية الصادرة من محاكم ديوان المظالم ومحاكم القضاء العام مستندة إلى آراء وفتاوى الهيئات والمؤسسات الدينية في المملكة وآراء كبار الفقهاء في المذاهب الفقهية الأربعة السابق ذكرها.

وفيما يتعلق بالحقوق والحريات يلاحظ أن المحاكم السعودية لا تقوم غالباً بتقرير حق أو حرية جديدة منصوص عليها في إعلانات ومواثيق حقوق الإنسان الدولية ولكنها تتدخل فقط لفرض ضوابط على ممارسة الحقوق والحريات المنصوص عليها الصكوك الدولية لحقوق الإنسان التي

صدقت عليها المملكة بنسختها العربية الرسمية بالمرسوم الملكي رقم (م/١٢) بتاريخ ١٦/٤/١٤١٢هـ مع إبداء تحفظات تتعلق باستبعاد أي مادة في هذه الاتفاقية تتعارض مع الشريعة الإسلامية أو مبدأ سيادة الدولة. ومن الاتفاقيات الشهيرة أيضاً التي اعتمدها الجمعية العامة للأمم المتحدة وصدقت عليها المملكة بنسختها العربية الرسمية اتفاقية القضاء على جميع أشكال التمييز ضد المرأة (سيداو) وفقاً للمرسوم الملكي رقم (م/٢٥) وتاريخ ٢٥/٥/١٤٢١هـ. هذا التصديق كان مشروطاً أيضاً باستبعاد أي نص في هذه الاتفاقية يتعارض مع الشريعة الإسلامية أو مبدأ سيادة الدولة^(١٠).

أما إذا كانت الصكوك الدولية لحقوق الإنسان قد صدرت بلغة غير لغة الدولة الرسمية فتلجأ غالبية الدول إلى ترجمة هذه الإعلانات والاتفاقيات على المستوى الوطني لضمان أن تفسيرها لا يتعارض مع قيم وتقاليد الدولة. وهذا الإجراء ضروري ولا مفر منه لتمكين مؤسسات الدولة من تطبيقها على المستوى الداخلي.

المطلب الثاني: المرتبة القانونية للحقوق والحريات المدرجة في النظام الأساسي للحكم وأساليب صياغتها

يثور التساؤل فيما إذا كان النظام الدستوري السعودي يأخذ بالأسلوب الحديث في تكريس الحقوق والحريات والذي يعتمد على إدراج هذه الحقوق في نصوص الدستور ذاته. في الواقع، قبل الإجابة على هذا التساؤل ينبغي تحديد ماهية الدستور السعودي وتحديد خصائصه. في هذا الشأن ينبغي التنويه إلى أن النظام الأساسي للحكم قد نص في مادته الأولى على أن: «المملكة العربية السعودية، دولة عربية إسلامية، ذات سيادة تامة، دينها الإسلام، ودستورها كتاب

أخيراً يلاحظ أن ما يبرر تأخر الدول في التصديق على صكوك حقوق الإنسان الدولية قد يكون راجعاً لصدور هذه الصكوك بغير لغة الدولة الرسمية. ويعتبر هذا الأمر مبرراً لكي يتمكن قضاة الدولة من تطبيق هذه الإعلانات والمواثيق على المنازعات التي تعرض عليهم، وأيضاً حتى تتمكن باقي مؤسسات الدولة من تنفيذها كل في نطاق اختصاصه (Focsaneanu, 1970). وفي المملكة العربية السعودية لا تتور مشكلة اللغة بالنسبة لصكوك حقوق الإنسان الدولية التي صدرت باللغة العربية. على سبيل المثال لم تشكل اللغة عائقاً لتصديق المملكة على الميثاق العربي لحقوق الإنسان الصادر عن جامعة الدول العربية عام ٢٠٠٤م وذلك لصدوره باللغة العربية وخلو نصوصه من أي غموض في المعنى خاصة وأن حكومة المملكة قد شاركت في المناقشات المتعلقة بصياغته في اجتماعات جامعة الدول العربية^(٩).

وهكذا يتضح لنا أن اللغة لا تشكل عائقاً بالنسبة للتصديق على صكوك حقوق الإنسان الدولية التي تصدر من المنظمات الدولية التي تتخذ اللغة العربية لغة رسمية. وتعتبر منظمة الأمم المتحدة من أشهر المنظمات الدولية التي تعتبر اللغة العربية إحدى اللغات الرسمية لها. ولقد صدرت عن منظمة الأمم المتحدة ممثلة في جمعيتها العامة العديد من الصكوك المتعلقة بحقوق الإنسان والتي قامت المملكة بالتوقيع والتصديق عليها بنسختها العربية الرسمية. ومن أمثلة هذه الاتفاقيات التي نذكر على سبيل المثال: الاتفاقية الدولية للقضاء على جميع أشكال التمييز العنصري التي اعتمدها الجمعية العامة للأمم المتحدة في ٢١ ديسمبر ١٩٦٥م التي

(٩) وفي غالبية الأحوال يصدر المرسوم الملكي بالموافقة على إعلانات ومواثيق واتفاقيات حقوق الإنسان الدولية بالصيغة التالية: «بعون الله تعالى، نحن ... ملك المملكة العربية السعودية، بناء على الاطلاع على المادة السبعين من النظام الأساسي للحكم الصادر بالأمر الملكي رقم (أ/٩٠) وتاريخ ٢٧/٨/١٤١٢هـ، وبناء على ... وبعد الاطلاع على قرار مجلس الشورى رقم ... وقرار مجلس الوزراء رقم ... رسماً بما هوأت الموافقة على الميثاق بالصيغة المرفقة». والصيغة المرفقة تكون في الغالب هي النص الرسمي للميثاق كما صدر من المنظمة الدولية.

(١٠) انظر المرسوم الملكي رقم (م/٢٥) وتاريخ ٢٥/٥/١٤٢١هـ الخاص بموافقة المملكة على اتفاقية القضاء على جميع أشكال التمييز ضد المرأة (سيداو) التي اعتمدها الجمعية العامة للأمم المتحدة بالقرار رقم (١٨٠/٣٤) بتاريخ ١٨ ديسمبر ١٩٧٩م والذي تضمن بعض التحفظات على بعض أحكام الاتفاقية.

الدستورية المعاصرة وتعطيه سموً موضوعياً على جميع أنظمة الدولة السعودية سواء كانت أساسية أو عادية. لذا نذهب وبدون شك إلى أن النظام الأساسي للحكم هو دستور المملكة من الناحية الشكلية والموضوعية. وكغيره من الدساتير المعاصرة اعتمد النظام الأساسي للحكم الأسلوب الحديث في تكريس الحقوق والحريات وذلك باحتواء مواده على العديد من حقوق الإنسان.

وإذا كان النظام الأساسي للحكم قد تضمن العديد من الحقوق والحريات التي يتمتع بها المواطنون فهو بذلك يكون قد اتبع أكثر أساليب تكريس حقوق الإنسان شيوعاً في النظم الدستورية المعاصرة. ويقوم هذا الأسلوب على النص على الحقوق والحريات الأساسية التي يتمتع بها أفراد المجتمع داخل الوثيقة الدستورية ذاتها وذلك بأن يتم تعديد هذه الحقوق والحريات في مواد داخل نصوص الدستور. ويعتبر الدستور الأمريكي الصادر عام ١٧٨٧م هو أول الدساتير المكتوبة التي اتبعت هذا الأسلوب في تكريس الحقوق والحريات. ويلاحظ أن صياغة الحقوق والحريات الدستورية تختلف من دولة لأخرى. في هذا المقام يلاحظ أن النظام الأساسي للحكم في المملكة العربية السعودية قد اتخذ ثلاثة أساليب للتعبير عن الحقوق والحريات:

١- الأسلوب الأول وهو صياغة حقوق الإنسان الدستورية بألفاظ واضحة مثل «الحق أو الحرية» وذلك بأن يتضمن الدستور على سبيل المثال مواداً تنص على حق المواطن في التنقل وحقه في العمل وحقه في حرمة الجسد أو يتضمن الدستور مواداً تتعلق بحرية الفرد في التعبير وحرية الفرد في المشاركة السياسية وحرية في العمل النقابي. وقد استخدم النظام الأساسي للحكم صيغة الحق في حدود ضيقة عندما نص على بعض حقوق الإنسان التي يتمتع بها المواطنون السعوديون، ومن الأمثلة النادرة التي استخدم فيها النظام الأساسي للحكم صيغة الحق ما تضمنته المادة (١٧) من هذا النظام من أن: «الملكية، ورأس المال، والعمل، مقومات أساسية في الكيان الاقتصادي والاجتماعي للمملكة. وهي حقوق خاصة تؤدي وظيفة اجتماعية، وفق الشريعة الإسلامية».

الله تعالى وسنة رسوله صلى الله عليه وسلم ...». هذه المادة قد توحى بأن دستور المملكة هو القرآن الكريم وسنة رسوله محمد صلى الله عليه. ولكن يذهب غالبية شراح القانون الدستوري السعودي إلى أن هذه المادة لا تعني أن دستور المملكة هو كتاب الله وسنة رسوله صلى الله عليه وسلم (الشافي، ٢٠١٢م)، ولكنها تعني «أن المملكة العربية السعودية جعلت من الكتاب والسنة منهاج حياة لها» (الشلهوب، ١٤٢٦هـ). وعلى هذا، فما جاء في لفظ الدستور في المادة الأولى في النظام الأساسي للحكم لا يعني اعتبار الكتاب والسنة هما دستور المملكة ولكن إنها هي للتقريب إلى الأفهام والعقول بأن نظام الحكم في الدولة إنما يقوم على أسس إسلامية تستمد وتقوم في المقام الأول على كتاب الله وسنة رسوله اللذين هما أسس من كل دساتير العالم (العطية، ١٤٢٧هـ). وفي اعتقادنا أن هذا الرأي صائب لأن الدستور هو قانون وضعي ولا يمكن بأي حال من الأحوال تشبيه الكتاب والسنة بالقوانين الوضعية. والأصوب أن القرآن الكريم والسنة الشريفة هم عبارة عن مبادئ فوق دستورية تسمو على جميع الأنظمة الأساسية والعادية في الدولة.

ويلاحظ أنه إذا كان غالبية شراح القانون الدستوري السعودي قد اتفقوا على أن الكتاب والسنة ليستا دستوراً بالمعنى القانوني المتداول، فقد اتفقوا أيضاً على أن دستور المملكة هو مجموعة الأنظمة الأساسية الصادرة بأوامر ملكية وهي النظام الأساسي للحكم، ونظام مجلس الشورى، ونظام مجلس الوزراء، ونظام المناطق، ونظام هيئة البيعة (القحطاني، ٢٠١٢م). ولكننا نرى أن هذا الرأي يجانبه الصواب لأنه وإن كانت هذه الأنظمة تتساوى من الناحية الشكلية لكونها صدرت بنفس الإجراءات وهي الأوامر الملكية، إلا أنها لا تتساوى من الناحية الموضوعية لكون النظام الأساسي للحكم هو النظام الأشمل الذي أنشأ سلطات المملكة الرئيسية وحدد اختصاصاتها ونص على العديد من حقوق وحريات المواطنين. عمومية النظام الأساسي للحكم واحتواء نصوصه على قواعد تتعلق بنشأة السلطات الرئيسية في المملكة وتعلق أيضاً بحقوق وحريات المواطنين تجعله يتفرد وحده دون غيره بنفس الخصائص التي تتمتع بها غالبية الدساتير في الأنظمة

الإنسان وحقوقه، وتبين الأنظمة كيفية ذلك». ويرجع ذلك لكون المنظم الدستوري السعودي قد عني أكثر بتوضيح ضوابط ممارسة حرية التعبير عن الرأي في النظام الأساسي للحكم دون الاهتمام بالتنصيص على الحرية ذاتها. وإذا كان المنظم الدستوري السعودي قد أغفل النص صراحة عن حرية التعبير في النظام الأساسي للحكم فلم يتم إغفال التنصيص على هذه الحرية صراحة في النص النظامي الذي يحدد ضوابط ممارسة حرية التعبير الصادر بالمرسوم الملكي رقم (٣٢) وتاريخ ١٣٢١/٩/٣هـ والذي نص صراحة في مادته الثامنة على أن: «حرية التعبير عن الرأي مكفولة بمختلف وسائل النشر في نطاق الأحكام الشرعية والنظامية».

وفي كل الأحوال يتم التنصيص في معظم الدساتير المعاصرة ومنها النظام الأساسي للحكم السعودي على حقوق وحرريات المواطنين بصورة إجمالية وبدون تفصيل لضوابط ممارسة هذه الحقوق والحرريات. على سبيل المثال، تنص الدساتير على تمتع الفرد بحرية التعبير عن الرأي وحرية ممارسة الشعائر الدينية دون أن توضح ضوابط ممارسة هذه الحريات وحدودها. ويلاحظ أن توضيح ضوابط وحدود ممارسة الحريات الدستورية يقع على عاتق المشرع (السلطة التنظيمية). لهذا نجد في بعض الأحيان أن تمتع الأفراد فعلياً ببعض الحقوق والحرريات المنصوص عليها في الدستور يتوقف على صدور تشريع من السلطة التشريعية يوضح ضوابط ممارسة الحرية الدستورية وحدودها. وفي أحيانٍ أخرى نلاحظ أنه بدون صدور هذا التشريع يصبح النص الدستوري المكرس للحرريات والحقوق ذا قيمة سياسية أكثر منه قانونية. على سبيل المثال، إذا كان النص الدستوري يكرس حق المواطن في التأمين ضد الطوارئ المهنية وحقه في الضمان الاجتماعي في حالة الإصابة والعجز والشيخوخة فهذه الحقوق الدستورية لا يمكن الاستفادة منها إلا إذا صدر تشريع من السلطة التشريعية يحدد ضوابط الاستفادة المواطنين منها بالشكل الذي يحقق العدالة الاجتماعية. وقد لا يقتصر الأمر على إصدار تشريع بل قد يتطلب تفعيل الحقوق الدستورية صدور لائحة بجانب التشريع تحدد ضوابط وشروط

٢- الأسلوب الثاني وهو التعبير عن حقوق الإنسان الدستورية بصيغة «الالتزام على الدولة» بأن تنص مواد الدستور مثلاً على التزام الدولة بتوفير خدمات معينة للفرد كالصحة والتعليم والتأمين الاجتماعي. والالتزام على الدولة يمثل بلا شك حقاً للمواطن. وقد أخذ النظام الأساسي للحكم في المملكة العربية السعودية بهذا الأسلوب في التعبير عن غالبية الحقوق والحرريات التي يتمتع بها المواطنون السعوديون. على سبيل المثال، نصت المادة (٢٧) من النظام الأساسي للحكم على حق المواطن السعودي في التأمين والرعاية الاجتماعية وفقاً للصياغة الآتية: «تكفل الدولة حق المواطن وأسرته، في حالة الطوارئ، والمرضى، والعجز، والشيخوخة، وتدعم نظام الضمان الاجتماعي، وتشجع المؤسسات والأفراد على الإسهام في الأعمال الخيرية». ونص على حق الفرد في العمل بالصياغة التالية: «تيسر الدولة مجالات العمل لكل قادر عليه، وتسند الأنظمة التي تحمي العامل وصاحب العمل».

٣- الأسلوب الثالث وهو النص على الحقوق والحرريات الدستورية بصيغة ضمنية. وهذا الأسلوب يعني أنه لم يتم النص على الحقوق والحرريات لا بصيغة الحقوق ولا بصيغة الالتزام على الدولة، وقد تضمن النظام الأساسي للحكم بعض الحقوق والحرريات التي يتمتع بها المواطن السعودي والتي لم تأخذ لا صيغة الحق للفرد ولا صيغة الالتزام بالنسبة للدولة. على سبيل المثال، حرية التعبير عن الرأي لم يتم التنصيص عليها صراحة في النظام الأساسي للحكم ولكن تمت الإشارة لها ضمناً في المادة (٣٩) في سياق التزام وسائل الإعلام والصحافة بالكلمة الطيبة وحظر ما يسيء إلى كرامة الإنسان وحقوقه. وقد كانت صياغة هذه المادة كالتالي: «تلتزم وسائل الإعلام والنشر وجميع وسائل التعبير بالكلمة الطيبة، وأنظمة الدولة، وتسهم في تثقيف الأمة ودعم وحدتها، ويحظر ما يؤدي إلى الفتنة، أو الانقسام، أو يمس بأمن الدولة وعلاقتها العامة، أو يسيء إلى كرامة

وفرزها. أما فيما يتعلق بنزع الملكية فلقد أصدرت المنظم السلطة التنظيمية السعودية المرسوم الملكي رقم (م/١٥) وتاريخ ١١/٣/١٣٢٤هـ المتعلق بنزع الملكية للمنفعة العامة ووضع اليد المؤقت على العقار. وقد أكدت المادة (١) من هذا المرسوم على ضرورة أن يسبق نزع الملكية للمنفعة العامة التحقق من عدم توافر أراضي وعقارات حكومية تفي بالغرض المراد منه نزع الملكية، وأن يقابل نزع الملكية تعويض عادل للمنزوع ملكيته، كما اشترطت المادة (١٨) من هذا النظام على ضرورة صرف التعويض للشخص المنزوع ملكيته للمنفعة العامة خلال عامين من تاريخ صدور قرار الموافقة بالبداية في إجراءات نزع الملكية، وأعطت الحق لمن نزع ملكيته طلب إعادة تقدير التعويض، كما أعطت المادة (٢٤) من ذات النظام الحق لمن صدر في حقه قرار نزع الملكية بالتظلم ضد قرار نزع ملكيته أمام محاكم ديوان المظالم إذا كان يشوب هذا القرار عيب من العيوب التي تؤدي إلى عدم مشروعيته^(١١).

من هنا يتضح لنا أن وجود النص التشريعي (أو النظامي) هو الأساس في تحديد ضوابط استفادة المواطنين من حقوقهم الدستورية. وبدون صدور النص التشريعي الذي يحدد ضوابط وحدود ممارسة الحرية تظل غالبية الحقوق المنصوص عليها في النص الدستوري ذا أثر سياسي أكثر منه قانوني.

ولكن ليس معنى ذلك أن مواد النظام الأساسي للحكم التي تكرس الحقوق والحرريات تعتبر نصوصاً مجردة من أي قيمة قانونية، فالنص الدستوري له أهمية في أن المشرع (السلطة التنظيمية) لا يستطيع أن يصدر تشريعاً يجرم الأفراد من ممارسة الحرية أو الحق منعاً مطلقاً من حيث الزمان وذلك لأن هذا المنع المطلق غير جائز في الظروف العادية ولكنه جائز في الظروف الاستثنائية وخاصة في حالة الطوارئ. وقد جرى العمل في غالبية الدول على جواز تعطيل بعض الحقوق

استفادة المواطنين من الحقوق المنصوص عليها في الدستور. وفي هذه الحالة يشترط لاستفادة المواطنين من الحق المنصوص عليه في الدستور ليس فقط صدور التشريع من السلطة التنظيمية ولكن أيضاً صدور لائحة تنفيذية لهذا التشريع تصدر من الوزير المختص. وتفعيلاً لحق المواطنين السعوديين في الاستفادة من الحق الدستوري في التأمين ضد المخاطر المهنية المنصوص عليه في المادة (٢٧) من النظام الأساسي للحكم، أصدر المنظم السعودي نظاماً خاصاً للتأمينات الاجتماعية وذلك بالمرسوم الملكي رقم (م/٣٣) بتاريخ ٣/٩/١٤٢١هـ. وقد صدرت اللائحة التنفيذية لهذا النظام بقرار وزير العمل والتأمينات الاجتماعية رقم (١٢٨/تأمينات) وتاريخ ٢٥/١٠/١٤٢١هـ. بالإضافة إلى نظام التأمينات ولائحته التنفيذية صدر نظام آخر يسمى نظام الضمان الاجتماعي بالمرسوم الملكي رقم (م/٤٥) وتاريخ ٧/٧/١٤٢٧هـ. هذا النظام الأخير يحدد شروط استفادة الفئات غير القادرة على العمل من المساعدات الاجتماعية التي تقدمها الدولة. هذه الأنظمة الاجتماعية ولوائحها التنفيذية تنظم بلا شك ضوابط استفادة المواطنين من الحق الدستوري في التأمين الاجتماعي المنصوص عليه في المادة (٢٧) من النظام الأساسي للحكم (القمي، ٢٠١٠م).

وبالنسبة للحق الدستوري في التقاضي والمساواة أمام القضاء نصت عليه المادة (٤٧) من النظام الأساسي للحكم على أن: «حق التقاضي مكفول بالتساوي للمواطنين والمقيمين في المملكة، ويبين النظام الإجراءات اللازمة لذلك». ولتفعيل هذا الحق في الواقع العملي كان يجب إصدار التشريعات الإجرائية التي تنظمه وتحدد ضوابط استفادة المواطنين منه. وقد صدر بالفعل نظام خاص بالمرافعات الشرعية لتنظيم حق المواطن والوافد في التقاضي وذلك بالمرسوم الملكي رقم (م/١) بتاريخ ٢٢/١/١٤٣٥هـ.

وقد تضمن النظام الأساسي للحكم أيضاً نصوصاً تتعلق بحق الملكية وشروط نزعها للمصلحة العامة في مادته الثامنة عشرة والتي نصت على أن: «تكفل الدولة حرية الملكية الخاصة وحرمتها، ولا ينزع من أحد ملكه إلا للمصلحة العامة على أن يعرض المالك تعويضاً عادلاً». وتطبيقاً لهذا النص الدستوري أصدر المنظم السعودي المرسوم الملكي رقم (م/٥) وتاريخ ١١/٢/١٤٢٣هـ والمتعلق بملكية الوحدات العقارية

(١١) انظر تقرير المملكة العربية السعودية بخصوص الميثاق العربي لحقوق الإنسان للجنة حقوق الإنسان التابعة لجامعة الدول العربية في دورتها العاشرة بتاريخ يناير ٢٠١٦م، منشور في كتاب: تقارير المملكة العربية السعودية الخاصة باتفاقيات حقوق الإنسان، الإصدار الأول، ١٤٣٩هـ/٢٠١٧م، صادر عن هيئة حقوق الإنسان السعودية، صفحة ٥٢٤ وما بعدها.

وبصفة عامة، لم يكن لحقوق الإنسان في بادئ الأمر إلا قيمة سياسية وأخلاقية فقط. بمعنى آخر كان الفقه القانوني يعتبر هذه الحقوق والحريات مجرد غايات أو أهداف يرجى من السلطات العامة العمل على تحقيقها في الواقع العملي دون وجود أي التزام قانوني على الدولة بتحقيقها. ولكن مع مرور الوقت أصبحت النصوص التي تتضمن حقوقاً وحريات المواطنين تتمتع بقيمة قانونية ملزمة ويتم الرقابة على التزام الدولة بها من خلال هيئات سياسية وقضائية على المستويين الوطني والدولي.

وقد واكب النظام الدستوري السعودي التطور الذي طرأ على الحقوق والحريات في النظم الدستورية الحديثة إذ تضمنت النصوص القانونية الملزمة في المملكة العربية السعودية العديد من الحقوق والحريات بأجياها الثلاثة (المطلب الأول). بالإضافة إلى ذلك تم تفعيل الرقابة السياسية والقضائية على احترام هذه الحقوق والحريات داخل النظام الدستوري السعودي. ويؤكد ذلك بالنسبة للرقابة السياسية قيام حكومة خادم الحرمين الشريفين بإنشاء هيئة عامة تابعة للملك مباشرة تسمى «هيئة حقوق الإنسان» تختص بالرقابة على تطبيق حقوق الإنسان والتوعية بها داخل المملكة^(١٢). أما بالنسبة للرقابة القضائية فهي مؤكدة في المملكة وفقاً لنظامي القضاء وديوان المظالم إذ يجوز لمحاكم القضاء العام ومحاكم ديوان المظالم، كل في نطاق اختصاصه، مراقبة الأعمال القانونية المتعارضة مع حقوق الإنسان الواردة في النصوص القانونية الملزمة وأيضاً التعويض عن أي ضرر ناتج عن مخالفتها صراحة أو ضمناً (المطلب الثاني).

(١٢) بالإضافة إلى هيئة حقوق الإنسان تلعب بعض الجمعيات الأهلية في المملكة دوراً هاماً في الرقابة على تطبيق حقوق الإنسان داخل الدولة. ومن أهم هذه الجمعيات الأهلية ما يطلق عليه «الجمعية الوطنية لحقوق الإنسان»، وهي جمعية أهلية مستقلة غير تابعة للدولة وتختص وفقاً للمادة الثانية من نظامها الأساسي بالآتي: «العمل على حماية حقوق الإنسان وفقاً للنظام الأساسي للحكم الذي مصدره القرآن والسنة ووفقاً للأنظمة المرعية، وما ورد في الإعلانات والمواثيق الخاصة بحقوق الإنسان الصادرة عن الجامعة العربية ومنظمة المؤتمر الإسلامي والأمم المتحدة ووكالاتها ولجانها المختصة وبما لا يخالف الشريعة الإسلامية». لمزيد من التفاصيل حول دور الجمعية انظر: محمود أحمد عبابنة، شرح أنظمة الحكم الأساسية في المملكة العربية السعودية، معهد الإدارة العامة، (٢٠١٨م)، ص ١٥٩.

والحريات الدستورية في حالات الطوارئ ويتم هذا المنع غالباً بقرارات لها قوة القانون لأن الدستور في مثل هذه الظروف يفوض لرئيس الحكومة إصدار قرارات بقوانين تهدف إلى ضبط الأمن وإحلال النظام وقد تتضمن هذه القرارات بقوانين تعليمات بمنع ممارسة حريات معينة كحرية التعبير والتنقل والتجمع لما فيها من خطر على الأمن والنظام العام.

ولا يعتبر تعطيل الحريات المؤقت في الظروف الاستثنائية مخالفاً للدستور فهو جائز من الناحية الدستورية ولكن الدستور عندما يبيح منع ممارسة بعض الحريات فإنه يبيحها بصفة مؤقتة لحين انتهاء حالة الطوارئ ويترتب على ذلك أن المنع المطلق وغير المحدد للحقوق والحريات الدستورية يعتبر إجراءً مخالفاً للدستور وهنا تكمن أهمية النصوص الدستورية التي تركز للحقوق والحريات من الناحية القانونية والعملية إذ يجوز تعطيل تطبيق أي نص تشريعي يمنع ممارسة الحرية الموجودة في الدستور خاصة إذا كان المنع مطلقاً وغير محدد من الناحية الزمنية.

هذا وتجيز معظم القوانين المنظمة للحريات في المملكة العربية السعودية تعطيل بعض الحريات الأساسية في الحالات الاستثنائية. من ذلك على سبيل المثال نص المادة (٣١) من نظام المطبوعات والنشر السعودي التي قررت جواز منع الصحيفة من الصدور في الحالات الاستثنائية وبعد موافقة رئيس مجلس الوزراء. ومثل هذا الإجراء يمثل تقييداً لممارسة حرية دستورية من الحريات التي يتمتع بها المواطنون، ولكن هذا التقييد مشروع لكونه يتم في الظروف الاستثنائية التي يرى فيها مجلس الوزراء أن ممارسة حرية التعبير عن الرأي عن طريق الصحف يمثل خطراً يهدد الأمن القومي للدولة.

المبحث الثاني:

أنواع الحقوق والحريات الأساسية

وطرق الرقابة على احترامها داخل المملكة

تنقسم الحقوق والحريات من حيث أسبقية الظهور إلى ثلاثة أنواع أو ثلاثة أجيال: الجيل الأول يتمثل في الحقوق المدنية والسياسية، والجيل الثاني يتمثل في الحقوق الاقتصادية والاجتماعية، والجيل الثالث يتمثل في الحقوق البيئية والتنموية (Lochak, 2009).

أو التضييق فيها على طبيعة نظام الحكم فيما إذا كان ملكياً أو جمهورياً فبعض النظم الملكية توسع كثيراً في هذه الحقوق وتعطي أفراد المجتمع حقوقاً سياسية متعددة ومتنوعة مثل إنجلترا وبلجيكا وهناك نظم جمهورية تتميز بضعف الحقوق السياسية الممنوحة للفرد مثل كوريا الشمالية وكوبا وإريتريا.

وبالنسبة للنظام الدستوري السعودي يمكن القول إن تكريس الحقوق المدنية والسياسية في النصوص القانونية الملزمة قد مر بعدة مراحل. المرحلة الأولى بدأت بصدور النظام الأساسي للحكم الذي كرس بعض الحقوق المدنية والسياسية للمواطنين. ويلاحظ أن النظام الأساسي للحكم قد تضمن حكماً عاماً بخصوص حقوق الإنسان. وقد ورد هذا الحكم في المادة السادسة والعشرين التي نصت على ضرورة أن: «تحمي الدولة حقوق الإنسان، وفق الشريعة الإسلامية». هذا النص يعتبر أساساً عاماً لحماية الدولة لحقوق الإنسان في المملكة. هذا الأساس العام يتضمن عنصرين هامين. العنصر الأول يتمثل في أن الدولة ملتزمة بتطبيق بحقوق الإنسان المنصوص عليها في الشريعة الإسلامية وفقاً لما دل عليه الكتاب والسنة. والعنصر الثاني يتمثل في ضرورة أن يكون تطبيق حقوق الإنسان المنصوص عليها في الاتفاقيات الدولية والأنظمة متفقاً مع الشريعة الإسلامية. على سبيل المثال إذا أصدرت سلطات المملكة أنظمة أو صدقت على اتفاقية دولية متعلقة بحقوق الإنسان فينبغي أن يتم تطبيق هذه الأنظمة والاتفاقيات وفقاً لمفاهيم الشريعة الإسلامية الغراء وبما لا يتعارض مع أحكامها الواردة في الكتاب والسنة.

ولكن يلاحظ في ذات الوقت أن النظام الأساسي للحكم لم يكتفِ بالنص السابق ذو الطابع العام الوارد في المادة (٢٦)، بل تضمن أيضاً مجموعة من المواد التي تكرر بعض الحقوق المدنية التي يتمتع بها المواطنون السعوديون في مواجهة الدولة. من هذه الحقوق نذكر على سبيل المثال حق الملكية وحرمة الحياة الخاصة والحق في الأمان.

بالنسبة لحق الملكية فقد عنت به المادة (١٨) من النظام الأساسي للحكم بنصها صراحة على ضرورة أن: «تكفل الدولة حرية الملكية الخاصة وحرمتها، ولا ينزع من أحد ملكه إلا للمصلحة العامة على أن يعرض المالك تعويضاً عادلاً».

المطلب الأول: تطور الأجيال الثلاثة لحقوق الإنسان في النظام الدستوري السعودي

١- الجيل الأول من حقوق الإنسان المتمثل في الحقوق المدنية والسياسية

تعتبر الحقوق المدنية والسياسية Droits civils et politiques هي الأسبق في الظهور من الناحية التاريخية لذا يطلق عليها الجيل الأول لحقوق الإنسان Les droits de l'homme de première génération. والحقوق المدنية والسياسية كما يظهر من تسميتها تنقسم إلى نوعين «حقوق مدنية» و«حقوق سياسية». بالنسبة للنوع الأول وهي الحقوق المدنية Droits civils يمكن تعريفها بأنها الحقوق التي تهدف إلى «حماية استقلال الفرد في مواجهة الدولة والغير». وتقوم فلسفة الحقوق المدنية على ضرورة احترام الدولة لاستقلال الفرد وعدم التعرض له في ممارسة حياته الشخصية وفي التصرف في ممتلكاته طالما أن هذه الممارسة وهذا التصرف لم تسببا ضرراً للمجتمع أو للغير (Gaudin, 2008). ويعتبر حق الملكية Droit de propriété من أهم الحقوق المدنية وأقدمها في الظهور. وفي كثير من البلاد قامت العديد من الثورات لحماية هذا الحق وتكريسه لجميع أفراد المجتمع. فالملكية هي أهم مظاهر استقلال الفرد عن الدولة والغير. وتكريس هذا الحق يعني عدم جواز قيام الدولة بمصادرة أموال الأفراد أو التضييق عليهم في التصرف فيها عن طريق فرض الضرائب أو التأميم. ويعني هذا الحق أيضاً وجوب أن تقوم الدولة بحماية ملكية الفرد من الاعتداء عليها من الغير. ولقد تطورت الحقوق المدنية في كثير من الدول وأصبحت تشمل حقوقاً أخرى مثل حرية الاعتقاد Liberté religieuse والحق في الزواج Droit au mariage وغيرها من الحقوق التي يتمتع بها الفرد ويمارسها باستقلال عن المجتمع والدولة.

أما النوع الثاني من حقوق الجيل الأول فهي الحقوق السياسية Droits politiques. وهذه الحقوق تعني أحقية الفرد في المشاركة في الحياة السياسية وإدارة الدولة التي ينتمي إليها مثل الحق في الترشح والحق في انتخاب قيادات الدولة وأعضاء المؤسسات السياسية المسؤولة عن تصريف أمور الحكم. وهذه الحقوق تختلف من دولة لأخرى حسب طبيعة الحكم وظروفها السياسية. ولا يتوقف التوسع في الحقوق السياسية

السعودي وذلك لأن المملكة قد وافقت على الميثاق العربي لحقوق الإنسان الذي تم إقراره عن طريق مجلس جامعة الدول العربية على مستوى القمة في دورته السادسة عشرة بقراره رقم ٢٧٠ د.ع. (١٦) بتاريخ ٢٣/٥/٢٠٠٤م. ولقد صدر المرسوم الملكي رقم (١٩/م) وتاريخ ٢٧/٣/١٤٣٠هـ بالتصديق على هذا الميثاق واعتباره نظاماً سارياً من أنظمة الدولة السعودية. ويتضمن هذا الميثاق معظم الحقوق والحريات المدنية التي وردت في النظام الأساسي للحكم مثل حق الملكية (المادة ٣١ من الميثاق) والحق في الأمان (المادة ١٤ من الميثاق) بالإضافة إلى حرية التعبير (المادة ٣٢ من الميثاق). ولكن الميثاق لم يقتصر على الحقوق المدنية السابق ذكرها بل تضمن بالإضافة للحقوق السابقة ذكرها العديد من الحقوق والحريات والسياسية الهامة مثل الحق في المساواة أمام القانون والقضاء (المادتان ١١ و ١٢ من الميثاق) وحرية الفكر والعقيدة والاعتقاد (المادة ٣٠ من الميثاق) والحق في الحياة (المادة ٥ من الميثاق) وحرية الممارسة السياسية والمشاركة في إدارة الشؤون العامة (المادة ٢٤ من الميثاق).

مع وجود هذه الحقوق التي كرسها الميثاق العربي لحقوق الإنسان والذي صدقت عليه المملكة بمرسوم ملكي يمكن القول إن النظام الدستوري السعودي قد واكب ما آل إليه تطور الأنظمة الدستورية المعاصرة فيما يتعلق بتكريس الحقوق المدنية والسياسية. هذا الميثاق أكمل النقص الموجود في النظام الأساسي للحكم فيما يتعلق بالجيل الأول لحقوق الإنسان بنصه على كثير من الحقوق السياسية التي لم يسبق ذكرها في النظام الأساسي للحكم. ولكن يلاحظ أن مرتبة الحقوق والحريات الواردة في النظام الأساسي للحكم عن مرتبة الحقوق والحريات الواردة في الميثاق العربي لحقوق الإنسان. فالقيمة القانونية للحقوق والحريات الواردة في النظام الأساسي للحكم أعلى مرتبة الحقوق الواردة في الميثاق العربي لحقوق الإنسان لأن النوع الأول من الحقوق يستمد قيمته من النظام الأساسي للحكم الذي صدر بأمر ملكي أما النوع الثاني من الحقوق فيستمد قيمته من المرسوم الملكي التي صدرت بمقتضاه. والمعروف قانوناً أن الأنظمة الصادرة بأمر ملكي

كما نص النظام الأساسي للحكم على حق مدني هام وهو حرمة الحياة الخاصة Droit au respect de la vie privée بعناصرها المختلفة من مسكن ومحادثات هاتفية وتفتيش ذاتي. بخصوص هذا الحق أيضاً نصت المادة (٣٧) من النظام الأساسي للحكم على الآتي: «للمساكن حرمتها، ولا يجوز دخولها بغير إذن صاحبها، ولا تفتيشها، إلا في الحالات التي يبينها النظام». في ذات السياق نصت المادة (٤٠) من النظام الأساسي للحكم على أن: «المراسلات البرقية، والبريدية، والمخابرات الهاتفية، وغيرها من وسائل الاتصال، مصونة، ولا يجوز مصادرتها، أو تأخيرها، أو الاطلاع عليها، أو الاستماع إليها، إلا في الحالات التي يبينها النظام». وأخيراً أهتم النظام الأساسي للحكم بالحق في الأمان Droit à la sureté بالنسبة للمواطنين والمقيمين سواء في مواجهة السلطات العامة أو في مواجهة الغير بالنص صراحة على الآتي: «توفر الدولة الأمن لجميع مواطنيها والمقيمين على إقليمها، ولا يجوز تقييد تصرفات أحد، أو توقيفه، أو حبسه، إلا بموجب أحكام النظام».

أما بالنسبة للحقوق السياسية فيمكننا القول بأنها قليلة في النظام الأساسي للحكم. في هذا الشأن أشار النظام الأساسي للحكم ضمناً إلى حرية سياسية واحدة وهي حرية التعبير عن الرأي Liberté d'expression وذلك في المادة (٣٩) منه والتي نصت على الآتي: «تلتزم وسائل الإعلام والنشر وجميع وسائل التعبير بالكلمة الطيبة، وبأنظمة الدولة، وتسهم في تثقيف الأمة ودعم وحدتها، ويحظر ما يؤدي إلى الفتنة، أو الانقسام، أو يمس بأمن الدولة وعلاقاتها العامة، أو يسيء إلى كرامة الإنسان وحقوقه، وتبين الأنظمة كيفية ذلك». من هذا النص يتضح لنا أن النظام الأساسي للحكم قد اعترف ضمناً للمواطنين بحرية التعبير عبر وسائل الاعلام والنشر ولكنه لم يغفل وضع الضوابط العامة لممارسة هذه الحرية وذلك بأن قيّد استعمالها بتحقيق المصلحة العامة المتمثلة في تثقيف وتنوير المواطنين والبعد عن تكريس روح الفرقة والانقسام والإساءة إلى كرامة الإنسان أو مؤسسات ورموز الدولة.

وإذا كانت الحقوق السياسية قليلة في النظام الأساسي للحكم إلا أنها ليست غائبة تماماً في النظام الدستوري

هناك جدوى من مشاركة شخص غير متعلم في الحياة السياسية أو في ممارسته لحرية التعبير، بل إن ممارسة هذه الحقوق من هؤلاء الأشخاص فيه خطورة على أمن المجتمع وسلامته ويؤدي إلى انتشار الفساد الأخلاقي والرشاوى الانتخابية نظراً لقيام أصحاب المال باستغلال الفقراء والمحتاجين في التصويت لهم مقابل المال^(١٣).

(١٣) أثبتت التجربة في العديد من الدول أن الاستفادة الفعلية من الحقوق المدنية والسياسية اقتصر على فئة الأغنياء وملاك الأراضي المتمتعين بحكم أموالهم بحد أدنى من الوعي نتيجة وجود المال معهم. فلقد حصلت هذه الفئة على حصانة من تدخل الدول في استفادتها من حق الملكية وأصبح الرأسماليين وملاك الأراضي لا يؤديون إلا ضرائب قليلة ولم يهتموا بتحسين حالة العمال أو تناسب أجورهم مع ما يقومون به من عمل. فانقسم المجتمع في كافة الدول الأوروبية إلى طبقتين أحدهما قليلة وهي طبقة الأغنياء والثانية هي طبقة الكادحين، وهي غالبية أفراد المجتمع التي تعاني من الفقر والجهل. لذلك ظهر الجيل الثاني لحقوق الإنسان لتحقيق التوازن بين طبقتي المجتمع وذلك بفرض التزامات على الدولة لمصلحة الطبقات الفقيرة. وتقوم فلسفة الحقوق الاقتصادية والاجتماعية على تفعيل دور الدولة في تحقيق العدالة الاجتماعية والتضامن الاجتماعي بين طبقة الأغنياء والفقراء. ومن هذه الحقوق الحق في التعليم والحق في السكن والحق في الرعاية الاجتماعية والصحة وحرية العمل النقابي والمساواة بين الرجل والمرأة. وهكذا وصلت المجتمعات الأوروبية إلى نتيجة هامة وهي أن الممارسة والتطبيق الفعلي والصحيح للحقوق المدنية والسياسية (الجيل الأول) يتوقف على تمتع أفراد المجتمع بالحقوق الاجتماعية والاقتصادية (الجيل الثاني)، بمعنى آخر يجب التأكد من تطبيق حقوق الجيل الثاني وتحقيق أهدافها قبل البدء في تفعيل حقوق الجيل الأول على اعتبار أن الشخص المتعلم الذي حصل على الرعاية الاجتماعية والسكن هو أكثر الأفراد جدارةً ووعياً بالمشاركة في الحياة السياسية ولا يمكن لأحد شراء صوته بالمال، كما أن هذا الشخص المتعلم يعتبر جديراً بممارسة حرية التعبير وعدم إساءة استعمالها على اعتبار أيضاً أن العنصر البشري المسلح بالعلم والتأمين الاجتماعي والسكن والعمل هو أكثر الأشخاص جدارةً على ممارسة حرية التعبير بطريقة لا تعرض أمن وسلامة المجتمع للخطر وتؤمنه من الفوضى، وأخيراً يعتبر الشخص المتعلم والذي يتمتع بالرعاية الاجتماعية هو أكثر الأشخاص حصانة من الفساد الاجتماعي الذي قد يؤدي إلى جعل الطبقات الكادحة دمي في أيدي الطبقة الغنية التي قد تستغلهم في تحقيق أغراض شخصية أو خارجية تهدف للأضرار بالمجتمع.

تسمو على الأنظمة الصادرة بمرسوم ملكي. ويترتب على ذلك نتيجة قانونية هامة وهي أنه لا يجوز للأنظمة الصادرة بمرسوم ملكي مخالفة الحقوق المدنية والسياسية الواردة في النظام الأساسي للحكم وإلا فقدت قابليتها للتطبيق أمام القضاء. أما بالنسبة للحقوق الواردة في الميثاق العربي والصادرة بمرسوم ملكي فهي تأخذ مرتبة الأنظمة العادية وتسمو على القرارات الإدارية العادية التي يجوز إلغاؤها أمام القضاء لمخالفتها أي حق من الحقوق الواردة في الميثاق لأن القرار الإداري أياً كان نوعه لا ينبغي أن يخالف نظاماً صادراً بمرسوم ملكي.

٢- الجيل الثاني من حقوق الإنسان المتمثل في الحقوق الاقتصادية والاجتماعية

أما الجيل الثاني من حقوق الإنسان Les droits de l'homme de deuxième génération فهو ما يطلق عليه الحقوق الاقتصادية والاجتماعية Droits économiques et sociaux. وقد ظهرت هذه الحقوق في الأنظمة الدستورية الحديثة في منتصف القرن الماضي وتحديدًا بعد انتهاء الحرب العالمية الثانية (١٩٣٩-١٩٤٥م). ويمكن تعريف الحقوق الاقتصادية والاجتماعية بأنها «الحقوق التي تعنى بوضع الفرد في المجتمع وتتطلب تدخلاً إيجابياً من الدولة لتحقيقها» (Cohendet, 2011). على خلاف الجيل الأول من حقوق الإنسان التي تعنى بوضع الفرد منعزلاً، يهتم الجيل الثاني من حقوق الإنسان بوضع الإنسان داخل المجتمع وبالعلاقة بالدولة. ويرجع ظهور هذا النوع من الحقوق إلى عدم كفاية الجيل الأول لحقوق الإنسان في تحسين حالة فئات عديدة من أفراد المجتمع في غالبية الدول. فبعد حوالي قرن ونصف من التنصيص على الحقوق المدنية والسياسية في دساتير الدول الأوروبية اتضح أن هذه الحقوق غير كافية ولم يستفد منها فعلياً إلا فئة قليلة من فئات المجتمع وهي طبقة الأغنياء وملاك الأراضي. ويرجع ذلك لأن الاستفادة من الجيل الأول لحقوق الإنسان يفترض وجود حد أدنى من الحقوق الاجتماعية والاقتصادية. فإذا كان الفرد أمياً أو فقيراً أصبح من غير الممكن أو من غير المجدي تمتعه بالحقوق السياسية والمدنية. على سبيل المثال ليس هناك جدوى لحق الملكية بالنسبة للفقير لأنه لا يملك شيئاً وليس

درجت النظم الدستورية المعاصرة على استبعاد الأثر المباشر لمعظم الحقوق الاقتصادية والاجتماعية، وهذا يعني عدم جواز مطالبة الأفراد للدولة بتوفيرها لمجرد وجود نصوص دستورية أو معاهدات دولية تقرها، بل إن الدولة تتمتع بالسلطة التقديرية الكاملة فيما يتعلق بوقت توفير هذه الحقوق وكيفية تفعيلها على أرض الواقع. ويترتب على ذلك أنه لا يجوز للمواطنين مطالبة الدولة بتوفير عمل لهم أو معالجتهم على نفقتها بدعوى أن النظام الأساسي يتضمن حقاً لهم في العمل وفي الرعاية الصحية. فالرأي السائد في الفقه الدستوري يذهب إلى أن الدولة لها سلطة تقديرية كاملة في وضع القوانين المكملة واللوائح التي تضمن تطبيق الحقوق الاقتصادية والاجتماعية المنصوص عليها في الدستور والاتفاقيات الدولية (Dutheillet de Lamothe, 2010).

على سبيل المثال ينص النظام الأساسي للحكم في مادته السابعة والعشرين على حق المواطن السعودي في الرعاية الاجتماعية ومعاش في حالة الشيخوخة وحالة العجز عن العمل. ولكن هذا الحق الدستوري ليس له أي قيمة من الناحية العملية لتجرده من الأثر المباشر وبالتالي لا يجوز للأفراد مطالبة الدولة بمعاش عجز وشيخوخة استناداً لهذا النص فقط لأن الاستفادة من هذا النص يتطلب قيام الدولة بإصدار نظام خاص بالتأمينات الاجتماعية يحدد شروط منح المساعدات الاجتماعية والمعاشات في حالات العجز والوفاة والإصابة. وقبل صدور هذا القانون أو في حالة عدم وجوده تظل النصوص المتعلقة بالحقوق الاجتماعية المنصوص عليها في الدستور غايات تتمتع الدولة بالسلطة التقديرية الكاملة في مسالة توفيرها للمواطنين. ويرجع تجرد الحقوق الاقتصادية والاجتماعية من الأثر المباشر إلى أن تطبيق هذه الحقوق قد يتطلب تخصيص جزء هائل من ميزانية الدولة وإنشاء إدارات مؤهلة لتوفير الخدمات التي يقتضيها تطبيق هذه الحقوق. لذا كان من الأنسب إعطاء الدولة السلطة التقديرية في اختيار وقت وطريقة تطبيق هذه الحقوق على أرض الواقع.

يترتب على ذلك أن النظام القانوني للحقوق الاقتصادية والاجتماعية يتطلب أن تقوم الدولة بإصدار القواعد التنظيمية

ويعتبر النظام الدستوري السعودي من أكثر النظم الدستورية تميزاً بالنسبة لمسألة تكريس الحقوق الاقتصادية والاجتماعية فلقد اهتمت الدولة السعودية بتحسين حالة المواطن السعودي منذ تأسيس المملكة على يد الملك عبدالعزيز آل سعود رحمه الله، فبعد أن استقر كيان الدولة بعد توحيدها على يد الملك عبدالعزيز أخذ الملوك اللاحقين على عاتقهم بناء الدولة ومؤسساتها وتطوير الخدمات المختلفة للمواطنين. وهكذا انتقل المجتمع السعودي من البدائية إلى التمدن بفضل جهود الدولة في مختلف المجالات. ولقد نص النظام الأساسي للحكم على عدد من الحقوق الاقتصادية والاجتماعية التي تلتزم الدولة بتوفيرها للمواطنين.

ومن أهم الحقوق الاقتصادية والاجتماعية الواردة في النظام الأساسي للحكم «الحق في التضامن والرعاية الاجتماعية» Droit à la protection sociale والذي نصت عليه المادة (٢٧) من النظام الأساسي للحكم بالصيغة التالية: «تكفل الدولة حق المواطن وأسرته، في حالة الطوارئ، والمرض، والعجز، والشيخوخة، وتدعم نظام الضمان الاجتماعي، وتشجع المؤسسات والأفراد على الإسهام في الأعمال الخيرية». ومن الحقوق الاجتماعية أيضاً الحق في التعليم (المادة ٣٠ من النظام الأساسي) والحق في الرعاية الصحية (المادة ٣١ من النظام الأساسي) والحق في العمل (المادة ٢٨ من النظام الأساسي). بالإضافة إلى الحقوق الاقتصادية والاجتماعية التي تضمنها النظام الأساسي للحكم تضمن الميثاق العربي لحقوق الإنسان الذي تمت الموافقة عليه بمرسوم ملكي العديد من الحقوق الاجتماعية منها حقوق ذوي الإعاقة (المادة ٤٠ من الميثاق) وحق الفرد في المشاركة في الأنشطة الثقافية (المادة ٤٢ من الميثاق) والمساواة بين الرجل والمرأة بما يتفق مع أحكام الشريعة الإسلامية (المادة ٣ / الفقرة ٣ من الميثاق).

ويجب التنويه أن تطبيق الحقوق الاقتصادية والاجتماعية المنصوص عليها في النظام الأساسي للحكم والميثاق العربي لحقوق الإنسان تتطلب قيام الدولة باتخاذ سلوك إيجابي أو القيام بالإنفاق وتوفير بعض الخدمات العامة. بمعنى آخر،

والجيل الثالث لحقوق الإنسان ظهر خصيصاً لجعل ممارسة الحقوق والحريات والتنمية للجيل الأول وللجيل الثاني من حقوق الإنسان محققاً للغرض من تكريسها. بمعنى آخر، ظهرت حقوق الجيل الثالث لخدمة حقوق الجيل الأول والثاني وجعلها ممكنة في الواقع. على سبيل المثال لا يمكن القول بوجود الحق في الأمان وهو من حقوق الجيل الأول بدون وجود السلم الدولي (الحق في السلم الدولي) ولا يمكن القول بوجود الحق في رعاية صحية حقيقية وهو من حقوق الجيل الثاني بدون بيئة نظيفة غير ملوثة لا تؤدي إلى انتشار الأمراض (الحق في بيئة نظيفة)، كما لا يمكن الحديث عن الحق في العمل وضرورة ضمانه من قبل الدولة بدون وجود تنمية اقتصادية حقيقية داخلها (الحق في التنمية الاقتصادية).

ولقد بدأ التمهيد لظهور الجيل الثالث من حقوق الإنسان في الإعلان العالمي لحقوق الإنسان الصادر عن الجمعية العامة للأمم المتحدة عام ١٩٤٨م والذي أشار في مادته الثامنة والعشرين لضرورة وجود نظام اجتماعي ودولي لجيل جديد من حقوق الإنسان يجعل ممارسة حقوق الجيلين الأول والثاني أكثر فعالية. ولم يتم توضيح ماهية حقوق الجيل الثالث إلا في إعلان مؤتمر استكهولم المتعلق بالبيئة عام ١٩٧٢م والذي تحدث لأول مرة عن حق الإنسان في بيئة نظيفة تيسر له العيش بحرية وكرامة^(١٥). أما بالنسبة للحق في التنمية، فقد ورد لأول مرة في المادة الأولى من إعلان الحق في التنمية الصادر من منظمة الأمم المتحدة الصادر عام ١٩٨٦م والتي نبهت إلى أن التنمية بجميع صورها (اقتصادية، اجتماعية، ثقافية، سياسية) حق من حقوق الإنسان يتم من خلاله تفعيل وتحقيق حقوق الإنسان الأخرى خاصة التنمية للجيلين الأول والثاني.

ويلاحظ أن النصوص القانونية الدولية المتعلقة بالجيل الثالث لحقوق الإنسان ظلت لمدة طويلة نصوصاً ذا قيمة سياسية وأخلاقية دون وجود التزام قانوني حقيقي على الدول والمنظمات الدولية بتحقيقها. ولكن بعد أن استشعرت الدول الخطر الذي ينشأ من عدم الاهتمام بتفعيل هذه الحقوق بدأت

لهذه الحقوق قبل استفادة الأفراد منها وذلك لكونها مجردة من الأثر المباشر على خلاف غالبية الحقوق التي تنتمي للجيل الأول لحقوق الإنسان التي تتمتع بالأثر المباشر بمجرد النص عليها في النصوص الدستورية. وتفعيلاً للحقوق الاقتصادية والاجتماعية التي تضمنها النظام الأساسي للحكم قامت الدولة السعودية بالفعل بإصدار القوانين واللوائح التي تضمن تنفيذ هذه الحقوق الدستورية في الواقع العملي، فأصدرت القوانين واللوائح والقرارات الوزارية التي تضمن أولوية المواطنين السعوديين في تقلد الوظائف في القطاعين الحكومي والخاص وذلك تفعيلاً للحق في العمل الذي تنص عليه المادة (٢٨) من النظام الأساسي للحكم. كما قامت الدولة السعودية بوضع أنظمة للتأمينات الاجتماعية والتكافل الاجتماعي التي تمنح المواطنين بعض الميزات المالية في حالات العجز والشيخوخة والفقر، وهذه الأنظمة تتيح للمواطنين الاستفادة من هذه الميزات متى توافرت فيهم شروط الاستحقاق. وبالإضافة إلى الأنظمة العادية التي تصدر بمراسيم ملكية يصدر خدام الحرمين الشريفين من وقت لآخر أوامر ملكية تقرر منح المواطنين بعض الميزات للمواطنين مثل الإعفاء من الضرائب لمدة معينة وإعطاء منح للطلاب غير القادرين تفعيلاً للحق في التعليم المنصوص عليه في النظام الأساسي للحكم^(١٦).

٣- الجيل الثالث من حقوق الإنسان المتمثل في الحقوق التنموية والبيئية

لم يتوقف تطور حقوق الإنسان عند ظهور الحقوق الاقتصادية والاجتماعية بل توالى تطور مفهوم هذه الحقوق وأصبحت تشمل حقوقاً جديدة تتعلق بالبيئة والتنمية والسلم الدولي. هذه الحقوق الجديدة يطلق عليها الجيل الثالث لحقوق الإنسان Les droits de l'homme de troisième génération. ومن أشهر حقوق الجيل الثالث الحقوق الثلاثة التالية: «الحق في التنمية» و«الحق في بيئة نظيفة» و«الحق في السلم الدولي».

(15) Voir le premier principe de la Déclaration de Stockholm sur l'environnement du 15-16 juin 1972, Rapport de la conférence des Nations Unies sur l'environnement Stockholm, 5-16 juin 1972, Publication des Nations Unies, New-York, 1973, p. 4.

(١٤) انظر على سبيل المثال الأمر الملكي رقم (٨٦/أ) وتاريخ ١٨/٤/١٤٣٩هـ والذي تضمن العديد من التوجيهات الداعمة للمواطنين في مواجهة أعباء المعيشة.

العديد منها بتعديل قوانينها الداخلية بما يتوافق مع النصوص الدولية المتعلقة بالبيئة والتنمية. بمعنى آخر، أصبحت الخطورة الناشئة عن عدم الالتزام بالجيل الثالث لحقوق الإنسان لا تخفى على أحد، فعدم القيام بالتنمية يؤدي إلى اضطرابات اجتماعية ونزاعات الدول في غنى عنها، كما أن عدم الالتزام بحماية البيئة يؤدي إلى انتشار الأمراض وزيادة نفقات العلاج الملقاة على عاتق الدولة وعلى عاتق المنظمات الدولية المعنية بالصحة، كما أن عدم الحرص على تحقيق السلم الدولي يؤدي إلى انتشار الحروب والنزاعات المسلحة.

وتجدر الإشارة هنا إلى أن النظام الدستوري السعودي قد واکب التطور الحاصل في مفهوم حقوق الإنسان خاصة الحقوق المتتمية للجيل الثالث. وقد تضمن النظام الأساسي للحكم نصوصاً متعلقة بالحق في بيئة نظيفة ونصوصاً أخرى تتعلق بالحق في التنمية. فيما يتعلق بحق الإنسان في العيش في بيئة نظيفة نصت المادة (٣٢) من النظام الأساسي للحكم على الآتي: «تعمل الدولة على المحافظة على البيئة وحمايتها وتطويرها ومنع التلوث عنها». أما بخصوص التنمية الاقتصادية فنصت المادة (٢٢) من نفس النظام على الآتي: «يتم تحقيق التنمية الاقتصادية والاجتماعية، وفق خطة علمية عادلة». هذه النصوص الدستورية تتضمن التزامات سياسية فقط وليس لها قيمة قانونية أمام القضاء لتجردها من الأثر المباشر مثلها مثل الجيل الثاني لحقوق الإنسان. ويترتب على ذلك أن الدولة تتمتع بالسلطة التقديرية الكاملة في اتخاذ ما يلزم من التدابير القانونية لتفعيل هذه الحقوق في الواقع العملي. في هذا الصدد أصدر المنظم السعودي أول قانون متعلق بحماية البيئة وذلك تفعيلاً للحق الدستوري في حماية البيئة المنصوص عليه في المادة (٣٢) من النظام الأساسي للحكم. ولقد صدر هذا القانون بالمرسوم الملكي رقم (م/٢٤) وتاريخ ٢٨/٧/١٤٢٢هـ. وتضمن هذا القانون أحكاماً تتعلق بإنشاء هيئة عامة للأرصاء وحماية البيئة وأعطاه العديد من الصلاحيات التي تمكنها من تحقيق متطلبات حق الإنسان في بيئة نظيفة وفقاً للمعايير الدولية.

ولكن على الرغم من قيام الحكومة السعودية بإصدار الأنظمة التي تهدف إلى تحقيق أهداف الجيل الثالث من حقوق الإنسان إلا أن تحقيق الأهداف المرجوة من هذه الحقوق يتخطى جهود دولة واحدة أو حتى مجموعة من الدول بل يتطلب تعاون جميع الدول بلا استثناء. على سبيل المثال إذا قامت دولة ما بإصدار قانون داخلي لحماية البيئة يمنع أي أنشطة تؤدي إلى تلوث الأنهار والمياه العذبة، فإن هذا القانون لن يكون له تأثير في حماية الأنهار من التلوث إذا كانت الدول الأخرى التي يمر بها نفس النهر لم تقم بنفس الإجراء على اعتبار أن التلوث سوف ينتقل من هذه الدول إلى الدولة الأخرى ويصبح التشريع البيئي الذي وضعته الدولة الأولى غير مجدٍ وغير محقق للهدف المرجو منه.

المطلب الثاني: وسائل الرقابة على تطبيق حقوق الإنسان في النظام الدستوري السعودي

لا يكفي تكريس الحقوق والحريات العامة بمقتضى نصوص قانونية واجبة التطبيق ولكن يجب تفعيل الرقابة على تطبيق هذه النصوص في الواقع العملي. في هذا المقام يمكننا ملاحظة أن النظام الدستوري السعودي قد عني بتطبيق الحقوق والحريات الأساسية ووسائل الرقابة عليها. وتنقسم وسائل الرقابة على تطبيق حقوق الإنسان في النظام الدستوري إلى نوعين: رقابة سياسية ورقابة قضائية. ولقد اهتم المنظم السعودي بنوعي الرقابة السابق ذكرهما. أولاً، فيما يخص الرقابة السياسية، أنشأ خادم الحرمين الشريفين الملك عبدالله بن عبدالعزيز آل سعود رحمه الله هيئة عامة مستقلة مهمتها الرقابة والإشراف على تطبيق حقوق الإنسان والتوعية بها في المملكة (١). ثانياً، فيما يتعلق بالرقابة القضائية على تطبيق حقوق الإنسان، من المسلم به أن قضاء المملكة، سواءً كان قضاءً عاماً أم إدارياً، له الحق في مراقبة مدى احترام المؤسسات الحكومية والخاصة بحقوق الإنسان ذات الأثر المباشر المنصوص عليها في الأنظمة الأساسية والعادية المطبقة في المملكة (٢).

(أ) المركز القانوني لهيئة حقوق الإنسان وتنظيمها الإداري تعتبر هيئة حقوق الإنسان شخصاً معنوياً عاماً لا يختلف تنظيمه الإداري كثيراً عن تنظيم الأشخاص المعنوية العامة في المملكة. ولكن على الرغم من تماثل المركز القانوني لهيئة حقوق الإنسان مع المركز القانوني لغالبية الهيئات العامة في المملكة (١) يمكن القول إن تنظيمها القانوني والإداري يتمتع ببعض الخصوصية نتيجة تبعيتها للملك مباشرة (٢).

(أ/١) المركز القانوني لهيئة حقوق الإنسان

نصت المادة (٢) من تنظيم هيئة حقوق الإنسان على تمتع الهيئة بالشخصية الاعتبارية وبالاستقلال التام في ممارسة اختصاصاتها المذكورة في قرار إنشائها، على أن يكون المقر الرئيسي لها مدينة الرياض مع جواز فتح فروع لها في مناطق المملكة الأخرى. ويرتب على تمتع هيئة حقوق الإنسان بالشخصية الاعتبارية العامة وتمتعها بالاستقلال في أداء وظائفها نتيجتين هامتين.

(أ/١) هيئة حقوق الإنسان هي شخص اعتباري عام

طالما أن الهيئة هي شخص اعتباري عام فإنها تعتبر مؤسسة من مؤسسات الدولة والعاملين بها يعتبرون في حكم الموظفين العموميين وبالتالي يتمتعون بالحقوق ويتحملون الالتزامات الواردة في أنظمة الخدمة المدنية، ما لم يرد نص خاص يستثنى من الخضوع لأحكام هذه الأنظمة. كما أن منازعات الهيئة مع موظفيها تدخل في اختصاص المحاكم الإدارية التابعة لديوان المظالم وفقاً للمادة ١٣ من نظام الديوان.

وتجدر الإشارة هنا إلى أن اعتبار الهيئة شخصاً اعتبارياً عاماً يتيح لها إمكانية اكتساب الحقوق وتحمل الالتزامات، ولكن إمكانية اكتساب الحقوق وتحمل الالتزامات مقيد بنطاق الاختصاصات الممنوحة للهيئة بمقتضى قرار إنشائها. ويرتب على ذلك أنه إذا اتخذت الهيئة قراراً أو قامت بعمل قانوني يتجاوز حدود هذه الاختصاصات فإن هذه القرارات وهذه الأعمال تعتبر باطلة ويجوز الطعن فيها بالإلغاء أمام محاكم ديوان المظالم من أي صاحب صفة ومصلحة سواء كان شخصاً عاماً أم خاصاً.

١- هيئة حقوق الإنسان السعودية ودورها في الرقابة السياسية على تطبيق حقوق الإنسان في المملكة

يذهب الرأي الغالب في الكثير من الدول إلى أن مسألة الرقابة على تطبيق الحقوق والحريات أمر داخلي يتصل مباشرة بسيادة الدولة. ونتيجة لذلك لا ينبغي لأي دولة أو منظمة دولية مهما كانت أن تثير مسألة تطبيق الحقوق والحريات في الدول الأخرى. ويعتبر هذا الرأي مبرراً على اعتبار أن مسألة حقوق الإنسان قد تم اتخاذها مبرراً للتدخل في شؤون الدول الأخرى وزعزعة استقرارها. بالإضافة إلى ذلك يذهب الكثير من شراح القانون الدستوري إلى أن مفهوم حقوق الإنسان هو مفهوم نسبي وتفسيرها وضوابط تطبيقها يختلف من دولة لأخرى بحسب ثقافتها وتقاليدها والديانة الغالبة فيها، لذا كان من الأفضل أن تكون الرقابة على تطبيق حقوق الإنسان شأن داخلي لكل دولة يخصص له أجهزة وطنية خاصة بمعرفة ولاية الأمر فيها، على أن تعنى هذه الأجهزة بمسألة الرقابة على حقوق الإنسان وفقاً للمعايير الدولية وبما يتفق مع ثقافة الدولة وتعاليم الديانة الغالبة فيها. وقد أنشأت حكومة خادم الحرمين الشريفين هيئة عامة تسمى «هيئة حقوق الإنسان» تحقيقاً لهذا الغرض. وتم إنشاء هذه الهيئة بقرار مجلس الوزراء رقم (٢٠٧) وتاريخ ٨/٨/١٤٢٦هـ والمعدل بقرار مجلس الوزراء رقم (٢٧٣) بتاريخ ٥/٦/١٤٣٧هـ. وتختص هيئة حقوق الإنسان السعودية بحماية حقوق الإنسان المنصوص عليها في الكتاب والسنة والأنظمة الوطنية والمواثيق والاتفاقيات الدولية التي صدقت عليها المملكة. كما تختص الهيئة أيضاً بنشر الوعي بحقوق الإنسان والإسهام في ضمان تطبيقها في ضوء أحكام الشريعة الإسلامية^(١). ولدراسة دور هذه الهيئة في النظام الدستوري السعودي ينبغي معرفة مركزها القانوني من جهة (أ) واختصاصاتها في الرقابة على تطبيق حقوق الإنسان في المملكة العربية السعودية من جهة أخرى (ب).

(١٦) انظر المادة الأولى من تنظيم هيئة حقوق الإنسان الصادر بقرار مجلس الوزراء رقم (٢٠٧) وتاريخ ٨/٨/١٤٢٦هـ والمعدلة بقرار مجلس الوزراء رقم (٢٧٣) وتاريخ ٥/٦/١٤٣٧هـ.

باهتمامهم في ميدان حقوق الإنسان، ولهؤلاء الأعضاء حق حضور الاجتماعات دون أن يكون لهم حق التصويت. وعلى هذا يمكن القول أن مجلس الهيئة ينقسم إلى ثلاثة فئات رئيسية، الفئة الأولى وهي رئيس الهيئة ونائبه، والفئة الثانية وهي الأعضاء المتفرغين، والفئة الثالثة وهي الأعضاء غير المتفرغين. ويتم تعيين الفئات الثلاثة غالباً بأمر ملكي واحد يحدد مدة عضويتهم^(١٧).

(أ/٢) رئيس الهيئة ونائبه

أعضاء هذه الفئة يعتبرون من الأعضاء الدائمين لأن عضويتهم في مجلس الإدارة لا ترتبط بمدة معينة. ويعتبر رئيس الهيئة ونائبه أعضاء في مجلس الإدارة بحكم وظائفهم لأن تعيينهم من الملك في منصب الرئيس والنائب يترتب عليه تلقائياً منحها عضوية دائمة في مجلس الهيئة طالما لم يتم إعفائهما من منصبها بأمر ملكي.

(١٧) أصدر خادم الحرمين الشريفين أمراً ملكياً بتشكيل مجلس الهيئة في دورته الثالثة (١٤٣٨-١٤٤١هـ) على النحو التالي: أولاً، رئيس المجلس ونائبه، معالي الدكتور/ بندر بن محمد العيبان (رئيس مجلس الهيئة)، معالي الدكتور/ ناصر بن راجح الشهراني (نائب رئيس مجلس الهيئة). ثانياً، الأعضاء المتفرغون: الدكتور/ أحمد بن سيف الدين تركستاني، الدكتورة/ أمل بنت جميل فطاني، الأستاذ/ بدر بن سالم باجابر، الأستاذ/ زهير بن محمد الزومان، الشيخ/ سعد بن فايز المدرع، الدكتور/ سعيد بن علي الشواف، الأستاذة/ سمها بنت سعيد الغامدي، الأستاذة/ عبدالرحمن بن مرعي الشبرقي، الأستاذة/ عبدالعزيز بن عثمان الفالح، الشيخ/ عبدالعزيز بن علي العقلا، الأستاذة/ عبدالله بن مهدي آل سدران، الدكتور/ علي بن حسين الحارثي، الدكتور/ فهد بن عبدالعزيز الحربي، الأستاذة/ فهد بن عبدالله العجلان، الأستاذة/ فهد بن محمد الحنطي، الدكتور/ محمد بن عبدالكريم السيف، الدكتورة/ وفاء بنت حمد التويجري، الدكتورة/ وفاء بنت حمد الصالح. ثالثاً، الأعضاء غير المتفرغين: معالي الشيخ الدكتور/ أحمد بن علي سير المباركي، معالي الدكتور/ صالح بن إبراهيم آل الشيخ، الأستاذة/ أمال بنت يحيى المعلمي، الأستاذة/ رشاء بنت خالد التركي، الدكتور/ زيد بن علي الدكان، الأستاذة/ عبدالمحسن بن حماد العشري، الأستاذة/ عبدالمحسن بن ماجد بن خثيلة، الأستاذة/ محمد بن عبدالعزيز المطيري، الدكتور/ محمد بن علي الحداوي، الأستاذة/ نعاء بن خالد العتيبي.

(أ/١/٢) هيئة حقوق الإنسان تتمتع بالاستقلال التام في ممارسة اختصاصاتها

في هذا الصدد يلاحظ أن أسباب استقلالية هيئة حقوق الإنسان هو تبعتها للملك مباشرة، فلقد جرى العمل في النظام الدستوري السعودي على أن تبعية أي هيئة عامة للملك هو أكبر مظهر من مظاهر استقلالها. وهذا الربط يعتبر منطقياً، لأن الملك هو السلطة التأسيسية في الدولة السعودية ومرجع جميع السلطات فيها وارتباط أي هيئة به يجعلها في منأى عن رقابة وتحكم أي مؤسسة أخرى، بمعنى آخر، لا تخضع الهيئة لتبعية أحد الوزراء أو رؤساء الهيئات الأخرى، لأن التبعية للملك في النظام الملكي السعودي معادلة للتبعية للشعب في النظم الجمهورية. على سبيل المثال تخضع العديد من المؤسسات العامة في النظام القانوني السعودي لولاية الوزراء وإشرافهم رغم تمتعها بالشخصية الاعتبارية، من هذه المؤسسات على سبيل المثال مؤسسة التأمينات الاجتماعية التي تخضع لولاية وزير العمل والتأمينات الاجتماعية رغم تمتعها بالشخصية الاعتبارية. وتختلف هيئة حقوق الإنسان عن هذا النوع من المؤسسات من حيث كونها تتمتع بالاستقلال الذاتي الناتج عن التبعية المباشرة للملك.

(أ/٢) التنظيم الإداري لهيئة حقوق الإنسان

مثل أي شخص معنوي، لهيئة حقوق الإنسان مجلس إدارة يطلق عليه مسمى «مجلس الهيئة». تنص المادة (٥) من تنظيم الهيئة على أن مجلس الهيئة هو «السلطة المهيمنة على شؤونها وتصريف أمورها وله في ذلك اتخاذ جميع السبل اللازمة لتحقيق أغراضها في حدود هذا التنظيم...». ويتشكل مجلس الهيئة، من ٢٦ عضواً على الأقل وفقاً للترتيب الآتي: (أ) رئيس الهيئة، (ب) نائب رئيس الهيئة، (ج) ١٨ عضواً على الأقل، يعينون بأمر من الملك، لمدة أربع سنوات قابلة للتجديد، ويكونون مؤهلين تأهيلاً عالياً في الشريعة أو القانون أو العلوم السياسية أو التربوية، مشهوداً لهم بالنزاهة والكفاية في ميدان حقوق الإنسان، ومتفرغين للعمل فيها خلال مدة العضوية، (د) ستة أعضاء على الأقل غير متفرغين، يعينون بأمر من الملك، لمدة أربع سنوات قابلة للتجديد، ويكونون معروفين

هذا الشأن لا مفر من تطبيق قاعدة توازي الاختصاصات في القانون الإداري والتي تقضي باعتبار رئيس الهيئة معيناً في منصبه لمدة غير محددة لحين إعفائه بأمر ملكي صراحة (إقالة صريحة) أو ضمناً (تعيين رئيس جديد للهيئة). وهذه القواعد تتفق مع أحكام المادة الأولى من نظام الوزراء السابق الذكر والتي تنص على الآتي: «يتم تعيين الوزراء ومن في مرتبتهم ونواب الوزراء وموظفي المرتبة الممتازة وإعفائهم من مناصبهم بأمر ملكي». وطالما أن رئيس الهيئة هو موظف بدرجة وزير فيسري عليه ما يسري على الوزراء من قواعد وظيفية خاصة ما يتعلق منها بالتعيين أو بالإعفاء من المنصب. ولقد أوردت المادة التاسعة من تنظيم الهيئة اختصاصات رئيس الهيئة بنصها على الآتي: «يتولى الرئيس إدارة الهيئة وتمثيلها والعمل على تسيير عملها وفق اختصاصاتها ومهامها ويشرف على حسن سير عملها». وفقاً لهذه المادة يمكن القول إن مهام رئيس الهيئة تتلخص في الآتي: أولاً، تعيين الخبراء وموظفي الهيئة الإداريين. ثانياً، الإشراف على إعداد لوائح الهيئة وميزانيتها وتقاريرها تمهيداً لرفعها لجهة الاختصاص. ثالثاً، الإشراف على إدارة الهيئة وتمثيلها أمام الجهات الحكومية والمؤسسات والهيئات ذات الصلة داخل المملكة وخارجها.

(أ/ ٢/ ٢) عشرة من الأعضاء المتفرغين

هؤلاء الأعضاء يعينون بأمر ملكي وقد اشترط تنظيم الهيئة أن يكون الأعضاء المتفرغين مؤهلين تأهيلاً عالياً في الشريعة أو القانون أو العلوم السياسية أو التربوية. واشترط التأهيل في مجال الشريعة أو القانون أو العلوم السياسية بالنسبة لأعضاء الهيئة المتفرغين أمر طبيعي نظراً لوجود علاقة مباشرة لهذه العلوم بمجال حقوق الإنسان. واشترط التأهيل لا يعني بالضرورة الحصول على مؤهل علمي في التخصصات السابق ذكرها، فالتأهيل في هذه المجالات قد يكون بحكم وظيفة الشخص التي شغلها سابقاً في منظمة دولية معنية بحقوق الإنسان أو نتيجة دورات تدريبية قام باجتيازها في مجال التربية أو القانون أو العلوم السياسية أو التربوية. كما اشترط تنظيم الهيئة أن يكون الأعضاء المتفرغين من الأشخاص المشهود لهم بالنزاهة والكفاية والخبرة في ميدان حقوق الإنسان. وعضوية

ويشغل رئيس الهيئة رئاسة مجلس الإدارة بحكم وظيفته وهذا ما يمكنه من إدارة الجلسات داخل المجلس، كما يشغل نائب رئيس الهيئة منصب نائب رئيس مجلس إدارة الهيئة بحكم وظيفته. ويعتبر منصب رئيس الهيئة ذو أهمية بالنسبة لعملية التصويت إذ نص تنظيم الهيئة على اعتبار صوت رئيس الهيئة مرجحاً في حالة تساوي الأصوات في مجلس الإدارة عند اتخاذ القرارات.

وقد نصت المادة (٤) من تنظيم الهيئة على أن: «يكون للهيئة رئيس يعين بأمر ملكي بمرتبة وزير، ونائب يعين بأمر ملكي بالمرتبة الممتازة». ويعتبر تعيين رئيس الهيئة ونائبه بأوامر ملكية أكبر مظهر من مظاهر استقلال الهيئة عن الوزارات والهيئات العامة الأخرى في المملكة، فلا يشترك أي وزير في ترشيح رئيس الهيئة كما هو الحال في بعض المؤسسات العامة والتي يتم تعيين محافظيها بناء على ترشيح أحد الوزراء. وتجدر الإشارة إلى أن الوزراء لا يمكنهم شغل عضوية مجلس إدارة الهيئة وهذا أيضاً من أكبر مظاهر استقلال هيئة حقوق الإنسان في النظام الدستوري السعودي. من ناحية أخرى وضحت المادة الرابعة من تنظيم الهيئة أن، «رئيس الهيئة يعين بأمر ملكي بدرجة وزير». وطالما أن رئيس الهيئة هو موظف بدرجة وزير فإنه لا يخضع لأي وزير آخر في الحكومة من الناحيتين الإدارية والمالية وليس لأي وزارة مهما كانت أن تفرض وصايتها على قراراته، سواء بالوقف أو الإلغاء أو التعديل. والجدير بالذكر أن درجة الوزير الممنوحة لرئيس الهيئة بحكم المادة الثالثة من تنظيمها تمنحه نفس الحقوق والمزايا الوظيفية التي يتمتع بها الوزراء من رواتب وحصانات ومعاش تقاعد وغيرها. وعلى هذا لا يخضع رئيس الهيئة لنظامي العمل والتأمينات الاجتماعية الذي يخضع له موظفي الدولة الآخرين^(١٨)، وإنما يخضع لنظام خاص وهو نظام الوزراء ونواب الوزراء وموظفي المرتبة الممتازة، الصادر بالمرسوم الملكي رقم (م/١٠) وتاريخ ١٨/٣/١٣٩١هـ.

وأخيراً لم يشر تنظيم الهيئة إلى مدة بقاء رئيس الهيئة في منصبه كما لم يوضح التنظيم وسيلة إعفائه من هذا المنصب. في

(١٨) نصت المادة (١٥) من تنظيم الهيئة على الآتي: «فيما عدا الرئيس ونائبه، يخضع موظفو الهيئة لنظام العمل ونظام التأمينات الاجتماعية».

الأعضاء المتفرغين في مجلس الهيئة هي عضوية مؤقتة مدتها أربع سنوات قابلة للتجديد، وذلك على خلاف عضوية رئيس الهيئة ونائبه التي لا تتقيد بمدة محددة. وقد اشترط تنظيم الهيئة على هؤلاء الأعضاء التفرغ الكامل لعضوية مجلس الإدارة وعدم القيام بعمل آخر بجانبها. ويعتبر العمل في أي مجال آخر بالإضافة لعضوية مجلس الإدارة مبرراً لإنهاء العضوية.

(أ/ ٣/ ٢) ستة من الأعضاء غير المتفرغين

هؤلاء الأعضاء يعينون أيضاً بأمر ملكي لمدة أربع سنوات قابلة للتجديد. ولم يشترط التنظيم الحصول على مؤهل معين بالنسبة للأعضاء غير المتفرغين. وعدم التفرغ يعني جواز الجمع بين عضوية مجلس الهيئة وأي عمل آخر حكومي أو خاص. على سبيل المثال، يجوز أن يعين وزير في الحكومة أو عضو من هيئة كبار العلماء أو حتى أحد رجال الأعمال كأعضاء غير متفرغين في مجلس الهيئة دون أن يكون لهم حق التصويت في اجتماعات المجلس إذ يقتصر دورهم على إبداء الرأي وتقديم الاقتراحات. ولم يكن تنظيم الهيئة متشدداً فيما يتعلق بشروط تعيين الأعضاء غير المتفرغين فقد اكتفى باشتراط أن يكون هؤلاء الأعضاء من المعروفين باهتمامهم في ميدان حقوق الإنسان. وعلى ذلك يمكن أن يكون العضو غير المتفرغ من أي تخصص غير تخصصات الشريعة والقانون والعلوم السياسية أو التربوية، أو حتى من غير الحاصلين على مؤهل علمي. وعلى الرغم من أن تنظيم الهيئة لم يشترط النزاهة في تعيين هؤلاء الأعضاء إلا أن العرف قد جرى على تعيين المعروف عنهم النزاهة وذلك لتحقيق الانسجام بين جميع أعضاء المجلس من المتفرغين وغير المتفرغين.

(ب) دور الهيئة في الرقابة على تطبيق حقوق الإنسان والتوعية بها في المملكة

لم يتضمن تنظيم الهيئة مادة صريحة تتعلق باختصاصاتها، ولكن يمكن استنتاج هذه الاختصاصات من المادة الخامسة المتعلقة باختصاصات مجلس الهيئة. كما يمكن استخلاص اختصاصات الهيئة من المادتين (١١) و(١٢) من تنظيم الهيئة

المتعلقين بإدارات الهيئة المتخصصة ومراكزها المساندة. ويمكن تقسيم هذه الاختصاصات إلى ثلاثة فئات رئيسية: اختصاصات رقابية وإشرافية، واختصاصات إرشادية وإعلامية، واختصاصات استشارية وبحثية.

أولاً: اختصاصات رقابية وإشرافية

تضطلع هيئة حقوق الإنسان بمقتضى تنظيمها باختصاصات هامة في مجال الرقابة على تطبيق حقوق الإنسان في المملكة. وتعد الاختصاصات الرقابية والإشرافية من أهم اختصاصات الهيئة لأنها تعطي لأعضاء مجلس الإدارة صلاحيات عديدة في زيارة وتفتيش المؤسسات المختلفة التابعة للدولة للتأكد من احترام هذه المؤسسات لحقوق الإنسان المنصوص عليها في القوانين الوطنية والصكوك الدولية التي وافقت عليها المملكة. وتتمثل الاختصاصات الرقابية والإشرافية في الأمور التالية.

١- زيارة السجون ودور التوقيف دون إذن من جهة الاختصاص، ورفع تقارير عنها إلى الملك

هذا الحق ممنوح لأعضاء مجلس الهيئة فقط وهم رئيس الهيئة ونائبه والأعضاء المتفرغين وغير المتفرغين. ويرتب على ذلك أن هذا الحق غير ممنوح للموظفين والخبراء العاملين بالهيئة. ويعتبر ذلك الحق امتيازاً هاماً لأعضاء مجلس الهيئة لكون الحق في زيارة المؤسسات ودور التوقيف مقتصرراً في الظروف العادية على أعضاء النيابة العامة فقط، أما زيارة الأشخاص الآخرين فيتطلب الحصول على إذن من الجهات المختصة، من هنا تبرز أهمية هذا الامتياز إذ يحق لأعضاء الهيئة القيام بهذه الزيارات دون حاجة للحصول على تصريح من رؤساء مؤسسات التوقيف. وقد تكون زيارة أعضاء مجلس الهيئة للسجون ودور التوقيف بناء على شكوى من أصحاب الشأن، وذلك بأن يقوم شخص ما أو من يمثله بتقديم شكوى بسبب حبسه ظلماً أو لأن ظروف سجنه وحبسه لا تراعي حقوق الإنسان المطبقة في المملكة. وقد تكون زيارة أعضاء مجلس الهيئة للسجون ودور التوقيف تلقائية دون وجود

وهذا الرأى يؤكد عمومية بعض حقوق الإنسان وتعلق مجال تطبيقها بالعديد من الجهات والمؤسسات الحكومية مثل الحق في المساواة على سبيل المثال، فالجهات المعنية بهذا الحق لا يمكن حصرها، فقد تكون أي مؤسسة من مؤسسات الدولة. على سبيل المثال قد يكون المعني بمبدأ المساواة هو الهيئات العامة فيما يتعلق بالتعيين في الوظائف الشاغرة فيها، وقد تكون الجامعات فيما يتعلق بقبول الطلاب فيها والمستشفيات فيما يتعلق بقبول المرضى ... إلخ. وكذلك الأمر بالنسبة لاتفاقية منع جميع أشكال التمييز ضد المرأة (سيداو) التي وقعت عليها المملكة وتمت الموافقة عليها بالمرسوم الملكي رقم (م/٢٥) وتاريخ ١٤٢١/٥/٢٨هـ، إذ يجب على جميع مؤسسات الدولة احترام أحكام هذه الاتفاقية بما لا يتعارض مع أحكام الشريعة الإسلامية وما أبدته المملكة على هذه الاتفاقية من تحفظات^(١٩). وبالتالي لا يمكن حصر المؤسسات المعنية بتطبيق حقوق الإنسان المنصوص عليها في هذه الاتفاقية.

٣- إقامة الدعاوى والرد عليها فيما يتعلق بحقوق الإنسان

يعتبر حق الهيئة في إقامة الدعاوى والرد عليها بخصوص مسائل حقوق الإنسان من الصلاحيات الهامة الممنوحة للهيئة بمقتضى تنظيمها. وتكمن أهمية هذا الحق في أنه يجعل للهيئة دوراً فعالاً في إجبار الجهات والمؤسسات الحكومية على تطبيق حقوق الإنسان وذلك لأن الإشراف والرقابة لا قيمة لهما إذا لم يقرنا بإجراء قانوني وقضائي يجبر الجهات والمؤسسات على احترام حقوق الإنسان المطبقة في المملكة. ويعتبر رفع الدعاوى على الجهات التي لا تحترم حقوق الإنسان من أهم الإجراءات القانونية التي تسمح لهيئة حقوق الإنسان بالضغط على مؤسسات الدولة بخصوص احترام حقوق الإنسان.

وتعتبر الهيئة صاحبة «صفة» و«مصلحة» بمقتضى نظامها في إقامة الدعاوى المتعلقة بحقوق الإنسان في المملكة وخارجها. وهذه الدعاوى قد تكون دعاوى إلغاء أو دعاوى

شكوى من شخص ما. وقد تكون هذه الزيارة مفاجئة وقد تكون مرتبة مع إدارة الجهة المراد زيارتها. وتجدر الإشارة في هذا الشأن إلى أن المسؤولين عن السجون ودور التوقيف ملتزمون بتسهيل الزيارة وإزالة كافة المعوقات خلال الزيارة. بمعنى آخر، يجب على رؤساء هذه المؤسسات ترك المجال لأعضاء الهيئة للتحدث مع نزلاء السجون ودور التوقيف وسماع شكاوهم. وبعد انتهاء زيارة أعضاء مجلس الهيئة للسجون ودور التوقيف يجوز لهم كتابة تقرير عن الزيارة ورفع هذا التقرير للملك، ولكن على الرغم من أن الفقرة (٧/٥) من تنظيم الهيئة لم تتطلب موافقة مجلس الإدارة على مثل هذا التقرير قبل رفعه للملك، إلا أن تنظيم الهيئة يوجي بإعطاء المجلس هذه الصلاحية باعتباره الجهة المهيمنة على شؤون الهيئة وتصريف أمورها خاصة فيما يتعلق بتقارير الهيئة المراد رفعها إلى الملك. وبالتالي لا يجوز رفع هذا التقرير إلى الملك من رئيس الهيئة إلا بعد أخذ الموافقة عليه من مجلس الهيئة.

٢- التأكد من تنفيذ الجهات الحكومية المعنية للأنظمة واللوائح

السارية فيما يتعلق بحقوق الإنسان

للهيئة أيضاً الكشف عن التجاوزات المخالفة للأنظمة المعمول بها في المملكة والتي تشكل انتهاكاً لحقوق الإنسان. ولم يحدد تنظيم الهيئة ماهية الجهات المعنية بتطبيق حقوق الإنسان في المملكة، ولكن يمكن تحديد هذه الجهات بسهولة من خلال استقراء الأنظمة والصكوك الدولية المتعلقة بحقوق الإنسان في المملكة، على سبيل المثال، هذه الجهات تتمثل في الهيئات الشرطة والنيابة العامة بالنسبة لحق الإنسان في الحرية، والمحاكم بالنسبة لحق الإنسان في محاكمة عادلة، وملاجئ الأطفال اليتامى ودور الرعاية الاجتماعية بالنسبة لحقوق الطفل المنصوص عليها في اتفاقية حقوق الطفل التي وقعت عليها المملكة، ودور رعاية ذوي الإعاقة بالنسبة لحقوق ذوي الاحتياجات الخاصة، وقد تكون المستشفيات بالنسبة لحق الإنسان في الرعاية الصحية ... إلخ.

وهكذا يمكن القول إن الجهات المعنية التي تتابعها هيئة حقوق الإنسان لا يمكن حصرها لتعلق مجال حقوق الإنسان بعمل جهات لا حصر لها من مؤسسات الدولة السعودية.

(١٩) وفقاً للمادة الأولى من المرسوم الملكي رقم (م/٢٥) وتاريخ ١٤٢١/٥/٢٨هـ وافقت المملكة على اتفاقية منع جميع أشكال التمييز ضد المرأة (سيداو)، ماعدا أحكام الاتفاقية المخالفة للشريعة الإسلامية، وكذلك الفقرة (٢) من المادة (٩) والفقرة (١) من المادة (٢٩) منها.

صاحب الشأن لتعلق هذه الدعاوى بالنظام العام وليس بالمصلحة الشخصية الخاصة لرافعها.

وتجدر الإشارة إلى أن الدعاوى التي تستطيع الهيئة تحريكها قد تكون مقامة أمام الجهات القضائية في المملكة أو خارجها، إذ يحق للهيئة الدفاع عن موقف المملكة أمام القضاء الدولي أو القضاء الداخلي في الدول الأجنبية فيما يتعلق بمسائل حقوق الإنسان التي تخص المملكة، على سبيل المثال في حالة إقامة أحد الأشخاص دعوى أمام القضاء الأجنبي ضد المملكة بصدد حقوق الإنسان، في هذه الحالة يجوز للهيئة أن تتدخل للدفاع عن موقف المملكة بصدد هذه الدعوى. ومن ناحية أخرى، يحق للهيئة إقامة الدعاوى القضائية أمام الجهات القضائية الأجنبية إذا انتهكت حقوق أحد المواطنين السعوديين في الخارج^(٣٠). وفي جميع الأحوال لا يمكن للهيئة إقامة الدعاوى إلا بعد موافقة مجلس الإدارة بأغلبية ٧ أعضاء أو ٦ أعضاء بينهم رئيس مجلس الإدارة.

ثانياً: اختصاصات إرشادية وإعلامية

تم منح الهيئة بمقتضى تنظيمها الأساسي عدة اختصاصات إرشادية وإعلامية في مجال حقوق الإنسان. وهذه الاختصاصات تهدف إلى توعية المواطنين بحقوق الإنسان وأيضاً تعريف الدول والمنظمات الأجنبية بوضع حقوق الإنسان في المملكة. ويجوز للهيئة في سبيل ذلك القيام بالأمر الآتية.

١- إصدار نشرات ومجلات ومطبوعات متصلة بأهداف الهيئة واختصاصاتها

لقد أصدرت هيئة حقوق الإنسان حتى الآن ثلاثة دوريات مختلفة للتوعية بثقافة حقوق الإنسان في مختلف المجالات وهي «مجلة حقوق» و«مجلة «حقوق الطفل» و«مجلة «بشر». والمجلة الأولى وهي «مجلة حقوق» تهتم بحقوق الإنسان بصفة عامة وتتناول المستحدثات في المجالات السياسية والاجتماعية المتصلة بحقوق الإنسان في المملكة، كما تتضمن

تعويض. بمعنى آخر، يحق للهيئة أن ترفع دعوى أمام محاكم ديوان المظالم من أجل إلغاء القرارات الإدارية الصادرة من الجهات الحكومية والمتعارضة مع حقوق الإنسان المطبقة في المملكة، ولها في ذات الوقت طلب تعويض عن الأضرار الناتجة عن هذه القرارات. وتجدر الإشارة إلى أن هيئة حقوق الإنسان تستطيع إقامة الدعاوى على الجهات والمؤسسات الخاصة في حالة مخالفة هذه الجهات لحقوق الإنسان المطبقة في المملكة، وفي هذه الحالة يتم رفع الدعاوى أمام القضاء العام وليس القضاء الإداري. على سبيل المثال إذا تقدمت إحدى السيدات إلى وظيفة معلن عنها واستشعرت أن لجنة التعيين قد مارست التمييز ضدها بسبب كونها أثنى بشكل غير مبرر، فلها في هذه الحالة أن تقدم شكوى لهيئة حقوق الإنسان أو أن تقوم برفع دعوى تعويض بنفسها أمام القضاء المختص لمخالفة هذه المؤسسة لأنظمة الدولة والاتفاقيات والمواثيق الدولية المتعلقة بحقوق الإنسان التي صدقت عليها المملكة بمراسيم ملكية.

ويمكن تصور ثلاثة حالات تقوم فيها الهيئة بإقامة الدعاوى في مسائل حقوق الإنسان. الحالة الأولى، وهي أن تقوم الهيئة بإقامة الدعوى باعتبارها مدعياً أصيلاً، وفي هذه الحالة تقوم الهيئة بتحريك الدعوى من تلقاء نفسها نتيجة تجاوزات تم اكتشافها أثناء قيامها بالإشراف والرقابة على المؤسسات المعنية بتطبيق حقوق الإنسان. والحالة الثانية، وهي أن تقوم الهيئة بتحريك الدعوى بناء على شكوى من صاحب الشأن، وتتأتى أهمية هذه الحالة في عدم قدرة صاحب الشأن على إقامة الدعوى لجهله بالإجراءات أو عدم قدرته المالية على تعيين محام أو لأي سبب آخر. وفي هذه الحالة يقتصر دور المتضرر على تقديم شكوى للهيئة التي تتولى بدورها بعد ذلك إقامة الدعوى إذا استشعرت جدية الشكوى بعد التحقيق فيها. والحالة الثالثة، وهي أن تتدخل الهيئة تضامنياً في دعوى أقامها صاحب الشأن ضد هيئة أو جهة حكومية أو غير حكومية نتيجة مخالفتها لحقوق الإنسان المطبقة في المملكة. ولا يتوقف تدخل الهيئة في هذه الحالة الأخيرة على موافقة صاحب الشأن لأن الهيئة في كل الأحوال صاحبة صفة ومصلحة في الدعوى، وتستطيع الهيئة الاستمرار في الدعوى رغم تنازل

(٢٠) انظر الفقرة (١٤) من المادة (٥) والفقرة (ب) من المادة (١١) من تنظيم الهيئة.

واتساق مفاهيم حقوق الإنسان مع أحكام الشريعة الإسلامية. ولقد أوضحت المادة (١٢) من تنظيم الهيئة هذا الضابط عند تحدثها عن اختصاصات المركز الإعلامي للهيئة بقولها يهدف المركز: «إلى الإسهام في نشر المبادئ والمفاهيم الأساسية لحقوق الإنسان التي تتفق مع أحكام الشريعة الإسلامية وتأسيس ثقافتها». هذا الضابط المتعلق بضرورة تماشي ثقافة حقوق الإنسان مع الشريعة الإسلامية يتفق تماماً مع المادة (٧) من النظام الأساسي للحكم والتي قررت سمو أحكام الكتاب والسنة على جميع أنظمة الدولة ومنها النظام الأساسي ذاته. وبالتالي لا بد أن يحرص المركز على توعية المواطنين بأن بعض حقوق الإنسان بالمفهوم الغربي قد تكون مخالفة لأحكام الشريعة الإسلامية كالمثلية الجنسية مثلاً. وللمركز وفي سبيل توير وتوعية المواطنين بحقوق الإنسان المتفقة والمتعارضة مع الشريعة الإسلامية «إجراء الدراسات المقارنة بين الشريعة الإسلامية والصكوك الدولية لحقوق الإنسان وتوعية المواطنين، والاستعانة بالمؤسسات والأجهزة المختصة بشؤون التعليم والإعلام والثقافة»^(٣٧).

٣- عقد المؤتمرات والندوات الداخلية والدولية في مسائل حقوق الإنسان، والمشاركة فيها، وفقاً للإجراءات النظامية في هذا الشأن

أجاز تنظيم الهيئة لمجلس إدارة الهيئة الموافقة على عقد مؤتمرات وندوات على المستويين المحلي والوطني في المسائل المتعلقة بحقوق الإنسان. وعبارة «عقد المؤتمرات» التي أشارت لها الفقرة (١٣) من المادة الخامسة من تنظيم الهيئة لا بد أن تفسر تفسيراً واسعاً لتشمل تنظيم المؤتمرات بمبادرة من الهيئة أو بالتعاون مع الجهات والمؤسسات الوطنية والإقليمية والدولية. ولا يقتصر دور الهيئة فقط على عقد المؤتمرات بل يمتد إلى المشاركة في المؤتمرات التي نظمتها جهات أخرى محلية

(٢٢) تجدر الإشارة إلى أن المملكة قد وافقت على بعض الصكوك الدولية المتعلقة بحقوق الإنسان وأعدت تقارير وضحت فيها اتفاق كل مادة من مواد هذه الصكوك مع الشريعة الإسلامية وأنظمة المملكة المختلفة ويمكن الاطلاع على هذه التقارير من خلال موقع هيئة حقوق الإنسان على شبكة الإنترنت: <http://www.hrc.gov.sa/ar-sa/Pages/home.aspx>.

الأخبار عن الزيارات التي يقوم بها أعضاء الهيئة للجهات والمنظمات الدولية المعنية بحقوق الإنسان في داخل وخارج المملكة وكذلك الزيارات التي يقوم بها المتخصصون الدوليون في حقوق الإنسان للمملكة بهدف تنمية ثقافة ووعي حقوق الإنسان بها. أما المجلة الثانية، فهي مجلة متخصصة بحقوق الطفل وتهتم بصفة أساسية بتنمية ووعي المؤسسات الحكومية والمواطنين بحقوق الطفل كما وردت في اتفاقية حقوق الطفل المنبثقة عن الجمعية العامة للأمم المتحدة في ٢٠/١١/١٩٨٩م التي صدقت عليها المملكة بالمرسوم الملكي رقم (٧/م) وتاريخ ١٦/٤/١٤١٦هـ. أما المجلة الثالثة وهي مجلة «بشر» فهي مجلة متخصصة في قضايا الإتهام بالأشخاص وما يتعلق بها على الصعيدين المحلي والدولي. وعلى الرغم من أن الأصل هو إصدار هذه المجلات في شكل ورقي إلا أن النسخ الإلكترونية لها متوافرة على موقع هيئة حقوق الإنسان على شبكة الإنترنت.

٢- وضع السياسة العامة لتنمية الوعي بحقوق الإنسان واقتراح سبل العمل على نشر ثقافة حقوق الإنسان والتوعية بها في أرجاء المملكة

يتم ذلك من خلال المؤسسات والأجهزة المختصة بالتعليم والتدريب والإعلام وغيرها. وتجدر الإشارة إلى أن وضع هذه السياسات من خلال الهيئة إنما يكون للدولة بأكملها ولجميع مؤسساتها، وتقوم الهيئة غالباً بتحديد ملامح هذه السياسة وعناصرها الأساسية وعرضها على مجلس الوزراء باعتباره السلطة التنفيذية الرئيسية المسؤولة عن سياسات الدولة ككل. على سبيل المثال قد يكون من مقترحات الهيئة تدريس مادة حقوق الإنسان في المراحل الدراسية الجامعية أو ما قبل الجامعية أو «تنظيم دورات خاصة في المملكة للتوعية في مجال حقوق الإنسان لمنسوبي الجهات المعنية بحقوق الإنسان وغيرهم من المهتمين بهذا المجال»^(٣٨). وتجدر الإشارة إلى أن توعية المواطنين بحقوق الإنسان المطبقة في المملكة يخضع لضابط هام وهو اتفاق

(٢١) وقد أسندت المادة (١٢) في فقرتها الخامسة مثل هذا الاختصاص للمركز الإعلامي للهيئة والذي يقوم بدور فعال في نشر ثقافة حقوق الإنسان والتوعية بها في جميع أنحاء المملكة.

الاتفاقيات ومدى اتفاقها مع الشريعة الإسلامية وأنظمة الدولة السعودية. ولقد منح تنظيم الهيئة لمجلسها سلطة الموافقة أو إبداء التحفظ على هذه التقارير. ويجوز لمجلس الهيئة رفع ما يلزم من هذه التقارير وملاحظاته عليها للملك مباشرة عن طريق رئيس الهيئة^(٢٣).

٢- إبداء الرأي في مشروعات الأنظمة المتعلقة بحقوق الإنسان، ومراجعة الأنظمة القائمة واقتراح تعديلها وفقاً للإجراءات النظامية

بعد هذا النوع من الاستشارات في غاية الأهمية إذ يعطي لمجلس الوزراء ومجلس الشورى باعتبارهما المؤسسات المختصة بإصدار الأنظمة إمكانية استشارة جهة متخصصة فيما يتعلق بمشروعات الأنظمة المتعلقة بحقوق الإنسان وهي هيئة حقوق الإنسان. ويثور التساؤل فيما إذا كان طلب هذه الاستشارة إجبارياً أو اختيارياً من مؤسسات السلطة التنظيمية وهل يتوقف إبداء هذه الاستشارة من قبل الهيئة على طلبها من هذه المؤسسات. يلاحظ أن مجلسي الوزراء والشورى هي جهات سيادية وغير ملزمين قانوناً بطلب الاستشارة من الهيئة قبل إصدار الأنظمة المتعلقة بحقوق الإنسان، ولكن على الرغم من ذلك، نستطيع القول بحق الهيئة في إبداء الرأي بصفة غير رسمية فيما يتعلق بمشروعات هذه الأنظمة دون التوقف على طلبها من مؤسسات السلطة التنظيمية. وفي جميع الأحوال تعتبر آراء هيئة حقوق الإنسان غير ملزمة للسلطة التنظيمية.

من ناحية أخرى، تختص الهيئة بإبداء الرأي في الأنظمة القائمة المتعلقة بحقوق الإنسان واقتراح تعديلها أو إلغائها واستبدالها بغيرها وفق التطور الحادث في مسائل حقوق الإنسان على المستويين الوطني والدولي. وتستطيع الهيئة من تلقاء نفسها دراسة هذه الأنظمة وإبداء الرأي فيها وعرض هذا الرأي على الملك أو مجلسي الوزراء والشورى دون انتظار طلبها من هذه الجهات.

(٢٣) نصت المادة الفقرة (٥) من المادة (٥) من تنظيم الهيئة على اختصاص مجلس الهيئة «الموافقة على تقارير المملكة المتعلقة بحقوق الإنسان، ورفع ما يلزم منها من قبل رئيس الهيئة إلى الملك».

أو دولية بخصوص مسائل حقوق الإنسان. حيث يمكن لأعضاء مجلس الإدارة الموافقة على مشاركة الهيئة ممثلة في أحد أعضائها في مؤتمر دولي متعلق بحقوق الإنسان في الداخل أو الخارج. ولكن تنظيم الهيئة قد أخضع صلاحية الهيئة في عقد مؤتمرات أو المشاركة فيها لقيد قانوني هام وهو الالتزام بالقواعد القانونية الخاصة بعقد المؤتمرات والمشاركة فيها والمطبقة في المملكة بمقتضى قرار مجلس الوزراء رقم (١٩٦٤٥) وتاريخ ٢٥/١٢/١٤٣٧هـ.

ثالثاً: اختصاصات استشارية وبحثية

بالإضافة إلى الاختصاصات الرقابية والإعلامية تمارس هيئة حقوق الإنسان مجموعة من الاختصاصات الاستشارية والبحثية في المسائل المتعلقة بقضايا حقوق الإنسان في المملكة. وتمثل هذه الاختصاصات بصفة أساسية في كتابة التقارير عن حالة حقوق الإنسان في المملكة وكذلك الموافقة على التقارير المتعلقة بانضمام المملكة للاتفاقيات الدولية المتعلقة بحقوق الإنسان. وبالإضافة إلى التقارير الرسمية السابقة، تمارس الهيئة عدة اختصاصات استشارية في مسائل حقوق الإنسان إذ يجوز أن تعطي استشارات فيما يخص هذه المسائل دون أن يكون لهذه الاستشارة أثر إلزامي.

١- إعداد التقارير الرسمية المتعلقة بحقوق الإنسان في المملكة للهيئة عدة اختصاصات فيما يتعلق بالتقارير الرسمية المتعلقة بحقوق الإنسان. واختصاصات الهيئة فيما يتعلق بهذه التقارير تختلف بحسب نوعيتها. وبصفة أساسية، يمكن القول بوجود نوعين من التقارير. النوع الأول وهو التقرير السنوي الذي تعده الهيئة حول حالة حقوق الإنسان في المملكة والذي تختص الهيئة بإعداده ورفعته إلى الملك بعد موافقة مجلس الهيئة عليه. النوع الثاني من التقارير وهو الذي تعده وزارة الخارجية فيما يتعلق بانضمام المملكة إلى الاتفاقيات الدولية المتعلقة بحقوق الإنسان. فقبل انضمام المملكة لأي اتفاقية دولية متعلقة بحقوق الإنسان يجب أن تقوم مؤسسات الدولة وخاصة وزارة الخارجية بكتابة التقارير الخاصة بهذه

ويلاحظ في هذا الشأن أن رقابة القضاء على تطبيق حقوق الإنسان مرتبطة بالقيمة القانونية للنص القانوني الذي وردت فيه هذه الحقوق. وينبغي هنا التمييز بين عدة فرضيات. الفرضية الأولى، وهي أن تكون حقوق الإنسان قد وردت في الكتاب والسنة بنص صريح. في هذه الحالة لا يجوز لأي نظام من أنظمة الدولة أن يتعارض مع هذه الحقوق وذلك لسمو أحكام الكتاب والسنة على جميع أنظمة الدولة بمقتضى المادتين (٧) و(٤٨) من النظام الأساسي للحكم. ويستطيع القضاء أن يمتنع عن تطبيق أي نص نظامي أو قرار إداري يخالف حقوق الإنسان التي نص عليها الكتاب والسنة. في هذا الشأن نصت المادة (١١) من نظام القضاء على اختصاص المحكمة العليا بمراقبة سلامة تطبيق أحكام الشريعة الإسلامية وما يصدره ولي الأمر من أنظمة لا تتعارض معها. كما نصت المادة (١١) من نظام ديوان المظالم على اختصاص المحكمة الإدارية العليا بالنظر في الاعتراضات على الأحكام التي تصدرها محاكم الاستئناف الإدارية، إذا كان محل الاعتراض على الحكم، مخالفة أحكام الشريعة الإسلامية أو الأنظمة التي لا تتعارض معها (قوينس، ٢٠١٨ م).

الفرضية الثانية، وهي أن ترد حقوق الإنسان في الأنظمة الأساسية مثل النظام الأساسي للحكم. في هذه الحالة ينبغي أن يقوم القضاء بحماية هذه الحقوق والامتناع عن تطبيق أي نص قانوني أدنى متعارض معها. على سبيل المثال إذا كان هناك نظام عادي متعارض مع حق أو حرية واردة في النظام الأساسي للحكم فيجوز للمحاكم أن تمتنع عن تطبيق هذا النص بسبب مخالفته للنظام الأساسي للحكم وذلك لسمو النظام الأساسي على جميع الأنظمة العادية. بالإضافة إلى ذلك يجوز لمحاكم ديوان المظالم إلغاء القرارات الإدارية المتعارضة مع الحقوق والحريات الواردة في النظام الأساسي للحكم لسمو النظام الأساسي للحكم على جميع القرارات الإدارية. ويرجع السبب في ذلك في أن النظام الأساسي للحكم قد صدر بمقتضى أمر ملكي ونص في مادته الثالثة والثمانون على عدم جواز تعديله إلا بالطريقة التي صدر بها، وطالما أن هناك نظام عادي يتعارض مع ما ورد فيه من حقوق فذلك يعد تعديلاً غير مشروع للنظام الأساسي للحكم لكون الأنظمة العادية تصدر

٣- الرقابة القضائية على تطبيق حقوق الإنسان في المملكة العربية السعودية

تعتبر السلطة القضائية من القلاع الحصينة التي تعمل على حماية مبدأ المشروعية والدفاع عن الحريات وبدون استقلال هذه السلطة لا يمكن الحديث عن وجود مبدأ سيادة القانون في أي دولة. ويعتبر القضاء من أهم مؤسسات الرقابة على احترام الحقوق والحريات في النظم الدستورية المعاصرة. ولكن دور القضاء في الرقابة على احترام حقوق الإنسان يتوقف على تحقق معيارين أحدهما شكلي والآخر موضوعي.

أولاً: المعيار الشكلي في الرقابة القضائية على احترام الحقوق والحريات في المملكة: يشترط لكي يقوم القضاء بممارسة رقابته على تطبيق حقوق الإنسان في المملكة أن تكون هذه الحقوق مدرجة في نصوص قانونية ملزمة. بمعنى آخر، لا بد أن تكون هذه الحقوق مدرجة في نصوص قانونية واجبة التطبيق من جميع مؤسسات الدولة ومنها القضاء. ويترتب على ذلك أنه إذا كانت الحقوق والحريات مكرسة عن طريق نصوص قانونية غير ملزمة داخل المملكة فلا يجوز الاحتجاج بهذه الحقوق والحريات أمام القضاء ومثال ذلك إعلان حقوق الإنسان لمجلس التعاون لدول الخليج العربية الصادر في الدوحة عام ٢٠١٥م، فهذا الإعلان ليس له قيمة قانونية أمام القضاء السعودي ولا يجوز الاحتجاج بما ورد فيه أمام المحاكم السعودية لأنه لم يصدر حتى الآن مرسوم ملكي بالتصديق عليه. وينطبق هذا الحكم على جميع المواثيق والاتفاقيات الدولية المتعلقة بحقوق الإنسان التي وقعت عليها المملكة ولكن لم يتم التصديق عليها بمرسوم ملكي وفقاً للإجراءات المتبعة نظاماً في هذا الشأن.

وعلى هذا لا يكفي توقيع المملكة على إعلانات ومواثيق حقوق الإنسان الدولية بل يشترط بالإضافة إلى التوقيع قيام حكومة المملكة بالتصديق عليها بمرسوم ملكي لكي يتمكن الأفراد من الاحتجاج بها أمام المحاكم السعودية. ومن أمثلة المواثيق الدولية المتعلقة بحقوق الإنسان والواجبة التطبيق أمام قضاء المملكة الميثاق العربي لحقوق الإنسان الصادر عن القمة العربية في تونس عام ٢٠٠٤م والذي وافقت عليه المملكة بالمرسوم الملكي رقم (م/١٩) وتاريخ ٢٧/٣/١٤٣٠هـ.

بمقتضى مراسيم ملكية وهي إجراءات تختلف عن إجراءات إصدار وتعديل النظام الأساسي^(٢٤).

الفرضية الثالثة، وهي أن ترد حقوق الإنسان في النصوص الواردة بمراسيم ملكية وهي على وجه الخصوص الأنظمة العادية والاتفاقيات والمواثيق الدولية. في هذه الحالة يجوز للمحاكم الإدارية الامتناع عن تطبيق اللوائح المخالفة لهذه الأنظمة والمعاهدات، كما يجوز له أيضاً إلغاء أي قرار إداري فردي مخالف للحقوق والحريات الواردة في هذه النصوص النظامية والمعاهدات الصادرة بمراسيم ملكية.

ثانياً: المعيار الموضوعي للرقابة القضائية على تطبيق حقوق الإنسان أو «الأثر المباشر للحقوق والحريات»: لا يعني إدراج حقوق الإنسان في النصوص القانونية الملزمة قابليتها للتطبيق مباشرة وجواز الاحتجاج بها أمام القضاء. فمن المسلم به قانوناً أن الحقوق والحريات لا بد وأن يكون لها «أثر مباشر» لكي يمكن الاحتجاج بها أمام القضاء وإبطال الأعمال القانونية المخالفة لها (Hachez, 2015). والأثر المباشر هو خصيصة هامة من خصائص حقوق الإنسان وشرط ضروري لتطبيقها والاعتداد بها من القضاء. ويمكننا تعريف الأثر المباشر بأنه «قابلية الحق أو الحرية للتطبيق دون تدخل من الدولة ودون حاجة لاتخاذها أية تدابير قانونية لممارسة هذا الحق أو الحرية». وتجدر الإشارة إلى أن غالبية الحقوق والحريات المعاصرة مجردة من الأثر المباشر ولا يمكن مطالبة مؤسسات الدولة بتطبيقها مباشرة أو الاحتجاج بها أمام القضاء. على سبيل المثال، الحق في العمل والحق في الضمان الاجتماعي لا يمكن لأفراد المجتمع مطالبة الدولة بتطبيقها أو

الاحتجاج بذلك أمام القضاء لمجرد وجود هذه الحقوق في نصوص قانونية ملزمة. فهذه الحقوق السابقة مجردة من الأثر المباشر ويشترط لتطبيقها على أرض الواقع أن تقوم الدولة بإصدار أنظمة ولوائح تنظم حق الأفراد في العمل وفي استحقاق الضمان الاجتماعي وتحدد شروط استفادتهم منها. ويترتب على مجرد هذه الحقوق من الأثر المباشر تمتع الدولة بسلطة تقديرية كاملة فيما يتعلق بوقت إصدار التشريعات واللوائح اللازمة للاستفادة من هذه الحقوق. وبدون إصدار هذه التشريعات أو في حالة عدم وجودها يظل أثر هذه الحقوق والحريات محدوداً من الناحية القانونية حتى ولو كانت مدرجة في نصوص قانونية لها صفة الإلزام مثل الدستور والمواثيق والاتفاقيات الدولية المتعلقة بحقوق الإنسان التي صدقت عليها الدولة.

ولكن ليس معنى ذلك أن جميع حقوق الإنسان مجردة من الأثر المباشر. فهناك حقوق وحريات تتمتع بالأثر المباشر ولا تتطلب أن تتخذ الدولة تدابير قانونية لتطبيقها. ويمكن القول بصفة عامة أن معظم الحقوق والحريات التي تنتمي للجيل الأول من حقوق الإنسان هي حقوق متمتعة بالأثر المباشر خاصة الحقوق المدنية مثل الحق في المساواة وحق الملكية والحق في الكرامة الإنسانية أو الحق في الحياة أو الحق في الأمان. فهذا النوع من الحقوق لا يتطلب من الدولة اتخاذ تدابير معينة لكي يستفيد منها الفرد، بمعنى آخر لا يشترط أن تصدر الدولة تدابير قانونية لاستفادة الفرد من حق المساواة أو الحق في الحياة أو حق الملكية. فهذه الحقوق يتمتع الفرد بها بصفته إنساناً بغض النظر عن كونه مواطناً في دولة ما، بل هي حقوق وهبها له الله تعالى منذ بدء الخليقة. وإذا كانت الدولة قد أدرجت هذه الحقوق في نصوص قانونية ملزمة فليس معنى ذلك أنها هي من وهبت هذه الحقوق لأفراد المجتمع بل جاءت هذه النصوص لتؤكد ما وهبه الله تعالى للإنسان من حقوق. وإذا كانت الحقوق المدنية تتمتع بالأثر المباشر فليس معنى ذلك عدم قدرة الدولة على اتخاذ تدابير قانونية تنظم تمتع الفرد بهذه الحقوق. فمن المسلم به أن الدولة تستطيع إصدار القوانين التي تنظم تمتع الشخص بحقه في الملكية والتصرف فيها والتنازل عنها... إلخ. ولكن في حالة صدور مثل هذه القوانين لا

(٢٤) لمزيد من التفاصيل حول مراقبة القضاء لاحترام القاعدة الأدنى للقاعدة الأعلى، راجع محاضرة معالي وزير العدل السعودي السابق، الدكتور/ محمد بن عبدالكريم العيسى، عن النظام القضائي بالمملكة العربية السعودية ومشروع الملك عبدالله بن عبدالعزيز آل سعود لتطوير مرفق القضاء، ألقاها في معهد تكوين القضاة بالمملكة المغربية، جريدة الرياض، ١٥ رجب ١٤٣١هـ/ ٢٧ يونيو ٢٠١٠م، ص ٢٥، مشار إلى هذا المقال في كتاب الدكتور/ نعيمة فونيس، النظام الدستوري والمؤسسات الدستورية في المملكة العربية السعودية، دار الكتاب الجامعي، الرياض، (٢٠١٨م).

إصدار نظام عادي أو لائحة أو قرار إداري يجرم الفرد كلية من الحقوق والحريات المنصوص عليها في النظام الأساسي للحكم أو في المواثيق والاتفاقيات الدولية المتعلقة بحقوق الإنسان وإلا اعتبرت هذه النصوص باطلة لا قيمة لها أمام القضاء خاصة إذا تم اتخاذها بدون احترام للضوابط التي نص عليها الدستور والاتفاقيات والمواثيق الدولية المتعلقة بحقوق الإنسان.

خاتمة

شهد النظام الدستوري السعودي تطوراً كبيراً في مجال حقوق الإنسان بعد صدور النظام الأساسي للحكم في ٢٧/٨/١٤٢١هـ الموافق ١/٣/١٩٩٢م. ويعتبر هذا النظام أول دستور مكتوب في تاريخ المملكة. وقد واكب النظام الأساسي للحكم ما آل إليه تطور الدساتير الحديثة بنصه على العديد من حقوق الإنسان التي يتمتع بها أفراد المجتمع السعودي. بالإضافة إلى النظام الأساسي للحكم صدقت حكومة خادم الحرمين الشريفين على العديد من المواثيق والاتفاقيات الدولية المتعلقة بحقوق الإنسان وأصبحت هذه المواثيق والاتفاقيات جزءاً لا يتجزأ من النظام الدستوري السعودي. وهكذا بعد صدور النظام الأساسي للحكم وموافقة المملكة على العديد من الاتفاقيات الدولية المتعلقة بحقوق الإنسان وإنشاء هيئة حقوق الإنسان للرقابة على تطبيق هذه النصوص يمكن القول إن النظام الدستوري السعودي يتماشى مع أنظمة الدول الحديثة في مسألة تكريس حقوق الإنسان وتفعيل وسائل الرقابة السياسية والقضائية على تطبيقها. ولكن يمكن القول أيضاً أن النظام الدستوري السعودي يختلف عن أنظمة الدول الأخرى في كونه يعالج مسألة حقوق الإنسان وفقاً لأحكام الشريعة الإسلامية ووفقاً لتقاليد ومقدرات المجتمع السعودي. ويعتبر هذا التوجه صحيحاً على اعتبار أن حقوق الإنسان التي تحقق مصلحة المواطن هي التي لا تتصادم مع الشريعة الإسلامية وتقاليد المجتمع ومقدراته السياسية. يضاف إلى ذلك أن النظام الدستوري السعودي يميز بين الحرية والفوضى في كونه يضع ضوابط لممارسة كل حق من حقوق الإنسان المنصوص عليها في الأنظمة والمواثيق والاتفاقيات الدولية المتعلقة بحقوق الإنسان حتى يحافظ المجتمع على انضباطه وتقاليد.

وفي نهاية البحث نوصي ببعض الأمور أهمها ما يلي:

ينبغي لها حرمان الشخص من ملكيته كلية إلا وفقاً للضوابط التي نصت عليها النصوص الدستورية التي كرس هذا الحق، بمعنى آخر، إذا أصدرت سلطات الدولة قانوناً ينظم موضوع نزع الملكية للمنفعة العامة فلا بد أن يراعي هذا القانون الضوابط التي حددها النظام الأساسي للحكم من ضرورة تعويض المنزوع ملكيته تعويضاً عادلاً يتناسب مع الضرر الذي لحق به من جراء اتخاذ هذا الإجراء.

أما بالنسبة للحقوق السياسية التي يتضمنها الجيل الأول مثل حق الفرد في المشاركة السياسية فيمكن القول إن الدولة تتمتع بالسلطة التقديرية الكاملة في تطبيقها وكيفية ممارستها نظراً لأن هذا النوع من الحقوق مجرد من الأثر المباشر ولا يجوز الاحتجاج به أمام القضاء أو مطالبة الدولة بتطبيقه قانوناً لمجرد وجود نص دستوري أو معاهدة دولية تكرسها.

ولا تقتصر الحقوق والحريات الخالية من الأثر المباشر على الحقوق السياسية وإنما تشمل الكثير من الحقوق المتممة للجيلين الثاني والثالث. فالحقوق والحريات الاجتماعية والاقتصادية المتممة للجيل الثاني وكذلك الحقوق التنموية والبيئية المتممة للجيل الثالث هي في الحقيقة حقوق مجردة من الأثر المباشر ولا يجوز لأفراد المجتمع مطالبة الدولة بتطبيقها بسبب أن تتمتع بالسلطة التقديرية الكاملة في وقت اتخاذ التدابير القانونية اللازمة لتطبيقها. على سبيل المثال، لا يجوز لأفراد المجتمع السعودي مطالبة الدولة بتوفير عمل أو مساعدات اجتماعية استناداً للنصوص التي تركز الحق في العمل والحق في المساعدات الاجتماعية المدرجة في النظام الأساسي للحكم والصكوك الدولية لحقوق الإنسان وذلك لأن هذه الحقوق مجردة من الأثر المباشر. ويشترط للاستفادة من حق العمل والمساعدات الاجتماعية أن تقوم الدولة بإصدار أنظمة أو لوائح تنظم حق الأفراد في العمل والمساعدات الاجتماعية وهو ما حدث بالفعل فلقد أصدرت الدولة قانوناً للعمل والتأمينات الاجتماعية لتفعيل استفادة المواطنين من هذه الحقوق. وبصدور هذه القوانين يجوز للأفراد الاستناد إليها للمطالبة بحقوقهم في مواجهة الدولة.

ولكن يلاحظ أن الحقوق والحريات بأجياها الثلاثة لها أثر مباشر عام في غاية الأهمية وهو عدم جواز حرمان الفرد منها عن طريق التشريعات واللوائح. ويترتب على ذلك أنه لا يجوز للدولة

عبانة، محمود أحمد (٢٠١٧م). شرح أنظمة الحكم الأساسية في المملكة العربية السعودية. الرياض: معهد الإدارة العامة، ٢٤٥ ص.

العطية، علي بن سليمان (١٤٢٧هـ). السياسة الشرعية في النظام الأساسي للحكم. رسالة دكتوراه، طبعة خاصة بالمؤلف، المعهد العالي للقضاء، الرياض، ٥٧٠ ص.

العكور، عمر صالح علي؛ والعدوان، ممدوح حسن مانع؛ ويضون، ميساء (٢٠١٣م). مرتبة المعاهدة الدولية في التشريعات الوطنية والدستور الأردني. دراسات، المجلد (٤٠)، العدد (١)، ص ص ٧٦-٨٨.

القحطاني، محمد بن حسن (٢٠١٢م). النظام الدستوري للمملكة العربية السعودية. ط ٢، جدة، ٣١٨ ص. قوينس، نعيمة (٢٠١٨م). النظام الدستوري والمؤسسات الدستورية في المملكة العربية السعودية. ط ١، الرياض، ٢٨٦ ص.

النيادي، مطر حامد (٢٠١١م). قواعد المعاهدات الدولية في القانون الدولي العام. هيئة أبو ظبي للثقافة والتراث، أبو ظبي: دار الكتب الوطنية، ٢٤٨ ص.

ثانياً: المراجع الأجنبية

- Cohendet, Anne-Marie (2011). *Droit constitutionnel*. Paris, LGDJ-Lextenso, 5^e édition, 560 p.
- Denizeau, Charlotte (2017). *Droit des libertés fondamentales*. 5^e édition, Paris, Vuibert. 384 p.
- Dutheillet de Lamothe, Olivier (2010). "Les normes constitutionnelles en matière sociale". Paris, Les Nouveaux Cahiers du Conseil constitutionnel 2010/3 (29), pp. 193-203.
- Focsaneanu, Lazar (1970). Les langues comme moyen d'expression du droit international. *Annuaire Français de droit international*, Volume 16, pp. 256-274.
- Gaudin, Hélène et autres (2008). *Dictionnaire des droits de l'homme*, Paris, PUF, 1024 p.
- Gerkrath, Jörg (2009). Signification et fonctions d'une constitution. *Forum*, pp. 23-25.
- Hachez, Isabelle (2015). "Précision et droits de l'homme dans l'ordre juridique belge: focus sur la notion polysémique d'effet directe." *Nanterre, La Revue des Droits de l'Homme*, (7), pp. 1-23.
- Hotl, J. C. (2015). *The Magna Carta*. 3rd ed., London: Cambridge University Press, 486 p.
- Lochak, Danièle (2009). *Les droits de l'homme*. 3^e édition, Paris, La Découverte, 128 p.

١- قيام هيئة حقوق الإنسان السعودية بتذكير المواطنين بأن حقوق الإنسان ليست فكرة سياسية فقط ولكنها في الأساس فكرة قانونية بامتياز.

٢- قيام السلطة القضائية في المملكة بتسيب أحكامها بالاستناد إلى الاتفاقيات الدولية التي صدقت عليها المملكة بمراسيم ملكية وأضحت جزءاً لا يتجزأ من أنظمة المملكة.

٣- نشر الوعي لدى المحامين والوكلاء الشرعيين في المملكة للاستناد إلى الصكوك المتعلقة بحقوق الإنسان على المستويين الإقليمي والدولي.

٤- تفعيل الرقابة العربية على تطبيق حقوق الإنسان بإنشاء محكمة عربية لحقوق الإنسان تختص بتفسير ومراقبة تطبيق الميثاق العربي لحقوق الإنسان في الدول العربية التي صدقت على أحكامه.

المراجع

أولاً: المراجع العربية

أحمد، مهدي رزق الله (٢٠١٢م). حقوق الإنسان في الإسلام (دراسة تأصيلية). ط ٢، الرياض: مكتبة الرشد، ٤٠٠ ص.

الأشيقر، أحمد (٢٠١٦ م)، الاجتهادات القضائية العربية في تطبيق الاتفاقيات الدولية لحقوق الإنسان : دراسة تحليلية مقارنة، معهد راؤول والينبرغ لحقوق الإنسان والقانون الإنساني، السويد، ٢٠١٦، ٣٤٣ ص.

البقمي، ناصر بن محمد (٢٠١٠م). ملامح حقوق الإنسان في نظم المملكة العربية السعودية. حلقة قانونية خاصة بمنسوبي الإدارة العامة للشؤون القانونية بالأمن العام (حقوق الإنسان في الشريعة الإسلامية والنظام)، جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية، الرياض، ٢١ ص.

الشافعي، خالد عبدالله (٢٠١٢م). مبادئ النظام الدستوري في المملكة العربية السعودية. ط ١، الرياض، ٤٩٦ ص.

الشلهوب، عبدالرحمن بن عبدالعزيز (١٤٢٦هـ). النظام الدستوري في المملكة العربية السعودية بين الشريعة الإسلامية والقانون المقارن. ط ٣، الرياض، ٤٧١ ص.

- Troper, Michel (1989). La Déclaration des droits de l'homme et du citoyen en 1789: Débat. *La Déclaration des droits de l'homme et du citoyen et la jurisprudence*. Paris, Presse universitaire de France – PUF, pp. 25-34.
- Wachsmann, Patrick (2018). *Les droits de l'homme*. Paris, Dalloz, 6^e édition, 198 p.

- Morange, Jean (2002). *La Déclaration des Droits de l'Homme et du Citoyen (26 août 1789)*. 4^e édition, Paris, Presses Universitaires de France – PUF, 123 p.
- Picard, Étienne (1998). “L'émergence des droits fondamentaux”. Paris, Actualité juridique/Droit administratif, Numéro spécial, Juillet, pp. 2-42.



**IN THE NAME OF ALLAH,
MOST GRACIOUS, MOST MERCIFUL**

**Journal of
King Saud University**
(Refereed Scientific Periodical)

Volume 31

Law & Political Science (2)

July
Shawwal

(2019)
(1440H.)



• **Editorial Board** •

Ahmad S. Al-Amri *(Editor-in-Chief)*
Saleh Z. Alghamdi
Khaled A. Al-Rasheid
Ibrahim M. Al-Shahwan
Anis H. Fakeeha
Khalid H. Alqudair
Ali A. Sayah
Ali S. BaHamman
Mohammed A. Al-Thenayian
Abdullah J. Alghamdi
Fahad S. Alshaya
Faisal M. Alqahtani
Mansour M. Al-Sulaiman

Division Editorial Board

Abdullah Jumman Alghamdi *Division Editor*
Elshehabi Ibrahim Elsharqawi
Abdel Sattar A. Selmy
Bouزيد Dine
Jamel Abdelrazzak Ajroud

© 2019 (1440 H.) King Saud University

All publishing rights are reserved. No part of the journal may be republished or transmitted in any form or by any means, electronic or mechanical, including photocopying, recording, or via any storage or retrieval system, without written permission from King Saud University Press.



CONTENTS

	Page
The Disciplinary Penalty Disguised in the Light of the Jurisprudence of the Administrative Court of Jordan: A Comparative Study (English Abstract) Omar Abdul Rahman Bourini	145
Legal Framework of the Concept of Seaworthiness: A Comparative Study (English Abstract) Essam bin Saad Alghamdi	163
US Smart Power Strategy’s Response to the North Korean Challenges: A Comparative Brief Study Between Obama and Trump Administrations (English Abstract) Amal Zerniz	190
The Constitutional Basis of Human Rights and the Modalities of Its Control in the Kingdom of Saudi Arabia (English Abstract) Mohamed Kamel Mansour Mofteh	211

